FACULTÉ DE DROIT DE TOULOUSE

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



Le Doyen,

17,286

MÉMORIAL

DE

JURISPRUDENCE.

FACULTÉ DE DROIT
Bibliothèque.
DE TOULOUSE

IMPRIMERIE DE BELLEGARRIGUE, LIBRAIRE,
RUE DES FILATIERS, 31.

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, JUGE AU TRIBUNAL DE Ire INSTANCE DE MURET (Haute-Garonne).

TOME TRENTE-HUITIÈME.

Contenant les Livraisons des mois de JANVIER, FÉVRIER, MARS, AVRIL, MAI et JUIN 1839.

FACULTÉ DE DROIT BIBLIOTHÈQUE DE TOULOUSE

TOULOUSE,

AU BUREAU DU MÉMORIAL, RUE MONTOULIEU, 13.

1839.

MÉMORIAL

DE

JURISPRUDENCE

DES COURS ROYALES DE FRANCE,

AVEC UN EXTRAIT DES ARRÊTS ROYALES DE LA COUR DE CASSATION, DU CONSEIL D'ÉTAT, DES DÉCISIONS MINISTÉRIELLES OU ADMINISTRATIVES LES PLUS REMARQUABLES SUR LE NOTARIAT, L'ENREGISTREMENT, LES COMMUNES, LES ÉTABLISSEMENS PUBLICS, etc., etc.;

PAR MM. TALAN, CURIE-SIMMERS,

Et VICTOR JONES, Docteur en Droit et de l'Université de Heidelberg (Grand-Duché de Bade).

TOME TREIZIÈME.

Contenant les Livraisons des mois de Janvier, Février, Mars, Avril, Mai et Juin 1839.

TOULOUSE,

AU BUREAU DU MÉMORIAL, RUE MONTGOLFIER, 13.

1839.

MÉMORIAL

DE

JURISPRUDENCE.

DISSERTATION.

Des Obligations divisibles et indivisibles.

La matière des *Obligations divisibles et indivisibles* passe, sans contredit, pour une des plus difficiles du titre des *Contrats*, et même de notre droit civil; elle fait le désespoir des personnes qui l'étudient *ex professo*, et veulent en saisir théoriquement toute la portée. Nous n'hésitons pas à penser que cette opinion est erronée, et que cette partie du droit présenterait peut-être moins de difficultés que beaucoup d'autres qui n'excitent pas les mêmes plaintes, si l'on voulait l'étudier dans toute sa simplicité.

Pour bien saisir la sect. 5 du chap. 4 du tit. *des Contrats*, il faut, à notre avis, la dégager entièrement des théories vagues et incertaines de Dumoulin et de Pothier sur les obligations indivisibles, théories qui ont trop préoccupé le législateur de 1804; ce qui a été cause qu'une matière fort simple en elle-même est devenue, en quelque sorte, inexplicable. La théorie de l'indivisibilité absolue dont parle l'art. 1217, indivisibilité qui consiste dans le fait de ne pas pouvoir diviser un objet, ni matériellement, ni intellectuellement, est tout-à-fait du domaine de l'abstraction : une indivisibilité matérielle et intellectuelle ne présente pas à l'esprit des idées claires et précises, et l'imagi-

nation peut à peine l'embrasser. J'avoue que s'il fallait de toute nécessité saisir toute la portée de cette théorie, pour bien comprendre cette partie des contrats, beaucoup seraient obligés de confesser leur ignorance sur la matière; mais fort heureusement il n'en est pas ainsi. Je vais plus loin, et je dis que les dispositions générales de la section 5, dans lesquelles on cherche à expliquer ce que c'est qu'une obligation divisible et indivisible, me semblent non-seulement inutiles, mais même nuisibles, pour bien comprendre cette partie du droit, et qu'il en faut faire une abstraction complète : de la sorte on aura peut-être moins de science; mais, en revanche, on aura plus de clarté; ce qui vaut mieux pour la langue des lois, et des principes tout aussi complets. C'est ce que nous allons tâcher de prouver en peu de mots.

Il est, d'abord, évident que lorsqu'il n'y a qu'un débiteur et un créancier, il ne peut y avoir lieu à difficulté : le débiteur devra payer en entier son créancier; mais si je passe à ses héritiers, alors j'exige en principe la divisibilité : j'en fais, avec l'art. 1220, la base fondamentale de mon système, et je déclare que les héritiers ne seront tenus de payer, chacun, que pour leurs part et portion; je ne cherche pas à comprendre ce que c'est qu'une chose indivisible, et n'en prononce pas même le mot. Une fois le principe de la divisibilité admis d'une manière générale, comme toute règle a ses exceptions, j'examine s'il n'y en a pas, et je les trouve toutes comprises dans l'art. 1221. Ces exceptions auront lieu, 1.° lorsque la dette sera hypothécaire; 2.° lorsqu'elle sera d'un corps certain; 3.° lorsqu'un des héritiers sera chargé seul par le titre de l'exécution de l'obligation; 4.° lorsqu'il résultera de la nature de l'engagement et de la fin qu'on s'est proposée dans le contrat, que l'intention des parties contractantes a été que la dette ne pût s'acquitter partiellement. Je le demande de bonne foi, ces exceptions ne suffisent-elles pas à tout? et est-il nécessaire après cela de chercher à pénétrer le mystère des obligations indivisibles, mystère qu'un des premiers jurisconsultes de notre siècle avoue n'avoir jamais pu percer.

J'admets donc quatre exceptions au principe général de

l'indivisibilité que j'ai posé, et je soutiens que ce sont les seules qui puissent exister; qu'elles embrassent tous les cas qui peuvent se présenter dans la pratique, et que l'imagination elle-même pourrait enfanter. Si l'on pouvait en trouver une seule que notre article n'eût pas prévue, alors nous baisserions la tête, et nous accorderions que l'intelligence des obligations indivisibles est une chose indispensable; mais nous sommes persuadé que cela ne peut pas être : nous en portons le défi avec confiance. Cela admis, le système que nous avons établi se déroule de lui-même; et, comme nous le disions en commençant, la matière des obligations divisibles et indivisibles ne peut présenter des difficultés sérieuses. Il suffit de poser une règle générale que l'on conçoit facilement, et d'admettre des exceptions qui sont toutes indiquées par la loi, et qui ne sont pas plus difficiles à saisir que le principe lui-même, car c'est la raison qui les dicte.

Par cette manière de raisonner et de procéder, on rend l'étude de la matière excessivement simple; on ne va pas se perdre dans des discussions presque métaphysiques sur l'indivisibilité intellectuelle et matérielle, et l'on pose des règles à l'aide desquelles on décide facilement toutes les questions. Ainsi, je suppose que deux individus s'engagent à livrer quelque chose à un autre sans aucune espèce de solidarité : il faudra décider qu'ils en seront tenus chacun pour leur part, à moins qu'ils ne se trouvent dans une des quatre exceptions que j'ai mentionnées ci-dessus, auquel cas chacun d'eux sera tenu pour le total. Supposons à présent qu'ayant contracté cette obligation solidairement, l'un d'entr'eux meure, en laissant deux héritiers : c'est ici que le mélange des principes de la solidarité et de l'indivisibilité présente une grande obscurité; on verra que dans notre système cela ne peut en présenter aucun. Nous dirons : les héritiers succèdent aux obligations de leur auteur; ils seront donc tenus à eux deux de payer toute la somme, sauf à exercer leur recours pour la moitié contre celui qui s'était obligé avec leur auteur; mais entr'eux chacun ne sera tenu que pour sa part et portion, et le créancier ne pourra demander à chacun d'eux que la moitié de la somme, attendu qu'il n'y a pas ici motif de

déroger aux principes de divisibilité que nous avons posés, et que la solidarité n'est pas comprise dans les exceptions indiquées par l'art. 1221. Dans le cas, au contraire, où ils se trouveraient dans ces exceptions, et où la dette, au lieu d'être d'une somme d'argent, serait, par exemple, d'un corps certain, chacun serait tenu pour le total, sauf son recours contre l'autre. On voit de la sorte, que, par des moyens indirects, on rend très-lucide l'art. 1219, qui porte, que *la solidarité stipulée ne donne point à l'obligation le caractère d'indivisibilité;* article qui peut paraître très-obscur au premier abord. Il est donc inutile, je crois, d'insister plus long-temps, pour prouver que cette manière d'envisager les obligations divisibles et indivisibles a sur les autres le double avantage de la clarté et de la simplicité.

A. T., *Juge-Suppléant au Tribunal civil d'Uzès.*

JURISPRUDENCE DES COURS ROYALES DE FRANCE.

ENQUÊTE. — DÉLAI. — ARRÊT CONFIRMATIF. — SIGNIFICATION A L'AVOUÉ D'APPEL.

Lorsqu'un jugement ordonnant une enquête a été confirmé sur l'appel, le délai de huitaine, qui avait commencé à courir depuis la signification du jugement à l'avoué de première instance jusqu'à l'appel, continue-t-il à courir à partir de la signification de l'arrêt confirmatif à l'avoué d'appel, ou à partie, conformément aux art. 147 *et* 257 *du cod. de proc. civ.?* OUI.

Est-il nécessaire, pour que ce dernier délai continue à courir, de signifier l'arrêt à l'avoué de première instance? NON (1).

(1) *Vid., pour :* Arrêt de la cour de cassation, du 17 décembre 1823, Sirey, 24-1-241; Toulouse, 23 mai 1827, *Mémorial*, tom. 15, pag. 81; Paris, 28 août 1829, Sirey, 30-2-63; *idem*, 15 janvier 1830, *ibid.*, 30-2-129;

LACUES. — C. — SABATHÉ.

21 juin 1836, jugement qui admet Lacues à la preuve de certains faits, la preuve contraire réservée à Sabathé. 10 août, signification du jugement à l'avoué de Sabathé, et le même jour, signification à partie. 13 août, Lacues obtient ordonnance du juge-commissaire qui fixe aux 16 et 17 pour l'audition des témoins de l'enquête. 17 août, deux jours avant l'expiration du délai de huitaine pour l'ouverture de la contraire-enquête, Sabathé fait appel du jugement.

5 mai 1837, arrêt de défaut contre M.e Touzet, avoué de Sabathé, qui le déboute de l'appel, et ordonne de plus fort l'exécution du jugement.

9 mai, signification de l'arrêt à M.e Touzet. 3 juin suivant, signification à partie. 9 juin, sur la demande de Sabathé, le juge-commissaire fixe le 12 juillet pour l'ouverture de la contre-enquête. 19 juin, sur la demande de Lacues, partie de Clergat, le juge-commissaire fixe de nouveau le 28 juin pour l'audition des témoins de l'enquête.

Le 28 juin, Lacues fait procéder à son enquête, sous toutes réserves de nullité, et autres exceptions qui pourraient compéter à Sabathé.

Le 12 juillet, et avant l'audition des témoins produits par Sabathé, Lacues prétend que la contraire-enquête est tardive, attendu qu'elle n'a pas été commencée dans le délai fixé par la loi; et il déclare s'opposer à ce qu'il y soit procédé avant qu'il ait été statué sur l'incident par le tribunal devant lequel il demande le renvoi. Le renvoi est

---

Contre : Duparc-Poulaine, tom. 9, pag. 361; Carré, 2-1-641; Dalloz, 6-832; arrêt de Turin, 4 décembre 1809; Dalloz, 6-53, ou bien Sirey, 14-2-251; Paris, 18 juin 1835, *Mémorial*, tom. 31, pag. 250.

Il faut remarquer que ces arrêts font courir un délai nouveau de huitaine à partir de la signification de l'arrêt confirmatif, et non pas seulement une continuation de délai comme avant l'appel, ainsi que l'a fait l'arrêt de Pau.

prononcé par le juge-commissaire. Devant le tribunal, Lacues soutient que l'ouverture de la contraire-enquête est tardive ; qu'en effet, le jugement interlocutoire ayant été signifié le 10 août, et l'appel étant intervenu le 17, il s'était écoulé six jours du délai de huitaine au moment de la suspension du délai par l'appel ; que le jugement ayant été confirmé, et le délai ayant repris son cours par la confirmation, deux jours seulement avaient resté à courir pour compléter le délai de huitaine ; que le point de départ de ce délai complémentaire de deux jours avait été le 9 mai, jour de la signification de l'arrêt confirmatif à l'avoué d'appel, tout au moins le 3 juin, jour de la signification de l'arrêt à partie ; et que, dans l'un et l'autre cas, plus de deux jours s'étaient écoulés ; et, par conséquent, le délai de huitaine était entièrement expiré, lorsque le 9 juin, sur la demande de Sabathé, le juge-commissaire ouvrit le procès-verbal de contraire-enquête.

22 juillet 1827, jugement du tribunal d'Oloron, qui, sans s'arrêter à la nullité de la requête et de l'ordonnance du 9 juin précédent, renvoya les parties devant le même juge-commissaire, pour y être procédé à la contraire-enquête.

Appel par Lacues. 25 août, arrêt de défaut contre Sabathé, ainsi conçu :

Attendu qu'il résulte, soit des qualités du jugement dont est appel, soit des motifs du même jugement, que la question principale du procès consiste à savoir s'il faut signifier à l'avoué de première instance l'arrêt qui confirme un jugement qui a admis des preuves, et si les délais doivent courir du jour de la notification de l'arrêt à l'avoué qui a été constitué sur l'appel ; — Attendu qu'aucun article du code n'exige la signification d'un arrêt à l'avoué de première instance ; qu'ainsi, sous ce rapport, on ne peut pas exiger une formalité inutile ; que l'avoué sur l'appel est le représentant de la partie ; qu'ainsi, la signification faite à cet avoué sur l'appel suffit au vœu de la loi et aux termes des art. 147 et 257 du cod. de proc. civ. ; que, dans l'espèce, il est même justifié que l'arrêt avait été signifié à la partie : — Attendu qu'il est évident, en fait,

que ce n'est qu'après les délais voulus par la loi que la requête pour faire la contraire-enquête a été présentée et que l'ordonnance du commissaire a été rendue ; que cette requête et cette ordonnance doivent donc être annulées, et que le jugement qui a validé les actes doit être réformé ; — Que, par une suite nécessaire, les faits de cette ordonnance, et tous les autres qui en sont la conséquence, doivent rester à la charge du défaillant, et la disposition du jugement qui les avait mis à la charge de la partie de Clergat doit aussi être réformée :

Par ces motifs, LA COUR, faute de plaider, réformant, annulle tant la requête que l'ordonnance du 9 du même mois ; quoi faisant, déclare lesdites parties de Touzet déchues du droit de faire procéder à leur contraire-enquête.

Opposition. — Sabathé soutient que le délai de huitaine pour l'ouverture de sa contraire-enquête ayant été suspendu par l'appel envers le jugement interlocutoire, ce délai n'avait pu reprendre son cours qu'à compter du jour de la signification de l'arrêt confirmatif à l'avoué de première instance, et non point à l'avoué d'appel. Le jugement ayant été confirmé sur l'appel, l'exécution en appartenait au tribunal qui l'avait rendu (art. 472 du cod. de proc. civ.) : l'avoué de première instance pouvait seul faire procéder à la contraire-enquête ; l'exécution d'un jugement interlocutoire tient principalement au ministère de l'avoué : le législateur n'a point voulu s'en remettre aux parties de cette exécution ; aussi le délai de huitaine ne court-il qu'à partir de la signification à avoué, et la signification à partie n'est pas même nécessaire. L'exécution appartenant à l'avoué de première instance, tout ce qui s'est passé en appel lui était complètement étranger : la mise en demeure ne peut exister contre lui, qu'autant que l'arrêt confirmatif lui a été signifié ; jusqu'à cette connaissance légale et personnelle de l'arrêt, il ne peut, ni agir spontanément, ni être forcé à agir : sans doute la signification de l'arrêt à l'avoué d'appel est faite au mandataire de la partie ; mais, en matière d'interlocutoire, la signification faite à la partie ne ferait point courir le délai d'ouverture d'enquête contre l'avoué, parce que l'exécution lui en appartient par la force de ses fonctions

ministérielles, et que le législateur n'a point voulu encourir l'insouciance, la négligence ou l'ignorance des parties. D'un autre côté, si le délai devait reprendre son cours à partir de la signification à l'avoué d'appel, il existerait une foule de circonstances où la déchéance d'enquête serait encourue forcément : supposons l'appel formé le huitième jour depuis la signification du jugement interlocutoire, un jour seul du délai restera à courir; mais il pourra arriver que le tribunal d'exécution et le siège de la cour royale soient à telle distance, que l'avoué d'appel n'aura pas le temps physiquement nécessaire pour avertir l'avoué de première instance : il n'a eu en effet qu'un jour, moins encore, une minime partie du jour de la signification, pour faire ses diligences ; car le lendemain est le jour fatal, le jour d'expiration du délai de huitaine; et cependant la signification de l'arrêt peut avoir été faite la veille du jour du terme, un instant avant la nuit. Comment parer à cette déchéance par impossibilité matérielle? Ce système, qui était appuyé des autorités dont nous avons donné l'indication à la note, n'a point été adopté par la cour.

ARRÊT. — Attendu que, en règle générale, les procès-verbaux d'enquête ou contraire-enquête, auxquelles les parties avaient été admises à faire procéder par le jugement du 21 juin 1836, auraient dû être commencés dans les huit jours qui suivirent la signification de ce jugement, qui eut lieu le 10 août de la même année, soit à l'avoué, soit à la partie elle-même ; qu'au lieu de se présenter au juge-commissaire aux fins d'obtenir l'autorisation de faire procéder à la contraire-enquête, la partie de Touzet releva appel du jugement par exploit du 17 août ; que cet acte eut, pour premier effet, d'arrêter la procédure commencée; et pour second, de mettre en question s'il devait y être procédé à une autre époque : — Attendu que la décision intervenue sur l'appel ayant confirmé le jugement entrepris, l'obstacle fut levé, et les choses en revinrent au point où elles se trouvaient au moment de la déclaration d'appel, c'est-à-dire, qu'il restait encore deux jours utiles à ladite partie de Touget pour se présenter au juge-commissaire, et en obtenir

l'autorisation de faire entendre ses témoins ; que ces jours comptaient évidemment du jour où elle aurait acquis la connaissance de l'arrêt intervenu, conformément aux art. 147 et 257 du cod. de proc. civ. ; — Qu'à cet égard, l'arrêt ayant été signifié à l'avoué le 7 mai, et à la partie le 3 juin suivant, il demeurait évident que le 9 juin cette partie de Touzet était hors des délais pour commencer sa contraire-enquête ; que l'arrêt qui l'a ainsi décidé, quoique par défaut, a fait une juste application des principes aux faits de la cause, et qu'il y a lieu de le maintenir, malgré les prétendus moyens d'opposition libellés par cette même partie :

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

Cour royale de Pau. — *Arrêt du 28 novembre 1837.* — Ch. civ. — M. FOURCADE, *Prés.* — M. BRASCOU, *Subst.* — Plaid. MM. PRAT Jeune et BLANDIN, *Av.* ; TOUZET et CLERGAT, *Avoués.*

CONTRAT. — QUALIFICATION. — INTERPRÉTATION. — INSTITUTION HÉRÉDITAIRE. — DISPOSITION ENTRE-VIFS.

Dans tous les cas d'interprétation d'un contrat, l'intention des parties doit-elle l'emporter sur la qualification donnée à l'acte par le notaire, sur-tout quand cette interprétation donne effet à l'acte, au lieu de l'annihiler ? OUI.

Ainsi, *quand l'ensemble d'un contrat de mariage emporte l'idée d'un délaissement actuel, et non celle d'une institution héréditaire, le contrat doit-il recevoir effet comme donation entre-vifs, régie par la loi du contrat, et non comme institution héréditaire, régie par la loi du décès, alors que le notaire aurait employé la qualification d'institution héréditaire ?* OUI.

LADUGNOUS. — C. — LARRÉ.

Nous offrons à nos lecteurs une application des principes qui doivent présider à l'interprétation des actes. Les considérans de l'arrêt font connaître suffisamment les faits de la cause.

ARRÊT. — Attendu, en ce qui touche les effets des disposi-

tions contractuelles des père et mère de Josèphe Miquen, lors de son mariage avec Jean Batac, à raison du prédécès de celle-ci; — Qu'il est à considérer que l'ensemble dudit contrat de mariage emporte l'idée d'un délaissement actuel de la part des mariés Miquen en faveur de leur fille, et non celle d'une simple institution héréditaire; que, dans tous les cas d'interprétation, l'intention des parties doit l'emporter sur la qualification donnée à l'acte par le notaire, quand, d'ailleurs, cette interprétation vient à lui donner un effet, au lieu de l'annihiler: — Or, cette intention se manifeste clairement par les diverses clauses de l'acte, par ce qui le suivit, et par la lettre et l'esprit de la coutume sous laquelle les parties contractaient; — 1.° *D'abord par les clauses et conditions de l'acte*: si, en effet, ce n'eût été qu'une institution héréditaire que les mariés Miquen eussent entendu faire, ils n'auraient eu aucun besoin de se réserver une quote de fruits, ni la jouissance exclusive de rentes, ni les produits de leurs capitaux mobiliers, puisque l'institution ne pouvait avoir d'effet qu'à leur décès, et nullement les dépouiller de la jouissance de toutes leurs propriétés mobilières et immobilières; et si donc, après avoir institué, ils crurent devoir stipuler une réserve de cette nature, c'est que, dans leur pensée, ils s'étaient dessaisis d'hors et déjà, et qu'ils avaient fait un abandon anticipé de leurs propriétés mobilières et immobilières: cette pensée se fortifie de plus en plus par la charge qu'ils imposent à la fille, future épouse, de fournir à l'éducation de leurs enfans mâles s'ils se destinaient à la prêtrise, ainsi que de faire, en ce cas, les fonds de leur titre clérical; elle se fortifie encore de la condition qu'ils lui insposent également de respecter et exécuter fidèlement les conventions qu'ils ont faites avec un nommé Bedouvet; enfin, de ce que, prévoyant le cas d'incompatibilité, ils affranchissent leurs réserves d'usufruit de toutes charges; — 2.° *Par les faits relatifs au mode d'exécution que reçut cet acte*: les mariés Batac, depuis leur mariage, se considéraient comme maîtres au décès de Josèphe Miquen, arrivé trois ans après, c'est-à-dire, en 1782: Jean Batac, tuteur de Catherine et Domenge, leurs enfans, garda l'administration des

biens, et en supporta les charges : en l'an 8, il établit en mariage la fille aînée : il résulte de l'acte qui constate les conventions qui précédèrent cette union, qu'elle se constitua deux tiers de ses biens en dot, et qu'elle stipula que le tiers restant serait paraphernal : or, à cette époque, elle n'avait aucune espèce de biens que ceux qu'elle avait recueillis du chef de sa mère ; et si celle-ci n'avait pas été investie de ceux qui lui avaient été contractuellement abandonnés par ses parens, elle n'en avait aucun à transmettre à sa fille ; et cependant cette même fille recevait une dot de 9000 fr., faisant l'apport de son futur, et en faisait, ainsi que son père, reconnaissance sur ses biens ; et dans ce même contrat, intervenaient son grand-père et sa grand'mère, seulement pour la gratifier de la moitié de l'usufruit par eux réservé lors du contrat de feue Josèphe, leur fille.—Le père et la fille Batac exécutèrent aussi le contrat en ce qui constituait les charges ; car le lendemain ils constituèrent en dot à Domenge la même somme de 9000 fr. qui leur avait été apportée la veille, et la lui cédèrent en payement de la légitime qu'elle avait droit de prétendre : passée à de secondes noces, ils lui renouvelèrent le même engagement, et, plus tard, Catherine le ratifia pour éviter tout prétexte de querelles, fondées sur sa minorité au moment de la première promesse ; enfin, Domenge Batac s'était elle-même rendu justice, quand, actionnée par ses oncles en règlement de légitime, elle s'était défendue sur sa qualité de légitimaire elle-même, et avait renvoyé tout l'effet de leur action sur sa sœur, qu'elle disait devoir en être tenue seule, comme héritière coutumière de leur mère ; — 3.° *Enfin, par l'esprit et la lettre de la loi des parties à l'époque du contrat* ; la coutume de Rivière-Ousse, en effet, contenait dans ses dispositions un fidéi-commis graduel et perpétuel du premier né, sans distinction de sexe ; et, dans l'usage et l'esprit du pays, l'abandon anticipé fait à Josèphe, à l'occasion de son mariage, ne fut qu'un hommage rendu aux dispositions de cette coutume : — Dans cet état de choses, il importe peu que les mariés Miquen aient survécu à leur fille, et même à l'émission du code civil, par la raison que son

contrat ne pouvait pas être rangé au nombre des institutions ayant trait au décès, et qu'il contenait, au contraire, une transmission actuelle, etc. :

Ainsi, il demeure que les premiers juges, en interprétant le contrat de 1779 de manière à lui faire produire un tout autre effet que celui d'un délaissement actuel, ont appliqué aux faits de la cause des principes et des règles de droit qui lui sont étrangers, et qu'il y a lieu de réformer leur jugement en cette partie :

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale de Pau. — *Arrêt du 15 décembre 1837.* — Ch. civ. — M. FOURCADE, *Prés.* — M. DARTIGAUX, *fais. fonct. de Min. pub.* — Plaid. MM. LACAZE et JULIEN, *Av.*; CROZE et TOUZET, *Avoués.*

JUGEMENT PAR DÉFAUT. — PÉREMPTION. — EXÉCUTION. — DÉBITEUR SOLIDAIRE.

Lorsqu'un jugement par défaut a été rendu contre plusieurs débiteurs solidaires, l'exécution dans les six mois à l'égard de l'un d'eux empêche-t-elle la péremption à l'égard des autres? OUI (1). (136 du cod. de proc. — 1206 du cod. civ.).

LAPORTE. — C. — CANÈGRE.

Les frères Canègre avaient consenti au profit du sieur Laporte un billet à ordre d'une somme de 3150 fr. Le 9 avril 1832, jugement par défaut, qui les condamne solidairement au payement du billet à ordre par eux souscrit. Ce jugement leur fut signifié le 12 du même mois, et le 18 juin suivant il leur fut fait commandement d'avoir à payer le montant de la condamnation. Au pied de l'acte le sieur Canègre déclara former opposition au jugement par défaut; mais, sur cette opposition, il intervint jugement le 4 juin suivant qui l'en débouta.

En vertu de ce jugement, le sieur Laporte, créancier, fit procéder à la saisie immobilière au préjudice de tous les

(1) *Vid.* le *Mémorial*, tom. 36, pag. 182 et 269.

les frères Canègre. Les sieurs Raymond, Jules et Achille Canègre, intervinrent dans la saisie, et en demandèrent la nullité, sous prétexte que le créancier était sans titre à leur encontre; que, entr'eux, les jugemens étaient par défaut, et qu'ils étaient non avenus et périmés faute d'exécution dans les six mois. Le sieur Laporte répondait, que le jugement du 9 avril était rendu solidairement entre les frères Canègre; qu'il avait été exécuté contre l'un d'eux, et qu'aux termes de l'art. 1206 du cod. civ. cette exécution avait empêché la péremption vis-à-vis des autres.

Ce système fut adopté par le tribunal de Bayonne, dont le jugement est conçu en ces termes :

Attendu que l'art. 156 du cod. de proc. civ. ne répute non avenus les jugemens par défaut, que lorsque les six mois accordés pour leur exécution contre la condamnation sont expirés; ce qui fait acquérir à la partie une péremption ou prescription contre le jugement : — Attendu que l'art. 1206 du cod. civ. porte expressément que les poursuites faites contre l'un des débiteurs solidaires interrompent la prescription à l'égard du tiers; — Que cette disposition est conçue en termes généraux, qui s'appliquent à tous droits, actions et actes susceptibles d'être prescrits ou périmés, et, par conséquent, à la prescription ou péremption établie par l'art. 156 du cod. de proc. civ. : — Attendu, d'ailleurs, qu'il ne peut résulter aucun préjudice pour les défaillans de ce que le jugement de défaut conserve son existence au-delà de six mois, puisqu'ils conservent le droit d'y former opposition, et de faire valoir tous les moyens qu'ils auraient à proposer contre la condamnation, lorsqu'on vient à exécuter contr'eux personnellement; — Que, dès-lors, la procédure en expropriation dirigée contre Jean-Raymond, Achille et Jules Canègre, se trouve faite en vertu d'un jugement également existant et exécutoire contre tous eux : — Attendu que Raymond, Achille et Jules Canègre, succombant dans la contestation, en doivent les dépens (art. 130 du cod. de proc. civ.); — Attendu qu'il n'y a, ni opposition, ni appel contre le jugement, titre des saisissans; ce qui rend applicable la première disposition de l'art. 135 du même code :

Par ces motifs, LE TRIBUNAL ordonne qu'il sera procédé de suite à l'adjudication préparatoire de l'immeuble saisi.

Appel de la part des frères Canègre.

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

Cour royale de Pau. — *Arrêt du 16 août* 1837. — Ch. civ. — M. AMILHAU, 1.er *Prés.* — M. DUFAU, *Proc.-Gén.* — Plaid. MM. MONDIET et PRAT Jeune, *Avocats*; CROZE et TOUZET, *Avoués*.

RETRAIT SUCCESSORAL. — OBJET DÉTERMINÉ.

Lorsqu'un cohéritier a vendu tous les biens immeubles qui lui sont échus, et qu'il a droit de recueillir dans une succession, cette vente est-elle soumise au retrait successoral, quoique l'acte désigne les objets vendus, et que le cessionnaire, sans s'immiscer dans le partage, se borne à réclamer la portion à lui vendue de chacun des objets spécialement désignés? OUI (1).

SOULEYRAN. — C. — DALIS.

Par acte du 12 mars 1824, Jean-Baptiste Souleyran vend à Dalis « tous les biens-immeubles qui lui sont échus, et » qu'il a droit de recueillir dans les successions de Jean » Souleyran et de Jeanne Ducournau, ses père et mère, » lesquels sont situés dans la commune de Parenties, quar- » tier de Lahitte, et consistant en la moitié, 1.° d'une » vieille et mauvaise maison; 2.° de deux parcs couverts » en paille; 3.° et 4.°, etc. ».

Le 16 mars 1832, Dalis, acquéreur, assigne Antoine Souleyran, frère de son vendeur, en partage des biens vendus. Celui-ci déclare vouloir repousser sa demande par la voie du retrait successoral, conformément à l'art. 841 du cod.

---

(1) *Vid.* le *Mémorial*, tom. 29, pag. 190 et 284; tom. 30, pag. 265, et *le Journal du palais*, 3.e édition, tom. 7, pag. 344.

civ. — Le tribunal de Mont-de-Marsan, par jugement du 5 juillet 1833, condamne Dalis à délaisser l'universalité des droits héréditaires par lui acquis le 12 mars 1824, etc.

Appel. — Devant la cour, il prétendait que, par la clause du contrat qui désignait les divers objets dont la moitié lui était vendue, la cession à lui faite consistait en un droit certain et déterminé, et non point en une universalité de droits successifs; que les objets à lui vendus pouvaient lui être attribués par division de corps certains désignés au contrat, et qu'il n'était pas nécessaire de recourir au partage des successions des père et mère; que, par conséquent, l'art. 841 n'était pas applicable, et qu'il n'y avait point lieu à l'exercice du retrait successoral.

Ce système n'a point été accueilli par la cour.

Arrêt. — Attendu qu'il résulte de l'acte de vente du 12 mars 1824 que Souleyran vend tous les biens immeubles qui lui sont échus, et qu'il doit recueillir dans les successions de ses père et mère; que cette clause embrasse toute la succession immobilière; que, dès-lors, la vente rentre dans les dispositions de l'art. 841 du cod. civ.; qu'à la vérité le vendeur paraît, par une clause postérieure, vendre des objets désignés, d'où l'on voudrait induire qu'il n'aurait été vendu que des objets particuliers des successions; que la désignation de ces immeubles n'est qu'indicative, et qu'elle ne déroge pas sur-tout à la première clause de la vente de tous les immeubles échus; qu'une telle interprétation de la loi serait erronnée, et fournirait un moyen d'éluder l'application de l'art. 841 du cod. civ.: — Attendu, d'ailleurs, qu'il est absolument nécessaire d'opérer un partage, dans lequel les droits des parties, les rapports et tous autres prélèvemens doivent être discutés; et que l'on ne peut pas obliger le cohéritier à faire deux partages, l'un avec l'héritier vendeur, et l'autre avec le cohéritier; qu'ainsi, le tribunal a fait une juste application des principes à la cause: au surplus, adoptant les motifs des premiers juges:

Par ces motifs, la Cour déclare avoir été bien jugé, mal appelé, etc.

*

Cour royale de Pau. — *Arrêt du* 19 *août* 1837. — Ch. civ. — M. le M.^quis DE CHARRITTE, *Prés.* — M. LAPORTE, 1.^er *Av.-Gén.* — Plaid. MM. PRAT Jeune et BLANDIN, *Avocats*; TOUZET et CASAUBON, *Avoués*.

ACCEPTATION DE SUCCESSION. — HÉRITIER BÉNÉFICIAIRE. — RENONCIATION.

L'héritier qui a accepté la succession sous bénéfice d'inventaire peut-il ensuite la répudier? (art. 781, 782, 783 du cod. civ.) NON (1).

DANTY-CAZALIS. — C. — DANTY-CAZALIS.

Cette question, sur laquelle il existe une grande divergence d'opinions, vient de se présenter devant la cour royale de Pau : en publiant la solution qu'elle a reçue, nous croyons pouvoir nous abstenir de rapporter les faits du procès.

ARRÊT. — Attendu, sur la disposition du jugement qui déclare l'acceptation sous bénéfice d'inventaire par la partie de Castetnau des successions de ses père et mère sans effet, et admet la renonciation ultérieure qui en a été faite par cette partie, que, nonobstant l'inutilité qui peut actuellement exister pour l'intérêt des parties dans la solution de cette question, il y a lieu de s'en occuper, dès qu'elle a été résolue par les premiers juges, et pour l'appréciation des droits des parties dans certains cas; qu'il est de principe que la qualité d'héritier, une fois acceptée, ne peut être répudiée, d'après diverses dispositions du code civil, et la maxime *qui semel hæres semper hæres*; que ce principe s'applique tout aussi bien à l'héritier sous bénéfice d'inventaire, qu'à l'héritier pur et simple, l'un et l'autre ayant les mêmes droits, et ce bénéfice d'inventaire n'ayant pour objet que la distinction du patrimoine de l'héritier d'avec celui de la succession; que la jurisprudence a sanctionné en dernier

---

(1) *Vid.* le *Mémorial*, tom. 35, pag. 377.

lieu cette doctrine, et que les réserves faites à l'acceptation de la partie de Castetnau n'ont pu en détruire les effets, ne pouvant être réputées qu'une erreur de pouvoir renoncer nonobstant une acceptation préexistante : — Attendu, sur l'appel de la partie de Nogué, que, d'après les motifs précédens, il n'échet pas actuellement de déclarer simulé et frauduleux le contrat du 24 août 1819, et qu'il ne pourra être statué à cet égard qu'au rapport de la preuve à laquelle est admise la partie de Laborde ; — Que dans le but d'obtenir de plus grands éclaircissemens, et sans préjudice des droits et exceptions des parties, il convient également d'admettre simultanément les preuves subsidiairement offertes par ladite partie de Nogué ; que s'agissant de l'appréciation d'un acte prétendu frauduleux, ces preuves sont d'ailleurs admissibles :

Par ces motifs, LA COUR, disant droit des appels respectifs des parties de Laborde et Nogué, réforme la disposition qui répute l'acceptation sous bénéfice d'inventaire des successions ci-dessus faite par cette dernière partie comme non-avenue, et admet la renonciation postérieurement faite de ces successions ; procédant par nouveau sur ce point, déclare que la qualité d'héritière sous bénéfice d'inventaire incombe à cette partie, et qu'elle doit sortir à effet.

Cour royale de Pau. — *Arrêt du* 24 *novembre* 1837. — Ch. civ. — M. FOURCADE, *Prés.* — M. BRASCOU, *Subst.* — Plaid. MM. CAZENAVE et BLANDIN, *Av.* ; LABORDE, NOGUÉ et CASTETNAU, *Avoués*.

EFFETS DE COMMERCE. — ENDOSSEMENT IRRÉGULIER. — MANDAT. — VALEUR FOURNIE. — PREUVE.

Le porteur d'effets de commerce auquel ils ont été transmis par des endossemens en blanc est-il recevable à prouver qu'il en a réellement fourni la valeur ? OUI (Art. 137 et 138 du cod. de com.) (1).

Les Héritiers DUBOUL. — C. — SANS et AUTHIER.

Par jugement du 29 novembre 1837, le tribunal de commerce de Toulouse, résolut affirmativement cette question; sa décision était ainsi conçue :

Par suite d'un endossement en blanc, dame Duboul doit-elle être considérée comme simple mandataire? — Attendu qu'à la vérité, aux termes des art. 137 et 138 du cod. de com., l'endossement en blanc ou irrégulier ne peut être considéré que comme un mandat; mais que ces articles n'établissent qu'une présomption que celui qui est porteur d'une lettre de change n'en a pas fourni la valeur; que cette présomption, qui n'est pas *juris et de jure*, doit céder à la preuve du contraire; que cette preuve rapportée, le porteur peut recourir contre l'endosseur, aussi bien que contre le tireur et contre le tiré; que décider autrement serait établir un principe de spoliation au préjudice de celui qui a fourni loyalement la valeur; que ce serait une convention par laquelle celui qui a cédé la valeur de la lettre de change a entendu garantir le payement à celui qui l'a reçue à compte sur cette garantie : — Attendu que la jurisprudence a varié sur cette question; que les cours royales ont constamment admis la preuve de la valeur fournie; que la cour de cassation a tantôt rejeté cette preuve, tantôt l'a admise; qu'elle s'est définitivement fixée en faveur de ce dernier système par divers arrêts rendus en 1832 et 1833 :

---

(1) *Vid.* Merlin, *Répert.*, v.° *Endossement;* Rolland de Villargues, *ibid.*, n.° 31; et les autorités indiquées au *Mémorial*, tom. 15, pag. 228 et 334, et tom. 28, pag. 155.

Par ces motifs, LE TRIBUNAL, etc.

Appel.

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

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 18 juillet 1838.* — 1.re Ch. — M. HOCQUART, 1.er *Prés.* — Plaid. MM. DELQUIÉ et MAZOYER, *Avocats;* FRÉZOULS et MAZOYER, *Avoués.*

POSSESSION. — MEUBLES. — PRÉSOMPTION.

L'art. 2279 du cod. civ. établit-il en faveur du possesseur de bonne foi d'un meuble qui n'a été, ni perdu, ni volé, une présomption de propriété juris et de jure, *contre laquelle aucune preuve ne peut être admise, et qui doit être préférée à une vente antérieure à cette possession?* OUI (1).

Femme PALLUD. — C. — BUISSONNET.

Le 15 février 1832, Paul Pallud, tourneur de chaises, vendit à Buissonnet, au prix de 400 fr., payés comptant, par un acte sous seing-privé, enregistré le 3 mai suivant, les outils servant à sa profession, ainsi que divers autres objets mobiliers. Il fut stipulé que Pallud continuerait à travailler de sa profession dans son atelier, mais au profit de Buissonnet.

Le 31 mars 1836, Paul Pallud contracta mariage sous le régime dotal avec Florence Lacroix-Nazelle, en stipulant une société d'acquêts, dans laquelle le futur déclara apporter ses meubles et les outils de sa profession de tourneur.

Le 26 janvier 1837, en exécution d'un jugement portant séparation de biens, et qui avait déclaré la femme Pallud

---

(1) *Vid.* arrêt de la cour de cassation, du 4 juillet 1816, Sirey, 18-1-166; M. Troplong, sur l'art. 2279 du cod. civ.; les arrêts de Bordeaux et de Paris, des 17 mai 1831 et 14 juin 1834, Sirey, 31-2-287 et 36-2-113; M. Toullier, tom. 14, pag. 115 et suiv.

créancière de son mari pour diverses sommes, celui-ci bailla à sa femme, par acte notarié, à valoir sur ses créances, des effets mobiliers et outils, au prix de 200 fr.

Le 24 juin suivant, les mariés Pallud transportèrent leur domicile dans une maison appartenant au sieur Genin, et que la femme Pallud avait elle-même louée. — Le 17 novembre, Buissonnet, agissant en vertu de l'acte de vente du 15 février 1832, fit procéder à la saisie-gagerie des meubles baillés en payement à la femme Pallud, prétendant qu'ils étaient les mêmes que ceux qu'il avait acquis de Paul Pallud. — Florence Lacroix-Nazelle se dit, au contraire, propriétaire de tous ces objets. — Elle invoqua l'art. 2279 du cod. civ.; elle soutint que cet article opérait en sa faveur une présomption de propriété; qu'elle avait été mise en possession réelle des meubles à elle baillés en payement pour des créances légitimes; que, non-seulement rien ne prouvait qu'elle eût été de mauvaise foi, mais que sa bonne foi ressortait, au contraire, de l'ignorance où elle avait toujours été de la vente passée à Buissonnet quatre ans avant son mariage, et qui n'avait jamais reçu aucune exécution; enfin, que, d'après l'art. 1141 du cod. civ., ayant été mise la première en possession réelle, elle devait être préférée au sieur Buissonnet, bien que le titre de celui-ci fût antérieur en date.

Le tribunal civil de Grenoble, saisi de la contestation, rendit, le 6 janvier 1838, un jugement par lequel il débouta la femme Pallud de sa demande en revendication.

Appel.

Arrêt. — Attendu qu'aux termes de l'art. 2279 du cod. civ. la simple possession en fait de meubles vaut titre; que, d'après ce texte si précis, les droits des propriétaires antérieurs se trouvent entièrement purgés, parce que le titre de la loi doit prévaloir sur tous ceux qui seraient représentés par des tiers; — Attendu, d'ailleurs, que l'art. 2279 opère par voie de prescription, dont l'effet est de purger les droits antérieurs sur la chose possédée : — Attendu que l'art. 1141 du même code leverait les doutes sur la force et l'effet de la détention, si des doutes pouvaient exister, puisque, dans la concurrence

de deux titres, par exception aux principes sur la transmission des propriétés immobilières, le simple possesseur actuel, quand il est de bonne foi, doit être préféré, lors même que son titre est postérieur en date : — Attendu qu'il résulte de toutes les circonstances de la cause que Pallud avait laissé ignorer à sa femme le titre qui constituait les droits de propriété de Buissonnet sur les objets mobiliers délaissés à celle-ci en payement de ses reprises dotales ; que la femme Pallud était donc de bonne foi, et qu'elle était, d'ailleurs, créancière de son mari pour une somme au moins égale au prix des objets cédés :

Par ces motifs, LA COUR, réformant, déclare la femme Pallud propriétaire de tous les objets mobiliers compris dans la saisie-gagerie.

Cour royale de Grenoble. — *Arrêt du 4 août* 1838. — 2.e Ch. — M. DUBOYS, *Prés.* — M. GRENIER, *Av.-Gén.* — Plaid. MM. LONCHAMPT et DALBOUSSIÈRE, *Avocats.*

OFFICE. — VENTE. — SUPPLÉMENT DE PRIX. — CAUTION.

L'obligation de payer un supplément de prix, consentie en-dehors du traité ostensible d'un office, est-elle nulle ? NON (1).

La caution de l'acquéreur peut-elle se prévaloir du payement de ce supplément pour faire réduire son cautionnement ? NON.

SECOND. — C. — BRUN et BERGERON.

En 1831, le sieur Second, huissier à Fain, vendit son office au sieur Brun, moyennant une somme de 10,000 fr. M.e Bergeron, notaire au même lieu, intervint dans l'acte, et cautionna purement et simplement l'obligation de Brun envers Second. Brun fut nommé huissier. Ne s'étant pas

(1) *Vid.* M. Rolland de Villargues, en son *Répert.*, v.° *Office*, n.° 59.

libéré à l'échéance des termes du prix de vente, il fut poursuivi en payement devant le tribunal civil de Valence, où il demanda l'imputation sur la somme portée dans l'acte de celle de 1800 fr. qu'il avait payée au sieur Second en suite d'un billet par lui souscrit en-dehors de la convention. M.e Bergeron demanda aussi l'imputation de cette somme sur le montant de son cautionnement.

15 mai 1837, jugement qui, en condamnant Brun et Bergeron à payer les termes échus de la somme portée dans l'acte de 1831, admet l'imputation demandée, tant à l'égard du débiteur principal, que de la caution, sur le motif que l'obligation de payer un supplément du prix en-dehors du traité ostensible d'un office, était illicite, comme contraire à l'ordre public, et que le traité ostensible était seul susceptible de produire un effet, comme ayant une connexion intime avec l'acte par lequel le Roi donnait l'investiture.

Appel.

ARRÊT. — Attendu que la loi des finances du 28 avril 1816, en autorisant les titulaires d'office à présenter leurs successeurs à l'agrément du Roi, les a autorisés implicitement à vendre ces offices, comme indemnité du supplément de cautionnement que cette loi leur imposait; — Attendu qu'aucune loi ne fixe le taux auquel les offices peuvent être vendus; que, si bien des circulaires administratives enjoignent aux magistrats du parquet de surveiller les marchés de cette nature, pour que le prix de ces offices ne soit pas porté à un taux trop élevé, ces circulaires ne peuvent, ainsi que l'a décidé la cour de cassation, être considérées que comme instructions, et nullement comme prohibitives : — Attendu que si bien, indépendamment du prix porté dans les conventions destinées à être mises sous les yeux de l'autorité, Brun a consenti un billet à ordre de 1800 fr., payable dans un terme peu éloigné, il ne peut se prévaloir de cette occultation pour faire retrancher cette somme du prix convenu, alors qu'il avoue que cette somme devait être payée en sus, et que, lors du payement qu'il en a fait, il n'a point élevé la prétention qu'il élève aujourd'hui; que, s'il y a fraude,

il y a concouru, et ne peut l'alléguer aujourd'hui, et s'en faire une arme contre son vendeur : *nemo auditur propriam turpitudinem allegans* : — Attendu, en ce qui concerne Bergeron, la caution, que si bien son cautionnement ne peut s'étendre que sur le prix porté dans la convention, et qu'on ne puisse lui réclamer que ce prix, il ne peut se prévaloir du payement qui aurait été fait par Brun de la somme de 1800 fr. au préjudice des sommes cautionnées, qu'autant qu'il aurait existé entre Brun et Second un concert frauduleux pour l'emmener à souscrire le cautionnement; que la fraude ne se présume pas; que toute les circonstances de la cause, et sur-tout celles que le payement devait avoir lieu à plusieurs échéances, d'année en année, mais dont la première ne devait avoir lieu qu'après trois ans, devaient lui faire penser que ce délai n'avait été accordé que parce que, dans l'intervalle, Brun avait été soumis à faire d'autres payemens à Second; que toutes les autres circonstances de la cause tendent à prouver qu'il avait connaissance, et de l'engagement pris par Brun, et du payement qu'il avait fait, et qu'il n'a songé à élever des réclamations quant à ce que lorsqu'on l'a mis en demeure d'effectuer le cautionnement qu'il avait souscrit : — Attendu qu'on ne lui réclame que l'exécution de son obligation, à laquelle il s'est soumis sans contrainte, ni fraude :

Par ces motifs, LA COUR, réformant, condamne, etc.

Cour royale de Grenoble. — *Arrêt du* 16 *décembre* 1837. — 2.e Ch. — M. DE NOAILLE, *Prés.* — M. LOMBARD, *Subst. de M. le Proc-Gén.* — Plaid. MM. GUEYMARD, DE VENTAVON Jeune et AUZIAS, *Avocats.*

RAPPORT. — NOURRITURE.

Les frais de nourriture et d'entretien fournis par une mère à son fils et à sa famille, si l'enfant a personnellement des moyens suffisans pour y pourvoir, sont-ils sujets à rapport, alors qu'à raison de la fortune de la mère les frais n'ont occasioné qu'une dépense modique, et qu'ils ont été fournis comme récompense de services rendus par l'enfant? NON (1).

LACROIX. — C. — LACROIX.

Après le décès de la dame veuve Lacroix, arrivé en 1833, à la survivance de cinq enfans, la dame Dufraisse, l'un d'eux, forma contre quelques-uns de ses cohéritiers une instance ayant pour objet le rapport de certains avantages qu'elle disait leur avoir été faits. Ainsi, à l'égard du sieur Dominique Lacroix, son frère, et donataire préciputaire dans les deux successions paternelle et maternelle, elle disait qu'il avait toujours été logé et nourri, lui, son épouse, ses enfans et ses domestiques, dans la demeure et aux frais de la mère commune, encore qu'il eût, depuis sur-tout le décès de son père, des revenus suffisans pour pourvoir à ces dépenses; que c'était là pour le sieur Lacroix un avantage considérable que lui avait procuré la mère commune, et dont il devait le rapport à la succession.

30 décembre 1837, jugement du tribunal civil de Périgueux, qui autorise la dame Dufraisse à prouver que le sieur Lacroix avait demeuré avec toute sa famille et ses domestiques en la compagnie de la dame sa mère, qui fournissait à tous leurs besoins, depuis le décès du père jusqu'en 1834.

Appel de la part du sieur Lacroix. Il soutient devant la cour que la preuve autorisée par le tribunal de Périgueux était inutile, car, lors même que le fait serait établi, il ne s'ensuivrait pas qu'il fût tenu au rapport des frais de

(1) *Vid.* sur cette question MM. Chabot sur l'art. 852 du cod. civ., n.° 2; Duranton, tom. 7, n.° 356; Toullier, tom. 4, n.° 479, et Vazeille sur l'art. 852.

nourriture et d'entretien, parce qu'en droit ces frais ne sont pas soumis au rapport.

ARRÊT. — Attendu qu'en principe, et d'après l'art. 852 du cod. civ., les frais d'entretien et de nourriture ne doivent pas être rapportés; que, dans l'espèce, il ne peut être admis à cette règle générale une exception fondée sur ce que M. Lacroix avait des revenus suffisans depuis le décès de son père; que M.me Lacroix, dont les quatre filles étaient mariées, et qui n'avait plus que son fils auprès d'elle, sentit le besoin de l'y conserver: — Qu'en fait, M.me veuve Lacroix, qui avançait en âge, fut aidée par son fils dans l'administration des biens qu'elle possédait; qu'il lui fut par ce moyen très-utile; que, d'ailleurs, M.me veuve Lacroix avait établi la dépense de sa maison d'après ses facultés, qui étaient considérables, et de telle manière que son fils n'y apportât qu'un léger accroissement; que si une telle augmentation pouvait présenter un avantage, il serait d'une extrême modicité, dû à titre de récompense, et couvert par une sorte de compensation:

Par ces motifs, LA COUR déclare la dame Dufraisse non-recevable et mal fondée en sa demande en rapport des frais de nourriture et d'entretien.

Cour royale de Bordeaux. — *Arrêt du 8 août 1838.* — 2.e Ch. — M. POUMEYROL, *Prés.* — M. FONBEAU, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — Pl. MM. RATEAU et GARIN, *Avocats.*

VENTE DE BIENS DE MINEURS. — LICITATION. — NOTAIRE. — CONCLUSIONS EXPRESSES.

En matière de vente par licitation d'immeubles dans lesquels des mineurs sont intéressés, les juges ont-ils, d'après les circonstances, toute latitude pour ordonner qu'elle aura lieu, soit devant le tribunal, soit devant un notaire à ce commis? OUI (1).

Quoique les parties aient conclu à ce que le second mode

(1) *Vid.* le *Mémorial*, tom. 37, pag. 337.

fût suivi, est-il loisible aux tribunaux de préférer le premier, lequel est, d'ailleurs, de nature à rassurer, autant qu'il est possible, le juge à l'égard des intérêts qu'il est spécialement chargé de protéger ? OUI.

Les Héritiers SOUFFRON.

Le sieur Souffron est décédé à Bordeaux, laissant plusieurs héritiers, dont un était mineur, et l'autre absent. Dans l'instance en partage de la société d'acquêts et de la succession propre de Souffron, sa veuve demandait que, dans le cas où le partage de l'immeuble qui dépendait de l'hoirie ne pourrait s'effectuer en nature, il fût vendu, par voie de licitation, devant un notaire de Bordeaux, parce que l'immeuble étant situé en cette ville, il serait facile d'y trouver des enchérisseurs, et que la vente s'y ferait avec moins de frais que devant le tribunal; mais, le 27 juin 1838, jugement qui ordonne qu'il serait procédé à l'audience des criées du tribunal.

Appel de la part de la veuve Souffron: elle disait qu'ayant demandé que la vente eût lieu devant un notaire commis, et cette demande n'étant point contredite, le tribunal ne devait, ni ne pouvait ordonner un autre mode de vente.

ARRÊT. — Attendu qu'il s'agit de vendre un immeuble appartenant en partie à des majeurs et à des mineurs; que la justice, en pareille matière, a à ordonner, suivant les art. 459 du cod. civ. et 955 du cod. de proc. civ., que les enchères publiques seront ouvertes devant un membre du tribunal, ou devant un notaire à ce commis; que le droit à cette alternative subsiste, nonobstant la demande formée, afin que le second mode indiqué soit prescrit: — Attendu que, dans l'espèce, et d'après les circonstances qui les constituent, l'adjudication devant le magistrat présente des chances d'un haut prix; que, d'ailleurs, il est vrai que ce mode de vente a une grande publicité, attire les enchérisseurs, facilite la concurrence, prévient ou empêche les abus, ou, du moins, les rend difficiles; qu'en un mot, sous le rapport légal, il rassure, autant qu'il est possible, le juge à l'égard d'intérêts qu'il doit spécialement protéger :

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

Cour royale de Bordeaux. — *Arrêt du 3 août* 1838. — 2.e Ch. — M. POUMEYROL, *Prés.* — M. COMPANS, *Av.-Gén.* — Pl. M. DELAVILLE, *Avoué.*

CESSION. — TRANSPORT. — SIGNIFICATION. — SAISIE-ARRÊT. — ADJUDICATAIRE.

Lorsqu'un cohéritier cède sa part dans les reprises de sa mère, ce transport est-il dispensé de la signification aux débiteurs des sommes dotales? NON.

Néanmoins, *lorsque le transport est signifié postérieurement à une saisie-arrêt, mais avant le jugement de délivrance, cette signification vaut-elle comme opposition?* OUI (1).

Est-ce au saisi, et non à l'adjudicataire que doit être signifié le transport, tant que l'état de collocation n'est pas définitivement arrêté? OUI.

CORBIER. — C. — SALLES.

Salles, père et fils, étaient débiteurs solidaires de Corbier pour une somme de..... Au décès de Salles père, sa succession fut acceptée bénéficiairement; celle de sa femme le fut purement et simplement: elle se composait de sommes constituées en dot, dont le quart avait été donné par préciput à son fils, Antoine Salles, lors de son mariage. Par acte notarié du 29 novembre 1832, ce dernier céda à Pierre Delafont, son beau-frère, tous les droits qu'il avait à exercer, en sa double qualité d'héritier et de donataire préciputaire, dans la succession de sa mère; la cession fut faite à forfait, moyennant un prix qui fut quittancé dans l'acte. Dans l'intervalle, les immeubles de Salles père avaient été saisis sur la tête de ses héritiers bénéficiaires; et le 7 mars 1833 ils furent adjugés à un certain Mathieu. Le 5 du même mois, Delafont fit signifier sa cession à Mathieu, avec sommation de payer les sommes qui lui étaient dues en qualité de cessionnaire de Salles fils. Le 30 du même mois, Corbier lança une saisie-arrêt entre les mains des héritiers Salles et de l'adjudicataire; le même jour, cette

---

(1) *Vid.* le *Mémorial*, tom. 32, pag. 414.

saisie-arrêt fut dénoncée à Salles fils, avec assignation en validité devant le tribunal civil de Florac ; pareille assignation fut donnée aux héritiers Salles et à l'adjudicataire : peu de jours après Delafont fit signifier sa cession aux hoirs Salles. — Le 4 octobre suivant, le tribunal rendit un jugement, qui condamna Salles fils au payement des sommes par lui dues solidairement avec son père à Corbier, et prononça la validité de la saisie-arrêt. Le 11 janvier 1834, Corbier assigna les hoirs Salles, ainsi que l'adjudicataire, en déclaration des sommes dues à Salles fils. Le 19 mars suivant, Delafont déclara, en sa double qualité de cessionnaire de Salles fils, et de tuteur de ses enfans mineurs, qu'il ne devait rien à ce dernier : il fit la même déclaration au nom des autres héritiers Salles, ses commettans. Corbier demanda le rejet de cette déclaration, et conclut à ce qu'il plût au tribunal ordonner la délivrance à son profit des sommes dues par l'adjudicataire. Delafont, de son côté, conclut au rejet de la demande de Corbier, se fondant sur ce que la cession dont il était porteur, était antérieure à la saisie-arrêt de ce dernier ; et subsidiairement, vu que la signification d'une cession postérieure à une saisie-arrêt vaut comme opposition, à ce qu'il fût ordonné que le saisissant et le cessionnaire se pourvoiraient en distribution par contribution.

27 août 1834, jugement qui fit droit aux conclusions principales de Delafont. — Appel par Corbier.

ARRÊT. — Attendu qu'aux termes de l'art. 1690 du cod. civ., le cessionnaire n'est saisi à l'égard des tiers que par la signification du transport faite au débiteur ; que, dans l'espèce actuelle, rien ne pouvait dispenser le cessionnaire de cette formalité ; qu'il ne se trouvait, en effet, dans aucun cas d'exception prévu dans l'art. 1701 du même code ; que les intimés soutiennent, d'ailleurs, vainement qu'il s'agit d'une vente de droits successifs, qui ne sont pas des droits sur des tiers, mais des droits sur une hérédité ; — Que, sans examiner le mérite de cette doctrine, il est évident qu'elle n'a été appliquée dans le sens invoqué par les intimés que lorsque le transport avait eu pour objet une vente de droits successifs dépendant de l'hérédité

l'hérédité même sur laquelle ils étaient réclamés; que, dans ce sens, on a pu soutenir que le droit vendu n'était pas une créance, mais un droit de co-propriété; qu'il n'y avait pas de débiteur réel, mais que ce n'est pas évidemment le cas de l'espèce; qu'en effet, ce qui a fait l'objet de la cession du 29 novembre 1832, ce n'est pas tout ou partie des droits d'Antoine Salles à la succession de son père, mais bien une portion déterminée des reprises dotales de sa mère, dont il se trouvait créancier envers l'hoirie bénéficiaire de son père; que celle-ci en étant, par conséquent, débitrice, le transport a dû lui être notifié, puisqu'il rencontrait, ainsi que la loi l'exige, à la fois, un cédant, un cessionnaire et un débiteur: — Attendu que, pour échapper à la nécessité de la notification aux héritiers bénéficiaires de Salles père, les intimés soutiennent encore, qu'avant la saisie-arrêt exercée par Corbier, le transport avait été notifié à Mathieu, adjudicataire des biens dépendans de l'hoirie paternelle, lequel, par l'effet de cette adjudication, serait devenu le véritable débiteur d'Antoine Salles fils; — Mais attendu que, jusqu'au moment où l'état de collocation est définitivement arrêté, l'adjudicataire ne peut être considéré que comme simple dépositaire des sommes dont la distribution doit être plus tard ordonnée; que telle était la position de Mathieu; que, par conséquent, les héritiers bénéficiaires de Salles père étant, en effet, débiteurs en cette qualité des reprises dotales réclamées par Salles fils, ou par les cessionnaires, c'était à eux que ces derniers devaient faire la notification; — Attendu, en fait, qu'elle n'a eu lieu à leur égard que le 3 avril 1833, c'est-à-dire, quatre jours après la saisie-arrêt exercée par Corbier à l'encontre de Mathieu; d'où il suit que cette saisie a bien et valablement procédé; que, toutefois, la signification de la cession ayant eu lieu avant le jugement de délivrance, elle ne vaut que comme opposition, et le cessionnaire doit être admis au concours avec le saisissant:

Par ces motifs, LA COUR réforme le jugement du tribunal de Florac du 27 août 1834; ordonne que Corbier viendra en

concours avec le cessionnaire d'Antoine Salles fils au marc le franc, etc.

Cour royale de Nîmes. — *Arrêt du 12 juin* 1838. — 1.re Ch. — M. le baron de DAUNANT, 1.er *Prés.* — M. BARAGNON, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — Plaid. MM. NUMA BARAGNON et PARADON, *Avocats*; PORTALIER et SALLES, *Avoués*.

MATIÈRE SOMMAIRE. — SAISIE IMMOBILIÈRE. — REQUÊTE.

Les appels sur saisie immobilière doivent-ils être considérés comme matières sommaires, et les dépens liquidés comme tels? OUI.

Néanmoins, *la requête doit-elle être allouée comme en matière ordinaire?* OUI (cod. de proc., 404; tarif, 120 et 124) (1).

LAVIE. — C. — HEBRARD.

ARRÊT. — Attendu que, quoique les appels en matière d'expropriation soient de nature à être taxés en matière sommaire, néanmoins, comme l'art. 124 du tarif alloue en pareil cas une requête, qu'il taxe comme en matière ordinaire, il faut nécessairement, et comme une exception admise par le législateur, allouer cette requête sur les appels en matière d'expropriation; que telle est la jurisprudence de céans, consacrée par celle de la cour de cassation:

Par ces motifs, LA COUR ordonne que la requête portée dans l'état des frais de Lavie contre Hebrard sera allouée, etc.

Cour royale de Nîmes. — *Arrêt du 14 décembre* 1838. — 1.re Ch. — M. le baron de DAUNANT, 1.er *Prés.* — M. RIEFF, *Avoc.-Gén.* — MM. SIMIL et JOFFARD, *Avoués*.

INSCRIPTION HYPOTHÉCAIRE. — RENOUVELLEMENT. — JOUR *à quo*. — EFFET LÉGAL. — ADJUDICATION SUR EXPROPRIATION

---

(1) *Vid.* MM. Bioche et Goujet, *Dict. de proc.*, v.° *Saisie immobilière*, n.° 370.

FORCÉE. — SÉPARATION DE BIENS. — EXÉCUTION. — INTERRUPTION. — GAIN DE SURVIE. — ORDRE. — COLLOCATION ÉVENTUELLE. — HYPOTHÈQUE LÉGALE. — FRAIS DE SÉPARATION. — SOMMES DOTALES. — DATE. — SUCCESSION. — OUVERTURE. — LIQUIDATION.

Le jour où une inscription hypothécaire a été prise doit-il être compté dans le délai de dix ans pendant lequel elle doit être renouvelée ? NON (1).

Dans le cas de vente par expropriation forcée, l'adjudication définitive fait-elle produire à l'inscription hypothécaire son effet légal, *de telle sorte que dès ce moment le créancier soit dispensé de la renouveler ?* OUI (2).

Peut-on considérer comme interruption *de nature à entraîner la nullité du jugement de séparation de biens la suspension de poursuites, depuis la signification d'un commandement fait dans la quinzaine jusqu'à l'ouverture d'un ordre qui n'a eu lieu que bien postérieurement, si, dans l'intervalle, il a été impossible à la femme de faire aucun acte utile d'exécution ?* NON : dans ce cas les juges doivent prendre en considération les circonstances dans lesquelles la femme a pu se trouver placée.

Lorsque, pendant le mariage, il est procédé à la distribution par ordre du prix des biens du mari, la femme est-elle fondée à demander collocation même pour le gain de survie, quoiqu'il ne soit pas encore ouvert ? OUI ; mais, dans ce cas, la collocation est purement éventuelle.

La femme a-t-elle hypothèque légale pour les frais de l'instance en séparation de biens, et ces frais doivent-ils être colloqués au même rang que le capital de la dot? OUI (3).

---

(1) *Vid.* sur cette question le tom. 12 de ce Recueil, pag. 425, et M. Troplong sur l'art. 2109 du cod. civ., tom. 1, n.° 303, et sur l'art. 2154, tom. 3, pag. 714.

(2) *Vid.* le *Mémorial*, tom. 21, pag. 185; tom. 27, pag. 196; M. Victor Fons, *Jurisprudence inédite*, pag. 291, et M. Troplong, tom. 3, n.os 717 et suiv.

(3) *Vid.* conf., M. Grenier, n.° 231; M. Rolland de Villargues, *Répert.*, v.° *Hypothèque*, n.° 410.

*

L'hypothèque légale que le § 3 de l'art. 2135 du cod. civ. accorde à la femme pour les sommes dotales *provenant des successions à elle échues s'applique-t-elle, non-seulement aux sommes que la femme mariée* sous le régime dotal *s'est constituée en dot, mais encore à toutes les sommes qui,* sous le régime de la communauté, *proviennent à la femme de successions à elle échues, qu'elles aient été ou non constituées en dot?* OUI.

Cette hypothèque existe-t-elle au profit de la femme à compter du jour de l'ouverture des successions, et non pas seulement du jour où les successions ayant été liquidées, les sommes revenant à la femme ont été comptées au mari? OUI (1).

DE BALATHIER. — C. — DE SAINT-BENOIT.

Le 27 juin 1813, le comte de Balathier contracta mariage avec la demoiselle Caroline de Lagrange. Celle-ci se constitua un trousseau estimé 3000 fr., et ses droits dans la succession non liquidée de M. de Bessé, son aïeul maternel, décédé le 21 juillet 1794. Un gain de survie de 10,000 fr. fut stipulé entre les époux.

En 1832, un sieur Salmon, créancier de M. de Balathier, fit saisir deux domaines, dits *de Beauvais* et *de Breuty*, appartenant à son débiteur. L'adjudication eut lieu le 17 mars 1834 en faveur de la dame de Saint-Benoit, autre créancière de M. de Balathier, pour la somme de 98,000 fr. Un ordre s'ouvrit devant le tribunal civil d'Angoulême pour la distribution de cette somme : un procès-verbal de collocation provisoire, en date du 10 avril 1835, fixa le rang des créanciers ; mais différens contredits ayant été formés, les débats sur ces contredits furent engagés devant le tribunal.

La dame de Saint-Benoit avait demandé à être colloquée au rang que lui donnait son inscription du 19 mars 1824, renouvelée le 19 mars 1834.

La dame de Balathier, prenant la qualité de femme séparée de biens, demandait sa collocation pour le montant de ses

(1) *Vid.* M. Rolland de Villargues, *Répert.*, v.° *Hypothèque*, n.os 438 et suiv.

reprises, qu'elle faisait consister, 1.° en 3000 fr. pour la valeur du trousseau qu'elle s'était constitué; 2.° en 10,000 fr. pour le gain de survie, pour le cas où il lui adviendrait par le prédécès de son mari, créances pour lesquelles elle avait une hypothèque légale remontant au jour de son contrat de mariage; 3.° dans les sommes qu'elle avait recueillies pendant son mariage dans la succession de M. de Bessé, son aïeul maternel, ouverte en 1794; dans celles de sa mère et de sa sœur, décédées, l'une en 1821, l'autre en 1823: elle dit que ces reprises jouissant d'une hypothèque légale, remontant au jour de l'ouverture des successions, devaient être colloquées avant la créance de la dame de Saint-Benoît, dont l'hypothèque ne datait que du 19 mars 1824. Il importerait peu de faire observer que ces successions n'ont été liquidées, et leur émolument partagé qu'en 1825 et 1826, parce que le § 3 de l'art. 2135 du cod. civ. confère à la femme hypothèque légale pour les sommes dotales qui proviennent des successions à elle échues à compter du jour de l'ouverture des successions, et non pas seulement à compter du jour où la liquidation et le partage sont terminés.

La dame de Saint-Benoît contesta ces prétentions de la dame de Balathier. Relativement à la somme de 3000 fr. pour le trousseau, et à celle de 10,000 fr. pour gain de survie, elle ne pouvait prétendre qu'à une collocation simplement provisoire, parce qu'elle ne justifiait point, quant à présent, sa qualité de femme séparée de biens; elle excipait, à la vérité, d'un jugement du 31 août 1830, portant séparation de biens d'entr'elle et son mari; mais ce jugement est resté sans effet, parce qu'après avoir commencé, dans la quinzaine de sa prononciation, quelques poursuites d'exécution, la dame de Balathier les a, *peu après interrompues*, avant qu'elle eût obtenu le payement intégral de ses droits. Depuis le jugement du 31 août 1830, cette dame s'est bornée à une signification, un commandement, un itératif commandement et un procès-verbal de carence: après ces actes il n'apparaît d'aucune autre poursuite, et cependant on pouvait saisir les deux domaines de *Beauvais* et de *Breuty*. Le jugement du 31 août est donc nul, non pas précisément

faute de poursuites, mais parce que les poursuites ont été *interrompues*.

Quant aux reprises provenant des successions échues, on ne peut en reporter l'hypothèque au jour de l'ouverture de ces successions. L'art. 2135, § 3, ne donne rang à l'hypothèque légale de la femme, à compter de l'ouverture de la *succession*, *que pour les sommes dotales* qui proviennent des successions à elle échues. En fait, le contrat de mariage de la dame de Balathier ne porte aucune constitution dotale, soit des biens présens, soit des biens à venir : les sommes provenant des successions ouvertes en 1794, 1821 et 1823, sont donc *paraphernales*; et comme ces successions n'ont été liquidées, partagées et réalisées qu'en 1825 et 1826, l'hypothèque n'a pris rang qu'à cette date, époque de la réception des sommes, et n'a pu primer celle de la dame de Saint-*Benoît*.

Enfin, la dame de Fontanet, se portant créancière personnelle de la dame de Balathier, sa sœur, demandait collocation en sous-ordre sur les sommes que cette dernière prétendait obtenir. Ainsi, elle avait intérêt à soutenir que la collocation sollicitée par la dame de Saint-Benoît devait être repoussée : dans cet objet, elle disait que l'inscription hypothécaire prise par cette dame ou son mari, le 19 mars 1824, était périmée; que, dès-lors, elle ne pouvait produire aucun effet utile. Cette péremption résultait de ce qu'elle n'avait pas été renouvelée dans les dix ans de sa date; qu'on trouvait bien qu'elle l'avait été le 19 mars 1834, mais que c'était hors le délai; que le renouvellement aurait dû être fait, au plus tard, le 18, parce que, dans le délai de dix ans, il faut comprendre, soit le jour où l'inscription a été prise, soit celui où ce délai de dix ans expire; et le simple fait de l'adjudication définitive du 17 mars 1834 ne dispensait pas la dame de Saint-Benoît de renouveler l'inscription prise le 19 mars 1824, ainsi qu'elle le prétend.

26 juillet 1837, jugement qui statue sur ces contredits.

Appel de la part des dames de Balathier et de Fontanet.

ARRÊT. — Attendu que l'art. 2154 du cod. civ. dispose que les inscriptions conservent l'hypothèque pendant dix années à compter du jour de leur date; que ces derniers termes sont

exclusifs du jour *à quo*; que la loi a voulu que l'inscription ne périmât que par le laps de dix ans; que le jour à compter duquel court un délai n'est pas compris dans ce délai, de même que le point d'où l'on en part ne fait pas partie du trajet qui est à parcourir; qu'il faut, dès-lors, reconnaître que l'inscription prise par de Saint-Benoît, le 19 mars 1824, avait été renouvelée en temps utile, le 19 mars 1834 : — Attendu, surabondamment, que la saisie et la vente par expropriation de l'immeuble hypothéqué réalisent l'effet légal que l'hypothèque a pour but d'atteindre; — Que l'adjudication définitive des domaines de *Breuty* et de *Beauvais*, prononcée par le jugement du 17 mars 1834, n'ayant pas été suivie de surenchère, la propriété de ces immeubles reposa sur la tête de l'adjudicataire du jour même de cette adjudication; — Que le droit réel de suite fut dès ce moment transformé en une action mobilière sur le prix, sauf la discussion ultérieure dans l'ordre sur le rang des créances hypothécaires; — Qu'il en résulte que les créanciers inscrits, dont les inscriptions n'avaient pas périmé le 17 mars 1834, étaient dispensés de les renouveler, puisqu'elles auraient frappé la chose de l'adjudicataire, et non celle du débiteur; que, sous ce double rapport, la collocation de la dame de Saint-Benoît reste assurée à la date de son inscription du 19 mars 1824, — Attendu, sur la troisième question, que le jugement du 31 août 1830, qui prononça la séparation de biens de la dame de Balathier, fut rendu contradictoirement avec son mari; que cette séparation constituait un acte sérieux, et que légitimait le péril imminent de la dot et des reprises de l'épouse; que ce jugement, indépendamment des formalités prescrites par l'art. 872 du cod. de proc. civ., fut signifié au comte de Balathier le 11 septembre 1830, parlant à sa personne, hôtel Lillois, rue de Richelieu, à Paris, avec commandement de payer la somme de 3000 fr., montant de l'apport en communauté; que, le 15, un itératif commandement lui fut signifié à l'hôtel Lillois, dernier domicile connu; que cette signification et ce commandement constituaient des actes de poursuites commencées dans la quinzaine : — Qu'à

la vérité ces poursuites paraissent avoir depuis été interrompues ; mais que l'art. 1444 du cod. civ., qui ne s'explique pas sur l'intervalle qui doit séparer les actes de cette espèce, n'a pas entendu faire de la non-interruption une règle tellement inflexible et absolue, qu'il soit interdit aux tribunaux d'entrer dans l'appréciation des circonstances particulières dans lesquelles la femme pourrait être placée ; — Qu'il est établi, en fait, qu'il n'existait pas de valeurs mobilières dont la dame de Balathier pût se nantir ; que les immeubles du comte de Balathier, situés dans l'Angoumois, avaient été frappés de saisie immobilière, le 24 décembre de la même année, par le sieur de Saint-Benoît, après l'avoir déjà été à la requête d'un autre créancier, le sieur Salmon ; que de Balathier, dont le domicile était ignoré, qui se cachait pour se soustraire aux poursuites de ses créanciers, et qui, plus tard, fut incarcéré pour dettes, avait formé une demande en cession de biens, et déposé, à cet effet, son bilan le 31 août 1831 ; que, dans cet état de choses, les actes ultérieurs de procédure qu'on reproche à la dame de Balathier de n'avoir pas fait cussent été frustratoires et superflus ; qu'elle a fait utilement tout ce qu'elle pouvait faire, en produisant à l'ordre ouvert pour la distribution des immeubles vendus ; que, par voie de suite, elle doit obtenir collocation définitive pour les droits dont elle justifiera l'existence : — Attendu, sur la quatrième question, que le rang qui doit être alloué à la dame de Balathier pour la somme de 13,000 fr., qui se compose de celle de 3000 fr., valeur du trousseau, et de celle de 10,000 fr. pour gain de survie, est fixé par la date de son contrat de mariage du 27 juin 1813 ; que, seulement, sa collocation pour cette dernière somme est purement éventuelle ; que les intérêts de celle de 3000 fr. doivent lui être alloués au même rang que le capital, à partir du jour de la demande en séparation (art. 1445 du cod. civ.) ; qu'on doit y ajouter celle de 1560 fr., montant des frais de l'instance en séparation, ces frais participant de l'hypothèque légale qui garantit la dot : — Attendu que les autres sommes pour lesquelles la dame de Balathier demande une collocation

antérieure à celle de M.me de Saint-Benoît, proviennent de la succession du sieur de Bessé, son oncle maternel, décédé en 1794, et de celles de la dame de Lagrange, sa mère, et de la D.lle de Lagrange, sa sœur, ouvertes en 1821 et 1823; qu'il s'agit de savoir, en droit, si, comme le soutient la dame de Saint-Benoît, ces diverses collocations ne doivent être accordées que du jour où les sommes auraient été reçues, c'est-à-dire, postérieurement au 19 mars 1824; ou si, au contraire, M.me de Balathier devra être colloquée à compter du jour de l'ouverture desdites successions : — Attendu que la dame de Saint-Benoît, en invoquant le § 3 de l'art. 2135 du cod. civ., portant que la femme n'a d'hypothèque pour les *sommes dotales* qui proviennent des successions à elle échues qu'à *compter de leur ouverture*, interprète mal cet article, en supposant que par ces mots : *sommes dotales*, le législateur aurait exclusivement entendu parler des sommes constituées sous le régime de la dotalité, qui n'est pas celui sous lequel la dame de Balathier a contracté; — Qu'il peut, en effet, exister des sommes dotales sous le régime de la communauté, comme sous celui de la dot, puisque l'art. 1540 du même code définit la dot, sous l'un et l'autre régime, les biens que la femme apporte au mari pour supporter les charges du mariage; que, d'après l'art. 2235, appliqué au régime de la communauté, on doit comprendre sous la dénomination de *sommes dotales* toutes celles qui appartiennent à la femme, et qui ne sont pas entrées dans la communauté; tandis que sous le régime de la dotalité il n'y a de dotal que ce qui a été expressément constitué en dot; que le mari ayant l'administration des biens personnels de la femme, et l'exercice exclusif de ses actions mobilières, il s'ensuit que l'hypothèque légale de celle-ci, pour les successions qui lui sont échues, existe du jour même de leur ouverture, puisque c'est de ce moment que commence pour lui, comme administrateur légal, l'obligation d'agir pour assurer le payement des sommes qu'elle a recueillies à ce titre : — Attendu, sur la cinquième question (ici la cour décide, en fait, que la quotité des reprises de la dame de Balathier n'est

pas suffisamment établie, et qu'il devient indispensable d'ordonner une plus ample instruction, à laquelle il sera procédé contradictoirement avec les parties en cause) :

Par ces motifs, LA COUR, disant droit de l'appel du jugement dans le chef qui, en déclarant nulle et non-avenue la séparation de biens de la dame de Balathier, ne lui accorde qu'une collocation provisoire pour les sommes ci-après; émendant quant à ce, ordonne que ladite dame sera définitivement colloquée, en vertu de son hypothèque légale, à la date du 27 juin 1813, jour de son mariage, 1.° éventuellement pour la somme de 10,000 fr., formant le gain de survie; 2.° pour celle de 3000 fr., valeur du trousseau, ainsi que pour les intérêts de cette somme, à partir de la demande en séparation de biens; 3.° pour celle de 1560 fr., montant des frais exposés dans l'instance *en séparation*; et avant de statuer sur les autres demandes, ordonne une plus ample instruction, etc.

Cour royale de Bordeaux. — *Arrêt du* 16 *août* 1838. — 1.re Ch. — M. GERBEAUD, *Prés.* — M. DOMS, *Av.-Gén.* — Plaid. MM. BÉRIT, DUFAURE et SAINTMARC, *Avocats.*

TESTAMENT OLOGRAPHE. — DATE. — PREUVE. — RECTIFICATION.

Le testament olographe qui porte une fausse date, sans fournir d'ailleurs les élémens nécessaires pour fixer la véritable, doit-il être considéré comme non daté, et, par suite, comme nul? OUI (1).

Ces nullités sont-elles absolues, et doivent-elles être prononcées, encore bien que les héritiers du sang n'allèguent aucun fait de captation, aucune incapacité, ni aucun concours entre plusieurs testamens? OUI.

Les héritiers du sang qui veulent prouver la fausseté de la date d'un testament olographe ne peuvent-ils le faire qu'au moyen

---

(1) *Vid.* M. Victor Fons, *Jurisprudence inédite*, v.° *Date*, art. 1.er; M. Rolland de Villargues, *Répert.*, v.° *Testament*, n.os 325 et suiv.

d'élémens matériels et palpables pris dans le testament lui-même ? OUI.

Les simples présomptions morales, ou même les preuves extrinsèques à l'acte, sont-elles inadmissibles ? OUI.

AUBINEL, Veuve BARTHE. — C. — Les Époux BARCOUDA et POUILH.

L'abbé Gaillaguet décéda au mois d'avril 1837, laissant un testament olographe qui portait la date *du premier août mil huit cent trente*, et qui contenait entr'autres les deux clauses suivantes : « 3.° je lègue à Jeanne-» Marie Gaillaguet, *épouse du sieur Barcouda*, la moitié » de la métairie dite de Vivès ; 4.° je lègue à François-» Frédéric Pouilh, *diacre*, et mon cousin, l'autre moitié » de ladite métairie ». — Or, Jeanne-Marie Gaillaguet ne devint l'épouse du sieur Barcouda que le 5 mai 1832, et François-Frédéric Pouilh ne fut ordonné diacre que le 18 décembre 1830. — Ces deux dates étant postérieures à celle qui se trouve exprimée dans le testament, la dame Aubinel, veuve Barthe, plus proche parente du défunt dans la ligne paternelle, en conclut que celle-ci était fausse, la connaissance de ces deux faits de la part du testateur ne permettant pas de supposer qu'il ait écrit ses dispositions avant leur accomplissement; aussi demanda-t-elle la nullité de ce testament.

Jugement du tribunal civil de Toulouse qui rejette cette demande. — Appel.

Les intimés ne contestent pas les principes posés dans les trois premiers paragraphes du sommaire ci-dessus, quoique le jugement de première instance les eût méconnus dans ses motifs ; mais ils disent que la fausseté de la date n'est pas nécessairement prouvée par l'énonciation des faits qui lui sont postérieurs ; qu'il est possible de supposer que le testateur les a cru accomplis au moment où il écrivait : ils soutiennent que cette possibilité suffit, sans autre preuve, pour rendre insuffisante la preuve d'antidate fournie par l'appelante ; et, subsidiairement, ils offrent de prouver par témoins certaines circonstances desquelles il

résulterait, selon eux, que le testateur a pu être dans l'erreur sur l'existence des faits dont il s'agit.

L'appelante répond, que si, de son côté, elle se conforme à la loi et à la jurisprudence, en ne puisant ses preuves de fausseté que dans des élémens matériels empruntés au texte du testament, les légataires sont dans la même obligation, lorsqu'ils veulent infirmer la foi due aux énonciations testamentaires qui servent de base à son attaque ; que ces énonciations doivent subsister, et produire à son profit tous leurs effets, tant qu'elles n'auront pas été démontrées fausses ou erronnées par des preuves irrécusables tirées du texte de l'acte ; que la preuve offerte est donc inadmissible, comme tendant à suppléer une partie du testament au moyen d'élémens incertains et étrangers au texte de ce même acte.

Ce système a été adopté par la cour en ces termes :

ARRÊT. — Attendu que la date écrite par feu le sieur Gaillaguet dans son testament indique le 1.er août 1830 ; — Attendu qu'on trouve dans ce testament deux dispositions en contradiction avec cette date, et qu'on les invoque comme preuve de sa fausseté : par l'une, le testateur fait un legs à la demoiselle Marie Gaillaguet, en la qualifiant épouse Barcouda, tandis que le mariage auquel il se réfère n'a été célébré que le 5 mai 1832 ; par l'autre, le testateur fait un legs au sieur abbé Pouilh, en le qualifiant de diacre, tandis que celui-ci ne fut élevé à cette dignité que le 18 décembre suivant ; — Attendu que ces deux dispositions, rappelant des faits dont la date est authentique, et postérieure au testament, prouvent nécessairement que le testateur ne pouvait les connaître au 1.er août 1830, et que, dès-lors, il a écrit dans cet acte une fausse date ; — Attendu que cette fausseté produit le même effet que l'absence totale de la date ; car la date est l'énonciation des jour, mois et an où les actes sont passés : or, la date fausse indiquée par le sieur abbé Gaillaguet, ne faisant pas connaître les jour, mois et an où il a testé, il en résulte nécessairement que ce testament n'est pas daté ; qu'il est nul, aux termes des art. 970 et

1001 du cod. civ. : — En vain on voudrait échapper à des textes aussi précis, en cherchant à les interpréter, en leur assignant pour principal motif l'intention de s'assurer de la capacité du testateur au moment du testament ; alors la capacité du sieur Gaillaguet étant certaine à quelque époque qu'on réfère sa disposition, la fausse date ne serait plus une cause de nullité ; — Mais c'est précisément ce sujet de litige, tolérable peut-être sous l'ancienne législation, que le code civil a voulu prévenir, et proscrire sans retour : les art 970 et 1001 sont exprès et absolus ; ils repoussent toute distinction, parce que là où la loi ne distingue pas il n'est pas permis de distinguer : lorsque le texte est clair et précis, que faut-il de plus ? lui seul doit être consulté ; autrement des interprétations arbitraires ne serviraient qu'à en altérer le sens, et à les détourner de leur véritable objet : — Attendu que les preuves de la fausseté de la date du testament du sieur abbé Gaillaguet sont prises par les héritiers du sang dans la teneur même de cet acte, dans la contradiction entre la date et celle des faits authentiques qui y sont énoncés ; de même que l'héritier, les légataires ne peuvent être reçus à opposer, pour la vérité de la date, que des faits résultant aussi de la teneur du testament, *ex ipsomet testamento, non aliundè*, comme l'enseigne Dumoulin ; *ex propriis testamenti verbis*, suivant Mœnochius, lib. 4, part. 7, *de præsumptionibus* ; des considérations étrangères à la teneur des preuves écrites là où la preuve testimoniale elle-même est rejetée par le code civil : — Qu'importe alors que le sieur abbé Pouilh et les époux Barcouda opposent que le testateur a pu confondre la qualité de diacre avec celle de sous-diacre ; croire que le mariage, qui, selon eux, aurait été projeté, était célébré ? y a-t-il un seul mot dans le testament qui rectifie ces prétendues erreurs ? l'opposition des faits avec la date n'est-elle pas toujours écrite dans cet acte, et ne repousse-t-elle pas invinciblement le système des présomptions ? — Attendu que, par les mêmes motifs, on doit rejeter la preuve offerte par les époux Barcouda et l'abbé Pouilh :

Par ces motifs, LA COUR, disant droit sur l'appel ; réformant ;

sans s'arrêter aux conclusions subsidiaires des intimés, et les rejetant, annulle le testament de feu l'abbé Gaillaguet.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du* 18 *décembre* 1838. — 1.re Ch. — M. HOCQUART, 1.er *Prés.* — M. RESSIGEAC, *Av.-Gén.* — Plaid. MM. BOUTAN, FÉRAL et MAZOYER, *Av.*; DELHOM, ESPARBIÉ et LAURENS, *Avoués.*

ÉMIGRATION. — PREUVE. — PARTAGE DE PRÉSUCCESSION. — ÉTAT. — FILS D'ÉMIGRÉ. — REPRÉSENTATION. — ACQUIESCEMENT. — FIN DE NON-RECEVOIR.

L'état d'émigration est-il suffisamment constaté par le certificat d'amnistie à l'égard d'un enfant mineur, lorsqu'il n'y a, ni inscription sur la liste, ni acte administratif, ni jugement de condamnation? NON.

Après un partage de présuccession fait par le père d'un émigré avec la république, conformément aux dispositions de la loi du 9 *floréal an* 3, *le fils de l'émigré a-t-il droit, par voie de représentation de son père décédé en état d'émigration, de prendre part à la succession de son grand-père avec les autres enfans?* NON.

Le partage entre ceux-ci étant consommé, a-t-il droit de revendiquer sur chacun des autres co-partageans la part qui aurait pu le compéter? NON.

Le réclamant n'est-il pas repoussé par les acquiescemens qu'il aura donné au partage effectué? OUI.

Jacques CONTE. — C. — Les Hospices civils de Perpignan.

Michel Conte était père de cinq enfans. Jean Conte, l'un d'eux, fut porté sur la liste des émigrés. Lors de son mariage, le père lui avait fait une donation de 60,000 fr.

Après la loi du 20 floréal an 4, Michel Conte se présenta devant l'administration centrale des Pyrénées-Orientales, et demanda à procéder au partage de ses biens, conformément aux dispositions de la loi du 9 floréal an 3, et fournit la déclaration de ses biens. — 29 prairial an 4, arrêté de l'administration centrale, par lequel l'administration opte pour la donation faite à l'émigré de la somme de 60,000 fr.;

et moyennant le payement de cette somme, dont elle ordonne le versement, elle déclare que l'état n'aura plus rien à prétendre sur les biens, ni dans la succession de Michel Conte.

28 décembre 1798, décès de Michel Conte père. — 18 messidor an 7, partage entre les quatre enfans non émigrés.

Jean Conte, émigré, décède en 1806 dans cet état. Jacques, son fils, encore mineur, rentra en France, et fut accueilli par ses oncle et tantes. Il fut obtenu alors un certificat d'amnistie, tant pour le père que pour le fils, quoique celui-ci ne fût inscrit sur aucune liste d'émigrés.

Jacques Conte étant parvenu à sa majorité, et le 25 décembre 1825, il fut passé entre lui et trois de ses oncle et tantes, un traité, dans lequel ceux-ci, lui ayant offert de lui délivrer sa quote-part dans le partage qu'ils avaient fait le 18 messidor an 7, et Jacques ayant opté pour la donation de 60,000 fr., lui payèrent le cinquième de cette somme, déduction faite de la valeur des mandats que Michel Conte avait versés au trésor en payement de cette même somme. Antoine Conte, le quatrième des co-partageans, resta étranger à ce traité.

31 juillet 1815, décès d'Antoine Conte, qui, par son testament du 15 avril de la même année, avait institué pour son héritier autre Michel Conte, son frère. — 15 octobre 1815, donation par celui-ci en faveur de Jacques Conte, son neveu, d'un jardin dépendant de l'hérédité d'Antoine, et advenu à celui-ci dans le partage de la succession de Michel Conte, père et grand-père des parties. Divers actes furent souscrits par Jacques Conte sur le partage des successions de ses oncle et tantes prédécédés, auxquels il avait pris part, et qui comprenaient des propriétés à eux échues dans le partage des biens de l'aïeul.

Michel Conte 2.e décéda le 11 mai 1829, après avoir fait un testament par lequel il institua pour son légataire universel Jean-Baptiste Vynies, son neveu, et légua à Jacques Conte une somme de 50,000 fr. Jean-Baptiste Vynies décéda le 5 septembre 1835, après avoir fait ses dispositions de dernière volonté en faveur des hospices civils de Perpignan.

Le 17 décembre de la même année, Jacques Conte fit

citer l'administration des hospices et l'exécuteur testamentaire devant le tribunal civil de Perpignan, pour voir ordonner le partage de tous les biens échus au lot d'Antoine Conte, son oncle, lors du partage fait le 18 messidor an 7 entre lui et ses trois autres frère et sœurs de la succession de Michel Conte, aïeul, et lui en être expédié un cinquième à lui demandeur, comme ayant succédé à son aïeul.

Sur les discussions auxquelles cette demande donna lieu, le tribunal civil de Perpignan pensa que le partage de présuccession fait avec la république le 29 prairial an 4 avait rendu l'état entièrement étranger aux biens qu'il laisserait dans sa succession, et que Jacques Conte, petit-fils, prenant le degré de son père, mort civilement, devait participer à la succession de son grand-père à concurrence du cinquième que Jean Conte, son père, aurait dû y prendre; en conséquence, il accueillit la demande de Jacques Conte.

Sur l'appel relevé par l'administration des hospices devant la cour royale de Montpellier est intervenu l'arrêt suivant, qui indique avec précision et netteté toutes les difficultés qui ont été soulevées.

ARRÊT. — Attendu que Michel Conte est décédé le 25 décembre 1798, avant l'amnistie; que, dès-lors, Jean Conte, son fils, émigré, n'a pu lui succéder; — Mais que la question du procès consiste à savoir si *Jacques* Conte, fils de Jean, a pu représenter son père dans la succession, d'après les principes du droit civil, qui admet la représentation en ligne directe en cas de mort naturelle ou de mort civile de l'héritier premier appelé : — Attendu qu'on a opposé à Jacques Conte une exception, prise de ce qu'il se serait trouvé lui-même en état d'émigration; mais que cette exception n'a pas été justifiée : — Que l'état d'émigration ne peut résulter du certificat d'amnistie, mais seulement d'une inscription sur la liste, d'un acte administratif, ou d'un jugement, qui consacrent la qualité de l'émigré, et qu'il n'a été produit aucun acte de ce genre : — Qu'ainsi, il reste à examiner si, bien que capable de son chef, Jacques Conte n'a pas été écarté par les droits de l'état en force de la législation spéciale qui concerne les successions

dévolues

dévolues aux émigrés : — Attendu que la loi du 28 mars 1793 avait attribué à l'état le droit de succéder aux lieu et place de l'émigré dans toutes les successions alors ouvertes, et même, aux termes de l'art. 3, dans celles qui s'ouvriraient pendant cinquante années ; — Qu'en suite de ces dispositions, la loi du 17 frimaire an 2 ayant ordonné le séquestre des biens des ascendans d'émigrés, celle du 9 floréal an 3 leva ce séquestre, ordonna le partage anticipé des biens de l'ascendant, dont une part devait être dévolue à l'état ; moyennant quoi, l'état renonçait à toutes les successions auxquelles l'émigré pourrait ultérieurement être appelé à prendre part : — Attendu que la loi du 11 messidor an 3 a bien sursis à l'exécution de celle du 9 floréal an 3 ; mais que ce sursis ayant été levé par la loi du 20 floréal an 4, il est survenu dans la cause, de la part de l'état, une option pour la donation faite à Jean Coute dans son contrat de mariage ; — Que cette option, résultant de l'arrêté du 25 prairial an 4, produit le même effet qu'un partage, aux termes de l'art. 17 de la loi du 9 floréal an 3 : — Attendu, dès-lors, qu'il est inutile de rechercher si, depuis le sursis prononcé par la loi du 11 messidor an 3, l'état a repris droit de concourir au partage des successions collatérales qui ont pu dans la suite échoir aux émigrés ; que, par cela même, il serait oiseux d'examiner que la pu être l'effet, soit de l'arrêté du directoire du 19 germinal an 6, de la loi du 8 messidor an 7, soit celui du décret du 3 floréal an 11 ; — Que ces dispositions sont étrangères à la cause, où il s'agit de la succession de l'ascendant lui-même, à raison duquel ont été remplies les dispositions prescrites par la loi du 9 floréal de l'an 3 ; — Que, bien qu'il fût devenu facultatif de la part de l'ascendant, depuis la loi du 20 floréal an 4, le partage anticipé a dû nécessairement produire, quand il a eu lieu, tout l'effet qui lui était attribué par la loi du 9 floréal an 3 ; que c'est donc cette loi qui forme le siège de la matière ; — Et attendu que, soit qu'on consulte la lettre, soit qu'on consulte l'esprit de ses dispositions, la loi du 9 floréal an 3 a eu en vue un partage anticipé de la *succession* de l'ascendant ; — Que

les droits conférés à l'état du chef de l'émigré ont été qualifiés de droits d'*hérédité*; que les autres enfans y ont été appelés *cohéritiers*; que la loi elle-même a été appelée *loi de présuccession*, et que l'ascendant a été qualifié par le titre d'*ascendant présuccédé*; — Que les opérations prescrites sont celles d'un véritable partage; que si on attribue dans ce partage une prime à l'ascendant, cette disposition, qui n'a en vue que d'encourager la bonne foi des déclarations du patrimoine, n'altère en rien la nature de l'acte, qui, d'après l'entente de la loi, est un partage de succession; — Que la portion expédiée à l'émigré lui est dévolue d'une manière définitive et à forfait, sans que l'état puisse être recherché en cas d'insuffisance ultérieure du patrimoine de l'ascendant pour faire face à la réserve légale des autres enfans ou descendans; de même que, de son coté, l'état renonce à tout excédant de quote: — Attendu, dès-lors, qu'un partage de cette nature ayant trait au temps du décès, il est vrai de dire que l'émigré est rempli par avance de sa quote-part, et que son droit est épuisé; qu'en cet état, on ne saurait admettre que sa descendance puisse venir par droit de représentation de son chef dans la même succession, puisqu'on ne représente pas dans un degré rempli, et qu'il ne peut y avoir deux héritiers de la même quote: — Attendu que si une pareille solution a pu être contestée lorsque la succession de l'ascendant ne s'est ouverte que depuis l'amnistie, et lorsque de nouveaux biens lui sont échus dans l'intervalle, elle paraît du moins certaine là où la succession s'était ouverte avant l'amnistie, les qualités et les biens restent les mêmes au jour du décès qu'au jour du partage; — Que telle est l'espèce du procès: que le partage nouveau ordonné par le tribunal porterait sur les mêmes biens que ceux qui ont été compris dans la liquidation faite contradictoirement avec l'état; qu'il faudrait invalider le payement des 60,000 fr. de la donation et la quittance définitive dont il a été l'objet, pour la réduire d'après l'échelle de dépréciation; qu'il faudrait encore anéantir la renonciation faite par l'état dans l'acte administratif, puisque, tenant la renonciation, la représentation ne saurait être admise

d'après le principe qu'on ne représente pas un héritier qui a renoncé ; — Que la garantie constitutionnelle s'oppose à un retour de ce genre sur des arrangemens faits par l'état avec la famille de l'émigré, et que cette garantie, stipulée par nos diverses constitutions, a été aussi écrite dans le sénatus-consulte de l'an 10, comme dans la loi du 5 décembre 1814, et dans celle dite d'*indemnité*, du 27 avril 1825 ; — Qu'ainsi, il y a lieu sous cet aspect d'infirmer le jugement attaqué : — Attendu, d'autre part, qu'à suite du décès de Michel Conte les quatre héritiers regnicoles procédèrent au partage de la succession par acte du 6 juillet 1799 ; — Que si Jacques Conte avait eu les droits qu'il réclame aujourd'hui, il eût pu attaquer ce partage, dans lequel on l'avait omis, et demander un partage nouveau ; — Que c'est bien là l'action qui lui eût compété, et non une action en désistât de portion de quote contre chacun des co-successeurs, laquelle n'aurait pu être que las uite d'une nouvelle composition de masse et d'attribution de nouveaux lots : — Attendu qu'au lieu d'attaquer ledit partage, Jacques Conte l'a, au contraire, volontairement exécuté ; — Qu'on ne saurait, sans doute, lui opposer sous ce point de vue, dans l'intérêt des représentans d'*Antoine*, l'acte du 2 janvier 1806, auquel Antoine était étranger ; mais que tous les actes *ultérieurs* lui ont été communs : — Qu'ainsi, le 5 octobre 1815, *Michel 2.e*, héritier d'Antoine, a fait à *Jacques* une donation des biens qu'on reconnaît avoir été compris au lot d'Antoine dans le partage de 1799 ; qu'en acceptant cette donation Jacques a implicitement reconnu le droit de propriété du donateur sur la totalité des biens donnés, sans ignorer, pourtant, que ce droit dérivait du partage de 1799 ; — Que, plus tard, en partageant la succession de la dame Vergés, sa tante, l'un des cohéritiers qui avaient figuré au partage de 1799, il a, dans l'acte du 20 mars 1820, pris pour la détermination de sa quote les attributions du même partage ; — Que, depuis 1817 jusqu'en 1833, il a adopté les mêmes bases dans le partage des loyers des maisons restées indivises : — Attendu que, pour écarter l'effet de ces actes, Jacques Conte excipe vainement de ce qu'il

*

les aurait fait comme héritier de la dame Vergés ; que son droit personnel était alors ouvert ; que la double qualité reposait sur sa tête, et qu'en exécutant ainsi volontairement le partage qu'il veut renverser aujourd'hui, il annonçait l'intention de le respecter ; — Que cette intention est portée à un plus haut degré d'évidence par le partage nouveau de l'obligation Campredon dans l'acte du 7 juillet 1823 ; que, bien que cette créance n'eût pas été comprise dans la liquidation du partage de 1799, Jacques Conte n'y a participé que dans les mêmes proportions ; — Qu'enfin, après tous ces actes géminés d'exécution du partage, Jacques Conte a même vendu, par acte du 2 mars 1833, sa portion des maisons que l'acte de 1799 avait réservées comme indivises, en prenant pour base de son droit la détermination des parts dudit acte ; qu'une pareille aliénation, tendant à rendre impossible la recomposition de la masse primitivement partagée, emportait évidemment la preuve de l'intention de s'en tenir à ce partage ; — Et attendu qu'aux termes de l'art. 1338 du cod. civ., l'exécution *volontaire* d'un acte fait à l'époque où le droit de l'attaquer était ouvert constitue une ratification tacite ; — Qu'ainsi, le droit de l'intimé était ouvert depuis long-temps lors des actes précités ; qu'il avait aussi connaissance, tant des qualités des parties qui avaient concouru au partage, que de sa qualité personnelle ; qu'enfin, l'ensemble des actes prouve clairement l'intention de sa part de s'en tenir aux expéditions qui lui ont été faites, tant sous la forme d'une donation, que sous celle des traités ou partages auxquels il a été appelé, comme une suite, une dérivation de celui qu'il voudrait renverser aujourd'hui ; — Que, dès-lors, son action est irrecevable : — Attendu que la solution des questions qui précèdent rend inutile l'examen de l'exception de prescription :

Par ces motifs, LA COUR, disant droit à l'appel, par nouveau jugé, relaxe les hospices de Perpignan des demandes à eux faites, fins et conclusions contr'eux prises.

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du 3 décembre* 1838. — Ch. civ. — M. VIGER, 1.er *Prés.* — M. REYNAUD, *Subst.* —

Plaid. MM. DIGEON et GRENIER, *Avocats*; TASTU et CHAMAYOU, *Avoués*.

PÉREMPTION. — INTERRUPTION. — REPRISE D'INSTANCE. — PARTIES.

Dans une instance engagée au nom de deux parties contre une troisième, l'assignation en reprise donnée par l'un des demandeurs interrompt-elle la péremption à l'égard de l'autre, quoiqu'il n'ait fait aucun acte utile pour l'empêcher ? OUI (1).

NOELL GOURGULLE. — C. — NOELL GOURGULLE.

28 mars 1820, instance au nom d'Assiscle et François Noëll Gourgulle contre Joseph Noëll Gourgulle, leur frère, en délaissement de biens héréditaires, pour les remplir de leur légitime dans la succession maternelle. Joseph, défendeur, constitua avoué le 7 avril suivant. Cette instance demeura impoursuivie jusqu'au décès de François; et après le décès de ce dernier, ses héritiers, par exploit du 18 juillet 1837, citèrent en reprise d'instance, tant Joseph que le sieur *Assiscle* : sur cette citation en reprise Joseph constitua avoué.

Le 21 juillet 1837, trois jours après la citation en reprise, signifiée à toutes parties, Joseph forma une demande en péremption contre Assiscle, laquelle fut accueillie par un jugement de défaut du 18 décembre 1837, confirmé par un autre jugement du 9 juillet 1838.

Appel de la part d'Assiscle, qui soutient que l'assignation en reprise qui lui a été donnée avant toute demande en péremption y avait mis obstacle, l'instance ne pouvant pas être entretenue à l'égard de l'un, et périmée à l'égard de l'autre : l'arrêt suivant développe les divers motifs qui ont fait rejeter dans cette hypothèse la péremption.

ARRÊT. — Attendu qu'il est inutile d'examiner s'il est des instances divisibles, et d'autres qui ne le sont pas, de cela

---

(1) *Vid.* conf. le *Mémorial*, tom. 11, pag. 64, MM. Bioche et Gouget, *Dict. de proc.*, v.° *Péremption*, n.os 65 et 66.

que les effets d'un jugement peuvent dans certains cas être divisés, puisque la seule question du procès consiste à savoir, d'une manière spéciale si l'instance est divisible au point de vue particulier de la péremption ; — Attendu que, dans l'ancien droit, on tenait pour certain que la péremption était indivisible, et qu'on se conformait en cela à l'origine même de la péremption, qui n'avait été admise que pour éteindre les procès : — Attendu que le code de procédure ne laisse aucun doute sur ce point ; que le législateur moderne a entendu consacrer l'ancienne doctrine ; — Qu'en effet, les mots : *toute instance*, qui commencent l'art. 393, embrassent dans leur généralité les instances divisibles, comme celles qui ne le sont pas, et que cet article ajoute : *que toute instance sera éteinte par discontinuation de poursuites* ; il parle aussi d'une cessation absolue d'actes de poursuites, sans distinguer entre les diverses parties qui figurent dans un procès ; d'où la conséquence que, quand il y a plusieurs parties, il n'y a pas discontinuation dans le sens de la loi, si l'une d'elles a fait des actes de poursuites ; — Que le second paragraphe du même article amène à la même conclusion, puisqu'il en résulte que, lorsqu'il y a lieu à constitution de nouvel avoué, la prorogation de délai que produit ce fait profite à toutes les parties, sans distinguer entre celles qui ont besoin de constituer nouvel avoué, et celles qui n'en ont pas besoin ; — Que cette interprétation est, en outre, pleinement confirmée par l'art. 399, qui parle des actes faits par l'une ou l'autre des parties, et par l'art. 401, qui veut que la péremption emporte extinction de toute la procédure, et cela sans exception, c'est-à-dire, en regard de toutes les parties qui figurent dans la même instance : — Attendu qu'il est constant, dans l'espèce, que la péremption n'est pas acquise contre les héritiers de François Noëll ; qu'ainsi, il n'y a pas lieu à la prononcer contre Assiscle Noëll : — Attendu surabondamment qu'en fait il n'y a pas discontinuation de poursuites même vis-à-vis d'Assiscle, puisque la citation en reprise lui a été notifiée avant la demande en péremption ; que cette notifica-

tion entretient évidemment la procédure quant à lui, quoiqu'elle n'émane pas du demandeur en péremption :

Par ces motifs, LA COUR, disant droit à l'appel ; réformant, rejette la demande en péremption.

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du 27 décembre* 1838. — 1.re Ch. — M. VIGER, 1.er *Prés.* — M. DE SAINT-PAUL, 1.er *Av.-Gén.* — Plaid. MM. BERTRAND et DIGEON, *Avoc.* ; TASTU et CHAMAYOU, *Avoués.*

ORDRE. — DERNIER RESSORT. — CONTREDIT. — DÉSISTEMENT. — DÉBITEUR DISCUTÉ.

En matière d'ordre, *le jugement intervenu sur une créance contestée est-il soumis à l'appel, quoique cette créance n'excède pas le taux du dernier ressort?* OUI (1).

Le débiteur discuté peut-il se prévaloir du contredit fait par un créancier ? OUI.

Le désistement du contredisant rend-il le débiteur non recevable à prendre droit du contredit? NON.

RIVIÈRE. — C. — PREIRE.

Un ordre fut ouvert devant le tribunal civil de Carcassonne pour la distribution d'une somme de 4500 fr., provenant de la vente d'un immeuble consentie par Rivière aîné. Le sieur Darmagnac, l'un des créanciers produisans, contredit dans le procès-verbal du juge-commissaire la collocation faite au profit du sieur Preire, autre créancier produisant : sur ce, ordonnance qui renvoie les parties à l'audience ; postérieurement à ce renvoi, Darmagnac fait au greffe sa déclaration de désistement du contredit qu'il avait fait. Rivière, débiteur discuté, prenant droit du contredit fait par Darmagnac, qu'il déclare se rendre propre, conteste de son chef la créance de Preire, et soutient que celui-ci n'a, ni titre, ni condamnation contre lui, et encore moins d'hypothèque. Preire lui oppose une fin de non-recevoir, prise de l'art. 756, soutenant que par le même motif que les créanciers sont forclos faute de contredire dans le

(1) *Vid.* le *Mémorial*, tom. 32, pag. 99.

mois, il en est de même du débiteur, lequel pouvait d'autant moins se prévaloir du contredit fait par Darmagnac, que celui-ci s'en était désisté.

Jugement qui accueille la fin de non-recevoir.

Sur l'appel relevé par Rivière aîné, Preire soutient, d'une part, que cet appel est non-recevable, attendu que la créance sur laquelle a statué le premier juge n'excède pas le taux du dernier ressort, et, d'autre part, que l'appel est mal fondé.

ARRÊT. — Attendu, en droit, qu'en matière d'ordre, le litige n'est pas restreint au montant des collocations contestées, et porte en réalité sur la somme totale à distribuer; que les demandes en collocation formées par les divers créanciers ne constituent que des incidens particuliers de l'instance en distribution, et qu'il suffit que cette instance ait pour objet un principal excédant la quotité du premier ressort, pour qu'on ne puisse réputer irrecevable l'appel qui concerne des collocations inférieures à cette quotité : — Attendu qu'il résulte, d'ailleurs, des dispositions combinées des art. 758 et 760 du cod. de proc. civ., qu'en cas de contestation le juge-commissaire doit, en arrêtant l'ordre pour les collocations antérieures à celles contredites, renvoyer à l'audience les contestans et les créanciers postérieurs, qui y sont représentés par l'avoué de leur choix, et à défaut par l'avoué du créancier dernier colloqué; que ces dispositions démontrent que les droits de tous ces créanciers sont en suspens; que les collocations provisoires qu'ils ont obtenues peuvent être annulées, ou modifiées par le jugement à intervenir, et qu'en un mot le litige embrasse non-seulement les créances contestées, mais encore celles qui sont colloquées en rang postérieur : — Attendu que, dans la cause, la somme à distribuer se porte à 4500 fr., et qu'il résulte de l'ensemble des dispositions du jugement du 17 mai dernier, qu'il n'a pu être statué en dernier ressort sur les contestations qui avaient été renvoyées à l'audience, à suite des contredits dirigés contre l'ordre provisoire : — Sur la fin de non-recevoir prise de l'art. 756 du cod. de proc. civ., qui a été accueillie par

les premiers juges, attendu que le sieur Darmagnac, créancier produisant, avait fait, dans le délai de la loi, un contredit contre l'allocation du sieur Preire, et que le sieur Rivière aîné, débiteur discuté, a pu profiter du bénéfice de ce contredit pour soutenir devant le tribunal qui était saisi par l'ordonnance de renvoi du juge-commissaire qu'il ne devait rien audit sieur Preire; — Attendu que le désistement fait par le sieur Darmagnac de son contredit, par acte devers le greffe dudit tribunal, ne pouvait produire aucun effet, puisque ce désistement est postérieur à l'ordonnance du juge-commissaire, et que le tribunal était saisi de la connaissance des contestations des parties par suite de ce renvoi; que, dès-lors, c'est à tort que les premiers juges ont rejeté, par fin de non-recevoir, la demande dudit Rivière aîné: — Attendu, au fond, que ledit sieur Preire n'avait, ni titre, ni condamnation contre Rivière aîné pour le montant des dépens pour lesquels il a été alloué, etc., etc.:

Par ces motifs, LA COUR déclare l'appel de Rivière aîné recevable; ce faisant, et réformant; sans s'arrêter à la fin de non-recevoir, et la rejetant, annulle la collocation faite au premier rang pour frais, se portant en capital à 943 fr. 35 cent.

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du 4 décembre* 1838. — 1.re Ch. — M. VIGER, 1.er *Prés.* — M. DE MONCLAR, *Cons.-Aud., faisant fonct. d'Av.-Gén.* — Plaid. MM. JAMME et BÉDARIDE, *Avoc.*; BLAVY, JEANTET et TASTU, *Avoués.*

DÉPENS. — PARENTÉ. — COMPENSATION.

Les dépens peuvent-ils être compensés pour cause de parenté entre d'autres que les conjoints, ascendans, frères ou sœurs, et alliés au même degré? OUI.

AZÉMA et Autres. — C. — GARRIGUES et Autres.

L'art. 131 du cod. de proc. civ. donne au juge la faculté de compenser les dépens, en tout ou en partie, entre conjoints, ascendans, descendans, frères et sœurs, ou alliés au même degré. Tous les auteurs enseignent, et les arrêts

ont jugé que cette énumération des degrés de parenté est limitative, et ne peut s'étendre au-delà du degré de frère et de sœur. C'est donc violer l'art. 130, portant que *toute partie qui succombe doit être condamnée aux dépens*, et fausser dans son application l'art. 131, que de les compenser pour cause de parenté entre un oncle et ses nièces, ou entre cousins-germains (arrêts des cours de Rennes, du 14 juillet 1813; d'Aix, du 1.er mars 1817, et de Grenoble, du 25 juillet 1827, *Journal du palais*, tom. 11, pag. 557, 3.e édit.; Sirey, 18-2-237, et le *Mémorial*, tom. 16, pag. 91; MM. Bioche et Goujet, *Dict. de proc. civ.*, v.° *Dépens*, n.° 60, et Victor Augier, *Encyclopédie des juges de paix*, verbis *Frais et Dépens*, § 1.er, n.° 6).

L'opinion contraire résulte de l'arrêt ci-après, rendu par la cour royale de Toulouse dans les circonstances suivantes :

Jacques Garrigues décéda le 26 avril 1780. Il avait eu de son quatrième mariage avec Jeanne Blandinières plusieurs enfans, du nombre desquels était Thomas Garrigues, absent depuis longues années.

En 1836, les mariés Azéma et Autres, tous neveux de Thomas, qui avaient fait déclarer son absence, et s'étaient fait envoyer en possession provisoire de ses biens, engagèrent, devant le tribunal civil de Muret, contre Pierre Garrigues et les mariés Doussiet, leurs *cousins*, représentant l'héritier contractuel de Jacques Garrigues, une instance en partage de la succession de ce dernier, leur grand-père. Cette instance avait principalement pour objet de faire fixer la part qui devait revenir à Thomas, avec restitution des fruits depuis le décès de l'auteur commun. Pour établir que Thomas avait survécu à son père, et qu'ainsi il avait recueilli une part dans sa succession, les mariés Azéma et Consorts produisirent deux lettres missives, signées *Thomas Garrigues*, à la date des 15 mai 1788 et 16 octobre 1789. Les défendeurs ayant déclaré ne pas reconnaître ces lettres pour être émanées de Thomas, un jugement du 26 décembre 1836 admit les demandeurs à prouver, dans le délai de six mois, qu'elles émanaient réellement de lui. Un second jugement, du 21 juin 1837,

accorda un nouveau délai de six mois pour rapporter cette preuve, sous peine de déchéance. Les mariés Azéma et Consorts ayant relevé appel de ce jugement, pour faire déclarer que le délai de six mois qui leur avait été accordé ne serait pas *à peine de déchéance*, la cour rendit l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Attendu que la décision des premiers juges n'est qu'une sage appréciation de la position des parties et des circonstances de la cause, et que, dès-lors, l'appel est sans grief ; — Attendu que l'appelant qui succombe doit être condamné à l'amende envers l'état ; mais que les dépens doivent être *compensés*, vu la nature de la cause et *la qualité des parties* :

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

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du* 31 *mars* 1838. — 2.e Ch. — M. GARRISSON, *Prés.* — M. RESSIGEAC, *Av.-Gén.* — Pl. MM. VACQUIER et PETIT, *Av.* ; DELHOM et PATÉRAC, *Avoués.*

ORDRE. — DERNIER RESSORT. — PRODUCTION. — FIN DE NON-RECEVOIR. — SOMMATION DE PRODUIRE. — MINEUR. — ORDONNANCE DE CLÔTURE. — RADIATION.

En matière d'ordre, *l'appel est-il recevable, bien que les sommes en litige ne s'élèvent pas à* 1500 *fr., si le maintien ou l'annulation de l'ordre sont mis en question* ? OUI (1).

Le tiers-acquéreur qui est en même-temps créancier pour des frais, et qui a produit afin d'en obtenir l'allocation, est-il recevable à demander l'annulation de l'ordre postérieurement à sa production ? OUI.

Lorsque des enfans mineurs peuvent avoir à exercer, dans un ordre ouvert au préjudice de leur père, des droits résultant du contrat de mariage de leur mère, suffit-il, pour la régularité de l'ordre, de faire sommation de produire au procureur du roi qui a pris une inscription d'office ? NON (art. 753 du cod. de proc. civ.).

---

(1) *Vid. suprà*, pag. 55.

L'ordonnance de clôture définitive de l'ordre rendue ainsi, sans qu'il ait été fait de sommation directe aux mineurs ou à leur subrogé-tuteur, doit-elle être annulée, alors même qu'elle a reçu son effet par la délivrance des bordereaux, et que les inscriptions ont été radiées? OUI (art. 2157 du cod. civ.).

DUJAC. — C. — GOMBAUD et DOUMENC.

En 1834, les époux Gombaud achetèrent au sieur Doumenc père une pièce de terre au prix de 2100 fr. : cet immeuble étant grevé de diverses inscriptions hypothécaires, les acquéreurs firent ouvrir un ordre pour la distribution de cette somme. Les créanciers inscrits furent sommés de produire : de ce nombre était le procureur du Roi près le tribunal civil de Toulouse, qui avait pris une inscription d'office pour tous mineurs, etc.

Après avoir eux-mêmes produit pour leurs frais, les époux Gombaud ne firent plus aucune poursuite jusqu'en 1837. Le 14 février de cette année un jugement subrogea aux poursuites la dame Dujac, créancière inscrite.

Le 22 mai 1838, l'ordre fut clôturé : les bordereaux furent délivrés, et un commandement fut adressé aux époux Gombaud, qui y formèrent opposition : ils demandaient que le tribunal annulât l'ordonnance de clôture définitive, 1.° parce que les enfans Doumenc, fils du vendeur, n'avaient pas été valablement appelés dans l'ordre ; 2.° parce qu'il n'avait pas été procédé à la radiation des inscriptions des créanciers non utilement colloqués avant toutes poursuites.

16 juillet 1838, jugement qui rejette ces deux moyens : le premier, parce que l'ordonnance de clôture, étant un véritable jugement, ne pouvait pas être attaquée par la voie de l'opposition, et devait être déférée à la juridiction supérieure ; le second, parce que, si la radiation des inscriptions n'avait pas encore été opérée, c'était par suite d'un usage que rien ne condamnait : au surplus, la radiation de toutes les inscriptions fut opérée le jour même du jugement.

Un nouveau commandement ayant été signifié aux époux Gombaud, ceux-ci relevèrent appel de l'ordonnance de

clôture d'ordre, et du jugement qui avait rejeté leurs exceptions.

Cependant ils avaient provoqué une réunion du conseil de famille des enfans Doumenc ; et une délibération de ce conseil avait nommé un subrogé-tuteur à un de ces enfans encore mineur : alors les époux Gombaud assignèrent devant la cour en intervention d'instance Doumenc, fils majeur, et le subrogé-tuteur du mineur : ils demandaient la nullité de l'ordonnance de clôture d'ordre et de tout l'ensuivi, vu que le prix à distribuer ne pouvait l'être en l'absence des enfans et héritiers de la dame Doumenc, qui avait des reprises matrimoniales sur les biens de son mari : si la procédure était maintenue, ils demandaient que l'arrêt fût commun aux enfans Doumenc.

Ceux-ci adhéraient à l'appel des époux Gombaud dans le cas où il serait recevable.

La dame Dujac proposait plusieurs fins de non-recevoir, soit contre l'appel, soit contre l'intervention ; elle soutenait notamment que le montant des bordereaux délivrés pour le capital, les intérêts et les frais, ne s'élevait qu'à 800 fr. ; qu'il n'y avait donc litige que sur cette somme : l'instance à juger n'avait été introduite que par l'opposition signifiée, au nom des époux Gombaud, le 18 juin 1838, époque à laquelle la loi du 11 avril 1838 était en vigueur : or, l'art. 1.er de cette loi dispose *que les tribunaux de première instance connaissent en dernier ressort des actions personnelles et mobilières jusqu'à la valeur de 1500 fr., en principal :* il s'agissait dans l'espèce d'une action personnelle et mobilière. L'appel était donc irrecevable.

D'autres fins de non-recevoir contre les époux Gombaud étaient prises de ce qu'ils avaient eux-mêmes provoqué et suivi l'ordre ; de ce qu'ils avaient fait signifier la sommation qu'ils prétendaient insuffisante et irrégulière ; enfin, de ce qu'ils avaient produit pour leurs frais.

Au fond, la dame Dujac soutenait que la sommation faite au procureur du roi, laissée au domicile élu par l'inscription d'office par lui prise, était suffisante ; que ce magistrat, chargé de veiller aux intérêts des mineurs, avait été averti ; que, s'ils avaient eu quelques droits, les enfans

Doumenc auraient pu se présenter, et les faire valoir ; mais que l'inscription ayant été radiée sans que le procureur du roi s'y fût opposé, tout était consommé : l'on ne pouvait pas obliger le créancier poursuivant l'ordre à rechercher des mineurs, et leurs prétendus droits ; à provoquer la réunion d'un conseil de famille, et la nomination d'un tuteur ou subrogé-tuteur, alors que rien ne signalait l'existence d'un droit quelconque : c'était imposer au créancier des obligations que la loi n'avait pas prescrites, tandis que l'art. 753 du cod. de proc. civ. voulait seulement que les créanciers inscrits fussent sommés ; et cette formalité avait été remplie ; enfin, on opposait le fait même de la radiation qui avait suivi le jugement, et qui en était l'exécution et le complément.

Ce système ne prévalut point. La cour rendit l'arrêt suivant :

Arrêt. — Attendu, sur la fin de non-recevoir contre l'appel des époux Gombaud envers le jugement du 16 juillet dernier, qu'on oppose que les sommes sur lesquelles ce jugement a prononcé ne s'élevant pas à 1500 fr., il est, dès-lors, en dernier ressort ; — Attendu que, pour statuer sur ces sommes, le tribunal de première instance devant juger préalablement la demande en annulation de l'ordonnance définitive d'un ordre dans lequel la somme à distribuer était de plus de 2000 fr., leur décision était, dès-lors, sujette à l'appel : — Attendu que, par les mêmes motifs, l'appel envers cette ordonnance est également recevable ; mais on soutient que les époux Gombaud ayant produit dans cet ordre, afin de se faire allouer pour des frais, il ne leur est plus permis d'attaquer l'ordonnance de clôture : cependant ce n'est pas comme créanciers qu'ils réclament actuellement ; c'est en leur qualité de tiers-acquéreurs, condamnés par une décision qu'ils soutiennent contraire aux lois, et qui les exposerait à payer une seconde fois : leurs droits sont donc entiers à cet égard, et l'on ne peut leur opposer de fin de non-recevoir : — Attendu, au fond, que parmi les inscriptions d'hypothèque qui devaient être comprises dans l'ordre, est celle prise d'office par le procureur du roi près le tribunal

de première instance de Toulouse, pour les reprises de la mère des enfans Doumenc : ce sont donc eux qui, comme créanciers, devaient être sommés de produire dans l'ordre, aux termes de l'art. 753 du cod. de proc. civ. :—Cette sommation, au contraire, n'a été notifiée qu'au procureur du roi, chargé seulement de la mesure conservatoire, consistant dans l'inscription : ce n'était pas à lui à la défendre dans l'ordre, puisqu'il n'avait pas les titres qui devaient être produits par les créanciers. — Les enfans Doumenc n'ayant pas été sommés de produire, quoique créanciers inscrits, il en résulte que l'ordre a été clôturé en leur absence, sans qu'ils aient été appelés; et, dès-lors, une ordonnance de clôture d'ordre sur une procédure aussi illégale doit être annulée : — Attendu qu'on oppose encore, comme fin de non-recevoir, que l'inscription des enfans Doumenc, ayant été radiée, ne peut plus revivre, et que tout étant ainsi consommé, on n'est plus recevable à attaquer cette radiation, non plus que l'ordonnance qui l'a autorisée : — On a *cherché en vain* quelque motif plausible à cette défense arbitraire, puisqu'elle n'a pour garant, ni la nature des radiations, ni aucun texte qui leur attribue, par le seul fait matériel de leur existence, l'inconcevable privilège de l'irrévocabilité : — Cette défense est aussi en opposition flagrante avec les lois; en effet, d'après l'art. 2157 du cod. civ., les inscriptions ne peuvent être radiées qu'en vertu d'un jugement en dernier ressort, ou passé en force de chose jugée : ici, au contraire, la radiation a eu lieu en exécution d'une ordonnance et d'un jugement de premier ressort; elle est donc frappée indistinctement et sans exception par l'article précité : — Ce jugement, qui a démis les époux Gombaud de leur opposition à tous les actes d'exécution de la susdite ordonnance, est du 16 juillet dernier : les époux Gombaud pouvaient l'attaquer par la voie de l'appel, et parvenir à le faire réformer; cependant c'est le même jour, 16 juillet, que l'on a fait procéder à la radiation : tant de précipitation, proscrite par les règles de la procédure, aurait-elle enlevé à ces époux la faculté du droit d'appel? le jugement en serait-il devenu inattaquable, tandis qu'il est de premier ressort? la

radiation dont il est le seul titre, et qui n'en est qu'une conséquence, sera-t-elle seule un acte inexpugnable et au-dessus du jugement? Défendre tant d'irrégularités par une fin de non-recevoir, par le seul fait de l'existence matérielle de la radiation, ne serait-ce pas proclamer qu'il suffit de se soustraire à la loi pour en assurer l'exécution; vouloir couvrir la violation de son texte par la violation de son texte; soutenir par sa propre nullité un acte frappé de nullité? Il n'y a point de fin de non-recevoir contre de si puissantes considérations :

Par ces motifs, LA COUR, sans s'arrêter aux fins de non-valoir et de non-recevoir; disant droit sur l'appel, annulle la sommation de produire notifiée au procureur du roi près le tribunal de Toulouse, avec tout l'ensuivi.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 17 décembre* 1838. — 1.re Ch. — M. HOCQUART, 1.er *Prés.* — M. RESSEGUAC, *Avoc.-Gén.* — Plaid. MM. MAZOYER, SOUEIX, DELQUIÉ et FÉRAL, *Av.*; GUIRAUD, PATÉRAC et ASTRE, *Avoués.*

SERVITUDE. — VOISIN. — CLÔTURE FORCÉE.

Les termes de l'art. 663 *du cod. civ. sont-ils restrictifs, en sorte qu'on ne puisse contraindre son voisin dans les villes ou faubourgs à contribuer à la construction d'un mur de clôture qu'autant que les terrains que ce mur doit séparer sont en nature de* cour *ou de* jardin? NON (1).

CHABROL. — C. — LATHIÈRE.

La dame Chabrol possède dans un faubourg de la ville de Limoges une maison derrière laquelle s'étend un vaste espace de terrain qui sert de chantier pour placer les bois nécessaires

---

(1) *Vid.* dans le même sens : MM. Rolland de Villargues, en son *Répert.*, v.° *Clôture*, n.° 11; Toullier, tom. 3, n.° 167.

Contrà : MM. Pardessus, *des Servit.*, pag. 221, n.° 148; arrêt de la cour de cassation, du 27 novembre 1827, Sirey, 28-1-122; Lepage, *Lois des bâtim.*, tom. 1, pag. 103; Solon, *des Servit.*, n.° 210.

nécessaires à une fabrique de porcelaine : ce terrain est clos de trois côtés ; il n'est ouvert que du côté de la propriété de la dame Lathière, en nature de prairie.

Dans cette position, la dame Chabrol, ayant voulu achever de clôre le terrain qui lui appartient, demanda à la dame Lathière, sur le fondement des dispositions de l'art. 663 du cod. civ., de contribuer à la construction du mur de clôture qu'elle voulait faire élever entre leurs deux héritages. Refus de la dame Lathière, qui soutient que, quoique ces héritages soient situés dans un faubourg de la ville, elle ne peut néanmoins être obligée à contribuer à l'établissement du mur de séparation, parce que les terrains dont il s'agit ne sont, ni des *cours*, ni des *jardins*. — Jugement qui, par des raisons de fait, accueille la défense de la dame Lathière.

Appel de la dame Chabrol.

ARRÊT. — Attendu que, à la vérité, dans l'art. 663 du cod. civ., portant que chacun peut contraindre son voisin, dans les villes et faubourgs, à contribuer à la construction de la clôture faisant séparation de leurs *cours et jardins*, ces expressions ne sont pas *limitatives*, mais seulement *démonstratives*, et que, en consultant l'esprit de la disposition qui a pour objet de protéger la sureté des citoyens et le secret de la vie privée ou de famille, il y a juste cause de l'étendre à tout héritage qui, sans être en nature de *cour* ou de *jardin*, est susceptible d'être assimilé à cette espèce de fonds, comme faisant une dépendance intime de l'habitation ; mais que, même avant cette extension donnée à l'art. 663, on ne saurait en faire l'application à l'héritage de la dame Lathière, qui, soit à raison de son étendue, soit à raison de sa nature de prairie, ne peut recevoir une pareille assimilation :

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

Cour royale de Limoges. — *Arrêt du* 26 *mai* 1838. — 1.re Ch. — M. TIXIER-LACHASSAGNE, 1.er *Prés.* — M. DECOUS, 1.er *Av.-Gén.* — Pl. MM. CORALLI et MOUSNIER-MOULINARD, *Avoc.*

BILLET DE GROSSE. — PRIVILÈGE. — FORMALITÉS. — IMPUTATION.

Un billet de grosse non enregistré au greffe du tribunal de commerce n'est-il, à l'égard des tiers privilégiés, qu'un titre sans force et sans valeur? OUI (cod. de comm., art. 312).

Celui qui est à la fois porteur d'un billet non enregistré, et d'un autre billet de grosse à l'égard duquel ont été remplies les formalités de l'art. 312 du cod. de com., peut-il imputer sur le billet irrégulier la somme par lui touchée pendant le voyage, alors que ce billet aurait été stipulé payable au lieu où la somme a été reçue? NON.

L'imputation doit-elle avoir lieu, au contraire, sur le billet de grosse enregistré, admis par privilège à la distribution du prix du navire? OUI.

BARRY-DERVIEU et COMP.e — C. — LAURENT et AUTRAN.

Ces questions ont été ainsi résolues par un jugement du tribunal civil de Marseille, du 4 mai 1838, confirmé sur l'appel. La décision des premiers juges est ainsi conçue :

Attendu, en droit, que c'est un principe consacré par l'art. 1256 du cod. civ., qu'en matière de payement l'imputation doit se faire sur la dette que le débiteur avait le plus grand intérêt d'acquitter, et, entre dettes d'égale nature, sur la plus ancienne ; — Attendu, en fait, que les sieurs Barry et Dervieu sont porteurs de deux billets de grosse sur le sieur Gouiraud, propriétaire du navire *le Solide*, affecté au payement de ces billets à la grosse ; — Attendu que de ces deux billets, le premier est transcrit, conformément aux dispositions de l'art. 312 du cod. de com. ; le second ne l'est pas : — Attendu que si le défaut d'accomplissement de cette formalité n'entraîne pas la nullité du contrat, elle le dépouille de son privilège ; — Attendu que, simple acte sous seing-privé non enregistré, et sans date certaine, il ne peut, d'après l'art. 1328 du cod. civ., être opposé aux tiers, et n'est, à leur encontre, qu'un titre sans force, sans valeur, et même sans existence ; — Attendu qu'il résulte de ces derniers principes, ainsi combinés et réu-

nis, que le payement prétendu fait à Alger à la maison Barry-Dervieu et Comp.e en une partie du fret du navire *le Solide*, pour le voyage de Marseille à Alger, n'a pu, au détriment des créanciers du sieur Gouiraud, porteur de créances certaines, de billets authentiques réguliers, être imputé sur une créance douteuse, reposant sur un titre sans privilège et sans authenticité, de préférence à une créance privilégiée provenant d'un contrat de grosse au profit de la même maison, et transcrit conformément à la loi; — Que vainement on excipe de l'affectation spéciale sur le fret de Marseille à Alger, mentionné dans le billet de grosse non transcrit (1); que cette affectation exprimée dans un titre non existant, à l'encontre de tiers dont les droits étaient nés à l'époque du payement, ne peut leur être opposée; — Que si le système des sieurs Barry et Dervieu pouvait prévaloir, on pourrait, au profit de créanciers simulés, absorber d'avance, pendant le cours du voyage, le gage affecté à des créanciers légitimes et porteurs de titres privilégiés et non suspects: — Attendu que, dans l'espèce de la cause, l'imputation peut d'autant moins s'effectuer sur le billet non transcrit, que cette créance est loin de rassurer complètement la conscience des magistrats; qu'il y a lieu de s'étonner, en effet, qu'une maison de commerce soigneuse de ses intérêts ait consenti à prêter de nouveaux fonds sur un navire et son fret, alors que le produit s'en trouve presqu'entièrement absorbé par d'autres emprunts à la grosse, et par d'autres dettes privilégiées; et qu'en livrant ainsi ses deniers, cette maison n'ait pas eu la précaution de conserver ses droits et privilèges, en remplissant la formalité élémentaire prescrite par la loi; qu'on doit s'étonner encore que ce prêt, fait par l'armateur lui-même (2), au moment même du départ du navire, n'ait pas été employé à payer entièrement les fournitures d'armement et de victuailles,

(1) Ce billet était payable sur le fret de Marseille à Alger, et exigible à Alger.

(2) Barry, Dervieu et Comp.e, étaient armateurs et consignataires du navire.

puisque des créanciers de ce genre se présentent encore aujourd'hui, et à faire assurer le navire, puisque Laurent et Autran, vendeurs du navire, y ont fait procéder eux-mêmes après son départ, en vertu d'un jugement du tribunal de commerce, du 16 mars 1836 : — Attendu, au surplus, que les stipulations énoncées dans ce titre sont exorbitantes du droit commun ; qu'elles rendent, pendant le cours du voyage, une partie de la somme prêtée, tandis que, d'après la nature du contrat et l'esprit de la loi, l'emprunt ne doit être remboursé qu'à la fin du voyage ; — Qu'elles autorisent à recevoir en à-compte le fret de Marseille à Alger, alors que le fret ne doit être versé que comme dépôt entre les mains de Barry-Dervieu, en leur qualité d'armateurs ; — Attendu que les précédens de Gouiraud, sa conduite envers Laurent et Autran, qu'il a voulu dépouiller de tous gages de leurs créances, ainsi que cela résulte d'un jugement du tribunal de Marseille, en date du 17 août 1837, ne sont pas de nature à mériter la confiance de la justice ; — Que, d'après toutes ces considérations, en fait et en droit, la somme de 1648 fr. reçue à Alger par les sieurs Barry et Dervieu doit être imputée sur le montant du billet de grosse, dont la sincérité et l'existence ne sont pas contestées ; — Que c'est dans ce sens que doit être réformé l'état de collocation provisoire par les sieurs Laurent et Autran, vendeurs non payés du navire dont le prix et le fret sont mis en distribution :

Par ces motifs, LE TRIBUNAL réforme l'état de distribution du prix du navire *le Solide*, vendu sur saisie au préjudice du sieur Gouiraud, ainsi que du montant du fret, en ce qui concerne la collocation faite au profit des sieurs Barry, Dervieu et Comp.e, laquelle est et demeure réduite d'une somme principale de 1648 fr. ; laquelle réduction profitera d'autant à la collocation obtenue par les sieurs Laurent et Autran.

Appel.

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

Cour royale d'Aix. — *Arrêt du 10 août* 1838. — Ch. civ. — M. PATAILLE, 1.er *Prés.* — M. DESSOLIERS, *Av.-Gén.* — Pl. MM. PERRIN et DE LABOULIE, *Avocats*.

TRIBUNAL DE COMMERCE. — CAUTION. — OMISSION. — COUR ROYALE.

Dans le cas où le tribunal de commerce a ordonné l'exécution provisoire de son jugement sans caution, alors que cette caution aurait dû être exigée, conformément aux prescriptions de l'art. 439 du cod. de proc. civ., la cour peut-elle, sans contrevenir aux dispositions de l'art. 647 du cod. de com., réparer cette erreur en appel, et soumettre l'intimé à fournir caution? OUI.

SUCHET. — C. — LEVAVASSEUR.

Suchet, de Toulon, endosse à Richard, de Paris, un billet de grosse, valeur en compte : il résulte de la correspondance que Richard n'était pour ce billet que le mandataire de Suchet, à l'effet de le lui négocier, et lui en faire passer le montant. A l'échéance, ou soit à l'arrivée du navire au Hâvre, ce billet se trouva entre les mains de Levavasseur, de Rouen, revêtu d'un endossement en blanc de la part de Richard. Le capitaine ne paye pas; Levavasseur fait protester, et exerce son recours contre Suchet. Celui-ci soutient que Levavasseur n'est que le mandataire de Richard, et qu'il peut lui opposer les mêmes exceptions qu'à celui-ci; partant, que non-seulement le billet n'est pas pour lui, Suchet, un titre d'obligation; mais qu'il est sa propriété, et qu'il doit lui être restitué.

8 décembre 1838, jugement du tribunal de commerce de Toulon, qui condamne Suchet à payer à Levavasseur le montant du billet, *avec exécution provisoire du jugement sans caution.*

Suchet émet appel de ce jugement, et, préalablement, il demande que l'exécution provisoire du jugement n'ait lieu que sous caution, attendu que le titre était contesté (art. 439 du cod. de proc. civ.). Levavasseur répond que cette demande n'est pas recevable, d'après l'art. 647 de cod. de com.

ARRÊT. — Attendu que le titre était contesté, en ce sens qu'il était soutenu que le demandeur n'en était pas propriétaire, et que, dès-lors, le tribunal de commerce n'aurait dû

ordonner l'exécution provisoire qu'à la charge de donner caution, conformément aux prescriptions de l'art. 439 du cod. de proc. civ.; — Attendu que la cour peut et doit imposer à l'intimé cette obligation de fournir caution, dont le premier juge a eu le tort de le dispenser, et qu'en cela elle ne contrevient nullement à l'art. 647 du cod. de com.; que ce n'est pas, en effet, suspendre l'exécution provisoire du jugement, mais ordonner que cette exécution aura lieu conformément à la loi; que, s'il en était autrement, il en résulterait que les tribunaux de commerce pourraient se mettre au-dessus de la loi, et ordonner dans tous les cas l'exécution provisoire de leurs jugemens sans caution, et sans qu'il y eût possibilité d'une réformation sur ce point; — Attendu que cette supposition est inadmissible, et qu'il doit toujours y avoir un moyen d'assurer le respect dû à la loi :

Par ces motifs, LA COUR, émendant le jugement, en ce qu'il autorise l'exécution provisoire sans caution, ordonne que cette exécution provisoire n'ait lieu qu'à la charge de donner caution, ou de justifier de solvabilité suffisante.

Cour royale d'Aix. — *Arrêt du 17 décembre* 1838. — Ch. civ. — M. PATAILLE, 1.er *Prés.* — Plaid. MM. PERRIN et MOLLET, *Avoc.*; TALON et MARGUERY, *Avoués*.

JURISPRUDENCE DE LA COUR DE CASSATION.

DONATION EN AVANCEMENT D'HOIRIE. — PORTION DISPONIBLE. — RAPPORT.

Le donataire en avancement d'hoirie peut-il retenir le don à lui fait sur la réserve d'abord, et l'excédant sur la quotité disponible, sans être astreint à répudier la succession? OUI (cod. civ., art. 845).

Le légataire du préciput peut-il exiger que les donations antérieurement faites soient rapportées fictivement *à la*

masse de la succession, afin de calculer le taux de la quotité disponible? Oui; mais là se borne l'effet de cette réunion: il ne peut jamais obtenir le rapport *réel* de ces donations, soit parce que leur irrévocabilité n'est soumise qu'à l'action en réduction de la part des réservataires; soit parce que le rapport n'étant dû que par le cohéritier à son cohéritier, le légataire, agissant en cette qualité distincte, ne peut se prévaloir des droits attachés à sa qualité d'héritier (cod. civ., art. 922, 1083 et 857).

C'est à quelques cours royales du midi qu'appartient l'honneur d'avoir ramené la cour régulatrice aux principes qu'elle avait d'abord méconnus. On ne doit plus regarder que comme un point historique aujourd'hui la controverse qui s'établit sur sa jurisprudence après le fameux arrêt de 1818, dans l'affaire Larroque de Mons : cette jurisprudence erronnée fut retractée solennellement par l'arrêt de 1826; et celui que nous offrons en ce moment à nos lecteurs doit cimenter désormais ce retour vers une interprétation plus saine des articles du code civil qui ont fait surgir ces graves difficultés.

Fidèles à remplir leur mission, les rédacteurs du Mémorial de jurisprudence des cours royales du midi ont successivement reproduit les arrêts que ces cours ont été appelées à rendre sur cette matière importante. Sans entrer dans l'examen de leurs décisions nombreuses, et souvent contraires, nous croyons nous rendre utiles à nos abonnés, en plaçant sous leurs yeux le tableau des arrêts de chaque cour que le Mémorial a publiés durant cette longue lutte.

Cour royale de Toulouse : arrêts des 7 août 1820, tom. 1, pag. 114; 27 juin 1821, t. 3, p. 201; 17 août 1821, t. 4, p. 141; 9 février 1826, t. 12, p. 306; 11 juin 1829, t. 19, p. 190; 16 juillet 1829, *ibid.*, p. 176; 25 juillet 1832, t. 25, p. 373; 2 mai 1833, t. 26, p. 409; 5 août 1833, t. 28, p. 123; dissertation de M. le professeur Delpech, aux t. 2, p. 241, et 3, p. 161; dissertation de M. La Boubée, juge à Auch, t. 18, p. 1 et 81;

Cour royale d'Agen : arrêts des 24 janvier 1821, t. 2, p. 453; 13 décembre 1822, t. 8, p. 293; 12 juillet 1825, t. 13,

p. 87; 21 août 1826, t. 17, p. 241; 6 juin 1829, t. 19, p. 137;

Cour royale de Riom : arrêts des 3 juillet 1822, t. 5, p. 446; 26 juin 1824, t. 9, p. 254; 5 juillet 1824, t. 11, p. 359; 16 novembre 1827, t. 18, p. 417;

Cour royale de Montpellier : arrêts des 16 décembre 1822, t. 6, p. 142; 13 février 1827, t. 14, p. 269; 7 janvier 1828, t. 16, p. 265 (1); 18 décembre 1835, t. 33, p. 38;

Cour royale de Grenoble : arrêts des 30 juin 1826, t. 14, p. 39; 22 janvier et 22 février 1827, t. 14, p. 329; 19 mai 1830, t. 21, p. 90;

Cour royale de Nîmes : arrêts des 19 août 1830, t. 22, p. 125; 10 mars 1834, t. 30, p. 166.

Cour royale de Pau : arrêts des 2 juin 1821, t. 6, p. 66 (2); 8 juillet 1837, t. 36, p. 200.

Cour royale d'Aix : arrêt du 13 février 1835, t. 30, p. 292;

Cour royale de Lyon : arrêt du 2 mars 1836, t. 33, p. 124.

L'arrêt de la cour suprême que nous recueillons aujourd'hui règle les droits respectifs des donataires de la quotité disponible relative, ou en avancement d'hoirie, et des légataires, ou donataires postérieurs de la quotité disponible absolue, dont l'appréciation a été si diversement faite par tous ces arrêts; néanmoins, on peut encore reprocher à cette jurisprudence de déposséder le père de famille de la faculté de disposer par préciput, faculté que l'art. 919 lui réserve jusqu'au dernier moment, puisqu'il dépendra d'un

(1) *Vid.* au *Mémorial*, tom. 19, pag. 393, rejet du pourvoi formé contre cet arrêt, chamb. des req., 11 août 1829.

(2) Cet arrêt, dans l'affaire Sabatier, accueillit la règle du rapport fictif, et fut réformé par arrêt de la cour suprême du 8 décembre 1824, rapporté au Mémorial, tom. 10, pag. 148. La cour d'Agen, ayant été saisie, adopta et proclama la décision réformée de la cour de Pau; c'est sur le deuxième pourvoi que la cour de cassation, chambres réunies, abjura sa jurisprudence, et se rangea à l'opinion des cours de Pau et d'Agen, par l'arrêt solennel du 8 juillet 1826 dont nous avons parlé : voyez encore ce dernier arrêt au Mémorial, tom. 13, pag. 95.

simple donataire de convertir la quotité de biens disponibles relativement à lui, ou sa réserve anticipée, en quotité absolue, ou préciput, et de la changer ainsi de main, au mépris de la volonté postérieurement et formellement exprimée en faveur d'un autre par l'auteur commun : aussi de graves jurisconsultes sont encore en instance contre cette doctrine, qu'ils regardent comme une dernière erreur de la cour de cassation.

Quoi qu'il en soit, voici l'exposé succinct des faits qui ont reçu l'application de ces principes.

FEDAS et NOUBEL. — C. — ÉPOUX LACOSTE.

R.-J. Fedas avait quatre enfans : Léonard, Marie, Marie-Clotilde et Rosalie. En mariant les trois premiers, il avait constitué en dot à chacun d'eux, à titre d'avancement d'hoirie, une somme de 20,000 fr., payable après son décès, et s'était obligé à leur payer jusque-là 800 fr. d'intérêt, ou de revenu.

10 juillet 1816, testament par lequel le père de famille lègue par préciput à Marie-Clotilde, femme Lacoste, l'une des donataires, une maison et plusieurs autres biens meubles et immeubles désignés dans ce testament. En octobre 1819, décès du testateur.

La dame Lacoste demande la délivrance des biens légués. — 21 juin 1820, jugement du tribunal de Villeneuve qui l'ordonne, mais sans préjudice des droits des autres parties sur la réduction, s'il y a lieu, du legs préciputaire.

La même dame ayant ensuite provoqué le partage de la succession, ce partage est encore ordonné par nouveau jugement du 24 août suivant, qui nomme en même temps des experts pour estimer les biens, en former quatre lots, et fixer la valeur du legs fait à la demanderesse. Les experts dressent leur rapport : il en résulte que la masse générale des biens est de 121,667 fr. 10 c. ; à déduire pour dettes, évaluées approximativement, 32,031 fr. 97 c. ; restant net, 89,635 fr. 13 c. : quant aux objets légués par préciput, ils sont compris dans l'estimation générale pour une valeur de 30,429 fr. 94 c.

Lorsque ce rapport a été soumis à l'homologation du

tribunal, le sieur Léonard Fedas, et Marie Fedas, épouse Noubel, élèvent la prétention que la quotité disponible doit être fixée sur la masse des biens du défunt, déduction faite, non-seulement des dettes, mais aussi des 60,000 fr. donnés en avancement d'hoirie; ce qui réduit le legs préciputaire à 6552 fr. 4 c. La dame Lacoste soutient, au contraire, qu'il faut uniquement déduire les dettes, et laisser subsister dans la masse les sommes données en avancement d'hoirie, puisque, si elles eussent été payées, il faudrait les réunir fictivement aux autres biens, pour former la masse d'après laquelle doit être déterminée la quotité disponible, aux termes de l'art. 922 du cod. civ.

7 août 1823, jugement définitif, qui, consacrant ce dernier système, et adoptant le travail des experts, ordonne que le legs fait à la dame Lacoste ne subira qu'une réduction de 8387 fr. 48 c.

Sur l'appel, la cour royale d'Agen a confirmé ce jugement; mais son arrêt, en date du 1.er septembre 1825, a été cassé, comme incompétemment rendu par la chambre des vacations, par arrêt de la cour suprême du 14 juillet 1830 (*Vid.* Dalloz, périod., 31-1-15).

Saisie en vertu du renvoi prononcé par cet arrêt, la cour royale de Bordeaux a adopté la doctrine de la cour d'Agen, par arrêt du 21 janvier 1835, ainsi conçu :

Attendu que le code civil a voulu concilier la liberté de disposer avec les droits qu'il a établis en faveur de certains héritiers légitimes ; — Que tel est l'objet des art. 913 et suivans, qui fixent la quotité disponible pour les libéralités entre-vifs et testamentaires ; — Que, suivant ces articles, base fondamentale de notre législation sur les successions, les héritiers à réserve ne peuvent se plaindre, lorsque, en venant à partage, ils trouvent la portion qui leur a été réservée ; — Attendu que si les art. 857, 921 et 923 du cod. civ., pris isolément, peuvent présenter quelques doutes sur la manière de fixer et de prélever la quotité disponible, il est facile d'en pénétrer le véritable sens, lorsqu'on rapproche leurs dispositions du principe général de la matière, et des art. 843 et 922 ; — Que la loi a établi deux choses : la réserve en faveur de certains héritiers, et la liberté

de disposer d'une partie de ses biens ; — Que c'est aller contre la disposition de la loi, que d'accorder à l'héritier à réserve un moyen détourné pour restreindre une libéralité dont la quotité n'est pas excessive, lorsque la loi donne elle-même un moyen simple de maintenir la réserve avec la libéralité : — Attendu qu'il ne faut pas confondre les donations entre-vifs pures et simples avec les donations en avancement d'hoirie ; — Que celles-ci ne deviennent irrévocables que lorsque les donataires, qui sont aussi héritiers, répudient la succession ; — Que s'ils acceptent cette succession, ils sont tenus de rapporter les biens donnés ; — Que, dans ce cas, il n'est pas exact de dire qu'ils font spécialement rapport au légataire préciputaire ; — Que le rapport est la conséquence nécessaire de leur acceptation de la succession et des dispositions de l'art. 857 ; — Que le donataire en avancement d'hoirie, qui est héritier, et qui, à ce titre, veut prendre sa part dans la succession, est obligé de reconnaître qu'avant de venir à partage, il faut composer la masse de la succession, et que, par l'effet de son acceptation et du rapport, qui en est la conséquence, les biens qui lui avaient été donnés en avancement d'hoirie rentrent dans cette masse de la succession, et doivent en faire partie ; — Que l'art. 923 s'applique au cas où des donations étant excessives, il y a lieu de procéder par retranchement pour compléter la réserve ; mais nullement à celui où il s'agit de venir à partage après avoir composé la masse de l'hérédité, et lorsque, soit la donation, soit le legs préciputaire, laissent aux héritiers à réserve toute la portion disponible qui leur est assurée par la loi ; — Que les appelans, se trouvant dans ce cas, ne peuvent prétendre autre chose que la réserve.

Nouveau pourvoi du sieur Fedas et de la dame Noubel, pour violation des art. 921, 922, 923, 1082, 1083, et fausse application de l'art. 857 du même code, en ce que la cour royale de Bordeaux a fait, non-seulement rapporter fictivement à la masse de la succession le montant des donations en avancement d'hoirie, mais encore a ordonné la réduction de ces donations au profit du légataire de la quotité

disponible, et, par suite, a autorisé un rapport bien véritablement réel dans l'intérêt d'un légataire.

ARRÊT. — Vu les art. 1082, 1083 et 1090 du cod. civ., et les art. 845, 857, 922 et 923 du même code: — Attendu qu'aux termes des art. 1082, 1083 et 1090 du cod. civ., toutes les donations faites par contrat de mariage aux époux, ou à l'un d'eux, soit qu'elles soient faites par les pères et mères, et autres ascendans; soit qu'elles soient faites par des parens collatéraux ou des étrangers, sont irrévocables, en ce sens que le donateur ne peut plus disposer à titre gratuit des objets compris dans la donation, et qu'elles ne sont sujettes qu'à la réduction dans le cas où elles excéderaient la quotité de biens dont la loi permettait au donateur de disposer: — Attendu que lorsqu'il s'agit de donations faites par un père en faveur d'un ou plusieurs de ses enfans, la loi n'établit aucune distinction entre celles qui sont pures et simples, et celles faites à titre d'avancement d'hoirie; qu'une pareille donation est une sorte de délibation faite sur la part revenant à l'enfant donataire dans la succession de son père, et que, sous ce rapport, elle est toujours censée faite à titre d'avancement d'hoirie; — Attendu que la loi ne subordonne pas l'irrévocabilité d'une pareille donation à la condition imposée à l'enfant donataire de renoncer à la succession de son père; — Attendu, enfin, que si la loi la déclare irrévocable, c'est qu'il ne peut pas être au pouvoir du père donateur, après avoir fait à son enfant une donation pour faciliter son établissement par mariage, de porter atteinte par des dispositions postérieures, faites à titre gratuit, à une donation sous la foi de laquelle l'union des époux a été contractée; — Attendu qu'il est constaté, par l'arrêt attaqué, que R.-J. Fedas père, en mariant L. Fedas, son fils, et Marie Fedas, l'une de ses filles, leur a constitué à chacun, à titre d'avancement d'hoirie, une somme de 20,000 fr. payable à son décès; — Attendu que l'arrêt attaqué a déclaré que cette donation avait été révoquée par l'acceptation que L. Fedas, et Marie Fedas, femme Noubel, avaient faite de la succession de R.-J. Fedas, leur père, et que, par cette décision, l'arrêt attaqué a violé les articles ci-dessus cités du cod. civ.: — Attendu, d'un autre côté, que lorsque des dispositions entre-vifs ou testamen-

taires ont été faites par un individu qui laisse des héritiers en faveur desquels la loi a établi une réserve, et qu'il s'agit à son décès de vérifier et de constater si les dispositions par lui faites excèdent ou non la quotité disponible, il devient nécessaire de former une masse des biens du défunt; que le code civil, dans son art. 922, a déterminé la manière de former cette masse; qu'aux termes de cet article, cette masse doit être composée de tous les biens existans au décès du donateur ou du testateur, et qu'on doit y réunir fictivement ceux dont il a disposé par donation entre-vifs : — Attendu que ce rapport fictif, qui a uniquement pour objet de déterminer la portion de biens dont le donateur a pu disposer, est essentiellement différent du rapport réel, qui, aux termes de l'art. 843, doit être fait par tout héritier à ses cohéritiers de tout ce qu'il a reçu par donation entre-vifs directement ou indirectement; — Attendu que les règles sur le rapport réel sont fixées par les art. 857, 922 et 923 du cod. civ.; que, suivant l'art. 857, le rapport n'est dû que par le cohéritier à son cohéritier, et qu'il n'est pas dû aux légataires, ni aux créanciers de la succession; qu'aux termes de l'art. 921, la réduction des dispositions entre-vifs ne peut être demandée que par celui au profit duquel la loi fait une réserve, et que les donataires, légataires ou créanciers du défunt, ne peuvent demander cette réduction, ni en profiter : — Attendu qu'aux termes de l'art. 923, il ne peut y avoir lieu à réduire la donation entre-vifs qu'après avoir épuisé la valeur de tous les biens compris dans les dispositions testamentaires : — Attendu, dans l'espèce, que l'arrêt attaqué constate que R.-J. Fedas père, après avoir fait à plusieurs de ses enfans des donations entre-vifs à titre d'avancement d'hoirie, a, par son testament, légué à la dame Lacoste, l'une de ses filles, des biens d'une valeur de plus de 30,000 fr.; qu'il est également constaté que, par cette disposition, le père commun a excédé la quotité dont la loi lui permettait de disposer, et qu'ainsi il y avait lieu d'en opérer la réduction : — Attendu qu'au lieu de faire porter le montant total de cette réduction sur le legs fait en faveur de la dame Lacoste, en conformité de l'art. 923 ci-

dessus cité, l'arrêt attaqué l'a fait supporter en grande partie à L. Fedas et à la dame Noubel, donataires à titre d'avancement d'hoirie, en assujettissant ces derniers au rapport réel des donations entre-vifs qui leur avaient été faites par leur contrat de mariage ; — Attendu que la dame Lacoste n'exerçait pas dans la succession de son père les droits qui lui auraient appartenu en qualité d'héritière réservataire, mais ceux résultant de la disposition testamentaire qui avait été faite en sa faveur ; — Attendu, enfin, qu'en assujettissant L. Fedas et la dame Noubel au rapport des donations entre-vifs qui leur avaient été faites, pour diminuer d'autant la réduction qui devait s'opérer sur le legs fait à la dame Lacoste, l'arrêt attaqué a fait une fausse application des art. 845, 921 et 922 du cod. civ., et a formellement violé les art. 857 et 923 ci-dessus cités, LA COUR casse.

Cour de cassation. — *Arrêt du 2 mai* 1838. — Ch. civ. — M. PORTALIS, 1.er *Prés.* — M. MOREAU, *Rap.* — M. TARBÉ, *Av.-Gén., concl. conf.* — Pl. MM. DALLOZ et PIET, *Avocats.*

DÉPENS. — TAXE. — HUISSIER. — TRANSPORT.

La distance d'un demi myriamètre, exigée pour qu'il soit alloué un droit de transport à l'huissier, doit-elle être calculée de la commune qu'habite l'huissier à la commune où l'exploit est signifié, et non pas de la maison de l'huissier à la maison de la personne assignée ? OUI.

BONHOURS. — C. — LEMARTINEL.

Le sieur Bonhours, huissier à Gavray, avait signifié divers actes, à la requête du sieur Lemartinel, à la veuve Allix, domiciliée dans la commune de Ver, et avait réclamé un droit de transport. Le président du tribunal rejeta de la taxe tous les droits de transport, en énonçant qu'il n'y avait pas un demi myriamètre de distance de la commune de Gavray à celle de Ver, d'après les tableaux dressés en conformité du décret du 18 juin 1811. — Opposition à la taxe.

22 avril 1836, jugement qui maintient.

Pourvoi en cassation, pour violation des art. 23, 66 du décret du 16 février 1807, et de l'art. 13 du décret du 14 juin 1813, en ce que le jugement attaqué n'avait pas calculé le transport à raison de la demeure de l'huissier.

ARRÊT. — Attendu, en droit, que du rapprochement des art. 23 et 66 du décret du 16 février 1807, et 35 de celui du 14 juin 1813, il résulte que, en fixant, comme les deux extrêmes de la distance à parcourir par l'huissier, la *demeure* de ce dernier et *le lieu* où l'exploit doit être porté, le législateur n'a pu avoir, et n'a point eu en vue la *maison* même que l'huissier habite et la *maison* même qu'habite la partie assignée; mais bien, et seulement, les *communes* de leurs demeures respectives : le système contraire, d'une exécution presqu'impraticable, donnerait trop souvent lieu à des contestations nombreuses et difficiles; et que, l'ayant ainsi décidé, le jugement attaqué, loin de violer les articles ci-dessus cités, s'est conformé à leur lettre et à leur esprit : LA COUR rejette.

Cour de cassation. — *Arrêt du 14 février* 1838. — Ch. des req. — M. ZANGIACOMI, *Prés.* — M. LASAGNI, *Rap.* — M. NICOD, *Av.-Gén.* — Plaid. MM. LEMARQUIÈRE, *Avocat.*

RÉCUSATION. — ARBITRES.

Les règles tracées par le code de procédure sur le mode et les formes de la récusation des juges sont-elles applicables à la récusation des arbitres? OUI (1).

RAPILLY. — C. — LAMIOT.

Lamiot et Rapilly avaient choisi des arbitres pour juger des difficultés relatives à l'exécution des réparations locatives. Pour le cas de partage, on avait choisi un tiers-arbitre, le sieur Clouet : la présence de ce dernier devint en effet nécessaire pour départager les arbitres; mais Rapilly prétendit avoir contre lui des motifs de récusation, et lui signifia de s'abstenir. De son côté, Lamiot assigna, tant

(1) *Vid.* le *Mémorial*, tom. 37, pag. 375.

Rapilly que Clouet, pour entendre déclarer que, sans égard pour la récusation, le tiers-arbitre serait tenu de rendre sa décision.

11 avril 1836, jugement du tribunal d'Evreux, qui admet la récusation formée par Rapilly.

25 avril 1836, arrêt de la cour royale de Rouen, qui, sur l'appel de Lamiot, infirme, et condamne Rapilly en 100 fr. de dommages-intérêts. — Ce dernier forme tierce-opposition.

31 mai 1836, second arrêt qui prononce en ces termes :

Considérant que, dans le silence de la loi sur une marche particulière à suivre pour la récusation des juges-arbitres, il est raisonnable d'appliquer à cette récusation les principes et les formes relatives à la récusation des juges ordinaires :

Par ces motifs, LA COUR déclare Rapilly non-recevable en sa tierce-opposition, et le condamne à l'amende.

Pourvoi en cassation, pour fausse application des dispositions du code de procédure en matière de récusation, et particulièrement de l'art. 394, en ce que le code de procédure ne trace aucune règle particulière à suivre pour la récusation en matière d'arbitrage, et que, dès-lors, il faut suivre en cette matière les règles générales. La procédure tracée pour la récusation des juges est toute spéciale et exceptionnelle; on ne doit y recourir que dans les cas pour lesquels elle a été faite, et la cour royale de Rouen, en décidant autrement, a commis une erreur; d'ailleurs, il n'y a pas une analogie suffisante entre les juges ordinaires et les arbitres, pour justifier l'application d'une seule et même règle en ce qui concerne leur récusation.

ARRÊT. — Considérant que si le code ne contient aucune disposition formelle relativement au mode et aux formes de récusation en matière d'arbitrage, l'arrêt, en appliquant les règles qu'il a tracées quant à la récusation des juges, a pu et dû, par une saine interprétation, suppléer au silence de la loi; que, dans l'espèce, les formalités applicables à ce genre de récusation ont été observées :

Cour de cassation. — Ch. des req. — *Arrêt du 28 février* 1838.

JURISPRUDENCE DES COURS ROYALES DE FRANCE.

PARTAGE. — RESCISION. — LÉSION. — EXÉCUTION.

Les dispositions de l'art. 1338 *du cod. civ. sont-elles applicables aux partages, et notamment aux demandes en rescision pour cause de lésion intentée par les copartageans?* OUI.

Le cohéritier qui, après le décès de son père, a reçu et quittancé sans protestation la somme qui lui avait été allouée par ce dernier dans un partage de présuccession opéré sous la forme d'une donation entre-vifs, peut-il demander plus tard la rescision du partage pour cause de lésion, si, du reste, la lésion était connue de lui à l'époque de la réception des fonds et de la quittance? NON (1).

NÉGRIER. — C. — NÉGRIER.

Par acte public du 14 mai 1829, Jean Négrier fit démission de ses biens au profit de ses enfans. Cette démission fut suivie d'un partage opéré entre tous les donataires. Benoît Négrier, l'un d'eux, resta propriétaire, à titre de licitation, des biens abandonnés par l'auteur commun. La part héréditaire de Pierre Négrier, autre copartageant, fut fixée à la somme de 1750 fr. Anne Chalivat, son épouse, à qui Jean Négrier avait, par son contrat de mariage, fait donation du dixième de ses biens, avait droit à une somme de 700 fr. pour la remplir de ses droits.

Les 5 septembre 1829 et 2 avril 1832, deux comptes eurent lieu entre Benoît et Pierre. Suivant le deuxième, Benoît paya aux créanciers de ce dernier diverses sommes, et Pierre lui donna, au moyen de ce, quittance définitive des 1750 fr. qui lui étaient dus par lui pour sa quotité héréditaire.

Au mois de février 1835, Pierre Négrier assigna Benoît et les autres cohéritiers devant le tribunal civil de Bellac,

(1) *Vid.* M. Duranton, tom. 7, n.° 589, pag. 774.

en rescision, pour cause de lésion, de l'acte de partage du 14 mai 1829. Sa femme prit les mêmes conclusions, en ce qui concernait l'attribution de la somme de 700 fr., pour le dixième qu'elle avait à prétendre dans l'hérédité.

13 août 1835, jugement ainsi conçu :

Considérant que la demande des époux Négrier a pour objet de faire prononcer la nullité ou rescision, pour causes prétendues de dol, faude, erreur et lésion énorme d'un contrat, du 14 mai 1829, par lequel Jean Négrier père, beau-père et aïeul des parties, leur fit donation et partage entr'elles de ses biens, et d'en faire ordonner un partage, ainsi que de la succession de Marguerite Chambon, sa femme, laquelle avait été confondue dans celui contesté; — Considérant que les Cluzeau ont conclu à ce qu'il leur fût donné acte de ce qu'ils déclaraient ne vouloir critiquer en aucune façon le contrat susénoncé de donation et partage du 14 mai 1829; de ce qu'ils entendaient, au contraire, le confirmer et ratifier au besoin, comme étant régulier en la forme, sincère et juste au fond, et ne point participer à l'action intentée par les époux Pierre Négrier; qu'ils fussent, en conséquence, mis hors de cause, et que les époux Pierre Négrier fussent condamnés aux dépens; — Considérant, en ce qui concerne personnellement ledit Pierre Négrier, que, par un autre acte du 5 septembre 1829, portant règlement de compte avec Benoît Négrier, son frère, de sommes que ledit Pierre Négrier lui devait, il approuva et exécuta celui du 14 mai précédent; — Considérant, en outre, notamment que, le 2 avril 1832, postérieurement au décès de Jean Négrier père, il fut passé un troisième acte entre Pierre et Benoît Négrier, M. Pierre Charreyron aîné et Jean-Baptiste Demas, ce dernier saisissant, par lequel Pierre Négrier consentit expressément à la distribution amiable entre ledit Benoît Négrier et lesdits sieurs Charreyron et Demas; — Considérant que, suivant l'art. 892 du cod. civ., le cohéritier qui a aliéné son lot, en tout ou en partie, n'est plus recevable à intenter l'action en rescision pour dol et violence, si l'aliénation qu'il a faite est postérieure à la découverte du dol ou à la cessation de

la violence ; qu'il en est de même de l'action rescisoire pour cause de lésion ; que, dans l'espèce, Pierre Négrier a entièrement aliéné, par l'acte du 2 avril 1832, son lot, consistant dans la somme de 1750 fr., non-seulement près de trois années après l'acte du 14 mai 1829, temps beaucoup plus que suffisant pour vérifier s'il avait été trompé et lésé par cet acte, mais encore postérieurement au décès de son père, époque où il ne pouvait plus avoir aucune crainte, s'il en avait existé ; — Considérant aussi que, suivant l'art. 1338 du cod. civ. précité, à défaut de confirmation ou ratification expresse, il suffit que l'obligation soit exécutée volontairement après l'époque à laquelle elle pouvait être valablement confirmée et ratifiée ; que cette exécution volontaire emporte la renonciation aux moyens et exceptions qu'on pouvait opposer contre l'acte ; que, suivant l'art. 1340 du même code, l'exécution volontaire d'une donation par les héritiers du donateur après son décès emporte également leur renonciation à opposer, soit les vices de forme, soit toute autre exception ; que l'acte de donation et partage du 14 mai 1829 a été volontairement et complètement exécuté par Pierre Négrier, son père, par les actes des 5 septembre 1829 et 2 avril 1832, dans lesquels sa substance est énoncée ; — Considérant qu'il résulte des faits et autorités qui précèdent que l'action de Pierre Négrier est non-recevable ; — Considérant, enfin, relativement à Anne Chalivat, sa femme, que n'ayant pas exécuté comme lui l'acte du 14 mai 1829, elle a pu se pourvoir en rescision de cet acte, pour cause de lésion de plus du quart ;

Par ces motifs, LE TRIBUNAL déclare Pierre Négrier non-recevable dans sa demande, etc.

Appel.

ARRÊT. — Attendu, *en droit*, que l'art. 1338 du cod. civ., placé au titre *des Contrats ou Obligations*, est applicable, dans sa généralité, aux partages, comme à toutes autres conventions, et que, aux termes du dernier paragraphe de cet article, l'exécution volontaire d'un acte emporte renonciation aux moyens de nullité que l'on pouvait opposer contre cet

acte ; — Attendu, *en fait*, que Pierre Négrier a exécuté le partage du 14 mai 1829, en consentant, le 2 avril 1832, après la mort de Négrier père, à ce que la somme qui lui restait due par suite de ce partage fût distribuée entre ses créanciers ; et que l'on ne saurait douter que cette exécution n'ait eu lieu de sa part volontairement et en pleine connaissance de cause, lorsque l'on considère que Pierre Négrier, qui avait long-temps vécu sur ses biens personnels, et qui, depuis qu'il avait cessé d'y habiter, avait élu son domicile à peu de distance, devait parfaitement savoir la valeur des biens compris dans le partage ; que, conséquemment, il est présumé avoir renoncé à l'action en rescision du partage :

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

Cour royale de Limoges. — *Arrêt du 30 juillet* 1838. — 1.re Ch. — M. TIXIER-LACHASSAGNE, 1.er *Prés.* — M. DECOUS, 1.er *Av.-Gén.* — Plaid. MM. DUMONT et FRICHON, *Avocats*.

COURS D'EAU. — IRRIGATION. — PROPRIÉTAIRE RIVERAIN. — ADDITION D'UN HÉRITAGE PAR ACQUISITION.

Le propriétaire dont l'héritage est traversé par une eau courante peut-il faire servir cette eau à l'irrigation d'un terrain acquis par lui, et joignant la propriété à travers laquelle coule le ruisseau, si, à la sortie de ses fonds, il rend les eaux à leur cours naturel? OUI (1).

GERMAIN. — C. — DECHABACQUE.

29 janvier 1838, jugement du tribunal civil de Limoges, qui résume les faits de la cause et le droit en ces termes :

---

(1) *Vid.* arrêt de la cour de Limoges, du 9 juillet 1835, *Album judiciaire* de cette cour, tom. 1, pag. 102, et arrêt de la cour de Paris, du 8 août 1836, Devilleneuve, 36-2-467.

Vid. contrà MM. Duranton, tom. 5, pag. 218, n.° 235 ; Daviel, *Pratique des cours d'eau*, tom. 2, pag. 105, n.° 587; Proudhon, *du Domaine public*, tom. 4, pag. 429 ; Armand Dalloz, *Dict.*, v.° *Servitude*, n.° 147.

Considérant, en fait, que le ruisseau dont il s'agit traverse le pré Saint-Gérald, appartenant au sieur Dechabacque; que ce pré joint le pré Beauséjour, appartenant au même; de telle sorte que ce dernier n'est, à vrai dire, que le prolongement de la propriété traversée par le ruisseau : — Considérant que la loi autorise le propriétaire d'héritages traversés par une eau courante à s'en servir à son passage pour l'irrigation de ses propriétés; que cette loi ne fixe aucune étendue après laquelle il n'est plus permis de diriger l'eau; qu'elle ne subordonne la prise qu'à une seule obligation, celle de rendre l'eau non absorbée à la sortie des fonds arrosés à son cours naturel; qu'ainsi, quel que soit l'espace du terrain traversé, le propriétaire peut jeter à son gré les eaux sur l'une ou l'autre rive, à la charge de les rendre à la sortie de ses héritages : — Considérant que la circonstance que le sieur Dechabacque aurait, par une acquisition récente, étendu sa propriété sur une des rives du ruisseau, serait indifférente; qu'il n'est pas dans une position plus défavorable que celui qui n'aurait jamais usé de l'eau pour sa propriété traversée; que, dans ce cas, le propriétaire inférieur ne pourrait s'opposer à cette prise nouvelle d'eau, parce que la loi ne lui confère de droit que sur les eaux arrivant par leur cours naturel sur son héritage, après que les fonds supérieurs en ont retiré tout le profit que comporte leur situation : — Considérant que le propriétaire inférieur n'est pas recevable à objecter que le propriétaire supérieur pourrait, par des acquisitions successives, conduire l'eau fort loin de son lit primitif, et l'absorber, parce que, d'une part, par sa position, ce propriétaire est préférable; d'autre part, parce qu'il importe peu, dans l'esprit de la loi, que tel fonds soit arrosé plutôt que tel autre : — Considérant que les décisions invoquées par le sieur Germain, et intervenues, soit contre le sieur Cibot, précédent propriétaire du pré Saint-Gérald, soit contre tous autres, ne peuvent être opposées au sieur Dechabacque, parce que les prés Beauséjour et Saint-Gérald ne se trouvant pas alors dans la même main, il est évident qu'alors le premier ne joignait pas le ruisseau; — Considérant que toutes les fois

qu'il s'agit d'eaux courantes, la loi autorise les tribunaux à en faire une équitable distribution entre les riverains; qu'une répartition bien entendue a l'avantage de rendre les eaux plus profitables à l'agriculture; qu'il est juste, dans ce partage, de prendre en considération, d'une part, l'étendue de terrain qui peut être arrosé de part et d'autre; d'autre part, la nature du sol et les besoins qu'il peut avoir d'arrosement :

Par ces motifs, LE TRIBUNAL déclare que le sieur Dechabacque a droit de se servir des eaux du ruisseau de Saint-Gérald pour l'irrigation de son pré Beauséjour; et, usant de la faculté qui lui est laissée par la loi, ordonne qu'il sera fait une distribution, etc.

Appel.

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

Cour royale de Limoges. — *Arrêt du 9 août* 1838. — 2.e Ch. — M. TIXIER-LACHASSAGNE, 1.er *Prés.* — M. DECOUS, 1.er *Av.-Gén.* — Plaid. MM. ALBIN et GÉRARDIN, *Avocats.*

CONTRAT. — CARACTÈRES. — QUALIFICATION. — CONTRAT DE RENTE VIAGÈRE. — RÉSILIATION. — INSCRIPTION HYPOTHÉCAIRE. — SUCCESSION VACANTE. — OUVERTURE.

Le caractère d'un acte se détermine-t-il par l'ensemble de ses clauses et par ses résultats, plutôt que par la qualification qui lui est donnée? OUI (1).

Ainsi, *un contrat est-il commutatif, quelle que soit sa dénomination, lorsque chacune des parties s'engage à donner ou à faire l'équivalent de ce qu'on lui donne, ou de ce qu'on fait pour elle?* OUI.

Les dispositions de l'art. 1978 *du cod. civ., d'après lesquelles le contrat de rente viagère n'est pas soumis à la résiliation, sont-elles générales, et s'appliquent-elles au cas où il y a*

(1) *Vid.* M. FONS, *Aphorismes de droit*, liv. 3, n.° 42.

impossibilité d'exécuter le contrat, comme à celui du défaut de payement momentané des arrérages de la rente? OUI (1). *L'inscription prise depuis l'ouverture d'une succession abandonnée, et déclarée vacante, est-elle sans effet, de même que celle prise depuis l'ouverture d'une succession acceptée sous bénéfice d'inventaire?* OUI (2).

FLANDIN. — C. — FLANDIN.

Par acte du 3 octobre 1827, la dame Bonnefoi, veuve Flandin, déclara faire donation entre-vifs, et pour valoir partage, en faveur de ses trois enfans, appelés Solange, Athénie, épouse Chenavas, et Adèle, mariée à M.e Guillaud, avocat, de tous ses droits et reprises dans la succession de son mari, évalués à la somme de 12,000 fr. Cette donation fut faite à la charge par les donataires, chacun pour un tiers, de payer à la donatrice une pension annuelle et viagère de 1200 fr. Par deux actes publics, des 4 octobre 1827 et 8 novembre 1833, Solange Flandin acquit de ses sœurs leurs droits successifs paternels, ainsi que leur part dans le bénéfice de la donation maternelle du 3 octobre.

Après le décès de Solange Flandin, arrivé le 3 décembre 1833, à la survivance d'une fille mineure, placée sous la tutelle légale de la dame Aribert, sa mère, celle-ci, comme tutrice, et après autorisation, répudia la succession de son mari.

Sur la poursuite du curateur nommé à la succession vacante de ce dernier, une maison sise à Bourgoing fut vendue au prix de 17,650 fr. Un ordre s'ouvrit : la dame Bonnefoi, veuve Flandin, y fut allouée au premier rang

(1) *Vid.* conf. : arrêt de la cour de Pau, du 5 février 1823, *Mémorial*, tom. 6, pag. 374; arrêt de la cour de cassation, du 18 décembre 1822; M. Rolland de Villargues, en son *Répert.*, v.° *Rente viagère*, n.° 71.

(2) *Vid.* conf. : arrêt de la cour de cassation, du 4 thermidor an 12, *Journal du palais*, 3.e édition, tom. 4, pag. 104; MM. Grenier, n.° 120; Merlin, *Quest. de droit*, v.° *Succession vacante*, § 1.er; Rolland de Villargues, v.° *Inscription hypothécaire*, n.° 101; Troplong, sur l'art. 2146, n.° 959 *ter*.

d'hypothèque pour la somme de 12,000 fr. ; et, par l'effet de cette allocation et de quelques autres créances allouées en privilège, la dame Aribert, veuve Solange Flandin, qui avait produit pour ses reprises, se trouva entièrement rejetée de l'ordre. Des contredits furent formés par celle-ci envers toutes les allocations qui la primaient, et il y eut renvoi à l'audience : alors la dame Bonnefoi, veuve Flandin, fit assigner ses trois enfans, ou leur représentans donataires, en révocation de la donation du 3 octobre 1827.

3 juin 1837, jugement qui, après jonction des instances, révoque la donation à l'égard de Solange Flandin et des mariés Guillaud ; ordonne que la dame Bonnefoi, veuve Flandin, demeurerait colloquée au rang à elle accordé dans l'ordre pour la somme de 8000 fr., montant des deux tiers de ses reprises matrimoniales ; dit n'y avoir lieu à la révocation de la donation en ce qui concernait les mariés Chenavas ; ordonne que l'allocation faite au deuxième rang à ces derniers pour 1000 fr., qui leur restaient dus sur le prix de la cession du 4 octobre 1827, serait maintenue.

Appel par la dame Aribert, veuve Solange Flandin. — Arrêt qui réforme en ces termes :

Arrêt. — Attendu que le caractère d'un acte se détermine, non point par la qualification que le notaire ou les parties lui ont donnée, mais par l'ensemble de ses clauses et par ses résultats ; qu'ainsi, le contrat est commutatif, quelle que soit sa dénomination, lorsque chacune des parties s'engage à donner ou à faire une chose qui est l'équivalent de ce qu'on lui donne, ou de ce qu'on fait pour elle ; de bienfaisance, ou de libéralité, si l'une des parties procure à l'autre un avantage purement gratuit : — Attendu qu'il résulte de l'ensemble des stipulations de l'acte du 3 septembre 1827, que cet acte n'est point réellement un contrat de bienfaisance ou de donation, comme l'ont appelé les parties, mais un contrat commutatif aléatoire ; que la veuve Flandin se montre aussi exigeante dans cet acte envers ses enfans qu'à l'égard d'un étranger à qui elle aurait cédé ses droits et reprises, pour se procurer, par une rente viagère, les moyens d'existence les plus étendus ; qu'en effet,

le montant de ses reprises n'est évalué par les parties qu'à la somme de 12,000 fr. ; qu'il est vrai qu'il a été déclaré dans l'acte que cette évaluation ne pouvait tirer à conséquence : mais si on fait la liquidation desdites reprises d'après les pièces produites par la veuve Flandin mère, et en admettant en compte toutes les sommes qu'elle prétend faire partie de ses reprises, le total ne s'élève pas au-delà de la somme de 15,300 fr. ; qu'à raison de l'abandon de cette somme, les enfans Flandin s'obligent à servir à leur mère une pension viagère de 1200 fr. ; que cette rente, constituée à raison de 8 p.r °/o, à très-peu de chose près, au profit d'une personne qui n'était âgée que de 47 à 48 ans, et dont la santé n'était point altérée, représentait l'équivalent de l'abandon que la veuve Flandin faisait à ses enfans ; que le contrat de constitution de rente viagère, dit Pothier, lorsque la rente excède le prix légitime des intérêts de l'argent, est, de même que le contrat de rente perpétuelle, une espèce de contrat de vente ; qu'ainsi, le véritable caractère de l'acte du 3 octobre 1827 est celui du contrat commutatif, et non celui du contrat de donation ; par conséquent, les règles relatives à ce dernier contrat ne lui sont pas applicables : — Attendu que le contrat de rente viagère forme un chapitre particulier du titre des contrats aléatoires du code civil ; que ce contrat a ses règles spéciales, qui doivent recevoir leur application exclusivement aux principes généraux qui pourraient leur être contraires ; que, suivant l'art. 1978 du code civ., le seul défaut de payement des arrérages de la rente n'autorise point celui en faveur de qui elle est constituée à demander le remboursement du capital, ou à rentrer dans le fonds par lui aliéné ; que cette disposition prend son principe dans la nature même du contrat de rente viagère, dont l'exécution a pour effet d'éteindre d'année en année une partie du capital ; que si l'on avait permis de faire résoudre le contrat de rente viagère comme celui de rente constituée, il serait arrivé que le crédi-rentier aurait pu reprendre la chose aliénée, et retirer la presque totalité du prix, si la résolution avait été prononcée à une époque rapprochée de son décès, ou que, si l'on avait

soumis la résolution à une ventilation pour la restitution du capital ou du fonds aliéné, les parties auraient été jetées dans des difficultés qu'il importait d'éviter : — Attendu que les dispositions de l'art. 1978 sont générales, et s'appliquent au cas où il y a impossibilité d'exécuter le contrat de rente viagère, comme à celui du défaut de payement momentané des arrérages de la rente ; que ce principe, que le contrat de rente viagère n'est point soumis à la résiliation, ne reçoit d'exception, dit M. Siméon dans son rapport au tribunat, sur le titre du contrat aléatoire, que dans les cas où l'on ne donnerait pas au créancier de la rente les suretés qu'il a exigées : — Attendu que l'acte du 3 octobre 1827 n'étant point susceptible d'être résolu, et les choses restant dans l'état où elles ont été établies par cet acte, la créance provenant des reprises de la veuve Flandin mère se trouve éteinte, ainsi que l'hypothèque légale, qui n'en était que l'accessoire ; qu'à la créance primitive de la veuve Flandin se trouve substituée une rente viagère, pour laquelle il n'était stipulé aucune hypothèque ; qu'ainsi, il a été mal jugé par le jugement dont est appel, en déclarant résolu l'acte du 3 octobre 1827, et en maintenant la collocation de la veuve Flandin mère au rang de son hypothèque légale pour le tiers du capital de ses reprises porté audit acte, c'est-à-dire, pour la somme de 8000 fr. ; — Attendu, en ce qui concerne les mariés Chenavas, que la succession de Solange Flandin a été déclarée vacante ; que ce n'est que depuis son ouverture que les mariés Chenavas ont pris inscription pour la conservation du privilège d'une somme de 1000 fr., à raison des causes d'un acte du 4 octobre 1827 ; que, suivant les dispositions de l'art. 2145 du cod. civ., l'inscription prise depuis l'ouverture d'une succession acceptée sous bénéfice d'inventaire ne produit aucun effet ; que les motifs qui ont déterminé ces dispositions à l'égard des créanciers d'une succession bénéficiaire sont fondés sur ce que l'héritier bénéficiaire est considéré comme en état de faillite ; que ces considérations s'appliquent à plus forte raison à une succession abandonnée, et déclarée vacante ; que, par conséquent, l'inscription prise

par les mariés Chenavas depuis l'ouverture de la succession de Solange Flandin doit être considérée comme de nul effet ; et, dès-lors, il n'y avait lieu de les colloquer par un privilége, qui, s'il avait existé, ne pouvait être conservé que par une inscription valable :

Par ces motifs, LA COUR déclare mal fondée la demande de la veuve Flandin mère, en résolution de l'acte du 3 octobre 1827 ; dit et prononce qu'elle n'a droit qu'au capital de la rente viagère constituée par ledit acte ; qu'elle ne peut que poursuivre le payement des arrérages de ladite rente sur les biens de ceux qui en sont débiteurs : déclare éteinte la créance résultant de ses reprises, et, par suite, l'hypothèque légale qu'elle avait sur les biens de son mari ; et dit n'y avoir lieu à colloquer les mariés Chenavas en privilége ou hypothèque faute d'inscription valable.

Cour royale de Grenoble. — *Arrêt du* 15 *février* 1838. — — 1.re Ch. — M. NICOLAS, *Prés.* — M. BLANCHET, *Av.-Gén.* — Plaid. MM. DENANTES et BOVIER-LAPIERRE, *Avocats*.

COMMUNE. — HABITANS. — TÉMOINS. — REPROCHES.

Les habitans d'une commune sont-ils reprochables comme témoins dans un procès où la commune est partie, et dans lequel ils ont un intérêt propre et individuel ? OUI (art. 283 du cod. civ.).

DE COLBERT. — C. — La Commune DU LUC.

Le comte de Colbert possède dans la commune du Luc la propriété de *Peyguier*, contiguë sur divers points au bois communal dit du *Balançant*. La commune, prétendant qu'il avait empiété sur l'étendue de ce bois, le fit assigner devant le tribunal de Draguignan, en restitution d'une partie de terrain prétendue usurpée. Un premier jugement admit la commune à prouver par témoins que cette usurpation existait, et qu'elle remontait à moins de trente ans. La commune fit entendre treize témoins, tous habitans du Luc, et dont onze, comme preuve de la possession de la commune,

prétendirent n'avoir pas cessé, en leur qualité d'habitans, d'exercer sur le terrain revendiqué les droits d'usage que les habitans *ut singuli* ont sur le bois communal du *Balançant*, tels que pâturage, bûcherage, et droit de faire de la litière : alors le comte de Colbert, qui avait reproché tous ces témoins dans l'enquête, demanda que leurs dépositions fussent rejetées, et qu'elles ne fussent pas lues, attendu qu'ils auraient déposé dans leur propre cause, et dans l'intérêt de droits individuels.

29 mai 1838, jugement qui rejette le reproche par les motifs suivans :

Attendu que les reproches adressés aux témoins, tirés de leur qualité d'habitans ayant un intérêt individuel à la contestation, et encore de ce qu'ils seraient allés sur les lieux pour reconnaître les limites indiquées par la commune, *ne sont pas admissibles*, parce que, d'une part, rien ne justifie que les habitans de la commune du Luc aient des droits *d'usage individuels sur le terrain ou le bois en litige*, et, par conséquent, un intérêt direct à la contestation, et que, d'autre part, le fait allégué comme reproche ne peut avoir cette vertu aux yeux de la loi.

Appel du comte de Colbert. — Il établit une distinction entre le cas où les habitans d'une commune déposent sur des intérêts que la commune soutient en corps moral *ut universi*, et celui où il s'agit de droits exercés par les habitans *ut singuli* : dans le premier cas, il faut admettre les dépositions, sauf à y avoir tel égard que de raison ; dans le second, il faut les rejeter : peu importe que, dans l'espèce, la commune, en corps moral, revendique la propriété du terrain, si, en fait, les habitans ont joui des droits individuels d'usage sur la forêt du *Balançant*, et si les témoins ont cru que ces usages leur étaient dus : il citait plusieurs arrêts, et notamment un de la cour d'Aix, à la date du 27 novembre 1830, contre la commune des Pennes, et ainsi conçu : « attendu que nul ne peut être témoin dans une » cause où il a un intérêt personnel ; qu'il est justifié au » procès que les habitans de la commune des Pennes sont

» intéressés *ut singuli* dans le procès que cette commune » soutient contre Antoine Giraud, puisqu'il s'agit de la » propriété de terres gastes, dans lesquelles chacun d'eux » a déjà exercé, d'après sa déposition, et pourrait conti- » nuer à exercer des droits de bûcherage et de dépaissance ; » que, dès-lors, il y a lieu d'admettre le reproche pro- » posé contre les témoins de la contre-enquête, qui sont tous » habitans de la commune des Pennes, et de rejeter leurs » dépositions ».

Arrêt. — Attendu que l'intérêt des habitans *ut singuli* est identifié avec celui de la commune, être moral, en ce sens que l'attribution de la propriété du terrain litigieux à la commune renfermerait une attribution de droits d'usage au profit des habitans ; — Attendu que cet intérêt des habitans est suffisamment établi par une pièce produite au procès, et résulte, d'ailleurs, très-expressément des dépositions fournies par les habitans, puisque c'est la jouissance même des droits d'usage qu'ils prétendent avoir exercés individuellement sur le terrain litigieux, qu'ils présentent comme établissant la propriété de la commune ; —Attendu que les habitans ayant ainsi un intérêt individuel à la contestation, leurs témoignages ne sauraient être admis, d'après le principe de raison et de justice qui ne permet pas que l'on soit témoin dans sa propre cause ; — Attendu qu'on ne doit pas s'étonner de l'omission de ce motif de reproche dans l'art. 283 du cod. de proc. civ., parce que cet article n'est fait que pour le tiers dont l'audition serait réclamée ; tandis que reconnaître en fait, comme dans le cas particulier, que les habitans d'une commune ont un intérêt propre et individuel dans une contestation, c'est reconnaître qu'ils sont en réalité parties au procès, quoiqu'ils ne soient pas nominativement en qualité : or, le dire d'une partie n'est qu'une allégation, et ne peut pas recevoir la qualification de témoignage :

Par ces motifs, la Cour infirme ; admet les reproches proposés contre tous les témoins de l'enquête.

Cour royale d'Aix. — *Arrêt du 12 décembre* 1838. — Ch. civ. — M. Pataille, 1.er *Prés.* — Plaid. MM. Perrin et Tassy Fils, *Av.*; Granon et Vachier, *Avoués*.

NOTAIRES. — MINUTES. — CHANGEMENT DE RÉSIDENCE.

Lorsque deux notaires exercent concurremment leurs fonctions dans une même résidence, si l'un d'eux donne sa démission, peut-il valablement céder ses minutes au notaire qui a été nommé sur sa présentation, et en remplacement d'un autre notaire du même canton, *décédé, dont l'office était sujet à extinction, bien que le cessionnaire, par ordre du gouvernement, aille exercer* dans la résidence du remplacé? *ou bien, ces minutes doivent-elles rester dans la commune où elles ont été reçues, et être remises au seul notaire qui s'y trouve actuellement?* (Résolu dans le premier sens), art. 54 de la loi du 25 ventôse an 11 (1).

POULLE. — C. — Le Ministère public.

Un notaire de plus que celui voulu existait dans le canton de Fayence, arrondissement de Draguignan. M.e Gues, notaire à Seillans étant décédé, le sieur Gardiol traita de son office et de ses minutes avec ses héritiers, et acquit en même temps l'office et les minutes de M.e Poulle, notaire à Montaurous. Par ordonnance du 28 août 1837, il fut nommé notaire à Seillans, en remplacement de M.e Gues, et sur la démission de M.e Poulle.

Sur la demande de M.e Rebuffel, seul notaire résidant actuellement à Montaurous, qui, s'appuyant sur l'art. 54 de la loi du 25 ventôse an 11, prétendait que les minutes de M.e Poulle ne pouvaient pas sortir de la commune où elles avaient été reçues, tant qu'il restait dans cette commune un notaire pour les recueillir, M. le procureur du Roi de Draguignan fit signifier à M.e Poulle un acte, à la date du 25 septembre suivant, portant sommation de remettre les minutes et répertoires au réclamant, et, sur son refus, le fit citer devant le tribunal, pour se voir condamner à l'amende prononcée par l'art. 57 de la loi précitée, et, en outre, à faire la remise desdites minutes sous toutes les peines de droit, et même par corps, en vertu de l'art. 2060 du cod. civ.

---

(1) *Vid.* l'arrêt de la cour de Dijon, du 1.er avril 1818, Sirey, 18-2-226.

29 mai 1838, jugement du tribunal de Draguignan ainsi conçu :

Attendu, en fait, que, suivant l'ordonnance royale, c'est sur la démission de M.e Poulle, notaire à Montaurous, et sa présentation, que le sieur Gardiol a été nommé notaire à la résidence de Seillans, en remplacement du sieur Gues, notaire décédé, dont l'office était sujet à extinction, d'après l'arrêté de fixation du nombre des notaires dans le canton de Fayence ; — Que, par conséquent, M.e Gardiol peut être considéré comme le successeur aussi bien de l'un que de l'autre, ou plutôt de tous les deux, puisqu'il a réuni les deux titres sur sa tête ; que les deux offices se sont confondus dans ses mains, et qu'à ce titre les minutes et répertoires des deux notaires pouvaient, et devaient même naturellement lui être remis : — Attendu, au reste, que M.e Poulle, ayant traité avec le sieur Gardiol, comme son successeur, tout à la fois, et de son office, et de ses minutes, l'ordonnance royale d'investiture qui a fixé la résidence du sieur Gardiol à Seillans, au lieu de Montaurous, n'a pu le priver du bénéfice de son traité ; — Qu'en fait, ce n'est pas une démission pure et simple que Poulle a donnée, ayant pour but d'opérer l'extinction de son office, et de favoriser les héritiers du sieur Gues, mais une véritable présentation de successeur qu'il a faite; présentation dont le changement de résidence n'a pu lui ravir les avantages : — Attendu qu'en droit la chose serait tout-à-fait indifférente, parce que, suivant les art. 54 et 56 de la loi du 25 ventôse an 11 combinés, la loi, pour favoriser l'ancien notaire, ou ses héritiers, à une époque où les offices de notaire étaient à la libre disposition du gouvernement, a voulu qu'ils pussent tirer le meilleur parti possible des minutes et répertoires, et, pour cela, qu'il y eût toujours concurrence possible entre deux notaires aptes à en recevoir le dépôt, soit en cas de remplacement, comme en cas de suppression et même de destitution ; car la loi ne fait pas de différence, et peu importe par quel événement les notaires d'une même résidence communale se trouvent réduits à un seul, le principe reste toujours le même ; il faut que, dans tous les cas, il y ait deux notaires, au

moins, à qui les minutes et répertoires puissent être remis, afin qu'il puisse s'établir entr'eux concurrence; — Que, sans doute, il eût été préférable dans l'intérêt public qu'il en fût autrement; que les minutes et répertoires ne pussent sortir de la résidence communale toutes les fois qu'il reste un notaire dans la commune, sur-tout depuis la loi de 1816, qui a conféré d'autres avantages aux titulaires et à leurs héritiers; — Mais que tant que la loi de l'an 11 n'a pas été révoquée, elle doit être exécutée: — Attendu, dès-lors, que, même en regardant l'office de M.e Poulle comme supprimé, et supprimé par son fait, il ne devrait pas moins jouir du bénéfice de l'art. 54 de la loi du 25 ventôse, et que, par suite, il a pu valablement remettre ses minutes et répertoires à M.e Gardiol, puisqu'il ne restait qu'un seul notaire à Montaurous:

Par ces motifs, LE TRIBUNAL met le sieur Poulle hors d'instance sur le réquisitoire du ministère public.

Appel de la part de M. le procureur du Roi.

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

Cour royale d'Aix. — *Arrêt du 29 septembre* 1838. — Ch. des vacat. — M. BERGER, *Prés.* — M. MARQUEZY, *Av.-Gén.* — Pl. MM. MOLLET, *Avocat*; GRANON, *Avoué*.

GARANTIE. — COMPÉTENCE. — TRIBUNAL. — COMMISSIONNAIRE.

Celui qui, dans une opération dont il était responsable vis-à-vis d'un tiers, s'est substitué un commissionnaire, peut-il, lorsqu'il est assigné par le tiers en reddition de compte, appeler son commissionnaire devant son propre tribunal, sous le prétexte d'une action en garantie? NON.

BURG. — C. — DELRIEU et LACOMBE.

Lacombe père et fils, d'Albi, avaient fourni de l'argent à Delrieu, pour que celui-ci achetât des grains, et en trafiquât, avec condition d'un bénéfice ou d'un intérêt pour les prêteurs: c'était ainsi une véritable association en participation,

ticipation, dont les sieurs Lacombe étaient les bailleurs de fonds, et Delrieu seulement le gérant.

Il paraît que Delrieu avait investi le sieur Burg de sa confiance, comme commissionnaire pour le placement d'une partie de ses grains.

En 1838, Lacombe père et fils assignèrent Delrieu en reddition de compte devant le tribunal d'Albi, lieu de son domicile. Delrieu crut devoir appeler Burg en garantie, disait-il, devant le même tribunal; mais celui-ci demanda le renvoi devant ses juges. — Jugement qui rejette le déclinatoire. — Appel.

Dans l'arrêt qui va suivre, une bonne partie des motifs, que nous ne transcrivons pas, a pour but d'établir qu'en fait, c'était par l'effet d'un concert frauduleux entre Lacombe et Delrieu, pour enlever Burg au tribunal de son domicile, qu'avait été introduite l'instance principale de Lacombe contre Delrieu d'abord, et l'appel en garantie de Burg ensuite : ce premier point n'a, on le comprend, aucun intérêt doctrinal; mais, dans la partie des motifs qui précèdent ceux-là, il nous a semblé entrevoir sur la doctrine, assez peu nette dans la loi, de la compétence en matière de garantie, le germe d'une précision, en apparence sage et féconde, qui nous a paru mériter examen, et que, sous ce rapport, nous devions, à tout événement, mettre en lumière.

Si nous ne nous trompons, en effet, sur le sens et la valeur de ces motifs, l'arrêt qui, pour refuser à l'espèce l'application de la règle, que le garant suit la juridiction de la contestation principale pendante, a déclaré que la demande d'un mandataire contre son sous-mandataire, quoique formulée aux fins et sous le titre d'une demande en garantie envers la réclamation du mandant, n'avait pas légalement ce caractère; l'arrêt, disons-nous, a dû prendre pour base, et admettre qu'en principe il ne suffit pas, pour donner fatalement lieu à l'application de la règle posée par l'art. 181 du cod. de proc. civ., que l'action ait été qualifiée et nominalement formulée comme une action en garantie d'une instance dite principale; qu'il faut encore qu'en réalité la contestation prétendue garantique ait ce caractère; et

qu'ainsi, si le tiers appelé en garantie, sans contester sur les faits de sa prétendue obligation, et tout en les supposant vrais, démontre qu'ils ne constitueraient pas encore une obligation de garantie; s'il établit que, même dans les termes de la demande, dans l'hypothèse de l'obligation qu'on lui impute, sa position ne serait pas celle d'un garant, son obligation n'aurait rien de nécessairement correlatif, ou dépendant de l'instance principale, mais serait une obligation directe et principale elle-même, il devrait être affranchi des inconvéniens d'un détournement de juridiction, et renvoyé devant ses juges ordinaires.

Or, c'est-là, ce nous semble, une précision qui n'avait pas encore été faite jusqu'ici.

Distinguer, dans la disposition de l'art. 181, entre le cas où le tiers appelé dénierait l'*existence* de l'obligation de garantie, et celui où, sans contester sur l'obligation, il prétendrait seulement que cette obligation, fût-elle vraie, ne saurait être *qualifiée* garantique, c'est là, selon nous, une doctrine nouvelle; et, si on nous permet notre avis sur cette doctrine elle-même, il nous semble que le tempérament qu'elle introduit, sans opposition véritable avec la loi, juste et rationnel dans son principe, doit être de nature à lever bien des difficultés dans la pratique, pour lesquelles la jurisprudence aurait subi à regret l'insurmontable influence d'un texte trop général et trop absolu.

D'une part, ce n'est pas la volonté de celui qui assigne, et la qualification qu'il donne à la demande, suivant son caprice, qui peuvent faire que cette demande doit être subordonnée, quant à la compétence, à celle d'une autre instance déjà existante; mais bien la nature véritablement dépendante, le caractère réellement subordonné de la demande elle-même. Le tiers appelé doit donc avoir le droit de se débattre contre une fausse qualification, d'en appeler à la véritable nature de l'action dirigée contre lui.

D'autre part, qu'on le remarque bien, en donnant ce droit à l'assigné, dans le cas et dans les limites de la doctrine indiquée, on ne retrouve aucun des inconvéniens qu'il y aurait à le laisser discuter sur le fond, sur l'existence de l'obligation, sur la vérité des faits qui la constituent

et justifient la demande : dans ce dernier cas, c'est le fond qu'il faudrait faire apprécier pour mieux déterminer la compétence ; il dirait aux juges : examinez le fond pour savoir si vous avez le droit d'examiner le fond ; confusion aussi déraisonnable que dangereuse : et l'on conçoit que le législateur l'ait prohibé dans l'art. 181. Dans la doctrine indiquée, au contraire, le défendeur écarte le fond avec soin, et le réserve pour ne s'occuper que d'une question préalable qui en est tout-à-fait indépendante : le fond, c'est l'existence de l'obligation qu'on lui attribue, la vérité des faits qui la constituent ; et le défendeur ne débat que sur la qualification de l'obligation, en la supposant vraie : sur ce que cette obligation, existât-elle, ne saurait avoir pour effet de l'obliger à garantir l'instance principale, c'est-à-dire, car c'est là la pierre de touche de toute garantie, de l'obliger à faire cesser cette action, à en couvrir le premier défendeur : si, d'une part, on doit reconnaître qu'il est juste que l'assigné puisse ainsi conserver, sans se les laisser enlever, les bénéfices naturels de sa position ; de l'autre, rien n'indique aucun embarras dans l'ordre de la discussion et des procédures ; et, peut-être, aussi bien en pourrait-on trouver la justification dans l'art. 181, en rattachant l'examen de toutes les espèces au point de vue de la fraude et des incompétences préparées à dessein, points sur lesquels les juges sont appréciateurs suprêmes.

Quoi qu'il en soit, voici l'arrêt :

ARRÊT. — Attendu qu'il résulte des faits et actes du procès, que si Lacombe et Delrieu, associés en participation, ont eu des relations avec Burg, ce n'a été qu'à titre de commissionnaire ; qu'en cette qualité, à raison d'un compte à rendre aux associés qui l'avaient commis, il ne pouvait être justiciable du tribunal de commerce d'Albi, de là qu'en fait ce tribunal n'était pas celui de son domicile ; — Attendu (viennent ici des faits pour établir le concert qui a existé entre les intimés pour distraire l'appelant de ses juges naturels) :

Par ces motifs, LA COUR, réformant, rejette les poursuites contre Burg par incompétence.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 5 janvier 1839.* — 2.e Ch. — M. DE FAYDEL, *Prés.* — M. LAFITEAU, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — Plaid. MM. GASC, FOSSÉ et FÉRAL, *Avoc.*; GASC, MARION et FRÉZOULS, *Avoués.*

PRIVILÈGE. — PROFESSEUR. — INSTITUTION. — SAISIE-ARRÊT. — DISPONIBILITÉ DES SOMMES. — SAISIES POSTÉRIEURES. — TIERS-CRÉANCIERS SAISISSANS. — QUITTANCES. — DATE CERTAINE.

Les professeurs attachés à une maison d'éducation ont-ils privilége pour le payement de leurs honoraires sur le prix de la vente de l'établissement? NON (1).

Lorsqu'une saisie-arrêt a été faite pour des sommes inférieures à celles retenues par le tiers-saisi, peut-on dire qu'elle a frappé d'indisponibilité la dette entière, même au profit de saisies ultérieures; en telle sorte que les payemens faits par le tiers-saisi, soit au débiteur, soit à des créanciers délégués, ne puissent pas être opposés même à ceux qui n'auraient pratiqué de saisie-arrêt qu'après la date de ces payemens, et que si, pour éviter des difficultés avec le premier saisir-faisant, le tiers-saisi offre de le désintéresser pour tout ce qui lui sera enlevé par le concours des dernières saisies, il puisse encore être exposé à un recours de la part de ces saisissans postérieurs? NON (2).

Les créanciers qui n'ont fait des saisies-arrêts que postérieurement à l'époque prétendue de la libération par le tiers-saisi doivent-ils être considérés comme tiers par rapport à la date de cette libération, et ne peut-on leur opposer des

---

(1) Dans le système proscrit par l'arrêt, on prétendait fonder le privilège, soit sur l'art. 2101, n.° 4, cod. civ.; soit sur l'art. 2102, n.° 3; soit sur des considérations d'équité et d'analogie puisées dans ces deux articles.

(2) *Vid.* sur cette question, le *Mémorial*, tom. 32, pag. 414, et tom. 35, pag. 332.

payemens prétendus antérieurs que ceux dont l'antériorité est constatée d'une manière légalement certaine? NON (1).

GALAUP et PECH. — C. — SALZE, EYMES et Autres.

Le 30 mai 1836, le sieur Galaup acheta des sieurs Pech et Peyrane, directeurs de l'école Saint-Raymond à Toulouse, l'hôtel, ainsi que le mobilier, occupés par l'établissement, au prix de 162,500 fr. Il paraît que les vendeurs avaient un grand nombre de créanciers de toute sorte; car, indépendamment de 137,788 fr., qui furent absorbés sur le prix par des dettes hypothécaires, les 27,832 fr. 21 c. restans furent frappés de saisies-arrêts par divers créanciers cédulaires, depuis le 23 juillet 1836 jusqu'au 11 février 1837; ce qui donna lieu à une procédure de distribution entre tous ces divers créanciers.

Dans cette procédure, le sieur Galaup, tiers-saisi, qui avait été obligé, disait-il, dans l'intervalle des premières saisies-arrêts aux dernières, de faire face aux dettes les plus criardes de l'établissement, pour n'en pas discréditer la clientelle, et particulièrement de payer le traitement des professeurs, demanda, 1.° à être alloué par privilège et par subrogation pour cette dernière créance; 2.° et généralement quant à toutes les autres, demeurant son offre d'indemniser les créanciers saisissans antérieurs du préjudice qui leur serait causé par le concours des nouvelles et postérieures saisies: il prétendit que, par rapport à ces derniers créanciers, toutes les sommes qu'il avait payées avant qu'ils eussent procédé à la saisie devaient être distraites de la distribution, sans qu'il fût tenu de justifier des payemens autrement que par des quittances sous seing-privé, bien qu'elles ne fussent pas enregistrées.

---

(1) On sait le débat élevé entre MM. Toullier et Merlin sur cette question, l'une des plus importantes et des plus ardues de la jurisprudence. On peut ajouter à l'arrêt de la cour de cassation, cité par la cour de Toulouse, celui rendu par la cour de Bourges le 3 février 1836, Devilleneuve, 37-2-11. *Vid.* le *Mémorial*, tom. 30, pag. 179, et tom. 34, pag. 237.

Sur ces difficultés, le tribunal civil de Toulouse rendit, le 25 avril 1838, un jugement, par lequel il infirma tous les payemens faits par le sieur Galaup, en tant qu'ils pourraient préjudicier à l'effet de toutes les saisies-arrêts, même de celles postérieures à la date prétendue de ces payemens; et seulement admit le sieur Galaup à concourir, au marc le franc de la distribution, avec les créanciers qui n'avaient pas usé de saisie-arrêt, comme l'auraient pu faire ceux qu'il avait payés.

Appel par le sieur Galaup et par le sieur Pech, qui avait associé ses intérêts à ceux de ce dernier.

Arrêt. — Attendu, relativement aux payemens faits aux professeurs attachés au pensionnat, qu'en principe les priviléges ne s'étendent pas; qu'ils se restreignent aux cas déterminés par la loi; que, dans les catégories qu'elle trace, les professeurs ne sont pas compris; que, d'autre part, les stipulations entre l'acquéreur et ses vendeurs n'expriment aucune préférence en faveur des professeurs, les payemens que leur a fait Galaup, n'étant placés dans aucun des cas d'exception, rentrent dans les règles ordinaires : — Attendu, en ce qui touche l'indisponibilité dont excipent les intimés, et sur la question soulevée, si elle s'étend, par l'effet des premières saisies, à toutes les sommes que le tiers-saisi avait en mains, ou bien si cette indisponibilité se limite aux sommes énoncées dans les oppositions, que l'art. 1342 du cod. civ. n'infirme le payement fait par le débiteur que lorsqu'il est exécuté au préjudice d'une saisie-arrêt : d'où suit que si, comme il est arrivé, le payement a éteint les effets de la saisie, l'obstacle est levé, le préjudice n'existe plus; que, d'autre part, l'art. 559 du cod. de proc. civ. prescrivant, à peine de nullité, que l'exploit de saisie contienne l'énonciation de la somme pour laquelle elle est faite, ce commandement de la loi indique que l'indisponibité ne s'étend pas au-delà du chiffre que l'opposition énonce et des accessoires inséparables : — Attendu, sur la question de savoir si le payement fait par le tiers-saisi dans l'intervalle des premières et dernières saisies-arrêts par quittance sous seing-privé sont opposables aux saisissans postérieurs,

alors que les payemens ne sont pas argués de fraude, que ces derniers ne les querellent qu'à défaut d'une date certaine; et s'il est vrai, comme il faut le reconnaître, que l'acte privé, aux termes de l'art. 1328 du cod. civ., n'a d'effet à l'égard des tiers que du jour où il a été enregistré, toute la question se résume à savoir si les créanciers saisissans sont des tiers, ou bien si la loi leur confère une autre qualité : or, dans l'espèce de l'art. 1328, le tiers est celui qui oppose à l'exécution d'un contrat une convention qui lui est personnelle sur le même objet; dans ce cas, le droit du tiers, constaté par une date certaine, ne peut être effacé que par un acte ayant aussi date certaine; mais cette espèce d'analogie avec la saisie-arrêt, en ce que la qualité des saisissans ne leur donne aucune action directe et personnelle contre le tiers-saisi, émane de la loi : à son égard, l'origine et la force de leurs titres viennent de leur débiteur, véritable subrogation, à l'aide de laquelle ils sont, et ne peuvent être, aux termes de l'art. 1166 du cod. civ., que ses représentans, ses ayans-cause, exerçant ses droits; en sorte que, par l'effet de ces qualités légales, les saisissans ne peuvent avoir plus de droits que leur débiteur lui-même, évidemment non-recevable à contester des payemens établis par quittances sous seing-privé, et faits en conséquence d'une liquidation préalable devant Darrieux, de concert avec les saisis : ainsi, les quittances non enregistrées sont opposables aux intimés, dont les saisies-arrêts sont postérieures en date à celles produites par Galaup; conséquences qui résultent de la combinaison des art. 1166, 1322, 1328 du cod. civ., sainement entendus; doctrine consacrée par un arrêt de la cour de cassation du 14 novembre 1836.

Par ces motifs, LA COUR, vidant le renvoi au conseil; réformant, déclare que la créance chirographaire s'élève à la somme de 27,832 fr. 21 c., laquelle sera diminuée de tous les payemens énumérés dans le jugement dont est appel, reconnus faits par les premiers juges dans l'intérêt des débiteurs saisis.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 7 décembre* 1838. — 2.e Ch. — M. DE FAYDEL, *Prés.* — M. TARROUX, *Av.-Gén.* —

Pl. MM. GAUTHIER, MAZOYER et GALIBERT, *Av.*; TOURNAMILLE, PATÉRAC, MARION et CARLES, *Avoués*.

INTERVENTION INCIDENTE. — VÉRIFICATION D'ÉCRITURE. — REJET.

Lorsqu'une intervention est formée incidemment à une demande en partage, sur le fondement d'un écrit privé, la vérification de cet écrit ne peut-elle être ordonnée, conformément aux art. 193 et suiv. du cod. de proc. civ., que lorsque les parties, ou héritiers de ceux dont l'écrit émane, ont été assignés pour savoir s'ils le contestent ou ne peuvent le reconnaître? OUI.

LES HOIRS TERRAL. — C. — LES HOIRS ENJALBAL.

Le sieur Antoine Enjalbal décéda en 1811, à la survivance de six enfans. Dans le mois de mai 1836, les époux Roques introduisirent devant le tribunal civil de Castres une instance en partage de la succession de leur père et beau-père. Les états de consistance furent fournis; ils comprirent, entr'autres immeubles, un domaine dit *de Crouzet* qu'Antoine Enjalbal avait acquis, par acte sous signature privée du 17 mai 1790, du sieur Joseph Terral, au prix de 15,300 fr.

La cause allait recevoir jugement, lorsque les héritiers de ce dernier firent notifier aux avoués des enfans Enjalbal un acte sous seing-privé, à la date du 20 novembre 1807, par lequel Antoine Enjalbal aurait déclaré à Terral père, que ne pouvant lui payer ce qu'il lui restait pour solde du prix de la vente du 17 mai 1790, il lui rétrocède les biens qui en faisaient l'objet. Munis de cette pièce, les héritiers Terral demandent à intervenir dans l'instance en partage, pour faire prononcer en leur faveur la distraction du domaine *de Crouzet*.

L'avoué des mariés Roques demanda le rejet de l'intervention. La pièce privée ne pouvait être avouée, ni contestée par lui; il n'avait, ni qualité, ni mandat: la loi (art. 193 et suiv. du cod. de proc. civ.) traçait la marche à suivre en pareille occurrence; il conclut formellement au fond: toutes parties au procès y conclurent également.

Mais le tribunal de Castres, croyant trouver dans les libelles notifiés la preuve du déni de la signature *Antoine Enjalbal*; oubliant les dispositions formelles de l'art. 193 précité, et avant que les parties eussent été constituées personnellement en demeure, rendit, le 3 janvier 1838, un jugement, par lequel, avant dire droit, ordonna que, par experts, la pièce serait vérifiée pour savoir si elle émanait du sieur Enjalbal père.

Les époux Roques émirent appel de ce jugement. On disait pour eux devant la cour : la demande en intervention des héritiers Terral devait, dans l'état, être rejetée, puisqu'ils ne la fondaient que sur une pièce non avérée : il ne dépendait pas d'eux de suppléer à ce défaut de mise en règle préalable, en demandant, comme ils l'ont fait, d'ailleurs irrégulièrement, que la pièce fût vérifiée : d'une part, n'étant pas encore reçus intervenans dans le procès en partage, ils n'avaient pas le droit d'y former une pareille demande, ni aucune autre ; d'autre part, il est de principe que la demande en intervention ne peut arrêter le jugement du fond ; et si l'on admettait le demandeur en intervention à faire, pour donner une base à son intervention, les plus longues procédures, avant même qu'elle ne fût admise, la loi serait complètement violée : ainsi, le tribunal aurait dû rejeter l'intervention en l'état, sauf aux héritiers Terral à se mettre en règle, aux termes des art. 193 et suiv. du cod. de proc. civ., pour agir ensuite ainsi qu'ils auraient avisé. Enfin, à supposer qu'on eût pu juger l'intervention en l'état, les premiers juges ne pouvaient ordonner une procédure en vérification avant que les parties ne se fussent expliquées elles-mêmes, ou n'eussent été mises à même de s'expliquer sur la pièce privée du 20 novembre 1807; le tout aux termes des articles précités : le tribunal aurait donc dû, sans s'arrêter à cette pièce, et aux demandes des héritiers Terral, évacuer la cause pendante entre les divers cohéritiers Enjalbal ; d'ailleurs, ce n'était pas le cas d'une vérification (art. 195 du cod. de proc. civ.), puisque ces derniers n'ont jamais déclaré ne pas reconnaître la signature de leur auteur, apposée au prétendu

acte de résolution du 20 novembre 1807 ; ils ne l'ont jamais contestée, et sont toujours prêts à la reconnaître.

Ces moyens furent accueillis par la cour en ces termes :

ARRÊT. — Attendu que l'intervention formée incidemment à une instance en partage, reposant sur un écrit privé, la vérification de ladite pièce ne peut être ordonnée, conformément aux art. 193 et suiv. du cod. de proc. civ., que lorsque les parties ou héritiers de ceux dont elle émane, ont été assignés pour savoir s'ils la contestent, ou ne peuvent la reconnaître ; que ces formalités préalables n'ayant point été remplies, la vérification ordonnée par les premiers juges est prématurée et intempestive :

Par ces motifs, LA COUR, réformant, annulle la disposition du jugement du 3 janvier 1838, rendu par le tribunal civil de Castres, en ce qu'il ordonne la vérification par experts de l'acte privé du 20 novembre 1807 ; réserve aux parties d'Amalvy (les héritiers Terral) à se pourvoir aux formes de droit.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 22 janvier 1839.* — 2.e Ch. — M. DE FAYDEL, *Prés.* — M. TARROUX, *Av.-Gén.* — Plaid. MM. DELQUIÉ, FÉRAL et SOUEIX, *Av.* ; MARION, AMALVY et FRÉZOULS, *Avoués*.

VENTE DE BIENS DE MINEURS. — ADJUDICATION. — RENVOI.

La disposition de l'art. 964 du cod. de proc. civ., qui autorise les tribunaux, en matière de vente volontaire de biens de mineurs, à renvoyer l'adjudication, lorsque les enchères ne s'élèvent pas au prix de l'estimation, est-elle restrictive, tellement qu'ils ne puissent également prononcer le renvoi, lorsqu'ils ont la conviction que les biens, quoique vendus au-dessus de l'estimation, le sont néanmoins au-dessous de leur valeur ? NON.

Le renvoi peut-il être demandé par le tuteur, sans qu'on puisse opposer, soit l'art. 706, qui veut que l'adjudication des biens saisis ait lieu au jour indiqué par l'adjudication préparatoire, soit le fait de l'extinction des trois feux ? OUI.

Le tuteur qui demande, en vertu de l'art. 964 du cod. de

proc. civ., le renvoi d'une adjudication, attendu l'insuffisance des enchères, reste-t-il garant envers le mineur des suites de ce renvoi, lorsque les enchères ultérieures sont moins élevées ? OUI.

BONNAUD. — C. — Les Mineurs BONNAUD.

La vente des biens des mineurs Bonnaud était poursuivie à la requête de leur tuteur. Au jour de l'audience où l'adjudication devait avoir lieu, deux avoués se présentèrent pour enchérir : de 42,000 fr. les enchères furent portées à 43,550 fr., prix supérieur au montant de l'estimation ; et les trois feux s'étant éteints, l'avoué du dernier enchérisseur demanda à être déclaré adjudicataire définitif : le tuteur des mineurs Bonnaud demanda, au contraire, le renvoi de l'adjudication, attendu qu'il n'y avait pas eu concours suffisant dans les enchères ; il invoquait l'art. 964 du cod. de proc. civ. : on répondait que cet article n'accorde au tribunal le droit de renvoyer l'adjudication à un autre jour, que lorsque les enchères n'ont pas couvert le prix de l'estimation : or, disait-on, dans l'espèce, le contraire a eu lieu.

Jugement qui fait droit aux conclusions du tuteur, et prononce le renvoi de l'adjudication.

Appel.

ARRÊT. — Attendu qu'il s'agit, dans l'espèce, d'une vente de biens de mineurs, poursuivie dans leur unique intérêt, et sans l'intervention d'aucun créancier, par le tuteur qui les représente, et sous la surveillance du subrogé-tuteur, conformément aux art. 457, 458 et 459 du cod. civ., et que cette vente, faite avec les formalités judiciaires, n'en conserve pas moins la nature d'une vente volontaire : — Attendu que la vente des biens de mineurs n'est permise que pour rendre leur condition meilleure ; qu'à cet effet, ces biens sont placés sous la protection spéciale des tribunaux, et que si la vente n'en peut être effectuée qu'en présence du subrogé-tuteur, et sous la sanction de la justice, c'est, sans doute, pour que le subrogé-tuteur veille, et que la justice s'oppose à ce qu'ils soient vendus au-dessous de leur juste valeur : — Attendu que l'art. 964 du cod.

de proc. civ. autorise les tribunaux à renvoyer l'adjudication, si les enchères ne s'élèvent pas au prix de l'estimation ; que c'est là une disposition toute de bienveillance, et pour le cas particulier où il y a nécessité d'adjuger les biens des mineurs à un prix inférieur à l'estimation, et non pas une disposition restrictive qui les empêche d'accorder également le renvoi, lorsqu'ils ont la conviction que les biens seraient adjugés au-dessus de leur valeur : — Attendu que si l'art. 706 du cod. de proc. civ., dont l'infraction emporte nullité, aux termes de l'art. 717, semble faire, sauf les cas d'incidens, un devoir aux juges de procéder à l'adjudication des biens saisis immobilièrement au jour indiqué par l'adjudication préparatoire, cette disposition rigoureuse n'est pas rendue applicable aux ventes volontaires des biens de mineurs par l'art. 965 du même code, qui ne s'en réfère pour ces dernières ventes qu'aux formalités prescrites pour la saisie-immobilière par les art. 707 et suiv. ; — Qu'on conçoit bien que le juge ne puisse arbitrairement renvoyer l'adjudication des biens saisis contre un débiteur, lorsque cette adjudication est requise par le créancier qui la poursuit ; mais qu'on ne saurait agir avec la même rigueur à l'égard d'une vente volontaire, dont la seule partie intéressée demande l'ajournement : — Attendu que, dans l'espèce, le renvoi de l'adjudication a été demandée par la tutrice des mineurs, du consentement du subrogé-tuteur, à la vérité après les enchères reçues et l'extinction des bougies ; mais avant que l'adjudication n'eût été prononcée, et, par conséquent, avant qu'aucun contrat judiciaire ne fût définitivement lié entre le dernier enchérisseur et le tuteur des mineurs ; — Que ce n'est pas le fait matériel de l'extinction plus ou moins rapide de la troisième bougie qui caractérise l'adjudication, mais bien le prononcé des juges ; que cette vérité ressort des termes même de l'art. 708 du cod. de proc. civ., qui répète à deux reprises consécutives, § 1 et 3, que l'adjudication *ne pourra être faite qu'après l'extinction de trois bougies* ; qu'ainsi, jusqu'au prononcé du juge, rien n'est consommé, aucun droit n'est acquis à personne ; — Que si, dès-lors, le tribunal pense que la vente

poursuivie dans l'intérêt des mineurs leur serait préjudiciable ; que si, par des circonstances qu'il apprécie dans sa conscience, il croit que leurs biens seraient adjugés à vil prix, il peut et doit d'autant mieux accorder le renvoi de l'adjudication, à la demande du tuteur ; que ce dernier reste garant envers les mineurs des suites de ce renvoi, dans le cas où les enchères ultérieures seraient moins élevées : — Attendu que les inconvéniens qui résulteraient de l'abus que le juge pourrait faire de cette faculté ne peuvent entrer en balance avec ceux qu'entraînerait l'atteinte portée à son droit de surveiller les enchères, et de protéger les intérêts des mineurs, lorsque, d'ailleurs, il n'en résulte aucune lésion des droits d'autrui :

Par ces motifs, LA COUR dit qu'il a été bien jugé.

Cour royale de Lyon. — *Arrêt du* 21 *juillet* 1838. — 2.e Ch. — M. SAUZET, *Cons.-Prés.* — M. NADAUD, *Av.-Gén.* — Plaid. MM. FAVRE-GILLY et VINCENT DE SAINT-BONNET, *Avoc.*

HYPOTHÈQUE. — BIENS A VENIR.

Un débiteur ne peut-il valablement grever ses biens à venir qu'autant qu'il possède des biens présens et libres, mais insuffisans pour servir de sureté au créancier ? OUI (1).

DUSSURGET. — C. — COQUARD.

Jugement du tribunal civil de Montbrison, en ces termes :

Attendu que si l'on consulte l'esprit de la loi, on ne saurait supposer au législateur la pensée d'avoir voulu favoriser les spéculations sur des espérances d'avenir, qui sont sacrifiées

---

(1) *Vid.* dans le même sens MM. Persil, *Rég. hypoth.*, art. 2130, n.° 7 ; Delvincourt, tom. 3, pag. 163, note 1 ; Dalloz, *Répert.*, v.° *Hypothèque*, pag. 203, n.° 10 ; arrêt de la cour de Nancy, du 16 août 1831. *Contrà*, MM. Rolland de Villargues, *Répert.*, v.° *Hypothèque*, n.° 274 ; Grenier, n.° 63 ; Troplong, *des Hypoth.*, sur l'art. 2130, tom. 2, n.° 538 *bis* ; arrêt du 29 août 1811, *Journ. du palais*, 3.e édit., tom. 9, pag. 610.

aisément à l'exigence d'un besoin présent, par celui, sur-tout, qui ne possède rien; c'est, au contraire, pour empêcher de semblables aliénations anticipées qu'il proclame une défense virtuelle et expresse d'hypothéquer conventionnellement les biens à venir; et s'il a admis une exception à cette règle, on voit que ce n'a été que pour accroître le crédit de celui qui, possédant déjà un avoir propre à servir de sureté au créancier, eût pu se trouver gêné dans ses négociations civiles, s'il eût été empêché de satisfaire aux exigences d'un prêteur, ou de tout autre contractant, pour les suretés les plus amples, non-seulement sur l'avoir actuel, mais encore sur des biens à venir, dont cet avoir pouvait être augmenté; que cette intention du législateur est, en effet, clairement manifestée par ces expressions : « néanmoins, si les biens présens et libres du débiteur » sont insuffisans pour la sureté de la créance, il peut, en » exprimant cette insuffisance, consentir, etc. » : d'où il suit que l'exception est limitative, et doit être restreinte au seul cas prévu :

Par ces motifs, LE TRIBUNAL, etc.

Appel.

ARRÊT. — Attendu que si le code civil a introduit de notables modifications au système hypothécaire établi par la loi du 11 brumaire an 7, il est évident qu'il a maintenu, par rapport aux hypothèques conventionnelles, la double règle de spécialité et de publicité; — Attendu que l'art. 2129 dispose, en effet, qu'il n'y a d'hypothèques conventionnelles réelles que celles qui, dans le titre constitutif, énoncent spécialement la nature et la situation des immeubles affectés, et actuellement appartenant au débiteur; enfin, ce même article ajoute : « les » biens à venir ne peuvent pas être hypothéqués »; — Attendu que la législation, prévoyant, à la vérité, le cas où les biens présens et libres seraient insuffisans pour la sureté de la créance, a permis au débiteur de consentir que chacun des biens qu'il acquerra par la suite y demeure affecté à mesure des acquisitions; mais cette exception, admise par l'art. 2130, contraire-

ment au principe rigoureux de la spécialité, doit rester dans les limites étroites qui ont été posées ; car il est manifeste que le débiteur ne peut grever valablement ses biens à venir qu'autant qu'il possède des biens présens et libres, insuffisans il est vrai ; et cette condition de posséder est tellement essentielle et impérative, qu'il faut que l'insuffisance soit exprimée : — Attendu qu'il est constant, en fait, qu'au moment où les époux Fayet et Gaite consentirent, au profit de Claude Dussurget fils, les obligations des 18 mai 1828 et 12 mai 1829, ils n'avaient aucun immeuble ; aussi l'affectation hypothécaire qu'ils ont stipulée a porté uniquement sur des biens à venir :

Par ces motifs, LA COUR confirme.

Cour royale de Lyon. — *Arrêt du 12 décembre 1837.* — 1.re Ch. — M. ACHER, *Prés.* — M. GILARDIN, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — Plaid. MM. PÉRICAUT et VINCENT DE SAINT-BONNET, *Avocats.*

HOSPICES. — TOUR. — ENFANT. — DÉPÔT. — CONTRAVENTION.

Le dépôt d'un enfant dans le tour d'un hospice constitue-t-il le délit prévu par l'art. 248 du cod. pén., à l'égard de la mère qui a ordonné et non effectué ce dépôt, et à l'égard du déposant qui n'était pas tenu de pourvoir aux besoins de l'enfant? NON.

Ce dépôt constitue-t-il le delit puni par l'art. 352 du même code, alors qu'il n'y a pas eu délaissement? NON (décret du 16 janvier 1811).

Le Ministère public. — C. — GOUJON et Autres.

Antoine Goujon et Autres furent traduits devant le tribunal correctionnel de Grenoble, comme prévenus d'être auteurs ou complices d'abandon d'un enfant nouveau-né dans un lieu non solitaire, par le dépôt de cet enfant au tour de l'hospice de Grenoble, délit prévu par les art. 248 et 352 du cod. pén.

22 mars 1838, jugement par lequel le tribunal annulle la plainte en ce qui concerne Henriette Cayer-Candit, la femme Bruno et la femme veuve Cayer-Candit, relative-

ment au délit d'abandon d'un enfant nouveau-né dans un lieu non solitaire, et les met hors d'instance sur ce chef de prévention, déclare Antoine Goujon convaincu d'avoir, le 21 juin 1837, déposé au tour de l'hospice de Grenoble un enfant dont la mère était connue, et qui n'entre point dans la catégorie de ceux admissibles aux hospices; comme aussi d'avoir l'habitude de transporter des enfans à l'hospice de Grenoble, et d'avoir ainsi contrevenu à l'art. 2 du décret du 19 janvier 1811; en réparation desquelles contraventions, et par application de l'art. 471, n.° 15, du cod. pén., le condamne à cinq francs d'amende.

Ce jugement est ainsi motivé :

Considérant qu'il est prouvé par l'information que, dans le courant de juin dernier, Henriette Cayer-Candit est accouchée chez la veuve Cayer-Candit, sa mère, d'un enfant du sexe masculin, et que le 21 du même mois il a été porté par Antoine Goujon au tour de l'hospice de Grenoble, où il a été reçu immédiatement par les employés de l'hospice à ce préposés, et que Goujon a avoué qu'il en avait toujours agi ainsi à la demande des filles pauvres des environs de Voiron : — Considérant que ces faits ne peuvent constituer le délit prévu par l'art. 348 du cod. pén., parce que les dispositions de cet article ne s'appliquent qu'aux personnes tierces, qui, ayant été chargées des soins d'un enfant à prix d'argent, ou autrement, vont néanmoins les déposer au tour d'un hospice, et qu'il affranchit expressément de toute espèce de peine ceux qui n'auraient pas été tenus ou obligés de pourvoir gratuitement aux soins de l'enfant, et si personne n'y avait pourvu; que Goujon, auteur de l'exposition de l'enfant, se trouve évidemment au cas de cette disposition, puisqu'il est avéré que jamais il n'a été chargé de pourvoir aux soins de l'enfant; qu'il ne lui a été rien fourni pour y pourvoir; que les termes dans lesquels l'exception à cet article se trouvent conçus pourraient peut-être faire penser qu'il doit s'appliquer à la mère qui porte elle-même son enfant au tour d'un hospice, puisque, pour jouir de cette exception, il faut n'être pas tenu gratuitement aux besoins

besoins de l'enfant, et qu'une mère, même simplement naturelle, en est toujours tenue; que, dans le cas actuel, Henriette Cayer-Candit ne pourrait être atteinte, puisqu'il est constant qu'elle n'a pas elle-même porté et déposé l'enfant; qu'elle en aurait seulement ordonné ou consenti le dépôt, fait qui n'entre point dans la prévision de l'art. 348; — Considérant que les faits dont il s'agit ne se trouvent pas non plus compris dans les dispositions de l'art. 352 du même code, parce que cet article ne s'applique qu'à ceux qui exposent et délaissent un enfant dans un lieu non solitaire, et qu'il n'y a pas délaissement ou abandon de la part de celui qui dépose un enfant au tour d'un hospice, lorsqu'il est certain, comme au cas présent, que l'enfant a été immédiatement recueilli par les préposés de l'hospice, et que le déposant en a acquis la certitude; — Considérant que le dépôt d'un enfant dans un lieu non solitaire ne peut être incriminé à la mère ou à toute autre personne qui aurait donné l'ordre du dépôt, car, du rapprochement des art. 349 et 350 avec les art. 352 et 353, il résulte que ces sortes de personnes, *donneuses d'ordre*, ne sont punissables que lors que l'exposition et le délaissement ont été ordonnés et faits dans un lieu solitaire; — Considérant que le décret du 19 janvier 1811, en ordonnant l'établissement d'un tour dans les hospices destinés à recevoir les enfans, a déterminé, dans son art. 1.er, l'espèce des enfans dont l'éducation est confiée à la charité publique, et dont, par conséquent, il est permis de faire dépôt dans les tours des hospices; — Considérant que le même décret, dans son art. 23, a défendu, et l'exposition des enfans qui ne sont pas admissibles dans les hospices, et l'habitude de porter des enfans dans ces mêmes hospices, et a déclaré les contrevenans passibles de peines; que le décret, qui est, au moins, un règlement de l'autorité administrative, ni aucune autre loi, n'ayant assigné aux contraventions qu'il prévoit des peines spéciales, la peine de la violation n'existe que dans les dispositions de l'art. 471, n.° 15, du cod. pén.; — Considérant qu'il est constant que la femme Bruno et la veuve Cayer-Candit n'ont point elles-mêmes porté l'enfant au tour de l'hospice

de Grenoble ; qu'ainsi, elles doivent être affranchies de la peine portée par l'art. 471, n.° 15, du cod. pén. ; — Considérant, néanmoins, qu'il est établi que la veuve Cayer-Candit n'a point fait à l'officier de l'état civil de la commune de Merlus la déclaration de la naissance de l'enfant dont Henriette Cayer-Candit, sa fille, est accouchée dans le courant de juin dernier, alors qu'elle avait assisté à l'accouchement ; ce qui la rend passible des peines prononcées par l'art. 346 du cod. pén. : — Considérant cependant que, dans ce fait, il se présente des circonstances atténuantes, résultant de ce que la veuve Cayer-Candit, par sentiment de pudeur, a pu garder le silence sur la naissance de l'enfant de sa propre fille :

Par ces motifs, LE TRIBUNAL, etc.

Appel de la part du Ministère public.

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

Cour royale de Grenoble. — *Arrêt du 5 mai* 1838. — Ch. des app. de pol. cor. — M. FORNIER, *Prés.* — M. BONNARD, *Av.-Gén.* — M. MICHAL-LADICHÈRE, *Avocat.*

SÉPARATION DE BIENS. — EXÉCUTION. — LIQUIDATION. — FRAUDE. — EFFET.

Un jugement de séparation de biens doit-il être réputé exécuté dans la quinzaine qui l'a suivi, lorsque la femme a, dans ce délai, fait liquider ses droits et reprises, encore qu'elle eût accordé à son mari un délai modéré pour se libérer ?

OUI.

Si les actes qui contiennent la liquidation des droits de la femme sont faits en fraude des droits des créanciers, peuvent-ils être déclarés nuls, sans qu'il soit besoin d'annuler le jugement qui prononce la séparation de biens ?

OUI.

GAUTHIER. — C. — MARTIAL.

Le 10 juillet 1834, le tribunal civil de Nontron prononça la séparation de biens des époux Pierre Gauthier. Le 24

du même mois, il fut procédé au règlement des droits et reprises de la femme ; ces droits se portèrent à la somme de 2504 fr. 50 c., pour le payement de laquelle elle accorda à son mari un délai de deux mois : quelque temps après, et le 24 septembre, autre contrat par lequel Pierre Gauthier abandonne à son épouse, en payement de ce qu'il lui doit, divers immeubles et droits héréditaires désignés au contrat : le sieur Gauthier, père de Pierre, intervient à l'acte, et consent à l'exécution du contrat, en ce qui le concerne, relativement aux immeubles cédés par son fils à sa bru ; enfin, le 20 novembre, nouvel acte public, par lequel la femme Pierre Gauthier fait avec son beau-père la liquidation de la communauté qui avait existé entre lui et Marguerite Détrénal, sa seconde épouse, et mère de ladite femme Pierre Gauthier : par suite de cet acte, cette dernière est reconnue créancière de 14,306 fr., et reçoit en payement divers immeubles.

Dans ces circonstances, le sieur André Martial, créancier de Pierre Gauthier, assigna ce dernier, ainsi que Jeanne Lacour, son épouse, et Gauthier, son père, devant le tribunal civil de Nontron, demandant contr'eux la nullité, 1.° du jugement de séparation de biens, du 10 juillet 1834, et des actes des 24 juillet, 24 septembre et 20 novembre suivans : il fondait cette demande sur ce que, relativement au jugement de séparation, il n'y avait pas eu d'exécution complète dans la quinzaine, puisque, au lieu d'exiger le payement réel et intégral de la totalité de ses reprises, la dame Gauthier avait cru pouvoir accorder, pour une partie, un délai de deux mois pour se libérer ; que, relativement aux autres actes, la nullité était prise de ce qu'ils étaient pratiqués en fraude des droits de lui André Martial, pour soustraire les biens de Gauthier fils aux répétitions qu'il avait à exercer contre lui.

2 juillet 1837, jugement qui, reconnaissant qu'il y avait eu exécution suffisante du jugement de séparation de biens, en prononce le maintien ; mais annulle, comme entachés de dol et de fraude, les actes des 24 juillet, 24 septembre et 20 novembre 1834.

*

Appel de toutes parties.

ARRÊT. — Attendu qu'il n'est pas indispensable que l'exécution exigée par l'art. 1444 du code civil soit entièrement consommée dans la quinzaine du jugement ; que, dans l'espèce actuelle, où l'épouse Gauthier a obtenu de son mari acte authentique contenant liquidation de ses droits et reprises dans cette quinzaine, le délai modéré qu'elle lui a accordé pour se libérer envers elle n'a pas détruit, mais a laissé subsister le commencement d'exécution, dont la loi se contente : — Attendu que, si le jugement de séparation doit être maintenu, il n'en est pas de même des trois actes signalés par le jugement dont est appel, dans lesquels l'épouse Gauthier a considérablement exagéré ce qu'elle pouvait avoir à répéter contre son mari ; que ces actes ont été faits en fraude des droits de Martial, créancier ; que la fraude dont ils sont empreints est établie par des présomptions graves, précises et concordantes ; que lesdits actes, viciés par la fraude, ne sont susceptibles d'aucun effet à l'égard des tiers :

Par ces motifs, LA COUR met au néant, tant l'appel-incident que Martial a formé du jugement rendu le 2 juin 1837 par le tribunal civil de Nontron, que l'appel principal que les mariés Gauthier et Gauthier père ont interjeté dudit jugement.

Cour royale de Bordeaux. — *Arrêt du 29 août* 1838. — 2.e Ch. — M. POUMEYROL, *Prés.* — M. COMPANS, *Av.-Gén.* — Plaid. MM. GERGERÈS Père et LACOSTE, *Avocats.*

ARBITRAGE. — DÉLAI.

Lorsque dans une convention les parties ont nommé un arbitre devant juger en dernier ressort les contestations qui pourraient s'élever sur son exécution, et qu'elles n'ont point fixé de délai, les trois mois dans lesquels l'arbitre devra nécessairement statuer commenceront-ils à courir du jour de la comparution volontaire des parties devant l'arbitre, ou du jour de la citation à comparaître ? OUI.

ROBERT. — C. — LAHÉRARD.

Par convention intervenue le 8 août 1833 entre Lahérard et Robert, celui-ci s'engagea à exécuter divers travaux dans un moulin du sieur Lahérard; et il fut stipulé que toutes les contestations qui pourraient s'élever à l'occasion de ce travail seraient jugées sans appel par un sieur Bizol, mécanicien, que les parties nommaient arbitre et amiable-compositeur.

Une contestation s'étant élevée sur le prix des travaux qui avaient été exécutés, Robert fit assigner Lahérard, le 23 février 1835, par-devant le tribunal civil de Langres, pour se ouïr condamner à payer une somme de 2999 fr. — Jugement par lequel le tribunal se déclare incompétent, et renvoie les parties devant l'arbitre qu'elles avaient choisi: ce jugement fut signifié à l'avoué du sieur Robert le 29 juillet 1835, et à ce dernier le 8 juillet 1836. Le 22 même mois, Lahérard présenta une requête au sieur Bizol, arbitre, à l'effet d'en obtenir la permission de faire assigner par-devant lui le sieur Robert : cet arbitre rendit son ordonnance le même jour, et Robert fut assigné, le 1.er août suivant, à comparaître à la fin du même mois.

Le 1.er septembre 1836, Bizol, arbitre, rendit une sentence, par laquelle il fixa à 1367 fr. la somme due par Lahérard, au lieu de 2999 fr. que lui réclamait Robert : cette sentence fut revêtue de l'ordonnance d'*exequatur* le 19 mai 1838. Malgré l'existence de cette sentence, Robert fit assigner Lahérard par-devant le tribunal civil de Langres, pour se ouïr condamner à payer la même somme de 2999 fr., et prétendit que la sentence arbitrale était nulle, parce qu'il n'avait point comparu devant l'arbitre, et n'avait pu débattre le compte qui existait entre lui et Lahérard.

30 mai 1838, jugement qui admet Lahérard à prouver par témoins la comparution de Robert devant l'arbitre, sauf à celui-ci à faire la preuve contraire,

Appel par Robert. — Il soutient, devant la cour, que la sentence arbitrale était nulle, parce qu'elle avait été rendue hors des délais fixés par la loi, puisqu'il s'était écoulé plus de trois mois depuis la signification du jugement : ce jugement,

disait-il, a dû nécessairement fixer le point de départ du délai, à défaut d'une stipulation spéciale des parties dans le compromis ; l'arbitre n'ayant point statué dans ce délai, la sentence est nulle, aux termes formels de l'art. 1007 du cod. de proc. civ.

Lahérard a soutenu que dans les conventions du genre de celles intervenues entre les parties, il était nécessairement dans la pensée du contractant, que le délai dans lequel l'arbitre devait prononcer sur les contestations qui surviendraient ne commençât à courir que du jour où les parties comparaîtraient volontairement, ou y seraient appelées par l'assignation de l'une d'elles. Pour que l'arbitre, en effet, puisse statuer sur une contestation, il faut qu'elle lui soit connue ; il faut, enfin, que les objets en litige lui soient désignés, aux termes de l'art. 1006 du cod. de proc. civ. ; et cette connaissance, il ne saurait la trouver dans la convention qui le nomme, puisqu'il s'agit de contestations survenues depuis ladite convention, ni, enfin, dans le jugement intervenu, puisqu'il ne lui est point signifié.

Ce système a triomphé.

ARRÊT. — Considérant qu'aux termes de la convention du 8 août 1833, intervenue entre les sieurs Lahérard et Robert, les contestations qui pourraient s'élever sur son exécution devaient être jugées en dernier ressort par le sieur Bizol, nommé arbitre à cet effet ; — Qu'il est évidemment dans l'esprit de cette convention, que le délai dans lequel l'arbitre désigné devait prononcer sur les contestations qui surviendraient ne commence à courir que du jour où les parties comparaîtraient volontairement devant l'arbitre, ou de celui où elles y seraient appelées par la citation de l'une d'elles ; parce que c'est seulement à partir de cette époque que les parties donnent effet à l'engagement de soumettre à l'arbitre les contestations qui sont survenues depuis ledit engagement : qu'il est constant, en fait, que moins de trois mois après la citation donnée par Lahérard à Robert, en vertu de l'ordonnance préalable de l'arbitre, d'avoir à paraître devant ce dernier, et même moins de trois mois après ladite ordonnance, la sentence arbitrale prononçant sur les contestations entre les

parties a été rendue ; qu'elle a donc été rendue dans le délai légal, et que c'est sans aucun motif plausible que Robert en demande l'annulation, comme étant intervenue hors de ce délai ; — Que la sentence arbitrale ayant prononcé valablement sur les contestations des parties, Robert est mal fondé à réclamer contre Lahérard une nouvelle condamnation à une somme plus forte que celle à lui adjugée par ladite sentence, qui doit s'exécuter entre les parties :

Par ces motifs, LA COUR renvoie Lahérard des demandes, fins et conclusions de Robert.

Cour royale de Dijon. — *Arrêt du* 30 *décembre* 1838. — 3.e Ch. — M. OUDOT, *Prés.* — Plaid. MM. CHIFFLOL et MORCRETTE, *Avocats.*

USAGERS. — BOIS. — JOUISSANCE ACTUELLE. — COMMENCEMENT DE PREUVE PAR ÉCRIT. — ARRÊTÉ PRÉFECTORAL.

La jouissance actuelle, *exigée par l'art.* 61 *du cod. forest., pour que les usagers prétendant droits dans les forêts de l'état soient recevables à intenter leur instance, est-elle un pur fait dont la preuve ne doit pas nécessairement être faite par procès-verbaux de délivrance, ou autres équipollens, mais peut être faite par témoins, sur-tout quand il existe un commencement de preuve par écrit?* OUI.

Doit-on considérer comme commencement de preuve par écrit contre l'état, propriétaire, l'arrêté rendu par le préfet, à suite du mémoire préalable déposé suivant la loi de 1790; *arrêté dans lequel il apprécie le fond du droit, sans mettre en question, ni le fait de la possession, ni la recevabilité de l'action?* OUI.

Le Préfet de l'Aude. — C. — La Commune de Montfort.

La commune de Montfort possédait, depuis un temps immémorial, des droits de pâturage, chauffage et charriage dans toutes les forêts de l'état dépendantes du consulat de Puylaurens, au pays de Feurailledes. Diverses reconnaissances du Roi eurent lieu, soit avant l'ordonnance de 1669, en 1409, soit depuis, en 1686; et elles n'avaient cessé de jouir

et payer ses redevances jusqu'à la révolution, du moins ainsi l'alléguait-elle; car, pas de procès-verbaux de délivrance, ni de quittances de la part du Roi.

Quoi qu'il en soit, lorsque vinrent les lois transitoires, spécialement la loi de ventôse an 11, relative au dépôt des titres des usagers, la commune de Montfort se conforma à leurs prescriptions. Sa jouissance continua; et, en 1806, quelques-uns de ses habitans furent trouvés prenant du bois dans une des forêts de l'état : procès-verbal fut dressé contr'eux; mais la cour criminelle de l'Aude, sur le vu des titres déjà rappelés, et en les prenant pour fondement, les relaxa, comme ayant usé d'un légitime droit : *feci, sed jure feci.*

En 1809, le conseil de préfecture de l'Aude, se croyant autorisé par le dépôt des titres de l'an 11 à statuer sur les droits des usagers, déclara ceux de la commune mal fondés, comme étant révoqués par l'ordonnance de 1669, et, comme tels, non compris dans l'état des chauffages de 1675, dressé en vertu de la réformation de 1670; tandis qu'une reconnaissance avait eu lieu en 1686. Cet arrêté, incompétemment rendu, n'arrêta pas la jouissance de la commune, qui, toujours sans délivrance, se continua jusqu'au code forestier. Ce code admet (art. 61) à réclamer droits d'usage dans les forêts de l'état, les usagers qui, 1.°...., 2.°...., 3.°, se trouvant en *actuelle* jouissance lors de sa promulgation, auront intenté l'action dans les deux années suivantes.

La commune de Montfort adressa son mémoire au préfet, qui, le 22 mai 1829, prit un arrêté, par lequel, sans mettre en doute, ni le fait de la possession actuelle, ni la recevabilité de l'action, il déclare *au fond* la commune mal fondée. Le procès s'engage devant le tribunal de Limoux. Le préfet oppose alors pour la première fois la fin de non-recevoir, et conclut subsidiairement à ce que la commune soit déboutée. La commune demande qu'avant faire droit, on l'admette à prouver, tant par actes que par témoins, son actuelle jouissance.

2 juin 1832, jugement qui admet à la preuve demandée.

Appel. Le 3 juin 1834, arrêt confirmatif de la cour royale de Montpellier.

Pourvoi en cassation. — Le 9 mai 1837, arrêt qui casse, et renvoie la cause devant la cour de Toulouse (1).

Pour l'état, M. le procureur-général Romiguières s'est contenté de lire le mémoire rédigé par l'administration forestière, et d'y joindre quelques observations.

Pour la commune, on a plaidé, 1.° qu'en supposant fondée la jurisprudence de la cour de cassation, qui exige des procès-verbaux de délivrance pour que l'usager interrompe la prescription de son droit, elle n'est pas applicable à la cause; car la jouissance dont parle l'art. 61 n'est exigée que comme condition de *recevabilité* de l'action pour le fond: d'où il suit que si l'on exigeait de pareils actes, comme ils contiennent reconnaissance du droit au fond, il n'y aurait plus d'instance à former; ce qui va contre la supposition de l'article précité: 2.° en fût-il autrement, on a prouvé que la commune n'a pas *dû*, que, l'eût-elle dû, elle n'a *pu* se procurer une preuve *écrite* de sa jouissance: d'où suit que la preuve testimoniale est admissible; 3.° l'eût-elle pu, il existe au procès des actes équipollens, et tout au moins des commencemens de preuve par écrit, notamment l'arrêté déjà cité du préfet, en date du 22 mai 1829.

Sur les conclusions conformes de M. le procureur-général, comme organe du ministère public, la cour a démis de l'appel dans les termes suivans:

ARRÊT. — Attendu qu'il ne serait pas raisonnable de penser que pour la possession actuelle, prise finalement comme condition de recevabilité, la loi a exigé les mêmes preuves que s'il s'agissait d'une possession acquisitive du droit au fond, ou interruptive de la prescription trentenaire; — Que, s'il en était autrement, l'exigence d'une telle preuve rendrait illusoire l'intention du législateur de relever des déchéances encourues; on confondrait les obligations de l'usager pour se faire reconnaître recevable, avec ses obligations pour se faire déclarer fondé; — Attendu, d'ailleurs, qu'il existe des commencemens de preuve par écrit, tels que le mémoire du préfet de l'Aude,

(1) *Vid.* le *Mémorial*, tom. 36, pag. 76.

du 26 octobre 1809, et son arrêté du 22 mai 1829, dans lesquels il ne met nullement en question, ni le fait de la possession, ni la recevabilité de l'action, et dans lesquels il se borne à apprécier le fond du droit :

Par ces motifs, LA COUR, vidant le renvoi de la cour de cassation, confirme le jugement du tribunal civil de Limoux.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du* 15 *janvier* 1839. — Aud. sol. — M. HOCQUART, 1.er *Prés.* — M. ROMIGUIÈRES, *Proc.-Gén.* — Plaid. M. Gustave BRESSOLLES, *Avocat.*

MATIÈRE COMMERCIALE. — RÉSERVES DANS L'ASSIGNATION. — CONCLUSIONS. — CONCORDAT. — COMPÉTENCE DU TRIBUNAL DE COMMERCE.

En matière commerciale, des conclusions peuvent-elles être prises en vertu de réserves formelles contenues dans un exploit d'assignation, quoique la demande résultant de ces conclusions n'y ait pas été expressément formée? OUI.

Après que les créanciers d'une faillite ont été assemblés deux fois, le tribunal de commerce est-il compétent pour décider qu'il y a eu concordat, et que c'est par erreur qu'il n'a pas été déclaré? OUI (art. 515, 517, 518, 519 et 522 du cod. de com.).

P.... — C. — DOYON et Autres.

Le sieur P...., négociant, tombe en faillite. Dans une première assemblée de créanciers, il n'y eut point de concordat ; dans la seconde assemblée, tenue le 12 février 1838, le juge-commissaire de la faillite établit des calculs, desquels il résultait que la majorité des créanciers présens consentait au concordat ; mais qu'ils ne formaient pas les trois quarts en somme, et il déclara qu'il n'y avait pas concordat : les créanciers qui acceptaient le concordat le signèrent séance tenant ; quelques-uns firent des protestations, et se retirèrent de l'assemblée. Ensuite, sur l'interpellation du commissaire, les créanciers déclarèrent ne point vouloir former de contrat d'union.

Le failli, voulant sortir de cette position, et soutenant

qu'il y avait eu erreur et mal-entendu dans la séance du 12 février; que le concordat lui était acquis, demande par requête une nouvelle assemblée de créanciers. Un jugement ordonne l'appel en cause des créanciers opposans à ce concordat.

P...., en signifiant ce jugement le 17 mars 1838, assigne le sieur Doyon et Consorts, créanciers opposans, pour voir dire et déclarer nul et de nul effet le procès-verbal du 12 février; ce faisant, voir ordonner que les créanciers seront de nouveau convoqués aux formes de droit pour délibérer sur ses propositions, sous la réserve expresse, est-il dit dans l'exploit, de prendre telles autres conclusions qu'il appartiendra, *même, par exprès, de demander l'homologation du concordat réellement intervenu.*

Un jugement de défaut, en date du 8 juin 1838, rectifiant les erreurs de calcul, annula le procès-verbal du 12 février, et déclara qu'il y avait eu concordat. Autre jugement, le 12 août, qui démet de l'opposition.

Appel par les créanciers opposans. Deux moyens étaient invoqués dans la forme contre la décision attaquée : 1.° rejet de la demande en homologation du concordat, qui n'avait pas été régulièrement formée dans l'assignation introductive d'instance; 2.° incompétence du tribunal pour décider s'il y avait eu, ou non, concordat.

Sur le premier moyen, on disait dans l'intérêt des appelans : la requête présentée après le procès-verbal du 12 février n'avait pour objet que de demander une nouvelle convocation des créanciers. Le jugement du 20 février s'était borné à ordonner l'appel en cause des créanciers opposans, et l'assignation, donnée en exécution de ce jugement, n'avait eu d'autre but que cette nouvelle convocation. Les fins de cette assignation fixaient la demande : aucune autre demande principale ne pouvait être soumise au tribunal; cependant, lors de l'arrêt par défaut du 8 juin 1838, on prend des conclusions différentes, et l'on fait décider qu'il y a eu concordat le 12 février : le jugement définitif a confirmé cette disposition.

Mais le tribunal n'avait pas été régulièrement nanti de cette demande, qui était bien une demande principale par

l'assignation introductive d'instance. Il est vrai que cette assignation contenait la réserve de former la demande relative à la déclaration de concordat ; mais une réserve, quelque expresse qu'elle soit, ne constitue pas une demande ; et il y a loin d'un projet annoncé pour des cas incertains à une réalisation formulée par des conclusions.

Sur le second moyen, relatif à l'incompétence, on disait, dans l'intérêt des appelans, que le tribunal n'avait pas eu attribution pour décider s'il était ou n'était pas intervenu concordat ; qu'aux termes des art. 515, 517, 518, 519 et 522 du cod. de com., combinés, le concordat ne pouvait être déclaré que par et dans l'assemblée des créanciers ; si bien, qu'il devait être signé *séance tenant*, à peine de nullité ; que, s'il était intervenu des erreurs, il n'appartenait qu'aux créanciers eux-mêmes de les rectifier dans une autre assemblée, et sur une nouvelle convocation.

L'intimé et le syndic de sa faillite, qui représentaient devant la cour la masse des créanciers, répondaient au premier moyen, en disant que les réserves contenues dans l'exploit du 17 mars étaient des plus explicites ; que rien ne s'opposait à ce qu'elles eussent été utilisées plus tard, puisque, dans l'espèce, il s'agissait de matière commerciale, où la demande ne devait pas être précédée, comme en matière civile, du préliminaire de la conciliation ; enfin, que toutes les parties étaient en cause, et avaient pu défendre sur les conclusions qui avaient été la suite naturelle des réserves exprimées.

On répondait, sur le second moyen, qu'aux termes même des articles précités, lorsque, comme dans l'espèce, les créanciers s'étaient assemblés deux fois, il ne pouvait plus y avoir lieu à de nouvelles convocations, la délibération ayant été commencée dans une première séance, *et remise à huitaine pour tout délai* (art. 522) ; que, dans cette position, le failli prétendait qu'il y avait eu concordat, et qu'il n'avait pas été déclaré *par erreur* ; que les créanciers opposans soutenaient, au contraire, que n'y ayant pas eu concordat, c'était au tribunal seul qu'il appartenait de décider ce point de fait, et non aux créanciers, qui, aux termes de la loi, ne devaient pas se réunir.

ARRÊT. — Sur la double question de savoir si le tribunal de commerce a été saisi de l'entier contenu en la citation du 17 mars 1838, et s'il était compétent d'après les dispositions de la loi sur la matière : — Attendu que si on considère les fins de la citation dont il s'agit, où se trouvent réunies la demande en annulation du procès-verbal du 12 février, et, sous la forme d'une réserve expresse, la demande que le tribunal déclare qu'un concordat est intervenu, et qu'à ce titre l'homologation de cet acte soit expressément demandée comme conséquence de ladite annulation; que, d'autre part, les appelans ont conclu devant le même siège au maintien du procès-verbal, qui déclare qu'il n'y a pas lieu à concordat : d'un côté, il suit de ce litige, bien établi, qu'en fait, il a été soumis volontairement à la décision de la juridiction commerciale par toutes les parties; de l'autre, qu'en droit, le tribunal a été régulièrement saisi (sans restriction légalement admissible) de tout ce qui était expressément demandé par les parties, tant dans la citation dont il s'agit, que dans les conclusions des appelans : — Attendu, sur la compétence, que l'objet du litige étant d'une nature commerciale, et s'agissant particulièrement de concordat, matière spécialement attribuée aux tribunaux de commerce, il suit que ce moyen d'incompétence proposé est sans fondement : — Au fond....

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 21 décembre* 1838. — 2.e Ch. — M. DE FAYDEL, *Prés.* — M. TARROUX, *Av.-Gén.* — Plaid. MM. DELQUIÉ, FÉRAL et MAZOYER, *Avoc.*; MARION, ASTRE et B. GASC, *Avoués.*

VENTE D'OBJETS MOBILIERS. — GAGE. — SAISIE. — DEMANDE EN REVENDICATION.

Y a-t-il réellement vente d'objets mobiliers, lorsqu'il est convenu dans l'acte public que le vendeur retiendra pendant un temps déterminé les objets vendus, en jouira, et en retirera le revenu qu'ils pourront produire? NON.

Y a-t-il, du moins, contrat de gage et transmission, telle que

l'on puisse, en vertu d'un tel acte, former une demande en revendication contre le saisissant desdits objets, en vertu d'un titre incontestable? NON.

CAMMAGRÉ Frères. — C. — ROQUES et MARTY.

En vertu d'un jugement du tribunal de commerce de Toulouse, acquiescé, les frères Cammagré étaient créanciers du sieur Marty en une somme de 387 fr. Le 18 août 1836, ils firent saisir une diligence attelée de trois chevaux, allant de Toulouse à Villemur, et qui appartenait à Marty, leur débiteur : la vente des objets saisis fut indiquée pour le 12 octobre suivant; mais la veille, le sieur Pierre Roques, se prétendant propriétaire des objets saisis depuis le 5 août précédent, en vertu d'un acte public, cita les frères Cammagré devant le tribunal civil de Toulouse en revendication desdits objets; postérieurement, il fit signifier l'acte du 5 août, duquel il résulte, entr'autres dispositions, que le vendeur restait en possession des objets vendus, qui seraient à sa disposition pendant une année, à partir du jour de l'acte.

19 août 1837, jugement en ces termes :

Considérant que l'acte du 5 août 1836 a dessaisi Marty de la propriété des objets vendus; que la délivrance n'est plus de l'essence de la vente; que, d'après l'acte, il y a, d'ailleurs, prise de possession, puisque, saisi des objets vendus, le sieur Roques les a cédés, à titre de location, moyennant une rente annuelle fixée par le traité; que, dès-lors, la demande en revendication est bien fondée, etc. :

Par ces motifs, LE TRIBUNAL, etc.

Appel de la part des frères Cammagré. — Les moyens qu'ils ont présenté devant la cour ont été accueillis en ces termes :

ARRÊT. — Attendu qu'il est constant, en fait, que la voiture et les chevaux qui ont été saisis le 18 août 1836 étaient antérieurement au 5 du même mois, de l'aveu même de l'intimé, la propriété de Raymond Marty; que le premier convient également que, lorsque les appelans, pour obtenir le paye-

ment de leur créance, en faisaient opérer la saisie, elle était sous la conduite et garde d'un préposé agent ou domestique dudit Marty; qu'enfin, le *laissez-passer*, la plaque ou estampille, étaient à cette époque également sous le nom de ce dernier : — Attendu que si, malgré ces diverses circonstances, il faut cependant reconnaître que ledit Marty aurait pu avoir précédemment valablement transmis la propriété de ladite voiture et chevaux à un tiers, il y a cependant lieu de rechercher si les premiers juges n'ont fait qu'une exacte application de ces principes aux faits de la cause, en déclarant que l'acte du 5 août 1836 avait réellement opéré cette transmission au profit de l'intimé : — Attendu qu'il résulte des principales stipulations de cet acte, 1.° que, malgré la cession apparente qu'il fait, ledit Marty doit conserver la possession et la disposition absolue de la voiture et des chevaux qui en sont l'objet pendant un an; 2.° que les risques, comme les avantages, inhérens au droit de propriété, continueront à résider sur la tête dudit Marty; 3.° que l'accroissement de valeur que, par le laps de temps (hypothèse presque invraisemblable), pourraient prendre ces objets, appartiendra au vendeur; 4.° que celui-ci pourra substituer à ce qui, en apparence, est par lui aliéné d'autres objets de même nature : — Attendu que ces diverses stipulations méconnaissant les caractères fondamentaux et constitutifs du contrat de vente, l'acte qui les renferme, quel que soit le nom que lui aient donné les contractans, ne saurait produire les effets que la loi attribue à tout contrat translatif de propriété; — Attendu que si les principes du droit s'opposent à ce qu'on reconnaisse un contrat de vente dans l'acte du 5 août 1836, les circonstances de la cause prouvent évidemment que, dans l'intention des parties, il n'avait point un pareil caractère, et ne devait point en produire les effets : comment admettre, en effet, que Marty, déjà dans un désordre notoire d'affaires; lorsqu'un commandement en saisie immobilière, réalisé les 20 et 22 du même mois, lui avait été signifié peu de temps avant, ait consenti, alors qu'il était sous le poids des poursuites des appelans, ses créanciers, pour une somme bien inférieure au prix de

l'aliénation apparente, à transporter à un autre créancier les seuls moyens de se procurer quelques ressources? ne doit-on pas supposer que s'il s'était porté à un pareil sacrifice, lorsqu'aucun acte du procès ne prouve qu'il était déterminé par les poursuites de ce créancier, il eût exigé de celui-ci qu'il désintéressât les premiers ? comment admettre, d'un autre côté, que l'intimé, créancier réel en une somme importante dudit Marty, fait qui n'a point été méconnu, eût, lorsqu'une vente réelle le nantissait de l'équivalent de sa créance, consenti à suivre de nouveau la foi de son débiteur obéré, et à mettre à sa disposition une propriété qui devait nécessairement par l'usage éprouver une forte dépréciation, et que des cas fortuits, si fréquens dans ce genre de valeur, pouvaient presque réduire à rien ? Si donc, d'après les principes de droit, on ne peut voir un contrat de vente dans l'acte du 5 août, d'après les faits, les parties qui y ont stipulé n'ont jamais eu l'intention de se lier par un contrat de cette nature : — Attendu, dès-lors, qu'il est sans intérêt d'examiner s'il est vrai, ainsi que le soutiennent les appelans, en supposant, même, que les contractans eussent réellement par cet acte voulu réaliser une vente, que, d'après les principes du code civil, elle devrait être déclarée sans effet, par rapport aux créanciers du vendeur, par défaut de délivrance réelle à l'acquéreur des fonds mobiliers qui la constituaient : — Attendu que si l'on ne peut méconnaître que, d'après l'intérêt qu'avait l'intimé à assurer le payement d'une créance importante, il n'ait voulu par cet acte se procurer un droit de préférence sur les autres créanciers de son débiteur, cette considération ne saurait exercer aucune influence sur la décision de la cause, puisque, pour atteindre ce but, les principes constitutifs du contrat de gage, le seul qu'il dût employer, ont été, ou méconnus, ou formellement violés dans cet acte ; — Attendu, dès-lors, que c'est sans fondement que les premiers juges ont déclaré que son existence était un obstacle insurmontable à la saisie que les appelans, créanciers dudit Marty, avaient faite de ces objets,

comme

comme étant la propriété de leur débiteur, et qu'ainsi leur décision doit être réformée :

Par ces motifs, LA COUR, disant droit sur l'appel; réformant, etc.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 5 janvier* 1839. — Ch. des app. de pol. corr. — M. GARRISSON, *Prés.* — M. DAGUILHON-PUJOL, 1.er *Av.-Gén.*—Plaid. MM. MAZOYER, J. GASC et MARTIN, *Avoc.*; TOURNAMILLE, FREZOULS et BASTIÉ, *Avoués.*

MARIAGE. — FRANÇAIS. — PAYS ÉTRANGER. — PUBLICATIONS. — CONCILE DE TRENTE. — CURÉ. — PERMISSION. — POSSESSION D'ÉTAT. — DONATION. — RÉVOCATION. — SECOND MARIAGE.

Le mariage entre Français, célébré en pays étranger, est-il nul, s'il n'a pas été précédé des publications prescrites par l'art. 63 *du cod. civ.?* OUI (1).

Ce mariage est-il également nul, s'il n'a pas été célébré dans les formes usitées dans le pays où il a eu lieu? Spécialement, en Espagne, où le concile de Trente régit la matière, le mariage est-il nul, lorsqu'il n'a pas été célébré avec la permission du propre curé des parties contractantes? OUI.

Le vice d'un semblable mariage peut-il être couvert par la possession d'état? NON (art. 126 du cod. civ.).

Dans le cas où un époux a fait une donation à sa femme, à condition qu'elle ne se remarierait pas, la donation est-elle révoquée par un second mariage qui n'est pas valable selon les lois? NON.

LLENSE. — C. — CRUZET et GARDI.

Le 30 juin 1829, Thadée Llense contracta mariage avec Françoise Cruzet. Le futur époux fait donation à sa future d'une pension viagère de la somme de 300 fr. par an, à condition, toutefois, qu'*elle restera veuve du mariage à contracter.*

Thadée Llense décède; et quelques années après les

---

(1) *Vid.* le *Mémorial*, tom. 37, pag. 122.

héritiers de celui-ci assignent devant le tribunal de Céret Françoise Cruzet et François Gardi, qu'ils soutenaient être mariés avec cette dernière, pour voir déclarer caduque la pension viagère de 300 fr. par an, constituée par le contrat de mariage précité.

Devant le tribunal, la principale question était de savoir si le sieur Gardi avait contracté mariage avec Françoise Cruzet. Dans l'intérêt des demandeurs, on produisait un certificat délivré par un sieur Gau, grand chapelain et administrateur de la chapelle de Notre-Dame de *Terades*, en Espagne, certificat constatant qu'en présence de deux témoins, François Gardi et Françoise Cruzet avaient contracté mariage le 16 janvier 1837.

Le tribunal, par son jugement du 28 juin 1838, rejette la demande des héritiers Llense, et déclare nul le mariage dont il s'agit, en donnant pour base de sa décision les motifs suivans :

Considérant qu'il est question d'un mariage prétendu célébré en Espagne par François Gardi et Françoise Cruzet, qui n'ont jamais habité ce pays-là, et de la validité ou invalidité d'icelui; — Considérant que toutes les parties conviennent que c'est le concile de Trente qui doit régir ; — Considérant que ce Concile veut que tout mariage soit célébré *coràm proprio paroco*, ou avec son autorisation ; et il n'est aucunement justifié que, ni l'une, ni l'autre de ces conditions aient été remplies dans le mariage dont il s'agit : — Considérant qu'ils n'ont aucunement justifié que celui qui a célébré ledit mariage fût apte, non plus que le lieu ; — Considérant, sur-tout, que les demandeurs n'ont produit aucun acte légal de célébration, et qu'en auraient-ils produit, les deux publications exigées par l'art. 170 du cod. civ. n'ayant pas été faites, le mariage doit, sous ces autres rapports, être déclaré nul et de nul effet.

Appel. — L'arrêt de la cour reproduisant les moyens qui ont été plaidés devant elle, et les faits qu'il importe de connaître, nous nous bornerons à donner le texte de sa décision, qui confirme la jurisprudence consacrée par les

arrêts de la cour de cassation, chambre civile, des 8 mars 1831 et 6 mars 1837.

ARRÊT. — Attendu que la loi ne déclare valable le mariage contracté par un Français en pays étranger que sous la double condition énoncée en l'art. 170 du cod. civ.; — Qu'aux termes dudit article, il faut, pour la validité d'un pareil acte, qu'il ait été précédé des deux publications prescrites par l'art. 63; — Qu'il faut encore qu'il ait été passé avec les formalités prescrites par la loi du pays dans lequel le mariage est célébré : — Attendu que si, pour le mariage contracté en France, le défaut de publications préalables n'entraîne pas la nullité, et si l'art. 192 se borne à infliger une amende à l'officier public et aux parties, il devait en être autrement pour un mariage contracté en pays étranger : — Que, d'une part, on ne pouvait trouver en ce cas aucune garantie dans une pénalité quelconque contre un officier public étranger, qui échappe à la répression des lois françaises; — Que, d'autre part, les publications prescrites sont le seul moyen de donner la publicité en France à un mariage de cette espèce; tandis que, pour celui contracté dans le royaume, il y devient public, indépendamment du fait des publications, par sa célébration devant l'officier de l'état civil; — Que la clandestinité étant le plus grand vice dans un contrat pareil, la loi a dû y attacher la peine de nullité, qui résulte, du reste, d'une manière évidente des termes de l'article précité; — Et attendu qu'il est reconnu dans la cause que les publications prescrites n'ont pas été faites en France au domicile d'aucun des deux époux : — Attendu, sous un second aspect, que, pour savoir si les formes exigées en Espagne pour la célébration du mariage ont été observées dans l'espèce, il suffit d'appliquer les dispositions du saint concile de Trente, qui forment la loi locale du mariage; — Que, d'après ce Concile, il faut que le mariage ait été célébré devant le propre curé de l'un des contractans, ou par le curé d'une autre paroisse, en vertu de la délégation ou du consentement du propre curé : — Attendu que, sans examiner si les pièces produites sous forme de certificat peuvent équivaloir à des expéditions en forme de l'acte

*

de mariage, et sans s'arrêter à quelques différences qu'on remarque dans la contexture de ces pièces; sans même rechercher si l'ecclésiastique Gau, qui se qualifie de prêtre chapelain de la chapelle *du Salut*, a reçu des pouvoirs suffisans de l'évêque pour remplacer le curé de la paroisse de *Terades*, il est certain, du moins, qu'il n'était pas le propre curé d'aucun des contractans; — Qu'il n'apparaît, d'ailleurs, d'aucun consentement des curés des paroisses de Céret et de Peralda; que l'énonciation qu'on trouve à cet égard dans les certificats produits est insuffisante : les consentemens ou dispenses de bans, s'ils eussent été donnés, auraient dû être annexés à l'acte; — Qu'il résulte, au surplus, des attestations délivrées par les curés de Céret et Peralda, domiciles respectifs des époux, qu'ils n'ont donné aucun consentement au mariage dont il s'agit; — Qu'ainsi, il est encore vrai de dire que le mariage est dépouillé des formes exigées par la loi locale, et pèche dans ses élémens constitutifs; — Attendu, dès-lors, que le mariage doit être réputé non-existant; — Attendu que, pour lui donner force, on ne peut exciper dans la cause de la fin de non-recevoir établie par l'art. 196 du cod. civ.; — Que, d'une part, cette fin de non-recevoir se restreint, d'après les termes dudit article, à l'action respective des époux; — Que, d'autre part, elle doit avoir pour fondement un acte de célébration de mariage devant l'officier de l'état civil, et, sur-tout, une possession d'état constante; — Que, dans la cause, la possession d'état n'est pas prouvée, et que les faits mis en preuve n'ont pas un caractère suffisant de pertinence, principalement sous le rapport de leur continuité et de leur durée, pour qu'il y ait lieu de les admettre : — Attendu que l'art. 201 est également inapplicable à la cause, cet article n'ayant pour objet que de couvrir, au profit de l'époux de bonne foi et de ses enfans, les effets légitimes d'un mariage annulé : — Attendu que l'objet de l'instance était d'obtenir la révocation de la donation de survie contenue au contrat de mariage de Françoise Cruzet et de Thadée Llense; — Qu'une pareille donation ne peut être révoquée pour cause d'ingratitude, aux termes de l'art. 959 du cod. civ.; — Que la révo-

cation doit être taxativement restreinte au cas prévu par le contrat, et que ce cas est celui d'un second mariage de la veuve; — Qu'on ne peut déclarer le fait de l'existence d'un second mariage qu'en tant que c'est un mariage valable, puisque c'est alors seulement que la veuve prend la qualité et les droits qui en résultent; d'où suit que la révocation de la libéralité est subordonnée à la validité du nouveau mariage, qui seul pourrait y donner lieu :

Par ces motifs, et adoptant, au surplus, ceux des premiers juges, LA COUR, sans s'arrêter aux conclusions principales, ni subsidiaires des appelans, démet de l'appel.

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du* 15 *janvier* 1839. — M. VIGER, 1.er *Prés.* — M. REYNAUD, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — Plaid. MM. FRAISSE, DIGEON et JAMME, *Avocats*; TASTU, CHAMAYOU et BARTHEZ, *Avoués.*

SAISIE-ARRÊT. — JUGEMENT DE VALIDITÉ ET DE DÉLIVRANCE. — DISTRIBUTION. — CONCOURS. — CHOSE JUGÉE. — TRANSPORT DE CRÉANCE. — LETTRE DE CHANGE. — MANDAT. — PRESCRIPTION.

Un jugement qui prononce la validité d'une saisie-arrêt, et ordonne la délivrance des sommes saisies, fait-il obstacle, lorsque ce jugement n'a pas acquis l'autorité de la chose jugée, à ce que tout autre créancier use de saisie sur les mêmes deniers, et en demande la distribution par concours? NON (1).

Le nouveau saisissant est-il obligé de former tierce-opposition envers le jugement obtenu par le premier créancier? NON.

Celui qui acquitte une lettre de change tirée sur lui, sans qu'on lui en ait fait les fonds, peut-il exercer son recours contre le tireur après cinq ans, ou bien cette action doit-elle durer trente années? Rés. dans le premier sens.

ROVIRA. — C. — LAROMIGUIÈRE.

Ces questions ont été agitées dans une cause dans laquelle

(1) *Vid. suprà*, pag. 100.

s'élevait entre les parties diverses contestations qui ne présentent aucun intérêt, et dont nous ne nous occuperons pas.

Sur la première, relative au jugment de délivrance, on soutenait que, par les effets de ce jugement, le premier créancier saisissant était devenu propriétaire de la somme saisie, et avait acquis à cet égard un droit irrévocable ; qu'ainsi, on ne pouvait admettre aucun autre créancier ; qu'une tierce-opposition de sa part n'était pas recevable ; qu'il n'avait pas plus de droits que le débiteur saisi, et que ce créancier ne pouvait demander une distribution par concours.

On objectait, d'autre part, que tant que la distribution des deniers n'avait pas été consommée, tout créancier avait droit de se présenter pour y concourir ; que le jugement de validité pouvait être assimilé à un transport de créance ; mais que ce transport ne conférait un droit irrévocable que lorsque le jugement avait acquis l'autorité de la chose jugée.

Sur la seconde question, on soutenait que l'art. 189 du cod. de com. était général dans ses dispositions, et n'admettait aucune exception ; qu'il en résultait que toute action relative aux lettres de change était prescrite par le délai de cinq ans, et que l'action exercée par celui qui avait acquitté cette lettre de change, étant nécessairement puisée dans ce titre, était soumise à la prescription établie par la loi.

On opposait, au contraire, que, dans ce cas, l'action résultait moins de la lettre de change que du mandat donné par le tireur de payer, pour son compte, la somme portée par la lettre de change ; et que cette action devait être prorogée à trente ans, comme toutes celles résultant du mandat.

Voici le texte de l'arrêt sur ces deux questions :

ARRÊT. — Attendu qu'en matière de saisie-arrêt, bien qu'un jugement ordonne la délivrance, au profit du premier saisissant, des sommes arrêtées, tant que ce jugement n'a point irrévocablement acquis l'autorité de la chose jugée, et que les deniers n'ont pas été délivrés, tout autre créancier saisir-faisant, à son tour, est admissible à provoquer une distribution au marc le franc : — Attendu que le jugement du 27 décembre 1837, obtenu

par l'appelant principal, loin d'avoir acquis l'autorité de la chose jugée au moment de la saisie-arrêt d'Antoine Laromiguère, n'avait pas même encore été notifié ; — Qu'il ne pouvait, dès-lors, faire obstacle à la distribution, au marc le franc, entre Rovira et Antoine Laromiguère, des sommes concurremment saisies par l'un et l'autre ; — Que, dans ces circonstances, Antoine Laromiguère n'avait nul besoin d'attaquer par tierce-opposition le jugement obtenu par Rovira ; ce qui dispense d'examiner si la tierce-opposition par lui formée envers ce jugement était régulière en la forme, et en elle-même recevable, ou non : — Attendu, quant aux créances pour lesquelles Antoine Laromiguère demandait d'être admis à concourir, que les circonstances de la cause ne permettent pas de les repousser, comme frauduleuses et simulées ; — Qu'on ne peut, non plus, en méconnaître la réalité, sur le motif qu'Antoine Laromiguère aurait été mandataire de son frère, envers lequel il serait comptable et présumé reliquataire, parce que tout concourt à établir que le mandat de 1806 demeura toujours sans exécution ; — Qu'on ne saurait admettre, non plus, qu'elles eussent été compensées avec les loyers qu'Antoine aurait pu devoir à Melchior, puisque ces loyers se seraient, d'abord, et plus naturellement, compensés avec les intérêts de la créance de 16,000 fr., réduite à 15,000 fr. par l'acte du 11 octobre 1816 ; — Qu'il y a donc lieu d'examiner de plus près chacune des répétitions d'Antoine Laromiguère, pour distinguer celles qui doivent être rejetées de celles qui doivent être admises : — Attendu que le premier article de 8000 fr. a été déclaré prescrit ; qu'il y a acquiescement d'Antoine Laromiguère à cette disposition : — Attendu que les deux lettres de change, ordre *Hugonet*, étaient prescrites aussi, par le laps de cinq ans sans aucune demande ; — Que l'art. 189 du cod. de com. est général et absolu, et embrasse dans ses dispositions toutes les actions relatives aux lettres de change ; — Qu'on ne peut méconnaître que l'action du tiré contre le tireur, en remboursement du montant de la lettre de change payée sans provision, ne soit naturellement et nécessairement relative à la lettre de change ; — Qu'il n'y a aucun

motif de ne pas soumettre le tiré qui a payé à découvert à agir dans les cinq ans ; — Qu'en matière de prescription d'un engagement, c'est au titre d'où l'engagement dérive qu'il faut surtout regarder ; — Qu'ici l'engagement du tireur dérive de la lettre de change ; — Que le mandat en résultant pour le tiré est un mandat essentiellement commercial ; — Qu'il doit donc être réglé par les règles de ce mandat, et nullement par celles du droit commun sur le mandat purement civil ; — Enfin, qu'on ne saurait admettre que le tiré qui a payé la lettre de change fournie sur lui puisse, pendant trente ans, venir dire au tireur : j'ai payé à découvert, remboursez-moi ; qu'un tel système, si peu en harmonie avec la disposition qui n'oblige à conserver les livres de commerce que pendant dix ans, tendrait à ôter toute sécurité aux négocians, qui, dans un intervalle de trente années, auraient pu fournir des milliers de lettres de change, sur les conséquences desquelles le payement à l'échéance, et l'absence de toutes réclamations de qui que ce soit pendant cinq ans, doivent pleinement les rassurer : — Attendu que la même prescription de cinq ans avait atteint aussi la traite ou lettre de change de 600 fr., ordre *Foulquier* ; — Qu'ainsi, sur les 19,499 fr. 51 c., montant des répétitions d'Antoine Laromiguère, il y avait prescription acquise à concurrence de 14,600 fr. ; ce qui réduit la créance pour sureté de laquelle sa saisie-arrêt avait procédé à 4899 fr. 51 c. : — Que les autres répétitions d'Antoine Laromiguère ne peuvent être repoussées, soit parce qu'aucune autre ne dérive de véritables lettres de change, soit parce que, bien que les quittances dont Antoine est porteur soient, à concurrence de la somme de 1582 fr., au profit direct de Melchior Laromiguère, néanmoins l'existence de ces quittances dans les mains d'Antoine, et les autres circonstances de la cause, autorisent à penser que les payemens avaient été effectués par Antoine, et de ses deniers : — Attendu, sur l'appel-incident, qu'il ne peut y avoir novation sans le concours du débiteur qui ne stipule point sa libération, et n'est point déchargé de la dette originaire ; que l'acte du 6 avril 1857 ne lait nullement, non plus, Melchior Laromiguère, en tant qu'il aurait disposé, sans son

consentement et sans l'intervention de la justice, du résidu du prix de l'adjudication : — Attendu que, par une clause de l'acte du 11 octobre 1816, le cours des intérêts de l'obligation de 1813 fut de nouveau stipulé ; — Que la compensation de ces intérêts avec le montant des loyers de la maison occupée par Antoine Laromiguère a dû cesser depuis le 1.er octobre 1826, jour où le bail consenti à Tarbouriech a dû recevoir son exécution, dans l'intervalle Antoine ayant dû, pendant cet intervalle, faire raison des loyers à Tarbouriech lui-même ; — Qu'il y a donc lieu d'ajouter aux répétitions primitives d'Antoine Laromiguère le montant desdits intérêts courus dans l'intervalle sus-énoncé, distraction faite, néanmoins, des trois années pour lesquelles il a obtenu collocation hypothécaire ; — Qu'il importe peu que la saisie-arrêt n'eût point procédé pour partie de cette créance, puisque, jusqu'à la distribution définitive des deniers saisis, les créanciers peuvent intervenir pour y prendre part, et que toutes créances légitimes doivent y être admises en concours ; — Que la cour doit, sur l'appel, s'occuper de la distribution, comme le jugement attaqué l'a fait lui-même ; et, dès-lors, il y a lieu d'admettre la créance dont il s'agit, le droit étant établi : — Attendu que, sur le prix de l'adjudication, se portant à 27,000 fr., le sieur Antoine Laromiguère a obtenu à bon droit sa collocation pour 17,200 fr., montant du capital de sa créance hypothécaire, réduit à 15,000 fr. par l'acte de 1816, et de trois années d'intérêts ; qu'il n'y a pas lieu de changer l'imputation convenue et réglée par cet acte de 1816, sur le motif de la compensation générale du loyer avec les intérêts, les parties ayant pu et dû probablement s'entendre à cet égard lors dudit acte, qu'il n'y a pas motif suffisant de renverser ; — Qu'ainsi, la somme demeurée libre entre les mains de l'adjudicataire, et qu'il y a lieu de distribuer entre Rovira et Antoine Laromiguère, au marc le franc de leur créance respective, se réduit à 9850 fr. en capital, et aux intérêts depuis l'adjudication :

Par ces motifs, LA COUR, disant, quant à ce, droit aux appels respectifs ; émendant, quant à ce, déclare Laromiguère

légitime créancier de la somme de....., etc.; fixe à la somme capitale de 9850 fr., et aux intérêts, la somme à distribuer entre Rovira et Antoine Laromiguère, au marc le franc de leur créance respective.

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du 21 janvier 1839.* M. VIGER, 1.er *Prés.* — M. REYNAUD, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — Plaid. MM. CHARAMAULE et DIGEON, *Avoc.*; TASTU et CHAMAYOU, *Avoués.*

DÉSAVEU. — CONTESTATION DE LÉGITIMITÉ. — PREUVES.

L'art. 322 du code civil n'est-il applicable qu'à l'enfant qui a titre ou possession d'état d'enfant légitime? NON.

Y a-t-il lieu de distinguer entre le désaveu et la contestation de la légitimité, c'est-à-dire, entre le cas où le procès a pour but de faire perdre, et celui où il tend à faire acquérir la position d'enfant légitime? OUI (1).

Dans le cas de contestation de légitimité, en supposant la matière prouvée, tous les moyens de preuve peuvent-ils être employés pour établir que le mari de la mère n'est pas le père de l'enfant? OUI (2).

HOIRS LACHÈVRE. — C. — VICTOR-AUGUSTE.

Le sieur Lachèvre s'était marié, en l'an 5, avec la dame Elisabeth Sauvalle : en l'an 10, les époux cessèrent d'habiter ensemble.

Après le décès du sieur Lachèvre, arrivé le 11 février 1837, le sieur Victor-Auguste fit assigner les héritiers Lachèvre devant le tribunal civil de Rouen, pour faire juger qu'il serait inscrit aux registres de l'état civil comme né du légitime mariage de M.r et de M.me Lachèvre. A l'appui de sa prétention il produisit une déclaration passée le 14 mars 1837 par la dame Lachèvre, qui le reconnaissait pour son fils, né des œuvres de son mari. De leur côté, les héritiers

---

(1) *Vid.* M. Laurens, *Principes* et *Jurisprudence du code civil*, tom. 1.er, n.o 361.

(2) *Vid.* le même Auteur, n.o 380.

Lachèvre lui opposaient, comme formant son titre de naissance, un acte dressé le 5 mai 1808, à la mairie du Mesnil-Esnard, duquel il serait résulté qu'il était né de Nicolas-Victor Lemonnier et d'une mère inconnue. Ils ajoutaient que toujours, et sur-tout depuis 1828, il avait accepté ce titre, en prenant le nom de *Lemonnier*. Victor-Auguste niait la possession qu'on lui attribuait. S'il s'était servi de l'acte de naissance du 5 mai 1808, c'était, disait-il, qu'il n'en avait pas qui lui fût propre. Devant le tribunal civil, Victor-Auguste demanda à prouver par témoins, qu'il était né le 6 janvier 1808 de la dame Lachèvre, née Sauvalle.

16 mai 1838, jugement qui admet Victor-Auguste à faire la preuve des faits par lui articulés, sauf aux défendeurs à faire la preuve contraire, en usant, conformément à l'art. 325 du cod. civ., de tous les moyens propres à établir que, même la maternité prouvée, le demandeur n'était pas le fils du sieur Lachèvre.

Appel par les héritiers Lachèvre. Ils puisaient une première exception contre l'action de Victor-Auguste dans l'art. 322 du cod. civ., qui fait d'un titre de naissance, et d'une possession conforme à ce titre, un obstacle insurmontable à la réclamation d'un état contraire à celui que donnent le titre et la possession. En possession du titre de fils naturel de Nicolas-Victor Lemonnier, comment, disaient-ils, Victor-Auguste serait-il admis à rechercher, au mépris de l'art. 342 du cod. civ., une maternité qui ne pouvait être qu'adultérine? Cette seconde exception se fortifiait, suivant eux, du texte de l'art. 329 du cod. civ., qui permet à l'enfant, non de refuser, mais de contester la reconnaissance de paternité naturelle dont il a été l'objet.

Quant à la preuve testimoniale offerte, ils s'attachaient à prouver qu'aucun des élémens sur lesquels le tribunal s'était appuyé ne pouvait satisfaire au vœu de la loi, soit parce qu'il n'en résultait, selon eux, rien de clair et de spécial au fait de la naissance; soit parce que la dame Lachèvre-Leblond, dont ils émanaient, était devenue étrangère à la famille Lachèvre.

Au fond, les héritiers Lachèvre soutenaient que l'action fût-elle recevable, il y aurait lieu de la rejeter immédia-

tement, parce qu'il était prouvé, dès à présent, tout à la fois, que M. Lachèvre était étranger à Victor-Auguste, et que ce dernier avait pour père Nicolas-Victor Lemonnier.

L'intimé repoussait énergiquement l'application de l'art. 322 du cod. civ. En effet, disait-on, Victor-Auguste n'a, ni titre, ni possession; il n'a pas titre, car il est né le 6 janvier 1808; et ce n'est pas à lui que s'applique l'acte de naissance du 5 mai : il n'a pas davantage de possession d'état constante, car il n'a pas toujours porté le nom de Lemonnier.

Sur l'art. 339, qui permet à l'enfant de contester la paternité, il lui confère un droit imprescriptible dont l'acceptation de cette paternité, quelque temps qu'elle ait duré, ne peut paralyser l'exercice; puis, après avoir tenté de dégager Victor-Auguste de la paternité de Nicolas-Victor Lemonnier, on écartait l'art. 342, en faisant remarquer que Victor-Auguste demandait à prouver une maternité légitime.

Au fond, on plaidait que la présomption de l'art. 312 devait dominer la solution de la question, en ce sens qu'à moins d'une preuve qui constatât tout au moins une impossibilité morale de cohabitation, de rapprochement entre les époux, la maternité prouvée devait entraîner la paternité du mari de la mère.

ARRÊT. — Vu l'acte de naissance de Victor-Auguste, inscrit le 5 mai 1808 sur les registres de l'état civil de la commune du Mesnil-Esnard; — Vu aussi la déclaration passée par la dame Lachèvre, née Sauvalle, devant le notaire Graindorge, le 14 mars 1837, et les autres pièces et documens du procès; — Vu, enfin, le code civil, art. 319 à 325 : — Attendu que, quand la naissance de l'enfant conçu pendant le mariage a été notoire, connue du mari et des autres membres de la famille, et non suivie de désaveu dans les délais et sous les conditions de la loi, l'état et les droits de l'enfant sont irrévocablement fixés : son état est celui d'enfant légitime; ses droits sont de prendre rang dans la famille du jour de sa naissance légalement constatée, et succéder immédiatement à ses

auteurs, à l'exclusion des collatéraux ; la maxime *is pater*, traduite dans l'art. 312 du cod. civ., est son égide contre toutes les atteintes qu'on voudrait porter à sa légitimité. La présomption qu'on voudrait porter de cet article, qui n'est en soi qu'une présomption *juris*, devient, par le silence du mari, pendant les délais du désaveu, une présomption *juris et de jure* ; elle a, dès-lors, acquis la force d'une vérité légale : — Attendu que telle n'est point la position du réclamant ; qu'il ne justifie d'aucun acte qui lui attribue l'origine qu'il veut se donner dans la maison des époux Lachèvre ; que, loin de là, c'est en désavouant le titre, les noms et les qualités sous lesquels il a contracté depuis sa majorité jusqu'à l'âge de vingt-neuf ans, qu'il vient, après le décès du sieur Lachèvre, revendiquer sa succession contre les héritiers collatéraux qui en sont légalement saisis ; qu'ainsi, la maxime *pater is est* ne peut être prise ici exclusivement pour règle de décision : c'est principalement sur la teneur des art. 319 à 325 du cod. civ. et suiv. que la discussion doit s'établir et se vider ; c'est alors au réclamant à prouver directement la qualité qu'il invoque de fils légitime des époux Lachèvre, sauf la preuve contraire : — Attendu que le législateur a déterminé lui-même le genre de preuves et la nature des faits probans admissibles en cette matière ; il a mis (cod. civ., art. 319) au premier rang des preuves écrites l'acte de naissance inscrit sur les registres de l'état civil : or, le réclamant, si on le croit, n'en a point ; on aurait omis, lorsqu'il est venu au monde, de faire constater sa naissance par un acte public : aussi il n'en produit aucun, et il rejette loin de lui celui qu'on lui représente : — Attendu que le défaut de titre peut se suppléer par une possession constante de l'état d'enfant légitime (art. 302) ; mais la possession d'état ne peut se fonder que sur des faits de la nature de ceux développés dans l'art. 321 : eh bien ! que l'on compare les faits dont la preuve est demandée avec ceux indiqués par cet article ; on se convaincra aussitôt que les faits articulés et les faits indiqués n'ont aucun rapport entr'eux, et que ceux de l'appointement des preuves sont inconcluans et inadmissibles ; — Et, d'ailleurs, comment

le réclamant pourrait-il prouver la possession constante de l'état de fils légitime des époux Lachèvre, lorsqu'il est établi, comme on le verra ci-après, qu'il a toujours contracté depuis sa majorité, c'est-à-dire, pendant huit années sans interruption, sous les noms de Victor-Auguste Lemonnier? — Attendu qu'il lui reste une troisième et dernière ressource, qui est la preuve testimoniale de sa filiation; mais l'art. 323 ne la permet que quand il y a commencement de preuve par écrit, ou une réunion de faits constans assez graves pour en déterminer l'admission: — Attendu qu'on ne trouve point dans les pièces produites d'actes capables de fonder, à l'égard des héritiers saisis de la succession du sieur Lachèvre, un véritable commencement de preuve par écrit: — Attendu que le réclamant ne pourrait puiser quelque indice favorable à sa cause que dans une lettre et l'interrogatoire sur faits et articles de la dame Lachèvre, née Leblond; — Mais cette dame, simple légataire, devenue étrangère à la famille par le décès de son mari sans enfans, doit inspirer peu de confiance dans ses déclarations, sur-tout d'après les manœuvres frauduleuses et les moyens de captation qu'il est prouvé que le réclamant a employés auprès des véritables héritiers du défunt, pour en obtenir aussi, par la voie des interrogatoires sur faits et articles, le commencement de preuve par écrit qui lui manque: — Attendu que, quant aux indices et présomptions constans au procès, ils seraient plutôt contraires que favorables à la demande du réclamant: il n'en est aucun qui établisse des rapports de filiation entre lui et le sieur Lachèvre; il n'en existe pas même de lui à la dame Lachèvre, jusqu'au moment où le sieur Lemonnier l'a fait entrer dans la maison qu'elle habitait à Paris; l'appointement des preuves ordonné par le jugement de première instance n'a donc point de base légale: — Attendu qu'on pourrait s'en tenir là, pour rejeter la réclamation d'état qui est la matière du procès; mais les pièces et documens fournissent des moyens précieux qui rentrent dans la preuve contraire des appelans, et qu'il est bon de développer pour répandre plus de lumières sur la cause: — Attendu que, si on recherche quels étaient le titre originaire, les noms, l'état

civil du réclamant à l'époque de son action, on voit que son titre est l'acte de naissancce inscrit sur les registres de la commune du Mesnil-Esnard, le 5 mai 1808, où il est dit fils de Nicolas-Victor-Lemonnier, domicilié à Rouen, lequel déclare qu'il est né le 3 de ce mois; il lui donne les prénoms de Victor-Auguste, sans faire mention du nom de la mère : — Attendu que, dès et avant ce temps, Nicolas-Victor Lemonnier père était employé comme commis dans la maison de commerce du sieur Lachèvre; qu'il y avait formé avec la dame Lachèvre des liaisons intimes qui ont toujours subsisté, malgré un mariage suivi du divorce dudit Lemonnier, et qui se sont si bien soutenues, qu'il a fini par aller demeurer avec elle à Paris, d'abord dans une maison rue de l'Arbre-Sec, ensuite dans une autre rue Dauphine : — Attendu que Victor-Auguste, l'enfant de Nicolas-Victor Lemonnier, né le 3 mai 1808, y a été constamment reçu, et indistinctement appelé dans la maison, comme dans les pensions où Lemonnier l'avait placé, des noms de Lachèvre ou Lemonnier, et le plus souvent du nom de Lachèvre; — Mais attendu que, quand il s'est agi de donner un état à Victor-Auguste, vers l'époque de sa majorité, il n'a plus porté d'autres noms que ceux de Victor-Auguste Lemonnier; que c'est sous ces noms seuls que son père l'a présenté, et qu'il s'est fait connaître dans le monde : sous ces noms encore, et toujours sur la foi de l'acte de naissance du 5 mai 1808, qu'il a produit lui-même comme titre de son origine, qu'il a souscrit tous les actes publics dont l'énumération, non contestée, se voit dans les pièces justificatives que les appelans ont fait imprimer et distribuer; que c'est, enfin, sous les mêmes dénominations et qualifications qu'il est parvenu notamment à l'état de docteur en médecine qu'il exerce aujourd'hui : — Attendu qu'il résulte de ces faits, établis par des actes irrécusables, que le réclamant avait acquis, pendant huit années consécutives, depuis sa majorité jusqu'au jour de l'action, une possession publique et constante de noms et qualités, fondée sur l'acte de naissance du 5 mai 1808, qu'il lui plaît de désavouer ici : — Attendu que si cette possession d'état ne remonte pas assez haut pour lui faire l'application de l'art. 322 du cod. civ., elle est, du moins,

assez grave pour renverser de fond en comble le petit édifice de preuve testimoniale directe qu'il avait dressé pour établir son action : — Attendu que, quant à la reconnaissance passée par la dame Lachèvre devant le notaire Graindorge le 14 mars 1837, elle ne peut venir à l'appui de cette action, d'après la constatation des faits et circonstances suivantes ; savoir : 1.° que la dame Lachèvre aurait soigneusement caché à son mari la naissance du réclamant ; 2.° qu'elle ne l'a pas fait constater sur les registres de l'état civil, comme né de son mariage avec le sieur Lachèvre ; 3.° qu'elle l'a constamment soustrait aux regards de son mari ; qu'ainsi le recel n'a pas été de quelques mois, mais a duré toute la vie du sieur Lachèvre ; 4.° qu'on ne voit au procès aucune trace des rapports de filiation du réclamant avec le sieur Lachèvre, ni même avec la femme qui se dit sa mère ; qu'il n'y en a qu'avec Lemonnier ; 5.° qu'on n'a pas trouvé à l'inventaire, dans les papiers domestiques, une lettre, une ligne, un mot de la dame Lachèvre qui révèle à son mari l'existence de celui qu'elle vient de reconnaître pour son fils ; 6.° que c'est Nicolas-Victor Lemonnier qui, sous les yeux de la dame Lachèvre, a pris soin de son éducation, et de lui procurer à ses frais l'état de docteur-médecin, à l'insu et sans aucune participation de Lachèvre ; 7.° qu'au décès du sieur Lachèvre, arrivé le 11 février 1837, son épouse, qui demeurait à Paris, vient à l'inventaire : l'ouverture s'en fait le 13, à la requête de la dame Lachèvre et des autres parties intéressées y dénommées : c'était bien le moment, sans doute, s'il existait un enfant du mariage, de déclarer ce fils mystérieux, et de le faire connaître à la famille assemblée : eh bien ! silence absolu de la part de la dame Lachèvre sur l'existence de ce fils ; elle procède, pour la conservation de ses droits matrimoniaux, avec les héritiers du mari en ligne collatérale comme s'il n'y avait pas d'héritiers en ligne directe ; elle va plus loin, elle traite ensuite avec deux des sœurs du défunt de leur part héréditaire, qui est d'un huitième pour chacune dans la succession : — Attendu que c'est dans cet état de choses que la dame Lachèvre va passer, le 14 mars 1837, devant le notaire

notaire Graindorge, la déclaration produite au procès : qu'en conclure ? que les faits et circonstances dont elle a été précédée ne font que donner une force insurmontable à tous les moyens et exceptions qui s'élèvent de toutes parts contre les prétentions de Victor-Auguste Lemonnier ; — En second lieu, que si l'on admettait la déclaration comme reconnaissance de la maternité, il ne resterait pas moins prouvé (art. 325) que le mari ne serait pas le père de l'individu qui veut s'introduire dans sa famille, et que, sous ce point de vue, le réclamant succomberait encore au fond sur la question de légitimité : — Attendu, toutefois, qu'il est plus vraisemblable et plus naturel de croire que cette tardive déclaration du 13 mars est un acte purement officieux, qui est le fruit de l'ascendant que Victor Lemonnier père a toujours conservé sur l'esprit de la dame Lachèvre, à qui il l'a dictée pour les besoins de la cause ; qu'en tous cas, et sous tous les rapports, elle doit être complètement rejetée du procès : — Attendu que de tout ce qui est dit ci-dessus il résulte que Victor-Auguste, chargé de la preuve directe, comme demandeur en réclamation de l'état de fils légitime des époux Lachèvre, n'a, ni acte de naissance, ni possession d'état conforme à sa demande ; — Que la preuve testimoniale de possession d'état ou de filiation qu'il invoque n'est fondée sur aucun commencement valable de preuve par écrit, ni sur aucun indice ou présomptions constantes assez graves pour la faire admettre ; — Que toute preuve testimoniale de ce genre est rendue impossible de sa part par sa possession d'état contraire, depuis sa majorité jusqu'au jour de l'action, établie par une série d'actes publics incontestés et non contestables ; — Que la déclaration de la dame Lachèvre, si elle était admise, ne resterait pas au profit de la légitimité, parce que les faits et circonstances qui l'ont précédée établiraient manifestement que son mari ne s'était pas déclaré le père de l'enfant dont elle serait accouchée aux mois de janvier ou mai 1808, et dont, pendant la vie de son mari, elle lui aurait constamment caché l'existence :

Par ces motifs, LA COUR, réformant, déclare Victor-Auguste Lemonnier non-recevable dans sa demande.

Cour royale de Rouen. — Aud. sol. — *Arrêt du* 16 *août* 1838. — M. EUDE, 1.er *Prés.* — M. GESBERT, 1.er *Av.-Gén.* — Plaid. MM. CHÉRON, SENARD, DESCHAMPS et PAULMIER, *Avocats.*

USURE. — CHOSE JUGÉE. — FIN DE NON-RECEVOIR.

Lorsque le souscripteur de lettres de change usuraires *a laissé obtenir un jugement de condamnation*, même par défaut, *l'autorité de la chose jugée, imprimée à cette décision, élève-t-elle contre lui une fin de non-recevoir qui s'oppose à ce qu'il puisse ultérieurement exercer l'action en restitution, bien que l'usure soit démontrée et reconnue par le juge ?* OUI (1).

DEVÈZE. — C. — NAQUET.

Le 22 août 1832, Devèze consent à Naquet une obligation de la somme de 14,000 fr., dont le remboursement doit avoir lieu dans cinq ans : on stipule dans l'acte l'intérêt au taux légal ; mais comme ce taux n'atteint pas les exigences de Naquet, il contraint son débiteur à lui souscrire deux lettres de change de 200 fr. chacune, payables de six en six mois ; de telle sorte que la dernière vienne à échéance le jour même de l'échéance de l'obligation.

Deux fois Naquet assigne son débiteur devant le tribunal de commerce, et demande sa condamnation au payement des lettres de change : la première fois, Devèze, sous le coup des menaces de son créancier, se laisse condamner par défaut ; la seconde, il se présente à l'audience, et confesse la dette : les deux jugemens, devenus inattaquables, acquièrent l'autorité de la chose jugée.

Postérieurement, Devèze, affranchi de toute contrainte morale, attaque Naquet devant les tribunaux, en restitution des sommes qu'il lui a indûment payées. Le 3 juillet 1838, jugement du tribunal civil de Nîmes, ainsi conçu :

Attendu que la coïncidence parfaite de l'époque à laquelle les lettres de change ont été souscrites avec celle de l'obligation consentie en même temps par Devèze, et dans laquelle on fixe

---

(1) *Vid. contrà*, Sirey, 32-2-119 et 33-1-651.

tous les droits de Naquet à la somme de 14,000 fr. ; la concordance qui existe entre l'échéance de cette obligation et celle où les lettres de change prennent fin ; le montant du payement annuel, au moyen de deux de ces lettres de change, qui ne varie jamais, et dans lequel, par conséquent, on ne saurait voir un capital, puisque, si c'en était un, Naquet n'aurait pas, sans doute, abandonné les intérêts ; la réponse faite par Naquet à Devèze, qui demandait la restitution de deux lettres de change de 200 fr., par la raison que l'obligation avait été payée près d'un an avant l'échéance ; réponse par laquelle Naquet lui fit offre, qui n'a pas été déniée, de lui rendre lesdites lettres de change, lorsqu'il lui restait devoir : tous ces motifs réunis ne permettent pas de douter que les deux lettres de change dont il s'agit n'aient été causées pour intérêts usuraires ; — Mais attendu qu'il a été élevé une fin de non-recevoir, tirée de l'autorité de la chose jugée, en ce que Devèze a été condamné au payement des lettres de change par jugemens passés en force de chose jugée ; qu'il est, dès-lors, irrecevable dans sa demande : — Qu'en effet, c'est un principe certain, que lorsque le débiteur d'un billet ou obligation, qu'il justifie être entaché d'usure, en paye le montant par suite d'un jugement de condamnation, il est repoussé par une fin de non-recevoir insurmontable, prise de l'autorité de la chose jugée ; — Qu'à la vérité, tant que tout se passe entre lui et son créancier, il peut toujours réclamer ce qui a été payé au-delà du taux fixé par la loi, alors même qu'une transaction aurait reconnu la légitimité de la dette, parce que tout ce qui est payé sans être dû est sujet à répétition, parce qu'il est toujours sous l'influence de son créancier, et sous le poids de ses menaces et de ses poursuites ; mais qu'une fois qu'il est devant la justice, qu'il est affranchi de toute contrainte, et que cependant il garde le silence sur l'usure, dont plus tard il se déclare victime ; qu'il se laisse condamner par un jugement qui n'est point attaqué dans le délai prescrit, ce jugement ne peut être renversé, et le débiteur n'est plus recevable à exercer l'action pour usure : — Qu'en vain prétendrait-il qu'il n'a pas été

*

question d'usure lors de ce jugement, et que ce dernier ne peut avoir la force de la chose jugée à l'égard d'un fait sur lequel il n'a point statué ; car ce jugement n'en est pas moins toujours basé sur l'obligation infectée du vice qu'on lui reproche, et qu'on ne peut attaquer l'un sans attaquer l'autre, le débiteur ne devant plus la dette en vertu du titre primitif, mais en vertu du jugement qui l'a condamné ; — Que s'il en était autrement, on pourrait aisément, en invoquant l'usure, renverser par la preuve testimoniale les jugemens passés en force de chose jugée :

Par ces motifs, LE TRIBUNAL rejette la demande, etc.

Appel par Devèze.

Son avocat, se fondant sur le principe, que ce qui a été payé sans être dû est sujet à répétition, soutient que l'action en restitution des sommes usurairement perçues ne porte aucune atteinte à l'autorité de la chose jugée ; que la question d'usure n'ayant pas été soumise aux juges dont émanent les condamnations prononcées contre Devèze, l'on ne comprend pas en quoi cette question, débattue pour la première fois, viole le principe de la chose jugée. — Il ne faut pas, dit le défenseur de l'appelant, confondre ce qu'on appelle les *moyens* avec les *actions* ou les *exceptions* : lorsque, par exemple, l'action en nullité est ouverte contre un acte, *pour cause de dol et de fraude*, et pour cause d'*incapacité*, on peut se prévaloir en premier lieu des circonstances de dol et de fraude ; et bien que l'on succombe dans cette action, l'on n'en sera pas moins fondé plus tard à exercer celle en nullité pour cause d'incapacité, sans que l'on puisse opposer l'autorité de la première décision. — Devèze a donc pu une première fois se laisser condamner par défaut, ou contester la dette, sans que cette circonstance lui enlève le droit d'attaquer les lettres de change comme usuraires, tant qu'il n'y a pas eu procès sur ce point. — L'autorité de la chose jugée, entendue autrement, l'on arriverait à ce résultat déplorable, qu'un débiteur qui ne découvrirait sa quittance qu'après le jugement de condamnation, devrait payer une seconde fois ; car ce second payement ne vien-

drait-il pas en exécution de la chose jugée ? ne voit-on pas, d'ailleurs, qu'il ne s'agit dans l'espèce du procès que d'une action en répétition (*condictio indebiti*), qui, ne prenant naissance qu'après le payement effectué, n'avait pas pu être compromise par les jugemens de condamnation, qui n'avaient pas eu à en connaître ?

Ce qui a causé l'erreur des premiers juges, ajoute le défenseur, c'est qu'ils ont été constamment préoccupés de la pensée que Devèze attaquait les deux jugemens rendus par le tribunal de commerce ; mais les jugemens n'étaient pas, à proprement parler, les titres de Naquet ; il ne s'était, en effet, opéré aucune novation. Naquet n'avait réellement d'autres titres que les lettres de change, auxquelles il avait voulu donner l'authenticité et la forme exécutoire ; et ces lettres de change, Devèze pouvait encore les attaquer, comme entachées d'usure, vice que la restitution des sommes usuraires était seule capable de purger.

En terminant, l'avocat fait valoir une considération de la plus haute gravité : le système consacré par les premiers juges, dit-il, offre les plus grands dangers ; s'il passait dans la jurisprudence, il aurait des conséquences déplorables ; car, désormais, la justice serait impuissante à atteindre l'usure : pour paralyser complètement son action, l'usurier poursuivra, d'abord, un jugement de condamnation contre l'emprunteur, et il ne se dessaisira des sommes empruntées qu'après que le jugement sera devenu inattaquable par un acquiescement, ou de toute autre manière : que devient alors l'économie de la loi ?

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

Cour royale de Nîmes. — *Arrêt du 14 décembre* 1838. — 1.re Ch. — M. DE DAUNANT, 1.er *Prés.* — M. RIEFF, *Av.-Gén.* — Plaid. MM. ALPHONSE BOYER et LYON, *Av.* ; SALLES, CHALAMEL et DUMINY, *Avoués*.

NOTARIAT. — DÉMISSION. — AVANTAGE INDIRECT. — RAPPORT.

La démission donnée par un père en faveur de son fils de ses fonctions de notaire, antérieurement à la loi du 28 avril 1816, doit-elle être considérée comme un avantage indirect sujet à rapport? NON (1).

MATHIEU. — C. — MATHIEU.

Dans le cours de l'année 1813, Mathieu père se démit, en faveur d'Auguste Mathieu, son fils, de son office de notaire. Le 11 janvier 1828, Mathieu père décède. Le 3 juillet de la même année une instance en partage de la succession est introduite devant le tribunal civil de Mende. Les cohéritiers d'Auguste soutiennent qu'il doit rapporter à la masse de la succession la valeur du notariat dont il a été pourvu en 1813, par suite de la démission de leur père commun.

Le 27 décembre 1836, jugement qui déclare que la démission donnée par le père en faveur de son fils constitue un avantage indirect, et ordonne, en conséquence, que ce dernier rapportera à la masse de la succession la valeur qu'avait l'office au moment où il en a été pourvu.

Appel, fondé, 1.° sur ce que, si les lois de 1790 et 1791 prohibent les transmissions des offices ministériels à prix d'argent, cependant, antérieurement à la loi du 28 avril 1816, l'usage de traiter des offices était par-tout rétabli en fait; 2.° sur ce qu'un titre de notaire est représentatif d'un capital, et peut être la source de gains souvent fort considérables; que cette valeur, faisant partie du patrimoine, ne saurait en être distraite au profit de l'un des cosuccesseurs, sans qu'il n'en résultât en sa faveur, et au détriment de ses cohéritiers, une injuste inégalité, d'autant plus désastreuse pour eux, que le père abandonne actuellement à un seul les bénéfices qui, pendant plus ou moins longtemps, auraient pu tourner au profit de la famille entière;

(1) *Vid.* le *Mémorial*, tom. 15, pag. 391; M. Rolland de Villargues, *Répert.*, v.° *Office*, n.° 48.

3.° sur ce que l'avantage d'une démission peut devenir l'objet d'un contrat, ainsi que l'a décidé la cour de cassation, dans son arrêt du 2 mars 1825, à l'occasion d'une démission donnée en 1814; que si cette cour l'a pensé ainsi, lorsqu'il s'agissait de fonctions du gouvernement, à plus forte raison doit-on le décider de même à l'égard d'un titre qui, sous la surveillance de lois spéciales, confère le droit d'exercer des fonctions libres constituant une industrie.

ARRÊT. — Attendu que l'héritier venant à une succession ne doit rapporter à ses cohéritiers que ce qu'il a reçu du défunt; — Attendu que ce fut en 1813 que Jean-Louis Mathieu, parvenu à l'âge de soixante-onze ans, se démit de sa place de notaire; que sa démission fut pure et simple, sans aucune condition, et n'exprima d'autre cause que l'âge et les infirmités du démissionnaire; — Attendu qu'à cette époque les lois de 1790 et 1791 avaient prononcé la suppression des lois antérieures qui permettaient de traiter des offices de notaire et des autres offices ministériels, et de les céder à prix d'argent; que, par suite de ces lois, qui étaient en pleine vigueur, la place de notaire dont Mathieu fils avait été pourvu était hors du commerce, ne faisait point partie de ses propriétés, et ne pouvait être l'objet d'une transmission conventionnelle; qu'ainsi, ce ne fut point par un effet de sa volonté que son office fut obtenu par François-Auguste Mathieu, son fils, mais par une faveur du gouvernement, qui seul pouvait en disposer: — Attendu que c'est en vain qu'on soutient que l'usage de traiter des offices, et d'en faire l'objet d'une vente ou d'une donation, s'était rétabli; qu'en effet, les tribunaux n'avaient pas considéré de pareils traités comme obligatoires; et un usage qui pouvait entraîner les plus funestes abus, en appelant aux fonctions si importantes du notariat des sujets incapables ou peu dignes de les exercer, ne saurait avoir abrogé des lois positives fondées sur des raisons puissantes d'intérêt et d'ordre public; — Attendu que la loi du 28 avril 1816 est inapplicable dans la cause actuelle, puisque cette loi ne fut rendue que long-temps après la démission de Mathieu le père, et la nomination de Mathieu

le fils à sa place devenue vacante, et que cette circonstance suffit pour rendre sans influence les argumens fondés sur l'interprétation qu'on a voulu donner aux dispositions de l'art. 91 de la loi citée ; — Attendu, d'ailleurs, que rien ne justifie qu'il était intervenu entre le père, démissionnaire, et le fils, successeur à l'office, ni convention, ni tout autre acte que l'on pût regarder comme ayant constitué une libéralité, ou un avantage indirect et sujet à rapport dans la succession paternelle :

Par ces motifs, LA COUR, émendant, déclare qu'il n'y a lieu de rapporter à la succession de Mathieu, auteur commun, la valeur de l'office de notaire, etc.

Cour royale de Nîmes. — *Arrêt du 6 décembre* 1838. — 1.re Ch. — M. VIGNOLLES, *Prés.* — M. RIEFF, *Av.-Gén.* — Plaid. MM. DE SIBERT-CORNILLON et NUMA BARAGNON, *Avoc.*; JOFFARD, DEVÈZE, CHALAMEL et DEJOUX, *Avoués.*

JURISPRUDENCE DE LA COUR DE CASSATION.

AVOUÉ. — FRAIS. — ACTION. — MAIRE.

Un avoué a-t-il une action personnelle pour le payement de ses frais contre le maire qui l'a chargé d'occuper dans l'intérêt de la commune? NON.

BOISSON. — C. — ROUX.

M.e Roux, avoué au tribunal civil de Sarlat, chargé d'occuper pour la commune de Doissac dans plusieurs instances formées par M. Boisson, maire de cette commune, avait un mémoire de frais qui s'élevait à la somme de 432 fr.: il forma contre M. Boisson personnellement une demande à fin de payement. Le maire répondit que M.e Roux devait agir contre la commune, et non contre lui.

4 mai 1835, jugement qui rejette ce système, et condamne personnellement M. Boisson au payement de la somme réclamée, par les motifs suivans :

Attendu qu'il est de principe que le mandant doit rembourser à son mandataire toutes les sommes qui ont été employées à l'exécution du mandat; que ce principe s'applique au sieur Boisson, le seul mandant que puisse connaître M.e Roux; — Qu'au surplus, le sieur Boisson ayant figuré dans plusieurs instances auxquelles s'applique la demande actuelle, non-seulement comme maire, mais encore comme intéressé, puisqu'il est membre de la communauté qui agissait dans les diverses instances, devrait encore la somme réclamée, à cause de la solidarité existant dans ce cas, aux termes de l'art. 2002 du cod. civ.

Pourvoi en cassation.

ARRÊT. — Vu les art. 1984, 1999, 2001 et 2002 du cod. civ., et la loi du 14 décembre 1789, sur l'organisation municipale: — Attendu qu'un maire, chargé par la loi de représenter sa commune en justice, soit en demandant, soit en défendant (loi du 18 juillet 1837, art. 9), qui donne, en sa qualité de maire, mandat à un avoué pour exercer une action de la commune, ou repousser une action dirigée contr'elle, n'agit point en son propre et privé nom, n'est point partie au procès, et ne peut, par conséquent, être condamné aux frais de l'instance personnellement; que toutes les condamnations en principal, intérêts et frais, qui peuvent intervenir sont exclusivement à la charge de la commune que ce maire représente, et ne peuvent être prononcées et exécutées que contre elle: — Attendu que, dans l'espèce, il est établi par le jugement attaqué que les instances dans lesquelles le défendeur occupait étaient formées au nom et dans l'intérêt de la commune de Doissac, qui avait été bien et dûment autorisée à plaider par l'autorité compétente; qu'en cet état des faits, le tribunal de Sarlat, en assimilant le maire de Doissac à un mandant qui donne à une autre personne le pouvoir de faire quelque chose pour lui, et en son nom; en reconnaissant à l'avoué qui avait représenté la commune en justice, et le condamnant au payement des frais et dépens des instances,

comme solidairement responsable, a fait une fausse application des articles précités du code civil, et les a, en conséquence, violés, et qu'il a expressément violé les dispositions de la loi du 14 décembre 1789 : LA COUR casse.

Cour de cassation. — Ch. civ. — *Arrêt du 17 juillet* 1838.

OUTRAGE ENVERS UN MAGISTRAT. — INJURES PAR PAROLES. — LETTRE MISSIVE.

L'art. 222 du code pénal, qui punit l'outrage par paroles envers un magistrat à l'occasion de ses fonctions, est-il applicable à l'outrage contenu dans une lettre missive adressée au magistrat, et non publiée ? NON.

Cet outrage est-il passible d'aucune peine ? NON.

Le Ministère public. — C. — SAINT-VICTOR.

Le 5 mars 1838, M. Saint-Victor, conservateur du musée de Niort, écrivit à M. Léon Thiessé, préfet du département des Deux-Sèvres, une lettre dans laquelle ce fonctionnaire crut rencontrer le délit prévu par l'art. 222 du cod. pén., qui punit les injures par gestes ou par paroles dirigées contre un magistrat dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de ses fonctions. — Il porta plainte, en conséquence, contre M. Saint-Victor ; mais le tribunal de Niort, et plus tard la cour royale de Poitiers, pensèrent que la lettre n'ayant pas été rendue publique, et l'outrage par écrit ne pouvant être assimilé à l'outrage par paroles, aucune peine n'était applicable au prévenu.

Pourvoi en cassation, et, le 2 juin, arrêt de la chambre criminelle qui statue en ces termes :

Vu l'art. 222 du code pénal : — Attendu que cet article punit l'outrage fait à un magistrat de l'ordre administratif ou judiciaire par paroles tendant à inculper son honneur ou sa délicatesse, soit que l'outrage ait été commis dans l'exercice de ses fonctions, ou à l'occasion de cet exercice ; — Que, pour l'application dudit article, il n'est pas nécessaire que l'offenseur et le magistrat offensé aient été en présence l'un de l'autre, ni que l'outrage ait été

fait publiquement; que la protection de la loi est moins accordée à la personne qu'au caractère dont le magistrat est revêtu, et à la société qu'il représente; qu'il importe donc que les dépositaires de l'autorité publique soient efficacement protégés dans tous les actes de leurs fonctions et dans tous les rapports qu'ils ont en cette qualité avec les citoyens, même dans ceux qui n'ont pas de publicité; — Que ces expressions « outrages par paroles tendant à inculper leur honneur ou leur délicatesse » ne doivent pas être restreintes à la signification d'une injure purement verbale, et proférée de vive voix; que, dans le sens grammatical, et par leur généralité, elles comprennent aussi bien le discours écrit que le discours parlé, et qu'elles s'appliquent nécessairement à l'outrage contenu dans une lettre missive adressée à un magistrat à l'occasion de l'exercice de ses fonctions; que si cette interprétation n'était point admise, ce genre d'outrage, toujours agravé par la préméditation dont il est accompagné, échapperait à toute répression, et laisserait une lacune dans la loi, celles des 17 mai 1819 et 25 mars 1822 ne statuant que pour le cas de publicité, et l'art. 376 du cod. pén., comme l'indique la rubrique du titre sous lequel il est placé, n'étant relatif qu'à l'injure commise envers les particuliers; mais que la sage prévoyance du législateur ne permet pas cette supposition : — Attendu, cependant, que le tribunal correctionnel de Niort a jugé que les paroles outrageantes contenues dans une lettre adressée par le sieur Saint-Victor au préfet du département des Deux-Sèvres à l'occasion de l'exercice de ses fonctions ne constituent pas un délit; qu'en confirmant cette décision, dont il a adopté les motifs, l'arrêt attaqué s'en est approprié les vices, et a formellement violé l'art. 222 du cod. pén. : LA COUR casse, et annulle, et renvoie devant la cour royale d'Angers.

Le 6 août 1838, arrêt de la cour royale d'Angers, qui adopte la doctrine déjà sanctionnée par la cour de Poitiers.

Nouveau pourvoi de la part de M. le procureur-général de la cour royale d'Angers.

C'est dans ces circonstances que l'affaire a été portée devant les chambres réunies de la cour de cassation.

M. le procureur-général Dupin a pris la parole en ces termes :

J'ai toujours professé le principe, que les raisonnemens par analogie sont dangereux en matière criminelle, et qu'ils doivent être soigneusement écartés de l'interprétation de nos lois pénales. — Il existe à cet égard une grande différence entre les matières civiles et les matières criminelles : dans les premières, le juge doit statuer à peine de déni de justice ; l'obscurité ou le silence de la loi ne sont pas pour lui une excuse, parce qu'à défaut de la loi écrite l'équité naturelle lui fournit les élémens de sa décision. Au contraire, en matière pénale, il n'y a de répréhensible sous le point de vue de la pénalité que ce qui est spécialement prévu par la loi. Si un fait n'est pas prévu, soit qu'il ait échappé à la prévision du législateur, soit qu'il lui ait paru ne pas mériter un châtiment, le juge ne peut se tourmenter pour faire sortir de l'esprit de la loi une peine qu'elle n'a point prononcée ; ce serait empiéter sur les fonctions du législateur. — La loi peut être vicieuse, il peut être facile de démontrer en théorie qu'elle devrait renfermer certaines dispositions réclamées par analogie rigoureuse ; mais l'office du juge ne consiste pas à combler une lacune : il remplit son devoir quand il proclame que la loi est muette sur un point, comme lorsqu'il déclare qu'un fait est réprimé par une disposition formelle. — Voyons donc le texte du code pénal de 1810 : il punit dans ses art. 222 et 223 les outrages par paroles, gestes ou menaces envers un magistrat dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de ses fonctions ; l'art. 228 s'occupe des voies de fait. Ainsi, quant à la nature de l'outrage, ce sera, ou une injure, ou une menace, ou une voie de fait : il peut aussi y avoir des libelles, des délits de la presse ; mais ils sont régis par une législation spéciale. — Quant à la pénalité, elle varie selon que l'injure a été dirigée contre le magistrat dans l'exercice, ou seulement à l'occasion de l'exercice de ses fonctions. — Le législateur n'arrive pas toujours du premier coup à la perfection : une première rédaction peut être vicieuse, incomplète ; une nouvelle rédaction vient la corriger, combler une lacune, effacer une péna-

lité trop rigoureuse : c'est ce qui a eu lieu en 1810. — La loi de 1791, dans ses art. 18 et 19, ne prévoyait que les outrages par paroles et par gestes faits au magistrat dans l'exercice de ses fonctions. Seulement ce qui, vis-à-vis de simples particuliers, n'était réputé qu'injure, devenait outrage envers les magistrats. — Eh bien! deux questions furent soulevées sous l'empire de cette loi. — Le principe consistait à savoir si l'injure par écrit faite au magistrat dans l'exercice de ses fonctions pouvait être assimilée à l'injure par paroles, et la cour de cassation a répondu négativement le 22 thermidor an 13. C'est ce que nous apprend M. Carnot lui-même, sur le rapport de qui a été rendu l'arrêt. On a poussé le pyrrhonisme, dit-il, jusqu'à vouloir assimiler l'outrage par écrit à l'outrage par paroles, et il a fallu un arrêt de la cour pour faire justice d'une pareille absurdité. — L'absurdité, ajoute M. le procureur-général, venait du plaideur, et la sagesse est venue de l'arrêt de la cour qui a repoussé une pareille doctrine. — La seconde question, née de l'interprétation de la loi de 1791, était celle de savoir si l'injure par paroles dirigée contre un magistrat, à l'occasion de l'exercice de ses fonctions, devait être assimilée à l'injure faite au magistrat dans l'exercice de ses fonctions. On raisonnait par analogie : vous insultez, disait-on, le juge à l'occasion de ses fonctions ; il est donc logique de lui appliquer la protection que la loi lui accorde contre les attaques dirigées contre lui dans l'exercice de ses fonctions ; mais ce système a également été repoussé par un arrêt de la cour de cassation, du 10 décembre 1809, attendu que, quelle que soit l'analogie qui existe entre les deux faits signalés, il n'appartient pas aux tribunaux d'étendre une disposition pénale d'un cas prévu à un cas non prévu. — Ces deux questions étaient donc bien connues du législateur, lorsque l'année suivante il rédigea le code pénal : eh bien ! il combla la lacune signalée par l'arrêt de 1809, et il assimila l'injure envers le magistrat à l'occasion de ses fonctions à l'injure dirigée contre lui dans l'exercice de ses fonctions ; mais il n'a pas voulu résoudre l'autre difficulté autrement qu'elle ne l'avait été par la jurisprudence ; il a pensé qu'il n'était pas convenable de

punir l'injure renfermée dans une lettre missive, qui ne recevait de publicité que par la susceptibilité ou l'imprudence du magistrat, comme l'injure qui lui était adressée publiquement ; et il n'a pas ajouté aux mots : *outrage par paroles* ceux *ou par écrit*. — Si du texte et de la jurisprudence nous allons à ce qui existe réellement, nous verrons qu'il y a loin de l'injure adressée au magistrat à l'audience, ou à la sortie du palais, à la lettre qui lui est écrite. — Il y a des mots que la loi n'a pas définis, se souvenant, sans doute, de ce principe que, *omnis definitio in jure periculosa*. Il faut donc, pour la définition de ces mots, s'en rapporter à l'usage universellement établi. Ce n'est pas au glossaire des lois, mais aux vocabulaires de la langue qu'il faut avoir recours. Or, que signifie le mot *parole?* le dictionnaire de l'Académie nous l'apprend : *parole, mot prononcé*. Qu'on arrive ensuite à remplacer la parole par l'écriture, il sera impossible de dire l'écriture est elle-même la parole. Il y aura toujours une différence énorme entre le mot prononcé et le mot écrit, le mot écrit et le mot imprimé, l'écrit tenu secret et l'écrit publié. Vainement dira-t-on que l'écrit suppose la préméditation, et que, dès-lors, le délit d'outrage se trouve agravé ; car il y a souvent plus d'audace à parler qu'à écrire : l'outrage par paroles a quelque chose de plus direct, et qui va plus droit au but que se propose l'offenseur. Le geste le moins significatif est plus fort que la lettre la plus injurieuse. Un mot dit dans la rue est plus poignant que l'écrit le plus virulent. — Voilà ce qui explique pourquoi le législateur a puni l'outrage par paroles, et non l'outrage par lettres. — Il y a encore une autre raison, c'est que le magistrat insulté sur son siège publiquement ne peut exercer le droit de grâce envers le coupable ; la puissance publique a, en effet, été insultée dans sa personne, et la loi lui impose l'obligation de faire respecter le caractère dont il est revêtu. — Mais qui aura jamais blâmé le magistrat qui, ayant été insulté par une lettre confidentielle, aurait, fort du témoignage de sa conscience, anéanti l'injure, et infligé directement à la lettre la peine qui était autrefois prononcée, en plein parlement, *au feu*. C'est pour cela que le législateur n'a pas ouvert d'action au

magistrat pour semblable outrage. — Si c'est là une lacune, que le législateur la comble ; qu'il en soit averti aujourd'hui par votre arrêt, comme il l'a déjà été en l'an 13 ; mais votre pouvoir ne saurait aller au-delà. — Voyez où vous menerait une autre doctrine : si vous admettiez l'interprétation par analogie, il en serait bientôt de la loi pénale comme du dessin, qui, après avoir représenté la tête de l'Apollon du Belvédère, peut, par une dégradation insensible, et en conservant la ressemblance entre chacune des figures qui se succèdent, arriver jusqu'à celle d'un singe. — J'ajouterai, dit M. le procureur-général, une dernière considération : la loi punit d'une peine plus sévère l'injure faite au juge dans l'exercice de ses fonctions. Supposez que la lettre lui soit remise au moment où il vient de monter sur son siège, il faudra donc dire que l'injure a eu lieu envers un magistrat dans l'exercice de ses fonctions ; et la peine sera agravée, parce que la lettre, mise à la poste la veille, n'aura été apportée que le lendemain à l'audience. — Je persiste à dire que l'analogie serait dangereuse, et c'est le cas d'appliquer la vieille maxime : *folle est la sagesse qui veut être plus sage que la loi.* — On dit que cette doctrine aura pour résultat de laisser dans certaines circonstances la société sans protection. Croyez-vous donc que vos arrêts suffiront pour la couvrir, si la loi ne l'a pas couverte elle-même ? Si la loi est restée muette, nous devons nous borner à constater son silence, et non y suppléer ; nous n'avons point une telle responsabilité, sur-tout devant la cour de cassation. Le magistrat qui devant une cour d'assises se laisserait entraîner à réclamer une peine que la loi ne prononce point pousserait trop loin son zèle ; mais lorsque vous êtes seulement appelés à décider si la loi a été violée, comment pourriez-vous casser un arrêt qui s'est borné à poser en principe que la loi étant muette, il n'y avait pas lieu de raisonner par analogie, et qu'aucune peine ne devait être appliquée ? Juger ainsi, déclarer que la loi a voulu punir l'outrage contenu dans une lettre missive comme l'outrage par paroles, ce serait mentir à la langue, aux précédens et à la jurisprudence. — Nous estimons qu'il y a lieu de rejeter le pourvoi.

ARRÊT. — Attendu que l'art. 222 du cod. pén., qui punit les outrages par paroles faits à un fonctionnaire public dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de ses fonctions, ne comprend pas les outrages ou injures contenus dans une lettre adressée à ce fonctionnaire, et dont il a eu seul connaissance ; — Qu'en effet, le mot *paroles* de l'art. 222 doit être pris dans son sens propre et dans son acception vulgaire, et qu'il ne doit, dès-lors, être appliqué qu'aux mots articulés ou prononcés de vive voix : — Attendu que les tribunaux ne peuvent étendre les dispositions pénales des lois des cas qu'elles expriment à d'autres cas qu'elles n'expriment point, et qu'il n'appartient qu'au législateur d'ajouter à ces dispositions, ou d'en combler les lacunes : — Attendu, d'ailleurs, que l'art. 222 reproduit, quant aux outrages par paroles aux fonctionnaires publics dans l'exercice de leurs fonctions, les mêmes dispositions que l'art. 19 du tit. 2 de la loi du 19-22 juillet 1791, sous l'empire de laquelle il a été constamment reconnu et admis que les outrages ou injures par écrit adressés à un fonctionnaire public ne constituaient pas le délit prévu par cet article : — Attendu que l'arrêt attaqué a reconnu, en fait, que l'outrage dont le préfet des Deux-Sèvres demande la répression n'était pas verbal, mais contenu dans une lettre qui n'avait reçu aucune publicité avant l'action dirigée contre le défendeur ; qu'en jugeant dans ces circonstances que l'art. 222 du cod. pén. n'était pas applicable, et renvoyant Saint-Victor de l'action dirigée contre lui, la cour royale d'Angers n'a violé, ni l'art. 222 précité, ni aucun texte de loi pénale :

Par ces motifs, LA COUR casse.

Cour de cassation. — *Arrêt du* 11 *février* 1839. — Ch. réun. — M. PORTALIS, 1.er *Prés.* — M. THIL, *Rap.* — M. DUPIN, *Proc.-Gén.* — Plaid. M. DUPONT-WHITE, *Avocat.*

JURISPRUDENCE DES COURS ROYALES DE FRANCE.

TRIBUNAL. — COMPÉTENCE. — DÉFENDEURS. — PRÊTE-NOM.

Y a-t-il lieu à l'application du deuxième alinéa de l'art. 57 du cod. de proc. civ., lorsque l'un des deux défendeurs n'est que le prête-nom de l'autre ? NON.

La deuxième disposition de l'art. 57 n'est-elle applicable qu'au cas où les défendeurs sont obligés d'une manière égale et semblable ? OUI (1).

Spécialement, *le cessionnaire d'une créance peut-il, sur le fondement de cette disposition, assigner en payement le débiteur cédé devant le tribunal du domicile du cédant, alors que celui-ci est également cité pour voir prononcer subsidiairement la résolution de la cession ?* NON.

CARRÈRE. — C. — PUJOL et ÉBELOT.

Dans le mois de février 1838, le sieur Pujol, se disant créancier du sieur Léon Carrère pour une somme de 694 fr. 95 c., en vertu d'une cession verbale qui lui aurait été consentie le 6 janvier précédent par le sieur Ébelot, habitant de Saint-Gaudens, fit assigner devant le tribunal de cette ville, tant le sieur Ébelot que le sieur Carrère, celui-ci pour se voir condamner au payement de ladite somme, et le premier pour voir subsidiairement déclarer la cession du 6 janvier comme non avenue.—Le sieur Carrère, domicilié à Auch, déclina la juridiction du tribunal de Saint-Gaudens.—La cause était renvoyée au conseil, lorsque le sieur Pujol fit signifier sa cession du 6 janvier 1838, enregistrée le 26 du même mois. — 4 juin 1838, jugement qui rejette le déclinatoire proposé.

Appel de Carrère. — Les moyens qu'il propose pour faire réformer le jugement sont accueillis par la cour en ces termes :

(1) *Vid.*, dans ce sens, MM. Carré, sur l'art. 59 du cod. de proc. civ.; Bioche et Goujet, *Dict. de proc.*, v.° *Compétence*, n.° 42.

ARRÊT. — Attendu que l'art. 57 du cod. de proc. civ. veut qu'en matière personnelle le défendeur soit assigné devant le tribunal de son domicile ; — Attendu que, par exception, le deuxième alinéa du même article permet au demandeur, lorsqu'il y a plusieurs défendeurs, d'assigner devant le domicile de l'un d'eux ; —Attendu que, dans l'espèce, il n'y avait réellement qu'un seul défendeur, de là qu'il résulte des circonstances de la cause que Pujol n'était que le prête-nom d'Ébelot ; d'autre part, qu'en fait, la cession, tardivement faite à Pujol, n'aurait pas été notifiée à Carrère ; par où ce dernier n'avait pour créancier qu'Ébelot : — Que, d'ailleurs, en principe, la deuxième disposition de l'art. 57 ne s'applique qu'au cas où les défendeurs sont obligés d'une manière égale et semblable ; ce qui ne se rencontre pas dans l'espèce, Ébelot n'étant pas l'obligé direct, ni sa créance n'étant pas de sa nature indivisible ; n'étant pas non plus solidaire : d'où il suit que Carrère seul était débiteur principal ; qu'à ce titre, son domicile déterminait la compétence du tribunal qui devait connaître de la contestation ; que c'est donc incompétemment que l'action a été introduite devant le tribunal de Saint-Gaudens :

Par ces motifs, LA COUR, réformant le jugement, en ce qu'il aurait dû rejeter les poursuites dirigées contre Carrère, comme incompétemment introduites devant le tribunal de Saint-Gaudens, etc.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du* 11 *janvier* 1839. — 2.e Ch. — M. DE FAYDEL, *Prés.* — M. TARROUX, *Avoc.-Gén.* — Plaid. MM. VACQUIER, GASC et PUYSSÉGUR, *Av.*; CARLES, B. GASC et SACARRÈRE, *Avoués.*

ARRÊT PAR DÉFAUT. — PROFIT-JOINT.

Un arrêt par défaut, rendu contre une partie dans une affaire où plusieurs intimés sont en cause, est-il nul, et, par suite, doit-il être retracté, par cela seul qu'aux termes de l'art. 153 *du cod. de proc. civ. il fallait, avant tout, poursuivre*

un arrêt de défaut-profit-joint contre la partie qui n'avait pas constitué avoué ? OUI (1).

LES ÉPOUX SCILLÉ. — C. — MONTROUX et TRINQUÉ.

ARRÊT. — Attendu, en fait, que l'exploit d'appel constate que Rey, premier créancier inscrit, avait été intimé en même temps que les parties de H... ; que Rey n'ayant pas constitué avoué dans les délais, il convenait de procéder conformément à l'art. 153 du cod. de proc. civ., et non de poursuivre un arrêt de défaut contre lui; que cet arrêt, prématurément obtenu, doit, sur l'opposition des parties de X...., être retracté ; — Mais attendu que c'est par la faute des parties de X.... que celles de H.... ont mal procédé, en poursuivant l'arrêt de défaut, de là que la copie d'assignation qu'elles ont reçue n'énonce pas, comme l'original, l'appel en cause du sieur Rey ; qu'il est juste, dès-lors, de mettre à la charge des parties de X.... les frais dudit arrêt :

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du* 26 *janvier* 1839. — 2.e Ch. — M. DE FAYDEL, *Prés.* — M. TARROUX, *Av.-Gén.* — Plaid. MM. MAZOYER et SOUEIX, *Avocats*.

ÉTAT D'ENFANT NATUREL. — IMPRESCRIPTIBILITÉ. — TRANSACTION. — NULLITÉ. — PREUVE.

L'action en réclamation d'état d'enfant naturel est-elle imprescriptible, comme celle en réclamation d'état d'enfant légitime ? OUI.

En conséquence, *la transaction par laquelle un individu renonce, moyennant une somme d'argent, à toutes prétentions et droits sur la succession d'une femme, en qualité de fils naturel, le rend-elle non-recevable à exercer plus tard une action en réclamation d'état d'enfant naturel de cette femme ?* NON.

---

(1) *Vid.* M. Adolphe Chauveau, *Dict. de procédure*, v.° *Jugement par défaut*, n.° 72.

*

En matière de question d'état, *la preuve testimoniale est-elle inutile, si les magistrats trouvent dans les documens du procès des élémens certains sur lesquels ils puissent fonder leur conviction?* OUI.

LES HOIRS DE CONFÉRAND. — C. — CESAR MARTIN.

Par suite de l'arrêt de la cour de cassation du 12 juin 1838 que nous avons rapporté dans ce Recueil, tom. 37, pag. 239, la cause ayant été renvoyée devant la cour royale de Grenoble, cette cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Attendu que s'il est vrai que l'enfant naturel soit placé, sous le rapport de son état, dans une condition inférieure à celle de l'enfant légitime, on ne peut pas en induire que l'enfant naturel est sans état; — Qu'à la vérité, la législation s'est occupée avec plus de sollicitude d'assurer la filiation légitime, parce que le mariage est le fondement de la société, et le lien destiné à la perpétuer dans un ordre régulier; mais que si ces hautes considérations ne couvrent pas d'un égal intérêt la filiation naturelle, la loi ne la laisse toutefois, ni sans fixité, ni sans appui; — Que, dans une sphère moins honorable et plus restreinte, l'état de l'enfant naturel consiste, comme celui de l'enfant légitime, dans les rapports, les obligations et les droits que la nature et la loi attachent à sa naissance; — Que l'établissement et la conservation de son état importent non-seulement à l'enfant naturel, mais à la société toute entière; — Que, de la part de l'enfant naturel, l'intérêt de l'état que lui assigne sa naissance ne se résume pas en simples avantages pécuniaires; qu'en autorisant la recherche de la maternité, la loi a non-seulement offert à l'enfant naturel les moyens de faire cesser l'incertitude humiliante de son origine; mais encore qu'elle lui a ouvert, sinon une famille, du moins la plus douce des affections de la famille dans la possession de sa mère : — Que de la part de la société, il y a un intérêt d'ordre public à ce que l'enfant naturel obtienne le nom et la position que la nature et la loi lui assurent; que tout ce qui peut garantir la fixité de l'état des personnes tend à affermir la société; que

si l'enfant naturel entre dans le monde sans famille, il peut en fonder une à laquelle il importe qu'il puisse conférer un état fixe; que, soit qu'il ait conservé sa mère, soit qu'il l'ait perdue, la fixité et la conservation de son état n'importent pas moins à la société qu'à lui-même; que s'il est intéressé à porter un nom dont le tort de sa naissance a pu quelque-temps altérer l'honneur, mais que des circonstances particulières peuvent avoir réhabilité; d'un autre côté, il est d'un égal intérêt pour l'ordre public que l'origine de l'enfant naturel ne soit pas incertaine et ignorée, et que, privé de toute relation et de tout lien, il ne reste pas dans un abandon qui devient une charge, et souvent un danger pour la société; qu'à l'égard de la société, la position naturelle et civile de chacun n'est jamais indifférente, parce qu'elle ne peut pas être considérée isolément; que la société garantit à chacun de ses membres cette position; que, de leur côté, quelle que soit leur origine sous le rapport de la filiation naturelle ou légitime, ils ne peuvent pas changer cette situation, et qu'il y aurait perturbation dans la société s'il était permis de modifier l'état qu'assigne la naissance; que de pareilles modifications ne peuvent pas tomber dans le domaine arbitraire des conventions, sans soustraire l'état civil à l'autorité de la loi et à ses prescriptions: qu'ainsi, l'état de l'enfant naturel est inaliénable; et comme cette prohibition d'ordre public s'élève à perpétuité contre toute disposition qui y porterait atteinte, il s'ensuit que l'action pour réclamer son état est imprescriptible, et que, dans l'espèce, le temps écoulé depuis la transaction ne fait aucun obstacle à la réclamation de Cesar Martin: — Qu'il n'est nullement exact d'assimiler la transaction intervenue entre les héritiers de la dame Conférand et Cesar Martin au désistement dont parle l'art. 330 du cod. civ.; que, d'une part, il s'agit dans cet article, non de l'enfant naturel exerçant lui-même son action, mais de ses héritiers, auxquels la loi interdit de suivre une demande dont il s'est désisté, ou qu'il a laissé périmer; que, dans cette circonstance, il n'y a aucune similitude entre le retrait ou l'abandon de l'action, et une transaction qui intervient au

milieu des débats, et où, loin qu'il y ait désistement et offre de payer les dépens, l'enfant naturel vend à prix d'argent le droit qu'il prétend lui appartenir ; — Que de ces considérations il faut conclure que la transaction du 11 juillet 1817, et le temps écoulé depuis cette transaction, ne rendent pas Cesar Martin non-recevable, et que, par conséquent, il y a lieu de réformer le jugement du tribunal de Draguignan, qui s'est fondé sur l'acte dont il s'agit pour repousser son action : — Attendu, sur la question de savoir si la transaction, nulle relativement à la renonciation, à la recherche de la maternité, pourrait valoir comme règlement pécuniaire des droits dans la succession de la mère ; que si l'on examine les dispositions de la transaction, sans rechercher leur liaison et leur dépendance respectives, on pourrait croire que la différence de leur nature les rend divisibles ; mais que, si l'on pèse leur correlation nécessaire, il demeure manifeste que le contrat est un dans ses dispositions comme dans son objet ; qu'évidemment l'une des stipulations n'est que le prix de l'autre ; que c'est la renonciation à l'état que l'héritier achète pour 10,000 fr. ; que reconnaître que l'état n'a pu être l'élément d'un semblable marché, c'est décider qu'il ne peut pas plus subsister pour le prix donné que pour la matière illicite de ce prix ; — Que, sans doute, il en serait différemment si les droits de l'enfant naturel étant admis et reconnus, il eût subséquemment traité sur les effets pécuniaires de ses droits ; que, dans ce cas, la question d'état resterait sauve, et en-dehors du traité ; tandis qu'ici l'état est formellement engagé dans la transaction : — Qu'ainsi, la transaction n'est pas plus valable sous le rapport de l'intérêt pécuniaire que de l'état ; que, sous quelque aspect qu'on l'envisage, elle est nulle et de nul effet : d'où il suit que l'action de Cesar Martin est également recevable pour la recherche de la maternité, comme pour le règlement de ses droits dans la succession de sa mère : — Attendu, en ce qui concerne la tierce-opposition formée par les héritiers de la dame Conférand envers l'arrêt de la cour d'Aix, du 2 août 1816, qui avait ordonné le dépôt à son greffe de lettres écrites par la dame Conférand à

l'abbé Gueymard, auquel elle avait confié l'éducation de Cesar Martin, que la publication de ces lettres n'est point de la part de ce dernier le résultat du dol ou de la violence; que c'est volontairement, et pour obtenir le payement de leur créance, que les héritiers de l'abbé Gueymard ont produit ces lettres; qu'il importe peu que leur but n'ait pas été rempli; qu'il suffit que la révélation de ces lettres ait eu lieu librement, pour qu'on puisse leur appliquer la jurisprudence qui rejette comme probantes des lettres missives produites contre le gré de celui auquel elles ont été écrites : — Attendu que la cour doit rechercher dans tous les documens du procès des élémens certains sur lesquels elle puisse fonder sa conviction; que si ces élémens existent, et présentent d'une manière manifeste, non pas seulement un commencement de preuve par écrit, mais un ensemble de faits qui rendent constant pour la conscience du magistrat que Cesar Martin est né de la dame Conférand, il devient inutile d'ordonner la preuve testimoniale : — Attendu que les documens produits, et notamment la correspondance de la dame Conférand avec l'abbé Gueymard, ne laissent aucun doute sur le fait qu'elle est la mère de Cesar Martin :

Par ces motifs, LA COUR, sans s'arrêter à l'acte portant transaction, du 11 juillet 1817; réformant, déclare que Cesar Martin est le fils naturel de la dame Niel de Brémon, décédée épouse en secondes noces du sieur de Conférand, etc.

Cour royale de Grenoble. — Aud. sol. — *Arrêt du* 18 *janvier* 1839. — M. BARENNES, 1.er *Prés.*

LETTRE DE CHANGE. — CARACTÈRES. — LIEU. — PLACE DE COMMERCE.

Un engagement qui a le caractère d'une lettre de change perd-il ce caractère pour être tiré d'un lieu qui n'est pas une place de commerce? NON.

Suffit-il que la lettre de change soit tirée d'un lieu sur un autre? OUI.

DENOLLY. — C. — DEVILLE et CHARLON.

Le 12 janvier 1836, le sieur Denolly souscrivit, à l'ordre

des sieurs Deville et Charlon, un effet de la somme de 785 fr.; cet effet était daté de Penol, et payable à la Côte-Saint-André par MM. Rocher frères. — A l'échéance, protêt faute de payement, et assignation devant le tribunal de Saint-Marcellin, jugeant en matière de commerce. Denolly ne contesta pas la dette; mais il soutint que son engagement ne constituant pas une lettre de change, parce qu'il n'y avait pas remise de place en place, la contrainte par corps ne pouvait pas être prononcée contre lui.

11 janvier 1838, jugement qui condamne au payement, avec contrainte par corps, par les motifs suivans :

Attendu que la créance réclamée par la Maison Deville et Charlon repose sur un titre légitime, et non contesté; — Attendu que la seule difficulté qui divise les parties consiste uniquement dans le fait de savoir si l'engagement contracté par Denolly constitue une lettre de change ou un simple engagement civil; — Attendu qu'il faut moins s'arrêter à la qualification donnée par les parties qu'à la nature même des engagemens contractés; qu'ainsi, le mot *mandat*, qui se trouve, soit dans le corps de l'engagement souscrit par Denolly, soit sur le papier de commerce sur lequel il a été écrit, ne pourrait en changer la nature, s'il présente tous les caractères voulus par la loi pour constituer la lettre de change; — Attendu que la loi ne reconnaît que trois espèces d'engagemens : la simple promesse, le billet à ordre et la lettre de change; — Attendu qu'aux termes de l'art. 110 du cod. de com., la lettre de change doit être datée et tirée d'un lieu sur un autre; qu'elle doit énoncer la somme à payer, le nom de celui qui doit payer, l'époque et le lieu où le payement doit s'effectuer, la valeur fournie en espèces, en marchandises, en compte, ou de toute autre manière; si elle est à l'ordre d'un tiers ou à l'ordre du tireur lui-même : — Attendu que l'engagement souscrit par Denolly, le 12 janvier 1836, présente tous les caractères voulus par les dispositions de la loi; que, notamment, il est tiré d'un lieu sur un autre, puisqu'il est daté de Penol, et payable à la Côte-Saint-André par MM. Rocher frères : — Attendu que Denolly argumenterait vainement des dispositions de l'art. 632 du cod. de com., qui

répute actes de commerce entre toutes personnes les lettres de change ou remises d'argent faites de place en place, pour soutenir que la commune de Penol n'est point une place de commerce ; qu'ainsi, l'engagement par lui contracté ne contiendrait point remise de place en place, caractère distinctif de la lettre de change; car la commune de Penol, quoique rapprochée de la Côte-Saint-André, n'en est pas moins une commune distincte, soumise à des administrateurs municipaux différens, et faisant partie d'un autre arrondissement; que, d'autre part, l'art. 110 du cod. de com., constitutif des caractères de la lettre de change, n'exige pour sa perfection autre chose, sinon qu'elle soit tirée d'un lieu sur un autre; que si bien dans l'art. 632 du même code, on rencontre ces expressions : « la lettre de change ou remise d'argent faite de place » en place », ces dernières expressions étaient employées par le législateur comme synonymes de celle-ci, *d'un lieu sur un autre;* qu'en effet, on ne comprendrait pas comment le législateur, appelé à préciser les caractères de la lettre de change, n'eût précisé que la remise d'un lieu sur un autre, et que, dans une disposition ultérieure, étrangère à la nature et à la forme de ce contrat, relative seulement à la compétence des tribunaux de commerce, il en eût dénaturé les caractères et les conditions; — Que cette interprétation est conforme à la pensée du législateur, manifestée dans les discussions préparatoires du code de commerce : en effet, on lit dans les Conférences du conseil-d'état, chargé de la rédaction de ce code, exposées par M. Locré, dans son commentaire sur l'art. 110, que cette quesion fut agitée; que même on voulait insérer dans la rédaction de cet article, comme condition de la lettre de change, qu'elle fût tirée d'une place de commerce; mais il fut répondu que la lettre de change ne perdait pas son caractère pour être tirée d'un lieu ou sur un lieu qui n'était pas une place de commerce : qu'on n'aurait pu l'admettre ainsi, sans ôter à la lettre de change une partie de son utilité; qu'il suffisait qu'il y eut réellement remise, pour qu'il y eût change, et, par suite, lettre de change : on insista, et on demanda qu'au

moins il fût déterminé une distance raisonnable entre le lieu d'où la lettre de change serait tirée et celui où elle serait payable, l'expression d'un lieu sur un autre paraissant trop vague ; mais il fut répondu : que fixer une distance, c'eût été imposer au commerce et aux particuliers les mêmes entraves que si on ne leur eût permis que de tirer d'une place de commerce sur une autre place de commerce, et la proposition fut rejetée : — Attendu, au surplus, qu'il n'est pas même articulé qu'il y ait eu supposition de lieu ou toute autre supposition, qui, aux termes de l'art. 112 du cod. de com., aurait pu faire dégénérer la lettre de change en simple promesse : — Attendu, dès-lors, qu'aux termes de l'art. 632 du cod. de com., Denolly, en souscrivant la lettre de change du 12 janvier 1836, a fait un acte de commerce, qui le rend justiciable des tribunaux de commerce, et soumis à la contrainte personnelle, conformément à l'art. 1.er de la loi du 19 avril 1832, alors même que le sieur Denolly ne serait pas commerçant :

Par ces motifs, LE TRIBUNAL, etc.

Appel.

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

Cour royale de Grenoble. — *Arrêt du 25 août* 1838. — 2.e Ch. — M. DE NOAILLE, *Prés.* — IMBERT-DESGRANGES, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — Plaid. MM. MASSONNET et DE VENTAVON Aîné, *Avocats.*

NOTAIRE. — AVANCES. — INTÉRÊTS.

Le notaire qui a fait, à l'occasion des actes par lui reçus, l'avance des droits d'enregistrement a-t-il droit à l'intérêt de ces avances ? OUI.

M.e DOREY. — C. — BLACHON et Autres.

Un jugement du tribunal civil de Valence avait statué sur le règlement des créances dues à M.e Dorey, notaire à Montmiral, pour avances de droits d'enregistrement de divers actes reçus par lui et par son prédécesseur, et sur

la demande formée par M.e Dorey des intérêts de ces avances. — M.e Dorey s'étant rendu appelant de ce jugement, la cour de Grenoble a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Attendu que le notaire chargé de recevoir et constater dans des actes publics les volontés et obligations des parties qui se présentent devant lui est un véritable mandataire, ayant vis-à-vis d'elles tous les droits dérivant du mandat ; que c'est ainsi que la jurisprudence, par application de l'art. 2002 du cod. civ., lui a toujours accordé la solidarité envers toutes les parties contractantes pour le remboursement de ses honoraires et avances ; que, dans une situation semblable, on ne saurait concevoir comment un mandataire, ayant, en cette qualité, droit à la solidarité, ne pourrait invoquer l'application de l'art. 2001, qui accorde, de plein droit, au mandataire l'intérêt des avances par lui faites pour le compte des parties qui lui ont confié le mandat ; qu'on ne pourrait se prévaloir, pour lui disputer le bénéfice de l'art. 2001, des dispositions de l'art. 29 de la loi du 22 frimaire an 7, qui décide que les droits à acquitter le seront par les notaires pour les actes par eux reçus, ni de l'art. 30, qui leur permet, pour leur remboursement, de prendre exécutoire du juge de paix ; que, dans le premier de ces articles, ils sont considérés comme mandataires forcés, obligés de payer pour des tiers, par cela seul que ces tiers ont eu confiance en eux ; que si, dans le second de ces articles, on voit qu'ils peuvent obtenir du juge de paix exécutoire pour le remboursement de ce qu'ils ont payé, et cela afin de faciliter le remboursement, on conçoit combien serait pénible la position de l'officier public qui userait de ce mode pour rentrer dans les fonds par lui avancés, obligé, s'il agit, de sévir contre ses cliens, et de perdre par suite leur clientelle, et, s'il n'agit pas, de perdre l'intérêt de ses avances ; que des considérations morales viennent se joindre aux dispositions de l'art. 2001 du cod. civ., postérieur à la loi du 22 frimaire an 7, pour faire accorder au notaire l'intérêt des avances par lui faites pour ses cliens ; qu'en effet, le notaire qui contractera pour des cliens qui ne pourront de suite débourser les frais d'enre-

gistrement, dans le cas où l'art. 2001 ne lui sera pas applicable, se fera consentir des billets pour son remboursement; il les fera faire avec stipulation d'intérêts, et fera comprendre dans les billets, non-seulement le montant des avances, mais même des honoraires; et, afin de soustraire ces obligations à toute espèce d'examen et de critique, il leur fera attribuer une cause; on l'exposera, enfin, à des fraudes qui eussent été évitées, si on eût accordé au notaire ce que la loi, le considérant comme mandataire, lui accorde, l'intérêt de ses avances:

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale de Grenoble. — *Arrêt du 14 juillet* 1838. — 2.e Ch. — M. DE NOAILLE, *Prés.* — M. GRENIER, *Av.-Gén.* — Plaid. MM. DE VENTAVON Aîné et LAPIERRE, *Avocats.*

PROTÊT. — LETTRE DE CHANGE. — LIEU DU PAYEMENT. — DÉFAUT DE PROVISION. — RECOURS EN GARANTIE.

Le porteur d'une lettre de change payable dans un lieu autre que celui du domicile du tiré *est-il déchu de son action en garantie contre le tireur, pour avoir négligé de faire le protêt en temps utile, lorsqu'à l'échéance il n'y a pas eu de provision* au domicile indiqué pour le payement? NON.

Suffit-il au tireur, pour s'exonérer de tout recours, de justifier qu'au moment de l'échéance il était créancier du tiré d'une somme égale au montant de la traite? NON (art. 116, 123, 170 et 173 du cod. de com.).

En admettant que, dans ce cas particulier, la provision faite entre les mains du tiré *fût suffisante pour décharger le tireur de toute garantie envers le porteur, cette provision ne serait-elle pas détruite par la faillite du tiré survenue avant l'échéance?* OUI.

DEL CORRAL. — C. — BRAQUETY.

Le 16 août 1837, le sieur Braquety tire de Marseille sur le sieur Conguy, négociant à Gibraltar, avec lequel il était en compte courant, une traite de 700 pistoles (11,251 fr. 90 c.), payable au domicile du sieur Vela, à Cadix, à trois mois de date. Cette traite, par suite d'endossemens suc-

cessifs, se trouve avant l'échéance entre les mains du sieur Del Corral, lequel, n'ayant pas reçu payement, la fait protester, d'abord sur le sieur Vela, à Cadix, le 25 novembre c'est-à-dire après l'échéance; ensuite sur le sieur Conguy, à Gibraltar, le 12 mars 1838; et, exerçant son recours contre le tireur, fait assigner le sieur Braquety devant le tribunal de commerce de Marseille, pour se voir condamner à lui payer le montant de la traite dont il s'agit, avec intérêts et frais.

Celui-ci lui oppose la déchéance, pour avoir négligé de faire le protêt en temps utile, et soutient qu'il ne lui doit aucune garantie, attendu, dit-il, qu'au moment de l'échéance, le sieur Conguy, tiré, avait des fonds suffisans pour exécuter son mandat (art. 116 du cod. de com.). Il offre, seulement, de lui rembourser les 30 p.r % qu'il a reçus dans la faillite Conguy sur le montant de la traite protestée.

29 juin 1838, jugement qui, au bénéfice de l'offre faite par Braquety, déboute Del Corral de sa demande, tant comme non-recevable que mal fondé.

Appel.

ARRÊT. — Attendu que le porteur d'une lettre de change qui a négligé de faire le protêt en temps utile conserve néanmoins son recours contre le tireur, à moins que celui-ci ne prouve qu'il y avait provision à l'échéance; — Attendu qu'il s'agit, dans l'espèce, d'une lettre de change tirée de Marseille sur un négociant de Gibraltar, et déclarée payable à Cadix, à un domicile y indiqué; que le tireur avait, ainsi, contracté l'engagement de faire trouver les fonds à Cadix, lieu du payement; qu'il est cependant établi au procès qu'il n'a nullement rempli cette obligation, et qu'aucuns fonds n'ont été faits au domicile du sieur Vela, à Cadix, où le payement avait été indiqué; qu'il suit de là que le retard du protêt n'a causé, ni pu causer aucun préjudice au tireur, et qu'il n'existe nul motif de le relever de l'inexécution de ses engagemens; — Attendu qu'en l'état des faits ci-dessus, ce n'est pas assez pour le tireur de prouver qu'il était créancier du négociant de Gibraltar sur qui la lettre était tirée, et que l'on invoque en vain l'art. 116 du cod. de com., pour en induire qu'il y avait provision : —

Attendu que cet article ne doit pas être seul appliqué lorsqu'il s'agit d'une lettre de change payable à un domicile autre que celui du tiré; mais qu'il doit être combiné avec les art. 111, 123 et 173, desquels ressort, ce que le bon sens proclame assez haut, que la provision doit être faite là où le payement doit être effectué; là où, en cas de non-payement, le protêt devrait avoir lieu: — Attendu qu'en admettant même qu'une créance sur un négociant de Gibraltar pût être considérée comme constituant la provision d'une lettre de change payable à Cadix, cette provision aurait été détruite, dans le cas particulier, par la faillite du tiré; et, enfin, le porteur devrait encore être relevé de toute déchéance envers le tireur, en conformité de l'art. 171 du cod. de com., le sieur Braquety, tireur, ayant reçu du tiré 30 p.r % de la créance dont on veut faire une provision, et ayant libéré son débiteur du surplus; les deux tiers de ce dividende de 30 p.r % ayant, d'ailleurs, été retirés par Braquety, après l'expiration des délais fixés par les art. 166 et 171 du cod. de com.:

Par ces motifs, LA COUR infirme: — Condamne Braquety à payer à l'appelant le montant de la traite, etc., etc.

Cour royale d'Aix. — *Arrêt du* 11 *décembre* 1838. — Ch. civ. — M. PATAILLE, 1.er *Prés.* — Plaid. MM. PERRIN et MOUTTE, *Avoc.*; MARGUERY et JOURDAN, *Avoués*.

AJOURNEMENT. — DEMANDEUR DÉCÉDÉ. — HÉRITIERS. — VALIDITÉ. — REQUÊTE CIVILE. — FAUX. — DÉLAI. — JUGEMENT ÉTRANGER. — EFFET.

Une citation donnée au nom d'une personne décédée, ou soit au nom de ses héritiers collectivement, sans aucune désignation individuelle, est-elle valable? NON.

Le délai de la requête civile prescrit par l'art. 488 *du cod. de proc. civ. court-il du jour où le faux a été déclaré par jugement, ou bien de celui seulement où ce jugement a été signifié à l'impétrant?* (Résol. implic. dans le premier sens.)

Pour que le faux puisse servir de base à la requête civile,

aux termes de l'art. 480, *n.° 9, du cod. de proc. civ., ne faut-il pas que ce faux soit rendu* certain *par un jugement, et préalablement à la requête civile ?* OUI.

Une sentence étrangère déclarative de faux, non révisée en France, peut-elle y avoir le caractère d'un jugement, et remplir la condition de l'art. 480 *précité ?* NON.

ASSUREURS. — C. — BOY DE LA TOUR Frères et Comp.e

En 1827, le sieur Milliot, négociant français, successivement établi à Tangarock et à Tiflis (en Georgie), se mit en relations avec les sieurs Boy de la Tour frères et Comp.e, de Marseille. Les premières lettres furent consacrées à annoncer ses projets d'expédition de cuivres rouges en pain, de la Georgie, à laquelle il apportait, disait-il, tous ses soins. A la fin de l'été la correspondance devint plus positive : le 7 septembre il annonce que la plus grande partie des cuivres est déjà partie des fonderies pour Redout-Kalé, port de la mer de Georgie, où il va lui-même se rendre pour en soigner l'embarquement : il fait effectivement ce voyage ; et le 20 du même mois il écrit de Redout-Kalé une lettre d'ordre pour les assurances, par laquelle il transmet une copie du contrat de nolissement du brick le *San-Nicolo*, capitaine Nicolo Demoro. Aux termes de cette lettre, la cargaison devait consister en cuivres rouges, cire jaune, peaux de bœufs sèches, soie jaune et blanche, tous produits des contrées russes, évalués à 200,000 roubles, assignation de banque : le 29, il écrit encore du même lieu, et annonce le commencement du chargement ; enfin, le 19 octobre, il écrivit de Tiflis, où il était déjà de retour : il annonce que le navire a fait voile le 2 ; il envoie les factures du chargement dressées par lui, et les connaissemens signés par le capitaine, et donne l'ordre, d'après les factures, de faire un complément d'assurance pour 16,889 roubles ; ce qui en porte la totalité à 216,889, ou soit 232,000 fr.

En exécution de ces ordres, les sieurs Boy de la Tour firent assurer à Marseille cette cargaison : la police fut couverte pour 80,000 fr.

Postérieurement à cette assurance, ils firent à Milliot,

en qualité de consignataire de la cargaison annoncée, 70,000 fr. d'anticipation sur la valeur de ladite cargaison.

Un an se passe sans nouvelles du navire après qu'il fut parti ; en conséquence, et le 20 octobre 1828 les sieurs Boy de la Tour firent abandon aux assureurs par défaut de nouvelles, aux termes de l'art. 375 du cod. de com.

Ces derniers ayant demandé la communication des pièces justificatives, les sieurs Boy de la Tour leur communiquèrent la police d'assurance, les deux lettres de Milliot, des 20 et 29 septembre 1827, les deux connaissemens, à la date du 1.er octobre, et, enfin, la charte-partie, à celle du 15 septembre précédent.

Après avoir examiné ces pièces, et pris des renseignemens sur les lieux, les assureurs prétendirent, à l'aide de diverses pièces, que le navire le *San-Nicolo*, le capitaine *Demoro*, et l'expédition toute entière, n'étaient qu'une frauduleuse supposition de Milliot, et n'avaient jamais existé, et, par suite, refusèrent de payer.

Une instance s'engagea entr'eux et les sieurs Boy de la Tour devant le tribunal de commerce de Marseille, qui, après plusieurs renvois et une longue instruction, déclara, par son jugement du 17 septembre 1829, que l'expédition qui avait été l'aliment de l'assurance était fausse et supposée; que la cargaison n'avait jamais existé, non plus que le navire, le capitaine, ni l'équipage ; et, en conséquence, annula la police, débouta les sieurs Boy de la Tour de leur demande, et les condamna aux dépens.

Ceux-ci appelèrent de cette décision, et, le 27 août 1830, il intervint un premier arrêt de la cour, qui réforma le jugement; ordonna le payement provisoire, en exécution de l'art. 384 du cod. de com., sauf la preuve contraire des assureurs, et leur concéda acte de ce qu'ils déclarèrent *méconnaître*, et même *arguer de faux* l'écriture des pièces constitutives du chargement, à la charge par eux de réaliser cette réserve dans les deux mois.

En vertu de cet arrêt, l'un des deux qui fut attaqué par requête civile, les assureurs ont payé.

14 décembre 1830, deuxième arrêt, qui, d'après le premier, met à la charge des assureurs la preuve de la dénégation :

gation. — 1.er février 1831, troisième arrêt, qui l'ordonne aux formes de droit. — 2 mai, quatrième arrêt, qui accorde aux assureurs six mois pour se procurer des pièces de comparaison. — 18 janvier 1832, cinquième arrêt, qui les déboute de la prétention de prendre les lettres de Milliot pour pièces de comparaison de la signature du capitaine *Demoro*. Alors ils déclarent abandonner l'avération, puis ils s'inscrivent en faux contre les deux connaissemens et la charte-partie. — 20 août 1832, sixième arrêt, qui admet cette inscription en la forme. — 4 décembre suivant, septième arrêt, qui admet la nouvelle inscription de faux des sept assureurs restés en arrière.

Tous signifient leurs moyens de faux, et ils soutiennent, de plus, qu'il y a faux intellectuel par l'ensemble des faits du procès. — 4 janvier 1833, huitième arrêt, qui rejette les moyens de faux présentés par les assureurs, en leur réservant, néanmoins, tous leurs droits et moyens, pour les faire valoir ainsi qu'il appartiendra.

Les assureurs ayant épuisé, au moyen de ce dernier arrêt, les deux voies de l'avération et de l'inscription en faux-incident civil, qui leur avaient été réservées par l'arrêt du 27 août 1830, la cause au fond fut reportée à l'audience; et le 30 août 1833, il intervint un neuvième et dernier arrêt de la cour, confirmé par la cour de cassation, qui rendit définitive la condamnation provisoire des assureurs.

Dans ses motifs, la cour décide, 1.° que, d'après l'arrêt sur l'inscription de faux, les assureurs sont encore recevables à faire valoir la fausseté intellectuelle des pièces produites par Boy de la Tour; 2.° d'après l'ensemble de ces pièces et des faits, elle proclame que l'expédition du navire fut une réalité; 3.° elle déclare que ce fut une expédition de contrebande.

Depuis lors, plusieurs années s'étaient écoulées, dans l'intervalle desquelles une instruction criminelle, d'abord abandonnée, fut reprise de nouveau en Russie contre Milliot, et se termina par un jugement de condamnation rendu par le tribunal de Tiflis, sanctionné par un tribunal intermédiaire, et, enfin, confirmé, le 15 septembre 1836, par le sénat-dirigeant de Saint-Pétersbourg, où on lit : « par

» ces motifs, le sénat-dirigeant, trouvant que les recher-
» ches faites à ce sujet ne laissent aucun doute que, ni brick
» *San-Nicolo*, ni cargaison, n'ont jamais existé, et ne sont
» que la malveillante conception de Milliot, pour se procu-
» rer un moyen facile de recevoir de l'argent de ladite Maison
» Boy de la Tour; considérant que Milliot s'est rendu coupa-
» ble de vol, de faux et d'escroquerie, le condamne au knout,
» et l'envoie en Sibérie, etc.».

Le consul russe à Marseille ayant donné connaissance officielle de cette sentence aux assureurs et à Boy de la Tour, les premiers se pourvurent par requête civile auprès de la cour, pour lui demander la retractation de ses deux arrêts des 27 août 1830 et 30 août 1833. — Cette requête est à la date du 2 mai 1837; elle était appuyée sur une consultation présentant, comme seul moyen, la prétendue fausseté des pièces probantes, du chargement et de sa perte; fausseté qui aurait été suffisamment constatée et déclarée, aux termes de l'art. 480, n.° 9, du cod. de proc. civ., par la sentence russe, laquelle, dit-on, bien que rendue par des magistrats étrangers, et ne pouvant, par conséquent, recevoir d'exécution en France, doit cependant être admise comme preuve d'une vérité de fait. On cite à cet égard l'opinion d'Emerigon, tom. 1.er, pag. 126; où il dit: « quoique les jugemens rendus par les » tribunaux étrangers n'aient aucune autorité contre les » Français, cependant les enquêtes prises et autres preuves, » dûment authentiquées par le juge étranger, sont admises » parmi nous dans les affaires civiles concernant le com-» merce. Ainsi jugé par arrêt du 16 décembre 1745...»; plus, un arrêt de la cour d'Aix, à la date du 28 mars 1822, que nous croyons devoir rapporter ici, attendu qu'il ne se trouve dans aucun Recueil. — Voici l'espèce :

Garrano, sujet napolitain, s'était fait assurer à Marseille une somme de 4000 fr. Le navire ayant péri sur les côtes de Naples, l'assuré fait l'abandon, que contestent les assureurs, sur le motif qu'il y avait baraterie dans le chargement et le naufrage. — Arrêt qui les condamne. — Plus tard, Garrano et consorts sont condamnés criminellement à Naples, comme coupables de baraterie : alors les assureurs se pourvoient par requête civile, sur laquelle intervient l'arrêt suivant :

Considérant que les pièces qui ont servi de base et de fondement à la décision de la cour sont les connaissemens, les factures et le consulat, justificatifs du chargement et du sinistre ; que, depuis cette décision, ces pièces ont été déclarées fausses, puisque tel est le résultat nécessaire de l'arrêt de la cour de Naples, qui a déclaré le chargement simulé et le naufrage volontaire, par suite d'un concert frauduleux entre le chargeur et le capitaine ; — Que, par là, la cour n'entend nullement porter atteinte au grand principe du droit public, qui refuse aux jugemens rendus à l'étranger toute force d'exécution en France ; que l'arrêt de la cour de Naples n'est point ici considéré par la cour comme décision judiciaire, obligatoire pour des tribunaux français ; mais seulement comme *acte déclaratif d'un fait* duquel résulte nécessairement la fausseté des pièces dont il s'agit ; qu'ainsi se trouve rempli le vœu de l'art. 480 du cod. de proc. civ., § 9, d'après lequel les pièces qui ont déterminé l'arrêt attaqué doivent avoir été déclarées fausses, sans que la loi ait prescrit, ni limité les formes possibles de la déclaration ; qu'en effet, il serait éminemment contraire à l'intérêt du commerce, dont les relations s'étendent nécessairement à l'étranger, qu'on dût s'interdire de prendre les preuves déclaratives de la fausseté de semblables pièces dans les actes ou titres qui les contiennent, par cela seul que ces actes ou titres seraient émanés d'un juge étranger.

A l'audience, l'avocat des assureurs a développé ce système, et a soutenu, de plus, qu'il résultait des interrogats de Milliot en Georgie, qu'il aurait fait l'*aveu* de la fausseté de l'expédition.

Le défenseur du sieur Boy de la Tour a répondu, 1.° que cet aveu n'existait pas ; 2.° qu'on ne prétendait le trouver que dans un interrogat antérieur de quatorze mois à l'arrêt de la cour du 30 août 1833 ; 3.° que ce moyen n'étant point dans la consultation, ne pouvait être présenté (art. 498 du cod. de proc. civ.). — Ensuite, après avoir établi qu'en droit le *faux* n'est un moyen de requête civile, qu'*autant qu'après l'arrêt attaqué, et préalablement à la requête*, il a été *reconnu* par la partie à laquelle on l'oppose, ou *déclaré par un jugement* ayant en France force exécutoire

de jugement (*vid.* Pigeau, tom. 1, pag. 633 et 592 de l'édit. de 1811; Carré, n.° 1464 de son Analyse, n.° 2262; Favard de Langlade, v.° *Requête civile*, tom. 4, pag. 894; Thomines-Desmazures, tom. 1.er, pag. 685; Sirey, dans son Code de procédure annoté, sur l'art. 480; arrêt de la cour de Grenoble, 1834-2-514; arrêt de la cour de Paris, 1836-2-221, et celui de la cour de cassation, *Journal des avoués*, tom. 53, pag. 477), a soutenu, 1.° que la requête civile des assureurs n'était pas recevable, pour avoir été formée plus de trois mois après la sentence russe, en supposant que celle-ci fût capable de constater en France le prétendu faux; 2.° qu'elle était mal fondée, parce que la sentence russe dont il s'agit n'est en France qu'une simple attestation *contestable*, et qu'elle n'y a pas la force d'un jugement (art. 121 de l'ordonnance de 1629; Merlin, *Questions de droit*, v.° *Jugement*, § 14; Emerigon, *loco citato*, dont le principe doit être combiné avec celui de l'art. 121 de l'ordonnance de 1629; arrêt de la cour de Bordeaux, Sirey, 1824-2-119);

ARRÊT. — Attendu qu'il est avoué par les parties que plusieurs des assureurs sont décédés antérieurement à la citation en requête civile, et qu'il y a lieu, par conséquent, d'annuler cette citation, en ce qui concerne lesdits assureurs décédés, soit qu'elle ait été donnée en leur nom, ou au nom de leurs héritiers collectivement, sans aucune désignation individuelle; ce qui constitue pour ces derniers une violation des dispositions de l'art. 61 du cod. de proc. civ.; — Et, en ce qui concerne les autres demandeurs en requête civile: d'abord, quant à la fin de non-recevoir, tirée de ce qu'ils ont signifié leur requête plus de trois mois après la date de l'arrêt du sénat-dirigeant de Saint-Pétersbourg, déclaratif du faux sur lequel ils appuient leur requête civile: — Attendu que l'appréciation de cette fin de non-recevoir oblige déjà d'examiner la valeur en France des jugemens rendus à l'étranger, puisqu'il s'agit de savoir si l'arrêt du sénat de Saint-Pétersbourg a pu, par sa prononciation seule, ou soit par sa date, faire courir en France le délai fatal d'une action; — Et, à cet égard, attendu que les jugemens rendus en pays étranger ne sont susceptibles d'aucun effet en France, tant

qu'ils n'ont pas été déclarés exécutoires par les tribunaux français ; qu'il s'ensuit, par une première application de ce principe, qui servira aussi à juger le fond, que l'arrêt de Saint-Pétersbourg, n'ayant pas été déclaré exécutoire en France, n'a pas fait courir le délai de trois mois fixé par l'art. 488 du cod. de proc. civ., et qu'ainsi la fin de non-recevoir n'est pas fondée : — Quant au fond, attendu que la loi, en ouvrant la voie de la requête civile, lorsqu'il a été jugé sur pièces reconnues ou déclarées fausses depuis le jugement, n'a entendu parler que d'une déclaration qui met le faux au-dessus de tout doute, et à l'abri de toute contestation ; que tel n'est pas le caractère d'un jugement rendu à l'étranger, qui, d'après les principes du droit, n'a force et valeur en France qu'autant qu'il a été, après examen, sanctionné et rendu exécutoire par un tribunal français ; — Que si, lorsqu'il s'agit d'une simple constatation d'un fait matériel, la force des choses oblige quelquefois, en matière commerciale sur-tout, à se contenter de procès-verbaux dressés par des officiers publics étrangers, il faut remarquer, d'abord, que ces actes sont admis seulement comme élémens de la conviction du juge français sur un point remis à sa décision, et, en second lieu, que la condamnation pour faux prononcée contre Milliot, français, par le sénat-dirigeant de Saint-Pétersbourg, en appréciation d'une longue et volumineuse procédure criminelle, ne peut, en aucune façon, être assimilée à la simple constatation d'un fait matériel : — Attendu qu'en matière de requête civile, la preuve du faux sur lequel elle est motivée doit être préexistante et complète ; que ce double caractère manque, lorsque la déclaration du faux est émanée d'un juge étranger ; que si la cour admettait la requête civile qui lui est présentée, son arrêt renfermerait en réalité deux décisions qui, d'après nos lois de procédure actuelle, ne doivent jamais être jointes : — En effet, il déclarerait, d'abord, le faux en France par adoption et consécration, en cette partie du moins, de l'arrêt du sénat de Saint-Pétersbourg ; et cette déclaration de faux, devenue ainsi l'œuvre de la cour, serait au même instant admise par elle comme ouverture de requête civile, confusion qui pou-

vait avoir lieu sous l'empire de l'ordonnance de 1667, mais qui est manifestement proscrite par l'art. 480, n.° 9, du cod. de proc. civ. : — Attendu, quant à la reconnaissance du faux ou aveu prétendu fait par Milliot dans le cours de la procédure criminelle qu'il a subie en Russie, que cet aveu n'est nullement établi, ni par les pièces de ladite procédure, ni par aucune autre : — Attendu que, d'après ce qui précède, il est inutile de s'expliquer sur un autre moyen invoqué par les défendeurs, pour faire prononcer le rejet de la requête civile, ce moyen consistant à dire que la cour avait elle-même examiné et rejeté l'allégation de faux admise postérieurement par le tribunal russe :

Par ces motifs, LA COUR annulle la citation en requête civile, en ce qui concerne les assureurs décédés; et, quant aux autres demandeurs en requête civile, sans s'arrêter à la fin de non-recevoir proposée par Boy de Latour frères et Comp.e, rejette ladite requête civile au fond, et condamne, etc., etc.

Cour royale d'Aix. — *Arrêt du 8 février* 1839. — Ch. civ. — M. PATAILLE, 1.er *Prés.* — M. DESSOLLIERS, 1.er *Av.-Gén.* — Plaid. MM. DE LABOULIE Fils et PERRIN, *Avoc.*; MORC et PONTIER, *Avoués*.

APPEL. — CONSTITUTION D'UN AVOUÉ DÉMISSIONNAIRE. — NULLITÉ.

L'acte d'appel contenant constitution d'un avoué démissionnaire est-il nul d'une manière absolue ? NON (1).

Ne doit-on pas en pareille matière avoir égard aux circonstances qui ont pu induire en erreur la partie qui a fait l'appel; et, notamment, peut-on déclarer valable l'acte d'appel contenant constitution d'un avoué qui a cessé ses fonctions, si la distance entre le domicile de la partie et la localité où siége la cour royale est telle, que l'appelant ait dû ignorer la démission de l'avoué qu'il constitue, et si, du reste, l'avoué qui a succédé à ce dernier s'est constitué aux lieu et place de son prédécesseur ? NON.

---

(1) *Vid.* le *Mémorial*, tom. 37, pag. 126.

THIRIOT. — C. — PASQUET et Comp.e

ARRÊT. — Attendu que Thiriot, cafetier à Morlaix, a constitué, en son acte d'appel du 21 septembre 1837, le sieur Périchon, qui, alors, avait cessé ses fonctions d'avoué depuis quinze mois; qu'il en résulte une nullité de l'acte d'appel, mais que cette nullité est la suite d'une erreur involontaire de l'appelant; que l'éloignement de Morlaix à Limoges empêchait que Thiriot fût instruit de la démission de Périchon; que l'almanach royal de 1836 indiquait que M.e Périchon occupait encore devant la cour royale de Limoges, et que l'almanach royal de 1837 n'était pas encore arrivé à Morlaix, puisqu'on sait que cet almanach s'imprime dans le courant du mois d'août, et ne circule que dans le mois d'octobre ou de novembre; que Thiriot, pour éviter l'erreur dans laquelle il est tombé, avait eu le soin de choisir l'avoué dernier nommé, qui, cependant, était démissionnaire au moment de l'appel dudit Thiriot; qu'en droit, l'erreur involontaire, et, sur-tout, l'erreur qui a eu lieu malgré les précautions qu'on a prises pour l'éviter, ne saurait être imputée à celui qui l'a commise; qu'ainsi est nul, aux termes de l'art. 1109 du cod. civ., le consentement qui n'a été donné que par erreur, et nulle aussi, aux termes de l'art. 2056 du cod. civ., la transaction sur un procès terminé par un jugement passé en force de chose jugée, dont les parties, ou l'une d'elles, n'avaient point connaissance; que ces principes du code civil reçoivent aussi application aux actes de procédure; qu'à la vérité, dans l'espèce, il n'y a pas eu une nouvelle constitution d'avoué, mais que M.e Fizot-Lavergne remplaçait M.e Périchon; que M.e Fizot-Lavergne s'est constitué pour l'appelant, et que, en cas de remplacement d'un avoué par un autre, un simple acte d'occuper suffit de la part du nouvel avoué qui remplace l'ancien qui était constitué, etc. :

Par ces motifs, LA COUR, statuant sur l'appel de Thiriot, le déclare recevable, etc.

Cour royale de Limoges. — *Arrêt du* 20 *juillet* 1838. — 3.e Ch. — M. TALANDIER, *Prés.* — M. PEYRAMONT, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — Plaid. MM. BERNARD et DUMONT *Avoc.*

DONATION. — QUOTITÉ. — FIXATION. — LOI. — SECONDE FEMME. — DONATION. — USUFRUIT. — RÉDUCTION.

La donation faite par un père qui a six enfans à l'un d'eux dans son contrat de mariage, passé sous l'empire de la loi du 4 germinal an 8, est-elle nécessairement réduite au septième des biens, encore que le donateur ait prévu une loi postérieure qui permettrait de disposer d'une plus grande quotité, et qu'il soit décédé sous l'empire de cette loi? OUI (1).

Dans ce cas, et lorsque le père a donné ensuite à sa seconde épouse, dans son contrat de mariage, passé sous le code civil, l'usufruit de la moitié de sa succession, cette donation, si elle n'excède pas la valeur d'une part d'enfant le moins prenant, doit-elle sortir à effet; et, au cas de réduction demandée, doit-elle être réduite, non à l'usufruit de la différence entre le septième et le quart des biens disponible, aux termes de l'art. 913 du cod. civ., mais à cette différence en propriété, si elle vaut moins que la moitié en simple usufruit? OUI.

Les Héritiers CASTEX. — C. — Jeanne MÉDA.

Pierre Castex fut marié deux fois : de son premier mariage naquirent six enfans, entr'autres Pierre Castex deuxième de nom. Celui-ci se maria le 7 frimaire an 11 : son père lui donna, dans son contrat de mariage, toute la portion de ses biens présens et à venir dont les lois de l'époque lui permettaient de disposer ; il lui donna encore toute partie de succession que les lois pourraient rendre disponible à son décès, sans être sujette à rapport, et pour n'en jouir qu'après le décès du donateur.

Devenu veuf, Pierre Castex se remaria, le 11 mars 1809, avec Jeanne Méda. Dans le contrat de mariage, il donna

---

(1) *Vid.* arrêt de la cour de Bordeaux, du 25 mai 1808, *Journal du palais*, tom. 6, pag. 708, 3.e édit., et les *Notes*; MM. Grenier, *Donat.*, tom. 2, pag. 148; Chabot de l'Allier, *Quest. trans.*, v.° *Donations*, § 3; Fons, *Jurisprudence inédite*, v.° *Gain de survie*.

à sa future épouse, en cas de survie, la jouissance de la moitié des biens qu'il délaisserait à son décès : il déclara que cette donation n'équivalait point à la portion d'un enfant le moins prenant.

Aucun enfant ne naquit de cette union.

Après le décès de Pierre Castex, Jeanne Méda engagea devant le tribunal civil de Muret, contre les six enfans de son mari, une instance en partage de sa succession, pour la moitié lui être expédiée en jouissance, conformément à son contrat de mariage, si mieux n'aimaient les héritiers Castex lui délivrer une part d'enfant le moins prenant.

Le 29 août 1838, jugement qui déclare qu'à l'époque de son décès Pierre Castex pouvait disposer, à titre de préciput, d'un quart de ses biens ; en conséquence, et demeurant qu'il avait déjà disposé à ce titre du septième, au profit de Pierre Castex, son fils, par son contrat de mariage du 7 frimaire an 11, portion dont la loi de l'époque lui laissait la libre disposition, ce qui équivalait à quatre vingt-huitièmes, attribue à Jeanne Méda, mais en jouissance seulement, les trois vingt-huitièmes restans, qui complètent le quart préciputaire, et ce pour lui tenir lieu de tous les avantages dont feu Pierre Castex avait entendu la gratifier dans leur contrat de mariage du 11 *mars 1809*.

Les héritiers Castex relevèrent appel de ce jugement : ils soutinrent que la donation d'usufruit faite par leur père à Jeanne Méda, sa seconde épouse, ne pouvait produire son effet, parce que ce dernier, par les avantages renfermés dans le contrat de mariage de son fils, du 7 frimaire an 11, avait épuisé toute la portion de ses biens dont la loi lui permettait de disposer.

De son côté, Jeanne Méda releva un appel-incident, et prétendit que les héritiers Castex devaient lui expédier, à titre d'usufruit, ainsi qu'elle l'avait demandé devant les premiers juges, la moitié de tous les biens que son mari possédait à sa mort, si mieux ils n'aimaient lui abandonner en toute propriété la différence entre le quart disponible, aux termes de l'art. 913 du cod. civ., et le septième donné à Pierre Castex fils dans son contrat de mariage du 7 frimaire an 11.

Sur ce, arrêt en ces termes :

ARRÊT. — Attendu, sur l'appel principal, que le contrat de mariage du 7 frimaire an 11, dont les effets doivent être réglés, comme les effets de tous les actes entre-vifs de cette nature, par la loi existante au moment de sa confection, renferme, d'abord, la donation par le père à son fils, futur époux, du septième de tous ses biens présens et à venir, seule quotité exclusivement disponible, d'après le nombre de six enfans du donateur, aux termes de la loi du 4 germinal de l'an 8, sous l'empire de laquelle fut passé ledit contrat de mariage ; — Que le même acte renferme ensuite immédiatement après une seconde disposition de toute partie de succession que les lois pourraient rendre disponible à l'époque du décès du père, donateur ; — Que, par cette disposition, purement éventuelle, puisqu'elle se référait à une législation à venir, le père, en ajoutant ainsi à la donation du septième dont le fils venait d'être irrévocablement investi, a excédé les bornes que la loi existante à l'époque du contrat avait mise à la faculté de disposer de ses biens ; — Que, dès-lors, cette disposition de la quotité autorisée par le code civil, sous l'empire duquel décéda le père donateur, est doublement entachée d'une contravention formelle au texte général et absolu de la loi du 4 germinal de l'an 8, et du vice de rétroactivité du code sur un acte fait et consommé avant sa publication : — Attendu, sur l'appel-incident, que feu Pierre Castex n'avait, après la donation contractuelle faite à son fils, que la libre disposition de la différence entre le septième donné et le quart disponible, aux termes de l'art. 913 du cod. civ., sous l'empire duquel fut passé le second contrat de mariage avec Jeanne Méda ; — Que, quoique la donation de la moitié de l'usufruit de sa succession au profit de cette dernière n'excède pas le quart de la propriété disponible, d'après l'art. 1098, elle mérite néanmoins d'être réduite, non pas aux trois vingt-huitièmes de ce même usufruit, mais à cette différence entre le septième et le quart de la propriété, si les cohéritiers prétendent que cette différence vaut moins que la moitié en simple usufruit :

Par ces motifs, LA COUR, vidant le renvoi au conseil, sans avoir égard à l'appel principal; disant, au contraire, droit sur l'appel-incident; réformant quant à ce, ordonne que la moitié de la succession de feu Pierre Castex, distraction préalablement faite du septième donné à son fils, sera délivrée en usufruit seulement à Jeanne Méda, si mieux n'aiment les cohéritiers lui abandonner en toute propriété la différence qui existe entre le septième et le quart des biens de ladite succession.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 30 janvier 1839.* — 1.re Ch. — M. HOCQUART, 1.er *Prés.* — M. RESSIGEAC, *Av.-Gén.* — Plaid. MM. VACQUIER et SOUEIX, *Avoc.*; DELHOM et BASTIÉ, *Avoués.*

COMPÉTENCE. — COMMERÇANT. — MANDAT. — RECOUVREMENT DE CRÉANCES.

Le mandat de recouvrer une somme due par un commerçant, quoiqu'il soit donné par un commerçant à un commerçant, ne constitue-t-il qu'une simple obligation civile, et non point un engagement commercial? OUI.

En conséquence, *est-ce devant le tribunal civil, et non devant le tribunal de commerce, que le mandataire doit être assigné à rendre compte?* OUI.

MAUQUIÉ. — C. — FOURCAND.

La Maison de commerce M...., de Bordeaux, avait, par acte public du 29 août 1833, donné procuration au sieur Mauquié, négociant de la même ville, de recevoir le montant d'un billet de 4500 fr. qui lui était dû par deux autres négocians ou le dividende offert par la faillite de ces deux débiteurs.

Plus tard, le sieur Fourcand, ayant été nommé liquidateur de la maison M...., assigne Mauquié devant le tribunal de commerce, en reddition de compte du mandat qui lui avait été confié.

Mauquié soutint que la juridiction commerciale était incompétente, parce qu'il ne s'agissait pas de l'exécution d'un engagement commercial, mais d'une obligation purement civile, puisqu'il ne se trouvait obligé qu'à l'occasion de

la procuration qui lui avait été donnée d'un mandat ordinaire, et purement civil, tel qu'il aurait pu être donné à tout autre particulier, commerçant ou non.

Fourcand répondait que les tribunaux de commerce connaissaient, d'après le § 1.er de l'art 631 du cod. de com., de toutes contestations relatives aux *engagemens* entre négocians, marchands et banquiers; que, dans l'espèce, le mandant et le mandataire étaient négocians; que, par la dation et l'acceptation du mandat, il y avait *engagement* entr'eux; qu'ainsi, c'était à bon droit que la juridiction commerciale avait été saisie.

15 novembre 1837, jugement par lequel le tribunal de commerce se déclare incompétent.

Appel.

ARRÊT. — Attendu que Mauquié, auquel un acte public du 29 mars 1833 confère pouvoir de recevoir 4500 fr., montant d'un billet, a pu être actionné pour être condamné à rendre compte des sommes touchées par lui en vertu de son mandat; mais qu'il aurait fallu saisir la juridiction civile, parce qu'il s'agissait de l'accomplissement des obligations que la loi civile impose à un mandataire ordinaire; que la mission de Mauquié, qui n'était pas dans le principe commerciale, ne l'est pas devenue dans l'exécution ou l'exercice de ses pouvoirs; que si l'art. 631 du cod. de com. pose comme règle générale que les tribunaux dont il s'occupe connaissent des contestations relatives aux engagemens et transactions entre négocians et marchands, c'est parce qu'il y a, suivant l'article précité, présomption que lesdits engagemens et transactions se rattachent à des actes ou faits commerciaux; mais que, lorsque l'engagement dont il s'agit est, par sa nature, en-dehors d'un acte ou d'un fait de cette nature, comme dans le cas actuel, il y a lieu à la juridiction civile:

Par ces motifs, LA COUR dit que le tribunal de commerce était incompétent pour juger la cause; en conséquence, annulle ledit jugement, et renvoie les parties à se pourvoir ainsi que de droit.

Cour royale de Bordeaux. — *Arrêt du 28 novembre 1838.* — 2.e Ch. — M. POUMEYROL, *Prés.* — M. FONBEAU, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — Plaid. MM. BLONDEAU, *Avoué*, et LAGARDE, *Avocat.*

DOT. — HYPOTHÈQUE AVEC VOIE PARÉE. — JUGE. — POUVOIR DISCRÉTIONNAIRE.

Les tribunaux, en accordant à la femme, dans les cas prévus par l'art. 1558 *du cod. civ., l'autorisation d'hypothéquer ses biens dotaux, peuvent-ils également, si cela devient nécessaire, l'autoriser à consentir en faveur du prêteur la clause* de voie parée, *c'est-à-dire, le pouvoir irrévocable de vendre, par-devant notaire, sans l'observation des formalités de la saisie immobilière, en donnant néanmoins à la vente la publicité nécessaire ?* OUI (1).

LACASSAGNE.

Par jugement du 28 août 1838, le tribunal civil de Bordeaux avait autorisé, sur sa demande, la dame Lacassagne, qui se trouvait dans la nécessité d'emprunter une somme d'argent pour pourvoir à ses besoins et à ceux de sa famille, ainsi qu'à des réparations à faire à des immeubles dotaux de cette dame, à emprunter, conjointement et solidairement avec son mari, une somme de 3000 fr., et à hypothéquer les immeubles ci-dessus à la sureté de la dette.

Malgré cette autorisation, les époux Lacassagne ne trouvèrent personne qui voulût leur prêter. Les diverses personnes auxquelles ils s'étaient adressés avaient exigé, comme condition essentielle, que le contrat contînt la clause connue sous le nom de *voie parée*, portant, en faveur des prêteurs, pouvoir irrévocable de vendre les immeubles hypothéqués, à l'époque de l'exigibilité, et cela après un simple commandement et trois appositions d'affiches, de quinzaine en quinzaine, laquelle vente serait faite dans l'étude d'un notaire sans formalités judiciaires.

---

(1) *Vid.* sur cette question ce que nous avons dit dans ce Recueil, tom. 34, pag. 324 et 377.

Cette clause n'avait pas été demandée, et ne se trouvait pas contenue dans le jugement. — Les époux Lacassagne présentèrent requête à la cour pour obtenir d'être autorisés à la faire insérer dans l'acte d'emprunt.

ARRÊT. — Attendu que, par le jugement du 28 août 1838, contre lequel il n'y a point eu d'appel, et qui subsiste dans toute sa force, la dame Lacassagne a été autorisée à emprunter, conjointement et solidairement avec son mari, la somme de 3000 fr., pour fournir des alimens à sa famille, et faire à leurs immeubles des réparations nécessaires, et, à cet effet, d'affecter ses immeubles dotaux à la sureté du payement de la somme empruntée ; — Attendu que cet emprunt est autorisé par l'art. 1558 du cod. civ. ; — Attendu que, d'après l'art. 2092 du cod. civ., quiconque s'est obligé personnellement est tenu de remplir ses engagemens sur tous ses biens mobiliers et immobiliers présens et à venir ; que cet article s'applique évidemment à la femme légalement autorisée à affecter son bien dotal : — Attendu que la clause de voie parée, que les époux Lacassagne demandent à faire insérer dans l'acte d'emprunt qu'ils sont autorisés à contracter, aura pour résultat, le cas échéant, d'éviter les frais plus considérables d'une expropriation judiciaire, en donnant néanmoins à la vente la publicité nécessaire ; — Attendu, d'ailleurs, que, d'après les conclusions prises par l'appelant, la vente ne devra embrasser qu'une portion des immeubles dotaux suffisans pour acquitter leur obligation :

Par ces motifs, LA COUR, émendant, autorise les époux Lacassagne à conférer à la personne qui, conformément au jugement du 28 août précédent, leur prêtera la somme de 3000 fr., le pouvoir de faire vendre, en cas de non payement aux époques de l'exigibilité de la dette, soit ensemble, soit séparément, les trois petites maisons situées rue...., sans que ledit pouvoir puisse être révoqué, ordonne que cette vente, le cas échéant, sera faite après trois appositions d'affiches, de quinzaine en quinzaine, aux lieux usités, par-devant le notaire qui retiendra l'acte d'emprunt.

Cour royale de Bordeaux. — *Arrêt du 21 décembre 1838.* — 1.re Ch. — M. ROULLET, 1.er *Prés.* — M. BOUTHIER, *Cons.-Rap.* — M. FONREAU, *Subst. de M. le Proc.-Gén.*

DONATIONS. — SECONDE ÉPOUSE. — ÉTRANGER. — RÉDUCTION. — QUOTITÉ.

Les donations faites par un époux, ayant un enfant d'un précédent mariage, à un étranger et à sa seconde épouse doivent-elles, quant à leur quotité, être régies par l'art. 1098 du cod. civ., ou bien par ce dernier article, combiné avec les art. 913 et 922 du même code; de telle sorte que les libéralités faites au profit de la seconde épouse ne soient point réductibles à concurrence du montant de celles antérieurement faites à un étranger, si, d'ailleurs, les unes et les autres, considérées séparément, ne dépassent point le quart de la valeur des biens du donateur? Rés. dans ce dernier sens : dans ce cas, la réserve de l'héritier du sang, qui est des trois quarts, relativement à la seconde épouse, n'est que de la moitié relativement à un étranger.

ESTRADE. — C. — Veuve TERRADE.

Le 28 janvier 1784, Gabriel Terrade contracta mariage avec Jeanne-Marie Touget : de ce mariage naquit un seul enfant, Jeanne, qui fut mariée, le 2 février 1807, avec Benoît Estrade.

Jeanne est décédée à la survivance d'un seul enfant, représenté aujourd'hui par son père, son tuteur légal.

Gabriel Terrade, devenu veuf, se remaria, le 27 avril 1830, avec Jeanne Barrère : il lui donna, dans le contrat de mariage, une somme de 20,000 fr., et, plus tard, par son testament du 8 août 1836, il lui fit divers legs.

Après le décès de son mari, Jeanne Barrère demanda la délivrance de ces legs, et le payement de la somme de 20,000 fr. — Benoît Estrade résista à cette demande; il prétendit que les libéralités de Gabriel Terrade en faveur de la seconde épouse excédaient la quotité des biens dont la loi lui permettait de disposer.

Dans ces circonstances, Rose Vital, épouse du sieur Décamps, au profit de qui Gabriel Terrade, son oncle, avait consenti une obligation de la somme de 15,000 fr., intervint dans l'instance pour y surveiller ses droits.

Le 23 mars 1838, le tribunal civil de Muret, après avoir reconnu et déclaré que cette somme de 15,000 fr. n'était qu'une libéralité déguisée au profit de Rose Vital, ordonna que tous les biens délaissés par Gabriel Terrade seraient estimés, pour savoir si les donations ou legs faits en faveur de Jeanne Barrère excédaient le quart de la totalité des biens.

Sur l'appel, Benoît Estrade a soutenu que la somme de 15,000 fr., considérée comme une libéralité exercée en faveur de Rose Vital, devait être payée sur le quart disponible au profit de Jeanne Barrère, qui ne pouvait utiliser sa donation que sur le surplus de ce quart : si, disait-il, vis-à-vis d'un étranger, dans le cas d'un seul enfant, la réserve n'est que de la moitié, elle est des trois quarts au regard de la seconde épouse ; dès-lors, pour elle, il n'y a de disponible que le quart, et toutes les donations faites antérieurement à la sienne doivent la primer et ébrécher ce quart même.

Cette subtilité n'a pas été accueillie par la cour, qui a rendu son arrêt en ces termes :

ARRÊT. — Attendu, relativement à l'obligation de 15,000 fr. souscrite par Terrade au profit de Rose Vital, sa nièce, que cet acte, par sa cause et les libéralités qu'il renferme, est aussi exclusif d'une obligation sincère, qu'il est caractéristique d'une libéralité déguisée de Terrade envers sadite nièce ; libéralité qui résulte, à la fois, et de l'impuissance où celle-ci aurait été de réaliser un prêt semblable, et des conventions que la somme ne serait payable, sans intérêt, qu'à la mort de son oncle ; d'où suit que le prêt déguisé, cessant d'être une créance, ne peut plus appartenir au passif de la succession ; il se place, au contraire, d'après la nature de l'acte, dans la partie disponible de la succession, tenue d'en solder le montant ; — Que vainement on a prétendu, par un système plus ingénieux

que

que solide, qu'en le décidant ainsi dans l'espèce, on ébrèche la réserve légale de l'héritier du sang, parce qu'au regard de la seconde épouse, dont la disponibilité se limite au quart, il suit que l'émolument ou la réserve serait des trois quarts ; que, dans cette hypothèse, les libéralités faites à la veuve Terrade seraient réductibles à concurrence du montant de celles faites à Rose Vital ; à quoi il faut répondre que si la réserve des trois quarts existe entre l'héritier et la seconde épouse, elle n'est plus que de la moitié, lorsque les libéralités s'étendent à des tiers ; que, dans cette hypothèse, ce n'est pas l'art. 1098 seul qui règle les droits entre la veuve gratifiée et le fils, mais bien les art. 913, 922 et 1098 du cod. civ., combinés ensemble ; que, par l'effet d'un tiers gratifié, l'émolument de l'héritier du sang n'est plus des trois quarts de la succession, mais seulement de la moitié ; d'où suit que l'intimée n'aura des libéralités qui lui ont été faites par son mari que l'excédant des deux donations antérieures, si, d'ailleurs, cet excédant ne dépasse pas le quart de la valeur de l'entière succession :

Par ces motifs, LA COUR, vidant le renvoi au conseil, ordonne que le jugement, quant à ce, sortira son plein et entier effet.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du* 11 *janvier* 1839. — 2.e Ch. — M. DE FAYDEL, *Prés.* — M. TARROUX, *Av.-Gén.* — Plaid. MM. FÉRAL et JOLY, *Av.* ; MARION et FRÉZOULS, *Avoués.*

TRIBUNAL CORRECTIONNEL. — CONTRAVENTION. — PRÉVENU. — DEMANDE EN RENVOI.

Est-ce l'art. 137, *et non l'art.* 192 *du cod. d'inst. crim., qu'il faut appliquer quand la citation de la partie civile n'a dénoncé* ab origine *qu'une simple contravention mal à propos qualifiée délit ?* OUI.

Le Ministère public. — C. — BONNÉ.

Cette question est vivement controversée entre les auteurs

et dans la jurisprudence. MM. Legraverend et Favard de Langlade, *Répert.*, v.° *Jugement*, pag. 184, se sont prononcés en faveur de la solution que nous venons d'indiquer, et qui a été adoptée par divers arrêts, notamment par un arrêt de la cour de cassation, de 1824. M. Carnot a embrassé la doctrine contraire, que la jurisprudence actuelle de la cour suprême semble vouloir faire prévaloir: un arrêt de cette cour, du 8 décembre 1838, a, en effet, prononcé la cassation d'un arrêt de la cour d'Amiens, qui vient néanmoins de persister dans sa jurisprudence. Voici le fait:

Bonné, conduisant une voiture pesamment chargée, coupa, dans un bois appartenant au sieur Courtefoy, une perche d'assez mince dimension, pour servir d'enrayoir à sa voiture; il fut rejoint par le propriétaire, qui lui déclara procès-verbal, et annonça l'intention de le poursuivre. Bonné fit faire des offres réelles de 5 fr., valeur de l'arbre, qui n'avait que onze pouces de grosseur (art. 192 du cod. forest.). Courtefoy refusa ces offres, et assigna Bonné devant le tribunal correctionnel de Laon: celui-ci déclina la compétence; on lui opposa les termes de l'art. 192 du cod. d'inst. crim., qui, gardant le silence, quant au prévenu, sur le droit qu'il accorde à la partie civile et au ministère public de demander le renvoi, semble le lui avoir refusé.

Jugement, par lequel le tribunal se déclare incompétent.

Appel par le Ministère public.

ARRÊT. — Considérant que s'il est vrai qu'en autorisant la partie publique et la partie civile à demander le renvoi, lorsque le fait dont un tribunal se trouve saisi n'est qu'une contravention de police, l'art. 192 du cod. d'inst. crim. l'interdit implicitement au prévenu; cette interdiction, qui blesse le droit de la défense, l'égalité qui doit exister entr'elle et l'attaque, ainsi que l'ordre des juridictions, doit être sévèrement maintenue dans ses propres limites; — Que si on rapproche la disposition de laquelle on l'induit de celles contenues aux art. 191 et 193 du même code, il ne saurait être permis de douter qu'elle n'a été établie que pour le cas où un fait qualifié

délit devant le tribunal correctionnel, et dont cette juridiction se trouve dès-lors régulièrement saisie, a dégénéré, par suite des débats, en une contravention de police; — Qu'alors, en effet, il ne conviendrait pas que le tribunal qui se trouve éclairé par l'instruction à laquelle il vient de procéder sur le mérite de l'action qui lui est soumise fût forcé de s'en dessaisir, et de la renvoyer à une autre juridiction, sur la demande que ne manquerait pas d'en faire un prévenu menacé d'une condamnation imminente; — Mais que cette interdiction ne saurait être étendue à celui qui, directement traduit en police correctionnelle pour un fait auquel le texte même de la citation donne le caractère d'une contravention, conclut au renvoi avant toute instruction; — Que, dans ce cas, en effet, le tribunal est irrégulièrement saisi; que les choses sont encore entières, puisque le débat n'a pas commencé; que la faculté laissée au prévenu de demander le renvoi ne peut avoir les mêmes inconvéniens, et que la lui refuser, ce serait accorder à la partie publique et à la partie civile le pouvoir de le priver à leur gré d'un premier degré de juridiction, et de rendre sans effet à leur égard les dispositions qui séparent les attributions des tribunaux de simple police de celles des tribunaux correctionnels: — Considérant que ce n'est pas par suite des débats qu'il a été reconnu que le fait pour lequel a été cité au tribunal correctionnel de Laon le nommé Bonné constituait une contravention de police; que ce caractère ressortait des termes même de la citation, puisqu'elle avait pour objet la réparation du préjudice causé par la coupe et l'enlèvement d'un arbre, dont elle fixait la grosseur à quatre décimètres de tour, et que, dans ce cas, l'art. 192 du cod. forest. ne prononce qu'une amende de 4 fr. 80 c.:

Par ces motifs, LA COUR confirme.

Cour royale d'Amiens. — *Arrêt du 4 février* 1839. — Ch. des app. de pol. corr. — M. OGER, *Prés.* — Plaid. M. HARDOUIN, *Avocat.*

RÉCUSATION. — ÉCRIT CALOMNIEUX. — AVOUÉ. — DOMMAGES-INTÉRÊTS. — DEMANDE INCIDENTE.

Une demande en dommages-intérêts contre l'avoué d'une partie, pour cause de diffamation résultant d'un écrit signé de cet avoué, peut-elle donner lieu à récusation contre le père de celui-ci, siégeant comme juge d'un tribunal, lorsque cette demande a été formée incidemment au procès-verbal, et dans le cours de l'instance? OUI.

En serait-il de même s'il apparaissait, par les circonstances du fait, que la prétendue diffamation n'est alléguée que pour servir de prétexte à une demande en dommages et à la récusation du juge? NON.

Doit-on séparer du fond du procès les demandes relatives à l'écrit prétendu calomnieux? NON (art. 378 du cod. de proc. civ., et 23 de la loi du 17 mai 1819).

TARAYRE. — C. — DESCURET.

Devant le tribunal de première instance, trois moyens de récusation ont été proposés et rejetés. Sur l'appel, un de ces moyens a été admis; et, à son égard, le premier juge disait, pour motif de sa décision, qu'il ne pouvait y avoir lieu à récusation pour cause de procès; que le procès civil existait avant l'instance dans laquelle la récusation était intervenue; et qu'en admettant que les conclusions signifiées par le sieur Tarayre, le 13 juillet dernier, pussent être considérées comme formant procès civil, ce procès n'avait pris naissance que durant le cours de l'instance en récusation, et ne l'avait point précédée; que cette sage distinction se justifiait d'elle-même; que, s'il en était autrement, il dépendrait du caprice de l'une des parties de faire descendre à son gré un juge de son siège, et de se jouer ainsi de la justice; — Que si l'on pouvait exercer une récusation en cas d'existence d'un procès criminel, il faudrait que le procès existât, et qu'il ne suffisait pas de la simple menace d'un procès de cette nature; que, dans les conclusions sus-énoncées, le sieur Tarayre s'était borné à réserver ses droits et actions contre M.e Descuret, avoué, pour le traduire en police correctionelle, à raison des faits par lui qualifiés diffamatoires, et contenus dans des défenses signifiées; —

Que, d'ailleurs, l'avoué n'était que le mandataire de sa partie; et que le lendemain des conclusions du sieur Tarayre, la veuve Rigal, son adversaire au procès civil, avait fait signifier un acte, pour déclarer que les défenses signifiées étaient son propre ouvrage, et qu'elle en prenait sur elle la responsabilité, ajoutant que la grosse était signée par elle; que, dès-lors, M.e Descuret se trouvait en-dehors desdites défenses. — Sur ce, le tribunal rejeta la demande en récusation du sieur Tarayre.

Appel de la part de ce dernier.

ARRÊT. — Attendu, sur le premier moyen, que quoique M.r Descuret soit parent des enfans mineurs de la dame veuve Rigal, cette parenté, dépassant le degré de cousin issu de germain, ne saurait être, d'après les dispositions du § 1.er de l'art. 378 du cod. de proc. civ., un motif légal de récusation : — Attendu, sur le deuxième moyen, que bien que M.r Descuret habite la même maison, et travaille dans le même cabinet que son fils M.e Camille Descuret, avoué de la dame Rigal; qu'il soit même reconnu que le père plaide habituellement devant le tribunal de Millau toutes les causes dans lesquelles le fils occupe en qualité d'avoué, le sieur Tarayre ne justifiant en aucune manière que ledit M.r Descuret père ait donné des conseils à la dame veuve Rigal dans le cours de l'instance qu'il a introduite contr'elle; et, d'un autre côté, M.r Descuret père ayant affirmé positivement le contraire, il y a lieu de s'en tenir à sa déclaration, et de rejeter, par conséquent, ce second moyen de récusation : — Attendu, enfin, sur le troisième et dernier moyen, que, pendant le cours du procès existant entre le sieur Tarayre et la dame veuve Rigal, une action en dommages, à raison de la publication d'un mémoire prétendu diffamatoire, a été intentée par ledit sieur Tarayre contre M.e Descuret fils, avoué de la dame Rigal, et signataire dudit mémoire; — Que cette action repose sur des faits afférens à l'instance principale, et a une telle connexité avec cette dernière, que la connaissance du fond est indispensable pour juger l'incident, et que, d'un autre côté, la demande incidente peut influer sur la décision du fond : — Attendu, en droit, qu'aux termes du 1.er § de l'art. 23 de la loi du 17 mai

1819, les actions de cette nature doivent être jugées en même temps que le fond, et par les juges saisis de la cause principale ; qu'il suit de tout ce dessus que l'avoué contre lequel est dirigée la demande en dommages-intérêts devient, par les conclusions prises contre lui, partie au procès, et que, par conséquent, le père de cette partie ne peut pas, aux termes du § 1.er de l'art. 378 du cod. de proc. civ., rester juge de la cause : — Attendu que la cour pourrait, sans doute, rejeter ce dernier moyen de récusation, s'il lui apparaissait par écrit et par l'évidence du fait que l'action en diffamation serait simulée et feinte, pour colorer une récusation qui n'aurait eu elle-même aucun caractère sérieux ; mais que le contraire lui ayant paru résulter des actes et circonstances de la cause, il y a lieu de déclarer que M.e Descuret fils se trouvant partie-jointe au procès existant entre le sieur Tarayre et la dame veuve Rigal, M.r Descuret père ne pourra pas siéger dans la cause en qualité de juge :

Par ces motifs, LA COUR, disant droit à l'appel du sieur Tarayre, et réformant, admet la demande en récusation formée par ledit sieur Tarayre contre M.r Descuret, juge-suppléant au tribunal de Millau, etc.

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du* 16 *janvier* 1839. 1.re Ch. — M. VIGER, 1.er *Prés.* — M. REYNAUD, *Subs. de M. le Proc.-Gén.*

PRESCRIPTION. — CESSION. — RESCISION. — INSISTANCE. — CONFUSION.

Le cédant qui, par l'effet de la rescision, a été réintégré dans les drois cédés, peut-il être soumis, dans l'exercice de ces droits, à la prescription qui ne pouvait pas courir contre le cessionnaire possesseur des biens sur lesquels les droits cédés sont établis ? NON.

En d'autres termes, *la prescription qui ne courait pas contre le cessionnaire a-t-elle pu courir contre le cédant au profit de ses cohéritiers qui ne possédaient pas ?* NON.

CALMELS. — C. — MOULY.

Antoine Mouly 1.er et Marie Lacombe, mariés, donnèrent le jour à trois enfans : Jean Mouly, Antoine Mouly 2.e et Marie Mouly. — Antoine Mouly 2.e contracta mariage avec Jeanne Palous. — De ce mariage sont issus six enfans, au nombre desquels se trouve Antoine Mouly 3.e, donataire du quart. — Les cinq autres figurent dans la cause par eux ou leurs représentans, et sont intimés devant la cour.

Marie Mouly, fille d'Antoine Mouly 1.er, contracta mariage, en 1767, avec Boutonnet; il lui fut constitué en dot une somme de 525 fr. — De ce mariage est née Marie Boutonnet, épouse Calmels, appelans.

Antoine Mouly 1.er mourut dans le mois d'août 1780, et Marie Lacombe dans le mois d'octobre suivant.

Le 6 mai 1791, Marie Boutonnet contracta mariage avec Calmels : elle se constitua ses biens en dot.

Le 9 juin 1792, les mariés Calmels dirigèrent des poursuites contre Antoine Mouly 2.e, leur oncle, pour se faire expédier un supplément de droits sur les biens délaissés par Antoine Mouly 1.er et Marie Lacombe, leurs aïeux, et Jean Mouly, leur grand-oncle, décédé *ab intestat.* — Le 11 octobre 1807, il intervint un traité entr'eux et Antoine Mouly 3.e, donataire d'Antoine Mouly 2.e, son père, encore vivant, par lequel les mariés Calmels subrogèrent ledit Mouly à tous leurs droits, moyennant la somme de 225 fr., et déclarèrent n'avoir plus rien à demander, soit à Mouly père, soit à Mouly fils.

Antoine Mouly 2.e décéda le 5 janvier 1809. — Antoine Mouly 3.e se trouva détenteur des biens délaissés par Antoine Mouly 1.er et Marie Lacombe, qui se trouvaient confondus avec ceux d'Antoine Mouly 2.e

De nouvelles discussions s'étant élevées à raison du premier traité, il en intervint un second le 26 août 1810, par lequel les mariés Calmels firent de plus fort vente de leurs droits à Antoine Mouly 3.e, moyennant la somme de 30 fr. en sus de ce qu'ils avaient déjà perçu et quittancé.

Les mariés Calmels, se croyant lésés par ces traités, enga-

gèrent plusieurs années après une instance en nullité, sur le motif de la dotalité des biens cédés. — Elle devint l'objet d'une troisième transaction, à la date du 25 juin 1819 : il y est dit qu'Antoine Mouly 3.e, voulant rendre justice à Marie Boutonnet, sa cousine, lui délaisse, à titre de partage, deux terres en nature de pré. — Le surplus du droit revenant à l'épouse Calmels est fixé et liquidé à la somme de 5300 fr., que Mouly s'oblige de payer aux termes convenus; moyennant ce, les mariés Calmels, sous la clause solidaire, subrogent ledit Mouly à tous leurs droits : Calmels déclare se porter fort pour son épouse, et garantit sur ses biens personnels l'exécution du traité.

Le 2 janvier 1828, Calmels engagea une instance en nullité de cette transaction contre Antoine Mouly 3.e, comme portant aliénation de biens dotaux. — Un jugement, rendu d'autorité du tribunal civil de Rodez, le 9 décembre 1828, prononça la nullité de cette transaction, ordonna le délaissement des biens dotaux de Marie Boutonnet : toutefois Calmels fut condamné à la garantie envers Antoine Mouly. — Un second jugement, à la date du 1.er mars 1830, reçut Marie Boutonnet partie intervenante dans l'instance; ordonna qu'il serait procédé à la formation de la consistance et au partage des biens délaissés par Antoine Mouly 1.er et Marie Lacombe.

A leur tour, les représentans d'Antoine Mouly 2.e (ce sont les intimés) avaient intenté, en 1818, contre Antoine Mouly 3.e une instance en expédition de leurs droits successifs paternels et maternels. — Un jugement du 18 juin de la même année avait ordonné ce partage.

Le 22 juillet 1834, les parties comparurent devant le juge-commissaire. L'avoué d'Antoine Mouly 3.e fit observer que la consistance qui avait été notifiée, embrassant à la fois les biens d'Antoine Mouly 1.er et Marie Lacombe mariés, et ceux d'Antoine Mouly 2.e, et que ledit Mouly se trouvant subrogé aux droits des mariés Calmels, il devait être prélevé en sa faveur la moitié des biens d'Antoine Mouly 1.er et Marie Lacombe.

Les représentans d'Antoine Mouly 2.e répondirent qu'il n'y avait aucun prélèvement à ordonner en faveur d'Antoine

Mouly 3.e; que, seulement, il résultait d'un jugement du 1.er mars 1830, produit par ledit Antoine Mouly, que le partage des successions d'Antoine Mouly 1.er et Marie Lacombe avait été ordonné en faveur de Marie Boutonnet, épouse Calmels, petite-fille de Mouly 1.er; que, puisque cette instance n'était pas évacuée, il était de l'intérêt de toutes les parties de faire joindre les instances, et de faire procéder au partage dont il s'agit par les mêmes experts; qu'il fallait donc, avant d'aller plus loin, appeler les mariés Calmels en cause.

On lit dans le procès-verbal « que toutes parties ayant reconnu le mérite de ces observations, il a été convenu que les mariés Calmels seraient appelés en cause par la partie la plus diligente, sous la réserve des droits de toutes parties, pour être procédé auxdits partages contradictoirement avec toutes les parties intéressées, et par une seule opération d'experts ».

C'est dans cet état que le 23 avril 1835 les mariés Calmels firent signifier une requête, dans laquelle ils demandèrent à être reçus parties intervenantes dans ladite instance, et qu'il fût procédé en leur faveur à l'écart de la moitié des biens composant la succession de leurs aïeuls.

La cause ainsi liée avec toutes les parties, elles comparurent devant le commissaire le 23 juin 1836. — Là, les représentans d'Antoine Mouly 2.e soutinrent que les mariés Calmels n'ayant jamais agi contr'eux, leur demande en prélèvement de la moitié des biens d'Antoine Mouly 1.er et Marie Lacombe devait être repoussée par la prescription trentenaire.

Les parties furent renvoyées à l'audience : la principale question qui s'agita fut celle de savoir si la prescription opposée était recevable en présence de ce qui s'était passé devant le commissaire à la séance du 22 juillet 1834, et si elle était fondée alors que les biens avaient été constamment jouis par Antoine Mouly 3.e, soit en sa qualité d'héritier et de donataire, et en celle de subrogé aux droits des mariés Calmels, alors que les représentans d'Antoine Mouly 2.e n'avaient rien possédé.

Le tribunal de Rodez, par son jugement du 7 juin 1838, considéra « que les droits légitimaires ou successifs dont les

mariés Calmels demandent le prélèvement, du chef de Marie Mouly, leur mère et belle-mère, sur la succession de Marc-Antoine Mouly et Marie Lacombe, mariés, sont ouverts depuis l'année 1780 ; que Marie Mouly accomplit sa douzième année, et sortit de la pupillarité vers la même époque ; qu'il était autrefois de principe, d'après la jurisprudence du parlement de Toulouse, que la prescription trentenaire courait contre les mineurs, sauf à s'en faire relever dans les dix ans de leur majorité ; faculté dont les demandeurs n'ont point usé : qu'il était également de principe, reproduit dans les art. 1561 et 2250 du cod. civ., que la prescription n'était pas suspendue pendant le mariage à l'égard des immeubles dotaux, si, comme dans l'espèce, elle avait commencé avant le mariage ; que les mariés Calmels ne justifient d'aucunes poursuites contre Antoine Mouly 1.er ; que l'acte de 1807, dans lequel Mouly père n'est point intervenu, n'a pu avoir l'effet d'interrompre la prescription à son égard, non plus qu'à l'égard de ses héritiers ; qu'il en est de même de l'acte de 1819, puisqu'il n'a eu pour objet que la ratification du premier ; que les parties d'Alazard et d'Albouy, intimées sur l'appel, n'y ont, d'ailleurs, pas figuré, et qu'enfin il n'a été passé qu'alors que la prescription était accomplie ; que vainement les demandeurs soutiennent que leurs droits auraient été formellement reconnus devant M. le juge-commissaire, car le procès-verbal fait foi que la fin de non-recevoir, prise de la prescription, a été opposée par lesdites parties d'Alazard et d'Albouy ; qu'il demeure, dès-lors, bien établi que, lorsque les mariés Calmels ont formé leur demande, les droits par eux réclamés étaient éteints par la prescription ». C'est ce qui fut déclaré par ledit jugement.

Les mariés Calmels ont relevé appel de ce jugement. — Leurs moyens se trouvant reproduits dans l'arrêt que nous allons transcrire, nous nous dispenserons de les faire connaître.

ARRÊT. — Attendu que les droits réclamés aujourd'hui par les mariés Calmels sur la succession d'Antoine Mouly 1.er et Marie Lacombe, mariés, étaient ouverts dès 1780 ; que si aucune interruption n'était survenue dans l'intervalle, il est évident

que la prescription trentenaire se serait accomplie; — Mais attendu que, par acte du 11 octobre 1807, les mariés Calmels, à suite d'une instance engagée en 1792, et demeurée impoursuivie, traitèrent avec Antoine Mouly 3.e, donataire d'Antoine Mouly 2.e, son père, sur la tête duquel étaient passés les entiers biens d'Antoine Mouly 1.er et Marie Lacombe; — Attendu que, par cet acte, Antoine Mouly 3.e fut subrogé à tous les droits des mariés Calmels sur les successions délaissées par Antoine Mouly 1.er, Marie Lacombe et Jean-Pierre Mouly, leur oncle; — Attendu, néanmoins, qu'à l'époque de 1807 Antoine Mouly 2.e vivait encore, et qu'Antoine Mouly 3.e, pour conserver les droits cédés, aurait été obligé d'agir contre Antoine Mouly 2.e; — Mais attendu qu'Antoine Mouly 2.e décéda le 5 janvier 1809; qu'à dater de ce décès Antoine Mouly 3.e se mit en possession de tous les biens d'Antoine Mouly 2.e, dans lesquels se trouvent confondues les successions d'Antoine Mouly 1.er, Marie Lacombe et Jean-Pierre Mouly : — Attendu qu'en outre, et par un nouvel acte du 26 août 1810, les mariés Calmels subrogèrent de plus fort Antoine Mouly 3.e à tous leurs droits sur les biens d'Antoine Mouly et Marie Lacombe : — Attendu que les droits cédés étaient dus en corps et biens héréditaires; qu'ils ne formaient pas une créance, mais des droits immobiliers; — Que, dès l'époque du décès d'Antoine Mouly 2.e, Antoine Mouly 3.e, possédant tous les biens, en a joui, tant en sa qualité d'héritier, qu'en celle de donataire, comme aussi en celle de cessionnaire de la portion des légitimes revenant aux mariés Calmels; — Que tant qu'a duré sa possession, la prescription ne pouvait courir contre lui, étant de principe qu'elle ne court pas contre celui qui possède, et au profit de ceux qui ne possèdent pas; — Qu'ainsi, les cohéritiers qui n'ont pas joui dans cet intervalle n'auraient pu profiter d'une prescription au préjudice de celui qui détenait les biens; — Que, d'ailleurs, l'art. 2249 du cod. civ., invoqué dans la cause, lui est entièrement étranger, puisqu'il ne s'applique qu'à une créance, et non à des droits immobiliers; qu'il ne concerne que les créanciers étrangers à la succession, et non les cohéritiers qui ont des

droits à exercer sur elle ; — Qu'il est de règle constante, que tous ces droits, venant nécessairement dans le partage, sont conservés pendant l'indivision, sans qu'il soit nécessaire pour cela que les héritiers se fassent des interpellations réciproques : — Attendu, dès-lors, que si Antoine Mouly 3.e était resté cessionnaire des droits légitimaires dont il s'agit, on n'aurait pu invoquer contre lui la prescription au moment où il serait venu les réclamer dans le partage, et que la question se réduit au point de savoir si le droit d'opposer la prescription est revenu aux parties de Daudé de Lavalette, par l'effet de l'annulation des actes de cession : — Attendu, quant à ce, que si, en principe, l'annulation d'un acte et la restitution en entier ont pour effet de remettre les parties au même état où elles se trouvaient avant l'acte annulé, d'après cet adage, *omnis restitutio injusta, nisi reciproca*, cette règle, qui n'a pour objet que d'établir entre les contractans une juste condition de réciprocité, n'empêche pas à l'égard des tiers l'effet des actes utiles de la possession du détenteur intermédiaire ; — Qu'admettre un principe contraire, ce serait priver le mineur, ou la femme mariée qui obtiendrait la nullité d'un contrat, de l'utilité des actes de conservation ou d'amélioration faits dans l'intervalle, et leur faire encourir des prescriptions et des déchéances non acquises au jour de leur restitution ; — Que la nullité prononcée ne change rien à la position du tiers, et ne peut rendre plus efficace la possession qu'ils ont eue eux-mêmes, ni effacer celle qui a mis obstacle au cours de la prescription ; — Que, par l'effet de la restitution en entier, les biens sont transmis à celui qui l'a obtenue, avec tous leurs accessoires : — Attendu, dès-lors, que, dans l'espèce, les cédans, réintégrés dans les droits légitimaires tranmis à Antoine Mouly 3.e, les ont repris avec l'effet déjà acquis, tant par la suspension de prescription, que par les actes interruptifs qui avaient eu lieu dans l'instance en partage au profit d'Antoine Mouly 3.e ; qu'ils ont été mis aux lieu et place du cessionnaire, et ont dû figurer dans le partage au même titre ; — Que c'est là ce qui a été reconnu par les intimés eux-mêmes dans le procès-verbal tenu par le juge-commissaire le

22 juillet 1834, dans l'instance en partage, où ils ont demandé que les mariés Calmels fussent mis en cause, pour être procédé au partage contradictoirement avec eux, et par une seule opération d'experts :

Par ces motifs, LA COUR, disant droit à l'appel, et réformant, rejette l'exception de prescription opposée aux mariés Calmels, etc.

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du* 19 *décembre* 1838. — 1.re Ch. — M. VIGER, 1.er *Prés.* — M. REYNAUD, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — Plaid. MM. DAUDÉ DE LAVALETTE, BEDARIDE et BERTRAND, *Avoc.*; MÉJAN, ARNAL et BLAVY, *Avoués.*

SERVITUDE DE DÉPAISSANCE. — PURGE PAR DÉCRET. — RETRAIT FÉODAL.

Dans le ressort du parlement de Toulouse, le décret forcé purgeait-il l'immeuble décrété de la servitude de dépaissance, faute d'opposition de la part du créancier de la servitude ? OUI (1).

Lorsque, par l'exercice du retrait féodal, l'immeuble décrété passait des mains de l'adjudicataire dans celles du seigneur rétrayant, était-il également affranchi de la servitude ? OUI.

La circonstance que le seigneur aurait figuré dans l'acte constitutif de la servitude pour recevoir les droits de lods et autres, peut-elle lui être opposée, sous prétexte qu'il aurait connu l'existence de la servitude ? NON.

PASCAL. — C. — ROSSEL.

1.er mars 1678, vente par un sieur Pascal à un sieur Bordarier du domaine de *Camplong*, dépendant de la seigneurie de Banières : le vendeur se réserve sur l'immeuble vendu une servitude de dépaissance. — 12 juillet 1765, le domaine de *Camplong* est adjugé par décret sur saisie réelle à Pierre Pascal, créancier de la servitude stipulée dans l'acte de 1678. — Le 13 novembre suivant, le seigneur de

---

(1) *Vid.* Soulatges, *Style des saisies*, chap. 14, sect. 4, tom. 2, pag. 237.

Banières exerce le retrait féodal : l'acte qui constate le retrait contient des réserves de la part de Pascal, relativement à la servitude susmentionnée ; le seigneur, de son côté, proteste contre ces réserves.

Plus tard, le domaine de *Camplong* passe dans la famille Rossel.

Pascal prétend avoir exercé la servitude de dépaissance jusqu'à ce jour sans aucun trouble de la part du seigneur, comme il l'exerçait avant le décret, et il soutient que ce droit ne peut lui être contesté. Rossel soutient, au contraire, que, faute d'opposition, le décret forcé a purgé le domaine de *Camplong* de la servitude. Le 20 mai 1834, il assigne, en conséquence, Pascal devant le tribunal civil d'Alais, pour voir déclarer la propriété affranchie de cette servitude. Le 14 avril suivant, jugement qui accueille la demande de Rossel par les motifs suivans :

Attendu que l'effet du retrait féodal exercé par le seigneur de Banières le 13 novembre 1765 fut d'opérer la subrogation du seigneur retrayant aux lieu et place de l'adjudicataire, et de constituer un état de choses pareil à celui qui serait résulté du décret prononcé en faveur dudit seigneur lui-même ; —Que, suivant tous les auteurs qui ont écrit sur la matière, l'effet du décret était de purger l'immeuble décrété de toute charge et droit foncier de la part des tiers non opposans, hormis certains droits expressément exceptés de cette libération, tels que les droits ou devoirs seigneuriaux ou censuels, exception qui vient précisément à l'appui de la règle ; — Que l'opposition à l'effet de conserver les servitudes ou autres rentes foncières, laquelle était connue sous le nom d'*opposition à fin de charge*, devait être formée d'après certaines formalités, et dans la période de temps antérieure au congé d'adjuger, c'est-à-dire, avant le jugement ordonnant que le quarantième jour les biens seraient vendus ; — Qu'il n'est justifié d'aucune opposition faite par Pierre Pascal, à l'effet de conserver la servitude de dépaissance par lui stipulée dans l'acte du 1.er mars 1678 ; — Que la réserve mentionnée dans l'acte de retrait du 13 novembre 1765 de la part de Pierre Pascal est insignifiante, soit parce qu'elle

ne se rapporte qu'à une prétention contraire du seigneur, soit parce qu'il n'était pas au pouvoir de Pierre Pascal de faire revivre, au moyen d'une pareille réserve, un droit de servitude dont les biens adjugés avaient été définitivement purgés par l'effet du décret; — Que, dès-lors, Pascal se présente avec la prétention à un droit à la conservation duquel il n'a pas été pourvu en temps utile, et dont l'extinction n'a pu être empêchée par ses réserves et protestations tardives; — Qu'inutilement Pascal prétend-il que son opposition résulterait de la réserve mentionnée au retrait de 1765, et serait venue en temps opportun, puisqu'elle aurait eu lieu alors que, par l'exercice du retrait, il aurait eu un intérêt à devenir opposant; — Que l'exercice du retrait était, de la part du seigneur, l'exercice d'un droit légal, qui ne pouvait alors être subordonné à aucune condition, ni dépendre d'aucune opposition; et son effet consistant dans la subrogation du seigneur aux lieu et place du décrétiste, le seigneur, nonobstant toute opposition, retirait les biens décrétés, et les prenait tels qu'ils se comportaient à l'encontre des tiers, par l'absence de toute opposition de la part de ceux-ci; — Qu'inutilement, encore, il est prétendu que le seigneur n'était pas le seul seigneur direct du domaine de *Camplong*; que le retrait de 1765 a tous les effets d'une convention; que c'est aujourd'hui un fait accompli, lors duquel Pierre Pascal a reconnu dans le seigneur retrayant le droit et la qualité qui étaient indispensables pour exercer le retrait, droit et qualité qu'il ne saurait aujourd'hui être admis à lui contester, son assertion fût-elle vraie au fond; ce qui est démontré ne pas être par l'acte de retrait lui-même: — Que la possession dont excipe Pascal ne peut être acquisitive, et qu'elle n'a pu rien faire perdre à Rossel des droits respectivement réservés lors du retrait du 13 novembre 1765.

Pascal a relevé appel de ce jugement: les motifs qu'il invoque sont, 1.° que, suivant lui, dans le ressort du parlement de Toulouse, les biens adjugés par décret ne l'étaient que sous la charge des servitudes réelles, et que, par suite, les créanciers des servitudes n'étaient point

obligés, à peine de déchéance, de former *opposition à fin de charge*; 2.° qu'en admettant la purge des servitudes par décret forcé, faute d'opposition, la règle n'était pas applicable dans l'espèce actuelle : en premier lieu, parce que l'affranchissement des servitudes par le décret forcé était fondé sur l'ignorance de l'adjudicataire, et avait pour unique objet d'empêcher, lorsqu'il n'avait acquis que dans l'ignorance des servitudes, qu'il ne fût ensuite tenu d'en subir l'exercice malgré sa bonne foi; mais que le seigneur de Banières ayant été partie dans l'acte de 1678, qui a créé la servitude, puisqu'il y était intervenu pour recevoir les droits de lods, il n'aurait pu prétendre qu'il en avait ignoré l'existence, quand bien même il serait devenu personnellement adjudicataire; en second lieu, parce que ce n'est point par l'effet de l'absence de toute *opposition à fin de charge* que le domaine de *Camplong* aurait été affranchi de la servitude de dépaissance dont il était grevé, mais par suite de la confusion qui s'était opérée sur la tête de Pascal de la qualité de créancier de la servitude et de propriétaire du domaine asservi; que, lorsqu'ensuite le retrait a été exercé par le seigneur, tous les droits que l'adjudicataire avait sur l'immeuble avant l'adjudication sont revenus à leur profit, et les choses ont été replacées au point où elles étaient avant l'adjudication; que cette règle, conservée par le code civil dans l'art. 2177, est conforme aux principes généraux et à la doctrine des anciens auteurs, qui enseignent que lorsque la chose est reprise sur l'acquéreur par l'effet du retrait, ses droits renaissent tels qu'ils étaient auparavant; en troisième lieu, parce qu'il ne saurait être contesté en droit, d'abord, que le seigneur retrayant tient de son vassal le fief qu'il a retiré; qu'il est, par conséquent, son représentant, son ayant-cause; et, ensuite, que le défaut d'opposition n'éteignait pas absolument le titre; qu'il ne pouvait être opposé à l'adjudicataire, parce qu'il lui était étranger; mais qu'à l'encontre du débiteur exproprié, il était toujours obligatoire, et conservait toute sa force; qu'il suit de ce double principe, que le seigneur, tenu de garantir l'exercice de la servitude, comme en aurait été tenu le vassal décrété, et se prévalant,

lant, néanmoins, de son extinction par le défaut d'*opposition à fin de charge*, est repoussé par la maxime : *quem de evictione tenet actio, eumdem agentem repellit exceptio.*

ARRÊT. — Attendu qu'aux termes de l'art. 13 de l'édit *des criées* de 1551, le décret forcé purgeait le fonds décrété de tous droits fonciers autres que les droits seigneuriaux et censuels, faute d'opposition dans un certain délai de la part des prétendans-droit; — Que si l'on admettait que cette opposition n'était pas nécessaire pour la conservation des servitudes patentes, c'était par ce motif qu'elles se dénonçaient par elles-mêmes à l'acquéreur; mais que le même motif n'existait pas pour les servitudes patentes et discontinues, telles que celle de dépaissance dont il s'agit au procès : — Attendu que si l'édit *des criées* ne reçut pas une application immédiate au parlement de Toulouse, il y était, néanmoins, suivi depuis les lettres-patentes du roi, du 27 juillet 1682, et, sur-tout, depuis l'ordonnance de règlement du 26 janvier 1736; que cela résulte du texte formel de ce règlement, et de l'opinion des auteurs sainement entendue : — Attendu, en fait, que Pascal, créancier de la servitude, d'après l'acte du 1.er mars 1678, n'a fait antérieurement au décret forcé aucune des diligences prescrites par l'édit de 1551 précité pour en dénoncer l'existence; d'où il suit qu'en force du décret, le fonds primitivement asservi a passé complètement affranchi entre les mains de l'adjudicataire, et, par suite, dans celles du seigneur de Banières, exerçant le retrait féodal; — Qu'on ne peut prétendre que ledit seigneur y était resté soumis, parce qu'il ne pouvait ignorer l'existence de la servitude, dont il avait eu connaissance lors de l'acte de 1678, dans lequel il avait figuré pour recevoir les droits de lods; car, d'une part, cette participation indirecte, et tout-à-fait accessoire à un acte antérieur de près d'un siècle à l'adjudication, ne suppose pas nécessairement la connaissance de la servitude; mais, d'autre part, la règle posée par l'édit de 1551 est générale et absolue; établie à la fois dans l'intérêt de l'adjudicataire et du créancier de la servitude, ainsi que dans celui d'obtenir un plus grand concours d'acquéreurs et

un prix plus avantageux du fonds décrété, elle ne peut recevoir aucune exception, quelles qu'aient été la position et la qualité de l'adjudicataire : — Attendu, dès-lors, que ce n'est pas par l'effet de la confusion que la servitude s'est éteinte, car la confusion s'opère par le concours de la créance et de la dette en une même personne; ce qui n'a pas eu lieu dans l'espèce, puisque le domaine de *Camplong* est arrivé entre les mains de Pascal, et de là dans celles du seigneur de Banières, déjà complètement affranchi en force du décret : — Attendu qu'il ne peut y avoir lieu non plus à l'application de la maxime *quem de evictione tenet actio, eumdem agentem repellit exceptio*, à l'encontre de l'intimé, le seigneur retrayant, dont il tient ses droits, ne pouvant en aucune manière être considéré comme garant de la servitude envers Pascal, lequel, faute d'*opposition à fin de charge*, aurait conservé tout au plus un droit sur ce prix : — Attendu qu'il est de principe certain, que les servitudes discontinues ne pouvaient s'établir que par titres; que celui de 1678 a été complètement anéanti par le décret de 1765; que la réserve de Pascal lors de l'exercice du retrait a été immédiatement repoussée par une protestation contraire du retrayant; que, conséquemment, en supposant même qu'une simple réserve pût servir de fondement à la prescription en matière de servitude de cette nature, il ne saurait être fait aucune application de ce principe à l'espèce, puisque la réserve de Pascal aurait été paralysée par la protestation qui l'a suivie : — Attendu, dès-lors, que la preuve offerte est inutile et frustratoire :

Par ces motifs et ceux des premiers juges, qu'elle adopte, LA COUR rejette la preuve offerte, et ordonne que le jugement attaqué sortira son plein et entier effet, etc.

Cour royale de Nîmes. — *Arrêt du* 10 *décembre* 1838. — 1.re Ch. — M. le Baron DE DAUNANT, 1.er *Prés.* — M. RIEFF, *Av.-Gén.* — Plaid. MM. BOYER Fils et DE SIBERT, *Avocats*; SIMIL et SALLES, *Avoués*.

PARTAGE. — RESCISION POUR CAUSE DE LÉSION. — FINS DE NON-RECEVOIR.

L'action en rescision pour cause de lésion est-elle toujours admissible contre un premier acte intervenu entre cohéritiers, ayant pour objet de faire cesser l'indivision, quelle que soit la qualification donnée à l'acte, pourvu qu'on ne puisse pas la considérer comme une vente à forfait de droits successifs? OUI.

La clause par laquelle un des cohéritiers se charge, à ses risques et périls, du passif de la succession connu et inconnu, rend-elle l'action en rescision pour cause de lésion irrecevable, s'il résulte, d'ailleurs, de l'énonciation de l'acte et des circonstances de la cause que l'acte n'a pas le caractère aléatoire? NON (1).

L'héritier qui demande la rescision du partage pour cause de lésion est-il recevable dans cette action, après avoir aliéné tout ou partie de son lot? OUI (2).

L'art. 1677 *du cod. civ., au titre de la* Vente, *est-il nécessairement applicable en matière de partage?* NON.

AYMARD. — C. — AYMARD.

Le 3 mars 1826, il intervient entre les cohéritiers Aymard un acte, par lequel les parties, *voulant amiablement faire le partage de la succession de Maurice Aymard, leur père, ouverte le 26 janvier précédent, et prévenir les frais d'un partage judiciaire et les difficultés qui naîtraient des réserves que chacune d'elles avait faites lors de l'inventaire; connaissant l'étendue de leurs droits et la force d'une transaction entre majeurs, qui prévient un procès; après avoir fait procéder verbalement à la composition de la masse de la succession, ont convenu, transigé et accordé ce qui suit* (suivent les attributions des lots faites à chacun des cohéritiers).

---

(1) *Vid.* M. Fons, *Jurisprudence inédite*, v.° *Lésion*, art. 1.er; le *Mémorial*, tom. 21, pag. 140, et tom. 26, pag. 110; M. Rolland de Villargues, *Répertoire*, v.° *Lésion*, n.° 133.

(2) *Vid.* le *Mémorial*, tom. 26, pag. 31 et 237; tom. 35, pag. 200.

Viennent ensuite les clauses suivantes : *les parties sont convenues que les expéditions faites* à tels ou tels cohéritiers, désignés dans l'acte, *leur sont garanties par Maurice Aymard, leur frère aîné, quittes de toutes dettes et hypothèques ; que les parties ne pourront, sous aucun prétexte, être tenues de concourir au payement du passif de la succession qui pourrait se découvrir par la suite, lequel serait à la charge d'Aymard aîné seul.*

A leur tour, les héritiers légitimaires, *considérant les avantages d'un partage à forfait, déclarent qu'ils ne pourront, sous aucun prétexte, revenir contre le partage qui précède, ni directement, ni indirectement ; toutefois les parties se garantissent réciproquement les objets qui leur ont été expédiés*, etc.

Le 3 février 1835, Maurice Aymard est assigné par ses cohéritiers devant le tribunal civil d'Alais, pour voir rescinder l'acte du 3 mars 1826, comme contenant à leur préjudice lésion de plus d'un quart. — Maurice Aymard élève contre cette demande plusieurs fins de non-recevoir : il soutient, 1.° que l'acte du 3 mars n'est pas, à proprement parler, un acte de partage, mais une transaction sur des difficultés réelles que présentait le partage ; 2.° que, d'ailleurs, cet acte contient une vente de droits successifs faite à ses périls et risques, laquelle se trouve régie par l'art. 889 du cod. civ. ; 3.° enfin, que les demandeurs, ayant aliéné leurs lots en totalité ou en partie, avaient ratifié l'acte, et purgé les vices dont il pouvait être infecté.

Le 3 décembre 1835, jugement qui rejette la demande, comme irrecevable.

Appel.

Arrêt. — Attendu que l'acte du 3 mars 1826 fut passé entre cohéritiers ; que les parties qui intervinrent dans cet acte exprimèrent en termes formels leur intention et leur volonté de procéder à un partage ; qu'elles firent une distribution, et formèrent des lots, et que chacune d'elles se mit en possession de celui qui lui était échu ; que ces circonstances, et notamment la clause de garantie stipulée dans cet acte, ne pouvaient permettre de lui attribuer le caractère d'une vente de droits successifs ; qu'on

doit, au contraire, la considérer comme un acte de partage, quelque nom qu'on lui ait donné, puisqu'il a été le premier acte passé entre les héritiers Aymard pour faire cesser l'indivision de la succession paternelle; qu'ainsi, le jugement qui a déclaré que l'acte dont il s'agit contient vente de droits successifs, et, par ces motifs, déclaré l'action des demandeurs en rescision non-recevable, doit être réformé : — En ce qui concerne la fin de non-recevoir, prise de l'aliénation faite par les appelans de partie des objets à eux attribués par le partage du 3 mars 1826, attendu qu'à l'appui de cette fin de non-recevoir on a invoqué les art. 892 et 1338 du cod. civ.; que l'un et l'autre de ces articles sont évidemment inapplicables à la cause : qu'en effet, l'art. 892 ne déclare irrecevable le copartageant qui a aliéné son lot en tout ou en partie, que dans le cas où il attaque le partage pour cause de dol ou de violence, et non dans le cas où le partage est attaqué pour cause de lésion; que l'exécution du partage ne peut être, dans cette matière spéciale, regardé comme confirmation ou ratification; que juger différemment serait suppléer à la loi, y ajouter une disposition qu'elle n'a pas prononcée, et créer une fin de non-recevoir qui aurait pour résultat d'anéantir, sous des prétextes que la loi n'a point admis, une action propre au partage, corelative à sa nature et à la condition d'égalité qui lui est substantielle; qu'ainsi, l'aliénation faite par le copartageant ne couvre pas le vice de lésion comme les vices de dol et de violence, seul cas prévu par le législateur : — Attendu, sur la fin de non-recevoir qu'on a voulu fonder sur l'art. 1677 du cod. civ., que les dispositions de cet article sont spéciales à l'action en lésion formée contre le contrat de vente, et ne peuvent recevoir aucune application en matière de partage :

Par ces motifs, LA COUR déclare recevable l'action en rescision pour cause de lésion du tiers au quart formée par les appelans contre l'acte de partage du 3 mars 1826, etc.

Cour royale de Nîmes. — *Arrêt du* 15 *janvier* 1839. — 1.re Ch. — M. VIGNOLLES, *Prés.* — M. RIEFF, *Av.-Gén.* — Plaid.

MM. DELAFARELLE et BOYER Fils, *Avoc.*; GIBERT et SIMIL, *Avoués*.

PROMESSE DE MARIAGE. — INEXÉCUTION. — DOMMAGES. — PUBLICATIONS. — PREUVE.

Une promesse de mariage est-elle obligatoire, en ce sens que son inexécution puisse donner lieu à des dommages et intérêts? NON (1).

Celui des contractans par la faute duquel le mariage projeté ne s'est pas accompli ne doit-il pas être, au moins, tenu de réparer le préjudice que son refus a pu occasioner à l'autre? OUI (2).

Une promesse verbale de mariage déniée par l'une des parties est-elle suffisamment justifiée par les publications faites par l'officier de l'état civil? OUI.

CAMPREDON. — C. — HILLAIRE.

Promesse verbale de mariage entre le sieur Campredon et la demoiselle Hillaire. — Les publications sont faites dans les deux communes où les deux futurs époux ont leur domicile. — Quelque temps avant le jour fixé pour la célébration le sieur Hillaire père écrivit au sieur Campredon de ne pas se rendre. — Rupture entre les parties. — Hillaire et sa fille sont alors assignés devant le tribunal civil du Vigan, en réparation du préjudice que leur dédit a causé au sieur Campredon. — Jugement en ces termes:

Attendu que le mariage, à raison de son importance et de son indissolubilité, exige de la part des futurs époux qui le contractent une liberté toute spéciale, et plus étendue que celle qui est de l'essence des autres conventions; que, par

---

(1 et 2) *Vid.* sur ces questions les autorités et les décisions recueillies au *Mémorial*, tom. 26, pag. 368; tom. 27, pag. 193; tom. 28, pag. 375; tom. 30, pag. 170, et tom. 31, pag. 279; MM. Lavigne rie, *Arrêts inédits*, v.° *Dédit*; et Fons, *Jurisprudence inédite*, v.° *Promesse de mariage*.

suite, il serait contraire à la morale et au repos des familles de déclarer une promesse de mariage obligatoire, en ce sens que son inexécution pût donner lieu à des dommages et intérêts, en vertu de l'art. 1142 du cod. civ., qui déclare résoluble de la sorte toute obligation de faire ou de ne pas faire ; — Qu'en effet, admettre en un cas pareil une demande en dommages, ce serait porter indirectement atteinte à la liberté parfaite qui doit présider à des conventions de cette nature, puisqu'il pourrait arriver que, par la crainte d'avoir à payer des dommages, quelquefois même par l'impossibilité de le faire, les parties se vîssent obligées de passer outre au mariage contre leur volonté ; — Qu'au surplus, ce point de droit, quelque vive controverse qu'il ait subie d'abord, paraît avoir été généralement reconnu plus tard, et qu'il est aujourd'hui consacré par la jurisprudence conforme des cours royales et de la cour de cassation : — Attendu, néanmoins, qu'à côté du principe qui vient d'être posé existe cet autre principe, non moins constant, à savoir, que tout fait de l'homme qui cause du préjudice à autrui oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer (art. 1382 du cod. civ. ; — Qu'en conséquence, bien que, dans l'espèce soumise à l'appréciation du tribunal, il n'y ait pas lieu d'accorder des dommages-intérêts au sieur Campredon pour le seul fait d'inexécution d'une promesse de mariage qu'il impute au sieur Hillaire et à la demoiselle Hillaire, sa fille, il importe cependant de rechercher si, à suite de l'inexécution prétendue de la promesse de mariage dont il s'agit, ledit sieur Campredon aurait éprouvé, en tout ou en partie, le préjudice qu'il allègue : — Attendu, sous ce rapport, que la promesse de mariage entre le sieur Campredon et la demoiselle Hillaire, quoique déniée aujourd'hui par Hillaire et par sa fille, doit être tenue pour constante par le tribunal, puisqu'il résulte d'un certificat délivré par l'officier de l'état civil de la commune de Générargues, et de l'inspection du registre des publications de mariage de la commune de Saint-André-de-Valbergue, de l'année 1838, déposé devers le greffe du tribunal, que la publication de la promesse de mariage entre le sieur Campredon et ladite demoi-

selle Hillaire furent faites dans la susdite commune, conformément à la loi, par deux dimanches consécutifs, les 28 janvier et 4 février 1838; — Que vainement le sieur Hillaire et sa fille allèguent que ces publications furent faites sans leur participation, et même contre leur volonté, alors qu'il est manifeste que l'officier de l'état civil de la commune de Saint-André et celui de la commune de Générargues n'y auraient point procédé sans ordre formel, sinon écrit, de la part des parties contractantes et de celles dont le consentement était requis pour la validité du mariage; — Qu'en définitive, ce qui dissiperait au besoin, tous les doutes sur ce point de fait, c'est que le sieur Hillaire reconnaît avoir écrit au sieur Campredon, le 4 février 1838, pour le prévenir de ne pas se rendre le 10 du même mois de février, jour fixé pour la célébration du mariage : — Attendu, d'autre part, que la promesse de mariage étant établie, il est juste de reconnaître que le sieur Hillaire et sa fille ont occasioné un certain préjudice au sieur Campredon; — Qu'en effet, celui-ci justifie par divers payemens faits en janvier 1838, et dans les premiers jours de février suivant, qu'il a acheté divers objets d'ameublement ou de vêtement pour femme, que vraisemblablement il n'eût pas acquis sans le projet de mariage arrêté entre la demoiselle Hillaire et lui :

Par ces motifs, LE TRIBUNAL condamne le sieur Hillaire et la demoiselle Hillaire, sa fille, à payer solidairement au sieur Campredon la somme de..., à titre de dommages, et en réparation du préjudice par lui souffert par suite de l'inexécution de la promesse verbale de mariage dont il s'agit, avec intérêts, à dater du jour de la demande.

Tribunal de première instance du Vigan. — *Jugement du 1.er février* 1839. — M. ANTHOUARD, *Prés.* — M. JOUADOU, *Subst. de M. le Proc. du Roi.* — Plaid. MM. BARAFORT et CHAPOT, *Avoc.*; ANTHOUARD et RIGAL, *Avoués.*

CAUTION. — SUBROGATION. — SOLIDARITÉ.

L'endosseur d'une lettre de change, condamné solidairement avec le tireur à en payer le montant, peut-il s'affranchir des poursuites du porteur sur le motif que celui-ci, qui avait recommandé le tireur, a consenti à sa mise en liberté?

NON : ici ne s'applique pas l'art. 2037 du cod. civ. (1).

La Dame MILLASSEAU et CARRIÉ. — C. — ROCH-DAYRES.

ARRÊT. — Attendu que la condamnation obtenue par Roch-Dayres contre Laffite et Serres était basée sur une lettre de change souscrite par Laffite, et endossée par Serres; que si Serres avait sa garantie contre Laffite, tireur de la lettre de change; s'il était débiteur direct et solidaire de Roch-Dayres, il devenait en même-temps créancier direct de Laffite, et avait, conséquemment, en sa personne contre Laffite toutes les actions que Roch-Dayres avait contre ses débiteurs solidaires; que, par suite, il n'avait besoin d'aucune subrogation aux droits de Roch-Dayres; que la mise en liberté de Laffite par Roch-Dayres n'a pu porter aucune atteinte aux droits qu'avait en sa personne Serres contre Laffite; qu'ainsi se trouve inapplicable à l'espèce la disposition de l'art. 2037 du cod. civ.: d'où suit qu'il y a lieu de repousser la fin de non-recevoir proposée par la dame Millasseau contre les héritiers Roch-Dayres :

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale d'Agen. — *Arrêt du 10 juillet* 1837. — Ch. civ. — M. TROPAMER, 1.er *Prés.* — M. LABAT, *Av.-Gén.* — Plaid. MM. SÉRÉ, LANAUZE, BAZE et MOUILLÉ, *Avocats.*

PARTAGE D'ASCENDANT. — DETTES. — ABANDON PRÉSUMÉ. — FILS CRÉANCIER.

Le partage que fait un père de tous ses biens entre ses enfans les rend-il débiteurs des dettes non déclarées par celui-ci, et chacun pour leur part dans le partage? OUI.

---

(1) *Vid.* le *Mémorial*, tom. 35, pag. 28.

Le fils, créancier de son père, qui, lors d'un acte de partage que ce dernier fait entre ses enfans, ne fait aucune réclamation, est-il censé avoir fait abandon de sa créance ? OUI.

BAYLE. — C. — BAYLE.

C'est une question qui est controversée, que celle de savoir si, dans le cas de partage entre-vifs, les enfans ou descendans sont tenus de plein droit, et sans qu'il y en ait charge expresse, des dettes existantes au moment de l'acte. Voici en quels termes M. Rolland de Villargues résout cette question dans une dissertation insérée au tom. 2 de sa *Jurisprudence du notariat*, pag. 523, et dans son *Répert.*, v.° *Partage d'ascendant*, n.os 59, 60, 61, 62, 63, 64, 65 et 66 (1).

» Notez, d'abord, dit M. Rolland de Villargues, que la question ne peut s'élever, et ne s'élève point, en effet, dans le cas où le partage fait par l'ascendant ne comprend que des objets particuliers désignés dans l'acte; alors les donataires ne sont point assujettis à payer les dettes du donateur, quand même ces biens comprendraient toute la fortune de ce dernier : on n'excepte même pas les dettes hypothécaires; et si le donataire était obligé de les payer, pour éviter le délaissement et les poursuites du créancier, il aurait un recours contre le donateur.

» Mais si la donation entre-vifs, au lieu de contenir des objets spécifiés et énoncés séparément dans l'acte, était faite en termes *universels*, par exemple, de tous les biens présens, ou d'une quote-part des biens du donateur, le donataire serait-il alors assujetti de plein droit aux dettes existantes au moment de la donation ?

» La question s'élève par rapport aux donations entre-vifs de biens présens en général, et elle a toujours fait quelque difficulté, du moins en théorie; cependant la législation n'a jamais assujetti au payement des dettes que les légataires et les institués contractuels, parce que les uns

(1) *Vid.* le *Mémorial*, tom. 33, pag. 101.

comme les autres ne prennent réellement leurs biens que dans la succession, qu'à titre successif, et que ce sont des héritiers : quant aux donations purement entre-vifs, par lesquelles le donateur se dessaisit de la possession des choses données, sans charger le donataire de ses dettes, on n'a jamais dit aucune raison solide pour suppléer au silence du donateur, et pour soumettre le donataire à une action en contribution des dettes, soit de la part des créanciers du donateur, soit de la part du donateur lui-même. De pareilles donations, bornées aux biens présens, ne forment pas véritablement un titre universel, qui puisse comprendre le passif comme l'actif, comme l'observait Ricard, des *Donat.*, part. 1.re, n.o 1025, et part. 3.e, n.o 1522. Aussi le code s'est borné à permettre au donateur de charger de ses dettes les donataires entre-vifs, sans faire de cette charge une condition tacite ou légale des donations entre-vifs, appelées improprement universelles ou à titre universel, (cod. civ., art. 945; M. Toullier, tom. 5, n.o 817).

» Cependant, si la donation entre-vifs de biens présens avait véritablement un caractère d'universalité; si, au lieu de donner des biens déterminés, désignés dans le contrat, le disposant donnait d'une manière indéterminée tous ses biens, le quart ou le tiers de ses biens; en ce cas, l'on devrait présumer qu'il n'a entendu donner que ce qui lui restait, ses dettes payées, c'est-à-dire, déduction faite de ce qui ne lui appartenait pas, selon la maxime *bona non intelliguntur, nisi deducto ære alieno* : « cette présomption, dit M. Toullier, *loc. cit.*, est conforme à la raison et à la justice. J'ai une fortune de 100,000 fr.; mais j'en dois 50,000 : je vous donne la moitié de mes biens; si je n'avais pas le droit d'en déduire la somme de 50,000 fr., qui appartient à mes créanciers, il est évident qu'au lieu de la moitié de mes biens que je vous ai donnés, vous en auriez la totalité. Pourriez-vous sans injustice, sans la plus noire ingratitude, contester cette déduction? Le sens littéral du contrat se réunit donc à l'équité, pour faire présumer que toute personne qui, au lieu de donner des biens déterminés, donne seulement une quotité de tous ses biens, entend déduire ses dettes, et ne donner qu'une

quotité de ce qui lui reste après cette déduction ». Telle est encore l'opinion qu'avait embrassée Ricard, part. 3, n.° 1423; et c'est dans le même sens que s'expriment MM. Grenier, n.° 396; Delvincourt, tom. 2, pag. 151 et 277, aux *Notes*; et Duranton, tom. 9, n.° 630. C'est dans le même sens qu'il faut entendre un arrêt de la cour de cassation, du 19 février 1824, *Aff. Mitautier....*: on peut citer encore un arrêt de la cour royale de Bordeaux, du 23 mars 1817, *Aff. de Briançon....*

» D'une autre part, et par cela même que l'obligation de payer les dettes ne reposerait, même dans le cas d'une donation universelle, que sur la présomption de la volonté du testateur, il faut reconnaître que cette présomption cesse si le donateur a manifesté une volonté contraire; comme si, au lieu de déduire ses dettes, il a fait une pleine et entière délivrance des choses données; s'il a payé les dettes sans en rien demander aux donataires, etc. Ricard, part. 3, n.° 1524; Toullier, *ibid.*

» Remarquez que tout ce que nous venons de dire cesserait d'être applicable, si la donation, au lieu d'être de l'universalité, ou d'une quotité de tous les biens, *per modum quotæ*, ne comprenait qu'une espèce de biens, par exemple, tous les *immeubles*, la moitié des *immeubles*: on ne pourrait avec justisse appliquer à ces cas la présomption fondée sur la maxime *bona non dicuntur*, etc., parce que ces expressions, tous mes *immeubles*, la moitié de tous mes *immeubles*, ne supposent plus par elles-mêmes la volonté de déduire les dettes, comme le suppose l'expression de tous *mes biens*, la moitié de *mes biens*: c'est ce qu'ont fort bien observé les interprètes du droit romain, en expliquant la maxime *bona non intelliguntur*, etc.: aussi Mœnochius, Barthole et autres docteurs enseignent-ils que le legs des meubles, immeubles, ou d'une quote-part d'iceux, n'emporte point la déduction des dettes, comme le legs des biens, *bonorum*, ou d'une partie des biens. A la vérité, le code considère comme fait à titre universel le legs de tous les immeubles, de tout le mobilier, ou d'une quotité fixe des immeubles ou du mobilier; et, à la différence du droit romain, il assujettit alors le légataire à une obligation proportion-

nelle dans les dettes (art. 1012); mais ces dispositions sont personnelles aux legs et aux donations à cause de mort; le code ne les a point étendues aux donations entre-vifs. M. Toullier, *ibid.*

» A l'égard des dettes créées postérieurement à la donation, ou au partage, les donataires n'en seraient tenus que dans le cas où ils se rendraient héritiers, en acceptant la succession de l'ascendant qui aurait fait le partage. M. Grenier, n.° 595.

» S'il s'agissait d'un partage testamentaire, les enfans et descendans seraient tenus indistinctement de toutes dettes quelconques, s'ils acceptaient la succession sans la précaution du bénéfice d'inventaire, en consentant à l'exécution du partage: l'existence d'un partage testamentaire et son exécution ne détruisent point la qualité d'héritier, et n'apportent aucun changement aux obligations que cette qualité impose ».

Ces principes posés, voici maintenant le texte d'un arrêt de la cour royale d'Agen, qui en a fait l'application de la manière et dans le cas indiqués dans la notice ci-dessus:

ARRÊT. — Attendu que Bayle père ayant, par l'acte du 5 mai 1830, abandonné tous ses biens présens à ses cinq enfans, entre lesquels il en fit le partage, l'acceptation qu'ils firent de cette donation impliqua à leur charge l'obligation de payer toutes les dettes dont ces biens et leurdit père étaient grevés; qu'en supposant donc que Bayle père dût à cette époque la somme de 2000 fr. à son fils aîné, partie appelante, ce n'est plus contre lui que ce dernier devrait agir, mais contre ses frères, à concurrence de quatre cinquièmes de ladite somme, se trouvant son propre débiteur pour l'autre: — Attendu que, dans la même supposition de la dette existante audit jour 5 mai 1830, ledit appelant serait censé en avoir fait abandon, d'une part, à défaut de toute réclamation, et même de toute réserve dans l'acte de ce jour, et, d'autre part, par l'abandon de son hypothèque sur les immeubles échus à ses frères:

Par ces motifs, LA COUR démet Bayle fils aîné de son appel.

Cour royale d'Agen. — *Arrêt du* 14 *juin* 1837. — Ch. des app. de pol. cor. — M. CHAPELLE, *Prés.* — M. BOUET, *Av.-Gén.* — Plaid. MM. LAHENS et BAZE, *Avocats.*

MOBILIER. — LEGS. — ÉTENDUE.

L'expression mobilier, *employée dans un testament, comprend-elle nécessairement tout ce qui est réputé meuble par la loi, lorsqu'il paraît résulter de l'ensemble du testament, et des autres circonstances de la cause, qu'il n'était pas dans l'intention du testateur de lui donner cette extension ?* NON (1).

L'art. 1156 *du cod. civ., qui déclare que l'on doit rechercher quelle a été l'intention commune des parties, plutôt que de s'arrêter au sens littéral des termes, s'applique-t-il aux testamens, ainsi que le décidait la loi romaine* cùm visum, *cod.* 16, de fid. ? OUI (2).

BAYLAC. — C. — BOULIN.

M. Jean Baylac, curé de Belus, inséra les dispositions suivantes dans son testament olographe : « je lègue à » Honoré les deux créances, avec les intérêts, qui me sont » dues par Jacques Lamarque, de Cauneille, pour payer » audit Baradat, de Vialer, ce qui lui est dû par moi pour » le prix du vignoble de Lalongue, dont je lui abandonne » la propriété, comme des 250 fr. dus, par billet, par » Terrade et sa femme : *quant à mon mobilier*, je veux qu'il » soit partagé entre mes neveux et nièces qui se trouveront » chez moi lors de mon décès, les chargeant de distribuer » aux pauvres de la commune de Belus et Cagnolle, 300 fr. » dans l'an de mon décès ».

A l'époque du décès du testateur, Bernard Baylac, un de ses neveux, se trouvait chez lui ; il offrait du moins de le prouver.

---

(1) *Vid.* Merlin, *Répert.*, v.° *Legs* ; Dalloz, *Dict. gén.*, v.° *Choses*, n.os 160 et suiv. ; le Mémorial, tom. 35, pag. 182.

(2) *Vid.* M. Fons, *Aphorismes de droit*, liv. 3, n.° 19.

Lucine Baylac, épouse Boulin, et les autres co-intéressés, furent assignés par Bernard Baylac, devant le tribunal de Dax, en partage d'une métairie située à Cauneille : de leur côté, les mariés Boulin, en qualité d'héritiers bénéficiaires, assignèrent Bernard Baylac en partage de la *généralité des biens* de la succession de leur oncle : Bernard Baylac, en vertu de la clause ci-dessus transcrite, demanda la délivrance de *tout le mobilier*, d'après le texte de l'art. 535 du cod. civ. : les mariés Boulin s'opposèrent à cette délivrance ; ils demandèrent subsidiairement que le legs du *mobilier* ne s'étendît qu'aux *meubles meublans*.

Le tribunal de Dax condamna simplement les mariés Boulin à la délivrance du *mobilier* demandée par Bernard Baylac, sans expliquer de quoi devait se composer ce mobilier.

Appel par les mariés Boulin.

ARRÊT. — Attendu, sur le moyen pris de ce que, d'après l'ensemble des dispositions du testament, le legs du mobilier tel qu'il est conçu ne comprendrait que les meubles meublans, ustensiles et effets, autres que l'argent comptant et les créances, —Que, sans doute, d'après le texte de l'art. 535 du cod. civ., l'expression *mobilier* comprend généralement tout ce qui est censé meubles, d'après les dispositions de ce code ; mais l'art. 1156 du même code déclare, aussi, que l'on doit rechercher quelle a été l'intention des parties, plutôt que de s'arrêter au sens littéral des termes ; principe qui, bien qu'il se trouve au titre des contrats, s'applique encore plus particulièrement aux testamens, ainsi que le décidait la loi romaine : *in fideicommissis voluntas magis quam verba intuenda est* (*leg.* cùm visum, 16, cod.) : —Or, il est certain que, dans le langage ordinaire, ce mot *mobilier* est employé dans une acception plus restreinte que celle qui est définie par la loi ; et il résulte de la construction de la clause relative à ce legs, et de sa corélation avec les autres clauses du testament, que le prêtre Baylac, en rédigeant son testament olographe, a employé ce mot plutôt dans le sens usuel que dans le sens légal : en effet, il est à remarquer que, après avoir disposé de deux créances, les seules qu'il possédait

à cette époque, il a ajouté : *et quant au mobilier* ... ; expressions qui annoncent qu'il passe à un nouvel ordre d'idées ; qu'il n'a pas encore disposé du mobilier, puisqu'il aurait dit, *et quant au surplus du mobilier* ... : qu'ainsi, n'ayant pas entendu, en léguant des créances, léguer une partie de son mobilier, il en résulte qu'il ne donnait pas à ce mot le sens que la définition de la loi lui attribue ; que, d'ailleurs, la créance que le testateur a laissée à son décès est le prix d'un immeuble non encore vendu au moment de la confection du testament, et dont le testateur disposait alors, non-seulement dans l'intérêt de la famille Baylac, mais encore dans celui de la famille de la dame Boulin ; et l'on ne suppose pas qu'étant dans ces dispositions, il ait voulu, dans le cas de vente avant sa mort, faire dépendre la disposition du prix de cet immeuble, formant une partie principale de sa fortune, de l'événement, qui pouvait être fortuit, de la présence ou de l'absence de ses neveux et nièces de son domicile à l'époque de son décès ; — Qu'enfin, en terminant la disposition relative au mobilier, le testateur déclare qu'il veut qu'une dame qu'il nomme, ou qu'une famille du voisinage qu'il désigne, serve d'arbitre aux légataires, et que tout se passe à cet égard à l'amiable ; et si l'on conçoit qu'il ait voulu, pour le partage des meubles meublans et autres effets de cette nature, appeler les voisins qui avaient une parfaite connaissance de la consistance et valeur de ces objets, on ne peut admettre qu'il ait entendu confier à une dame, ou à une famille entière, les soins de lever les difficultés que pouvait faire naître le legs de l'argent ou des créances ; d'où il suit qu'il y a lieu de réformer la décision des premiers juges, en ce qu'elle a donné à la disposition du mobilier tout l'effet que cette expression devrait avoir, si elle n'était pas modifiée par l'intention manifeste du testateur :

Par ces motifs, LA COUR déclare avoir été mal jugé, bien appelé de la disposition qui accorde au sieur Baylac indéfiniment tout le mobilier ; réforme, sur ce chef seulement, le jugement entrepris ; et, procédant par nouveau, déclare que ce legs ne comprend que les meubles meublans, ustensiles et effets

effets mobiliers autres que les créances et l'argent comptant que le testateur a laissés, et qui, en conséquence, doivent entrer dans le partage de sa succession.

Cour royale de Pau. — *Arrêt du 27 novembre* 1837. — Ch. des app. de pol. cor. — M. BASCLE DE LAGRÈZE, *Cons.-Prés.* — M. CLÉRISSE, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — Plaid. MM. CAZENAVE et PRAT Jeune, *Avoc.*; LABORDE et DASAN, *Avoués.*

SERVITUDE DE VUE. — PRESCRIPTION. — PARLEMENT DE TOULOUSE. — ACTES DE TOLÉRANCE.

Lorsque, dans le ressort du parlement de Toulouse, il s'agissait d'appliquer aux diverses servitudes de vue le principe que les actes de tolérance ne peuvent fonder de prescription, distinguait-on si les vues grevaient la propriété voisine, ou bien si elles étaient utiles au propriétaire qui en jouissait, sans être nuisibles au propriétaire voisin? OUI.

Suffisait-il, pour que la prescription pût s'opérer, que la fenêtre ouvrant sur le fonds voisin fût à aspect? NON : il fallait que la fenêtre eût un accoudoir extérieur, ou tout autre signe formant saillie du côté du voisin, annonçant que le propriétaire avait entendu pratiquer cette fenêtre à titre de servitude ; il fallait encore que ces ouvertures fussent pratiquées à hauteur d'appui (1).

N.... — C. — MONTAGNAN.

ARRÊT. — Attendu, sur le moyen pris de ce que la maison pour laquelle la servitude est réclamée, et l'immeuble sur lequel elle serait due, auraient appartenu primitivement au même propriétaire, et qu'il aurait été déclaré, lors du partage, qui remonte à l'année 1715, que chacun des héritages conserverait ses servitudes actives et passives, — Qu'il ne

---

(1) *Vid.* le *Mémorial*, tom. 14, pag. 161 et 471, et tom. 35, pag. 418; M. Laviguerie, *Arrêts inédits*, v.° *Servitude*, art. 1.er; M. Fons, *Jurisprudence inédite*, v.° *Servitude*, art. 2.

deviendrait nécessaire de s'occuper des conséquences de cette stipulation, qu'autant qu'il serait établi que la fenêtre dont il s'agit existait à l'époque de l'acte de partage de 1715 : or, comme cette justification n'est, ni faite, ni offerte, et ne saurait résulter de la vérification des lieux, s'étant écoulé depuis cet acte plus d'un siècle, il s'ensuit que les clauses de cet acte sont sans application au cas actuel; et, conséquemment, les moyens que l'on veut en induire sont sans fondement : — Attendu, sur le moyen pris de ce que le droit de conserver la fenêtre dont il s'agit, et de jouir de la servitude, sans que le propriétaire du fonds assujetti puisse la rendre inutile, ni en diminuer l'usage, aurait été acquis par la possession trentenaire, dont la preuve est offerte; — Que ne s'étant pas écoulé trente ans depuis la publication du titre du code civil relatif à la prescription jusqu'au moment de l'introduction de l'instance, la prescription opposée avait commencé à courir antérieurement au code, et, conséquemment elle doit être réglée conformément aux lois anciennes; — Qu'à défaut de statuts locaux, la jurisprudence du parlement de Toulouse, dans le ressort duquel se trouve la commune de Hèches, doit être consultée et suivie; — Que, pour l'application aux diverses servitudes de vue du principe qui veut que les actes de simple tolérance ne puissent fonder de prescription, la jurisprudence de ce parlement avait consacré des règles d'après lesquelles on distinguait si les vues grevaient la propriété voisine, de telle sorte qu'on était censé en avoir joui à titre de servitude; ou bien si, étant utiles au propriétaire qui en jouissait, sans être nuisibles au propriétaire voisin, elles devaient être considérées comme de pures facultés ou des actes de tolérance résultant d'un bon voisinage; — Que, dans le premier cas seulement, le droit pouvait être acquis et conservé par la prescription; — Que, d'après cette jurisprudence, c'était, d'abord, la hauteur d'appui, ou l'élévation au-dessus de la hauteur d'appui, qui déterminait si la vue était à titre de servitude ou de tolérance; — Que trois arrêts cités dans le recueil de M. Laviguerie ont consacré cette distinction, et décidé que la prescription n'avait pas lieu lorsque les ouvertures

n'étaient pas à hauteur d'appui, dont les arrêts indiquent l'élévation, bien que, d'ailleurs, les précautions prescrites par les art. 200 et 210 de la coutume de Paris, dont le code civil a renouvelé les dispositions, n'eussent pas été observées ; — Que, même d'après le même auteur, qui se fonde sur divers arrêts par lui cités, il est certain que, suivant la dernière jurisprudence de ce parlement, il ne suffisait pas que la fenêtre ouvrant sur le fonds voisin fût à aspect, pour que la prescription pût s'opérer ; il était nécessaire que la fenêtre eût un accoudoir extérieur, ou tout autre signe formant saillie du côté du voisin, qui annonçât que le propriétaire avait entendu pratiquer cette fenêtre à titre de servitude : — Or, comme, dans l'espèce, il a été dit, avec offre de preuve faite en première instance, et sans aucune contestation, que la fenêtre dont il s'agit est placée au-dessus de la hauteur d'appui, telle qu'elle était fixée par les arrêts précités, et qu'il n'existait aucun accoudoir formant saillie, ni aucun autre signe caractéristique de la servitude ; que, loin de là, par sa position, et par son étroite et courte dimension, et par deux barres de fer placées perpendiculairement et transversalement, dont cette fenêtre est garnie, elle annonce qu'elle fut pratiquée uniquement pour prendre le jour sans incommoder le voisin ; il en résulte que, d'après la jurisprudence qui régit l'espèce actuelle, la jouissance de cette fenêtre était censée n'avoir eu lieu que par tolérance, et non à titre de servitude ; que, dès-lors, la prescription ne s'est pas opérée ; et qu'ainsi le jugement qui a décidé que l'existence de cette fenêtre ne s'opposait pas à ce que Montagnan élevât sur son terrain des constructions, bien qu'elles rendent inutile, ou diminuent l'usage de cette fenêtre, doit être confirmé, sans qu'il soit besoin de s'occuper des autres moyens des parties et des preuves subsidiairement offertes :

Par ces motifs, LA COUR a démis et démet de l'appel interjeté par les parties de Laborde envers le jugement du 26 novembre 1834, rendu par le tribunal civil de première instance de Bagnères.

Cour royale de Pau. — *Arrêt du 25 août* 1837. — Ch. civ.

*

— M. le Marquis DE CHARRITTE, *Prés.* — M. BRASCOU, *Subst. de M.r le Proc.-Gén.* — Plaid. MM. PRAT Aîné et LACAZE, *Av.*; LABORDE et CASAUBON, *Avoués.*

JURISPRUDENCE DE LA COUR DE CASSATION.

ADULTÈRE. — RÉCONCILIATION. — COMPLICE.

La réconciliation d'époux en matière d'adultère profite-t-elle au complice de la femme ? OUI.

En conséquence, *l'exception qui résulte de la réconciliation appartient-elle également au complice, sans que l'adhésion de la femme au jugement de première instance qui l'a condamnée puisse priver de ce droit, en appel, l'individu prévenu de complicité ?* OUI.

Le Ministère public. — C. — LIAUZU.

La dame Soulié et le sieur Liauzu furent poursuivis comme coupables du délit d'adultère sur la plainte du sieur Soulié. Jugement du tribunal de Montauban, qui les condamna à l'emprisonnement : le complice seul interjeta appel ; et lorsque la cour de Toulouse se trouva saisie de cet appel, le sieur Soulié, usant de la faculté qui lui est accordée par la loi, avait consenti à reprendre sa femme : Liauzu, argumentant de cette réconciliation, concluait à son renvoi de la plainte, prétendant que l'exception résultant de ce fait lui appartenait comme à la femme : ces conclusions furent accueillies par un arrêt que nous avons rapporté au tom. 37.e, pag. 431 de ce Recueil.

Pourvoi en cassation par le procureur-général près la cour royale de Toulouse.

ARRÊT. — Attendu qu'en matière d'adultère l'exception de réconciliation appartient également à la femme et au complice, puisqu'elle forme une fin de non-recevoir péremptoire contre la plainte du mari, sans laquelle l'action publique n'est jamais admissible ; — Que, dès-lors, chacun d'eux peut s'en prévaloir

dans l'intérêt de la défense ; — Que le silence de la femme, ou son adhésion au jugement de première instance qui la condamne, ne peuvent priver de ce droit le prévenu de complicité, et que la cour royale ayant reconnu en fait, sur l'appel du prévenu, qu'il y avait eu, avant la plainte, réconciliation entre les époux, a fait une légale application des art. 336, 337 du cod. pén., et de l'art. 272 du cod. civ. : LA COUR rejette.

Cour de cassation. — *Arrêt du 9 février* 1839. — Ch. crim. — M. DE BASTARD. *Prés.* — M. VOYSIN DE GARTEMPE, *Rap.* — M. PASCALIS, *Av.-Gén.*

DUEL. — COUPS ET BLESSURES.

Les dispositions du code pénal relatives aux coups et blessures sont-elles applicables aux coups et blessures résultant d'un duel ? OUI.

Le Ministère public. — C. — GILBERT et Autres.

La cour suprême était appelée à décider, pour la seconde fois, en audience solennelle, cette question grave par sa nature, et par la vive et constante opposition que rencontre devant les cours royales la nouvelle jurisprudence. Voici les faits qui ont amené le pourvoi :

A la suite d'une altercation dans la soirée du 19 mars 1838, les sieurs Gilbert et Champeau, ce dernier musicien dans un régiment de ligne, se portèrent respectivement des coups. Le lendemain matin, Champeau et Gilbert convinrent de se battre au pistolet ; le maître d'armes du régiment, après avoir pris la permission du colonel, se rendit sur les lieux avec deux autres témoins, et régla les conventions du combat. Le premier coup, parti de la main de Gilbert, frappa Champeau à la tête, et le renversa, gravement blessé, au moment où il se disposait à faire feu. Une instruction s'ensuivit : la cour royale d'Orléans rendit, le 13 avril 1838, un arrêt, longuement motivé (Mémorial, tom. 36, pag. 341), qui déclare qu'il n'y avait lieu à suivre contre les inculpés, par le motif qu'il n'y avait

ni crime, ni délit dans le fait qui leur était imputé. — Cet arrêt, déféré à la censure de la cour suprême, fut cassé le 6 juillet 1838; et l'affaire renvoyée devant la cour royale de Paris, le 10 août suivant. Cette cour, chambre des mises en accusation, rendit un arrêt conforme à celui de la cour d'Orléans.

Pourvoi du procureur-général contre cet arrêt. — M. Dupin s'est exprimé en ces termes :

Messieurs, dit M. le procureur-général, la résistance de quelques cours royales à la jurisprudence solennelle que vous avez consacrée peut nous affliger; mais elle ne doit pas nous décourager. Votre arrêt du 22 juin 1837 a été un grand acte de légalité et de moralité; il a obtenu de l'opinion publique un vif assentiment. — Depuis cet arrêt, les duels, auparavant tolérés et loués, ont été poursuivis; les duels, qui jusque-là n'avaient pu être éludés sans déshonneur, ont été refusés hautement avec l'approbation unanime de tous les honnêtes gens. — Si depuis lors cependant, il y a eu des acquittemens, ces absolutions même prouvent que la législation, interprétée dans son application par la jurisprudence, suffit à l'indulgence, comme à la répression, selon que l'une ou l'autre seront jugées nécessaires. D'autres espèces viendront où les jurés sauront se montrer sévères; car, Messieurs, ne vous y trompez pas, il se rencontrera tôt ou tard dans quelque duel des circonstances odieuses, où tous les torts ne seront pas, comme il est arrivé tant de fois, du côté de la victime; mais où ils seront du côté du survivant; il y aura des affaires où les jurés, époux et pères, auront à examiner si celui qui, après avoir enlevé la fille, ou séduit la mère, aura de plus tué le père, et assassiné l'époux; si, dis-je, celui qui aura commis tous ces crimes, a pu agir avec impunité, et s'il pourra tout légitimer, en disant, comme de malheureux arrêts l'ont quelquefois déclaré, que tout s'est passé *avec loyauté*. — Sans doute, et même alors, les duels ne seront pas encore entièrement extirpés. Les délits et les crimes, pour être prévus et punis, ne se reproduisent pas moins; mais n'est-il pas évident qu'ils seraient bien plus fréquens, si on les déclarait à l'abri de

toute répression? — Je ne veux pas rentrer dans le détail de toute la question ; je pensais même, en venant à cette audience, que j'aurais peu de choses à dire, et qu'il suffirait de m'en référer à mes précédens réquisitoires, comme il vous suffirait à vous-mêmes de persister dans votre arrêt. — Mais c'est le droit des accusés et de leurs défenseurs de tout remettre en question devant vous ; en cela même éclate au plus haut degré la confiance qu'ils placent en votre justice, persuadés qu'ils sont qu'une décision antérieure n'enchaînerait pas vos consciences, s'il vous était démontré que vous vous êtes trompés, et que votre décision n'est pas strictement conforme à la loi. — Cependant, si une thèse contraire à votre arrêt peut être soutenue avec talent, sinon avec vérité, ce n'est pas une obligation pour nous de croire nos principes en péril, et de renouveler les mêmes efforts pour les faire triompher ; vous saurez, je l'espère, persister dans la jurisprudence que vous avez si sagement établie et consacrée ; et si, contre le dessein que j'avais formé de ne dire que quelques mots, j'entre en réfutation avec le plaidoyer que vous venez d'entendre, ce sera seulement pour marquer mon estime pour la défense, et pour montrer que j'étais loin d'avoir épuisé toutes les raisons sur lesquelles s'appuie la doctrine de votre arrêt. — Il y a cela de remarquable dans tous les arrêts rendus en faveur des duels, comme dans tous les plaidoyers des défenseurs, qu'on y rend un hommage empressé à la morale, à la religion, à l'humanité, à l'ordre social : le duel est un crime, dit-on, un crime aux yeux de la morale ; mais ce n'en est pas un aux yeux de la loi. Ainsi, comme l'a dit le poète : *pietas laudatur et alget*. — Ah ! sans doute, quand un fait, quelque immoral qu'il soit, n'est pas prévu par les lois, on ne peut prononcer contre lui aucune peine ! Mais est-il donc vrai que le législateur ait laissé le fait dont il s'agit à découvert, et que la répression de la mort ou des blessures occasionées par un duel ne sont pas entrées dans les prévisions du législateur ?

Il y a deux moyens d'atteindre un fait criminel : il faut, ou une disposition spéciale qui érige le fait en délit, ou une disposition assez générale pour le comprendre comme espèce dans

les termes généraux de la pénalité. — Autrefois le duel était un délit privilégié, en-dehors du droit commun. La noblesse voyait dans le duel un droit qui lui était propre, un reste de son antique souveraineté. Le duel était comme le dernier fleuron de sa couronne féodale resté attaché à la garde de son épée. C'est ainsi que le duel s'était maintenu audacieux, provocateur et rebelle en face de la société, en face de la royauté, symbole suprême de la justice et de la loi : sous ce point de vue, le duel n'était pas seulement une attaque à la vie et à la sureté des individus; c'était, avant tout, un dédain de la puissance publique, un crime de lèse-majesté. — De ces caractères particuliers du duel résulta le caractère particulier des lois destinées à le réprimer; c'était le délit des nobles, le délit des privilégiés; tout fut également spécial et privilégié dans sa répression. On punit, non-seulement le fait, mais aussi la simple provocation; on le soumit à une juridiction exceptionnelle, on y attacha des peines appropriées à la condition privilégiée des personnes. Mais tout cela, Messieurs, a-t-il dû survivre à l'abolition générale de tous les privilèges, à l'égalité absolue de toutes les conditions devenue la base du nouveau droit public de la France, à la suppression de toutes les juridictions extraordinaires, à la proclamation énergique de ce principe constitutionnel, qu'à l'avenir les mêmes crimes seraient punis des mêmes peines par quelques personnes qu'ils eussent été commis? — Le duel, avant la révolution, était la guerre au petit-pied, la guerre entre deux petits souverains, s'attaquant à armes égales, au mépris de la loi et de la royauté; et parce que c'était le crime des nobles, ils soutenaient que ce crime était noble aussi. Mais depuis la proclamation du grand principe de l'égalité, le duel n'a plus été que la lutte punissable de deux citoyens vulgaires que rien ne pouvait plus distinguer du commun. — Désormais, ni privilège de personnes, ni privilège de délit, ni privilège de juridiction, ni privilège de pénalité : voilà quel a été le principe du nouveau code pénal de 1791. Il a suffi d'une généralité dans la loi pour atteindre le duel comme un meurtre ordinaire; pour qu'il tombât sous le coup de la loi, il a suffi qu'il ne fût pas compris dans ses exceptions; et vous

vous rappelez à cet égard quelle est l'énergie des expressions de cette loi, lorsqu'elle déclare, dans son art. 7, que, « hors les cas déterminés par les précédens articles, *tout homicide* commis volontairement *envers quelques personnes, avec quelques armes*, instrumens, et par *quelque moyen* que ce soit, sera qualifié et puni ainsi qu'il suit, selon le caractère et les circonstances du crime ». — C'est donc en vain que l'on objecte que le *duel* n'est pas nommé dans cet article; *il n'y est pas nommé, mais il y est compris*; car le duel est un moyen de donner la mort, et cette manière de tuer les gens n'est pas rangée parmi les seuls cas que la loi ait entendu excuser. La seule différence qui existe entre le guet-apens et le duel, c'est qu'au lieu d'un homme qui en guette un autre sans défense, il y a dans le duel deux hommes qui sont en garde vis-à-vis l'un de l'autre; mais deux hommes à qui il faut du sang, deux hommes qui cherchent à faire une victime; et, quoi qu'il arrive, il y a toujours un meurtre illicite, un véritable assassinat: la seule différence encore est que l'assassin se cache, tandis que le spadassin se montre, et brave avec éclat le droit individuel de son adversaire et le droit social de la puissance publique. C'est une double atteinte au droit public et au droit privé. — On vient d'alléguer devant vous, comme une découverte précieuse, un fait nouveau, qui serait, vous a-t-on dit, de nature à changer vos convictions; c'est que, en 1791, on a présenté à l'assemblée nationale des pétitions où l'on se plaignait précisément de ce que *les duels n'avaient pas été compris dans le code pénal*.

Messieurs, en proposant cette objection, on n'y a pas bien réfléchi. D'abord, il ne serait pas bien surprenant que des pétitionnaires se fussent mépris sur le point de droit, et qu'ils n'eussent pas vu dans la loi ce qui cependant y aurait été; et c'est la réponse que je ferais aux questions, si elles étaient postérieures au code pénal de 1791; mais faites bien attention que ces deux pétitions sont datées, l'une du 6, et l'autre du 17 août 1791: or, le code pénal a pour date le 6 octobre de la même année. Ces pétitions ne peuvent donc pas servir à constater une prétendue lacune dans ce code. Loin de là, placées à une

date assez éloignée de la publication de ce code, pour qu'on ait pu y avoir égard, et assez rapprochées, pour qu'on n'ait pu les perdre de vue en le rédigeant, elles sont un motif de plus pour que vous demeuriez bien convaincus que le législateur de 1791 n'a pas oublié de statuer sur le duel; mais qu'il a mieux aimé le laisser dans le droit commun, que d'en faire un délit qualifié. — Une autre circonstance plus grave encore vient confirmer notre assertion; la voici : dès le 27 avril 1791, et sans attendre la confection du code pénal, Lanjuinais, cet homme si pieux, si droit, si honnête, si impatient dans son amour du bien public (car c'était un des caractères de son patriotisme et de son honnêteté); Lanjuinais avait présenté un projet de loi spécial contre les duels, et ce projet avait été renvoyé au comité de législation : or, pensez-vous que, s'il n'était pas résulté des conférences établies entre lui et les rédacteurs du code pénal, que le duel était compris dans la généralité des dispositions sur le meurtre, cet homme, dont la ténacité pour le bien était inébranlable, aurait déserté son œuvre? qu'il ne l'aurait pas reprise, qu'il aurait pactisé avec les meurtriers duellistes, et qu'il n'eût pas repris sa proposition? Non, Messieurs, son silence après le code pénal de 1791 prouve que sa vertu s'en tenait pour satisfaite, et que les duellistes ne trouvaient pas dans ce code un brevet d'impunité. — On a prétendu à votre audience qu'avant de punir le duel il faudrait une législation sévère contre les injures, et des magistrats disposés à les appliquer sévèrement. Eh! messieurs, cette législation existe; et, pour mon compte, j'appelle de tous mes vœux la sévérité des juges dans les condamnations qu'ils sont appelés à prononcer en cette matière! Hélas! ils doivent le comprendre, puisqu'on les en accuse! L'indulgence dans la répression des injures, des calomnies, des libelles, peut devenir la source des plus grands désordres dans la société! qu'ils punissent donc, qu'ils punissent avec sévérité l'insolent, le libelliste, le calomniateur! leur conscience en reste chargée!... Mais qu'est-ce à dire? que si la réparation accordée par la loi ou par le magistrat n'est pas suffisante, on pourrait faire appel à la violence pour se faire

justice à soi-même, et à sa manière? Ah! Messieurs, c'est nous ramener à l'état sauvage, c'est proclamer la *vendetta* des barbares, c'est introduire l'anarchie au sein de notre civilisation.

Mais venons à une autre objection. Dans les précédentes discussions j'avais invoqué le décret du 17 septembre 1792, qui amnistie les individus précédemment poursuivis pour cause de duels; je me fondais sur ce que cette amnistie était inutile, si, en effet, le code pénal de 1791 avait cessé de placer le duel au rang des crimes, parce qu'alors il n'y avait plus de possibilité de poursuivre des faits qui avaient cessé d'être des délits; et voilà qu'à votre audience on prétend que ce décret n'aurait été qu'un décret de circonstance, porté seulement à l'occasion d'une querelle survenue entre deux députés, MM. Jonnau et Grange-Neuve! C'est une erreur manifeste; car, d'une part, cette querelle n'était point un duel; c'était une rixe dans laquelle Grange-Neuve avait reçu un coup de poing de son collègue, fait en raison duquel celui-ci avait été envoyé pour trois jours à l'Abbaye. Pour l'en faire sortir, il n'était pas besoin d'une amnistie; mais ce qui est plus décisif, ce sont les termes même du décret, qui sont généraux, et qui prononcent l'abolition de *tous les procès et jugemens pour duel depuis le 14 juillet* 1789. — Je ne reviendrai pas sur l'abus qu'on s'obstine à faire du décret du 29 messidor an 11, puisqu'il demeure constant que ce décret ne contient qu'un référé pour l'interprétation d'un article du code pénal militaire, et qu'il n'a aucun rapport au code de 1791. — Quant au code de 1810, j'ose dire que la discussion devient ici plus forte encore et plus évidente que sur la loi de 1791; aussi je pense que c'est pour la dernière fois que j'aurai à revenir sur l'interprétaion si péremptoire qu'a reçue ce code au moment même de la discussion qui a précédé son adoption. — M. de Monseignat, organe officiel de la commission de législation instituée pour remplacer le tribunat, s'est exprimé en ces termes: «vous me demanderez peut-être pourquoi les auteurs du projet de loi n'ont pas désigné particulièrement un attentat aux personnes *trop malheureusement connu sous le nom de* DUEL? C'est qu'il se trouve compris dans les dispositions générales du projet de loi qui vous sont soumises. Nos rois, en créant des juges d'exception pour ce crime, l'avaient

presque anobli ; ils avaient consacré les atteintes au point d'honneur, en voulant les graduer et les prévenir ; en outrant la sévérité des peines, ils avaient manqué le but qu'ils voulaient atteindre : le *projet n'a pas dû particulariser une espèce qui est comprise dans un genre dont il donne les caractères* ». — Ainsi, la question n'a point passé inaperçue ; si nous voyons la répression des duels dans le code de 1810, ce n'est pas seulement à cause de la généralité et de l'étendue de ses dispositions sur le meurtre ; c'est, nous le savons, car on l'a dit au législateur, on le lui a dit nettement, et non pas à mots couverts, dans un discours officiel, un discours qui alors était le principal élément, l'élément nécessaire de la discussion : on lui a dit que si le duel n'a pas été compris nominativement dans une disposition spéciale, c'est qu'on a mieux aimé le comprendre dans la disposition générale qui atteint toutes les manières de tuer ou de blesser autrui.

Après une explication si précise, le corps-législatif pouvait assurément rejeter ou accepter la loi ; mais, en l'acceptant, il ne pouvait pas ignorer, il savait avec précision que dans les dispositions répressives du meurtre en général se trouvait comprise la répression du meurtre causé en duel. — On allègue un passage de M. Merlin, dans lequel ce savant magistrat, pour étayer l'opinion qu'il s'était faite sur la non répression des duels, dit qu'il avait assisté à toutes les conférences établies entre le comité du conseil-d'état et la commission de législation du corps-législatif, et qu'*il n'avait été question du duel dans aucune*. — Mais cette allégation, postérieure de plusieurs années à la confection du code de 1810, ne peut détruire le fait de la déclaration si catégorique de M. de Monseignat ; elle ne peut effacer les termes de son discours, prononcé, non pas en face du corps-législatif, mais en face des orateurs du conseil-d'état, qui seraient devenus ses contradicteurs immédiats, si ce qu'il disait n'eût pas été l'expression fidèle d'une délibération réellement prise au sein des comités (1). — Et il fallait bien que la mémoire de

(1) Lors de l'arrêt rendu par les chambres réunies, le 22 juin 1837, M. Faure, qui assistait à cet arrêt, et qui était en 1810 président de la section de législation du conseil-d'état, a confirmé à la cour la vérité des faits attestés par M. de Monseignat.

M. Merlin l'eût mal servi ; qu'il se fût trompé lui-même, puisqu'à l'occasion de ce même réquisitoire, il a déclaré revenir pleinement à notre opinion. — Ajoutons qu'en 1810 la question des duels n'avait pu passer légèrement. Sans doute ce code a été fait sous un gouvernement militaire ; mais il ne faut pas oublier que ce gouvernement, tout militaire qu'il était, comprenait très-bien que la force n'est rien sans la justice ; qu'il n'y a pas de soldats sans magistrats, pas de bonne armée sans lois, sans bon ordre, au sein de la cité ; en un mot, pas de puissance au-dehors sans une force légale bien organisée au-dedans. Napoléon, tout *imperator* qu'il était, *imperator* civil autant qu'*imperator* militaire, n'aimait pas les duels, dans lesquels il ne voyait que des actes d'indiscipline et d'insubordination. Et dans ce conseil-d'état, qu'il aimait tant à présider, et où les discussions n'étaient jamais plus profondes que lorsqu'il portait sa vue pénétrante sur les grandes questions qui intéressaient l'ordre social, on peut être certain qu'une opinion telle que celle émise par M. de Monseignat n'avait pas été portée de ce conseil à la tribune sans avoir été le résultat certain d'une opinion débattue et bien arrêtée. — Cette opinion émise par M. de Monseignat reste donc avec toute sa puissance. Non, je ne crains pas de le dire, jamais rien de plus clair, de plus précis, n'a été dit pour déterminer le vrai sens d'une loi. Ce passage du rapport est un trait de vive lumière dont le rayon éclaire le texte de la loi. J'en appelle désormais à la logique, à l'équité de tous les juges ; leur conscience à l'avenir demeurera chargée de toute interprétation qui aurait pour effet de méconnaître l'évidente pensée du législateur de 1810. — Sans doute une jurisprudence fautive s'est introduite dans le cours de la restauration ; et cela cessera de paraître surprenant, si l'on veut considérer qu'à la chute de l'empire le gouvernement seul n'a pas changé. La restauration, en portant atteinte à l'inamovibilité de la magistrature, en changeant imprudemment le personnel des tribunaux et des cours, n'a pas compris, comme la révolution de 1830, que la justice comme la religion doivent traverser les révolutions sans s'altérer, ni se changer ; que l'une doit enseigner la même morale, comme l'autre doit rendre les mêmes

arrêts, sans acception des temps, des personnes et des opinions! Dès-lors, il ne faut pas être surpris que des souvenirs se soient perdus, que des traditions se soient effacées, tandis que l'avantage de la perpétuité dans les grands corps de magistrature est d'y fonder une série de précédens et de maximes que les anciens transmettent aux plus jeunes, et qui, à la longue, constitue un véritable esprit sénatorial. — L'erreur de quelques arrêts a produit, à son tour, l'erreur du gouvernement, qui, croyant une loi nécessaire, puisque les cours en proclamaient l'absence, a essayé d'en préparer une. Mais depuis 1830 un nouvel et plus ample examen a ramené la jurisprudence au vrai, et tous ces projets de loi ont été abandonnés, pour s'en tenir à la législature reconnue comme existante. — En cet état, voyez quelle est la différence? Les duels ne sont pas impunis; il y a une loi répressive. Si quelqu'un, usant de son droit d'initiative, en proposait une nouvelle; si cette loi nouvelle ne remplissait pas le but; si elle paraissait trop indulgente; si elle anoblissait le duel; si elle le traitait, non plus, comme autrefois, avec une rigueur privilégiée, mais avec une faveur trop marquée, on la rejeterait; mais, en la rejetant, on ne serait pas ému par la crainte de laisser la société désarmée, car alors on resterait avec la loi en vigueur, avec le code de 1810, et la société plaiderait *main-garnie*; au lieu que si, de prime-abord, on partait de l'idée que, dans l'état actuel des choses, il n'y a pas de loi, les novateurs resteraient maîtres de la législation à intervenir. — Au surplus, Messieurs, depuis votre arrêt, une autorité imposante est venue se joindre à la vôtre. — En 1838, à la séance du 29 avril, on a rapporté à la chambre des députés une pétition qui réclamait *une loi sur les duels*, supposant que dans l'état actuel de la législation il n'y a pas de loi qui les atteigne. La commission avait proposé le renvoi de cette pétition au ministre, et j'en compris aussitôt le danger. Je demandai l'*ordre du jour*, et je me fondai tout à la fois, et sur la loi de 1810, et sur votre arrêt, qui en déterminait la portée; et sur cette considération, que si, en cet état, on renvoyait au garde-des-sceaux une pétition qui supposait l'absence de toute législation sur les duels, ce serait offrir aux partisans des duels

et aux accusés un moyen assuré de se soustraire à loi *existante*, sous prétexte de la loi *à faire*. — Ces considérations, Messieurs, furent accueillies avec une faveur marquée par la chambre. Les orateurs qui s'étaient inscrits pour parler en faveur de la pétition déclarèrent renoncer à la parole, et l'ordre du jour fut adopté à la presque unanimité : or, croyez-vous qu'il en eût été ainsi, si la chambre eût pensé qu'en effet la législation actuelle était inapplicable aux meurtres commis en duel, lorsque cependant on lui présentait des arrêts, et notamment votre jurisprudence, comme professant le contraire? Assurément non; en ce cas, il y eût eu un soulèvement d'opinions en sens contraire, et l'on eût renvoyé la pétition au ministre, pour faire cesser le scandale d'une jurisprudence qui aurait puni comme crime un fait non prévu par la loi. — Nous pouvons donc le proclamer avec satisfaction, l'autorité du législateur est venue dans cette circonstance fortifier l'autorité de votre jurisprudence. — Et cependant, Messieurs, que vient-on vous dire? Que tout n'est pas fini, « que ce n'est pas un combat que vous avez livré par votre arrêt, mais une campagne que vous avez commencée ». — Ah! sans doute, Messieurs, entre la justice et le crime la lutte est incessante; l'action du magistrat est de tous les jours, elle doit durer toute la vie! Quand les attentats se renouvellent, il faut bien renouveler les arrêts! Mais aussi la constance est le principal caractère de la justice : *justitia est constans et perpetua voluntas jus suum cuique tribuendi.* Nous espérons que la cour persévérera dans sa jurisprudence, comme nous persistons nous-même dans nos réquisitions. — Nous estimons qu'il y a lieu de casser l'arrêt de la cour royale de Paris.

ARRÊT. — Attendu que le code des délits et des peines de 1791, de l'an 4 et de 1810, en punissant les meurtres, les blessures et coups volontaires, n'ont point fait d'exception pour le cas où ces meurtres auraient été commis, ces blessures faites, et ces coups portés par suite de duels; — Attendu que l'abolition qui avait antérieurement été faite de la législation spéciale sur les duels a, par cela même, replacé sous l'empire du droit commun tous les actes répréhensibles auxquels les duels

peuvent donner lieu : — Attendu que l'homicide, les blessures et les coups, lorsqu'ils sont occasionés par ce genre de combat, ne peuvent être considérés comme commandés par la nécessité actuelle de la légitime défense de soi-même, ou d'autrui, aux termes des art. 327, 328 et 329 du cod. pén., puisque, dans ce cas, le danger n'a existé que par la volonté des parties ; — Attendu, d'ailleurs, que les circonstances qu'accompagnent le duel ne peuvent rendre le meurtre, les blessures et les coups excusables ; que la convention par suite de laquelle le duel a lieu étant contraire aux bonnes mœurs et à l'ordre public, est nulle de plein droit, et que, dès-lors, aucun fait d'excuse ne peut en résulter ; — Attendu, dans tous les cas, et en supposant l'admissibilité de tels faits d'excuse, que ces faits ne pourraient être légalement appréciés que par la cour d'assises, et par le juri, et qu'il n'appartient pas aux chambres du conseil et d'accusation de les prendre en considération ; que ces chambres ne pourraient pas mieux s'arrêter à des circonstances atténuantes, puisque c'est encore le juri qui a seul le droit de l'apprécier ; — Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué, que le 20 mars 1838, dans un combat singulier, qui a eu lieu volontairement et avec préméditation, une tentative d'homicide a été commise par Laurent Gilbert sur la personne de Champeau, en lui tirant un coup de pistolet dont la balle lui avait fait une blessure grave à la tête, laquelle tentative, manifestée par un commencement d'exécution, n'a manqué son effet que par des circonstances indépendantes de la volonté de son auteur ; que dudit arrêt il résulte encore que Deroy et Robin ont assisté avec connaissance ledit Gilbert dans les faits qui ont préparé et consommé l'action, et que, néanmoins, l'arrêt attaqué a déclaré que ces faits ayant eu lieu dans un duel, ne constituaient, ni crime, ni délit, ni contravention prévus par la loi, et ne pouvaient donner lieu à suivre contre les prévenus, LA COUR casse.

Cour de cassation. — *Arrêt du 2 février* 1839. — Ch. réun. — M. PORTALIS, 1.er *Prés.* — M. BÉRANGER, *Rap.* — M. DUPIN, *Proc.-Gén.* — Plaid. M. MIRABEL-CHAMBEAU, *Avocat.*

DISSERTATION

Sur la compétence des Tribunaux civils de première instance pour le premier ressort, et plus particulièrement sur la question de savoir si les Tribunaux civils sont incompétens, à raison de la matière, pour statuer sur les affaires attribuées aux juridictions exceptionnelles.

Cette Dissertation est un extrait d'un *Traité des tribunaux civils*, que M. BENECH, Professeur à la Faculté de Droit de Toulouse, vient de mettre sous presse, et qui sera incessamment publié.

Dans ce Traité se trouvera codifiée toute la matière du premier et du dernier ressort, appréciée d'après la loi du 11 avril 1838.

LA compétence des tribunaux civils est, de nos jours, telle qu'elle a été réglée par la loi du 24 août 1790. Successeurs médiats, mais directs des juges de district, ils connaissent encore, d'après la loi précitée, en premier ressort, de toutes les affaires personnelles, réelles et mixtes, en toutes matières, excepté seulement celles que la même loi déclare être de la compétence des juges de paix, les affaires de commerce dans les districts où il y aura des tribunaux de commerce établis, etc. On sait aussi que loin de modifier ces dispositions organiques, les lois postérieures n'ont fait que les confirmer de plus fort.

En l'an 3, lorsque les juges de district furent remplacés par les tribunaux civils de département, les auteurs de la constitution nouvelle disaient : « les affaires dont le jugement » n'appartient, ni aux juges de paix, ni aux tribunaux de » commerce, soit en dernier ressort, soit à la charge d'ap- » pel, seront portées immédiatement devant le juge de » paix et ses assesseurs pour être conciliées. — Si le juge de » paix ne peut les concilier, il les renvoie devant le tribu- » nal civil (art. 21) ». Et, de son côté, la loi du 27 ventôse

an 8, qui organisa les tribunaux d'arrondissement, disait par son art. 7, tit. 2 : « les tribunaux de première instance » connaîtront en premier et dernier ressort, dans les cas » déterminés par la loi, des matières civiles ».

Ces cas déterminés étaient évidemment ceux qu'avaient réglé les lois dont nous venons de parler. D'autres lois spéciales avaient encore attribué juridiction aux tribunaux civils pour le jugement de certaines contestations ; nous aurons le soin de les énoncer dans l'*Appendice* du titre 2 de ce Traité.

Le législateur moderne, marchant sur les traces de ses devanciers, a donc distingué dans l'ensemble de l'organisation judiciaire des juridictions dont les attributions sont bien différentes, à savoir, des juridictions ordinaires, et des juridictions extraordinaires ou exceptionnelles. Les premières connaissent de toutes les affaires civiles, moins celles qui, par des dispositions spéciales, ont été déférées à d'autres juridictions. Cette juridiction est celle des tribunaux civils, les autres n'ayant droit de connaître taxativement que des causes qui leur ont été spécialement attribuées. Cette juridiction extraordinaire ou exceptionnelle est celle des juges de paix et celle des tribunaux de commerce, des tribunaux de police, des conseils de préfecture.

Nous l'avons déjà noté (1) : lorsqu'il s'agit de juridictions ordinaires, celui qui veut se poser demandeur n'a pas besoin de rechercher si un texte de loi défère ou non à cette juridiction la connaissance du litige ; il suffit, pour qu'elle soit compétente, que la connaissance de ce litige ne lui ait pas été enlevée. Quand il s'agit, au contraire, des juridictions extraordinaires ou exceptionnelles, le demandeur éventuel doit se proposer la question inverse ; car si le droit de statuer sur l'action qu'il va intenter devant ces juridictions ne leur a pas été attribué d'une manière spéciale, elles seront par cela même incompétentes. Le lot de chacune des juridictions dont nous venons de parler est donc celui-ci : aux juridictions exceptionnelles, tout ce que le législateur leur

(1) *Traité des Justices de paix*, pag. 30 et suiv.

attribue d'une manière spéciale ; aux juridictions ordinaires, c'est-à-dire aux tribunaux civils, tout ce qui, dans les matières civiles, n'a pas été déféré à d'autres juridictions, quels que soient le chiffre de l'action et l'importance du litige.

Et ne croyez pas que ce soit là le seul privilège de nos tribunaux civils. Non-seulement leur juridiction s'étend sur toutes les *matières civiles* dont la connaissance ne leur a pas été enlevée pour être déférée à des juridictions extraordinaires, mais encore ils sont seuls compétens pour statuer sur les incidens qui s'élèvent devant ces dernières juridictions, lorsque ces incidens offrent des caractères d'une gravité déterminée, ou lorsqu'ils soulèvent des questions de pur droit civil. — Les textes de notre codification se présentent nombreux et concordans pour justifier cette proposition complexe. Ouvrons, d'abord, le code de procédure civile, et dans ses premières dispositions, nous rencontrons, en matière d'instruction des procès civils devant les justices de paix, un article ainsi conçu : « lorsqu'une des parties déclarera » vouloir s'inscrire en faux, déniera l'écriture, ou déclarera ne pas la reconnaître, le juge lui en donnera acte ; il » paraphera la pièce, et renverra la cause devant les juges » qui doivent en connaître (art. 14) ». — Ces juges sont ceux du tribunal civil. — L'art. 427 du même code contient une semblable prescription à l'égard des incidens de la même nature qui peuvent surgir devant les tribunaux de commerce. — Quant à la seconde partie de notre proposition, elle se trouve suffisamment justifiée par l'art. 426 (*ibid.*), dont voici la teneur : « les veuves et héritiers des justiciables du tribunal de commerce y seront assignés en reprise » ou par action nouvelle, sauf, si les qualités sont contestées, à les renvoyer aux tribunaux ordinaires, pour y » être réglés, et ensuite être jugés sur le fond, au tribunal » de commerce ».

D'un autre côté, on sait que, d'après l'esprit de nos lois criminelles, lorsqu'il s'agit d'exceptions fondées sur des causes purement civiles, les tribunaux criminels doivent surseoir, dans certains cas, jusqu'à ce que les tribunaux ordinai-

res aient apprécié le mérite de ces exceptions (cod. pén., art. 357) (1). Quelquefois même l'action criminelle ne peut commencer qu'après le jugement sur l'action civile, lorsque celle-ci est préjudicielle par sa nature (cod. civ., art. 327).

Indépendamment de cette prérogative, les tribunaux civils, que l'art. 426 du cod. de proc. qualifie lui-même de *tribunaux ordinaires*, ont seuls le droit de statuer sur les difficultés qui s'élèvent par rapport à l'exécution des sentences émanées de tribunaux extraordinaires. Nous avons déjà remarqué, en traitant la loi du 25 mai 1838, sur les justices de paix, que cette jurisprudence avait été maintenue, et que l'art. 442 du cod. de proc. contenait sur ce point une disposition formelle à l'égard de l'exécution des jugemens rendus par les tribunaux de commerce.

Ajoutons que les tribunaux civils, par un dernier privilège, ont juridiction sur les personnes et sur le territoire; pour reproduire les expressions de Loyseau; tandis que les juridictions exceptionnelles n'ont d'attributions que pour déterminer certains rapports de personne à personne, statuer *sur la validité* de certains actes, de certaines transactions, et en déterminer les effets entre les parties.

En résumant ces doctrines, les jurisconsultes modernes, jaloux de renouer la chaîne des temps, et de constater l'alliance des traditions antiques avec les institutions de nos jours, ont écrit, que chez nous les tribunaux civils de première instance étaient seuls saisis de cette plénitude de juridiction parfaite dont nous avons déjà parlé; qu'à eux seuls était dévolu en première instance, et aux cours royales sur l'appel, le *mixtum imperium* des magistrats du droit romain, les juridictions exceptionnelles étant réduites à la simple puissance ou notion de juger. Il suffira de rappeler ici le langage qu'inspirait à M. Henrion de Pansey le texte de l'art. 4 du tit. 5 de la loi de 1790 : « il ne faut, » disait-il, que jeter les yeux sur cette disposition, pour » sentir que les tribunaux d'arrondissement, subrogés aux

(1) L'art. 182 du nouveau code forestier en a une disposition des plus explicites.

» juges de district, ont seuls, comme le dit Loyseau, puis-
» sance ordinaire, juridiction entière et vrai détroit ter-
» ritorial; qu'ils sont les juges ordinaires des lieux et du
» territoire, ayant justice régulièrement et universellement
» sur les personnes et sur les choses qui sont en icelui;
» ou, pour nous servir des expressions de Domat, qu'ils ont
» naturellement la connaissance de toute matière, sans
» autre exception que de celles qui ont été attribuées
» expressément à d'autres juges »; et quelques lignes plus bas il ajoutait : « ainsi, les juges de paix, comme tous les » autres tribunaux extraordinaires (et déjà il avait classé » dans cette catégorie les tribunaux de commerce, de » police, les conseils de préfecture), n'ont, suivant » l'expression de Loyseau, qu'une simple notion ou puis-» sance de juger ».

Ces doctrines, qui, comme on le voit, sont fort anciennes en jurisprudence, ne sont aujourd'hui contestées par personne; mais quelles conséquences faut-il en induire dans la pratique?

Dès que les tribunaux civils sont seuls saisis de la juridiction ordinaire, est-il permis d'en conclure exclusivement qu'ils jouissent des prérogatives que nous avons déjà constatées; ou bien faut-il aller jusqu'à dire qu'ils sont autorisés, en principe, à connaître des causes réservées aux juridictions exceptionnelles, lorsque mal à propos ces causes leur ont été soumises? Certes, si le défendeur qui n'était pas justiciable des tribunaux civils propose le déclinatoire, le tribunal ne pourra refuser de se dessaisir et de renvoyer devant les juges d'attribution. Aucune difficulté sérieuse ne saurait alors se présenter; car, s'il en était autrement, les lois qui ont organisé la compétence ne seraient qu'une vaine illusion. Mais le défendeur ne propose pas le déclinatoire en temps utile, c'est-à-dire sur le seuil même du procès, *in limine litis*, l'exception sera-t-elle couverte? ou bien, si le défendeur garde le silence, le tribunal sera-t-il tenu de se dessaisir d'office? par suite, faudra-t-il appliquer les dispositions des art. 168 et 169, ou bien celles de l'art. 170 du cod. de proc.? en d'autres termes, l'incompétence sera-t-elle à raison de la *matière* ou à raison des *personnes*?

Telle est la question à l'examen de laquelle nous devons nous attacher avec soin, parce qu'elle nous a paru de nature à mettre en relief les véritables caractères de nos justices ordinaires, les conséquences qu'il faut en déduire, les véritables limites auxquelles la vérité s'arrête, et celles qu'on ne peut franchir sans tomber dans de graves erreurs. Les jurisconsultes se sont divisés d'opinion; mais l'opinion de ceux qui considèrent l'incompétence comme existant *ratione personæ* seulement, en appliquant par suite les dispositions des ars. 168 et 169 du cod. de proc., a rallié autour d'elle le plus grand nombre de suffrages, et la jurisprudence de la cour de cassation et des cours royales s'est prononcée pour elle.

Les partisans de ce système (1) se sont fondés sur la distinction qui existe entre les juridictions ordinaires et les juridictions extraordinaires : ils ont dit que les causes attribuées à ces dernières juridictions, ayant été distraites et démembrées de la juridiction universelle, le *retour à l'état primitif* était toujours favorable; que ces juridictions n'ayant été établies que dans l'intérêt des parties, celles-ci pouvaient renoncer au droit d'être jugées par ces juridictions; que cette renonciation devait se présumer, par cela seul qu'elles ne proposaient pas le déclinatoire; que, dès-lors, l'incompétence du tribunal civil constituait une incompétence à raison des personnes, et non à raison de la matière.

La question a été principalement agitée par rapport aux affaires de commerce qui seraient portées devant un tribunal civil.

Les cours ont invoqué les considérations qui précèdent; tous les motifs de leurs arrêts viennent se résumer dans ceux que formulait la cour de cassation le 10 juillet 1816 (2) :

---

(1) *Vid.* M. Dalloz, *Recueil général*, v.° *Compétence*, pag. 276; M. Berriat-St.-Prix, *Cours de procédure civile*; M. Favard de Langlade, *Répert.*, v.° *Exception*; Recueil périodique de M. Dalloz, 1832-2-122, 1833-2-5-235.

(2) Sirey, 1816-1-392.

l'opinion de cette cour était déjà fort ancienne. En 1806, lors de la rédaction du code de procédure, elle proposait dans ses observations sur la compétence des tribunaux civils un article ainsi conçu (1) (art. 127) : « ils jugent les » affaires attribuées aux tribunaux de commerce dans les » deux cas suivans : 1.° s'il n'existe pas de tribunal de com- » merce dans leur ressort ; 2.° si le demandeur qui aurait » pu agir devant le tribunal de commerce du ressort porte » son action devant le tribunal civil, et si le défendeur » n'oppose pas l'exception déclinatoire avant toute autre » exception dilatoire ou péremptoire ».

Cet article ne fut pas adopté, il subit le sort commun à un grand nombre de dispositions que la même cour avait présentées. Nous ne voulons pas induire de ce fait une conséquence décisive; seulement nous avons voulu constater que ce système s'était posé dès l'abord au sommet de la hiérarchie judiciaire, et que, de là, il en a bientôt envahi tous les degrés.

Dans l'espèce qui fut soumise à la cour suprême, l'incompétence ne fut proposée, ni devant les premiers juges, ni sur l'appel; mais seulement, pour la première fois, devant la cour, qui rendit l'arrêt suivant :

« Considérant que ce n'est pas à raison de la matière que » les tribunaux ordinaires sont incompétens pour connaître » des affaires de commerce ; que si ces sortes d'affaires ont » été distraites de leur juridiction, c'est uniquement dans » l'intérêt des commerçans, dans la vue de faire juger promp- » tement, et à moins de frais, les contestations qui les » concernent; qu'il suit de là qu'en matière de commerce » l'incompétence des tribunaux ordinaires est seulement » relative, et que, par conséquent, elle peut être cou- » verte, et qu'elle l'est effectivement lorsque, comme dans » l'espèce, les parties qui pouvaient s'en prévaloir ont re- » noncé à cette exception, et n'ont pas proposé le décli- » natoire ».

Ni les motifs de cette décision, ni l'autorité des cours

(1) *Journal des Avoués*, tom. 19, pag. 8.

royales qui ont cru devoir s'y associer, ni le crédit plus ou moins éminent des jurisconsultes qui les premiers propagèrent cette doctrine, ne sauraient entraîner notre assentiment; et nous estimons que l'incompétence existe *ratione materiæ*, et non *ratione personæ*; que, dès-lors, non-seulement le déclinatoire peut être proposé en tout état de cause; mais encore que le tribunal est obligé de se dessaisir d'office.

Nous allons expliquer les motifs de notre résistance.

Dans l'ancien droit, où la distinction entre les juridictions ordinaires et les juridictions exceptionnelles était admise, il est vrai que le système que nous combattons était reçu (1); mais existe-t-il entre l'organisation judiciaire de cette époque et notre organisation judiciaire actuelle des points de ressemblance tels, qu'on puisse conclure en toute assurance que ce qui était légitime alors doit l'être encore aujourd'hui?

L'organisation judiciaire des temps passés s'était formée successivement, d'une manière lente et laborieuse; les diverses juridictions dont elle se composait étaient venues s'entasser les unes sur les autres, ou du moins se juxta-poser, et quelquefois se croiser et se confondre, en raison des tendances si contraires des esprits et des phases si diverses de ce long duel que perpétuèrent les collisions de la féodalité et du pouvoir royal. L'édifice fut donc formé par intervalles, particellement, et, pour ainsi dire, pièce à pièce. Alors on comprend que la théorie qui considérait les juridictions exceptionnelles comme des démembremens des juridictions primitives était exacte; on comprenait également la vérité de la maxime, que le *retour à l'état primitif était toujours favorable*, et que les juridictions civiles qui avaient, d'abord, possédé la plénitude de juridiction l'eussent conservé en jurisprudence comme un *attribut de droit*, malgré la distraction de *fait*.

En est-il de même de notre hiérarchie judiciaire mo-

(1) *Vid.* Lafferrière, *Histoire du droit français*, tom. 2, pag. 68 et 69.

derne ? Pour l'apprécier, remontons par la pensée à son organisation, c'est-à-dire au 24 août 1790. — La France était couverte de tribunaux, le nombre en était excessif ; l'assemblée nationale pouvait, en procédant par amendement, les diminuer ou les réformer ; mais elle adopta une méthode plus tranchante. Procédant par révolution, elle détruisit tout, fit table rase de tout ce qui existait ; et à la place de ce qui existait, elle substitua une organisation qui sortit d'un seul jet du creuset dans lequel ses élémens avaient été projetés.

Les traditions du passé ne peuvent donc rien sur les théories que nous examinons. La loi de 1790 a élevé entre les deux époques (du moins sous ce point de vue) un mur de séparation qu'il est impossible de franchir. Avec l'ordre social qui fut démoli succombèrent toutes les juridictions qui en étaient l'expression ; avec les constitutions politiques qui furent promulguées, et les bases sur lesquelles s'élevait la société *nouvelle*, surgirent d'autres juridictions avec des attributions *nouvelles*.

Avons-nous besoin, pour constater cette rénovation complète, ce divorce si solennellement prononcé entre le passé et l'avenir, de citer les paroles que faisait entendre Thouret, rapporteur du comité de législation, à la tribune nationale (1) ? d'évoquer le souvenir des tendances de cette

(1) Thouret disait, dans l'assemblée nationale, le 24 mars 1790 : « ce que le comité de législation vous a proposé, c'est la destruction » nécessaire de tous les tribunaux existans, pour les remplacer par » une création d'établissemens nouveaux ; là se présente cette pre- » mière question : *faut-il régénérer à fond l'ordre judiciaire ?* » ou ne peut-on pas laisser subsister dans le nouvel édifice plusieurs » parties de l'ancien ? *La nécessité de la régénération absolue* » *est incontestable ;* non-seulement la constitution ne sera pas » complète si elle n'embrasse pas toutes les parties qui doivent » essentiellement la composer ; mais elle sera vicieuse, incohérente, » sans solidité, si toutes les parties ne sont pas mises d'accord : or, » rien ne s'accorde moins avec les principes de la constitution » actuelle que ceux sur lesquels l'ancien ordre judiciaire est établi » ;

époque, et de nous reporter jusque dans le sein de cette assemblée que travaillaient, ou plutôt que débordaient d'une manière si visible des idées, non pas de réforme partielle, d'amendemens modérés, mais d'innovations absolues et radicales? l'économie de l'art. 4 du tit. 4 de la loi de 1790 ne parle-t-elle pas assez haut? Voyez, en effet, combien est précise la disposition de cet article : « les juges de district » connaîtront en première instance de toutes les affaires » personnelles, réelles et mixtes, en toutes matières, EXCEPTÉ » seulement de celles qui ont été déclarées ci-dessus être de la » compétence des juges de paix, les affaires de commerce » où il n'y aura pas de tribunaux de commerce établis, » et le contentieux de la police municipale ».

Que l'on pèse bien ces expressions du législateur qui crée et qui organise : « ils connaîtront de toutes les matières » civiles, EXCEPTÉ seulement de celles qui sont attribuées... » ; et l'on reconnaîtra aisément quelle a été sa pensée, quel a été son but; et l'on en induira nécessairement qu'il n'a entendu conférer aux juges de district aucune attribution directe sur les matières réservées aux juridictions exceptionnelles qu'il désigne : ou bien, il faut considérer comme non avenue l'EXCEPTION qu'il a si formellement établie.

On ne va pas jusqu'à contester l'obligation pour le tribunal civil de se dessaisir si le déclinatoire était proposé; mais s'il n'est pas proposé *in limine litis*, avant toutes autres exceptions ou défenses (art. 169 du cod. de proc.), l'exception est couverte; ou si le défendeur ne le propose pas, le tribunal n'est pas tenu de se dessaisir d'office.

Le texte que nous venons de citer se prête-t-il à ces distinctions? y a-t-il quelque chose dans sa rédaction qui permette de penser que l'incompétence établie est subordonnée à quelque condition ? que les parties pourront

---

et il résumait son discours de la manière suivante : « concluons » qu'il est nécessaire de *recomposer* constitutionnellement TOUS » nos tribunaux, dont l'état actuel est inconciliable avec l'esprit » et les principes de notre constitution régénérée (*Moniteur* du » 5 avril 1790).

autoriser par leur silence une dérogation à des dispositions si explicites ? La contexture de l'art. 4 résiste donc aux précisions arbitraires qui ont prévalu, de même que l'ensemble de la loi proscrit cette maxime, si souvent et si mal à propos invoquée : *que les attributions des juridictions consulaires sont un démembrement opéré au préjudice de la juridiction ordinaire, que le retour à l'état primitif est toujours favorable.*

Il n'y a plus de nos jours, ni état primitif, ni état postérieur ; il n'existe aucune succession de temps, aucune gradation dans la création et l'organisation de nos tribunaux ; car le même jour, le même instant, la même puissance les ont investis de leurs pouvoirs respectifs : cette loi, c'est la loi de 1790 ; cette puissance, c'est la souveraineté nationale dont le dogme venait d'être proclamé (1). Leur origine est donc une, le pouvoir des uns est aussi ancien que celui des autres ; à chacun un lot a été fait, lot inégal ; mais qui n'en dérive pas moins du même partage.

Que reste-t-il donc des bases de la doctrine que nous avons combattue ? les motifs de l'arrêt de la cour de cassation, que les cours royales se sont appropriés. Reprenons-les un à un, et nous démontrerons aisément qu'ils ne sauraient résister à une analyse exacte.

La cour suprême, on l'a vu, invoque cette première considération : « que ce n'est pas à raison de la matière que » les tribunaux ordinaires sont incompétens pour connaître » des affaires de commerce » : jusque-là, c'est la thèse que la cour nous donne pour raison ; mais cette thèse elle va la prouver : comment ? « *parce que si ces sortes d'affaires* » *ont été distraites de leur juridiction* (des tribunaux civils),

(1) On sait que, d'après nos principes constitutionnels, toute justice émane du roi (art. 48 de la charte), et qu'elle est rendue en son nom par des juges qu'il nomme et qu'il institue.

Considéré sous un autre point de vue, cette disposition prouve que nous ne saurions plus distinguer la juridiction *propre* et la juridiction *déléguée*, et que toutes nos juridictions sont déléguées.

» c'est UNIQUEMENT dans l'intérêt *des commerçans, dans la* » *vue de faire juger plus promptement, et à moins de frais,* » *les contestations qui les concernent* ». Ce considérant, qui forme la base unique de l'arrêt, est complexe ; il faut donc le diviser.

Examinons, d'abord, son premier membre.

« Les affaires commerciales ont été distraites de la juri- » diction des tribunaux civils » : oui, si vous parlez de l'ancienne jurisprudence ; non, si vous parlez du droit qui nous régit. — Sans doute il y avait en France une juridiction ordinaire civile, établie avant l'institution des juridictions consulaires, qui, créées dans quelques villes seulement par François I.er et Henri II, étendues sous Charles IX par le chancelier l'Hôpital, à la plupart des grandes places de commerce, ne furent définitivement régularisées que dans le siècle suivant par des ordonnances qui sont un des beaux titres de gloire de Colbert, leur auteur. Il est, dès-lors, exact de dire que, sous l'ancien droit, les juridictions commerciales, postérieures aux juridictions ordinaires, avaient fait subir un démembrement aux attributions dont celles-ci avaient joui jusqu'alors. — Mais pour ce qui nous concerne ; pour nous, qui avons trouvé ces diverses juridictions toutes établies, et en possession de leurs droits; qui avons renversé de fond en comble leur organisation, cette idée de démembrement n'est plus qu'un mot destitué de réalité, puisque c'est la même loi qui, au même instant, a fait la part des diverses juridictions. — Le premier chef du considérant ne saurait donc être concluant; le second chef, plus spécieux peut-être au premier abord, n'en est pas moins inexact. — « Les affaires commerciales, ajoute la cour » suprême, ont été distraites de la juridiction ordinaire, » UNIQUEMENT dans l'intérêt des commerçans, dans la vue » de faire juger plus promptement, et à moins de frais, » les contestations qui les concernent ». Cette proposition, vraie dans ses prémisses, est entièrement fausse dans ses conséquences. — Assurément, nous ne saurions contester que les tribunaux de commerce aient été établis dans le but de faire juger plus promptement, et à moins de frais, les affaires commerciales ; mais suit-il de là que ce soit UNIQUEMENT

dans l'intérêt des commerçans? leur intérêt privé n'est-il pas lié à un intérêt d'un ordre plus élevé, qui est l'intérêt général de la société, formé de la réunion de tous les intérêts individuels? La distinction faite par le code de procédure, comme par les ordonnances de 1560 et 1667, entre les matières *sommaires* et les matières *ordinaires*, n'a eu d'autre but aussi que de rendre plus rapide et plus économique l'expédition de certaines affaires; et quelqu'un oserait-il, néanmoins, soutenir que le silence ou le consentement explicite des parties suffirait pour légitimer, dans une cause sommaire, le luxe d'une procédure ordinaire? Non, il n'est pas exact de prétendre que la juridiction des juges de commerce repose uniquement sur des motifs d'intérêt privé, sur l'intérêt privé des commerçans: elle repose sur l'intérêt général de la société, parce que, non-seulement la distribution de la justice est plus rapide et moins coûteuse, mais encore parce qu'elle est plus *éclairée*; et tout ce qui se rattache à la distribution de la justice est placé par cela même sous la tutelle du droit public.

Que l'on parcoure tous les exposés des motifs des titres premier et dernier du code de commerce; qu'on se pénètre d'une manière convenable des travaux qui le préparèrent, et l'on verra que cette idée domina toujours toute la discussion. Il suffira de rappeler un fragment du rapport de la *commission* sur le projet du titre *dernier*, relatif à la compétence: « c'est le commerce, ce sont les transactions » commerciales que nous avons dû régler; les commerçans » ne forment pas dans l'état une corporation particulière et » privilégiée: si la législation se compose de lois d'exception, » *ce n'est pas pour l'avantage des commerçans qu'elles sont* » *faites*; c'est pour l'intérêt de TOUS, parce que la richesse » publique, l'aisance et le bonheur des citoyens sont attachés à la prospérité du commerce ».

« Par cette raison, il nous paraît que c'est le commerce, » et non les commerçans qui doivent être l'objet de la législation qui nous était confiée; ce sont les faits de commerce, les transactions commerciales que nous avons dû » régler; *ce qui est personnel* aux commerçans *n'était qu'une* » CONSÉQUENCE du principe des dispositions de la loi; elle a

» dû imposer des devoirs aux commerçans pour *la sureté* » *même du commerce* (1) ».

La cour s'éloigne donc de la vérité, lorsqu'elle enseigne que l'intérêt privé des commerçans a servi de base unique à la juridiction commerciale : la proposition diamétralement contraire est professée par une autorité bien irrécusable, supérieure à toutes les autres, puisqu'elle émane de la *commission* elle-même; et le texte du code ne fait que consacrer d'une manière bien formelle l'esprit qui a présidé à sa rédaction, quand il dispose : « les tribunaux de commerce connaîtront;... 2.° « *entre toutes personnes* des contestations relatives aux actes de commerce (art. 631) ». — Ce n'est donc pas la qualité des contractans qui caractérise les actes de commerce, mais seulement la *nature de l'acte;* et, par suite, la compétence est fixée, non par les rapports de personne à personne, mais par le caractère des transactions : d'où il faut conclure, à titre de dernière conséquence, que l'incompétence n'est pas à raison des personnes, mais à raison des actes, des transactions, c'est-à-dire, de la *matière.*

La même précision s'applique aux justices de paix et aux autres juridictions exceptionnelles. — L'art. 1.er de la loi du 25 mai, qui n'est, sauf les chiffres, que la reproduction littérale de la loi de 1790, accorde, il est vrai, juridiction aux juges de paix à l'égard des affaires personnelles et mobilières qui n'excèdent pas un taux déterminé; mais il faut qu'il s'agisse d'actions purement *civiles;* car si l'affaire était commerciale, nous avons vu que le juge de paix serait incompétent. C'est donc toujours la *nature* et le *caractère* des transactions que le législateur prend en considération, pour déterminer la compétence.

En démontrant l'erreur dont se trouve vicié le considérant prémentionné de l'arrêt de la cour régulatrice, nous avons réfuté d'un seul trait, et les motifs qu'invoquent tous les jours les cours royales, et ceux qu'invoquait M. Merlin lui-même (2), en nous renvoyant à l'autorité de la loi 29,

---

(1) Locré, *Esprit du code de commerce*, tom. 8, pag. 355.

(2) *Répertoire*, v.° *Tribunal de commerce.*

cod. *de Pactis*, qui se borne à consacrer le principe de la validité de la renonciation à un droit purement personnel.

M. Merlin, comme le fait remarquer M. Foucher (1), s'était trop laissé impressionner, pour la solution de la question, par ses premières études et par les doctrines qu'il avait puisées dans l'ancien droit; cette observation peut s'appliquer encore à M. Henrion de Pansey, qui, lui aussi, avait soutenu un des premiers les mêmes théories; mais, chose assez remarquable, dans le chapitre même (2) où il reconnaît que l'incompétence des tribunaux civils n'est pas absolue pour juger les affaires commerciales, ce savant magistrat ne peut s'empêcher d'exprimer les doutes qu'il éprouve. Il écrit sous l'influence des anciens principes; mais il n'est pas profondément convaincu. Le texte de l'art. 5 de la loi de 1790 l'ébranle et l'inquiète; il craint qu'il renferme une dérogation aux maximes de l'ancienne jurisprudence : « il » faut convenir, dit-il, en lisant ce texte, qu'on a peine à » se défendre de l'idée qu'il ait été dans l'intention du législa- » teur moderne d'élever un mur de séparation entre les » tribunaux ordinaires, que la loi appelle tribunaux de dis- » trict, et les tribunaux extraordinaires, et de rendre les » premiers incompétens, *à raison de la matière*, pour les » affaires attribuées aux autres (3) ».

Reste un dernier argument; il est proposé par M. Dalloz (4), et pris dans l'art. 640 du cod. de com., ainsi conçu :

---

(1) *Revue de législation et de jurisprudence*, tom. 2, pag. 401 et suiv. — M. Foucher argumente de la constitution 3, cod. *de Juridict. omnium judicum*, ainsi conçue : « *privatorum con-* » *sensus judicem non facit eum, qui nulli præest judicio, nec* » *quod is statuit rei judicatæ continet auctoritatem* ». Cette constitution nous paraît entièrement inaffèrente à l'espèce, car on ne peut pas dire de nos tribunaux civils, *quæ nulli præsunt judicio*, puisqu'il est, au contraire, convenu qu'ils sont ainsi saisis de la juridiction ordinaire.

(2) *Compétence des juges de paix*, 9.e édit., ch. 4, pag. 39.

(3) *Ibid.*

(4) *Recueil général*, v.° *Compétence*, 277.

« dans les arrondissemens où il n'y aura pas de tribunaux » de commerce, les juges du tribunal civil en exerceront les » fonctions, et connaîtront des matières attribuées aux juges » de commerce par la présente loi ». Il faut, dit M. Dalloz, « absoudre la loi d'une grave inconséquence ; elle a donné » elle-même la solution de la question que nous agitons, » quand elle dispose que, dans les arrondissemens où il » n'existerait pas de tribunal de commerce, les affaires » commerciales seront jugées par le tribunal civil, au lieu » de les renvoyer au tribunal le plus voisin ».

Comment le jurisconsulte dont nous réfutons la doctrine n'a-t-il pas vu que l'article qu'il invoque suffirait, au contraire, seul, pour ruiner toute son argumentation? A quelles conditions, en effet, le tribunal civil peut-il connaître des causes commerciales? à cette condition, qu'il n'existera pas de tribunal de commerce dans l'arrondissement : donc, lorsqu'il y a un tribunal de commerce, le tribunal civil ne peut pas connaître des affaires commerciales; et s'il ne peut pas en connaître, il est nécessairement incompétent à raison de la matière. Et, ici, notez deux choses importantes : la première, c'est que la disposition de l'art. 640 du cod. de com. n'est pas nouvelle ; car elle ne fait que reproduire à peu de chose près le texte de l'art. 13 du tit. 12 de la loi organique ; la seconde, c'est que dans le cas exceptionnel où il n'y a pas de tribunaux de commerce dans l'arrondissement où siége le tribunal civil, ce dernier tribunal ne connaît pas des affaires commerciales comme tribunal civil, mais comme tribunal de commerce : il dépose son caractère ordinaire pour revêtir celui de juridiction commerciale ; les formes ordinaires de la procédure civile se voilent pour faire place à des formes spéciales : le caractère des avoués s'efface et ne jouit plus d'aucun privilége; il n'est pas jusqu'au ministère public qui ne soit dessaisi de ses attributions; enfin, les jugemens rendus par le tribunal civil produisent tous les effets attachés aux jugemens émanés des juridictions consulaires (art. 640, 641 et 642 du cod. de com., 414 et suiv. du cod. de proc.). De cet ensemble de raisonnemens et de textes, tous pressans, tous unanimes,

unanimes, il suit nécessairement que les tribunaux civils sont, en cette qualité, incompétens, *ratione materiæ*, pour statuer sur les affaires commerciales, et que, par suite, l'art. 170 du cod. de proc. doit recevoir son application.

L'incompétence *ratione personæ* se reconnait à des caractères bien différens : ce n'est plus par la nature de la contestation que le juge civil est incompétent; mais seulement parce que le défendeur était par son domicile justiciable d'un autre tribunal. Ici l'ordre public ne se trouve plus engagé, car devant tous les tribunaux civils la forme de procéder est la même; la justice s'y distribue d'une manière identique : les motifs d'évocation qui existaient autrefois ne sauraient plus être invoqués; ils tenaient à un ordre d'idées que nos mœurs ont depuis long-temps proscrit. Le défendeur pouvait demander son renvoi devant ses juges naturels; il ne l'a pas fait en temps utile, il est censé avoir renoncé à un droit tout personnel. Dans l'espèce où nous sommes placés, au contraire, c'est l'ordre public qui se trouve intéressé.

Il est convenu que si on soumettait au tribunal de commerce, ou à un juge de paix, une cause qui serait par sa nature placée dans les attributions d'un tribunal civil, il y aurait lieu à incompétence *ratione materiæ*, et que ces juridictions exceptionnelles seraient tenues de se dessaisir, même d'office; et dans l'hypothèse inverse il n'en sera plus de même! dans le premier cas, l'intérêt social aura été lésé; dans le second, l'intérêt privé aura seul souffert! Le législateur de 1790 aurait donc sévèrement interdit aux juridictions extraordinaires d'usurper, sous aucun prétexte, les attributions de la juridiction ordinaire; et cette usurpation, il l'aurait tolérée de la part de cette juridiction au détriment des juridictions exceptionnelles! lui qui avait déterminé si nettement les causes destinées à chacune d'elles, qui avait prohibé si sévèrement le conflit des pouvoirs rivaux; qui, dans le frontispice de son œuvre, avait émis ces grands principes qui devaient la dominer et la féconder toute entière : « tout privilège en matière de juridiction est aboli...

» L'ordre constitutionnel des juridictions ne pourra être » troublé, ni les justiciables distraits de leurs juges naturels » par aucune commission, ni par d'autres attributions ou » évocations que celles de la loi (tit. 2, art. 16-17) »; et, cependant, les envahissemens réciproques ne seront pas traités de la même manière ! on les régira par un droit inégal, et l'inégalité sera à l'avantage de la juridiction à laquelle le lot précipuaire se trouve départi !

Quelques puissantes que soient les autorités sur lesquelles la doctrine contraire s'appuie, son crédit n'en sera pas de moins courte durée ; la force des principes, l'autorité des textes, l'histoire du droit moderne, protestent sans cesse contre le succès qu'elle a obtenu, et qu'elle obtient encore (1).... Le moment n'est pas éloigné où la vérité saura reconquérir tout son empire. Déjà de savans jurisconsultes lui ont demandé compte de ses titres, et ils ont reconnu que ses titres n'étaient pas légitimes ; et ils ont remis ses droits en question, ou, plutôt, ils ont prouvé que ces droits n'existaient pas. A Poitiers, M. Boncenne (2) ; à Rennes, M. Foucher (3) ; à Bordeaux, M. Lafférière (4), se sont élevés contre la direction que la jurisprudence a prise, et n'ont rien négligé pour la ramener dans une voie plus sûre.

La cour royale de Paris avait donné aussi depuis quelques années le signal d'une légitime opposition, lorsque le 16 août 1833 (5) elle décida qu'une partie justiciable d'un

---

(1) La *Gazette des tribunaux*, du 22 mars 1839, rapporte un arrêt de la cour de cassation, section des requêtes, sous la date du 18 du même mois, qui persévère dans sa première jurisprudence.

(2) *Introduction à la théorie de la procédure*, tom. 2, pag. 328 et suivantes.

(3) *Revue de législation*, tom. 2, pag. 401 et suivantes.

(4) *Histoire du droit français*, tom. 2, pag. 71 et 72, à la note.

(5) Sirey, 34-2-135.

tribunal de paix, et mal à propos appelée devant le tribunal civil, était, en tout état de cause, recevable à proposer l'incompétence, et que cette incompétence étant de droit public, le tribunal civil devait se dessaisir d'office.

L'autorité de cet arrêt est tout-à-fait concluante; car qu'il s'agisse d'une affaire commerciale ou d'une affaire attribuée aux juges de paix, le principe est toujours le même; ce sont toujours les attributions des juridictions exceptionnelles, envahies par le tribunal civil; et on n'a pas, d'ailleurs, oublié que l'art. 4 du tit. 4 de la loi de 1790 exceptait des causes soumises à la juridiction de ce tribunal celles qui étaient dévolues aux justices de paix. Ce serait donc vainement que le législateur de 1790 aurait tracé les limites des pouvoirs des tribunaux civils; que les auteurs de la constitution de l'an 3 et de la loi du 27 ventôse an 8 auraient affecté de rappeler que ces limites sont toujours les mêmes; que, plus tard, les rédacteurs du code de commerce auraient scrupuleusement élaboré la compétence de ces tribunaux, et que, de nos jours, les auteurs de la loi du 25 mai 1838 auraient fait, par des raisons d'intérêt général, une part plus large aux justices de paix! Pour renverser cette œuvre laborieuse et difficile; pour détruire ces sages prévisions; pour frapper de stérilité de si généreux efforts, il ne faudrait que la volonté des parties; et il ne faudrait même pas que cette volonté fût exprimée d'une manière explicite : le silence du défendeur suffirait pour tout consommer, et porter la perturbation dans l'ordre des juridictions! De semblables résultats ne sauraient être plus longtemps tolérés; nos cours souveraines savent, lorsqu'il le faut, usant d'une noble indépendance, reconnaître le vice d'une première doctrine, et la répudier aussitôt, pour proclamer les véritables principes.

En résumant cette Dissertation, dont les proportions s'expliquent par le faisceau d'autorités que nous avions à combattre, et par les efforts auxquels il faut se livrer pour détrôner une jurisprudence généralement établie, nous dirons : les tribunaux civils de première instance sont incompétens, à raison de la matière, pour statuer sur toutes

*

les causes dont la connaissance a été déférée spécialement aux juridictions exceptionnelles, telles que les justices de paix et les tribunaux de commerce, etc..... Et non-seulement l'incompétence est proposable en tout état de cause; mais encore ils sont tenus de se dessaisir d'office, sous peine de violer l'art. 4, tit. 4, de la loi de 1790, confirmé par l'art. 22 de la constitution de l'an 3, et 7 de la loi du 27 ventôse an 8; d'excéder les bornes de leur mandat, et de léser sensiblement les intérêts les plus chers de l'ordre social.

Ces tribunaux n'en constituent pas moins, de nos jours, la juridiction ordinaire; ils n'en sont pas moins saisis de la plénitude de la juridiction; mais de ce caractère ne dérivent pour eux que les prérogatives suivantes: 1.° d'être compétens pour toutes les causes civiles qui n'ont pas été attribuées à d'autres juridictions, quel que soit le chiffre de la demande ou de la valeur du procès; 2.° d'exercer leur autorité universellement sur les personnes et sur le territoire; 3.° de connaître de certains incidens qui surgissent dans les contestations soumises aux juridictions exceptionnelles, lorsqu'ils se rattachent à des exceptions purement civiles; 4.° de juger les difficultés auxquelles donne lieu l'exécution des sentences émanées des juridictions exceptionnelles.

BENECH,
Professeur en Droit.

TOULOUSE, mars 1839.

JURISPRUDENCE DES COURS ROYALES DE FRANCE.

DEMANDE EN DÉLIVRANCE DE SECONDE GROSSE. — COMPÉTENCE. — RÉFÉRÉ. — PREUVE DE LIBÉRATION.

Lorsque des contestations se sont élevées devant un notaire relativement à la délivrance d'une seconde grosse, et que le notaire et le défendeur sont domiciliés dans des arrondissemens différens, est-ce devant le président du tribunal du domicile du défendeur que le référé doit être porté ? OUI.

Une citation donnée le 5 mai, pour l'audience des référés du 9 mai, est-elle nulle par le motif que le délai ordinaire des ajournemens n'aurait pu être abrégée qu'en vertu d'une autorisation du juge ? NON (1).

Lorsque, sur référé, une question de libération est élevée, le renvoi à l'audience pour être statué par le tribunal entier est-il facultatif ? OUI.

La présomption de libération, résultant de la seule existence de la grosse entre les mains du débiteur, est-elle, comme celle de la remise du billet, ou acte sous seing-privé, exclusive de la preuve contraire ? NON.

RAVAL. — C. — LAPORTE.

En vertu d'une ordonnance, sur pied de requête, du président du tribunal de Tarbes, Raval fit sommer M.e Daléas, notaire à Tarbes, de lui délivrer, à un jour indiqué, une seconde grosse d'un acte du 13 août 1825, portant obligation à son profit; Raval fit sommer aussi les héritiers d'Arnaude Vergez, veuve Laporte, sa débitrice, de comparaître en l'étude du notaire, pour être présens à la délivrance de la seconde grosse. — Opposition à cette délivrance, attendu que les causes de l'acte seraient éteintes. Raval persiste dans sa demande : sur quoi, procès-

(1) *Vid.* le *Mémorial*, tom. 32, pag. 61.

verbal de M.e Daléas, qui renvoie les parties à se pourvoir comme elles aviseront.

Le 5 mai 1837, Raval signifie aux opposans le procès-verbal du notaire, et les assigne en démis de l'opposition devant le président du tribunal de Lourdes, dans le ressort duquel les défendeurs étaient domiciliés, pour l'audience des référés du 9 mai 1837, trois heures de relevée.

Les parties comparurent le 9 mai, et, sur la demande des opposans, un délai d'un mois fut accordé. Le 9 juin suivant les parties comparurent de nouveau; les opposans proposèrent, 1.° l'incompétence du président de Lourdes, attendu que le notaire retenteur était domicilié dans l'arrondissement du tribunal de Tarbes, et que c'était devant le président de ce dernier tribunal que le référé aurait dû être porté; 2.° la nullité de l'assignation, comme faite à bref délai, sans que l'abréviation eût été autorisée par permission du juge.

9 juin, décision du président, qui, sans s'arrêter aux moyens d'incompétence et de nullité proposés, ordonne que le notaire fera la délivrance de la seconde grosse demandée.

Appel par les opposans : devant la cour, ils présentèrent les moyens proposés en première instance; ils y en ajoutèrent un nouveau, pris de ce que l'exception de libération ayant été opposée, le président aurait dû renvoyer le jugement de la contestation au tribunal tout entier, en audience de référé, et non le retenir pour lui seul. Les appelans soutenaient au fond qu'il n'y avait lieu à ordonner la délivrance d'une seconde grosse, parce que la preuve de l'extinction de la dette résultait suffisamment de ce que le débiteur se trouvait nanti de la première.

Arrêt. — Attendu, sur le moyen d'incompétence pris de ce que la demande aurait dû être portée devant le président du tribunal du lieu de la résidence du notaire dépositaire de l'acte dont la seconde grosse est demandée, — Que, dans le silence de la loi sur ce cas particulier, et hors le cas d'une exception motivée sur la nécessité, les règles générales sur la compétence devant être suivies, le défendeur a pu être cité devant le tribunal de son domicile : — Attendu, sur le moyen pris de

ce que le délai ordinaire des ajournemens n'aurait pu être abrégé qu'en vertu d'une autorisation du juge, — Que le référé n'étant introduit qu'à raison de l'urgence, son but serait manqué, s'il était assujetti aux délais ordinaires des ajournemens; que la loi, en traçant les règles de cette procédure spéciale, se bornant à dire que la demande sera portée à l'audience tenue à cet effet, à jour et heure indiqués par le tribunal, a entendu évidemment parler de la première audience, pourvu toutefois qu'il soit accordé au défendeur un délai moral, dont le président doit apprécier la suffisance; que si, pour le cas de célérité, plus pressant que celui d'urgence, il faut s'adresser au président pour l'abréviation du délai, cela ne peut être exigé que lorsqu'il s'agit de changer le jour, l'heure et le lieu des audiences ordinaires de référé; que tel est, d'ailleurs, le sens dans lequel la loi est appliquée dans l'usage, qui, surtout en matière de procédure, doit être consulté pour l'entente de la loi: — Or, comme il résulte de l'ordonnance de référé qu'elle a été rendue à l'audience indiquée pour les référés, et après l'expiration d'un délai moralement suffisant, ce moyen doit être rejeté: — Attendu, sur le moyen pris de ce qu'une question de libération étant soulevée, le président aurait dû renvoyer à l'audience pour être statué par le tribunal entier, qu'aux termes de l'art. 845 du cod. de proc. on a dû se pourvoir en référé; — Que, d'après l'art. 807, l'audience de référé doit être tenue par le président, ou par le juge par lui désigné; — Que si, dans certains cas, le président peut renvoyer les parties en état de référé devant le tribunal, ce renvoi est purement facultatif; et dans le cas actuel, ne s'agissant que d'une mesure qui laisse entière au fond les droits des parties, ce renvoi n'était nullement nécessaire; et, dès-lors, ce moyen doit être écarté: — Attendu, sur le moyen pris de ce qu'il n'y aurait pas lieu à ordonner la délivrance d'une seconde grosse, la preuve de l'extinction de la dette résultant suffisamment de ce que le débiteur se trouve nanti de la première, que la présomption résultant de la seule existence de la grosse entre les mains du débiteur n'étant pas, comme

celle de la remise du billet ou acte sous seing-privé, exclusive de la preuve contraire, et cette présomption se trouvant combattue par de nombreuses circonstances, il n'y a pas, dans l'état actuel de la cause, preuve acquise de la libération, ni même de motif suffisant pour paralyser l'action que confère au créancier l'acte public consenti en sa faveur ; et, dès-lors, comme il ne s'agit absolument que de savoir s'il y a lieu à autoriser la délivrance d'une seconde grosse, ce qui n'empêchera pas de débattre plus tard devant qui de droit les moyens du fond, il en résulte qu'il y a lieu à confirmer l'ordonnance de référé dont est appel :

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

Cour royale de Pau. — *Arrêt du 31 août* 1837. — Ch. civ. — M. le Marquis DE CHARRITTE, *Prés.* — M. BRASCOU, *Subs. de M. le Proc.-Gén.* — Plaid. MM. LAMAIGNÈRE, *Av.*; CASTETNAU et LABORDE, *Avoués.*

DROITS SUCCESSIFS. — CESSION. — FRAUDE. — HÉRITIER SOUS BÉNÉFICE D'INVENTAIRE.

Y a-t-il fraude dans une vente de droits successifs, faite aux périls et risques de l'acquéreur, lorsque le vendeur ignorait la valeur des droits cédés, et le montant des dettes et charges, tandis que l'acquéreur les connaissait? OUI (art. 888 et 889 du cod. civ.). (1).

L'héritier qui a déjà accepté sous bénéfice d'inventaire, et qui vend ses droits successifs, devient-il, par ce fait seul, héritier pur et simple, sur-tout si la cession porte sur l'universalité de son droit cohéréditaire, et non sur un objet particulier? NON (2).

---

(1) *Vid.* dans le même sens, MM. Malpel, n.° 314, pag. 619; Chabot, sur l'art. 889, n.° 2; Duranton, tom. 7, n.° 572; Vazeille, sur l'art. 889, n.° 2.

(2) *Vid.* en sens conforme, MM. Merlin, *Quest. de droit*, v.° *Héritier*, § 2; Duranton, tom. 7, n.° 54; Malpel, n.° 239; Troplong, *de la Vente*, tom. 2, pag. 578; en sens contraire, arrêts des cours de Paris et d'Amiens, des 9 janvier et 2 mai 1806, *Journal du palais*, 3.e édition, tom. 5, pag. 125 et 317.

VICTOR DARRICAU. — C. — JEAN DARRICAU.

ARRÊT. — En ce qui touche l'appel envers le jugement du 7 août 1833, — Attendu qu'aux termes de l'art. 889 du cod. civ. la vente de droits successifs est sujette à rescision pour cause de fraude et de lésion, bien qu'elle ait été faite aux périls et risques de l'acquéreur ; — Que, d'autre part, pour qu'il y ait fraude dans une vente de cette espèce, il est de doctrine et de jurisprudence qu'il suffit que le vendeur ignorât la valeur des droits cédés et le montant des dettes et charges, tandis que l'acquéreur les connaissait ; parce qu'alors le contrat, n'ayant rien d'aléatoire, rentre dans l'application de la règle générale posée par l'art. 888, qui soumet à l'action en rescision pour cause de lésion tout premier acte passé entre cohéritiers, quelque dénomination qu'on lui ait donnée : — Attendu, en fait, que Victor Darricau satisfait aux deux conditions exigées par l'art. 889 précité ; — Qu'en effet, il résulte des circonstances et des documens de la cause, 1.° que, lors de l'acte du 26 juillet 1822, il ne fut pas à même de connaître la consistance des successions de son aïeule et de son père, ni les dettes de ce dernier, puisqu'il n'y avait que quatre mois qu'il était devenu majeur ; qu'aucun compte de tutelle ne lui avait été rendu, et qu'on ne mit pas sous ses yeux les pièces nécessaires pour apprécier ses droits ; — Que, au contraire, Jean Darricau était parfaitement fixé à cet égard par le partage fait en l'an 12 de la succession de son père, et par celui qu'il fit, le 22 mai 1830, avec la femme Bessabat, sa sœur, de la succession de Catherine Duha, sa mère ; — Qu'il connaissait tout aussi bien les dettes que celle-ci pouvait avoir laissées, puisqu'elle était morte depuis 1809, et qu'on doit, dès-lors, croire que tous ses créanciers avaient dû se faire connaître ; — Qu'il en est de même des dettes de Jacques Darricau, son frère, décédé le 11 prairial an 10 ; — Qu'ainsi, la cession consentie par Victor Darricau fut faite en fraude de ses droits : — Que, d'un autre côté, il éprouve par l'effet de cet acte une lésion de plus du quart ; — Qu'en effet, en prenant pour

base du calcul à faire, afin de juger de ce qui devait revenir à Victor Darricau, les actes de partage plus haut cités, on voit que, du chef de son père et d'un oncle, il avait droit au tiers de 4894 fr., et, du chef de son aïeule, au tiers de 5823 fr.; — Qu'il n'était qu'héritier bénéficiaire de l'un et de l'autre; — Qu'il ne perdit pas cette qualité en faisant la cession dont il s'agit, puisqu'elle porta, non sur un objet particulier, mais sur l'universalité de son droit cohéréditaire; — Qu'ainsi, aux termes des art. 802 et 744 combinés, il n'est pas tenu des dettes de son père sur les biens qu'il recueille dans la succession de son aïeule: — Qu'il s'ensuit, qu'à ne considérer que sa part dans cette succession, il aurait été lésé de plus du quart, puisqu'elle se porte, d'après les données plus haut indiquées, à 1941 fr. en capital, sans compter les intérêts et les restitutions de fruits; tandis que le prix de la cession ne fut que de 500 fr.: — Qu'une autre preuve déjà acquise de la lésion se tire du traité fait par Jean Darricau avec la femme Sabeyrie, puisque, de son aveu, il lui a payé au moins 2500 fr. pour prix de la cession de ses droits, les mêmes que ceux qui appartenaient à son frère: — Que de tout cela, il suit qu'en rejetant la demande en rescision formée par Victor Darricau, le jugement entrepris a contrevenu à l'art. 889 du cod. civ.; que, dès-lors, il y a lieu de le réformer, et, par suite, d'ordonner le partage réclamé:

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale de Pau. — *Arrêt du 8 août 1837.* — Ch. civ. — M. le Marquis DE CHARRITTE, *Prés.* — M. CARBON, *fais. fonct. de Minist. pub.* — M. RIVES, *Rap.* — MM. BAILE et TOUZET, *Avoués.*

AVOUÉ. — SERMENT. — ACQUIESCEMENT. — DEMANDE EN PARTAGE. — TESTAMENT. — PRESCRIPTION.

La présence de l'avoué à la prestation d'un serment emporte-t-elle acquiescement au jugement qui statue sur les contestations qui ont fait l'objet du serment, à l'encontre de la

partie qu'il représente, et de laquelle il n'a point reçu mandat spécial à cet effet? NON (1).

Le cohéritier nanti d'une succession, contre lequel un autre cohéritier vient former une demande en délivrance de fonds dépendans de cette succession, peut-il repousser cette demande en vertu d'un testament qui l'institue héritier général et universel, quoiqu'il se soit écoulé plus de trente ans depuis l'ouverture de la succession? OUI.

CÉNAC. — C. — CÉNAC.

Pierre Cénac décéda en 1783, laissant deux enfans, Louis et Pierre; sa veuve donna bientôt après le jour à un troisième, nommé Louis.

Par son testament, à la date du 7 octobre 1783, Pierre Cénac 1.er léguait à chacun de ses deux premiers enfans, et au posthume dont il croyait sa femme enceinte, une légitime telle que de droit, les instituant ses héritiers particuliers. — Il institua pour son héritière générale et universelle la dame Vergès, son épouse, à la charge néanmoins par elle de remettre ladite hérédité à Louis Cénac, son fils aîné, lorsqu'il aurait atteint sa vingt-cinquième année.

Pierre Cénac 2.e mourut peu de temps après son père: sa succession fut dévolue à ses deux frères Louis. La veuve s'étant plus tard remariée, les deux frères firent un partage des biens paternels.

Louis deuxième né mourut, laissant deux enfans, Louis et Jean. — Ceux-ci, feignant d'ignorer le traité conclu entre leur père et leur oncle, citèrent Louis Cénac aîné devant le tribunal de première instance de Tarbes, en partage de tous les biens délaissés par l'auteur commun, et particulièrement d'une maison située à Odos.

Louis Cénac opposa un acte de vente et cession consenti

(1) On ne doit pas considérer comme un acquiescement ce qui ne vient que du fait du procureur. Merlin, *Répert.*, v.° *Acquiescement*; Rodier, sur l'art. 5, tit. 27, de l'*Ordon. de* 1667; Berriat-Saint-Prix, pag. 326. — *Vid.* le *Mémorial*, tom. 25, pag. 171, et tom. 26, pag. 269.

par son frère le 7 mars 1812, et duquel il apparaissait que ce dernier avait aliéné précisément l'immeuble dont ses fils revendiquaient encore la propriété

Sur ces contestations, le tribunal, après avoir ordonné et reçu le serment des frères Cénac neveux, au sujet des difficultés soulevées sur la consistance des biens, rendit, le 11 juin 1833, un jugement, par lequel, considérant qu'il n'est rien moins qu'avéré dans la cause que la succession soit dépourvue de tout bien, et qu'ainsi, jusqu'à preuve contraire, il est permis de croire qu'il y a quelque chose à partager; que, dès-lors, la demande en partage ne peut être considérée comme sans objet, il ordonne ce partage en deux lots égaux, réversibles l'un sur Louis Cénac aîné, et l'autre sur Louis et Jean Cénac, ses neveux.

Ce jugement fut signifié le 30 janvier 1834. — Peu de jours s'étaient écoulés lorsque Louis Cénac aîné découvrit le testament de son père, qui l'instituait son héritier général et universel, réduisant les droits de son frère cadet à une légitime d'un neuvième. — En présence de cet acte, le jugement du 11 juin 1833 devait être réformé. — Aussi Louis Cénac s'empressa-t-il d'en relever appel.

Louis et Jean Cénac opposèrent une première fin de non-recevoir, prise d'un prétendu acquiescement au jugement attaqué. — Ils demandaient la rescision, pour cause de lésion de plus du quart, de l'acte de partage précité, en soutenant que Louis Cénac aîné ne pouvait se prévaloir du testament du 7 octobre 1783, s'étant écoulé plus de trente années depuis la mort de l'auteur jusqu'à la production de ce titre.

ARRÊT. — Attendu, sur la fin de non-procéder prise de l'acquiescement de la partie de Croze au jugement dont est appel, que ce moyen est sans fondement; qu'en effet, il ne peut y avoir de consentement sans le concours de la partie; qu'ainsi, la présence de l'avoué à la prestation du serment ne peut pas constituer seule un acquiescement au jugement, à moins qu'il n'eût reçu un mandat spécial dans cet objet : — Attendu, au fond, que la partie de Baile ne demande la rescision du partage du 25 ventôse an 6 que dans la supposition que le tes-

tament du 7 octobre 1783 serait sans effet, parce qu'il serait anéanti par la prescription; — Attendu, à cet égard, que la partie de Croze a toujours été en possession des biens; que ce fait est bien constant, puisque la partie de Baile lui demande ses droits, comme étant nantie de la succession à partager; que lorsque la partie de Baile a élevé des prétentions sur la succession, alors celle de Croze a pu, par exception, présenter son testament, en vertu du principe, *quæ sunt temporalia ad agendum; perpetua sunt ad excipiendum* (1); qu'ainsi, la prescription invoquée sur le mérite du testament doit être rejetée; qu'il résulterait d'une décision contraire que la prescription aurait couru en faveur de celui qui ne possédait pas contre celui qui possédait; ce qui serait contraire à tous les principes: — Attendu que le testament étant dans toute sa force, et établissant les droits de la partie de Croze, il en résulte que la demande de celle de Baile doit être rejetée, et que le jugement qui avait ordonné le partage doit être réformé:

Par ces motifs, LA COUR, disant droit à l'appel; sans s'arrêter à la fin de non-recevoir prise du prétendu acquiescement opposé par les parties de Baile, dont elles sont déboutées, déclare avoir été mal jugé, bien appelé; réforme ledit jugement; et, procédant par nouveau, déboute lesdites parties de Baile de toutes leurs demandes.

Cour royale de Pau. — *Arrêt du 29 août* 1837. — Ch. civ. — M. le Marquis DE CHARRITTE, *Prés.* — M. BRASCOU, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — Plaid. MM. PRAT Jeune et LACAZE, *Avoc.*; BAILE et CROZE, *Avoués.*

VENTE DE BIENS DE MINEURS. — INACCOMPLISSEMENT DES FORMALITÉS. — NULLITÉ ABSOLUE.

Les formalités prescrites par la loi pour la vente des biens de mineurs sont-elles exigées à peine de nullité? OUI.

La nullité résultant de l'inobservation de ces formalités est-

---

(1) *Vid.* M. FONS, *Aphorismes de droit*, liv. 4, n.° 14.

elle substantielle, et doit-elle être prononcée, alors même qu'il n'y a pas de lésion? OUI (1).

MERLIN. — C. — CHAPUY et LAVAL.

Le 27 février 1820, décès de la dame Fouassin, laissant quatre enfans mineurs. Peu de temps après, et par acte du 22 août 1820, Fouassin père, leur tuteur légitime, vendit au sieur Charpillon, moyennant 4000 fr., un domaine appelé *les Bonnets*, dépendant de la succession maternelle. Cette vente se fit sans autorisation du conseil de famille, sans permission de justice, enfin, sans l'accomplissement des formalités prescrites par les art. 457 et suiv. du cod. civ. Respectée par les mineurs, elle fut attaquée en 1838 seulement par Merlin, cessionnaire de leurs droits successifs.

Le tribunal civil de Joigny, saisi de la demande en nullité dirigée contre les sieurs Chapuy et Laval, sous-acquéreurs, la repoussa par les motifs suivans : 1.° la nullité de la vente des biens des mineurs, consentie par leurs tuteurs sans formalités, n'est pas absolue : elle n'existe qu'autant qu'il y a lésion; 2.° la vente de 1820 n'a pas lésé les mineurs Fouassin; 3.° le cessionnaire qui agit en leur place, quand, pendant dix-huit ans, ils ont gardé le silence, ne peut être aussi favorisé qu'eux-mêmes.

Appel de la part de Merlin. — Que la nullité résultant de ce que le tuteur a vendu sans l'observation des formalités voulues par la loi soit une nullité radicale, dit l'appelant, c'est là un principe élémentaire que le droit romain avait consacré, que notre droit ancien avait maintenu, et que la législation nouvelle n'a certes pas voulu détruire. Sans doute, le mot *nullité* n'est pas écrit dans les art. 457, 458, 459 et 1594 du cod. civ.; mais la délibération du conseil de famille, la permission du juge, la publicité de la vente, sont de ces formalités substantielles dont l'omisssion entraîne

(1) *Vid.* sur cette question les autorités et les arrêts rapportés ou indiqués au *Mémorial*, tom. 35, pag. 258 et 321, et au *Journal du palais*, 3.e édit., tom. 6, pag. 281; tom. 11, pag. 287, et tom. 12, pag. 703.

nullité. — La maxime *minor restituitur non tanquàm minor, sed tanquàm lœsus*, s'applique seulement aux actes irréprochables en la forme, et que néanmoins le mineur peut attaquer, par cela seul qu'il en éprouve une lésion. Il a deux actions bien distinctes : l'une fondée sur la seule lésion, l'autre sur l'inobservation des formalités tutélaires prescrites par la loi. Il importe de ne pas les confondre, de ne pas repousser la demande en nullité, sur le motif qu'elle ne réunirait pas les conditions exigées pour une action toute différente.

Les intimés ont soutenu le bien-jugé de la sentence des premiers juges ; mais la cour a réformé en ces termes :

ARRÊT. — Considérant que Merlin peut, comme cessionnaire des droits des enfans Fouassin dans la succession de leur mère, exercer toutes les actions qui leur appartiennent à raison de cette succession ; — Considérant qu'il est superflu de rechercher si dans la vente attaquée il y a eu lésion pour les enfans Fouassin, puisqu'il s'agit dans la cause, non d'une action en révision pour cause de lésion, mais d'une action en nullité pour inobservation des formalités prescrites par la loi : — Considérant que les enfans Fouassin avaient un droit indivis sur le domaine *des Bonnets*, provenant de la communauté qui avait existé entre leurs père et mère ; — Que, dès-lors, pour aliéner valablement ce domaine, Fouassin père, tuteur de ses enfans mineurs, devait remplir les formalités prescrites par l'art. 457 et suiv. du cod. civ. ; — Que ces formalités, qui consistent dans l'autorisation du conseil de famille, la permission du juge et la publicité de la vente, sont des conditions essentielles à la validité de la vente : — Considérant que si la nullité de la vente, en l'absence de ces conditions, n'est pas formellement prononcée par l'art 457, elle résulte virtuellement de la prohibition portée audit article ; d'ailleurs, c'est une nullité substantielle qui n'a pas besoin d'être expressément écrite dans la loi ; — Que vainement on oppose le long silence des enfans Fouassin, qui n'ont pu agir pendant tout le temps de leur minorité, et ne sont devenus majeurs qu'en 1837 ; — Que la nullité de la vente faite par Fouassin à Charpillon entraîne la nullité de la vente consentie par Charpillon à Chapuy et Laval :

Par ces motifs, LA COUR infirme ; au principal, déclare nuls et de nul effet les actes de vente des 22 août 1820 et 11 juin 1837, passés par Fouassin à Charpillon, et par Charpillon à Chapuy et Laval.

Cour royale de Paris. — *Arrêt du* 18 *mars* 1839. — 1.re Ch. — M. SÉGUIER, 1.er *Prés.* — M. PÉCOURT, *Av.-Gén.* — Plaid. MM. Philippe DUPIN et MARIE, *Avocats.*

CHEMIN VICINAL. — SUPPRESSION. — PASSAGE. — FONDS ABOUTISSANS.

Un chemin vicinal ne peut-il être supprimé que lorsqu'il est devenu inutile au public ou aux particuliers, tellement que l'aliénation faite par une commune, sans accomplir les formalités légales, d'un chemin nécessaire pour l'exploitation des fonds aboutissans ne puisse priver ces fonds de leur droit de passage sur le terrain du chemin supprimé ? OUI.

REY. — C. — BILLAN.

ARRÊT. — Attendu que les chemins vicinaux sont des chemins publics ; que, comme les places et les rues des villes ou villages, ils font partie du domaine public, et ne peuvent devenir la propriété de personne, tant qu'ils servent à leur destination ; — Attendu que, si les communes pouvaient s'approprier les chemins vicinaux, et en disposer comme d'une propriété privée, de manière à empêcher le passage sur ces chemins pour l'exploitation des fonds qui y aboutissent, alors qu'il n'existerait pas d'autre chemin qui viendrait les joindre, et qui en rendrait l'exploitation aussi facile, les propriétaires de ces immeubles se trouveraient expropriés sans indemnité d'une partie de leur propriété ; ce qui est contraire au principe de notre droit, qui ne permet l'expropriation hors le cas où elle est poursuivie par un créancier, que pour cause d'utilité publique, et moyennant indemnité préalable ; que, d'ailleurs, suivant l'arrêté du directoire exécutif du 23 messidor an 5, un chemin vicinal ne peut être supprimé que lorsqu'il est devenu inutile au public ou aux particuliers ; que cette disposition puise son principe dans l'intérêt de l'agriculture;

par

par conséquent, une commune ne peut, en vertu de cet arrêté, s'approprier un chemin vicinal, l'aliéner comme sa chose propre, et paralyser le passage pour l'exploitation des fonds qui aboutissent audit chemin, lorsqu'il n'en existe pas d'autre par lequel ils puissent être exploités; qu'ainsi, la commune d'Allevard, en vendant à Perrin le terrain de l'ancien chemin vicinal d'Allevard à la chapelle du Bard, auquel aboutissaient les fonds ayant appartenu aux héritiers Guerre, et désignés sur le plan par les n.os 9, 10 et 11, lesquels sont aujourd'hui la propriété de Rey, n'a pu priver ces fonds de leur droit de passage sur le terrain de l'ancien chemin pour leur exploitation, puisque ce chemin est la seule voie par où ils puissent être exploités sans passer sur les fonds qui les séparent du chemin qui a été substitué à l'ancien : — Attendu que, suivant les explications fournies à l'audience de la cour, Pierre Guerre ne serait devenu propriétaire du n.° 8 du plan qu'en 1819, et que les n.os 9 et 10 n'auraient passé sur sa tête qu'en 1822; qu'ainsi, jusqu'à cette époque, ces trois numéros et le n.° 11 se trouvaient appartenir divisément à plusieurs propriétaires; que, dès-lors, ces fonds se trouvaient respectivement enclavés, et ne pouvaient s'exploiter que par l'ancien chemin, qu'ils venaient joindre; que la réunion de ces fonds sur la tête de Pierre Guerre, en 1822, n'a pu lui faire perdre le droit de passage sur l'ancien chemin pour l'exploitation de chacun de ces fonds, par la raison que le droit est attaché à chaque fonds qui vient border le chemin; que l'utilité d'user de ce chemin pour l'exploitation de ces fonds subsiste toujours, quoiqu'ils appartiennent au même maître, et que, en admettant que l'on pût atteindre le nouveau chemin public en passant d'un fonds sur l'autre, il en résulterait toujours dommage pour le propriétaire, soit parce qu'il serait obligé de prendre sur ses fonds le passage qu'il avait sur la voie publique, soit parce que l'exploitation de ses fonds serait beaucoup plus difficile : — Attendu que le n.° 11 du plan bordait l'ancien chemin vicinal comme les n.os 9 et 10; que ce fonds s'exploitait par le chemin; que ce droit d'exploitation par ledit chemin était illimité; qu'il pouvait être exercé, selon

qu'il importait au propriétaire qui le possédait, en suivant ledit chemin du côté du nord ou du côté du midi; que, lors même que ce fonds se serait exploité à une certaine époque comme une dépendance du domaine de l'Espinette, qui est au nord, ce fait n'aurait pas fait perdre à ce fonds le droit qui y était attaché, comme riverain du chemin public, d'être exploité par ce chemin du côté d'Allevard :

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale de Grenoble. — *Arrêt du 6 juin* 1838. — 1.re Ch. — M. NICOLAS, *Prés.* — M. IMBERT-DESGRANGES, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — Plaid. MM. GUILLAUME et CHAVAND, *Avoc.*

AVOCATS. — HONORAIRES. — TAXE. — COMPÉTENCE.

Les conseils de discipline de l'ordre des avocats ne sont-ils appelés à statuer sur la taxe des avocats que lorsqu'elle n'a pas été réglée? OUI (1).

Ainsi, *les tribunaux sont-ils compétens pour statuer sur une demande en payement d'un billet ayant pour cause des honoraires dus à un avocat?* OUI.

S'il est vrai, en règle générale, que les honoraires d'un avocat ne doivent pas être taxés et exigés d'avance, cette règle reçoit-elle exception lorsqu'il s'agit d'une affaire qui exige que l'avocat se déplace, pour aller défendre son client devant un tribunal autre que celui près duquel il exerce? OUI (2).

M.e NAVELLE. — C. — ANCILLON.

Dans le mois d'avril 1836, M.e Navelle fit assigner le sieur Ancillon devant le tribunal civil de Montélimar, en payement d'une somme de 1200 fr., montant d'une promesse que ce dernier avait souscrite à son profit le 13 juillet 1823. M.e Nivelle exposait dans l'exploit d'ajournement que le sieur Ancillon l'avait fait prier d'entreprendre pour lui, et à l'occasion d'une affaire extrêmement grave, un voyage à Grenoble,

---

(1) *Vid.* le *Mémorial*, tom. 4, pag. 135, et tom. 28, pag. 282.

(2) *Vid.* le *Mémorial*, tom. 4, pag. 134, et tom. 21, pag. 384.

à une époque de l'année où ses occupations nombreuses rendaient une absence très-préjudiciable à *ses intérêts; qu'il* accepta cette mission, et qu'il fut convenu que, pour l'indemniser de ses frais de voyage et des pertes qui devaient en être le résultat, le sieur Ancillon lui payerait comptant une somme de 600 fr., et lui souscrirait une reconnaissance de 1200 fr.; qu'il ne lui avait été compté que 500 fr., et que la promesse de 1200 fr. lui était encore due.

Le 27 avril 1836, jugement par lequel le tribunal ordonne, par mesure préparatoire, que les parties se retireraient devant le conseil de discipline de l'ordre des avocats, pour avoir son avis sur la contestation. — 20 mars 1837, décision du conseil de discipline, portant qu'il était d'avis que M.e Navelle était en droit d'exiger le payement du montant de la promesse.

30 août 1837, jugement par lequel le tribunal, statuant comme arbitre de droit, réduit à la somme de 800 fr. le montant de l'obligation, et condamne Ancillon au payement de cette somme, avec intérêts, à partir du jour de la demande.

Appel de M.e Navelle. — Appel-incident du sieur Ancillon. — Divers moyens ont été présentés de part et d'autre; ils sont suffisamment indiqués dans l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Attendu qu'il s'agit dans la cause de la demande en payement d'un billet de 1200 fr. souscrit valeur reçue comptant; — Attendu que M.e Navelle, en avouant que ce billet avait eu pour cause les indemnités et honoraires convenus entre lui et le sieur Ancillon, son client, pour une affaire qui exigeait son déplacement, n'a point rendu le tribunal de Montélimar incompétent pour prononcer sur sa demande : — Attendu que les conseils de discipline ne sont appelés à statuer sur la taxe des avocats que lorsqu'elle n'a pas été réglée, et sur leur conduite que lorsqu'ils ont été saisis par une plainte dans laquelle on impute à l'avocat d'avoir manqué à l'honneur ou à la délicatesse; ce qui n'existe pas dans la cause : — Attendu, au surplus, que le tribunal civil chargé de juger le mérite des exceptions du sieur Ancillon, ayant cru devoir prendre l'avis du

*

conseil de discipline, cet avis a été donné en faveur de M.e Navelle ; — Attendu que la contestation s'agite entre personnes majeures et libres de leurs droits, et que rien ne rendait obligatoires les conclusions du ministère public ; — Attendu, au surplus, qu'il résulte de l'expédition du jugement dont est appel que le ministère public a été entendu ; — Attendu que si, en règle générale, les sentimens de délicatesse qui honorent la profession d'avocat ne permettent pas qu'il taxe et exige d'avance ses honoraires, cette règle doit recevoir exception lorsqu'il s'agit d'une affaire pour laquelle le client demande à l'avocat de se déplacer, d'abandonner son cabinet pour un temps plus ou moins long, et d'aller le défendre devant un tribunal autre que celui près duquel il exerce ; parce que, dans ce cas, il s'agit autant d'indemnité et déboursés que d'honoraires : — Attendu que le sieur Ancillon n'a point contesté cette vérité devant la cour, mais s'est borné à soutenir que M.e Navelle n'a point rempli le mandat qu'il lui avait donné de venir à Grenoble pour le défendre devant la chambre des mises en accusation ; qu'il a même trahi ce mandat, et qu'il lui doit non-seulement le remboursement et la restitution de ce qu'il en a reçu, mais encore des dommages-intérêts : — Attendu, à cet égard, qu'il est constant et avoué par le sieur Ancillon que M.e Navelle, en suite du mandat qu'il avait reçu, s'est rendu à Grenoble, où il est resté pendant près d'un mois, et que dans ce fait se trouve une présomption d'autant plus grave, que cet avocat s'y est occupé de l'affaire qui l'y avait appelé, et n'a pas oublié la défense qui lui était confiée ; que le caractère et la réputation de M.e Navelle le défendent à cet égard : — Attendu, au surplus, qu'il est prouvé par les lettres produites par le sieur Ancillon, et par un mémoire annoté par l'honorable magistrat qui présidait en 1823 la chambre des mises en accusation, que M.e Navelle a présenté les moyens de justification de son client, et fait toutes les démarches que lui imposait le mandat qu'il avait accepté : — Attendu que si, avant l'arrêt qui mit le sieur Ancillon en accusation, M.e Navelle crut devoir retirer le mémoire qu'il avait produit, il le fit,

parce qu'il pensa que la position et l'intérêt de son client l'exigeaient, et qu'on ne saurait lui imputer à faute si la réputation du sieur Ancillon avait rendu sa tâche difficile à remplir, et l'avait forcé à de fâcheuses concessions : — Attendu que, lors même que M.e Navelle se serait trompé dans ce qu'il a fait ou écrit pour le sieur Ancillon, et pour l'accomplissement de son mandat, celui-ci ne saurait être admis à s'en plaindre, parce que tout prouve, et notamment la correspondance, que l'avocat n'a rien fait contre la volonté de son client, et qu'il a fait ce qu'il a cru de plus utile pour lui dans les circonstances où il se trouvait : —Attendu que si, devant la cour d'assises et devant le tribunal correctionnel, le sieur Ancillon est parvenu à se disculper des faits qui lui étaient imputés, il ne serait pas plus juste d'en conclure qu'il n'a pas été défendu devant la chambre d'accusation, qu'il ne serait permis de dire que les magistrats qui ont mis le sieur Ancillon en prévention et en accusation ont fait preuve de faiblesse, et cédé à des exigences de l'esprit de parti : — Attendu que, d'une part, M.e Navelle ayant prouvé qu'il avait rempli autant qu'il était en lui le mandat qu'il avait reçu du sieur Ancillon ; et, d'autre part, le conseil de discipline ayant été d'avis qu'il n'y avait rien d'exagéré dans les indemnités et honoraires réglés, c'est sans raison, en droit comme en fait, que le tribunal de Montélimar a fait une réduction sur le billet de 1200 fr., dont le payement est demandé :

Par ces motifs, LA COUR, réformant, condamne Ancillon à payer à M.e Navelle la somme de 1200 fr., avec les intérêts du jour de la demande.

Cour royale de Grenoble. — *Arrêt du 2 mai* 1838. — 2.e Ch. —M. DE NOAILLE, *Prés.*— M. IMBERT-DESGRANGES, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — Plaid. MM. GUEYMARD et MICHAL-LADICHÈRE, *Avocats.*

APPEL. — SIGNIFICATION. — DOMICILE ÉLU. — COMMANDEMENT A FIN DE SAISIE-EXÉCUTION. — JUGEMENT. — CON-

TRAINTE PAR CORPS. — DETTE COMMERCIALE. — TITRES. — CUMUL.

Peut-on appeler au domicile élu dans un commandement à fin de saisie-exécution, d'un jugement qui statue sur l'opposition formée par le débiteur envers un jugement par défaut, en vertu duquel le commandement a été donné? OUI (1).

Suffit-il qu'une dette commerciale s'élève en principal à 200 fr., bien qu'elle résulte de diverses obligations, dont chacune est inférieure à cette somme, pour que la contrainte personnelle doive être prononcée? OUI (2).

Les Mariés TRIBOULET. — C. — GALLIN.

Le 31 août 1836, les mariés Triboulet souscrivirent solidairement trois billets à ordre au profit du sieur Gallin, dont deux de 175 fr. chacun, et le troisième de 180 fr., payables à divers termes, et causés pour prêt que ce dernier leur avait fait dans leur commerce. A l'échéance, protêt faute de payement, et assignation devant le tribunal de commerce de Romans.—13 septembre 1837, jugement par défaut qui condamne les mariés Triboulet solidairement, et par corps, à payer à Gallin la somme de 530 fr., montant des trois billets.—Signification de ce jugement, et le 8 janvier 1838, commandement à fin de saisie-exécution et de contrainte personnelle : élection de domicile fut faite chez M.e Francillon, agréé près le tribunal de commerce de Romans. — Opposition, et le 31 janvier 1838, jugement qui en déboute. — 7 février 1838, signification, avec élection de domicile chez M.e Francillon.

Appel des mariés Triboulet au domicile élu dans l'exploit de signification. Gallin a soutenu que cet appel était non-recevable et nul, pour n'avoir pas été signifié à son véritable domicile, conformément à l'art. 456 du cod. de proc. civ.

---

(1) *Vid.* le *Mémorial*, tom. 34, pag. 55, et tom. 35, pag. 55.

(2) *Vid.* arrêt conforme de la cour de Bordeaux, du 3 août 1836, *Annales de jurisprudence* de M. Giraudeau, tom. 4, pag. 27.

Les mariés Triboulet ont répondu que, d'après l'art. 584 du même code, ils avaient été bien fondés à appeler au domicile élu dans le commandement du 8 janvier 1838; ils ont soutenu ensuite que chacun des trois billets pour lesquels ils sont poursuivis, s'élevant isolément à moins de 200 fr., la contrainte par corps n'avait pu être prononcée, aux termes de l'art. 1.er de la loi du 17 avril 1832; enfin, ils ont prétendu que la femme Triboulet n'avait jamais été marchande publique.

ARRÊT. — Attendu, sur la fin de non-recevoir proposée faute de n'avoir pas été signifiée au domicile réel de Gallin; que, en suite du jugement de défaut du tribunal de commerce de Romans, du 13 septembre 1837, Gallin avait fait signifier un commandement aux mariés Triboulet, tendant à saisie-exécution; que si l'opposition formée par ces derniers audit jugement de défaut avait eu pour effet d'arrêter les exécutions, et de remettre les parties au même état qu'elles étaient avant le jugement dont il s'agit, la décision qui a déclaré l'opposition mal fondée a rendu au jugement de défaut et au commandement toute leur force; et, par conséquent, les mariés Triboulet pouvaient, aux termes de l'art. 584 du cod. de proc. civ., signifier leur appel envers le jugement du 31 janvier dernier au domicile élu par Gallin dans son commandement; — Attendu, sur l'exception proposée par les mariés Triboulet, et tirée de ce que chacun des billets par eux souscrits au profit de Gallin étant d'une somme moindre de 200 fr., ils ne peuvent être soumis à la contrainte personnelle à raison de ces engagemens, que l'esprit de l'art. 1.er de la loi du 17 avril 1832 a été qu'un débiteur ne pût être privé de la liberté pour une dette commerciale au-dessous de 200 fr.; que si la dette excède cette somme, le motif de la loi n'existe plus, qu'elle ait été contractée par une seule obligation, ou par plusieurs séparément, quoique chacune d'elles fût d'une somme moindre de 200 fr.; qu'ainsi, la loi, en déterminant le *minimum* de la dette commerciale pour laquelle la contrainte personnelle pourrait être exercée, n'a point établi de distinction entre le cas

où la dette, excédant 200 fr., aurait été contractée par un seul engagement, ou par plusieurs, dont chacun serait au-dessous de 200 fr.; qu'ainsi, il suffit que la dette commerciale, bien que résultant de divers titres, s'élève en principal à 200 fr., pour que la contrainte personnelle doive être prononcée : — Attendu que, dans l'espèce, les billets dont il s'agit, quoique chacun d'une somme moindre de 200 fr., excèdent en capital, dans leur ensemble, cette somme de 200 fr.; qu'ils ont été souscrits le même jour, par les mêmes individus, en faveur du même créancier; qu'ils ne forment ainsi qu'une même dette commerciale, et qui doit entraîner la contrainte personnelle: —Attendu qu'il résulte des documens fournis au procès, et notamment, 1.° des conventions de dissolution de société, du 16 août 1836, enregistrées à Tullins le 29 du même mois; 2.° de diverses décisions rendues par le tribunal de commerce de Romans, et spécialement d'un jugement dudit tribunal, du 30 août 1836, lequel a acquis l'autorité de la chose jugée, que la femme Triboulet, séparée de biens, faisait le commerce avec l'autorisation de son mari, et qu'elle était réputée légalement marchande publique; qu'ainsi, elle était soumise à la contrainte personnelle pour les engagemens qu'elle a contractés à raison de son commerce; — Attendu que les billets dont Gallin demande le payement sont censés argent de prêt pour le commerce des souscripteurs :

Par ces motifs, LA COUR confirme.

Cour royale de Grenoble. — *Arrêt du 26 juillet* 1838. — 1.re Ch. — M. DE NOAILLE, *Prés.* — M. IMBERT-DESGRANGES, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — Plaid. MM. DENANTES et SAPPEY (François), *Avocats.*

MAITRE. — DOMESTIQUE. — RESPONSABILITÉ. — BLESSURE. — DOMMAGES.

Lorsque des individus salariés au même titre ont accepté des travaux dont les suites peuvent entraîner, par l'imprudence de l'un envers l'autre, des accidens possibles, la res-

ponsabilité qui peut exister entr'eux à cet égard doit-elle s'étendre au maître, aux termes de l'art. 1384 *du cod. civ.?*

NON (1).

PLAZEN. — C. — REYGASSE et BLEY.

Le 25 août 1836, Reygasse et Bley, celui-ci domestique du sieur Plazen, étaient à couper une haie de buisson appartenant à ce dernier. Pendant qu'ils étaient occupés à ce travail, l'outil dont Bley se servait glissa sur un tronc de buisson, et coupa en travers dans toute son épaisseur le tendon d'Achille de la jambe gauche de Reygasse, qui tournait le dos à Bley. Reygasse fit citer devant le tribunal civil de Moissac Bley, comme auteur de la blessure, et Plazen, comme civilement responsable, aux termes de l'art. 1384 du cod. civ., pour s'entendre condamner solidairement à lui payer une somme de 3000 fr. à titre de dommages. Devant le tribunal, Reygasse offrit de prouver par témoins les faits sur lesquels reposaient sa demande, et Plazen conclut à son relaxe.

23 juin 1838, jugement ainsi conçu :

Attendu qu'en se reconnaissant l'auteur du fait dont se plaint Joseph Reygasse, Pierre Bley soutient qu'il n'est le résultat, ni de sa faute, ni de son imprudence, ni de sa négligence; que la qualité de demandeur oblige Reygasse à établir le fondement de sa prétention; que les faits par lui articulés sont pertinens et admissibles, et que si la preuve en était rapportée, ils justifieraient que le préjudice éprouvé doit être supporté par ledit Bley; —Attendu que, de son côté, ce dernier a fait plaider qu'il pourrait prouver des faits tendant à repousser toute idée de faute, imprudence ou négligence; qu'il est juste de l'admettre à faire cette preuve dans sa contraire-enquête : — En ce qui concerne Plazen, attendu qu'il a été reconnu par toutes parties que Bley était le domestique du sieur Plazen au moment de l'événement qui donna lieu au procès, et que Reygasse reçut le coup dont il se plaint en travail-

(1) *Vid.* M. Rolland de Villargues, en son *Répert.*, v.° *Responsabilité*, n.° 43 et suiv.

lant avec le sieur Bley à couper une haie sur la propriété du sieur Plazen ; — Attendu que la responsabilité civile du maître au sujet du dommage causé par son domestique ne cesse point d'exister dans le cas où celui qui souffre se trouve au service du même maître ; que les dispositions de l'art. 1384 du cod. civ. étant générales et sans distinction, il y a lieu de maintenir en cause le sieur Plazen, pour statuer sur la responsabilité, d'après le résultat des enquêtes :

Par ces motifs, LE TRIBUNAL rejette la demande en mise hors d'instance formée par le sieur Plazen, etc.

Appel de la part du sieur Plazen. On dit pour lui devant la cour : l'art. 1384 du cod. civ., établissant une sorte de pénalité, doit être restreint dans les cas pour lesquels il a été écrit. S'il établit une responsabilité civile du maître pour le fait de son domestique, il suppose nécessairement l'existence de deux conditions : 1.° que le fait dommageable ait eu lieu dans les fonctions ou le travail auquel il l'a employé ; 2.° que ce dommage ait été souffert par un tiers étranger au maître, et qui n'a pas accepté les chances de s'y exposer. Celui qui, moyennant un salaire, accepte un travail, s'expose volontairement à toutes les chances qui y sont attachées ; les risques qu'il peut courir sont compensés, vis-à-vis du propriétaire, par le salaire qu'il en reçoit ; par conséquent, si, dans le travail commun, il a éprouvé un dommage vis-à-vis du domestique ou de l'employé comme lui, il a bien un recours contre ce dernier ; mais il n'en peut avoir un contre le maître, dont il était, pour ce travail, le préposé salarié : une interprétation contraire conduirait aux plus iniques conséquences ; il faudrait donc dire, par interprétation de l'art. 1385, que le dommage que souffre un domestique par un animal confié à sa garde ouvre une action en sa faveur contre son maître : telle n'a jamais pu être la saine interprétation de la loi.

Le jugement a été réformé en ces termes :

ARRÊT. — Attendu qu'en se pénétrant de l'esprit et de la portée de l'art. 1384 du cod. civ., si les maîtres et commettans

sont responsables dans certains cas, celui dont il s'agit ne rentre pas dans les dispositions de l'article de loi précité, sur le fondement que lorsque des individus salariés au même titre ont accepté des travaux dont les suites peuvent entraîner, par l'imprudence de l'un envers l'autre, des accidens possibles : si la responsabilité peut exister entr'eux à cet égard, elle ne doit point s'étendre au maître, qui s'est affranchi par le salaire promis des chances du travail que les salariés ont accepté :

Par ces motifs, LA COUR, vidant le renvoi au conseil; disant droit sur l'appel; réformant, déclare Reygasse irrecevable dans sa demande en garantie contre Plazen; ce faisant, relaxe celui-ci de toutes les conclusions contre lui prises.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 26 janvier* 1839. — 2.e Ch. — M. DE FAYDEL, *Prés.* — M. TARROUX, *Avoc.-Gén.* — Plaid. MM. FÉRAL et DELQUIÉ, *Av.*; LAURENS, PATÉRAC et MARION, *Avoués.*

ORDRE. — CONTRIBUTION. — MATIÈRE ORDINAIRE.

Les poursuites de contribution et d'ordre sont-elles nécessairement matières sommaires? NON.

Les contestations auxquelles ces poursuites donnent lieu doivent-elles être considérées comme matières ordinaires, et taxées comme telles quand elles ont de l'importance? OUI (cod. de proc. civ., art. 669; tarif, art. 101, § 3) (1).

Cette question, d'un grand intérêt pour les avoués, a déjà été décidée dans le même sens par les cours royales de Paris, de Nîmes et de Lyon. La cour royale de Paris, appelée à l'examiner de nouveau, par suite de l'opposition

---

(1) *Vid.* arrêts de Paris, du 13 décembre 1809; de Nîmes, du 8 avril 1824; de Lyon, du 19 mai 1826, *Journal du palais*, 3.e édit., tom. 7, pag. 922; le *Mémorial*, tom. 8, pag. 419; MM. Pigeau, *Comment.*, tom. 2, pag. 443; Cabissol, pag. 100; Chauveau, tom. 2, pag. 254, n.° 76; Bioche et Goujet, *Dict.*, v.° *Ordre*, n.° 170.

formée par le sieur P.... à l'exécution des liquidations de dépens contenues en un arrêt du 3 décembre 1838, vient de confirmer sa jurisprudence par un arrêt en ces termes :

ARRÊT. — Considérant que les poursuites de contribution et d'ordre ne sont pas expressément rangées par la loi parmi les matières sommaires ; — Considérant que si l'art. 669 du cod. de proc. civ. dispose que, dans la poursuite de distribution, l'appel sera jugé comme en matière sommaire, l'art. 101, § 3, du tarif porte qu'en cas de contestations, ces contestations seront taxées comme dans les autres matières, suivant leur nature sommaire ou ordinaire ; — Considérant qu'il en doit être de même, *à fortiori*, dans la poursuite d'ordre ; qu'en effet, les contestations dans les ordres ont en général plus d'importance que dans les contributions ; que les questions les plus graves de la propriété sont souvent agitées ; — Considérant, notamment, que, dans l'espèce, l'opposant à la taxe arguait de fraude et de simulation les actes sur lesquels quelques-uns des défendeurs fondaient leur demande en collocation ; qu'il en demandait la nullité ; que, dès-lors, les titres étaient contestés, et qu'en cet état les contestations élevées dans l'ordre devaient être considérées comme matières ordinaires, et taxées comme telles :

Par ces motifs, LA COUR déboute de son opposition, etc.

Cour royale de Paris. — *Arrêt du 12 mars* 1839. — 1.re Ch. — M. SÉGUIER, 1.er *Prés.*

PROMESSE DE MARIAGE. — DÉDIT. — DOMMAGES-INTÉRÊTS.

Toute clause pénale, ou stipulation de dédit, pour cause d'inexécution d'une promesse de mariage, est-elle illicite, et doit-elle, comme telle, être annulée par les tribunaux ? OUI (1).

La personne envers laquelle on ne remplit pas une promesse de mariage peut-elle obtenir des dommages-intérêts ? OUI (2).

Ces dommages-intérêts doivent-ils être calculés, non sur le

(1 et 2) *Vid. suprà*, pag. 214.

gain dont elle est privée, mais sur le préjudice qu'elle éprouve?

OUI.

DE LAVIE. — C. — BESSIÈRES.

Sur le renvoi prononcé par la cour de cassation dans son arrêt du 11 juin 1838, rapporté au *Journal du palais*, tom. 1.er de 1838, pag. 663, la cour de Nîmes a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Attendu que ce n'est pas le nom, ni la qualité que l'on peut avoir donné à un contrat qui en détermine la nature ; que c'est la substance de la convention même, l'effet qu'elle produit et qu'elle doit produire, que l'on doit consulter ; — Attendu que les circonstances qui avaient précédé et qui ont accompagné le contrat de fiançailles, ou promesse de mariage passé entre de Lavie et Rosalie Bessières, le 3 avril 1834 : le peu de fortune de cette fille, qui avait passé sa jeunesse dans la maison de la dame de Lavie, sans avoir pu faire d'économies, et qui, sortie de cette maison, se livrait à un travail peu lucratif, démontrent évidemment que Rosalie Bessières ne possédait pas, et qu'elle était hors d'état de compter à de Lavie une somme de 10,000 fr. : — Attendu que la clause relative à la constitution de 10,000 fr., contenue dans le contrat susdaté, fut stipulée dans un temps où la famille de de Lavie s'opposait au mariage ; où des actes respectueux étaient signifiés à la dame de Lavie, et lorsque de Lavie continuait ses relations assidues avec Rosalie Bessières, s'étant retiré dans la maison de la mère de cette dernière : — Attendu que tous ces faits établissent la preuve évidente que la clause par laquelle de Lavie reconnaît avoir reçu avant le contrat une somme de 10,000 fr. de la part de Rosalie Bessières, et à titre de constitution de dot, ne fut en réalité qu'une clause pénale, ou une stipulation de dédit, en cas que, par le refus de de Lavie, la promesse de mariage qu'on lui avait fait souscrire ne fût pas suivie d'exécution : — Attendu que les clauses pénales, ou stipulations de dédit pour cause d'inexécution de promesse de mariage, sont essentiellement réprouvées par la loi, comme contraires à la liberté des mariages

et aux bonnes mœurs ; — Qu'elles ne constituent pas un lien de droit, et ne sont pas obligatoires ; — Que, dès-lors, le jugement dont est appel, ayant déclaré valide une obligation illicite, déguisée sous la forme d'une constitution de dot, et condamné de Lavie au remboursement de la somme de 10,000 fr., formant l'objet de cette constitution simulée, faite en fraude des lois et de l'ordre public, doit être réformé, quant à ce chef : — Attendu que, quoique l'inexécution d'une promesse de mariage ne puisse donner lieu à des dommages-intérêts, *à raison du gain* qu'aurait pu faire la personne que l'on refuse d'épouser, néanmoins, suivant une jurisprudence constante, conforme à l'équité naturelle, et aux dispositions expresses de l'art. 1382 du cod. civ., cette personne a droit à des dommages-intérêts, *à raison de la perte et du préjudice* qu'elle éprouve : — Attendu qu'il résulte des faits du procès, que le refus de de Lavie, après un contrat public, après des actes respectueux signifiés à sa requête, et après une longue fréquentation, a occasioné un préjudice *réel*, une perte notable à Rosalie Bessières ; que cette fille sera désormais exposée à ne trouver un parti aussi avantageux que celui auquel elle aurait pu prétendre ; qu'elle a été obligée de suspendre son travail accoutumé, de faire loin de son domicile des voyages et un séjour dispendieux, et d'employer des sommes considérables pour les frais des poursuites judiciaires qu'elle a soutenues afin d'obtenir la réparation qu'elle réclame ; — Que, dans ces circonstances, l'appréciation du préjudice, dont la réparation ne saurait lui être refusée, s'élève à une somme de 8000 fr. ; et qu'ainsi il est de toute justice que cette somme lui soit allouée à titre de dommages-intérêts :

Par ces motifs, LA COUR annulle l'acte, comme dédit d'une promesse de mariage, et condamne de Lavie à 8000 fr. de dommages-intérêts.

Cour royale de Nîmes. — *Arrêt du 25 janvier* 1839. — Aud. sol. — M. VIGNOLES, *Prés.* — M. DE BERNARDY, 1.er *Av.-Gén.* — Plaid. MM. BOYER et DE SIBERT, *Avocats*.

MARIAGE. — OPPOSITION. — ENFANS.

Les enfans ont-ils le droit de former opposition au mariage de leur père, alors qu'elle est fondée sur l'état de démence du futur époux? NON.

ROQUELAINE. — C. — ROQUELAINE.

Le 8 août 1838, le sieur Roquelaine, père de plusieurs enfans, arrêta les conventions civiles de son mariage avec la demoiselle d'Aubuisson. Les parties étaient au moment de célébrer ce mariage devant l'officier de l'état civil de la commune de Toulouse, lorsque la dame veuve Maury présenta au président du tribunal civil une requête contenant des faits de démence, à l'aide desquels elle demandait que le tribunal prononçât l'interdiction de son père : cette requête fut répondue d'une ordonnance de soit-communiqué.

Armée de cette requête, la dame Maury forma opposition, entre les mains de l'officier de l'état-civil, au mariage de son père, les motifs pris de ce que ce dernier se trouvait dans un état habituel de démence, et de ce que ses facultés intellectuelles s'étaient affaiblies au point de ne pouvoir sainement régler sa conduite.

Roquelaine père se pourvut devant le tribunal en main-levée de cette opposition, et appela dans l'instance tous ses autres enfans, pour se voir déclarer commun le jugement à intervenir.

12 novembre 1838, jugement qui démet la dame Maury de son opposition, par défaut de qualité, en ces termes :

Attendu que la loi n'accorde nulle part aux enfans le droit de former opposition au mariage de leur père ; que ce droit ne leur appartient même pas, lorsque l'opposition est fondée sur l'état de démence du futur époux ; que vainement on argumenterait des dispositions de l'art. 490 du cod. civ., qui accorde à tout parent le droit de provoquer l'interdiction de son parent, puisqu'il ne saurait y avoir une analogie parfaite entre la provocation de l'interdiction et le droit d'opposition au mariage :

— Attendu que, dans ce dernier cas, la déférence et le respect que les enfans doivent avoir pour les auteurs de leurs jours font que la morale leur dénie toute espèce d'action ; d'où suit que la loi, d'accord avec la morale, doit le leur refuser également : — Attendu que si ce refus ne se trouve pas explicitement prononcé par la loi, il l'est du moins d'une manière implicite par le silence qu'elle garde, et par cette circonstance bien frappante, que, déniant dans l'art. 174 du cod. civ. le droit d'opposition, même pour le cas de démence, aux neveux et nièces, dont elle franchit le nom, pour aller de l'oncle au cousin, et de la tante à la mère, il est bien permis de dire que ce droit est, à bien plus forte raison, dénié aux enfans : — Attendu, d'ailleurs, que le droit de former opposition à un mariage est exorbitant du droit commun et de la liberté que chacun doit avoir de contracter mariage ; — Que, dès-lors, on ne doit reconnaître d'autre droit d'opposition qu'en faveur de ceux auxquels la loi l'a spécialement et nominativement attribué ; — Attendu, enfin, et pour trancher toute difficulté, s'il pouvait en exister, que, lors de la discussion des motifs du code civil, il fut question d'attribuer, dans l'espèce, le droit d'opposition aux enfans; mais qu'on jugea convenable de le leur refuser ; — Attendu que le tribunal, reconnaissant les enfans du sieur Roquelaine inhabiles à s'opposer au mariage de leur père, l'examen des autres questions du procès devient superflu :

Par ces motifs, LE TRIBUNAL démet la dame veuve Maury, par défaut de qualité, de son opposition ; déclare le jugement commun avec les autres enfans du sieur Roquelaine père.

Appel de la dame veuve Maury.

ARRÊT. — LA COUR, attendu que la décision des premiers juges doit être confirmée par les motifs que la cour adopte, démet de l'appel.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 9 janvier* 1839. — 1.re Ch. — M. HOCQUART, 1.er *Prés.* — M. RESSIGEAC, *Av.-Gén.* — Plaid. MM. JOLY, FÉRAL et GAUTIER, *Avocats.*

ARBITRAGE.

ARBITRAGE. — DÉLAI. — TIERS-ARBITRE. — ACCEPTATION. — DÉLAI. — CONFÉRENCE.

Lorsque le tiers-arbitre n'a pas prononcé dans le délai que les arbitres avaient pour statuer, la sentence est-elle nulle? NON (1).

Ce tiers-arbitre, en admettant qu'il ait un mois, à partir de l'expiration dudit délai, pour rendre sa sentence, doit-il, tout au moins, accepter son mandat avant l'accomplissement du délai fixé aux premiers arbitres? NON.

Lorsque les arbitres et le tiers-arbitre ont reçu pouvoir de juger comme amiables-compositeurs, leur sentence peut-elle être annulée par application du n.° 4 de l'art. 1028 du cod. de proc. civ., faute de mention de conférence entre le tiers et les arbitres divisés? NON (2).

La Dame FOURNOL. — C. — REFUS.

Ces questions ont été agitées devant la cour, sur l'appel d'un jugement rendu par le tribunal civil de Castelsarrasin.

Trois moyens étaient proposés pour obtenir l'annullation de la sentence arbitrale intervenue sur les contestations qui avaient divisé les parties.

Premier moyen. — Le tiers-arbitre devait prononcer dans les délais qui avaient été fixés par les parties. En effet, disait-on, la convention seule des parties fait la loi en cette matière; cela résulte évidemment des dispositions des art. 1007 et 1009 du cod. de proc. civ.: vainement dirait-on que le tiers-arbitre, aux termes de l'art. 1018, avait pour juger un mois, à dater de son acceptation, et que la sentence, ayant été rendue dans ce délai, ne saurait être annulée. On devra remarquer alors que la loi ne fixe de délai qu'à défaut de conventions, et qu'elle se tait lorsqu'elles existent. Le légis-

(1) *Vid.* arrêt de la cour de Nimes, du 29 mars 1816, MM. Bioche et Goujet, *Dict.*, v.° *Arbitrage*, n.° 201.

(2) *Vid. conf.*, arrêts de la cour de cassation, des 31 décembre 1816 et 18 février 1835, Sirey, 18-1-38, et 35-1-802, M. Goubeau de Labilennerie, *Traité de l'arbitrage*, tom. 2, pag 305.

lateur n'a fait un article pour les délais à donner au tiers-arbitre, que parce qu'en général le compromis n'en prévoit pas le besoin, et laisse aux arbitres divisés le soin de le nommer; mais si les parties le nomment dans le compromis; si elles décident que les arbitres nommés par elles doivent prononcer dans un délai, évidemment c'est bien là la loi; et toute sentence qui aura été rendue au mépris de ces conventions devra être déclarée nulle: or, quelle était la convention des parties dans l'espèce? que les arbitres rendraient leur sentence dans le délai de trois mois; qu'est-il arrivé? les délais étaient expirés depuis trente-huit jours lorsque leur sentence a été rendue, par conséquent, ils n'avaient plus qualité; ils étaient sans pouvoir, et ils n'ont pu rendre qu'une sentence nulle.

Deuxième moyen. — Mais, en supposant que le tiers-arbitre eût encore un mois, à dater de son acceptation, cette acceptation ne devait-elle pas, dans tous les cas, être faite dans les délais du compromis? cela nous paraît évident. Aux termes de l'art. 1018, le tiers-arbitre est tenu de juger dans le mois de son acceptation. Peut-on croire que le législateur a voulu prolonger par cet article les délais qui avaient été fixés par les parties? qu'il a voulu abandonner au bon plaisir d'un tiers-arbitre la faculté de retarder indéfiniment une décision que les parties voulaient rendre si prompte? Est-ce bien là le but du compromis? est-ce pour cela qu'on a fixé les délais si courts? Non. *Vid.* MM. Dalloz jeune, *Dict.*, v.° *Arbitrage*, pag. 164, n.° 641, 644, 645 et 646; Pigeau, édition annotée par Crivelli, tom. 1.er, pag. 68 et 69; Carré, dern. édit., tom. 3, pag. 45, n.° 3349.

Troisième moyen. — Le tiers-arbitre n'a pas conféré avec les arbitres divisés (art. 1018 et 1028, n.° 4, du cod. de proc. civ.). Peut-on hésiter à déclarer nulle la sentence pour laquelle on a négligé cette formalité, comme dans celle qui nous occupe? évidemment non. — Vainement on opposerait l'autorité d'un arrêt rendu, le 31 décembre 1816, par la cour de cassation sur cette matière. Il suffit de le lire, pour se convaincre que la position des parties était bien différente: « attendu, dit l'un des motifs, que les parties avaient con-

» féré aux arbitres et au tiers-arbitre le titre d'amiables-» compositeurs, et les avaient dispensés, tant par l'acte de » société, que par le titre particulier de leur constitution, » et dans les termes les plus explicites, de se conformer » à aucune règle de droit, la cour rejette ». Il est facile de se convaincre que cet arrêt, rendu dans la circonstance particulière où se trouvaient les parties, ne peut avoir aucune influence dans ce procès. Toute discussion doit cesser sur ce point, puisqu'il est constant que, dans le compromis, nous n'avons, en aucune manière, dispensé le tiers-arbitre de conférer avec les arbitres divisés; et il résulte des termes de la sentence qu'il a négligé cette formalité, malgré les termes formels de l'art. 1018.

Aucun de ces moyens n'a été accueilli par la cour, qui a rendu son arrêt en ces termes :

ARRÊT. — Attendu que s'il résulte, d'une manière claire et précise, de la combinaison des art. 1006 et 1007 du cod. de proc. civ., que les arbitres appelés par le compromis à statuer sur les différens qui divisent les parties doivent prononcer dans le délai qui leur est imparti, ou dans celui de droit, tel que le fixe le second de ces articles, il est également hors de doute, aux termes du § 2 de l'art. 1028 du *même code*, que ces délais expirés, les arbitres sont destitués de tout pouvoir, et que le caractère de juge dont ils avaient été momentanément revêtus cesse, dans le cas même où l'accomplissement du mandat qui leur avait été donné n'y eût mis plutôt un terme à l'expiration de ce délai; — Attendu, néanmoins, que ces principes ne doivent recevoir leur application, et être considérés comme étant de l'essence même de l'arbitrage, que dans le cas où le pouvoir des arbitres commence à l'instant même du compromis, ou du jugement qui le supplée, et que ceux que désignent ces divers documens ont, mais seuls et sans prévision de discord, qualité, droit et pouvoir de prononcer sur le litige; — Attendu qu'il résulte des dispositions de l'art. 1017 qu'en-dehors de ces précisions, l'application des principes déjà rappelés ne saurait avoir lieu : il résulte, en effet, des termes même de cet article et de celui qui le suit, 1.° que les arbi-

tres peuvent, dans la prévision d'un partage d'avis, avoir reçu des parties l'autorisation de choisir un tiers-arbitre ; que ce tiers-arbitre n'est tenu de prononcer que dans le délai que les premiers, ou la loi dans leur silence, lui ont imparti : — Attendu qu'étant hors de doute que les premiers arbitres pouvant ne prononcer leur discord, et nommer le tiers qui doit en faire cesser les effets, que le dernier jour, au dernier moment du délai qui leur avait été primitivement accordé ; et, d'un autre côté, l'art. 1018 leur imposant le devoir de conférer avec le tiers-arbitre, il faut nécessairement reconnaître avec la cour de cassation, dans son arrêt du 17 mars 1824 (Dalloz, même année, pag. 233), que cette nomination du tiers-arbitre entraîne nécessairement, d'après l'économie de la loi, la prolongation de l'arbitrage : — Attendu que s'il paraît constant que les pouvoirs de celui-ci commencent dès l'instant de sa nomination, leur durée peut, aux termes même de l'art. 1018, être arbitrairement fixée par ceux dont il reçoit les pouvoirs : cet article ne restreint leur droit à cet égard que sur un seul point, c'est qu'il ne leur appartient pas d'assigner à ce délai un autre point de départ que celui qu'a indiqué le législateur : *il sera tenu de juger*, dit cet art. 1018, *dans*..... (le délai légal ou concédé) *du jour de son acceptation* : — Attendu que les conséquences qui s'évincent de ces principes sont, 1.° que les dispositions de l'art. 1007 du cod. de proc. civ. ne peuvent recevoir leur application que hors du cas prévu par l'art. 1016 ; 2.° que les arbitres usent légalement des pouvoirs que leur confère cet article au dernier moment du délai qui leur avait été accordé ; 3.° que, hors de ce délai, ils constituent légalement, avec le tiers qu'ils ont nommé, le tribunal arbitral, pourvu que ce soit dans le délai qu'ils ont donné à celui-ci (*vid.* l'arrêt précité) ; 4.° enfin, qu'ils peuvent accorder au tiers-arbitre un délai beaucoup plus étendu que celui qui leur avait été attribué à eux-mêmes (*vid.* encore cet arrêt) : — Attendu que les faits de la cause constatant, 1.° que les deux arbitres qui avaient été chargés de prononcer sur le différent des parties s'étant trouvés discords, le constatèrent par un procès-verbal antérieur de onze jours à celui où leurs pouvoirs devaient prendre

fin ; 2.° qu'ils ne nommèrent point cependant le tiers-arbitre, parce que les parties, dans la prévision de ce discord, l'avaient désigné elles-mêmes dans l'acte qui les avaient nommés ; 3.° qu'aucun délai pour prononcer sa décision n'avait été assigné à celui-ci lors de sa désignation ; 4.° qu'il n'a été, ni justifié, ni même allégué que son acceptation ait précédé le jour où il a prononcé ; 5.° enfin, qu'il a statué sur le différent des parties le 6 juin, c'est-à-dire, un mois et sept jours après que les premiers arbitres avaient constaté leur discord, l'application des principes ci-dessus doit faire déclarer, ainsi que l'ont fait les premiers juges, que le tiers-arbitre a prononcé dans le délai d'un mois que l'art. 1018 lui accordait, et qu'aux termes du même article, et d'après les faits de la cause, ce délai ne commençait à courir que du jour même où il a rendu sa décision : — Attendu que ce serait aussi sans fondement qu'on chercherait à justifier l'appel sur une prétendue violation, de la part du tiers-arbitre, des dispositions de l'art. 1018 du même code, soit parce que, loin qu'il soit constant en fait, ou que l'appelant ait établi que le tiers-arbitre n'a point conféré avec les arbitres divisés, un grand nombre de passages de la sentence arbitrale semble faire supposer le contraire, puisque les deux premiers arbitres disent donner tel développement à leur opinion, afin de mettre par là le tiers-arbitre mieux à même de l'apprécier ; soit parce que le compromis les autorisant à juger comme amiables-compositeurs, avec dispense de se conformer aux principes du droit et aux règles de la procédure, le défaut de *constatation* dans la sentence de l'observation de la disposition de l'art. 1018, cette disposition fût-elle d'une telle nature qu'il fût inhibé aux parties d'en affranchir les juges de leur choix, ne saurait entraîner la nullité de leur décision : il ne faut pas perdre de vue, en effet, que le n.° 4 de l'art. 1028 du même code s'exprime ainsi : *s'il l'a été par un tiers*, etc., *et* non, *s'il n'est pas constaté que le tiers*, etc. :

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

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 22 février* 1839. — 3.e Ch. — M. GARRISSON, *Prés.* — M. DAGUILHON-PUJOL, 1.er

Av.-Gén. — Plaid. MM. JOLY et DELQUIÉ, *Av.*; LAURENS et DELHOM, *Avoués*.

PURGE DES HYPOTHÈQUES LÉGALES. — FRAIS DE JUSTICE.

Les frais de la procédure spéciale pour purger les hypothèques légales dispensées d'inscription doivent-ils être alloués comme frais de justice, ou bien sont-ils exclusivement à la charge des parties qui les ont fait faire? Résolu dans ce dernier sens.

BONNECARRÈRE. — C. — DE SAINT-GERMAIN et Autres.

Un ordre avait été ouvert pour la distribution du prix de certains immeubles vendus par le sieur Louis Cyprien. Le juge-commissaire avait définitivement clôturé son travail, et les bordereaux étaient délivrés contre le sieur Bonnecarrère, adjudicataire des biens vendus, lorsque ce dernier releva appel contre l'ordonnance de clôture définitive. A l'occasion des débats auxquels cette ordonnance a donné lieu, la cour a, d'office, soulevé la question relative aux frais de purge des hypothèques légales, qui, jusqu'à présent, étaient alloués comme frais de justice par tous ou presque tous les tribunaux du ressort, et même par la cour, qui les a déclarés maintenant à la charge de l'acquéreur. Voici le texte de son arrêt sur ce point :

ARRÊT. — Attendu que les frais détaillés dans les états de *Lapersonne*, *Duplan* et *Boyes*, se portant à la somme de 297 fr. 93 c., doivent être alloués à l'appelant (Bonnecarrère), puisque la justification est régulière et légale; qu'ils ont une cause légitime et dans l'intérêt de la masse, et que son droit à cet égard est consacré par une clause formelle du placard sur lequel la vente a eu lieu: — Attendu que, voulût-on voir dans cette clause une future garantie pour ceux portés dans l'état signé *Duplan*, et intitulé *Purge d'hypothèque légale*, ils ne sauraient cependant lui être alloués, soit parce qu'ils n'appartiennent pas au poursuivant ou à son avoué, quelque déclaration qu'il fasse à cet égard dans le cahier des charges, de faire

supporter par la masse des frais exposés dans un intérêt entièrement différent du sien, soit parce que les frais de purge n'intéressant que l'acquéreur, lui seul doit en demeurer passible :

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 1.er février 1839.* — 3.e Ch. — M. GARRISSON, *Prés.* — M. DAGUILHON-PUJOL, *Av. Gén.* — Plaid. MM. CAZENEUVE et MAZOYER, *Avoc.*; ESPARBIÉ, GUIRAUD, PATÉRAC et SAGCARRÈRE, *Avoués.*

ADITION D'HÉRÉDITÉ. — DÉTENTION D'EFFETS. — DROITS DE MUTATION. — PAYEMENT DES DETTES. — PARTAGE. — HÉRITIER. — DONATION IMMOBILIÈRE. — OPTION.

L'héritier qui a renoncé doit-il être déclaré héritier pur et simple, par cela seul qu'il aurait en sa possession quelques effets ayant appartenu au défunt, lorsque cette possession peut raisonnablement s'expliquer par la circonstance que le défunt habitait, et qu'il est décédé chez l'héritier? NON (1).

Le payement des droits de mutation emporte-t-il adition d'hérédité, lorsque l'héritier a pu croire qu'il y était tenu, en sa qualité de donataire des acquêts? NON (2).

Le payement par l'héritier de quelques-unes des dettes du défunt doit-il toujours faire supposer qu'il accepte la succession, et détruit-il la répudiation qu'il a faite antérieurement? NON (3).

L'enfant institué, par son contrat de mariage, héritier de la moitié des biens, ou donataire d'une somme fixe, peut-il encore, lorsqu'il a opté pour cette dernière disposition, demander le partage en nature des biens des constituans? NON (4).

---

(1) *Vid.* M. Rolland de Villargues, en son *Répert.*, v.° *Acte d'héritier*, n.os 26 et suiv.

(2) *Vid.* M. Rolland de Villargues, *ibid.*, n.° 44; le *Mémorial*, tom. 14, pag. 427; tom. 18, pag. 49, et tom. 21, pag. 285.

(3) *Vid.* M. Rolland de Villargues, *ubi suprà*, n.° 40.

(4) *Vid.* Merlin, *Répert.*, v.° *Choix*, § 2.

PEYTOUREAU. — C. — CABROL.

Du mariage de Léonard Peytoureau avec Anne Lacoste naquirent trois enfans : Jean aîné, Anne et Jean puîné.

En 1780, les époux Peytoureau, en mariant leur fils aîné, l'instituèrent héritier pour la moitié de leurs successions, à la charge de payer la moitié des dettes et des légitimes, avec déclaration que, dans le cas où il ne voudrait pas accepter cette institution aux susdites conditions, ses père et mère lui constituent la somme de 1950 fr., pour lui tenir lieu de tous ses droits sur leurs hérédités.

En 1800, décès de Léonard Peytoureau dans la maison de son fils puîné, chez qui il était venu depuis long-temps se fixer avec son épouse : il mourut, laissant à sa survivance ses trois enfans et sa femme, qui mourut le 21 septembre 1807.

En 1805, Peytoureau puîné avait fait, au greffe du tribunal civil de Ribérac, acte de renonciation à la succession de son père ; néanmoins, il crut devoir acquitter diverses dettes qu'avait laissé ce dernier.

Jean Peytoureau aîné étant décédé le 27 février 1802, ses héritiers déclarèrent, par acte devant notaire du 27 février 1817, que, voulant profiter de la faculté laissée à leur père dans son contrat de mariage, ils optaient pour la constitution de la somme de 1950 fr.

C'est dans cet état de choses qu'un sieur Cabrol, agissant comme cessionnaire des héritiers de Peytoureau aîné, fit assigner les héritiers de Peytoureau puîné devant le tribunal de Ribérac, 1.° en payement de la somme de 487 fr. 50 c., pour la part le concernant dans celle de 975 fr., dont la succession Léonard Peytoureau était tenue pour la constitution dotale faite à son fils aîné ; 2.° en division et partage de la succession d'Anne Lacoste.

Les défendeurs opposèrent à ces deux demandes des fins de non-recevoir : 1.° comme représentant leur père, ils ne pouvaient être obligés à payer la somme réclamée, parce qu'ils n'étaient pas héritiers de Léonard Peytoureau, à la succession duquel il avait renoncé ; 2.° relativement à la succession d'Anne Lacoste, Cabrol ne pouvait en demander

le partage en nature, puisque ses cédans avaient opté, en 1817, pour la constitution de 1950 fr.; ainsi, comme représentant des cédans, il était créancier seulement d'une somme d'argent.

Cabrol répondait que, malgré la renonciation faite par Peytoureau puîné, celui-ci devait être condamné à payer la somme réclamée, parce que, soit avant, soit après sa répudiation, il avait fait plusieurs actes d'adition d'hérédité, qui avaient rendu sa répudiation sans effet. Ainsi, il avait acquitté les droits de succession; il avait payé diverses sommes à plusieurs créanciers de son père; il avait toujours conservé en sa possession divers effets mobiliers qui avaient appartenu à ce dernier : tous actes qu'il n'aurait pu faire, s'il n'avait pas été héritier.

22 août 1836, jugement qui accueille les demandes de Cabrol.

Appel; mais arrêt qui réforme en ces termes :

Arrêt. — Attendu que les appelans ne pourraient être tenus du payement de la somme de 487 fr. 50 c. que dans le cas où Peytoureau puîné, leur père, serait considéré comme héritier pur et simple de Léonard Peytoureau; — Attendu que Peytoureau puîné avait fait une renonciation en bonne forme à la succession de Léonard; que cette renonciation doit avoir son effet, à moins qu'elle soit rendue inutile par des actes formels d'adition d'hérédité; — Attendu que si, au décès de Léonard Peytoureau, il s'est trouvé à son domicile quelques effets mobiliers dépendans de sa succession, ils sont plutôt passés dans la possession d'Anne Lacoste que dans celle de Peytoureau puîné; que si, après le décès de celui-ci, il en est resté gardien et détenteur, c'est que la remise ne lui en a pas été réclamée; que ces meubles étaient d'une mince valeur, et qu'il n'en a disposé en aucune sorte; — Attendu qu'ayant renoncé à la succession de son père, il n'a pu être considéré que comme gardien de ce petit mobilier : — Attendu, quant au payement de cinquante centimes pour droit de succession, qu'il n'est pas prouvé qu'il ait été fait par Peytoureau puîné; qu'au surplus, en sa qualité de donataire des acquêts, il a pu se croire obligé de payer

cette petite somme ; mais qu'il ne peut en résulter qu'il entendait se porter héritier de son père : — Attendu que le fils qui a répudié la succession paternelle, et qui, néanmoins, acquitterait quelques-unes de ses dettes, est censé le faire pour honorer la mémoire de son père ; que cet acte est louable en soi, et qu'il serait injuste d'en faire résulter une adition d'hérédité : — Attendu, quant au partage de la succession d'Anne Lacoste, que Jean Peytoureau aîné, au rang duquel se trouve Cabrol, avait opté pour la donation de 1950 fr., qui lui avait été faite par ses père et mère ; qu'il n'a pu réclamer que le payement de cette somme, et nullement se porter héritier de sa mère ; que, par conséquent, son cessionnaire est non-recevable à demander le partage de la succession :

Par ces motifs, LA COUR, émendant, déclare Cabrol non-recevable dans ses demandes.

Cour royale de Bordeaux. — *Arrêt du* 16 *janvier* 1839. — 1.re Ch. — M. ROULLET, 1.er *Prés.* — Plaid. MM. LACOSTE et RATEAU, *Avocats*.

DOT. — INTÉRÊTS. — PRESCRIPTION.

Les intérêts de la dot se prescrivent-ils par cinq ans ? OUI.

Veuve LAVAL. — C. — Les Époux SAINT-PRIEST.

Cette solution, qui était toute contraire sous l'ancienne législation, ne fait plus de difficulté aujourd'hui. Aux arrêts rapportés dans ce Recueil, tom. 27, pag. 27, et tom. 34, pag. 296, joignez MM. Tessier, *de la Dot*, tom. 1, pag. 168, n.° 39 ; Benoît, *de la Dot*, tom. 1, pag. 191 et suiv. ; Troplong, *de la Prescription*, tom. 2, pag. 636, n.° 1025 ; et l'arrêt suivant de la cour royale de Limoges, qui est ainsi conçu :

ARRÊT. — Attendu que la prescription de cinq ans s'applique aux intérêts de la dot ; que la dame Laval oppose à la dame Saint-Priest cette prescription ; qu'il y a lieu de dire, en conséquence, que la dame Saint-Priest ne peut réclamer que cinq

ans d'intérêts de la somme de 4000 fr., antérieurement à la mort de son père].

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale de Limoges. — *Arrêt du 4 août* 1838. — 3.e Ch. — M. TALANDIER, *Prés.* — M. MALLEVERGNE, *Avoc.-Gén.* — Plaid. MM. TIXIER et GÉRARDIN, *Avocats.*

RENTE VIAGÈRE. — RÉSOLUTION. — FRUITS. — INTÉRÊTS.

Peut-on valablement convenir que le contrat de rente viagère sera résolu par le seul défaut de payement des arrérages? OUI : la disposition prohibitive de l'art. 1978 du cod. civ. ne s'applique pas au cas où il y a stipulation contraire : la clause résolutoire n'est pas contraire à l'essence du contrat de rente viagère (1).

L'art. 1656 *du cod. civ. doit-il recevoir application au cas d'une vente faite moyennant une rente viagère, comme au cas d'une vente faite pour un prix déterminé; et cette application ne doit-elle avoir ce résultat que lorsque l'acquéreur a été mis en demeure par une sommation?* OUI : dans ce cas, non-seulement les juges ne peuvent lui accorder de délai; mais ils ne peuvent plus admettre ses offres, lors même qu'elles seraient de la totalité de ce qu'il doit.

Au cas de résolution, le débi-rentier doit-il les fruits du jour de la mise en demeure, et les intérêts des arrérages dès le jour de la demande judiciaire qui lui en est faite? OUI (2).

Veuve DUHART. — C. — LETOURNEAU.

Suivant un acte public du 8 août 1829, la dame veuve Duhart vendit au sieur Letourneau une maison située à Bordeaux, moyennant une rente annuelle et viagère de 3700 fr., qui fut constituée sur la tête de la venderesse, payable six mois par six mois, et toujours d'avance. Il fut convenu, par clause expresse, que si le sieur Letourneau

---

(1 et 2) *Vid.* sur cette question les arrêts rapportés dans ce Recueil, tom. 24, pag. 407, et tom. 36, pag. 144.

laissait tomber en arrérages deux semestres de la rente, la veuve Duhart rentrerait en possession de son immeuble, et la vente serait résolue de plein droit, sans l'autorisation d'aucun tribunal, et après un simple acte de mise en demeure.

Le sieur Letourneau était devenu débiteur de deux semestres échus, lorsque la dame veuve Duhart lui fit sommation, le 18 décembre 1837, d'en payer sur-le-champ le montant, faute de quoi le contrat de rente demeurerait résolu de plein droit, aux termes des stipulations qu'il contenait. Letourneau n'ayant pas satisfait à cette sommation, assignation lui fut donnée aux mêmes fins devant le tribunal.

Pendant l'instance, et le 6 janvier 1838, il fit faire à la dame Duhart acte d'offres des semestres échus : nonobstant cet acte, celle-ci demanda que les offres fussent déclarées tardives, et que la résolution du contrat fût prononcée; mais, le 15 février 1838, jugement qui admet les offres, et déclare n'y avoir lieu de prononcer la résolution du contrat de vente.

Appel de la dame Duhart.

ARRÊT. — Attendu qu'on doit voir une condition licite, et sanctionnée par la jurisprudence, dans le contrat de rente viagère où il est expressément convenu que le créancier aura le droit de reprendre l'immeuble moyennant lequel elle a été constituée, dans le cas où le débiteur manquerait à payer deux semestres consécutifs; que le pacte commissoire établi par une telle stipulation doit être appliqué, suivant l'art. 1656 du cod. civ., qui porte textuellement, que, faute de payement dans le terme convenu, l'acquéreur peut néanmoins payer tant qu'il n'a pas été mis en demeure par une sommation; mais qu'après cet acte le juge ne peut pas lui accorder de délai : que de là il suit que la sommation une fois donnée, sans qu'il y soit incontinent satisfait, la résolution est acquise, et l'acquéreur irrévocablement déchu de la faculté de purger la demeure; qu'il se prévaudrait vainement d'offres qui auraient eu lieu subséquemment; que le contrat de rente viagère est une manière de

vente, ainsi que le rappelle le conseiller-d'état exposant les motifs de la loi ; qu'il est, dès-lors, susceptible de l'application de l'article précité : — Attendu, en fait, que Letourneau, qui n'a pas payé deux semestres de la rente viagère de 3700 fr., due par lui, suivant l'acte du 8 août 1829, et qui, par le fait du non-payement, avait donné au crédi-rentier le droit de rentrer dans l'immeuble acquis moyennant ladite rente, doit subir cette condition, le cas prévu s'étant réalisé, et dès l'instant qu'il n'a pas obéi à la sommation du 18 décembre 1837 ; qu'il n'a fait d'offres que le 6 janvier suivant : — Attendu que la rente doit cesser d'avoir cours à partir dudit jour 18 décembre, date de la sommation :

Par ces motifs, LA COUR, sans s'arrêter aux offres de Letourneau ; émendant, dit que le contrat du 8 août 1829, portant vente par ladite veuve Duhart à Letourneau de la maison sise à Bordeaux, rue des Trois-Connils, n.° 7, est et demeure résolu à défaut de payement de deux semestres ; en conséquence, autorise la dame veuve Duhart à se remettre en possession de ladite maison : condamne Letourneau à payer à cette dame tous arrérages de la rente viagère jusqu'au 18 décembre 1837, jour de la sommation ; le condamne aux intérêts de ladite somme due à ce titre, à compter du jour de la demande jusqu'au jour du payement effectif ; le condamne aussi à la restitution des fruits produits par ladite maison à partir du 18 décembre 1837 jusqu'au jour du délaissement.

Cour royale de Bordeaux. — *Arrêt du 10 janvier* 1839. — 2.e Ch. — M. POUMEYROL, *Prés.* — Plaid. MM. LACOSTE et GOUX-DUPORTAL, *Avocats*.

LISTES ÉLECTORALES. — DOMICILE. — RECTIFICATION. — DÉLAI.

Peut-on être admis, après le délai fixé par la loi, à réclamer contre une rectification faite par le préfet dans la liste électorale ? NON (1).

---

(1) La cour royale de Paris a jugé dans un sens contraire dans une cause qui paraît analogue, par arrêt du 26 février 1839.

DE FOURNAS. — C. — Le Préfet de l'Aude.

Le sieur de Fournas, domicilié alors à Carcassonne, fit, le 30 mars 1834, sa déclaration à la mairie de cette ville et à celle de la commune de Mousselens, qu'il transférait son domicile dans cette dernière commune : il y établit en réalité sa résidence avec sa famille ; néanmoins, il resta inscrit sur la liste électorale du premier collège de Carcassonne, tandis que la commune de Mousselens dépend de l'arrondissement du second collège. L'inscription du sieur de Fournas dans le premier collège fut maintenue pendant les années suivantes, jusques et y compris 1837; mais en 1838, et à l'époque de la révision des listes électorales le sieur de Fournas fut porté sur celle du second collège, lieu de son domicile réel, par la translation qu'il en avait faite dans la commune de Mousselens.

Le 20 février 1839, le sieur de Fournas a fait citer M. le préfet de l'Aude devant la cour royale de Montpellier, pour voir ordonner que son nom et celui de ses deux enfans, ayant acquis la capacité électorale, seraient rétablis sur la liste du premier collège.

Le ministère public, pour M. le préfet, a opposé à la demande des sieurs de Fournas une fin de non-recevoir, prise de ce qu'il ne s'agissait pas d'une radiation, mais d'une simple rectification de la liste électorale, en transportant les noms des sieurs de Fournas sur la liste du collège auquel appartient leur domicile réel, conformément à l'art. 10 de la loi du 19 avril 1831 : il a dit que M. le préfet n'avait pas eu de décision à rendre à ce sujet; que la publication de la liste avait suffi pour instruire les sieurs de Fournas de cette rectification; qu'ils auraient dû former leur réclamation avant le 30 septembre, et qu'ils étaient aujourd'hui non-recevables. On a soutenu, en outre, qu'au fond, la demande des sieurs de Fournas n'était pas fondée, puisque, n'ayant fait aucune déclaration au greffe du tribunal civil pour séparer leur domicile politique de leur domicile réel, aux termes de l'art. 10, ci-dessus cité, ils ne pouvaient être inscrits que dans le collège de leur domicile réel.

La cour a cru devoir s'arrêter à la fin de non-recevoir opposée, et a statué en ces termes :

ARRÊT. — Attendu qu'aux termes de l'art. 24 de la loi du 9 avril 1831 les réclamations à former contre la confection des listes doivent être portées devant le conseil de préfecture avant le 30 septembre ; — Que cette disposition générale est applicable à la cause, et que, sous un double rapport, elle crée une fin de non-recevoir contre l'action des sieurs de Fournas, puisque, d'une part, le délai dans lequel la réclamation eût dû être faite se trouve expiré ; et que, d'autre part, la compétence pour en connaître eût appartenu au conseil de préfecture : — Attendu que, pour écarter cette fin de *non-recevoir*, *on se* prévaut vainement de la disposition de l'art. 21, en ce qu'il exige une notification des décisions qui *prononcent une* radiation de la liste électorale ; — Que, dans l'espèce, il s'agit *non* d'une radiation proprement dite, mais d'une rectification faite par le préfet, en conformité de la demande des sieurs de Fournas, et ayant uniquement pour objet de coordonner leur inscription avec le changement de domicile réel effectué ; qu'aucune décision n'est, quant à ce, intervenue, et qu'il n'y a eu qu'un remaniment de la liste :

Par ces motifs, LA COUR déclare l'action non-recevable, etc.

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du 25 février* 1839. — 1.re Ch. — M. VIGER, 1.er *Prés.* — M. DE SAINT-PAUL, 1.er *Av.-Gén.* — Plaid. M. BERTRAND, *Av.* ; ANDUZE, *Avoué.*

ENQUÊTE. — TÉMOINS. — REPROCHES. — COMMUNE. — HABITANS.

Les habitans d'une commune peuvent-ils être valablement reprochés, lorsqu'ils sont administrés comme témoins dans une enquête relative à un procès où il s'agit de la propriété d'un terrain à laquelle on soutient que chacun d'eux a un droit particulier et individuel? OUI (1).

(1) *Vid.* le *Mémorial*, tom. 37, pag. 43.

L'art. 283 du cod. de proc. est-il limitatif, ou simplement énonciatif? Rés. dans le dernier sens (1).

POMIÈS. — C. — CANTALOUBE.

Le sieur Pomiés fit assigner le sieur Cantaloube devant le tribunal civil de Villefranche d'Aveyron, en délaissement d'un terrain situé dans le village de Cance, commune de Villeneuve : aucun d'eux n'avait de titre de propriété. Pomiés, demandeur, excipa d'une possession trentenaire; Cantaloube contesta cette possession, soutenant qu'elle n'avait été, ni exclusive, ni à titre de propriétaire; que les habitans du village exerçaient habituellement des actes de possession sur ce terrain.

La commune ne fut, ni appelée, ni mise en cause. Un jugement interlocutoire, du 20 septembre 1836, admit Pomiés à la preuve de sa possession trentenaire, Cantaloube à la preuve contraire, et, notamment, à celle du fait par lui allégué, que les habitans du village ont toujours et habituellement exercé des actes de possession sur le terrain en litige. Les parties firent procéder à leurs enquêtes respectives : Cantaloube administra pour témoins dans sa contraire-enquête des habitans du village de Cance : ces témoins furent reprochés sur le fondement qu'ils déposaient dans leur propre cause; ce reproche fut admis par le jugement dont est appel, qui décida que les dépositions de ces témoins ne seraient pas lues.

Cantaloube appela de cette décision, et il soutint que ce reproche n'était pas du nombre de ceux admis par l'art. 283 du cod. de proc. civ.; que la disposition de la loi était impérative, et qu'on ne pouvait pas l'étendre : il se prévalait, par analogie, de l'art. 378 sur la récusation des juges; il ajoutait que la commune n'était point en cause; qu'il ne s'agissait point de ses intérêts; que la jurisprudence admet, d'ailleurs, le témoignage des habitans dans le procès d'une commune : à cet égard, il citait plusieurs autorités.

Le tribunal de première instance avait admis le même reproche

(1) *Vid.* le *Mémorial*, tom. 37, pag. 43.

reproche contre la tante d'un des habitans du village de Cance : la cour n'a pas jugé cette extension fondée ; elle a réformé quant à ce, et a maintenu le jugement pour tout le surplus. — Voici l'arrêt :

ARRÊT. — Attendu que l'art. 285 du cod. de proc. civ. est impératif, en ce sens que toutes les fois que les parties proposent un reproche fondé sur l'une des causes indiquées dans ses dispositions, il y a obligation pour le juge de l'accueillir ; mais que cette décision, consacrée par la jurisprudence, est sans application à la cause, où il s'agit seulement de juger si cet article est limitatif, ou simplement énonciatif : — Attendu que les causes qui peuvent rendre la déposition d'un témoin tout-à-fait indigne de foi ne pouvaient pas être toutes prévues par le législateur ; — Que l'art. 283 est muet sur la faculté qu'a une partie de reprocher le coassocié de son adversaire, ou celui qui est co-propriétaire avec lui de l'objet en litige ; et qu'il n'est pas douteux cependant que ceux-ci ne pourraient être crus comme témoins dans une cause où ils seraient ainsi personnellement intéressés : — Qu'il suit de ce dessus que la loi a abandonné à la prudence des magistrats l'appréciation des reproches fondés sur des causes graves autres que celles qui sont fixées dans l'art. 283, qui est énonciatif, et non limitatif : — Attendu que lorsqu'il s'agit dans un procès de biens dont une commune jouit comme corps moral, la jurisprudence a admis que les habitans de cette commune pouvaient être entendus en témoignage ; mais qu'il en est autrement alors que, comme dans l'espèce, il s'agit de biens sur lesquels chacun des habitans prétend un droit particulier et individuel ; — Qu'en effet, il a été soutenu par l'appelant lui-même que chacun des autres habitans de Cance avait un droit égal au sien sur les objets du litige, et en avait également joui : d'où la conséquence qu'ils ont un intérêt égal au sien dans la cause, et qu'ils y deviennent en quelque sorte parties ; d'où la conséquence qu'ils ne peuvent pas déposer comme témoins dans leur propre cause : — Attendu que le certificat produit n'est pas probant, et qu'il ne saurait en résulter qu'il existe deux communes de Cance, sous le nom de Cance-Haut

et Cance-Bas ; qu'il est certain, au contraire, d'après les actes du procès, qu'il n'existe qu'une commune de Cance, et qu'elle est habitée par les témoins reprochés, à l'exception du septième : — Attendu, quant à ce septième témoin, que le reproche n'est pas fondé ; que ce serait abuser du pouvoir discrétionnaire abandonné au juge par la loi, que de rejeter, comme indigne de foi, la déposition de la tante d'un témoin produit par l'une des parties, alors même que ce dernier a été justement reproché lui-même, comme dans l'espèce :

Par ces motifs, LA COUR, disant droit à l'appel en ce qui touche le reproche dirigé contre le septième témoin de la contraire-enquête, etc. : pour tout le surplus démet de l'appel.

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du* 13 *mars* 1839. — 1.re Ch. — M. VIGER, 1.er *Prés.* — M. REYNAUD, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — Plaid. MM. BERTRAND et DAUDÉ DE LA VALETTE, *Avocats* ; BARTHEZ et MÉJAN, *Avoués*.

ESSAI DE CONCILIATION. — DÉFENDEURS. — EXCEPTIONS DIFFÉRENTES. — ASSIGNATION. — NULLITÉ.

Une action dirigée contre plusieurs défendeurs, encore que ceux-ci aient des intérêts séparés et des exceptions différentes à opposer, doit-elle être soumise à l'essai préalable de la conciliation, lorsque cette action dérive du même titre ? NON (1).

DEBONNE. — C. — MOULIN et Autres.

Les sieur et dame Debonne possèdent dans la commune de Saint-Pons une étendue de terrain considérable en nature de *Guarrigues*. Divers individus de la même commune ont entrepris, à des époques différentes, de défricher successivement des lambeaux de terrain dont ils se sont emparés individuellement. Les mariés Debonne, voulant faire déguer-

---

(1) *Vid.* MM. Bioche et Goujet, *Dict. de proc.*, v.° *Conciliation*, n.° 22, 10.°, et les autorités qu'ils citent.

pir les usurpateurs, ont formé instance devant le tribunal de Saint-Pons, en délaissement du terrain usurpé. Cette citation a été dirigée contre seize individus, à l'effet d'être condamnés, chacun en droit soi, à délaisser la contenance par eux défrichée. Les cités se sont présentés devant le tribunal, et ont demandé la nullité de l'assignation, sur le fondement qu'elle n'avait pas été précédée de l'essai de la conciliation, conformément à l'art. 49 du cod. de proc. civ.: ils ont soutenu, et le tribunal de première instance a jugé que l'objet de la demande n'était pas commun à tous les cités; que chacun d'eux avait des intérêts séparés; qu'ils avaient des exceptions différentes à opposer, prises, soit de la prescription, soit du défaut de titre de la part des demandeurs pour certaines parties du terrain réclamé, soit relativement aux contenances contestées; que les interlocutoires à l'égard de certains étaient inutiles pour les autres.

Sur l'appel, la cour a rendu l'arrêt suivant, qui explique suffisamment les motifs de sa décision :

ARRÊT. — Attendu que les dispositions de l'art. 49, § 6, du cod. de proc. civ. sont générales, et dispensent du préliminaire de la conciliation toute demande formée contre plus de deux parties; — Que les mots *encore qu'elles aient le même intérêt* doivent être entendus en ce sens, que la dispense de la conciliation subsiste, quoique les parties assignées aient un intérêt différent; — Qu'il en serait autrement s'il s'agissait de plusieurs demandes absolument distinctes, et sans aucun rapport entr'elles; que dans ce cas, sans doute, le demandeur qui réunirait ces diverses demandes dans un seul et même exploit ne serait pas dispensé de tenter la conciliation; — Mais attendu que, dans l'espèce du procès, les seize individus assignés ont été appelés devant le tribunal, par un seul exploit, en délaissement de diverses parties d'un même terrain que le sieur et la dame Debonne prétendent leur appartenir en vertu du même titre; que, loin qu'il apparaisse que l'instance n'a été ainsi engagée que pour éluder les prescriptions de la loi relatives à la conciliation, les réclamations dirigées contre chacun des

*

défendeurs ont entr'elles une relation nécessaire, et ne forment en réalité qu'une même demande, tendant au délaissement des diverses parties d'un même tout ; que, pour parvenir à la détermination de la contenance du ténement dont il s'agit, et de celle de chacune des parties usurpées, il était utile de mettre tous les intéressés en présence ; que, c'est donc pour la bonne instruction de la cause que les demandeurs ont compris tous leurs adversaires dans un seul procès : — D'où suit qu'ils ont été dispensés d'essayer le préliminaire de la conciliation, par application du § 6 de l'art. 49 du cod. de proc. civ. :

Par ces motifs, LA COUR, disant droit à l'appel ; réformant ; sans s'arrêter au moyen de nullité pris du défaut de conciliation, et, le rejetant, déclare valable l'exploit introductif d'instance.

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du 7 février* 1839. — 1.re Ch. — M. VIGER, 1.er *Prés.* — M. REYNAUD, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — Plaid. MM. DIGEON et BERTRAND, *Avoc.* ; DESSALE et TASTU, *Avoués.*

PRESCRIPTION. — RÉSOLUTION. — TIERS-DÉTENTEUR.

Le tiers-détenteur peut-il opposer au vendeur primitif la prescription de dix et vingt ans, pour se garantir de l'action résolutoire ? OUI (1).

La connaissance qu'aurait eue l'un des sous-acquéreurs, que son propre vendeur ne s'était pas libéré de son prix, le constituait-elle en état de mauvaise foi ? NON.

PEYTHIER. — C. — COMBE et JOHANNY.

25 juin 1820, échange d'immeubles entre Peythier et Mathon, dernier adjudicataire, sur saisie réelle, des biens d'un certain Aymard : ce sont ces mêmes biens qui sont donnés en échange par Mathon. — Le 23 juillet suivant, Mathon vend au nommé Cuer le domaine de Chastagnet que Peythier lui avait donné en contre-échange. — Peythier,

---

(1) *Vid.* le *Mémorial*, tom. 13, pag. 417 ; tom. 14, pag. 53 ; tom. 24, pag. 249, et tom. 30, pag. 324.

qui craint d'être inquiété par les créanciers Aymard, auxquels Mathon n'a pas encore payé le prix de son adjudication, introduit devant le tribunal de Privas, contre Mathon et Cuer, une demande en résolution de l'acte d'échange.

Le 5 novembre 1823, des poursuites en expropriation sont dirigées contre Cuer par le nommé Dupré. — Intervention de Peythier : il demande qu'il soit sursis à la vente jusqu'à ce qu'il ait été statué sur l'instance en résolution de l'acte d'échange. — 23 juillet 1824, rejet de l'incident, et adjudication définitive au profit de Dupré, poursuivant.

7 juillet 1824, vente par Dupré à un sieur Salomon des immeubles qui viennent de lui être adjugés. — 14 février 1830, revente de ces immeubles aux sieurs Combe et Johanny.

Mathon meurt encore débiteur du prix de son adjudication. Les créanciers Aymard poursuivent la folle-enchère, et le 19 septembre 1835, revente et dépossession de Peythier.

Le 11 juillet 1836, ce dernier saisit le tribunal de Privas d'une demande en résolution de l'acte de 1820, et il assigne Combe et Joanny en délaissement du domaine de Chastagnet.

16 janvier 1737, jugement qui accueille sa demande.

Appel.

ARRÊT. — Attendu que l'échangiste évincé a le droit d'exercer l'action en résolution, puisque l'art. 1707 rend les principes de la vente applicables au contrat d'échange ; — Attendu, en droit, que le tiers-acquéreur ne peut opposer à son propre vendeur les dispositions de l'art. 2265 du cod. civ. pour opérer la libération de tout ou de partie de son prix ; mais qu'il n'en est pas de même à l'égard d'un sous-acquéreur qui a possédé l'immeuble pendant dix ans avec titre et bonne *foi* ; que, dans ce cas, le vendeur primitif se trouve dans la même position que le véritable propriétaire dont le bien a été vendu par un usurpateur ; — Attendu que la maxime *nemo plus juris in alienum tansferre potest quàm ipse habet* est sans application dans le cas prévu par l'art. 2265 du cod. civ. ; que, dans l'hypothèse de cet article, il ne faut se préoccuper que de l'acquéreur, de sa possession, de son titre, de sa bonne foi ; — Qu'il n'est pas douteux, dans l'espèce, qu'il y ait eu possession réelle ; que cette possession a pris naissance dès l'instant de la vente

consentie, le 23 juillet 1820, par Mathon à Cuer, premier acquéreur; qu'il est certain également qu'il y a juste titre, puisque les acquéreurs successifs ont possédé, soit en vertu d'actes notariés, réguliers en la forme, soit en vertu de jugemens d'adjudication : — Attendu que, pour apprécier s'il y a bonne foi, il faut remonter au premier acquéreur *Cuer*; qu'à son égard la bonne foi est certaine; que fallût-il examiner la bonne foi de Dupré, dernier tiers-acquéreur, elle existerait encore de sa part, puisque, si cet acquéreur a pu savoir que le prix n'était pas payé, il a eu un juste sujet de croire qu'il le serait plus tard; ce qui suffit pour constituer la bonne foi : — Attendu que la maxime *contrà non valentem agere non currit præscriptio* est sans application dans l'espèce, puisque Peythier, pouvant faire sommation à Mathon de payer le prix de son acquisition, dont il restait débiteur, il n'est pas exact de dire qu'elle ne pouvait courir contre lui : — Attendu que l'art. 2257 du cod. civ., invoqué par l'intimé, est inapplicable aux conditions résolutoires, qui n'ont jamais empêché de prescrire; que cet article ne peut avoir eu en vue le tiers-détenteur, mais seulement celui contre lequel l'action en garantie peut être admise; — Attendu, d'ailleurs, que l'art. 2265 du cod. civ. est absolu, général dans ses dispositions, et n'admet aucune exception; — Attendu, en fait, que le temps requis par cet article s'est accompli dans la cause :

Par ces motifs, LA COUR, disant droit à l'appel, annulle le jugement du 16 janvier 1837, et relaxe les appelans de la demande contr'eux formée par Peythier, etc.

Cour royale de Nîmes. — *Arrêt du 19 février* 1839. — 3.e Ch. — M. VITALIS, *Cons.-Prés.* — M. BARAGNON, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — Plaid. MM. LAURANS et DE SIBERT, *Av.*; SIMIL et DAVID, *Avoués*.

SAISIE IMMOBILIÈRE. — ADJUDICATION. — NULLITÉ. — TITRE VICIEUX. — APPEL. — DOMICILE. — AVOUÉ.

L'appel du jugement d'adjudication préparatoire, et du juge-

ment qui statue sur une demande en nullité de procédure, peut-il être signifié en l'étude de l'avoué du créancier poursuivant? OUI (1).

Le moyen de nullité, tiré de ce que la saisie immobilière a été poursuivie en vertu d'un titre vicieux, peut-il être proposé après l'adjudication préparatoire, lorsque c'est le poursuivant lui-même qui est resté adjudicataire? OUI (2).

La Dame AGNIÉS. — C. — ROCHER Frères.

Par ordonnance du tribunal civil de Nîmes, du 28 août 1832, la dame Agniés, mariée sous une constitution générale de dot, fut autorisée à emprunter 3000 fr., sous la condition que cette somme serait employée à l'acquit de certaines dettes nominativement désignées. Le 14 août 1834, elle donna mandat à la dame Thévenet, sa fille limonadière à Saint-Gilles, d'emprunter sur cette somme jusqu'à concurrence de 2000 fr. Agissant en vertu de ce mandat, cette dernière consentit, le 22 mai 1835, une obligation de 300 fr. aux frères Rocher, avec hypothèque sur les immeubles de sa mère.

Plus tard, les frères Rocher, *ne pouvant obtenir de la* dame Agniés le payement de cette obligation, ont fait procéder à la saisie réelle des immeubles; et, par jugement du 8 octobre 1838, l'adjudication préparatoire a été prononcée en faveur des poursuivans.

Le 30 octobre suivant, la dame Agniés a demandé la nullité de l'acte du 22 mai 1835, se fondant sur ce que cette obligation n'était qu'un emprunt simulé, et qu'elle n'était en réalité que le payement de la dette personnelle des mariés Thévenet; et, par suite, elle a demandé l'annulation de la procédure d'expropriation.

---

(1) *Vid.* le *Mémorial*, tom. 6, pag. 228; M. Fons, *Jurisprudence inédite*, v.° *Appel*, art. 10.

(2) *Vid.* le *Mémorial*, tom. 33, pag. 89; tom. 35, pag. 117 et 241; tom. 36, pag. 284; et M. Fons, *ibid.*, v.° *Saisie immobilière*, art. 9.

Les poursuivans ont élevé contre cette demande une fin de non-recevoir, tirée de ce que l'art. 733 du cod. de proc. civ. dispose que les moyens de nullité contre la procédure qui précède l'adjudication préparatoire ne pouvaient plus être opposés après ladite adjudication : cette disposition, disent-ils, est générale, et embrasse sans distinction tous les moyens de nullité, soit qu'ils prennent leur source dans le fond même du droit, soit qu'on les déduise d'un vice de forme.

Le 21 novembre 1838, jugement qui accueille la fin de non-recevoir proposée, et ordonne la continuation des poursuites. — Appel.

L'exploit est signifié aux poursuivans en l'étude de M.e Madier, leur avoué.

ARRÊT. — Attendu que l'exploit d'appel a été valablement notifié au domicile élu par la partie, chez l'avoué qu'elle avait constitué ; — Que la brièveté des délais dans lesquels la loi exige que l'appel soit relevé en cette matière ne permettrait pas le plus souvent de le signifier au domicile réel de la partie ; ce qui prouve qu'elle a voulu qu'il pût être signifié au domicile d'élection, chez l'avoué : — Attendu que l'obligation dont les frères Rocher sont porteurs, et en vertu de laquelle ils se sont livrés aux poursuites dont il s'agit, a été souscrite en leur faveur par la dame Thévenet, en vertu de la procuration à elle consentie par la dame Agniés, sa mère ; — Attendu que la dame Agniés, mariée sous le régime dotal, n'avait été autorisée par la justice à contracter des emprunts jusqu'à concurrence d'une certaine somme, qu'à condition d'employer les deniers au payement de certains créanciers, nominativement désignés ; — Que la réalisation de cette condition pouvait seule valider l'obligation et l'hypothèque concédée sur l'immeuble dotal ; — Que, cependant, les frères Rocher ne justifient pas, et n'allèguent pas même que la condition ait été exécutée ; — Que, bien loin qu'il en soit ainsi, il résulte, au contraire, des actes versés au procès que l'emprunt a été simulé, et que l'obligation n'a été en réalité que le payement de la dette personnelle de la dame Thévenet, ou de son mari ; — Qu'ainsi,

l'obligation est nulle, et par suite de la dotalité, et par suite de la violation du mandat : — Attendu qu'en admettant que l'art. 733 du cod. de proc. civ. ne permette pas de distinguer entre les moyens de forme et les moyens tirés du fond du droit, du moins il est incontestable que la fin de non-recevoir tirée de cet article n'est point applicable lorsque le poursuivant est en même-temps adjudicataire; — Que l'art. 733 doit, en effet, être concilié avec les principes généraux du droit, et notamment avec l'art. 1382 du cod. civ. ; — Que le poursuivant est passible de dommages et intérêts envers l'exproprié, dont il a mis en vente les propriétés, alors qu'il n'était pas son créancier, ou n'était porteur que d'un titre illégitime ; — Que, par suite, il est tenu de le remettre en possession de la propriété, lorsqu'il s'en est rendu lui-même adjudicataire ; — Qu'en pareil cas, la demande en nullité de la procédure doit être reçue, puisqu'elle ne porte aucun préjudice aux tiers, qui n'ont aucun droit acquis, et n'est, à vrai dire, que l'exercice de l'action en réparation qui appartient à celui qui a été mal à propos exproprié ; — Qu'une marche contraire causerait préjudice à toutes les parties, en les engageant dans un nouveau procès, et consommerait un dommage qu'on doit prévenir, tant qu'on peut le faire sans porter atteinte aux droits ou aux intérêts des tiers ; — Qu'il y avait donc lieu d'annuler le titre en vertu duquel les intimés se sont livrés aux exécutions, et les exécutions elles-mêmes :

Par ces motifs, LA COUR rejette la demande en nullité de l'appel ; annulle l'obligation du 22 mai 1835, et, par suite, la procédure en expropriation, etc.

Cour royale de Nîmes. — *Arrêt du 25 février* 1839. — 1.re Ch. — M. VIGNOLLES, *Prés.* — M. LARNAC, *Subst. de* M. *le Proc.-Gén.* — Plaid. MM. BOYER Fils et PARADAN, *Av.*; GIBERT et SIMIL, *Avoués*.

CRÉANCE SUR L'ETAT. — CESSION. — SIGNIFICATION.

La cession d'une créance sur l'état doit-elle être signifiée au payeur du département ? OUI.

La signification faite au préfet saisit-elle le cessionnaire à l'égard des tiers ? NON.

La Dame JOHANNIN et FAUGIER. — C. — Le Préfet du Gard.

En 1821, vente par Beaudoin à l'état du terrain nécessaire à l'élargissement d'une partie de la route 101 de Saint-Esprit à Mende. — Beaudoin cède cette somme à un sieur Schaulier, et cette cession est notifiée au préfet du Gard le 30 avril 1821. — Un an après Beaudoin meurt, laissant pour unique héritière Agathe Beaudoin, sa sœur. — Celle-ci vend à l'état, par deux actes séparés en date du 30 octobre 1822, une certaine étendue de terrain dépendant de la succession de son frère. — L'année suivante la dame Mazelles acquiert de la demoiselle Beaudoin le domaine auquel appartenaient les diverses portions de terrain vendues à l'état. — Le prix de cette dernière acquisition est fixé à 6500 fr., et il est stipulé que dans cette somme est compris le prix des terrains cédés à l'état. — En 1825 l'état se libère entre les mains de la dame Mazelles.

En 1832, Schaulier fait des réclamations à la préfecture du Gard, pour être payé de la somme de 1200 fr. qui lui a été cédée par Beaudoin. — Sa demande ayant été rejetée administrativement, il assigne le préfet du Gard devant le tribunal civil de Nîmes, en payement de cette somme. — Intervention de la dame Johannin et du sieur Faugier, créanciers de Schaulier.

Le 27 juin 1836, jugement qui reçoit l'intervention, et qui, statuant au fond, relaxe le préfet du Gard de la demande formée par Schaulier.

Appel de la part des intervenans.

ARRÊT. — Attendu que les lois des 19 février 1792, 30 mai 1793, et le décret du 18 avril 1807, exigent que toutes oppositions au payement de sommes dues par l'état à des particuliers pour diverses causes, et notamment pour acquisitions, soient signifiées à l'agent du trésor, représenté par les payeurs établis dans chaque département; que cette disposition s'applique nécessairement aux significations des cessions ou transports; que c'est ce qui a été constamment observé, et qui fut expres-

sément reconnu lors de la discussion qui eut lieu à la chambre des députés de la loi du 9 juillet 1836, que le transport saisit le cessionnaire vis-à-vis le cédant ; mais que, vis-à-vis de l'administration, la notification de la cession ou transport n'a d'autre effet que celui d'une opposition ; en sorte qu'il ne peut y avoir de distinction à faire entre l'opposant et le cessionnaire : — Attendu que s'il est vrai que le préfet dans chaque département représente en général l'état ; qu'il passe les actes qui l'intéressent, intente ou soutient les procès ; qu'il ordonnance les dépenses conformément aux actes et marchés passés au nom de l'état, il est également certain que lorsqu'il s'agit d'effectuer les payemens, d'examiner la régularité des titres, la qualité des parties prenantes, l'action du préfet s'arrête ; et alors commence celle du payeur, comme agent du trésor public : — Attendu que c'est d'après ces règles d'organisation qu'il a été nécessaire de fonder un droit spécial, et d'établir des agens spéciaux pour ce qui concerne le payement des créanciers de l'état ; que tel a été l'objet des lois ci-dessus citées de 1792 et 1793, dont le décret de 1807 et la loi du 9 juillet 1836 ne sont que la confirmation, et auxquelles les cessionnaires de créances sont tenus de se conformer : — Attendu que, dès-lors, la seule application qu'on puisse faire à ces matières de l'art. 1690 du cod. civ. est tout au plus que la signification faite à l'état, dans la personne du préfet, peut saisir le cessionnaire à l'égard du cédant, de manière à ce que celui-ci ne puisse plus accorder à d'autres tiers les mêmes droits ou préférences qu'il a déjà cédés ; mais qu'elle ne peut pas lier l'état envers le cessionnaire, et l'obliger à reconnaître un créancier autre que celui avec lequel il a traité dans les actes qui ont donné naissance à la créance, ni à délivrer les ordonnances de payement à tout autre qu'au créancier primitif ; que, dans ce cas, pour utiliser leur cession, et s'assurer que ce créancier primitif ne sera point payé au lieu d'eux ; pour lier l'état, c'est-à-dire le trésor envers eux, les cessionnaires doivent nécessairement signifier leur transport au payeur : — Attendu que, dans l'espèce, Schaulier, cessionnaire de Beaudoin, et aux droits duquel sont les appe-

lans, n'avait fait signifier la cession qu'au préfet du Gard, et non au payeur; que, dès-lors, celui-ci a pu faire valablement le payement du 11 octobre 1825 en faveur de la dame Mazelles, et que ce payement a libéré l'état :

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

Cour royale de Nîmes. — *Arrêt du 27 février* 1839. — 1.re Ch. — M. VIGNOLLES, *Prés.* — M. RIEFF, *Av.-Gén.* — Plaid. MM. BOYER Fils et HAVART, *Avoc.*; SIMIL et CHAZAL, *Avoués*.

COSTUME ECCLÉSIASTIQUE. — PORT ILLÉGAL.

Les dispositions de l'art. 259 *du code pénal, qui défendent à tout individu de porter un costume qui ne lui appartient pas, peuvent-elles s'appliquer à celui qui porte sans autorisation le costume ecclésiastique?* OUI.

En d'autres termes, *le costume ecclésiastique est-il un costume reconnu par la loi, et doit-il entrer dans les dispositions prohibitives de l'art.* 259? OUI.

ASTRIÉ. — C. — Le Ministère public.

Ces questions, dont l'énoncé révèle toute la gravité et l'importance, ont été résolues dans les circonstances ci-après :

Le sieur Astrié, clerc tonsuré, avait quitté volontairement le grand séminaire de Pamiers, où il faisait ses études, et était allé fixer sa résidence à Saint-Élix, arrondissement de Muret : il s'était chargé de l'éducation de quelques enfans qui lui avaient été confiés. Il paraît que M. l'archevêque de Toulouse fut instruit que ce jeune homme, qui avait évidemment renoncé à l'état ecclésiastique, persistait cependant à porter le costume de cette profession, et ne menait peut-être pas une conduite aussi régulière que cet habit pourrait le faire désirer : aussi, instance de sa part pour décider le sieur Astrié à quitter ce costume; refus de la part de ce dernier d'obéir à ces injonctions. — Citation en police correctionnelle, à la requête du ministère public.

Devant le tribunal s'est présentée à juger la question

posée en tête de cet article, et voici en quels termes elle a été résolue, après des débats vifs et animés, par un jugement du 8 décembre 1838 :

Considérant que le prévenu invoque, d'un côté, l'autorisation qu'il dit avoir reçue de continuer ses études ecclésiastiques en sa qualité de clerc-tonsuré, et, de l'autre, le droit commun à tous les citoyens de porter un costume qui, n'étant celui d'aucun fonctionnaire public, ne saurait être compris dans les prohibitions de l'art. 259 du cod. pén. ; — Considérant que, loin d'avoir reçu une autorisation semblable de M. l'archevêque de Toulouse, dans le diocèse duquel il s'est établi, c'est, au contraire, ce prélat qui se plaint du costume que persiste à porter le sieur Astrié ; — Considérant, dès-lors, que le prévenu ne peut prétendre, ni qu'un supérieur ecclésiastique quelconque l'autorise actuellement à continuer ses études, ni qu'il les continue en aucune manière ; — Considérant que la qualité de clerc-tonsuré ne peut donner aucun droit à porter l'habit ecclésiastique, puisque la tonsure n'est point un ordre, mais une simple préparation aux ordres ; — Considérant, d'après ces motifs, que le sieur Astrié ne pouvant invoquer, ni les autorisations antérieures qu'il aurait reçues, ni le titre de clerc-tonsuré, il reste à examiner si, dans le droit commun, il peut, comme tout individu quelconque, porter l'habit ecclésiastique : — Considérant, sur ce deuxième chef, que l'art. 259 du cod. pén. défendant à toute personne de porter le costume qui ne lui appartient pas, il y a lieu d'examiner si l'habit ecclésiastique est un costume du nombre de ceux auxquels cet article se rapporte ; — Considérant que dans l'art. 53, tit. 3, des *articles organiques du culte*, du 26 messidor an 9, faisant suite au *concordat de* 1801, le costume des ecclésiastiques est fixé et déterminé ; — Considérant que le décret du 9 avril 1809, concernant les élèves des séminaires, indique les conditions auxquelles les élèves des séminaires pourront porter l'habit ecclésiastique ; ce qui ne laisse aucun doute sur l'existence légalement reconnue de ce même habit : — Considérant que cet habit est encore reconnu par l'ordonnance royale du 16 juin

1828, qui impose aux élèves des écoles ecclésiastiques l'obligation de porter l'habit ecclésiastique, lorsqu'ils auront atteint l'âge de quatorze ans ; — Considérant que vainement on prétendrait que le costume ecclésiastique défini par l'art. 43 des *articles organiques*, du 26 messidor an 9, n'est pas celui que le clergé catholique a adopté, et que porte le sieur Astrié ; — Considérant, en effet, que si en l'an 9, et après la crise révolutionnaire de 1793, on crut prudent d'assigner au clergé un costume civil et point religieux, ce costume fut bientôt remplacé par le costume antique du clergé catholique, tel que plusieurs siècles l'avaient consacré ; — Considérant que ce point de fait incontestable est, du reste, consacré par l'art. 5 du décret du 9 avril 1809, qui, en accordant aux élèves des séminaires la permission de porter l'habit ecclésiastique, ne pouvait parler que de l'habit porté par tous les membres du clergé, et ne pouvait accorder la permission de porter l'habit noir français, qui était, et est encore l'habit de tous les citoyens, permission aussi inutile qu'illusoire ; — Considérant, dès-lors, que, par l'habit ecclésiastique, le gouvernement, qui seul a qualité pour fixer et déterminer les costumés, entendait l'habit tel que les prêtres l'ont toujours porté et le portent encore ; — Considérant que, d'un autre côté, la charte constitutionnelle de 1830 reconnaît que la religion catholique est la religion de la majorité des Français, et qu'elle promet à tout citoyen la protection de la loi dans l'exercice de son culte ; — Considérant que c'est une protection véritable qui est aujourd'hui réclamée en faveur des personnes qui professent la religion catholique ; — Considérant, en effet, que, s'il était permis à tout individu de revêtir le costume particulier des prêtres catholiques, et, par suite, de le produire dans toutes sortes de lieux, et de tenir, en le portant, des propos irréligieux et inconvenans, ce serait exposer sans défense la croyance de la majorité des Français à des attaques que l'habit de celui qui se les permettrait rendrait aussi odieuses qu'étranges et scandaleuses ; — Considérant, dès-lors, qu'en réclamant qu'un individu, qui n'en a, ni le droit, ni la permission, quitte

le costume ecclésiastique, les ministres du culte catholique réclament la protection que leur promet notre charte constitutionnelle; — Considérant, d'après tous ces motifs, que l'art. 259 du cod. pén. doit recevoir son application dans la cause; — Considérant qu'il existe, néanmoins, en faveur du sieur Astrié, des circonstances très-atténuantes; — Considérant, en effet, qu'il a continué de porter un habit qu'il avait originairement le droit de porter; qu'il ne s'est permis depuis qu'il le porte illégalement aucun acte de nature à aggraver sa faute, et qu'il paraît que son but principal était seulement d'échapper à la loi du recrutement; — Considérant, dès-lors, qu'il y a lieu d'user dans l'application de la peine de toute l'indulgence qu'autorisent les dispositions de l'art. 463 du cod. pén.;

Par ces motifs, LE TRIBUNAL condamne le prévenu en seize francs d'amende.

Le sieur Astrié releva appel de ce jugement; mais il ne crut pas devoir se présenter devant la cour, qui, dès-lors, rendit un arrêt de défaut, en ces termes:

ARRÊT. — LA COUR, adoptant les motifs des premiers juges, a démis et démet François Astrié de son appel.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 21 février 1839.* — Ch. des app. de pol. cor. — M. GARRISSON, *Président.* — M. LAFITEAU, *Subst. de M. le Proc.-Gén.*

JURISPRUDENCE DE LA COUR DE CASSATION.

CONSCRIT INSOUMI. — RECEL. — BONNE FOI.

Le seul fait d'avoir pris à son service un conscrit insoumis constitue-t-il le délit de recel? NON.

Mais lorsque ce fait est constaté, est-ce au prévenu à prouver sa bonne foi? OUI.

Le Ministère public. — C. — THIBAUT.

Sur le pourvoi dirigé par le ministère public contre l'arrêt de la cour royale de Bourges, du 6 octobre 1838, rapporté au tom. 37, pag. 321, de ce Recueil, la cour de cassation a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Vu l'art. 40 de la loi du 21 mars 1832 : — Attendu que cet article punit non-seulement celui qui a recélé un insoumis, c'est-à-dire, qui l'a soustrait aux recherches de l'autorité ; mais aussi celui qui est reconnu coupable d'avoir pris un insoumis à son service ; — Qu'en ne prononçant une peine que contre celui dont la culpabilité est reconnue, la loi a voulu autoriser le prévenu à administrer la preuve de sa bonne foi, et empêcher que la seule constatation du fait matériel entraînât nécessairement une application de la peine, alors même qu'il serait établi que le fait a eu lieu sans intention ou sans coupable négligence de l'individu auquel il est imputé ; — Attendu que l'arrêt attaqué, en jugeant que c'était au ministère public à administrer la preuve que Thibaut, lorsqu'il a pris Garraud à son service, savait que celui-ci était un insoumis ; et en déclarant la non-culpabilité de Thibaut, sans que celui-ci eût produit aucune preuve pour établir sa bonne foi, a expressément violé l'article précité : LA COUR, casse.

Cour de cassation. — Ch. réun. — *Arrêt du 2 février* 1839. — M. PORTALIS, 1.er *Prés.* — M. DUPIN, *Proc.-Gén.*

DISSERTATION

HYPOTHÈQUES. — EXTINCTION. — PRESCRIPTION. — TIERS-DÉTENTEURS.

De l'extinction des hypothèques par la prescription quant aux biens qui sont entre les mains d'un tiers-détenteur.

Parmi les divers moyens d'extinction des hypothèques, le législateur a indiqué la prescription ; et il a déclaré que, quant aux biens qui sont entre les mains d'un tiers-détenteur, la prescription de l'hypothèque lui serait acquise par le temps réglé pour la prescription de la propriété. Cet espace de temps, dans le cas où le tiers-détenteur a acquis l'immeuble avec titre et bonne foi, a été fixé à dix ou vingt ans, suivant que le véritable propriétaire habite ou non dans le ressort de la cour royale où l'immeuble est situé. Le législateur a, de plus, exigé, pour la prescription de l'hypothèque, que le titre qui sert de base à la propriété fût transcrit sur les registres du conservateur, et n'a fait courir la prescription qu'à dater de ce moment. Nous remarquerons, en passant, que la transcription du titre est exigé impérieusement pour la prescription de l'hypothèque, tandis qu'aucun texte de loi ne l'exige pour la prescription de la propriété : dans le cas d'hypothèque, le législateur a pensé que l'intérêt des créanciers nécessitait la formalité de la transcription du titre, afin qu'ils eussent un moyen de protéger plus efficacement leurs droits : cette garantie, que la loi a voulu donner aux créanciers hypothécaires, nous semble loin d'être suffisante ; et c'est à la preuve de cette proposition que nous consacrons cet acticle.

Une fois le principe de la transcription admis, pour être logique, le législateur aurait dû pousser plus loin ses exigences, et déclarer que l'hypothèque ne prescrirait entre les mains du tiers-détenteur que par la prescription du titre primitif, comme dans le cas où l'immeuble n'est pas sorti des mains du débiteur principal : ce serait le seul moyen (à part la purge des hypothèques) de protéger convena-

blement les intérêts des créanciers, intérêts qui devraient l'emporter d'autant mieux sur ceux des tiers-détenteurs, que ceux-ci ont toujours, dans ce cas, à se reprocher, ou une faute grave, ou la mauvaise foi la plus insigne, ainsi qu'il sera facile de l'établir.

Lorsque le tiers-acquéreur a fait transcrire son titre, il a été voir, après la quinzaine de la transcription, si l'immeuble était grevé d'hypothèques : son intérêt et la prudence lui en faisaient un devoir, et c'est ordinairement le but de la transcription. A dater de ce moment, il a vu l'hypothèque, il a su qu'il ne pouvait pas payer le vendeur valablement ; si, contre toute prudence, il le paye, et que douze ou treize ans après le créancier hypothécaire le poursuive comme tiers-détenteur, il ne peut invoquer à son profit qu'une prescription injuste ; car il savait que l'hypothèque frappait l'immeuble, et la faute qu'il a à se reprocher ne devrait pas tourner à son avantage.

Je vais plus loin, et je soutiens qu'il peut arriver que les intérêts du créancier soient frustrés par l'effet d'une manœuvre préparée d'avance entre le vendeur et l'acheteur. Je suppose deux individus domiciliés aux extrémités opposées du ressort de la même cour royale ; bien qu'ils se trouvent dans le même rayon de juridiction, l'on sait qu'ils peuvent être à des distances fort éloignées : l'un d'entr'eux prête à l'autre une somme considérable payable dans onze années, avec intérêt ; peu de temps après le prêt, le débiteur, homme de mauvaise foi, va trouver un de ces hommes qui prêtent les mains à tous les trafics, et lui propose un marché : « j'ai, lui dit-il, une propriété grevée » d'une forte hypothèque ; désirant arracher à mon créan» cier le gage de sa créance, je vais vous vendre, par acte » authentique, cette propriété : le contrat portera quit» tance ; vous le ferez transcrire au bureau des hypothèques, » et vous vous bornerez-là. Mon créancier, qui habite loin » d'ici, n'aura pas connaissance de cette vente ; j'aurai soin » de lui payer avec exactitude les intérêts échus ; et comme » le capital n'est exigible que dans onze années, il se croira » dans une sécurité d'autant plus grande, qu'il n'aura qu'à » se louer de ma diligence à lui payer les intérêts. Lorsque les

« dix ans, à partir de la transcription, se seront écoulés, » vous n'aurez plus rien à craindre ; vous repousserez victo- » rieusement par la prescription décennale toute poursuite, » et moi, ayant réalisé en argent ma propriété, je ne pré- » senterai plus aucune garantie ». Ce marché honteux est accepté, et l'événement se réalisant d'après leurs prévisions, le malheureux créancier se voit forcé de perdre son argent, ou bien d'engager un procès contre le tiers-détenteur, pour dévoiler une fraude qu'il ne pourra pas établir ; car toutes les précautions en affaires auront été prises. Certes, personne ne pourra contester que cette hypothèse ne puisse se présenter dans la pratique, et qu'on ne puisse trouver un débiteur d'assez mauvaise foi pour ourdir une pareille trame, et un tiers pour y prêter la main.

Il nous semble qu'en démontrant que le système du code civil sur la prescription décennale, en matière d'hypothèques, peut amener à des conséquences aussi injustes, nous en avons démontré tout le vice. On nous dira, peut-être, que ces conséquences sont extrêmes, et se présenteront rarement : je réponds que le moyen n'en restera pas moins à la disposition des hommes de mauvaise foi, et qu'il faudrait le leur enlever ; d'ailleurs, comme je l'ai déjà démontré dans la première partie, si le tiers-détenteur n'a pas trempé dans une fraude, il n'en a pas moins une faute grave à se reprocher, celle d'avoir payé son vendeur lorsqu'il savait que des hypothèques frappaient l'immeuble : or, cette faute ne saurait tourner en sa faveur, et au détriment du malheureux créancier : dans un cas, il y a injustice à invoquer la prescription ; dans l'autre, il y a infamie. Ces raisons doivent prouver ce que je disais en commençant, savoir, que lorsque le législateur a dit que l'hypothèque prescrirait, entre les mains du tiers-détenteur, par dix ans, à dater de la transcription, il n'a pas assez fait dans l'intérêt des créanciers, et qu'il aurait dû, ou bien forcer le tiers-détenteur à purger l'hypothèque, ou bien déclarer qu'elle ne prescrirait qu'avec le titre primitif.

Mais je m'attends à une objection qu'on ne manquera pas de me faire. La propriété, me dira-t-on, se prescrit

par dix ans avec titre et bonne foi : tel est le vœu de l'art. 2265 du cod. civ. ; et vous voulez qu'il n'en soit pas de même de l'hypothèque qui est assise sur cette propriété ? le principal pourra se prescrire, mais non pas l'accessoire? Cela ne saurait être ; il y aurait une contradiction trop flagrante : cette objection, qui paraît embarrassante au premier abord, ne me semble pas fondée. Je demanderai, d'abord, pour quelles raisons le législateur a voulu qu'on transcrivît le titre pour prescrire l'hypothèque, tandis que cette formalité n'est pas nécessaire pour la prescription de la propriété : cependant l'un est bien toujours l'accessoire, et l'autre le principal ; mais, indépendamment de cela, il y a une raison puissante de décider que bien que l'hypothèque ne soit que l'accessoire de la propriété, il est juste d'être plus sévère pour l'une que pour l'autre en matière de prescription. Le véritable propriétaire a le tort de ne pas surveiller un peu mieux ses affaires, et la loi le punit de sa négligence (*vigilantibus jura prosunt*). Entre un acquéreur de bonne foi et un maître aussi négligent, le législateur n'a pas hésité ; il a sacrifié les intérêts du dernier, et il a bien fait. Il est à remarquer, toutefois, que ce cas se présentera rarement ; car le propriétaire ne restera jamais dix ans sans aller voir ses terres, qui sont pour lui un objet d'affection ; ou bien il apprendra, par quelque voie indirecte qu'un tiers agit en maître sur les terres qui lui appartiennent. En sera-t-il de même, je le demande, de celui qui n'aura qu'un droit d'hypothèque sur des terres situées quelquefois à plus de soixante lieues de son domicile? seront-elles pour lui un objet d'affection ? sera-t-il intéressé à les visiter, et pourra-t-il être taxé de négligence, lorsque, payé annuellement des intérêts par son débiteur, il ne lui demandera pas s'il possède toujours l'immeuble qui lui a été donné en gage ? Non, certes, on n'a pas besoin de beaucoup réfléchir, pour décider que les raisons qui militent si puissamment dans le premier cas disparaissent dans le second : le créancier hypothécaire ne considère l'immeuble que comme un gage de sa créance ; il n'a pas intérêt à le visiter pour savoir qui le possède, qui le régit ; car il n'existe pas en lui les sympathies si vives qu'excite ordinairement

un bien patrimonial ; il ne voit en lui qu'une garantie, et cette garantie il ne croit pas la perdre tant que sa créance n'a pas prescrit, et qu'il a renouvelé utilement ses inscriptions. Je crois donc avoir répondu à cette objection qu'on pourrait élever, et avoir prouvé qu'elle ne doit pas arrêter la réforme d'un système que je regarde comme très-vicieux.

A. TEULON, *Juge-Suppléant au tribunal civil d'Uzès* (1).

JURISPRUDENCE DES COURS ROYALES DE FRANCE.

PARTAGE. — OPPOSITION. — FRAUDE.

Le créancier de l'un des copartageans, si le partage est consommé sans opposition ou intervention de sa part, peut-il encore l'attaquer pour cause de dol et de fraude, lorsque, d'ailleurs, son titre n'a pas été signifié à tous les copartageans ? NON (2).

GARDEZ. — C. — La Veuve SAURAT.

Le 24 novembre 1832, acte de partage des successions de l'aïeul et de la mère des héritiers Gardez, par lequel acte il est laissé à la femme Delpeuch et à Guillaume Gardez, son frère, un objet déterminé ; une autre sœur, femme Rouchy, ayant cédé ses droits au frère aîné, héritier institué, le reste est attribué à ce dernier.

Plus tard, la dame veuve Saurat, créancière de la femme Delpeuch, a demandé un nouveau partage, pour cause de fraude, prétendant que, bien que le partage soit consommé, l'art. 882 du cod. civ. ne peut avoir pour objet de sanctionner la fraude, qui vicie toutes les conventions.

(1) *Vid. suprà*, pag. 5, une dissertation du même auteur sur les *Obligations divisibles et indivisibles.*

(2) *Vid.*, sur cette question controversée, les arrêts rapportés dans ce Recueil, tom. 16, pag. 63 ; tom. 22, pag. 97 ; tom. 24, pag. 403 ; tom. 27, pag. 161 ; tom. 28, pag. 105 ; tom. 29, pag. 343 ; tom. 30, pag. 248 ; MM. Malpel, des *Successions*, n.° 253 ; Vazeille, sur l'art. 882 du cod. civ. ; Fons, *Jurisprudence inédite*, v.° *Partage*, art. 2.

19 décembre 1837, jugement du tribunal civil de Mauriac, par lequel cette demande est accueillie.

Appel.

ARRÊT. — Attendu que l'acte du 24 novembre 1832 est un véritable partage, puisqu'à raison de la position des parties, qui étaient jusques-là restées dans l'indivision, relativement aux successions de leur aïeul paternel et de leur mère, et des clauses formelles qui font cesser cette indivision, et attribuent à chacune d'elles une portion de ces successions, pour la remplir de ses droits, il est impossible de lui donner un autre caractère ;— Qu'il importe peu que la femme Rouchy, l'un des héritiers qui pouvaient prétendre à ces deux successions, n'ait pas figuré personnellement dans cet acte, car il y a été déclaré qu'elle était désintéressée ; et qu'il est constant qu'André Gardez, son frère, qui y a été partie, était cessionnaire de tous ses droits, et la représentait ; — Que si la femme Raymond, veuve Saurat, en sa qualité de créancière de la femme Delpeuch, avait intérêt et droit à intervenir au partage, pour veiller à ce que les opérations n'en fussent pas faites en fraude de sa créance, ses copartageans n'étaient pas obligés toutefois de l'y appeler ; —Qu'en effet, le titre qu'elle invoque, d'après les expressions dans lesquelles il est conçu, et les papiers de famille mis sous les yeux de la cour, ne constituent pas en sa faveur une cession d'une universalité, ou d'une quotité de droits successifs, ou la transmission d'une copropriété des successions qu'il s'agissait de partager, malgré la clause de subrogation qui y est ajoutée ; — Qu'elle n'avait qu'une simple créance de 3000 fr., à prendre sur une créance plus forte, et que, d'ailleurs, ce titre était absolument étranger à Guillaume Gardez, l'un des copartageans, à qui il n'a pas été signifié ; — Que, ne s'étant point opposée à ce que le partage fût fait hors de sa présence, et ayant négligé d'y intervenir, en sa qualité de créancière de l'un des héritiers, elle est aujourd'hui, qu'il est consommé, inadmissible à l'attaquer, même pour cause de dol et de fraude envers elle ; — Que l'art. 882 du cod. civ. est formel à cet égard, et qu'il déclare d'une manière générale que le créancier, à qui il accorde

la faculté de s'opposer au partage, ou d'y intervenir pour éviter qu'il soit procédé *en fraude de ses droits*, ne peut plus l'attaquer lorsqu'il est consommé, si ce n'est dans le cas où il y a été procédé au mépris de son opposition; que ces dispositions comprennent nécessairement *l'action en fraude* envers le créancier, quelle qu'elle soit, puisqu'elle s'y trouve textuellement désignée, sans aucune restriction; — Qu'autrement l'art. 882 eût été parfaitement inutile, puisqu'il n'y avait aucune nécessité de déclarer qu'un partage, même frauduleux, était inattaquable; — Que l'art. 1167, dans le principe général qu'il proclame, n'a rien qui entraîne cette interprétation; que, d'une part, l'art. 882 forme un droit exceptionnel auquel la généralité de l'art. 1167 n'a pu déroger, et que, de l'autre, ce dernier article, § 2, a eu soin de déclarer que les créanciers qui pourraient attaquer les actes de leurs débiteurs faits en fraude de leurs droits, devaient, quant à ceux de ces droits énoncés au titre *des successions*, se conformer aux règles qui y sont prescrites; — Qu'il est facile de sentir l'esprit qui a dicté cette exception aux règles générales sur la fraude : — Qu'on n'a pas voulu que des créanciers pussent troubler le repos des familles, en attaquant comme frauduleux des actes habituels et nécessaires qu'ils peuvent aisément prévoir, et auxquels ils peuvent assister, si leur intérêt l'exige, à l'aide des moyens que la loi leur fournit :

Par ces motifs, LA COUR infirme.

Cour royale de Riom. — *Arrêt du 23 juillet* 1838. — 1.re Ch. — M. BRYON, 1.er *Prés.* — M. JALLIA, *Av.-Gén.* — Plaid. MM. VISSAC, ALLEMAND et ROCHER, *Avocats.*

ÉCRIT SOUS SEING-PRIVÉ. — TESTAMENT. — CARACTÈRES. — PROMESSE DE DONNER.

Un écrit sous-seing-privé, par lequel un individu promet donner *à une personne tout ce qu'il possède* en ce monde, *peut-il être considéré comme un testament?* NON (1).

---

(1) *Vid.* sur cette question les arrêts de la cour de cassation, des

NEBON. — C. — Veuve NEBON.

Après le décès de Pierre-Romain Nebon, arrivé dans le mois de septembre 1835, Jacques-Xiste Nebon introduisit devant le tribunal civil de Gap une instance en partage de sa succession. L'un des défendeurs à cette instance, la veuve Nebon, prétendit que la demande formée par son fils devait être repoussée, parce que toute l'hérédité de Pierre Romain reposait sur sa tête, en vertu d'une disposition testamentaire. L'écrit qu'elle présentait comme un testament était ainsi conçu : « je, soussigné, Pierre-Romain Nebon » promets donner tout ce que je possède en ce monde à » Thérèse Olivier, ma mère. En foi de ce le présent a été » signé. — Saint-Firmin, le 14 janvier 1831. *Signé*, NEBON » Romain ».

30 août 1837, jugement qui déclare que cet écrit ne peut être considéré comme un testament. Voici les motifs sur lesquels il est fondé :

Attendu que la règle générale posée par l'art. 1157 du cod. civ. sur l'interprétation des conventions ne doit pas s'appliquer aux testamens, qui réellement ne sont pas des conventions, et que plus le législateur a simplifié et facilité la faculté qu'il a accordée à chacun de disposer par testament de tout ou partie de ses biens, plus il a dû exiger que l'intention de faire une telle disposition fût exprimée de manière à ne laisser aucun doute sur cette intention ; — Attendu que, d'après l'art. 895 du cod. civ., conforme à cet égard aux anciens principes consacrés par le droit romain et les ordonnances de nos rois, le testament est un acte par lequel on dispose de tout ou partie de ses biens pour le temps où on n'existera plus ; que de là la conséquence nécessaire, qu'il faut que l'acte qu'on veut faire considérer comme testament dispose seulement pour le temps

---

16 thermidor an 13 et 21 mai 1833, *Journal du palais*, 3.e édit., tom. 4, pag. 673 ; M. Sirey, 6-1-30, 23-1-227, et 33-1-523 ; MM. Grenier, tom. 1.er, n.os 224 et 224 *bis* ; Toullier, tom. 5, n.o 379 ; Duranton, n.o 43.

où ne sera plus l'auteur de cet acte ; ou, du moins, qu'on puisse trouver implicitement une pareille intention dans les termes de cet acte ou dans les circonstances qui l'environnent ; qu'il est impossible de trouver une pareille intention dans l'écrit produit et déposé chez M.e Long, notaire, et à la faveur duquel la femme Nebon voudrait se faire attribuer la totalité de la fortune de son fils, puisque, par cet écrit, Nebon promet donner tout ce qu'il possède au moment où il fait cet écrit, dont il se dessaisit, et qu'il remet à sa mère. Il est hors de doute que si Nebon avait dit seulement : *je donne*, au lieu de dire : *je promets donner*, une pareille locution aurait nécessairement le caractère d'une donation entre-vifs, qui ne pourrait produire aucun effet, aux termes de l'art. 931 du cod. civ., et ne pourrait être considérée comme testament, l'effet de la disposition n'étant pas ignoré au décès du disposant : telle est la manière dont toutes les cours royales qui ont eu à statuer sur une pareille question l'ont résolue, et notamment la cour d'Angers, par arrêt du 30 juillet 1805 (11 thermidor an 13), arrêt dont le pourvoi a été rejeté ; celle de Caen, par arrêt du 11 juillet 1820, dont le pourvoi a également été rejeté ; et par un arrêt de la cour d'Orléans, du 24 février 1831 : il est vrai que, sur le pourvoi formé contre ce dernier arrêt, il a été cassé par arrêt du 21 mai 1833 ; mais il est évident que ce qui a déterminé la cassation, c'est que l'écrit auquel la cour d'Orléans avait refusé le caractère de testament était accompagné de circonstances qui pouvaient le faire considérer comme tel : il avait été trouvé dans le bureau du testateur, et était enveloppé d'un papier ayant pour inscription : *mes volontés ;* ce qui avait pu faire considérer cet écrit comme étant un véritable testament ; mais la seule circonstance, que, par l'écrit produit, Nebon promet de donner réellement, ne saurait changer la nature de cet acte, et lui imprimer le caractère de testament :

Par ces motifs, LE TRIBUNAL, etc.

Appel.

ARRÊT. — Attendu que si la loi n'exige pas, pour la validité d'un testament, que les intentions du testateur soient manifes-

tées par des termes sacramentels, du moins est-il nécessaire, pour qu'un acte puisse être considéré comme un testament, qu'il résulte clairement de son ensemble que l'auteur de cet acte a voulu disposer, pour le temps où il ne serait plus, des biens qui lui appartenaient : — Attendu que, par l'écrit du 14 janvier 1831, Romain Nebon promet donner à sa mère tous les biens qu'il possède en ce monde; que, dans cette stipulation, on ne peut voir une stipulation actuelle à cause de mort, mais seulement une promesse de donner; qu'on ne peut y reconnaître, sur-tout, l'intention de disposer de ses biens pour l'époque où il n'existera plus; que les autres parties de cet écrit n'ajoutent rien à cette stipulation, et ne font pas mieux connaître si Romain Nebon a voulu disposer envers sa mère des biens qu'il laisserait à son décès; — Adoptant, au surplus, les motifs des premiers juges :

Par ces motifs, LA COUR confirme.

Cour royale de Grenoble. — *Arrêt du* 18 *juillet* 1838. — 1.re Ch. — M. NICOLAS, *Prés.* — M. LOMBARD, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — Plaid. MM. PIAT-LONGCHAMP et GUEYMARD, *Avoc.*

SERMENT DÉCISOIRE. — SÉPARATION DE CORPS.

Dans les causes de séparation de corps, le serment décisoire peut-il être déféré par l'un des époux à l'autre sur les faits qui donnent lieu à la demande en séparation? NON (1).

François R.... — C. — Son épouse.

Sur l'appel interjeté par le sieur François R.... d'un jugement qui avait prononcé contre lui la séparation de corps, pour excès, sévices et injures graves envers sa femme, François R.... prit devant la cour des conclusions tendant à ce que son épouse fût déclarée non-recevable, et à toutes fins mal fondée dans sa demande en séparation de corps; et, pour arriver à ce résultat, il déclara déférer le serment

(1) *Vid.* M. Rolland de Villargues, en son *Répertoire*, v.° *Serment*, n.° 17.

décisoire à son épouse sur tous les chefs de plainte qu'elle avait articulés contre son mari, et ce, en conformité des art. 1358 et 1360 du cod. civ.

La dame R.... soutint que le serment décisoire ne pouvait être admis dans une contestation relative à la séparation de corps, et demanda la confirmation pure et simple du jugement frappé d'appel.

ARRÊT. — Adoptant, au fond, les motifs des premiers juges, en ce qui concerne le serment décisoire déféré à la dame R.... par son mari : — Attendu que, quelque généraux que soient les termes des articles du code civil relatifs au serment décisoire, on ne saurait les étendre jusqu'à une contestation relative à la séparation de corps; qu'en effet, ces articles, renfermés dans le chap. 6 du tit. 3 du cod. civ., relatif à la preuve des obligations et des payemens, et aux diverses manières d'acquérir la propriété, semblaient n'avoir été rédigés que pour ce qui concerne les contestations d'intérêts civils et pécuniaires; qu'admettre l'application de l'art. 1358 du cod. civ. à des causes de séparation de corps, ce serait admettre que ces causes peuvent être jugées, et les séparations prononcées par consentement mutuel, cas que le législateur n'a pas voulu admettre, puisque ce n'est que dans le cas où il y a lieu à divorce pour cause déterminée qu'il était libre aux époux de former une demande en séparation par consentement mutuel, où les époux arriveraient aisément, si, sur la demande de l'un des époux, et sur la position des faits qu'il s'agissait de prouver, l'autre époux venait déférer le serment décisoire à l'époux demandeur, et déclarer qu'il s'en remet à ce serment : — Attendu, d'ailleurs, que le serment décisoire n'est qu'un moyen indiqué par la loi pour arriver à la preuve d'un fait; que, dans l'espèce, la dame R.... a comparu devant le président, articulé ses plaintes et les faits qu'elle reprochait à son mari; que des enquêtes ont eu lieu, et ont prouvé la plupart des faits articulés, et que, dans cette position, alors que la preuve dont la justice avait besoin pour se déterminer est faite; alors que les témoins sont venus attester les faits articulés, on ne pourrait admettre la dame R.... à

un serment décisoire, qui ne ferait que confirmer les faits déjà prouvés, ou bien, par le refus qu'elle ferait de prêter ce serment, détruire les enquêtes, et jeter le blâme et l'infamie sur des témoins qui seraient censés avoir menti :

Par ces motifs, LA COUR, sans s'arrêter à la déclaration faite par R.... de déférer le serment décisoire à la dame R...., sa femme, confirme le jugement dont est appel.

Cour royale de Grenoble. — *Arrêt du* 19 *juillet* 1838. — 2.e Ch. — M. DE NOAILLE, *Prés.* — M. GRENIER, *Av.-Gén.* — Plaid. MM. CHARPIN, *Avocat*, et CORRÉARD, *Avoué*.

DÉPENS. — LIQUIDATION. — REQUÊTE. — ORDONNANCE DU JUGE. — SIGNATURE DU GREFFIER. — FIN DE NON-RECEVOIR. — ACTES D'AVOUÉ A AVOUÉ. — FORMALITÉS. — ARRÊT. — IMPRESSION. — AFFICHE. — FRAIS D'APPOSITION. — TAXE. — BILLET. — FRAIS DE TIMBRE ET D'ENREGISTREMENT. — AVOCAT. — PLAIDOIRIE. — DROITS. — FRAIS DE PORT DE PIÈCES. — DRESSE D'INSCRIPTIONS HYPOTHECAIRES.

Les requêtes en taxation de dépens pouvant être répondues par le juge-taxateur en son domicile, est-il nécessaire que l'ordonnance de taxe soit revêtue de la signature du greffier ? NON (1).

Lorsqu'une partie a été condamnée par la cour royale à tous les dépens, tant de première instance que d'appel, si l'avoué de la cause fait d'abord liquider par la cour les dépens d'appel, sans comprendre dans son état les dépens de première instance, qui devaient aussi être liquidés par la cour, résulte-t-il de là une fin de non-recevoir qui s'oppose à ce que la liquidation des dépens de première instance soit demandée postérieurement, et faite par un état séparé ? NON.

Les formalités des exploits sont-elles exigées pour les simples notifications d'avoué à avoué ? NON (2).

---

(1) *Vid.* pour des cas analogues le *Mémorial*, tom. 6, pag. 260; tom. 8, pag. 444; tom. 10, pag. 100; tom. 36, pag. 195.

(2) *Vid.* le *Mémorial*, tom. 26, pag. 24 et 63; tom. 31, pag. 330, et tom. 35, pag. 221.

Lorsque l'impression et l'affiche d'un arrêt portant suppression d'un mémoire ont été ordonnées aux frais d'une partie, les frais des procès-verbaux constatant l'apposition des affiches doivent-ils être considérés comme frais d'exécution, et admis en taxe ? OUI.

Les frais de timbre et d'enregistrement d'un billet dont le payement a été ordonné sont-ils à la charge de la partie condamnée ? OUI.

Les droits de plaidoirie de l'avocat établis par l'art. 80 du tarif sont-ils dus à l'avocat qui est lui-même partie, et qui plaide en son propre fait ? NON.

Bien que le tarif, dans les causes qui concernent des individus domiciliés dans l'arrondissement, refuse aux avoués l'abonnement pour droit de correspondance, néanmoins doivent-ils obtenir le remboursement des frais qu'ils ont avancés pour port de pièces ? OUI (art. 145 du tarif) (1).

En doit-il être de même des trois francs pour la dresse des bordereaux d'inscription que les conservateurs des hypothèques ou leurs commis sont dans l'usage de percevoir ? OUI.

M.e NAVELLE. — C. — ANCILLON.

Ces propositions résultent de l'arrêt qui suit :

ARRÊT. — Attendu que l'art. 1040 du cod. de proc. civ. est sans application à la taxation d'une parcelle de dépens, ou, plutôt, les requêtes en taxation peuvent, ainsi que s'en exprime la finale de cet article, être répondues par le juge-taxateur en son domicile ; et, dès-lors, la nécessité de la signature du greffier est exclue de l'ordonnance de taxe : — Attendu que ce n'est pas par suite de cet art. 1040, mais par suite de l'art. 5 du décret du 16 février 1807, que la signature du greffier est demandée à la suite de l'ordonnance de taxe rendue par le commissaire-taxateur, et signée par ce dernier ; mais que cet article ne prononçant pas la peine de nullité contre la taxe faite, on ne pourrait, pour l'inobservation d'une pareille formalité, qui n'est point essentielle pour donner à la taxe le caractère d'authenticité que lui imprime le taxat signé par le commissaire-taxateur,

(1) *Vid.* Cabissol, *Tarif des frais et dépens*, pag. 232.

annuler une taxe d'ailleurs régulièrement faite : — Attendu que la signification de l'arrêt du 2 mai 1838, faite le 2 juin suivant à l'avoué d'Ancillon, n'est qu'une simple notification d'avoué à avoué, pour laquelle la loi n'exige point les formalités des exploits ; que l'avoué d'Ancillon ne pouvait ignorer au requis de qui elle était faite, puisque le nom de M.e Ricoud, avoué de M.e Navelle, partie adverse d'Ancillon, se trouvait en tête de l'acte signifié ; — Attendu, d'ailleurs, qu'une pareille question ne pourrait entrer dans l'examen du juge appelé à vider une opposition à taxe : — Attendu qu'il est constant, en fait, que M.e Ricoud a fait taxer le 16 juin dernier les dépens d'appel, dans lesquels n'était pas comprise la signification de l'arrêt et de l'exécutoire à partie, non plus que le coût de l'impression, timbre et placards d'affiche de cinquante exemplaires de l'arrêt, pour lesquels, dans sa requête en taxation, il fait des réserves ; — Que l'état des dépens ainsi liquidé ne contenait que les dépens d'appel, et nullement ceux de première instance, auxquels Ancillon avait été condamné, non-seulement par le jugement de première instance, mais encore par l'arrêt de la cour du 2 mai 1838, qui condamne Ancillon en tous les dépens; — Que postérieurement l'avoué de la cause s'étant aperçu que les dépens de première instance n'étaient pas compris dans son état liquidé, a présenté un second état, contenant les dépens de première instance et les frais d'exécution ; mais qu'Ancillon ne saurait trouver dans l'absence des dépens de première instance dans le premier état une fin de non-recevoir contre le second, un abandon qu'aurait fait la partie elle-même de ces dépens; — Qu'on ne peut attribuer cette circonstance qu'à un oubli, ou, plutôt, à l'idée que pouvait avoir l'avoué près la cour que ces dépens seraient taxés par le tribunal de première instance; — Qu'Ancillon n'aurait à se plaindre qu'autant que le second état comprendrait des articles compris dans le premier, ce qui n'existe pas ; et, encore, autant que l'on mettrait à sa charge doubles frais d'exécutoire, ce que l'état ne porte point, et ce que le commissaire délégué à la taxe n'eût point admis, l'état et la taxation ne portant que le supplément d'enregistrement auquel la nouvelle taxation donnait lieu : — Attendu que, par son arrêt du 2 mai dernier, la cour

avait ordonné l'impression et l'affiche de son arrêt, au nombre de cinquante exemplaires à Montélimar, Saint-Paul-Trois-Châteaux, et par-tout où besoin serait; — Que le motif de la cour, en l'ordonnant ainsi, était de rendre justice à M.e Navelle, et de le laver des calomnies auxquelles il avait été en butte de la part d'Ancillon; — Qu'en agissant ainsi, la cour agissait moins civilement qu'en réparation de torts; que, dès-lors, M.e Navelle a été dans la nécessité de faire constater par procès-verbaux l'apposition des affiches; d'où la conséquence qu'on ne peut les considérer que comme frais d'exécution à la charge d'Ancillon: — Attendu que les frais de timbre et d'enregistrement d'un billet sont l'accessoire de la chose dont on obtient le remboursement, comme frais faits en obtenant la condamnation au payement du billet; qu'Ancillon a été condamné à tous les frais, et que le jugement de première instance, réformé seulement dans l'intérêt de M.e Navelle, portait nommément condamnation aux frais de timbre et d'enregistrement du billet: — Attendu que, si bien l'art. 80 du tarif accorde une somme de dix francs à l'avocat qui a plaidé dans un procès, cela ne peut s'entendre de l'avocat qui lui-même est partie, et plaide en son propre fait; que, sous ce rapport, l'opposition d'Ancillon est bien fondée, et qu'il doit être distrait de l'état des dépens la somme de vingt francs, pour les droits de plaidoirie de l'avocat lors du jugement préparatoire et lors du jugement définitif: — Attendu qu'il est justifié que la somme de cinq francs soixante centimes pour le port des pièces de Grenoble à Montélimar avait été réellement déboursée par l'avoué de première instance, et que si bien le tarif dans les causes qui concernent des individus domiciliés dans l'arrondissement leur refuse l'abonnement pour droit de correspondance, il a toujours été sauf les déboursés, la loi ayant permis et dû permettre à l'avoué de rentrer dans les avances par lui faites: — Attendu qu'il doit en être de même des trois francs pour la dresse des bordereaux d'inscriptions que les conservateurs des hypothèques ou leurs commis sont dans l'usage de percevoir; qu'il s'agit là d'un déboursé opéré par l'avoué de première instance, et dont le remboursement doit lui être fait:

Par ces motifs, LA COUR, jugeant en la chambre du conseil; disant droit, quant à ce, à l'opposition formée par Ancillon envers l'ordonnance de taxe de M. le conseiller Paganon, du 17 août 1838, ordonne que sur ladite taxe sera retranchée la somme de vingt francs, pour les deux droits de plaidoirie lors du jugement interlocutoire et du jugement définitif rendus dans la cause par le tribunal de Montélimar; et, pour le surplus, déboute Ancillon de son opposition, comme non-recevable et mal fondée.

Cour royale de Grenoble. — *Arrêt du 30 août* 1838. — 2.e Ch. — M. DE NOAILLE, *Prés.* — M. LOMBARD, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — Pl. MM. RICOUD et ALLEMAND, *Avocats.*

COMMISSIONNAIRE DE ROULAGE. — PERTE. — VOL. — EXPERTISE. — PREUVE. — RESPONSABILITÉ.

Le destinataire d'une marchandise peut-il, en cas de perte ou de soustraction, exercer un recours contre le commissionnaire-expéditeur, bien qu'il n'ait pas fait procéder à une expertise dans les formes prescrites par l'art. 106 *du cod. de com., alors que le défaut de délivrance des objets manquans peut être régulièrement prouvé de toute autre manière, notamment par le procès-verbal d'un commissaire de police?*

OUI.

VIALLET et GUILLARD. — C. — CASTAN.

ARRÊT. — Attendu que les commissionnaires et les voituriers sont responsables des objets qui leur sont confiés; — Que Castan et Comp.e, chargés de faire parvenir cinq colis à Viallet et Guillard, les leur ont bien fait remettre le 13 octobre 1836; mais que, dans un colis, il manquait sept coupes d'étoffes de soie, ainsi que cela a été reconnu et constaté; — Attendu qu'aux termes de l'art. 105 du cod. de com. l'action contre le voiturier n'est éteinte que par la réception des marchandises sans réclamation, et par le payement de la lettre de voiture; que Viallet et Guillard, destinataires, se sont refusés au payement par le motif tiré de la soustraction dont ils se plaignent, et qu'ainsi,

qu'ainsi ils ont conservé entière leur action contre le voiturier et contre le commissionnaire ; — Qu'en vain objecte t-on que Viallet et Guillard n'ont pas immédiatement fait procéder à une expertise dans les formes prescrites par l'art. 106 du cod. de com., puisque cet article est plus spécialement applicable au cas de refus de recevoir, ou d'avaries dont l'importance est sujette à contestation, et que le fait de perte ou de soustraction de marchandises dont se plaignent les destinataires est un fait matériel qui peut être constaté par toutes sortes de preuves, et a pu l'être par un commissaire de police ; — Attendu, d'ailleurs, que quelques jours après ils se sont pourvus par la voie d'expertise :

Par ces motifs, LA COUR, sans s'arrêter à la preuve demandée, non plus qu'à la fin de non-recevoir, dit qu'il a été mal jugé, bien appelé ; émendant, admet Viallet et Guillard à répéter contre Castan le prix des sept coupons d'étoffes de soie manquans ; condamne Castan et Comp.e à payer, etc.

Cour royale de Lyon. — *Arrêt du 21 août* 1838. — 4.e Ch. — M. ACHARD JAMES, *Prés.* — M. LOISON, *Av.-Gén.* — Plaid. MM. RAMBAUD et VALENTIN, *Avocats.*

DERNIER RESSORT. — SAISIE-EXÉCUTION. — DISTRACTION SUR SAISIE.

La demande en nullité d'une saisie-exécution faite pour une somme moindre de 1000 *fr.* (*aujourd'hui* 1500 *fr.*), *est-elle jugée en dernier ressort par les tribunaux de première instance?* OUI (1).

Mais la demande en distraction des objets compris dans la saisie formée par un tiers contre le saisissant ne peut-elle être jugée qu'à charge d'appel? OUI (2).

MICHAUD et MAURIN. — C. — GUILLARD.

ARRÊT. — Attendu que la saisie-exécution pratiquée par Guillard au préjudice de Marguerite Duclaux, veuve Michaud, avait

(1) *Vid.* le *Mémorial*, tom. 37, pag. 58.

(2) *Vid.* le *Mémorial*, tom. 36, pag. 48.

uniquement pour objet d'obtenir le payement d'une somme de 48 fr. de capital, portée par un jugement de condamnation du 29 mars 1822, des intérêts de ce capital et des frais ; — Que le tribunal civil d'Angoulême, en statuant sur les moyens de nullité proposés contre cette saisie, qui n'était en soi qu'une voie d'exécution pour arriver au payement d'une somme inférieure à 1000 fr., se trouve avoir prononcé en premier et dernier ressort ; qu'ainsi, l'appel de la veuve Michaud n'est pas recevable : — Attendu qu'il en est autrement de la demande formée par les conjoints Maurin, en distraction d'une partie des objets compris dans la saisie, en leur qualité de donataires de feu Jean Michaud des biens meubles et immeubles dont il avait la faculté de disposer, aux termes de son contrat de mariage ; — Que cette demande présentait à juger, quant à eux, une question de propriété d'une valeur indéterminée, et, dès-lors, soumise à la règle des deux degrés de juridiction ; qu'on ne peut prendre pour base de la véritable valeur des objets donnés l'estimation qui en a été faite dans l'acte même de donation du 17 mars 1811, cette estimation étant présumée faite pour la perception du droit d'enregistrement :

Par ces motifs, LA COUR admet les époux Maurin à prouver, tant par actes que par témoins, que les objets mobiliers à eux donnés par l'acte du 17 mars 1811, et dont Jean Michaud s'était réservé la jouissance, sont restés, depuis son décès, en la possession de sa veuve, et se trouvent compris au nombre de ceux frappés par la saisie.

Cour royale de Bordeaux. — *Arrêt du 25 janvier* 1839. — 4.e Ch. — M. GERBAUD, *Prés.* — M. DOMS, *Avoc.-Gén.* — Plaid. MM. SANSAS et BRAS-LAFITTE, *Avocats.*

DETENU POUR DETTES. — TRANSLATION. — OPPOSITION DU CRÉANCIER.

Un détenu pour dettes peut-il demander d'être transféré de la

prison où il est dans celle du lieu de son domicile? OUI (1).

A moins de raisons particulières, doit-on lui accorder, nonobstant l'opposition du créancier, cette faveur qu'indiquent à la fois la justice et l'humanité? OUI (2).

DUPONT. — C. — MANAU.

Dupont avait fait procéder à l'arrestation de Manau, son débiteur, qui se trouvait momentanément à Bazas, et l'avait fait écrouer dans la maison d'arrêt pour dettes existant en cette ville. Manau, désirant d'être transféré dans la maison d'arrêt de la Réole, parce qu'il serait en ce lieu plus à portée de recevoir des secours de sa famille, assigne Dupont devant le tribunal de Bazas, pour voir autoriser ce transport, consentant, d'ailleurs, qu'il fût effectué avec toutes les garanties désirables. Dupont s'oppose à ce que la demande de Manau soit accueillie, parce que la translation qu'il sollicite présente un danger d'évasion, que lui, créancier, n'était pas obligé de courir; il disait que le débiteur devrait, au moins, donner caution pour la sureté des droits de celui qui le fait détenir; qu'au surplus, l'arrestation ayant été faite à Bazas, c'était dans la maison d'arrêt de cette ville que le débiteur devait régulièrement et nécessairement être conduit et écroué.

24 décembre 1838, jugement qui autorise Manau à se faire transférer dans la maison d'arrêt de la Réole par le sieur Bayle, huissier, lequel est autorisé à employer tous les moyens de sureté qu'il croirait nécessaires, à requérir la force armée, en cas de besoin, même à se faire assister d'un huissier de l'arrondissement de la Réole.

Appel de la part de Dupont.

ARRÊT. — Attendu que la contrainte par corps, accordée par la loi au créancier contre son débiteur, a pour objet de placer ce dernier sous la main de la justice, et que le vœu de la loi

(1 et 2) *Vid.* le *Mémorial*, tom. 34, pag. 142, et tom. 37, pag. 417.

est rempli lorsqu'il est retenu dans une maison de détention; que le choix de cette maison ne peut pas dépendre du créancier, et qu'à moins de raisons particulières il est conforme à la justice et à l'humanité que le débiteur soit détenu dans le lieu de son domicile, qui offre la même garantie au créancier, en permettant au débiteur de recevoir les secours que sa triste position peut réclamer : — Attendu qu'exiger une caution pour la sureté de la translation, ce serait imposer au débiteur une condition onéreuse, et qu'il lui serait peut-être impossible de remplir ; que cette translation, se faisant par les agens de la force publique, offre toutes les suretés suffisantes :

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

Cour royale de Bordeaux. — *Arrêt du 5 février* 1839. — 1.re Ch. — M. ROULLET, 1.er *Prés.* — M. COMPANS, *Avoc.-Gén.* — Plaid. MM. DESÈZE et MIRAMONT, *Avocats.*

SAISIE IMMOBILIÈRE. — NULLITÉ DU FOND. — DOTALITÉ. — DÉCHÉANCE.

Le moyen de nullité contre une saisie immobilière, pris de la dotalité des biens saisis, est-il soumis, comme les moyens de nullité de procédure, à la déchéance prononcée par l'art. 733 *du cod. de proc. civ.* ? OUI : en conséquence, il ne peut être proposé après l'adjudication préparatoire (1).

HOSTIN. — C. — MARTINEAU.

ARRÊT. — Attendu que le moyen de nullité proposé par Marie Dufour, épouse Hostin, contre la saisie immobilière poursuivie à la requête de Martineau, et qui est prise de la prétendue dotalité de l'immeuble saisi, aurait dû être présenté avant l'adjudication préparatoire ; — Attendu que la fin de non-recevoir opposée à l'épouse Hostin résulte des dispositions combinées des art. 233 et 735 du cod. de proc. civ. ; — Que, d'après le premier de ces articles, les moyens de nullité *contre la procé-*

(1) *Vid. suprà*, pag. 310.

dure qui précède l'adjudication préparatoire ne peuvent plus être proposés après ladite adjudication ; — Que les termes employés par le législateur sont généraux et absolus ; qu'ils embrassent dans leur généralité tous les moyens de nullité, soit qu'ils proviennent du fond même du droit, et d'un vice inhérent au titre qui sert de base aux poursuites ; soit qu'ils dérivent de l'irrégularité des actes de la procédure, et de l'omission des formalités prescrites pour parvenir à l'adjudication ; que c'est là un point de jurisprudence qui ne paraît plus susceptible de controverse en présence des nombreux arrêts qui l'ont résolu d'une manière uniforme ; — Que les premiers juges, en accueillant cette fin de non-recevoir, auraient pu se dispenser d'entrer dans l'examen de la question de savoir si l'épouse Hostin justifiait suffisamment, par le rapport de son contrat de mariage, que l'immeuble saisi fût empreint du caractère de la dotalité, et si un tel moyen pouvait être opposé à Martineau, poursuivant, vendeur de cet immeuble, et exerçant le privilège que cette qualité lui confère :

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

Cour royale de Bordeaux. — *Arrêt du 1.er février 1839.* — 1.re Ch. — M. GERBAUD, *Prés.* — M. DOMS, *Avoc.-Gén.* — Plaid. MM. DE MARBOTIN et BRAS-LAFITTE, *Avocats.*

INSTANCE D'ORDRE. — PÉREMPTION.

Une procédure d'ordre est-elle sujette à la péremption comme une instance ordinaire? NON.

V.e HÉRIART. — C. — THOMASSET.

Jugement du tribunal civil de Bayonne qui statue ainsi sur cette question :

Attendu que la procédure d'ordre a des règles particulières qui lui rendent nécessairement impossible la péremption établie par le tit. 22 du liv. 2, 1.re part. du cod. de proc. civ., 1.° parce que la péremption d'une instance est une punition

infligée au demandeur qui cesse ses poursuites pendant trois ans, et au demandeur seul; ce qui ne saurait être douteux, lorsqu'on considère que l'art. 401 ordonne de mettre à la charge du demandeur principal tous les frais de la procédure périmée; 2.° parce que, dans une procédure d'ordre, il n'y a, ni demandeurs, ni défendeurs proprement dits; car chacun des créanciers appelés à y prendre part y figure, et comme demandeur, et comme défendeur : demandeur, aux fins de sa collocation; défendeur, aux fins de repousser les collocations qui tendraient à repousser la sienne : — Attendu que c'est en cette double qualité que la veuve Hériart et Didier Tomasset ont figuré dans la procédure d'ordre dont il s'agit, car, tandis que la première y demandait d'être colloquée par privilège et préférence à tous autres créanciers, conséquemment à l'exclusion de Thomasset, celui-ci y demandait aussi une collocation par préférence à tous autres, conséquemment encore à l'exclusion de la veuve Hériart; ce qui était bien réellement, de la part de chacun d'eux, demander et défendre tout à la fois; — Attendu que la contestation par Didier Thomasset de la collocation provisoire en faveur de la veuve Hériart ne le constitua pas demandeur dans le renvoi à l'audience, puisque la constatation ne fut en réalité qu'une protestation contre la demande provisoirement admise de la veuve Hériart; ce qui ne change rien à la qualité dans laquelle il avait jusqu'alors procédé, puisque l'art. 761, disant que l'audience sera poursuivie par la partie la plus diligente, indique ainsi que chacune des parties peut se constituer ou ne pas se constituer poursuivante, selon qu'elle croit avoir ou n'avoir pas à demander, c'est-à-dire, que l'on ne peut réellement considérer comme demanderesse celle qui témoigne, en ne poursuivant pas, ne pas vouloir prendre cette qualité;

Par ces motifs, LE TRIBUNAL dit qu'il n'y a lieu de prononcer la péremption demandée.

Sur l'appel, arrêt qui confirme en ces termes :

ARRÊT. — Attendu que la procédure d'ordre est toute spéciale; que sa nature et son objet devaient exclure l'application

des règles générales de la procédure appliquée aux instances ordinaires ; que la péremption n'éteignant pas l'action, il eut été contraire à la célérité que la loi s'est proposée de l'admettre ; que le législateur n'a pas, d'ailleurs, négligé d'appliquer les déchéances et forclusions aux lois qui lui en ont paru susceptibles ; qu'accueillir la péremption proposée dans la cause, et dans les termes des conclusions de la partie de Cazaubon, serait évidemment contrarier la lettre et l'esprit de la loi, en rendant définitive la collocation hors des cas prévus par ladite loi ; qu'il a donc été bien jugé par les premiers juges, quant à ce :

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale de Pau. — *Arrêt du 6 mars 1839.*

DERNIER RESSORT. — LOI DU 25 AVRIL 1838. — ORDRE. — TESTAMENT OLOGRAPHE. — OUVERTURE. — DEMANDE EN DÉLIVRANCE. — COMPÉTENCE.

La loi du 25 avril 1838 est-elle applicable, quant à la fixation du dernier ressort, au jugement intervenu sur contredits, lorsque le produit du créancier contesté est antérieur, quoique le contredit soit postérieur à la date de cette loi ? NON (1).

L'art. 1007 du cod. civ. est-il tellement impératif, que le président du tribunal du domicile du dépositaire d'un testament olographe ne soit pas compétent pour en faire l'ouverture à l'exclusion de celui du lieu de l'ouverture de la succession ? NON (2).

La demande en délivrance d'un legs doit-elle être formée au lieu de l'ouverture de la succession ? OUI : elle ne peut, même par un incident à un ordre, être portée à un autre tribunal.

GALÈS. — C. — GALÈS.

Le sieur Derey, de Montauban, mourut, laissant beau-

---

(1) *Vid.* le *Mémorial*, tom. 21, pag. 277 ; tom. 26, pag. 442 ; tom. 28, pag. 417 ; tom. 29, pag. 353 ; tom. 32, pag. 99.

(2) *Vid.* le *Mémorial*, tom. 26, pag. 9.

coup de dettes. Parmi les créanciers figurait *pour une* somme de 1000 fr., en vertu d'un acte public, et avec hypothèque, le sieur Jean Galès, ancien employé au ministère des finances, et demeurant à Paris. Celui-ci mourut lui-même, laissant pour héritier légitime son fils unique, Alphonse Galès ; mais, par testament olographe, déposé par lui chez M.e Solon, notaire à Montauban, Jean Galès avait légué à Pierre Galès, son frère, sa créance sur Derey. Le curateur à la succession vacante de ce dernier fit vendre les immeubles, et un ordre ayant été ouvert pour la distribution du prix, Jean Galès fut sommé de produire. Ce fut Alphonse, qui, comme héritier légitime, se présenta, détenteur qu'il était d'ailleurs du titre retrouvé dans la succession de son père.

Alors Pierre Galès se hâta de faire ouvrir le testament qui lui léguait la créance ; pour cela, il se présenta au président du tribunal de Montauban, domicile du dépositaire, et produisit à son tour avant la loi du 25 avril 1838.

Le juge-commissaire, se basant sur ce que Pierre n'avait pas obtenu la délivrance d'Alphonse, héritier saisi, alloua ce dernier au préjudice de celui-là.

Contredit de Pierre Galès, après la loi du 25 avril 1838 : il conclut, devant le tribunal, à ce que la délivrance de son legs lui soit accordée ; et, demeurant ce, que la collocation d'Alphonse tourne à son profit. Celui-ci se borne à demander le rejet du contredit.

Jugement qui, vu l'ouverture régulière du testament ; vu la compétence du tribunal pour accorder la délivrance incidemment à un ordre, réforme la collocation provisoire, et dit droit au contredit de Pierre Galès.

Appel.

Pour l'appelant, on a soutenu que le testament n'avait pas été régulièrement ouvert par le président du tribunal de Montauban, au lieu de l'être par celui de Paris, lieu de l'ouverture de la succession, aux termes de l'art. 1007 du cod. civ. ; que l'ouverture, fût-elle régulière, le legs ne pouvait profiter qu'après la délivrance obtenue, et que le tribunal de Montauban était matériellement incompétent pour la prononcer, même par incident à un ordre.

Pour l'intimé, on a demandé, 1.° le rejet de l'appel ; 2.° le démis. Quant au rejet, on a soutenu que, s'agissant de moins de 1500 fr., le tribunal avait jugé en dernier ressort, suivant la loi du 25 avril 1838 : chaque contredit est un procès séparé. C'est d'après cet acte qu'est fixée la somme à débattre ; c'est, dès-lors, d'après sa date que l'on doit fixer la loi qui régit la cause : ici elle est postérieure à la nouvelle loi, son art. 12 n'est donc pas applicable, et la cause a été jugée en dernier ressort. — Au fond, on dit : le propriétaire de la créance *Derey* doit seul être colloqué ; quel est-il ? le légataire, d'après l'art. 1014 du cod. civ. : vainement dit-on que le testament aurait dû être ouvert à Paris, et non à Montauban ; car, 1.° l'art. 1017 n'a aucune sanction ; 2.° une circulaire ministérielle et un avis du conseil-d'état, de 1828, rapportés au *Dictionnaire du notariat*, v.° *Dépôt de testament*, et par Gagneraux, *Commentaire de la loi de ventôse an* 11, tom. 2, pag. 279, ont décidé que le président du domicile du dépositaire avait également pouvoir ; 3.° en fait, il y aurait eu absurdité à agir ainsi, puisque pas plus l'héritier, que le légataire et le dépositaire, n'étaient au lieu de l'ouverture : aussi vainement on parle de la délivrance ; car, 1.° elle n'est requise que pour gagner les fruits, la propriété est acquise depuis le décès par son seul fait ; 2.° le tribunal l'a accordée, et l'on ne peut contester sa compétence devant la cour. En effet, dans la forme, la fin de non-procéder a été couverte par les conclusions de première instance ; et, au fond, ce tribunal était compétent pour statuer incidemment à un ordre sur une telle contestation, puisqu'elle surgissait sur contredit, et que le code de procédure en attribue la connaissance, quelle qu'en soit la cause, au tribunal de la poursuite d'ordre.

Sur ce, la cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Attendu, sur la demande en rejet de l'appel, que la loi du 25 avril 1838 autorise les tribunaux de première instance à juger en dernier ressort toutes les demandes personnelles et mobilières qui n'excèdent pas la somme de 1500 fr. (cette disposition n'est applicable qu'aux procès intentés depuis

la promulgation de la loi) ; que, dans l'espèce, le sieur Alphonse Galès avait produit à l'ordre avant la promulgation de la loi ; que cette production est un véritable acte d'hostilité judiciaire vis-à-vis de Pierre Galès, puisqu'il n'avait lieu que pour quereller, non le rang dans l'ordre, mais la propriété de la somme à distribuer ; que, sous ce rapport, cet acte doit équivaloir à une véritable interpellation judiciaire : — Attendu, au fond, qu'Alphonse Galès, ayant toujours contesté la compétence du tribunal de Montauban, ne peut pas être inhibé de la proposer encore devant la cour : — Attendu que si les dispositions de l'art. 1007 du cod. civ. ne doivent pas être entendues dans un sens trop rigoureux, et qu'il soit permis de présenter le testament olographe devant le président du tribunal qui n'est pas celui du lieu où s'ouvre la succession, il ne doit pas en être de même lorsqu'il s'agit de demander la délivrance d'un legs, laquelle délivrance ne peut être demandée que devant le tribunal indiqué par la loi ; qu'en effet, c'est le tribunal qui peut seul connaître de toutes les exceptions que l'on opposerait à cette demande en délivrance : — Attendu que Pierre Galès ne s'est pas conformé à ces dispositions impératives de la loi, et que c'est, par conséquent, le cas de réformer la disposition du jugement qui avait ordonné la collocation dudit Pierre Galès dans l'ordre dont il s'agit ; — Que la question de propriété des 1000 fr. demeurant indécise, il y a lieu de surseoir à statuer sur la collocation définitive jusqu'après jugement sur la délivrance :

Par ces motifs, LA COUR surseoit, etc.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 22 mars* 1839. — 2.e Ch. — M. PECH, *Cons.-Prés.* — M. LAFITEAU, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — Plaid. MM. SOUEIX et GUSTAVE BRESSOLLES, *Avoc.*; CARLES et MARION, *Avoués.*

TESTAMENT AUTHENTIQUE. — CLAUSE ADDITIONNELLE ET RÉVOCATOIRE. — LECTURE. — NULLITÉ. — INDIVISIBILITÉ. — RATIFICATION.

La nécessité d'une mention spéciale de la lecture dans les testamens

publics s'applique-t-elle aux clauses additionnelles qui ne contiennent autre chose qu'une révocation des testamens antérieurs, alors, sur-tout, que, abstraction faite de la clause révocatoire, les dispositions du dernier testament ne sont pas entièrement incompatibles avec celles comprises dans le testament qui l'a précédé? OUI.

Par suite, si la mention de la lecture du testament est placée avant la clause révocatoire, cette mention ne se rapportant pas à cette clause additionnelle, le testament tout entier, vu le principe d'indivisibilité qui régit la matière, est-il frappé de nullité? OUI (1).

Les règles de la ratification ou exécution des donations s'appliquent-elles aux testamens? OUI.

En conséquence, *un héritier est-il non-recevable à arguer de nullité un testament pour vice de forme* apparent, *lorsqu'il a accepté la qualité d'exécuteur testamentaire que lui conférait cet acte de dernière volonté, et qu'il a consenti, à ce titre, à la délivrance du mobilier au profit des légataires, sans faire aucune réserve d'attaquer le testament dans ses autres dispositions?* OUI (2).

DUFAURE-DE-LA-POMME. — C. — DELMAS DE LACOSTE, et Autres.

Le 13 avril 1835, testament public, par lequel Gabrielle Dusses dispose de sa fortune au profit d'un grand nombre de légataires. — Le 19 mai suivant, deuxième testament, également authentique, par lequel elle fait une nouvelle distribution de ses biens. Les dispositions contenues

(1) *Vid.* M. Laviguerie, *Arrêts inédits*, v.° *Testament*, art. 1.er, tom. 2, pag. 248, et les nombreuses Autorités indiquées aux *Annotations*, pag. 251; M. Victor Fons, *Jurisprudence inédite*, v.° *Testament*, art. 4 et 5, et les Autorités y rapportées; et le *Mémorial*, tom. 26, pag. 255.

(2) *Vid.* M. Rolland de Villargues, *Répert.*, v.° *Testament*, n.° 552 et suiv.; arrêt de la cour de Toulouse, du 2 juillet 1807, et autres rapportés ou indiqués au *Journal du palais*, 3.e édit., tom. 6, pag. 185.

dans cet acte de dernière volonté ne sont pas toutes incompatibles avec celles consignées dans le testament du 13 avril. Le testament du 19 mai se termine ainsi : « après que » nousdit notaire avons eu donné lecture de son testa- » ment en entier à ladite demoiselle testatrice, en présence » des témoins, ladite demoiselle a dit l'avoir bien compris, » vouloir persévérer dans les dispositions ci-dessus, comme » étant sa plus expresse et dernière volonté, et qu'elle » entend, en conséquence, révoquer tous autres testamens » qu'elle peut avoir ci-devant faits, et s'arrêter entièrement » à celui-ci, comme étant sa dernière volonté ».

Ce testament nommait pour exécuteur testamentaire un des successibles de la testatrice, le sieur Matthieu Lhospital : celui-ci a accepté la qualité que lui conférait le testament, a souscrit à ce titre des quittances, et consenti à la délivrance du mobilier au profit des légataires.

Plus tard, le testament a été attaqué, tant par Lhospital, que par les légataires institués par l'acte de dernière volonté du 13 avril : ils ont soutenu que la disposition nouvelle était nulle, comme ne contenant pas mention spéciale de la lecture de la clause révocatoire.

Les défendeurs ont opposé à Matthieu Lhospital une fin de non-recevoir, tirée de la ratification tacite qu'il avait donnée au testament.

18 février 1837, jugement du tribunal civil de Tulle, ainsi conçu :

Attendu que l'art. 972 du cod. civ. exige qu'il soit donné lecture du testament au testateur, et qu'il en soit fait mention expresse ; que la lecture exigée doit nécessairement porter sur toutes les dispositions contenues dans cet acte, parce qu'il est essentiellement indivisible de sa nature ; que, cependant, le testament de la demoiselle Dusses, du 19 mai 1835, ne contient point la mention qu'il ait été donné lecture à la testatrice de la clause finale par laquelle elle a déclaré révoquer les précédens testamens qu'elle pourrait avoir faits ; que, dès-lors, cet acte ne saurait échapper à la nullité prononcée, pour omission de cette formalité, par l'art. 1001 dudit code : — Attendu

que cette nullité devant porter sur la totalité des dispositions du testament précité, la clause révocatoire qu'il contient ne saurait le maintenir ; qu'ainsi, on doit ordonner l'exécution du premier testament de la demoiselle Dusses, du 13 avril de la même année :

Par ces motifs, LE TRIBUNAL déclare nul et de nul effet le testament du 19 mai 1835, tant pour toutes les dispositions gratuites qu'il contient, que pour la clause révocatoire qui le termine ; ordonne l'exécution du premier testament, et rejette la fin de non-recevoir proposée contre la demande de Matthieu Lhospital.

Appel.

ARRÊT. — En ce qui touche Matthieu Lhospital, — Attendu qu'il a implicitement approuvé le testament du 19 mai 1835, soit en acceptant la qualité d'exécuteur testamentaire qui lui a été conférée par cet acte, soit en consentant à la délivrance du mobilier au profit des héritiers institués par ledit testament, sans faire aucune réserve de l'attaquer dans ses autres dispositions ; adoptant, au surplus, les motifs des premiers juges :

Par ces motifs, LA COUR, émendant, quant à Matthieu Lhospital seulement, ordonne que, pour le surplus, le jugement dont est appel sortira à effet.

Cour royale de Limoges. — *Arrêt du 11 décembre* 1838. — 1.re Ch. — M. TIXIER-LACHASSAGNE, 1.er *Prés.* — M. DECOUS, 1.er *Avoc. Gén.* — Plaid. MM. CORALLI, BOUIC, JOUANNEAUD et GÉRARDIN, *Avocats.*

VENTE DE DROITS SUCCESSIFS. — CONNAISSANCE INTIME DES FORCES DE LA SUCCESSION. — RESCISION. — DOL ET FRAUDE.

L'action en rescision pour lésion de plus du quart peut-elle être admise contre une vente de droits successifs faite à un cohéritier, même à ses risques et périls, s'il résulte de toutes les présomptions de la cause qu'il n'existait lors de la vente aucune apparence de risques et périls ? si, par exemple, l'acquéreur, ayant toujours habité avec le de cujus, *avait*

une connaissance parfaite des forces de la succession, tandis que le vendeur, absent depuis long-temps du domicile paternel, et privé de ces élémens de certitude, ignorait son émolument réel? OUI (1).

MATTHIEU CONTY. — C. — Veuve CHABROL.

ARRÊT. — Attendu, sur le premier grief, qu'aux termes de l'art. 887 du cod. civ. les partages entre cohéritiers peuvent être rescindés pour cause de lésion de plus du quart; — Que, d'après l'art. 888, l'action en rescision est admise contre tout acte qui a pour objet de faire cesser l'indivision, encore qu'il soit qualifié de vente, d'échange et de transaction, ou de toute autre manière; — Que l'art. 889 du même code établit une exception à cette règle pour la vente des droits successifs; mais, pour que l'action en rescision ne soit pas admise, il faut que la vente ait été faite sans fraude à l'un des cohéritiers, à ses risques et périls, par ses autres cohéritiers, ou par l'un d'eux: — Attendu que la cession consentie par la veuve Chabrol à son frère Matthieu Conty, le 24 janvier 1828, de tous ses droits mobiliers et immobiliers dans la succession de Jeanne Sénélas, sa mère, moyennant la somme de 1500 fr., a été faite aux périls et risques du cessionnaire: — Attendu que ces dernières expressions de la cession lui donnent bien l'apparence, la physionomie d'un contrat aléatoire; mais que cela ne suffit pas pour faire repousser l'action en rescision, car, autrement, il serait par trop facile d'éluder l'application de l'art. 888, et l'égalité dans les partages que le législateur a voulu forcer d'observer serait souvent violée; il faut, pour qu'une cession de droits successifs soit convenable, que le cessionnaire n'ait pas eu seul connaissance des forces de la succession; autrement il y aurait eu fraude dans le sens de la loi: — Attendu que Matthieu Conty et la veuve Chabrol, quand ils ont traité, n'étaient pas dans une position nouvelle; que, au mois de janvier 1828, il y avait quatorze ans que la mère commune était décédée; et, pendant ce laps de temps, le premier

(1) *Vid. suprà*, pag. 264.

avait habité la maison de la famille, s'était occupé des biens et des affaires de tous; il avait été à même de connaître les revenus et la valeur des propriétés communes, de se fixer d'une manière certaine sur les forces de la succession de Jeanne Sénélas; qu'au contraire, la veuve Chabrol s'étant depuis 1811, époque de son mariage, séparée de sa famille, elle n'a pas eu, comme son frère, les moyens d'apprécier la fortune laissée par sa mère, et de se fixer sur l'étendue des droits qu'elle a cédés en 1828: — Attendu que la cession dont la veuve Chabrol demande la rescision n'a pas le caractère d'un contrat aléatoire, l'incertitude du gain et de la perte; que Matthieu Conty a bien stipulé qu'il achetait à ses périls et risques; mais que rien dans la cause n'établit qu'il eût des dangers, des risques réels à courir; que, depuis vingt-quatre ans que Jeanne Sénélas est décédée, l'appelant ne justifie encore aujourd'hui d'aucune dette à la charge de sa succession: — Attendu qu'en première instance Matthieu Conty avait raisonné d'une citation du 23 juin 1828, que des nommés Couteilles, se disant les cohéritiers de Jeanne Sénélas, auraient, postérieurement à la cession, fait donner à Martial Conty père; mais que l'appelant a lui-même fait justice de ce moyen, et ne l'a pas reproduit devant la cour; — Attendu, enfin, que le contrat du 24 janvier 1828 ne renferme qu'une simple cession de droits successifs, susceptible d'être rescindée, s'il existe une lésion de plus du quart:

Par ces motifs, LA COUR met au néant l'appel de Matthieu Conty.

Cour royale de Limoges. — *Arrêt du 29 décembre 1838.* — M. LAVAUD-CONDAT, *Prés.* — M. PEYRAMONT, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — Plaid. MM. GÉRY, GÉRARDIN et TIXIER, *Avoc.*

SAISIE-BRANDON. — PÉPINIÈRE. — FRUITS. — MATURITÉ.

Dans l'expression générique fruits, *employée par l'art.* 526 *du cod. de proc. civ., faut-il comprendre tous les fruits que*

la terre produit à l'aide de la culture, spécialement *les arbres en pépinière?* OUI.

En conséquence, *les arbres peuvent-ils être saisis-brandonnés, lorsqu'ils sont en maturité, c'est-à-dire, lorsqu'ils sont excrus dans une pépinière dont l'existence remonte à plus de six ans?* OUI. (1).

LEGENDRE. — C. — Veuve DEBRAS.

La dame Debras, créancière du sieur Legendre pour une somme de 1000 fr., fit saisir-brandonner, au mois de mars 1838, deux pépinières que son débiteur possédait, l'une créée depuis dix ans, l'autre existant depuis plus de six ans.

Sur l'action en validité devant le tribunal civil d'Evreux, Legendre soutint la nullité de la saisie : il disait que cette voie d'exécution n'était autorisée que sur les fruits pendant par racines, et dans les six semaines qui précèdent l'époque ordinaire de leur maturité; que les arbres d'une pépinière ne pouvaient être rangés dans la catégorie des fruits, dont s'occupe l'art. 626 du cod. de proc. civ.; que, d'ailleurs, ces fruits étaient immeubles tant qu'ils n'étaient pas détachés du sol; enfin, que les arbres ne pouvant être enlevés qu'à l'automne, la saisie était prématurée.

24 juillet 1838, jugement ainsi conçu :

Attendu que l'art. 626 du cod. de proc. civ. comprend, dans la généralité de ses dispositions, tous les fruits que la terre produit à l'aide de la culture; que, soit qu'une pépinière ait été louée au fermier en état de pépinière, soit qu'elle ait été créée par le fermier sur les terres à lui louées, dans l'un, comme dans l'autre cas, le fermier a eu pour but d'approfiter les arbres; d'où il suit que, dans les deux cas, les arbres arrivés à l'état de maturité, doivent être considérés comme fruits; ils sont *in fructu*, suivant les expressions des commentateurs de la coutume : — Attendu que ce point constant, et il ressort des termes des art. 516 et 517 de la coutume, le

(1) *Vid.* MM. Bioche et Goujet, *Diction. de proc. civ.*, v.° *Saisie-Brandon*, n.° 1.

le seul point à examiner est celui de savoir si, à la date de la saisie pratiquée par la dame Debras, les pépinières louées à Legendre étaient en état de maturité; — Attendu, à cet égard, que, sous l'empire de la coutume, les pépinières étaient considérées comme susceptibles d'exploitation à l'âge de six ans; qu'aujourd'hui encore il en peut être ainsi; — Mais attendu qu'en fait : ....

Par ces motifs, LE TRIBUNAL appointe la dame Debras à prouver que ladite pépinière a plus de six ans d'existence.

Appel.

ARRÊT. — Attendu que l'art. 585 du cod. civ. porte que les fruits industriels d'un fonds sont ceux qu'on obtient par la culture; qu'il n'est pas contestable qu'une pépinière est un terrain en culture, partiellement exploitable après la sixième ou la septième année de sa création, puisque, d'une année à l'autre, après ce laps de temps, les arbres les plus avancés parmi ceux qu'on y élève sont, ou peuvent être détachés du sol, et amobilisés; mais, lors même que les produits d'une pépinière ne seraient pas annuels, il faudrait encore les considérer comme fruits industriels que le fermier qui l'aurait affermée ou créée recueillerait jusqu'à la fin de sa jouissance : — Attendu, sur le moyen tiré par l'appelant de ce qu'il posséderait la pépinière, dit-il, par indivis avec son frère, qu'il pourra, aux termes de l'art. 608 du cod. de proc. civ., s'opposer à la vente de tous les arbres saisis, en justifiant que la moitié lui appartient :

Par ces motifs, et ceux exprimés par les premiers juges, qu'elle adopte, LA COUR confirme.

Cour royale de Rouen. — *Arrêt du 1.er mars 1839.* — 2.e Ch. — M. SIMONIN, *Prés.* — M. GUILLEMARD, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — Plaid. MM. DESSEAUX et SENARD, *Avocats.*

MOBILIER DOTAL. — SAISIE-EXÉCUTION. — FEMME SÉPARÉE DE BIENS.

Peut-on saisir-exécuter le mobilier dotal d'une femme séparée

de biens, pour avoir payement des frais auxquels elle a été condamnée ? NON (1).

Dame BOURGEOIS. — C. — M.e DIEUTRE.

A la suite d'un procès dans lequel la dame Bourgeois avait succombé, M.e Dieutre avait obtenu contr'elle, en sa qualité d'avoué, un exécutoire de dépens s'élevant à la somme de 1227 fr. Faute de payement de cette somme, une saisie-exécution fut pratiquée sur les meubles de la débitrice. — Plus tard, une saisie-brandon frappa les fruits de ses arbres et les légumes de son jardin.

La dame Bourgeois, séparée de biens, mais mariée sous le régime dotal, demanda la main-levée de ces diverses saisies, se fondant sur l'inaliénabilité de tout ce qui constituait sa dot. — Jugement qui rejette cette demande.

Appel.

ARRÊT. — Attendu que la dame Bourgeois, mariée sous l'empire du régime dotal, s'est constituée en dot tous ses meubles et immeubles présens et à venir; — Que la saisie-exécution et la saisie-revendication, conduites à la requête de M.e Dieutre, n'ont pu frapper le mobilier dotal abandonné à la dame Bourgeois par l'acte de liquidation qui a suivi sa séparation de biens; — Que la créance de M.e Dieutre ne rentre dans aucune des exceptions apportées à la prohibition de l'aliénation des biens dotaux; qu'elle a, en effet, pour cause des dépens auxquels la dame Bourgeois a été condamnée, et dont M.e Dieutre a obtenu distraction; qu'il n'est même pas possible d'assimiler ces dépens à ceux qui seraient faits pour la conservation de la dot: — Attendu que la saisie-brandon ne porte que sur quelques légumes d'une valeur minime et nécessaire à l'existence de la femme :

Par ces motifs, LA COUR réforme.

Cour royale de Rouen. — *Arrêt du* 12 *mars* 1839. — M.

(1) *Vid.* le *Mémorial*, tom. 26, pag. 257; tom. 27, pag. 137; tom. 28, pag. 85 et 317, et tom. 34, pag. 131.

FERCOQ, *Près.* — M. PAILLARD, *Av.-Gén.* — Pl. MM. SENARD et CHERON, *Avocats.*

SURENCHÈRE. — PRIX. — EVALUATION. — DROIT D'USUFRUIT. — DIXIÈME. — DISTRACTION.

Est-il nécessaire que le capital d'un usufruit qui grève un immeuble à raison duquel a lieu une réquisition de surenchère soit évalué, et, dans ce cas, doit-il être considéré comme élément de la surenchère, ou bien n'est-ce, tout au plus, que le dixième de cette valeur qui doit en faire partie? Rés. dans le dernier sens.

Lorsque le créancier a fait entrer cette même valeur, accrue d'un dixième, dans les diverses fractions de la surenchère, peut-il ensuite être admis à la défalquer du montant de la surenchère? NON.

BONNECARRÈRE. — C. — DE SAINT-GERMAIN et Autres.

Ces deux propositions résultent de l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Attendu qu'il est constant, d'après les principes du droit, que le prix dans le contrat de vente est non-seulement déterminé par les sommes réelles exprimées dans l'acte, mais encore par les charges imposées à l'acquéreur; — Attendu qu'il résulte formellement des dispositions de l'art. 2185 du cod. civ., que le créancier qui veut user du droit que lui confère cette disposition doit, par exprès, déterminer la valeur numéraire de ces charges, lorsqu'elles ne l'ont point été dans le contrat primitif; — Attendu que l'appelant n'a fait que se conformer strictement à ces dispositions, en formant le prix de sa surenchère, non-seulement du capital numéraire exprimé dans le contrat primitif, mais encore de celui qu'il a donné, soit à la prestation annuelle de deux hectolitres de blé, soit à la rente viagère de soixante-quinze francs dont l'acquéreur primitif avait été chargé, le tout avec augmentation d'un dixième; — Attendu que, pour que l'usufruit qui grève un immeuble en soit réellement une chage qui modifie momentanément les droits utiles de l'acquéreur, il faut cependant reconnaître que cette charge,

*

qui constitue un droit réel, tandis que les premières ne sont que des créances, ne doit point, du moins par son principal, entrer comme élément de la surenchère, et que, tout au plus, c'est le dixième de cette valeur principale qui doit en faire partie ; — Attendu que si, dès-lors, on doit reconnaître qu'en évaluant à trois cents francs le droit d'usufruit qui grevait une partie des biens sur lesquels il renchérissait, et en faisant entrer cette somme, accrue d'un dixième, dans les diverses fractions de la surenchère, l'appelant a fait plus qu'il ne devait, on ne saurait en conclure qu'il soit, ainsi qu'il le demande, admis à défalquer cette somme du montant de la surenchère, puisque l'art. 2185 précité, en déclarant qu'il n'y a de surenchère valable qu'autant que le prix primitif est accru d'un dixième, laisse au créancier surenchérisseur toute latitude pour dépasser ce *minimum*, et que, d'ailleurs, le prix total formé pour ces divers élémens, et qui, dans la cause, était huit mille quatre cents quinze francs, devient à l'instant même le gage des créanciers hypothécaires du vendeur primitif, sur lequel ils ont désormais un droit irréfragable : — Attendu que ce droit des créanciers doit d'autant plus être respecté, que la loi le stipule pour eux, puisqu'aucune disposition, ni du code civil, ni du code de procédure civile, n'admet ces créanciers à prendre part aux poursuites de la surenchère ;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 1.er février 1839.* — 3.e Ch. — M. GARRISSON, *Prés.* — M. DAGUILHON-PUJOL, 1.er *Av.-Gén.* — Plaid. MM. CAZENEUVE et MAZOYER, *Av.*; ESPARBIÉ, GUIRAUD, PATÉRAC et SAGARRÈRE, *Avoués.*

SAISIE-IMMOBILIERE. — DEMANDE EN DISTRACTION. — APPEL. — REJET. — FIN DE NON-RECEVOIR. — CONCLUSIONS AU FOND. — ARRÊT PAR DÉFAUT.

Si l'intimé, lors de l'arrêt de défaut qu'il a poursuivi, a conclu au fond, est-il ensuite non-recevable à demander le rejet

de l'appel, lorsque la cour est de nouveau saisie par suite de l'opposition formée envers l'arrêt de défaut? NON (1).

Lorsqu'il y a appel d'un jugement qui a prononcé sur une demande en distraction formée dans une instance en expropriation forcée, l'appelant doit-il nécessairement intimer devant la cour tous les créanciers saisissans, et l'avoué adjudicataire provisoire? OUI.

L'omission de l'un de ces créanciers et de l'avoué adjudicataire provisoire, encore que l'adjudication ait eu lieu en faveur d'un des poursuivans que l'avoué représentait, entraîne-t-elle le rejet de l'appel? OUI (cod. de proc. civ., art. 727) (2).

Les Mariés SEILLE. — C. — TRINQUIÉ et Autres.

ARRÊT. — Attendu que la partie de Deloume, concluant au fond lors de l'arrêt de défaut, n'a pas perdu le droit de proposer sur l'opposition le rejet d'appel, puisque l'art. 173 du cod. de proc. ne s'applique qu'aux exploits et actes de procédure, et qu'il s'agirait ici de l'instance d'appel; — Que, d'ailleurs, l'opposition formée par les parties de Tournamille remet tout en question, et permet à la partie de Deloume de faire valoir tous ses droits, comme si l'arrêt de défaut n'était pas rendu : — Attendu qu'un appel ayant été relevé envers le jugement du 28 août 1838, la cour n'a point à s'occuper de la question de savoir si la partie de Tournamille serait encore dans les délais pour interjeter un nouvel appel; mais qu'elle a seulement à décider si l'appel qu'on lui dénonce est régulier ou non : — Attendu que, d'après les dispositions de l'art. 727 du cod. de proc. civ., toute demande en distraction de tout ou partie de l'objet saisi doit être formée, tant contre le créancier saisissant, que contre l'avoué adjudicataire provisoire, et autres; que, dans l'espèce, les parties saisissantes figuraient toutes en première instance,

---

(1) *Vid.* le *Mémorial*, tom. 24, pag. 363; tom. 29, pag. 150; tom. 32, pag. 266 et 411.

(2) *Vid.* le *Mémorial*, tom. 34, pag. 376, et MM. Bioche et Goujet, *Dict. de proc.*, v.° *Saisie-Immobilière*, n.° 421.

ainsi que l'avoué adjudicataire ; que, sur l'appel, deux créanciers saisissans ont été omis, et que, sous ce rapport, la procédure est irrégulière ; — Qu'il en est de même de l'avoué adjudicataire provisoire, lequel figurait en première instance comme adjudicataire personnel ; qu'il importe peu que l'adjudication provisoire ait eu lieu en faveur d'un des poursuivans qu'il représentait, puisqu'il y avait en lui une double qualité, et que, par conséquent, il devait figurer sur l'appel, ainsi que l'exige l'art. 727 du cod. de proc. civ. :

Par ces motifs, LA COUR déclare l'appel relevé par les mariés Seille irrecevable, et en ordonne le rejet.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 16 mars* 1839. — 2.e Ch. — M. PECH, *Cons.-Prés.* — M. TARROUX, *Av.-Gén.* — Plaid. MM. MAZOYER et SOUEIX, *Avoc.* ; TOURNAMILLE et B. DELOUME, *Avoués*.

CONCORDAT. — HOMOLOGATION. — OPPOSITION. — BANQUEROUTE FRAUDULEUSE. — ARRÊT DE NON-LIEU. — *Non bis in idem*. — FIN DE NON-RECEVOIR.

L'arrêt de la chambre des mises en accusation qui déclare n'y avoir lieu à suivre sur une plainte en banqueroute frauduleuse portée contre un négociant failli, attendu qu'il n'existe point contre lui des indices suffisans de culpabilité de banqueroute simple ou frauduleuse, *enlève-t-il aux créanciers la faculté d'user du droit que leur accorde l'art.* 512 *de la loi du* 28 *mai* 1838, *de former opposition au concordat, alors que cette opposition est fondée sur les faits de fraude qui avaient motivé la plainte rejetée ?* NON (1).

---

(1) *Vid.*, dans le même sens, MM. Rolland de Villargues, *Répert.*, v.° *Banqueroute*, n.° 37, et v.° *Concordat*, n.° 36 ; Bioche et Goujet, *Dict. de proc.*, v.° *Faillite*, n.° 303 ; Pardessus, n.° 1243 ; l'arrêt de la cour de cassation, du 8 août 1827, rapporté au *Mémorial*, tom. 15, pag. 152 ; *Vid.* aussi le *Mémorial*, tom. 34, pag. 191, et pag. 425.

SAGET et Autres. — C. — Le Failli VIGNIAUX et ses Syndics.

Jean-Marie Vigniaux, fabricant de cuirs vernis, après avoir essayé sans succès son industrie à Paris et à Bilbao, en Espagne, établit en 1835, à Saint Girons, une fabrique de visières : il paraît qu'il opérait uniquement sur le crédit qu'il avait eu l'adresse de se créer. Sa fabrique fonctionnait à peine en automne 1836, et déjà il avait négocié pour des sommes considérables ; mais ce fut sur-tout en mars, avril et mai 1837, qu'il étendit les négociations de son papier. Dans l'espace de ces trois mois, il en souscrivit pour 114,944 fr. 45 c., et en juin de la même année il se déclara en faillite. Cependant ses négociations, vainement suivies pour obtenir un atermoiment, retardèrent le jugement déclaratif de la faillite ; *ce ne fut que le 2 septembre suivant* que ce jugement fut rendu ; il fixa l'ouverture de la faillite au 15 juin précédent.

Les formalités prescrites par la loi ayant été observées, les syndics provisoires convoquèrent une assemblée générale des créanciers, pour entendre le compte qu'ils avaient à rendre des opérations de la faillite, et pour procéder ensuite au concordat ou autres mesures qui seraient jugées nécessaires par les créanciers : cette assemblée eut lieu, en effet, le 7 février 1838. Le failli comparut en personne. Après des discussions très-vives, il offrit à ses créanciers quinze pour cent, payables, la moitié comptant, et l'autre moitié dans six mois. Cette offre fut acceptée par les syndics et par une foule de petits créanciers ; mais d'autres créanciers, au nombre de douze, qui avaient déjà porté collectivement une plainte en banqueroute frauduleuse contre Vigniaux, firent une protestation, par laquelle, après avoir énuméré diverses présomptions de banqueroute contre le failli, ils demandèrent que le concordat ne fût point délibéré ; cependant le concordat fut signé. — Opposition à son homologation, fondée sur le dol et la fraude.

A suite de la plainte portée au ministère public par les créanciers opposans, une procédure fut instruite contre Vigniaux, qui fut arrêté et déposé dans la maison d'arrêt de Saint-Girons, sous la prévention de banqueroute fraudu-

leuse. L'instruction terminée, la chambre du conseil du tribunal de cette ville déclara qu'il y avait lieu à suivre contre Vigniaux, comme suffisamment prévenu, soit de banqueroute frauduleuse, soit de banqueroute simple. Mais la chambre des mises en accusation de la cour royale de Toulouse rendit, le 14 août 1838, un arrêt de non-lieu, et ordonna, par suite, la mise en liberté du failli.

Pendant la procédure criminelle l'instance d'opposition au concordat demeura suspendue. Alors elle dut être reprise, elle le fut en effet; et la cause portée à l'audience des vacations, du 15 septembre 1838, le tribunal de commerce de Saint-Girons rendit un jugement de défaut, par lequel il déclara les créanciers opposans non-recevables dans leur opposition à l'homologation du concordat du 7 février précédent.

Appel de la part des créanciers opposans. Après avoir signalé les nombreux faits de dol et de fraude qu'ils imputent au sieur Vigniaux, ils déclarent persister de plus fort dans leurs conclusions tendant à l'annulation du concordat, et au refus d'homologation. Que Vigniaux, ajoutent-ils, que les syndics, faisant écho avec lui, disent maintenant qu'il n'y a plus moyen de refuser cette homologation, parce que Vigniaux n'est attaqué que par les mêmes armes dont il a triomphé devant la justice criminelle; que l'on cite l'arrêt de la cour de Nîmes qui l'aurait ainsi jugé en 1825: cet arrêt a pu en imposer au tribunal de Saint-Girons; mais, à coup sûr, la cour de Toulouse ne le prendra point pour règle de sa décision, alors que la législation, autorisant dans tous les cas les cours et tribunaux à refuser l'homologation dans les cas *d'inconduite ou de fraude*, et non pas *et de fraude*, est une preuve que, comme dans la cession de biens, la loi a laissé au juge un pouvoir discrétionnaire pour juger des malheurs du failli et de sa bonne foi.

M. Pardessus, dans son *Droit commercial*, tom. 3, pag. 378, s'en était déjà clairement expliqué : « le tribunal, dit-il, » peut apprécier si le failli mérite ou non cette grâce; en » conséquence, examiner si les actes, livres, registres ou » papiers, ne présentent pas des présomptions de banque- » route, ou s'il n'existe pas une procédure sur ce délit;

» et, dans ce cas, *même quand le failli aurait été absous*, » il a la faculté de refuser l'homologation : il en est de même » si la conduite du failli présente des caractères d'impru- » dence, de dissipation, d'agiotage ».

Plus bas, le même auteur dit : « si le failli était acquitté, » le tribunal de commerce ne serait pas obligé, pour cela, » d'homologuer le concordat ; il exerce à cet égard un » pouvoir discrétionnaire, sauf au failli à user de la voie » d'appel, comme nous le verrons plus bas ».

Dans son rapport au corps-législatif, sur la loi des faillites, M. de Ségur, en parlant du concordat, disait : « ce traité » ne peut être valable qu'après avoir été homologué, et » jamais l'homologation n'aura lieu lorsque le failli se trou- » vera prévenu d'inconduite ou de fraude ».

La nouvelle loi, art. 515, est ainsi conçue : « en cas » d'inobservation des règles ci-dessus prescrites, ou lorsque » des motifs tirés, soit de l'intérêt public, soit de l'intérêt » des créanciers, paraîtront de nature à empêcher le con- » cordat, le tribunal en refusera l'homologation ».

Il y a cette différence entre cet article de la loi nouvelle et le 526.e article de l'ancienne, que celui-ci est simplement facultatif, tandis que celui-là est impératif ; autrement, et malgré que l'article de la nouvelle loi soit plus largement conçu, l'on peut dire, néanmoins, que l'esprit de l'ancienne loi cachait toute la lettre de la nouvelle : la preuve, c'est qu'il n'apparaît pas que le rapporteur de cette nouvelle loi ait annoncé sur ce point l'émission d'un droit nouveau.

Il faut donc tenir pour constant, disent les appelans, qu'encore que Vigniaux ait surmonté l'épreuve des poursuites criminelles, la cour peut, si elle reconnaît l'existence de motifs de fraude, et même simplement d'inconduite, lui refuser, dans l'intérêt public, le bénéfice du concordat. Elle le pourrait encore, en supposant qu'elle crût devoir adopter la jurisprudence de la cour de Nîmes, parce que les moyens de dol et de fraude signalés sont bien plus nombreux que ceux qui ont servi de base à la procédure criminelle.

ARRÊT. — En ce qui touche la fin de non-recevoir, prise de l'arrêt de la chambre des mises en accusation : — Attendu que s'il est constant que, par son arrêt du 14 août 1838, la chambre des mises en accusation de la cour a déclaré qu'il n'existait point contre le failli Vigniaux des indices suffisans de culpabilité de banqueroute simple ou frauduleuse, et si, par ce résultat, la dénonciation faite au procureur-général contre ledit Vigniaux par plusieurs de ses créanciers a été évacuée, on ne saurait cependant en conclure que cette décision, renfermant tous les caractères de la chose souverainement jugée, enlève à ces mêmes créanciers la faculté d'user du droit que leur accorde l'art. 513 du cod. de com. (art. 512 de la loi du 28 mai 1838); — Attendu, en effet, que, d'après les principes du droit, l'autorité de la chose jugée ne pouvant appartenir qu'à une décision qui statue définitivement sur un point en litige, ce caractère ne saurait être attribué à un arrêt qui se borne à déclarer qu'en l'état il n'existe point de charges suffisantes contre le prévenu, et dont l'effet cesse (art. 347 du cod. d'inst. crim.) dès que la déclaration d'un nouveau témoin peut lever les doutes qui *avaient d'abord arrêté les* magistrats : le prévenu ferait donc une fausse application du principe, d'ailleurs si pur et si éminemment juste, *non bis in idem*, s'il essayait de s'opposer aux nouvelles poursuites du ministère public, puisque, jusqu'à ce qu'elles aient atteint leur terme, il est incertain si elles ne révéleront point de nouvelles charges; ces arrêts ne statuant donc point irrévocablement sur le sort des prévenus, comment, dès-lors, pouvoir leur attribuer le sceau de la chose irréfragablement jugée? — Attendu qu'il est hors de doute que, lorsque le ministère public défère aux tribunaux de répression un négociant failli, il présuppose qu'il est coupable du crime ou du délit prévu par le chap. 1 et 2 du tit. 4 du liv. 3 du cod. de com. (tit. 2, chap. 1 et 2 de la loi du 28 mai 1838), tandis que l'opposition des créanciers à l'homologation du concordat peut se fonder sur la simple inconduite du failli (art. 526 de cod. de com.); la poursuite et la demande *diffèrent donc dans leurs causes*; impossible dès-lors de repousser la seconde, en

s'appuyant sur la décision qu'aurait reçue la première : — Attendu, d'ailleurs, qu'indépendamment de ce que la raison ne peut admettre qu'une poursuite qui ne peut être formalisée que par le défenseur des droits et des intérêts généraux de la société, qui n'a d'autre but que d'assurer à la vindicte publique la satisfaction qui lui est due, doive servir de règle, et, dans un cas donné, frapper d'impuissance une action qui n'a en résultat pour mobile qu'un intérêt privé, d'autre but que de conserver à des engagemens commerciaux leur caractère primitif, le législateur, par une disposition récente, mais qui n'est que le complément de l'art. 526 précité, déclare, de la manière la plus explicite, que le droit de refuser l'homologation du concordat est absolu ; l'art 515 de la loi du 28 mai 1838 s'exprime en ces termes : « en cas d'inobservation des règles ci-dessus prescrites, » ou lorsque des motifs tirés, soit de l'intérêt public, soit de » l'intérêt des créanciers, paraîtront de nature à empêcher le » concordat, le tribunal en refusera l'homologation ». — Sous aucun rapport, l'arrêt du 14 août 1838 ne peut donc être un obstacle légal à l'action des créanciers opposans : — En ce qui touche les moyens d'opposition au concordat, au fond :.....

Par ces motifs, LA COUR, disant droit sur l'appel des parties de Tournamille envers le jugement rendu par le tribunal de Saint-Girons ; icelui réformant, déclare recevable et bien fondée l'opposition desdites parties de Tournamille à l'homologation du concordat fait avec celle d'Amalvy ; quoi faisant, le déclare de nul effet, et comme non avenu.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du* 13 *mars* 1839. — 3.e Ch. — M. GARRISSON, *Prés.* — M. FERRADOU, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — Pl. MM. GAUTIER, MAZOYER, GASC et BRESSOLLES, *Av.* ; TOURNAMILLE, AMALVY, B. GASC et GRATIAN, *Avoués.*

EFFET DE COMMERCE. — SURCHARGE. — ENDOSSEUR. — EXCEPTION. — COMPÉTENCE. — COMMERÇANT.

Lorsqu'un billet à ordre a été altéré, en ce que l'indication

du lieu du payement y a été mise postérieurement à la confection du billet; que la date de l'échéance a été changée par une surcharge et un renvoi non approuvé par les endosseurs, ceux-ci peuvent-ils opposer au tiers-porteur, même de bonne foi, toutes leurs exceptions, sans inscription de faux préalable? OUI.

L'action intentée contre les endosseurs à l'occasion d'un billet à ordre est-elle de la compétence des tribunaux civils, s'il ne porte pas la signature de négocians? OUI (1).

JOURDE ET MAIGNE. — C. — PASCON.

Le 11 mai 1835, le sieur Saint-Brice souscrivit à Langeac, au profit du sieur Jourde, son beau-père, un billet à ordre, payable le 1.er juin 1836, mais sans indiquer le lieu du payement. Cependant il paraîtrait qu'en-dehors du contexte de ce billet, et d'une autre main, il aurait été inséré que le payement serait fait à Clermont-Ferrand par Comitis père et fils, et à la date du 1.er juin 1837; changement opéré à l'aide de la surcharge du mot *six* et d'un renvoi.

Sur le refus de payement de la maison *Comitis*, protêt et recours du sieur Pascon, porteur, contre les endosseurs Jourde et Maigne, devant le tribunal de commerce. — Exception d'incompétence, fondée sur ce que le titre, malgré l'altération subie, n'est qu'un billet à ordre, et que, dès-lors, comme il n'est revêtu de la signature d'aucun négociant, l'action est de la compétence civile.

Jugement qui repousse cette exception, et condamne les endosseurs. — Appel.

ARRÊT. — Attendu que l'inscription de faux-incident n'est pas nécessaire lorsqu'à l'aspect même de la pièce qui renferme le faux, il est aisé de découvrir les vices de l'acte, tels que les additions faites après coup, les ratures, les interlignes, les différences d'écriture, de main ou d'encre, les changemens de date, les surcharges; et qu'en un mot l'état matériel de la

(1) *Vid.* le *Mémorial*, tom. 18, pag. 55.

pièce prouve évidemment le faux ou la fraude (1) ; — Que cette doctrine, qui a été professée par Merlin (*Répertoire de jurisprudence*, et *Questions de droit*, au mot *Inscription de faux*), a été consacrée par plusieurs arrêts de la cour de cassation ; — Que les cédans ou les endosseurs peuvent opposer au tiers-porteur les exceptions qui naissent des additions, changemens, altérations et falsifications qui ont été faites sur lettres de change ou sur billets à ordre, lorsque le tiers-porteur n'est pas de bonne foi, ou qu'il a pu facilement découvrir les vices qui se trouvaient sur l'acte qui lui était transmis, vices qui devaient en faire soupçonner la sincérité ; — Que, dans l'espèce, tout se borne à savoir si Pascon, tiers-porteur, est ou non de bonne foi, ou s'il a pu s'apercevoir avec quelque attention des additions ou altérations que présentait le billet qui lui était transmis, ou s'il peut avoir une action contre les endosseurs ; — Que le billet à ordre qui fut souscrit par Saint-Brice à Jourde, et qui est le titre en vertu duquel agit Pascon contre Maigne, second endosseur, et Jourde, premier endosseur, porte avec lui-même la preuve évidente d'additions faites après coup, et de changement de date pour l'échéance ; — Que tout fait présumer que l'indication du lieu du payement n'a pas été faite au moment même où a été écrit le corps du billet dont il s'agit ; — Qu'il résulte des faits et circonstances de la cause que cette indication de payement, laquelle est postérieure à ce même billet, n'a eu lieu qu'au moment où il a été présenté, ainsi que le soutient Maigne, à la maison Comitis, pour y être négocié ; — Que ce n'est qu'alors qu'on y a fait cette addition, qui était nécessaire pour transformer ce billet en une lettre de change, et en faire un véritable effet de commerce, comme contenant remise de place en place ; — Que cette addition après coup n'est pas le seul vice qui se trouve dans le billet, et qu'on y voit de plus un changement dans la date de l'échéance ;

(1) *Vid.* M. Laviguerie, *Arrêts inédits*, v.° *Faux*, art. 1.er, et M. Fons, *Jurisprudence inédite*, même mot.

— Que ce changement de date n'a pas été fait sans dessein, et qu'il n'a pu avoir d'autre objet que de parer à la fin de non-recevoir, résultant des art. 166 et 168 du cod. de com., qui imposent au porteur l'obligation de faire son protêt le jour de l'échéance, à peine d'être déchu de tous droits contre les endosseurs ; — Que le calcul qui a été fait sur le billet dont il s'agit prouve encore que la véritable date de son échéance était le 1.er juin 1836, et non pas le 1.er juin 1837 ; — Qu'il y a à présumer que l'objet de ce calcul a été de faire accorder la valeur du billet avec la nouvelle échéance de 1837, en y ajoutant l'intérêt d'un an ; ce qui a porté la créance à 4384 fr. 25 c. : — Que l'endossement de Jourde à l'ordre de Maigne est en partie écrit de la main dudit Jourde, et en partie de celle de Saint-Brice, son gendre, et que c'est sous la foi de cette garantie que Maigne a endossé en blanc le billet dont il s'agit ; — Que l'endossement en blanc de Maigne a été rempli de la main de Saint-Brice, à l'exception du mot *Pascon*, et que, contre l'usage du commerce, l'on a énoncé la date de l'échéance ; ce qui n'avait pas été fait lors du premier endossement : — Qu'il est à présumer que cette énonciation n'a été qu'une précaution pour empêcher qu'on pût attaquer comme fausse la date qui avait été substituée à l'ancienne ; — Que, ni l'addition faite après coup, ni le changement de date, n'ont été approuvés par aucun des endosseurs ; — Qu'il a été formellement soutenu par Maigne, et qu'on peut regarder comme constant que c'était Saint-Brice lui-même qui avait remis à Pascon le billet dont il s'agit ; — Que tout tend à prouver que le billet n'a été changé, altéré, qu'après être sorti des mains de Maigne, second endosseur, et sans la participation, ni le consentement de ceux qui l'avaient endossé ; — Qu'il résulte de l'état matériel de la pièce et des circonstances de la cause, qu'il y a eu fraude pratiquée par Saint-Brice, antérieurement à la remise de ce billet entre les mains de Pascon, tiers-porteur ; — Qu'à supposer que ce dernier n'ait pas concouru à la fraude, il a pu facilement s'apercevoir des vices qui étaient renfermés dans l'acte qui lui était transmis ; — Qu'il n'a pas dû ignorer que cet acte,

portant une addition faite après coup, et étant altéré et changé dans sa date, il ne pouvait, lui tiers-porteur, dire qu'il était de bonne foi, ou qu'il n'avait pu s'apercevoir des vices de l'effet qui lui était cédé, et traduire les endosseurs devant une juridiction commerciale ; — Qu'il ne pouvait pas même avoir d'action contr'eux, le protêt n'ayant pas été fait au jour fixé, et le changement de l'échéance ayant eu pour objet de proroger, à l'aide d'une falsification, la durée du cautionnement des endosseurs, ou de faire revivre un cautionnement qui était éteint ; — Que si Pascon a fourni, en espèces ou en billets souscrits à son profit par Saint-Brice, la valeur de l'effet dont il s'agit, il doit s'imputer à lui-même les suites de son imprudence, sans qu'il puisse avoir de recours contre les endosseurs, ni exiger d'eux d'être indemnisé pour une perte qu'il ne peut imputer qu'à sa faute ou à son imprudence ; — Qu'il résulte des faits de la cause que Pascon a pu être porté à accepter les billets dont il s'agit en payement des sommes qu'il prétend lui être dues par Saint-Brice, et ce parce que l'état de déconfiture dans lequel se trouvait ce dernier ne lui permettait pas d'espérer de pouvoir être autrement désintéressé ; — Que des motifs ci-dessus énoncés, il résulte que les premiers juges n'étaient pas compétens pour connaître de la cause pendante entre les parties, puisque le billet à ordre dont il s'agit ne portait pas de signatures d'individus négocians, puisqu'aussi il ne portait pas dans l'origine remise de place en place ; — Qu'ainsi, la demande ne pouvait être portée devant une juridiction commerciale :

Par ces motifs, LA COUR infirme.

Cour royale de Riom. — *Arrêt du 4 août* 1838. — 4.e Ch. — M. DESPÉROUSE, *Prés.* — M. LESCA, *Proc.-Gén.* — Pl. MM. BAYLE Aîné, BOUCHER Aîné et CHIROL, *Avocats*.

ACTE RESPECTUEUX. — RÉDACTION. — NOTIFICATION.

Dans le cas où l'ascendant se trouve momentanément absent de sa demeure, l'acte respectueux lui est-il valablement

notifié de la manière prévue pour tout exploit par le code de procédure civile, art. 68? OUI (1).

A défaut de présence du maire ou de l'adjoint, le premier conseiller municipal dans l'ordre du tableau a-t-il qualité pour recevoir la notification de l'acte respectueux qui est faite à l'ascendant non présent? OUI. Loi du 21 mars 1831, art. 5 (2).

Par son jugement du 11 décembre 1838, le tribunal civil d'Issengeaux avait ainsi résolu ces deux questions. — Sur l'appel, ce jugement a été confirmé en ces termes :

ARRÊT. — Considérant qu'il n'a pas été établi que c'est malicieusement, et pour ne pas recevoir la réponse des appelans, et en faire mention, que le notaire chargé de leur notifier les actes respectueux exigés par la loi s'est présenté en leur absence à leur domicile, avec ses témoins ; — Que ne les trouvant pas dans ce domicile, et leur proche voisin refusant absolument de recevoir les copies qui leur étaient destinées, le notaire a dû se conformer aux prescriptions faites par l'art. 68 du cod. de proc. civ. ; — Considérant que cet article, en parlant seulement du maire et de l'adjoint, n'a pas exclu nécessairement par là les membres du conseil municipal, qui, d'ailleurs, aux termes de l'art. 5 de la loi du 21 mars 1831, remplacent, dans l'ordre de leur nomination, le maire et l'adjoint, en cas d'absence de ceux-ci ; qu'ainsi, le notaire, en laissant les copies au premier membre du conseil municipal, en l'absence ou à défaut sur les lieux de maire ou d'adjoint, a suffisamment satisfait au vœu de la loi : — Considérant que l'art. 68 n'a pas exigé que l'on

(1) *Vid.* dans ce sens les arrêts rapportés au *Mémorial*, tom. 20, pag. 384 ; tom. 21, pag. 342 ; au *Journal des arrêts* de la cour de Toulouse, tom. 1.er, pag. 271 et 286 ; et au *Journal du palais*, 3.e édit., tom. 4, pag. 283 ; M. Rolland de Villargues, *Répert.*, v.° *Acte respectueux*, n.os 45 et 46, et les nombreuses Autorités qu'il cite.

(2) *Vid.* les arrêts rapportés au *Mémorial*, tom. 30, pag. 329 et 445 ; tom. 31, pag. 48.

l'on fît mention de l'absence du fonctionnaire auquel, en première ligne, la copie de l'acte devait être laissée ; — Qu'il est, dès-lors, inutile de s'occuper de la question de savoir si cette mention, qui, d'ailleurs, existe sur les originaux, a dû être faite dans la copie même de l'acte :

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

Cour royale de Riom. — *Arrêt du* 28 *janvier* 1839.

SÉPARATION DE BIENS. — IMMEUBLE DONNÉ EN PAYEMENT DE LA DOT MOBILIÈRE. — DOTALITÉ. — ALIÉNATION. — ANNULATION. — REMPLOI DU PRIX.

Lorsqu'après séparation de biens un mari a cédé, par insolutondation, un immeuble à sa femme en payement de sa dot mobilière, cet immeuble devient-il dotal, et, par conséquent, inaliénable? NON (1).

Si la femme a revendu l'immeuble, et en a touché le prix, peut-elle faire annuler la vente, et revendiquer l'immeuble en nature, ou ses droits se bornent-ils à en répéter une seconde fois le prix, sauf à ne le recevoir qu'à charge de remploi, ou qu'à la dissolution du mariage, en en percevant l'intérêt annuel? Résolu dans ce dernier sens (2).

La Dame ARLUC. — C. — GRAS.

2 messidor an 12, contrat de mariage entre Auban Arluc et Marie-Thérèse Saissy. La future épouse se constitue en dot 7091 fr., dont 1200 fr. en la valeur du trousseau, 2894 fr. en espèces, et 3000 fr. en une créance sur le frère de la future, laquelle ne serait remboursée par le mari qu'à la charge d'en faire emploi en immeubles libres d'hypothèques, lesquels deviendraient dotaux. — Plus tard, séparation de biens entre les époux. — Le 5 septembre 1811, Arluc cède à sa femme, à titre d'insolutondation, diverses valeurs mobilières et divers immeubles, notamment ceux acquis des deniers fournis par

(1) *Vid.* les Autorités citées dans la discussion.

(2) *Vid.* M. FONS, *Jurisprudence inédite*, v.° *Remploi*, art. 1.er

le frère de l'épouse, en exécution du contrat de mariage précité. — Le 28 mars 1812, la dame Arluc vend ces immeubles à un sieur Gras. — Le 30 novembre 1838, la dame Arluc demande contre son acquéreur la nullité de cette vente et le délaissement des immeubles vendus.

28 janvier 1839, jugement qui repousse cette action par les motifs suivans :

Attendu, en droit, qu'aux termes de l'art. 1395 du cod. civ., les conventions matrimoniales ne peuvent recevoir aucun changement après la célébration du mariage; que la généralité de ce principe, auquel on ne trouve aucune exception dans la loi, s'applique à la nature des biens constitués en dot, comme à la qualité même de la constitution dotale et aux autres stipulations des époux; qu'ainsi, sous le régime de la communauté, où les meubles deviennent communs, ceux de la femme ne pourraient être remplacés par des immeubles qui lui devinssent propres, ni ses immeubles par des effets mobiliers dont elle perdrait la propriété exclusive; — Qu'il en est de même sous le régime dotal, dont la règle, c'est-à-dire, la propriété, la jouissance et l'administration de la dot sont aussi essentiellement différentes, suivant qu'elle est mobilière ou immobilière, et s'opposent, par conséquent, avec une égale énergie à de pareilles transformations; qu'il y a eu même une raison particulière sous ce dernier régime, puisqu'il permet aux époux de faire sortir du commerce les immeubles compris dans la dot, et qu'une faculté aussi exorbitante, uniquement établie en faveur du mariage, ne doit pas survivre à la célébration; qu'elle constitue, en effet, une véritable exception au droit commun, et que, dès-lors, les deux conjoints sont obligés d'en épuiser l'exercice dans leur contrat, par cela seul que la loi ne le leur a pas expressément réservé après le mariage; que l'immutabilité des différentes sortes de biens dotaux se trouve donc nécessairement comprise dans celle des conventions matrimoniales, en général prescrite par l'art. 1395; que si les dispositions spéciales du code sur le régime dotal n'en contiennent pas l'énonciation précise à l'égard des immeubles,

c'est que les propriétés de cette nature ne peuvent valablement sortir des mains de la femme, et être, par conséquent, échangées contre des valeurs mobilières; mais qu'à l'égard des sommes d'argent, auxquelles tous les meubles doivent être assimilés, et dont la transmission à des tiers est indispensable pour que les époux puissent en jouir, le même code s'en explique formellement dans le premier paragraphe de l'article 1553, d'après lequel l'immeuble acquis des deniers dotaux n'est pas dotal, si la condition de l'emploi n'a été stipulée par le contrat de mariage: — Attendu qu'il ne faut pas exclusivement considérer comme acquis, dans le sens de ce premier paragraphe de l'art. 1553, l'immeuble acheté par la femme, ou pour elle, avec des deniers recouvrés sur sa dot; qu'il y a aussi acquisition au même titre, lorsque le débiteur de ces deniers se libère par la dation d'un immeuble en payement; que, dans ce cas, comme dans le premier, la femme se trouve toujours pourvue en dernier résultat d'un immeuble payé, ou compensé avec des sommes dotales; que le second paragraphe de l'art. 1553 établit l'identité des deux modes d'acquisition par le texte le plus positif, puisqu'il assimile l'immeuble donné en payement à celui qui est acquis des deniers dotaux, et lui refuse le caractère de dotalité comme à ce dernier; — Que ce second paragraphe de l'art. 1553 serait au moins considéré comme prévoyant spécialement le cas où c'est le mari à qui est faite l'insolutondation, et comme ayant été inséré dans la loi pour faire cesser l'ancienne controverse de la jurisprudence sur ce point; — Que le principe qu'il renferme n'en est pas moins une conséquence directe et rationnelle, soit du paragraphe qui le précède, soit de l'art. 1395; — Qu'on ne pourrait jamais lui reconnaître un caractère limitatif, et qu'il faudrait toujours l'étendre, au moins par analogie, à tous les cas où il s'agirait du payement de sommes dotales: — Attendu qu'il importe peu que les lois romaines fassent déclarer dotal l'immeuble donné en payement, puisqu'elles permettaient aussi d'augmenter ou de modifier la dot pendant le mariage; ce qui est interdit par la nouvelle législation: — Attendu qu'il ne faut pas confondre l'inaliénabilité des immeubles dotaux avec

celle des meubles ; que la première emporte prohibition de transmettre les immeubles à des tiers, tandis que la transmission des effets mobiliers demeure toujours autorisée ; — Que si les meubles sont reconnus inaliénables, c'est seulement en ce sens, qu'il n'est permis à aucun des époux, ni à tous les deux ensemble de contracter des engagemens susceptibles d'entraîner la perte de la dot mobilière ; mais que cette dot étant de sa nature essentiellement transmissible, les immeubles donnés pour en tenir lieu doivent l'être pareillement ; que la valeur de ces derniers peut seule être réputée dotale et inaliénable jusqu'à concurrence du montant de la dot ; qu'ainsi, dans le cas où il serait aliéné, la vente ne pourrait en être faite avec des conditions par suite desquelles cette dot fût perdue ; — Que l'acquéreur se trouverait à cet égard dans la même position que s'il avait reçu en prêt la somme dotale, représentée par le fonds vendu, au lieu de recevoir ce fonds lui-même ; mais que la transmission de l'immeuble n'en serait pas moins définitive et irrévocable ; — Qu'en le décidant ainsi, on ne porte aucune atteinte aux droits de la femme, à qui ce n'est pas une propriété immobilière et intransmissible qui a été constituée, mais une somme d'argent, dont elle ne pouvait jouir qu'en se dessaisissant de cette somme pour en obtenir un produit ; qu'on reste, au contraire, par ce moyen, dans tous les termes de ses conventions matrimoniales ; qu'il faut, d'ailleurs, se tenir à cette décision avec d'autant plus de fondement, que la doctrine contraire pourrait toujours être éludée par le débiteur de la dot ; qu'en effet, il lui serait facile, dans tous les cas, de vendre son immeuble à un tiers, à qui il imposerait la charge de payer la dot à sa place ; qu'alors la femme serait toujours réduite à ne recevoir qu'une somme d'argent, au lieu de l'immeuble du débiteur ; qu'il ne faut donc pas lui interdire de faire directement ce qu'elle pourrait faire en se concertant avec ce dernier, et qu'on ne voit pas pourquoi sa position serait changée par la seule circonstance que l'insolutondation aurait fait reposer un instant sur sa tête la propriété de l'immeuble ; — Qu'enfin, le système opposé aurait quelquefois pour résultat de rendre l'immeuble en partie dotal et

en partie extra-dotal, puisqu'il pourrait arriver que le débiteur de la dot se libérât avec un fonds d'une valeur supérieure à la dette, et que l'excédant lui fût payé avec des sommes paraphernales; que cependant ces deux caractères simultanément donnés à un même immeuble, sans distinction de la partie dotale et de la partie extra-dotale, choqueraient manifestement la raison, et jeteraient souvent dans les plus graves embarras : — Attendu qu'en admettant en faveur de la femme la faculté de mobiliser ses meubles par l'effet de sa seule volonté, il n'y aurait pas de motif pour lui refuser le droit de les mobiliser de nouveau par la revente également volontaire de l'immeuble dont elle aurait fait l'acquisition en remplacement; — Que si son consentement avait suffi dans le premier cas, il devait suffire dans le second, et que c'est, dès-lors, un nouveau motif à ne pas déclarer l'immeuble intrinsèquement dotal, et de n'imprimer ce caractère qu'à sa valeur seulement : — Attendu que l'unique effet de la séparation consiste à dépouiller le mari de l'administration des biens de la femme, et à en investir cette dernière; mais qu'elle ne dénature point les conventions matrimoniales; — Que la femme séparée n'acquiert pas, par conséquent, la faculté d'immobiliser ses meubles, d'autant plus que si la séparation venait à cesser, aux termes de l'art. 1451 du code, les choses seraient remises au même état qu'au jour du mariage; que cet article prononce la nullité de toutes conventions faites par les époux dans l'objet de modifier leurs rapports mutuels et leurs situations à l'égard des tiers; qu'ainsi, le mari devrait recouvrer les biens de la femme avec la même destination de meubles et d'immeubles résultant de leur contrat : — Attendu qu'après la séparation, le mari, obligé de restituer la dot à sa femme, n'est point, à l'égard de celle-ci, dans une situation différente à celle du simple débiteur d'une somme dotale : — Attendu que si, après la séparation prononcée entr'elle et Auban Arluc, elle a reçu de celui-ci, en payement de la seconde partie de sa dot, des immeubles dont il était personnellement propriétaire, leurs conventions n'ont pu frapper ces immeubles de l'inaliénabilité particulière à ces sortes de biens, quand ils entrent matériellement

dans une constitution de dot, et emportent, en conséquence, prohibition de s'en dessaisir; qu'ils ne sont devenus inaliénables qu'au même titre et de la même manière que l'eussent été des sommes d'argent, si Arluc s'était libéré en numéraire; que c'est seulement en ce sens qu'ils ont pris le caractère de ce qui était dû; — Que, dès-lors, la dame Arluc, pour qui ils étaient la simple représentation de sa dot, non sa dot elle-même, a pu les transmettre valablement au sieur Gras, sous les conditions attachées à la transmission des meubles dotaux, et avec la responsabilité qui eût été imposée à ces derniers, s'ils eussent reçu d'elle la somme dotale au lieu des fonds destinés à la remplacer.

Par ces motifs, LE TRIBUNAL, etc.

Appel devant la cour royale d'Aix. — Là, le défenseur de la femme Arluc soutient que la femme séparée de biens ne peut pas plus aliéner sa dot mobilière que sa dot immobilière; — Que c'est, par suite de ce principe, qu'elle ne peut recevoir sa dot mobilière qu'à charge de placement sur un fonds existant et solvable, à peine par le débiteur de payer deux fois; — Qu'il n'y a pas de meilleur placement que la dation d'immeubles en payement de la dot mobilière; — Qu'en pareil cas lesdits immeubles deviennent inaliénables dans les mains de l'épouse, comme l'étaient les deniers dotaux qu'ils ont servi à payer, et dont ils sont la représentation; — Que, de plus, les immeubles prennent nécessairement le caractère de dotaux, comme la créance qu'ils ont servi à éteindre, et qu'ils ont remplacée; — Que l'art. 1553, par son texte et par son esprit, n'est point applicable à la femme séparée, mais au seul mari qui reçoit un immeuble en payement de la dot mobilière, ou qui achète un immeuble avec cette dot; — Que la différence qu'il y a entr'eux, c'est que le mari peut aliéner la dot mobilière, sauf restitution, le cas échéant, avec la garantie de l'hypothèque légale; tandis que la femme séparée, qui ne présente point les mêmes garanties, ne peut, en aucune façon, aliéner sa dot mobilière; d'où il suit que, de même qu'elle n'aurait pu aliéner la somme d'argent qui avait été offerte en payement de ladite dot, de même elle n'a pu aliéner les immeubles qui ont formé ce payement. —

A l'appui de ce système, M.e Perrin cite les *Élémens de Julien*, liv. 1.er, tit. 4, § 37; Duperrier, dans ses *Maximes de droit*, tit. de *la Collocation*; la jurisprudence lui fournit, dans le *Droit ancien*, l'arrêt rapporté par Boniface, tom. 4, liv. 5, tit. 14, chap. 3; et, dans le *Droit nouveau*, deux arrêts, l'un de la cour de Rouen, du 26 juin 1824, le second de la cour de Montpellier, du 17 novembre 1830 (1): tous les deux décident, en termes exprès, que l'immeuble abandonné par le mari à sa femme, après séparation de biens, en payement de la dot mobilière de la femme, est réputé dotal; l'art. 1553 du cod. civ., portant que l'immeuble donné en payement de la dot constituée en argent n'est pas dotal, s'entend d'un payement effectué entre les mains du mari par le débiteur de la dot, et non d'un payement fait à la femme par le mari; le jugement de séparation qui autorise la femme à jouir et disposer de sa dot ne lui confère que les droits que son mari avait sur la dot, c'est-à-dire, les droits d'administrer, et d'en percevoir les fruits, mais non celui de l'aliéner.

L'avocat des intimés s'attache à justifier le jugement dont est appel, et oppose aux arrêts cités une décision de la cour de Bordeaux, du 5 février 1829, qui statue que les immeubles abandonnés par un mari à sa femme, *après séparation de biens*, ne sont pas dotaux, comme les biens qu'ils représentent, alors qu'il n'a été observé aucune des formalités voulues par la loi au cas d'échange de biens dotaux, et qu'en conséquence les biens reçus en remplacement peuvent être valablement aliénés par la femme. — M.e Mollet cite, en outre, Merlin, nouveau *Répertoire*, tom. 5, pag. 245; Duranton, tom. 15, pag. 513; Teissier, de *la Dot*, tom. 1.er, pag. 241.

ARRÊT. — Attendu que la portion de la dot de la femme Arluc dont il s'agit était constituée en numéraire; que c'était alors un avoir mobilier de sa nature, mais qui n'en restait pas moins inaliénable; — Attendu qu'Arluc, lors de la séparation de biens entre sa femme et lui, a acquitté par la déser-

(1) *Vid.* le *Mémorial*, tom. 22, pag. 193.

paration de deux propriétés immobilières, cette partie de dot dont il était débiteur et grevé sur ses biens envers son épouse : — Attendu que le payement, aux termes de l'art. 1553, ne rendait point dotales les propriétés au moyen desquelles il était effectué ; qu'il doit être seulement assimilé au remploi que le mari aurait fait de la dot de sa femme ; que cette précaution avait le but utile de prévenir la dissipation de cette partie inaliénable de la part de la dot de la femme rentrée dans l'administration de sa fortune personnelle : — Attendu que cette mesure conservatoire du mari ne saurait être exclusive de la faculté de l'épouse (qui elle-même a consenti ce mode de payement) d'aliéner les biens en provenant, si elle ne trouvait point dans leur produit les mêmes ressources que dans les intérêts du capital mobilier, toutes les fois que cette vente n'aurait d'autre effet que de rétablir la dot ce qu'elle était à l'époque du mariage, un objet mobilier, et de satisfaire ainsi à l'art. 1595 du cod. civ., qui prohibe tout changement, après sa célébration, aux pactes contractés à l'occasion du mariage ; — Mais attendu que la demande de la femme Arluc de rentrer dans la propriété de ces biens présente à juger à la fois s'ils ont été légalement vendus et payés, la moindre se trouvant ici comprise dans la plus ample demande ; — Qu'il résulte de la définition déjà donnée sur le droit d'aliéner, qu'il ne saurait s'étendre jusqu'à laisser la femme disposer de la somme remployée, et tromper ainsi les mesures prises pour la conservation de ce capital mobilier, et autorisées par son inaliénabilité ; — Qu'il suit de tous ces motifs que la femme Arluc ne pouvait pas disposer à son gré du remploi fait de sa dot, et que ses acquéreurs, qui sont censés avoir accepté la vente des immeubles avec la charge qu'ils avaient d'offrir ce remploi de la créance dotale, ne pouvaient non plus se libérer ès-mains de leur venderesse, sans avoir obtenu qu'elle transportât ailleurs cette charge qu'ils auraient acceptée ; — Qu'ils doivent, dès-lors, être considérés comme encore investis de la somme remployée, et soumis à la payer à la dissolution du mariage, sauf tout retour à cet égard, s'ils arrivaient jamais à prouver qu'il s'est opéré un autre remploi dans le profit retiré

de leurs fonds par la femme Arluc : — Attendu que la femme, prenant à sa séparation de biens l'administration de sa fortune, en perçoit les fruits, sans pouvoir néanmoins les aliéner à toujours, et absorber ainsi d'avance toutes les ressources de la famille ; mais qu'en fait, ici, ces besoins de la famille n'ont pas commandé le payement annuel des intérêts de cette portion de dot, sujet du litige, puisque la demande au principal a été si tardive ; qu'il n'y a donc lieu d'accorder ces intérêts que du jour de la demande :

Par ces motifs, LA COUR met l'appellation et ce dont est appel au néant ; quant à ce, émendant, condamne l'acquéreur à payer à la dissolution du mariage à la femme Arluc, ou à ses représentans, le prix de ses acquisitions ; le condamne à payer aussi, jusqu'à due libération, annuellement les intérêts légaux de ce prix, à dater de l'époque de la demande en revendication, sauf et réservé à l'acquéreur toute action tendante à établir que le prix par lui déjà payé a eu un emploi utile et profitable.

Cour royale d'Aix. — *Arrêt du 21 mars* 1839. — M. VERGER, *Prés.* — M. ANDRAU-MORAL, *Av.-Gén.* — Pl. MM. PERRIN et MOLLET, *Avoc.* ; JOURDAN et ROUX, *Avoués.*

SÉPARATION DE CORPS. — JUGEMENT. — SIGNIFICATION. — DOMICILE DE LA FEMME.

L'appel émis par le mari contre le jugement qui prononce la séparation de corps doit-il, à peine de nullité, être signifié à la femme au domicile provisoire assigné à celle-ci par le président du tribunal, ou peut-il être valablement signifié par le mari à son propre domicile ? Résolu dans ce dernier sens (1).

GIRAUD. — C. — Femme GIRAUD.

19 avril 1837, ordonnance du président du tribunal de Draguignan qui autorise la femme Giraud à former sa demande en séparation de corps contre son mari, et à se retirer pro-

(1) *Vid.* les Autorités citées dans la discussion.

visoirement chez un cousin demeurant dans une commune voisine. — 29 décembre suivant, jugement qui prononce la séparation. — 17 mars 1838, appel du mari signifié à son propre domicile.

Cet appel est-il nul? Pour l'affirmative, l'avocat de la femme Giraud soutient que l'ordonnance du président qui lui assigne un domicile pendant l'instance crée pour elle un état provisoire qui doit, tant que dure cette instance, produire provisoirement les mêmes effets que produira plus tard définitivement le jugement de séparation : or, au nombre de ceux-ci, se trouve pour la femme le droit d'avoir un domicile particulier (voir Toullier, tom. 2, n.° 773; Duranton, tom. 1.er, n.° 365; tom. 2, n.° 717; Dalloz, v.° *Domicile*, pag. 379, n.° 9; v.° *Séparation*, pag. 911, n.° 3); que, d'ailleurs, le jugement prononcé a mis fin à l'instance, et a détruit jusqu'à réformation l'effet des art. 108 et 214 du cod. civ.; que, puisque la femme est obligée de résider au domicile qui lui est assigné, la raison indique, à défaut de texte précis, que c'est à ce domicile que toutes les significations doivent lui être faites; qu'il n'y a pas non plus de texte précis qui l'ait dispensée de demander à son mari l'autorisation de présenter au tribunal la requête voulue par l'art. 875 du cod. de proc.; que le bon sens, qui, dans ce dernier cas, a suppléé au silence de la loi, doit également y suppléer dans le premier; que des abus monstrueux résulteraient du système contraire, car le mari pourrait, en signifiant à son propre domicile, appeler, prendre arrêt de défaut, et le tout, sans que sa femme en eût la plus légère connaissance.

L'avocat du mari répond, que ces dernières considérations sont inapplicables à l'espèce, puisque la copie a été remise au père de la femme, et est bien parvenue à celle-ci; qu'elles ne sont pas même fondées en thèse générale, car le mari étant inhabile à recevoir la copie, l'huissier devra toujours se conformer à l'art. 68 du cod. de proc. civ. qui prévoit le cas où une partie assignée est absente de son domicile, *sans distinction des causes d'absence*, et remettre l'assignation à ses parens, serviteurs ou voisins, lesquels sont aussi bien ceux de la femme que ceux du mari; qu'en droit,

la femme n'a jusqu'à sa séparation d'autre domicile légal que celui de son mari ; que l'ordonnance du président n'autorise qu'un changement momentané de résidence, nécessaire pour éviter des scènes fâcheuses pendant procès, mais non point un changement de domicile légal ; en d'autres termes, que l'art. 878 du cod. de proc. civ. ne détruit, ni même suspend l'art. 108 du cod. civ. ; — Que le jugement ne le fait pas davantage, car l'appel étant suspensif, le jugement est sans force jusqu'à ce qu'il ait été confirmé.

ARRÊT. — Attendu, en droit, que le domicile du mari continue à être celui de la femme pendant l'instance en séparation, ainsi que pendant le délai de la loi pour émettre appel du jugement qui l'aurait prononcée ; qu'ainsi, c'est avec raison que Giraud, d'après les dispositions combinées de l'art. 108 du cod. civ. et 68 du cod. de proc. civ., a fait notifier son appel au domicile conjugal encore subsistant : — Attendu, en fait, que les circonstances particulières de la cause sont exclusives de toute intention de fraude ou de dissimulation, la copie de l'exploit d'appel ayant été laissée par l'huissier au père de l'intimée, qui offrait à cet égard la plus grande garantie possible, et qui l'a fidèlement remise à sa fille :

Par ces motifs, LA COUR déboute la femme Condroyers, épouse Giraud, de sa demande en nullité de l'acte d'appel.

COUR royale d'Aix. — *Arrêt du 15 avril 1839.* — M. PATAILLE, 1.er *Prés.* — M. DESSOLIERS, 1.er *Av.-Gén.* — Pl. MM. MOUTTE et PERRIN, *Avoc.* ; COUDROYER et PONTIER, *Avoués.*

PARTAGE D'ASCENDANS. — PÈRE TUTEUR. — AUTORISATION. — NULLITÉ. — TRAITÉ SUR UNE SUCCESSION FUTURE. — PAYEMENT DE DETTES. — FORFAIT. — RESCISION POUR CAUSE DE LÉSION. — FIN DE NON-RECEVOIR. — EXÉCUTION VOLONTAIRE. — PRESCRIPTION. — MINORITÉ. — MARIAGE.

L'autorisation du conseil de famille est-elle nécessaire au père tuteur pour accepter au nom de ses mineurs un partage anticipé ? NON.

L'obligation contractée à forfait par l'un des copartageans, de payer toutes les dettes dont est grevé le patrimoine partagé, constitue-t-elle un traité sur une succession future? NON.

L'art. 1304 du cod. civ., qui établit la prescription de dix ans, est-il général, et s'applique-t-il aussi bien au cas où les actes attaqués comme nuls, ou rescindables, ont été faits par le tuteur agissant au nom de ses mineurs, qu'à celui où ils ont été faits par les mineurs eux-mêmes? OUI (1).

Néanmoins, lorsque l'acte sujet à rescision a été fait par le tuteur dans les limites de ses pouvoirs, la prescription de dix ans commence-t-elle à courir du jour de l'acte ou du jour de la majorité? (Résolu dans le dernier sens).

L'action en rescision du partage pour cause de lésion est-elle recevable lorsque le mari a aliéné tout ou partie du lot échu à sa femme? OUI (2).

Les Mariés MATTHIEU et les Mariés VALADIER. — C. — MULOT.

Du mariage de Charles Mulot père avec Marie Bonicel naquirent trois enfans: Marie, qui fut mariée à un sieur Flandin; Antoinette, qui épousa un sieur Broussous, et Auguste.

Le 3 novembre 1818, Mulot père fit, par acte notarié, le partage anticipé de ses biens entre ses enfans; et, par une clause particulière de l'acte, Auguste, son fils aîné, donataire du préciput, se chargea, à ses risques et périls, du payement des dettes qui grevaient le patrimoine. La dame Broussous était décédée depuis plusieurs années, à la survivance de deux filles mineures, Ernestine et Camille: ces deux dernières étaient représentées dans l'acte du 3 novembre par Broussous, leur père et leur tuteur.

Le 27 octobre 1819, décès de Mulot père.

Quelques années après, étant encore mineures, les demoiselles Broussous se marièrent l'une et l'autre sous une cons-

(1) *Vid.* M. Laviguerie, *Arrêts inédits*, v.° *Aliénation*, art. 2, et le *Mémorial*, tom. 36, pag. 448.

(2) *Vid. suprà*, pag. 211.

titution générale de dot : la première épousa le sieur Matthieu, la seconde le sieur Valadier.

Broussous, leur père, est décédé le 11 octobre 1834. Dans l'intervalle, Auguste Mulot fils était également décédé, laissant deux enfans mineurs sous la tutelle de leur mère.

Le 30 juin 1836, les mariés Matthieu et les mariés Valadier assignèrent la veuve Mulot devant le tribunal civil de Mende, en nullité de l'acte de partage du 3 novembre 1818 : la nullité était fondée, 1.° sur ce que Broussous, tuteur, n'avait pas qualité pour traiter ; 2.° sur ce que cet acte contenait un traité sur une succession future ; et ils demandaient subsidiairement que le partage fût rescindé pour cause de lésion.

28 mai 1838, jugement qui maintient le partage du 3 novembre 1818, et déclare l'action en rescision éteinte par la prescription.

Appel. —Voici en résumé le système des appelans. —Trois principes incontestables existaient dans l'ancien droit : 1.° la lésion simple suffisait pour la rescision, sans qu'il y eût à distinguer si la convention avait été consentie par le mineur seul, ou par le tuteur non autorisé, ou, enfin, par le tuteur dans la limite de ses pouvoirs, et avec les formalités et les garanties voulues par la loi ; 2.° l'action en nullité était distincte de celle en rescision : la durée de cette dernière seulement était limitée à dix ans ; la première durait trente ans : 3.° Dans tous ces divers cas, la prescription était suspendue.

Le premier de ces principes a été modifié par la législation nouvelle. L'art. 1305 l'a bien maintenue en thèse générale ; mais plusieurs articles du code font exception à l'art. 1305 ; et en ce qui touche notamment les partages, cette exception résulte des art. 466, 840 et 1314 du code civil : quand au second principe, il a été également modifié ; l'art. 1304 ne distingue plus, quant à la durée de l'action, entre celle en nullité et celle en rescision : la durée de ces deux actions est de dix ans. Le troisième principe seul a survécu ; il est resté immuable, malgré les modifications apportées aux deux autres : la prescription est aujourd'hui toujours

suspendue par la minorité, comme sous l'ancienne jurisprudence.

Il importe peu que certains actes aient mérité et obtenu, dans l'intérêt de la société, la protection particulière de la loi : cette faveur spéciale de la loi se borne à les garantir de l'action rescisoire fondée sur la lésion simple ; mais elle ne peut s'étendre à la durée de l'action et aux causes de suspension de la prescription.

Les intimés soutiennent, au contraire, que le troisième principe a été modifié comme les deux autres : voici, suivant leur système, l'économie simple et rationnelle des dispositions du code sur cette matière. Dans la plupart des conventions le mineur n'a d'autre garantie que la capacité présumée du tuteur, que la sollicitude avec laquelle la loi suppose qu'il veillera aux intérêts du mineur dont la personne et les biens lui sont confiés : c'est quelque chose que cette garantie ; mais elle est insuffisante pour qu'on doive assimiler complètement le mineur au majeur. Quelqu'intérêt, en effet, que le tuteur soit présumé porter à son mineur, peut-on croire qu'il agira avec cette vigilance active, cette sollicitude inquiète qu'on apporte généralement à l'administration de ses propres affaires? Donc, dans la plupart des conventions, 1.° la simple lésion devra suffire pour faire accueillir l'action en rescision ; et 2.° le temps pour l'exercer ne commencera qu'à la majorité, art. 1304 et 1305 : telle est la règle générale ; mais quelque générale qu'elle soit, il existait des conventions importantes dans lesquelles elle devait fléchir. L'intérêt de la société exigeait que, dans certains cas, la propriété ne fût pas long-temps incertaine ; qu'il y eût un terme après lequel elle fût, enfin, consolidée sur la tête de son possesseur. Deux grands intérêts étaient en présence : l'intérêt des tiers, qui est celui de la société ; l'intérêt des mineurs, auxquels la loi accorde habituellement toute sa sollicitude. Légère, imprévoyante, irréfléchie, la loi a-t-elle sacrifié un de ces deux intérêts à l'autre? non certainement ; elle les a, au contraire, conciliés : préoccupée de l'intérêt des mineurs, elle a, en ce qui touche les conventions importantes dont il s'agit, multiplié les précautions ; elle a ajouté garanties sur garan-

ties ; elle a rendu la fraude en quelque sorte impossible. Non moins préoccupée ensuite de l'intérêt de la société, après avoir ainsi sauvegardé les mineurs par ses prévoyantes combinaisons, elle a affranchi ces dernières conventions, et de l'action en rescision pour simple lésion, et du provisoire perpétuel dans lequel la suspension de la prescription pour minorité les aurait maintenues. C'est ce qui résulte des art. 467 et 2052, pour les transactions ; des art. 1309 et 1398, pour les conventions portées en contrat de mariage ; des art. 463 et 935, pour les acceptations de donations ; des art. 457 et suivans, et 1314, pour les aliénations des biens de mineurs ; et, enfin, pour rentrer dans la spécialité du procès, des art. 466, 840 et 1314, pour les partages. — Tel est, suivant les intimés, le système du code.

L'avocat des appelans objecte que tous ces actes : *transactions, conventions matrimoniales, acceptations de donations, aliénations d'immeubles, partages*, ne sont passibles, il est vrai, de l'action rescisoire que dans le cas où ils pourraient l'être, *s'ils avaient été consentis par des majeurs* ; mais que là se borne la faveur de la loi ; *que cette assimilation cesse en ce qui touche le point de départ de l'action rescisoire.*

A quoi l'avocat des intimés répond : que cette distinction est repoussée par le texte même des articles qu'on invoque à l'appui ; qu'en se bornant, pour l'espèce actuelle, aux art. 466, 480 et 1314, il est évident que leur texte résiste à une distinction tout-à-fait arbitraire.

Le partage fait en justice obtiendra, à l'égard *du mineur, tout l'effet qu'il aurait entre majeurs* (art. 466). Un de ces effets n'est-il pas que la prescription de l'action rescisoire coure du jour de l'acte ? Les partages faits avec les tuteurs conformément aux règles prescrites sont définitifs ; ils ne sont que provisionnels, si les règles prescrites n'ont pas été observées (art. 840). Enfin, lorsque les formalités requises à l'égard des mineurs dans un partage de succession ont été remplies, ils sont, relativement à ces actes, considérés comme s'ils les avaient faits en majorité (art. 1314). Les mineurs seront-ils dont considérés comme ayant consenti ces partages en majorité, si la prescription ne commence à courir, quant à eux, que de leur majorité, tandis qu'elle courra pour le majeur du jour de l'acte ?

Nouvelle objection. L'avocat des appelans soutient qu'un pareil système est contraire à l'esprit de la loi ; qu'un tuteur ne peut renoncer dans aucun cas, et de quelque manière que ce soit, à la prescription ; que son silence seul opérerait ce qu'il ne peut jamais faire directement.

A quoi l'avocat des intimés répond, que le silence du tuteur n'est pas, dans ce cas, une renonciation à la prescription ; que c'est une approbation de l'acte qu'il a consenti pour le mineur : habile à le souscrire pour le mineur, autorisé à le lier, comme si le mineur avait lui-même passé l'acte en majorité, n'est-il pas rationnel qu'il puisse le ratifier ? n'impliquerait-il pas que le tuteur eût toute la capacité nécessaire pour consentir au partage, et que le délai de l'action rescisoire ne dût courir qu'à dater de la majorité ? Il y aurait dans ce système une contradiction choquante, et il n'est personne qui ne comprenne que le tuteur, qui peut engager irrévocablement le mineur, en accomplissant dans un partage toutes les formalités voulues par la loi, peut, par identité de raison, respecter par son silence, ratifier, en un mot, en ne l'attaquant pas, l'acte qu'il a eu le pouvoir de consentir : ce motif, tiré de la renonciation à la prescription, est cependant le seul invoqué par les appelans pour justifier leur distinction.

ARRÊT. — Attendu, sur les moyens de nullité, que l'acte du 3 octobre 1818 présente tous les caractères d'un partage d'ascendans par donation entre-vifs, et que, suivant les art. 935 et 1075 du cod. civ., le sieur Broussous avait qualité pour accepter cette donation au nom de ses filles alors mineures ; —Attendu que quelles que soient les clauses particulières de cet acte, et les termes dont on s'est servi, on y chercherait en vain un traité sur une succession future, puisque le sieur Mulot père n'y disposa que de ses biens présens, et qu'en acceptant ses dispositions, ses enfans ne renoncent en aucune manière aux droits qui peuvent les compéter sur les biens à venir ; d'où il suit que l'art. 1130 du cod. civ. est sans application dans la cause : — Attendu qu'aux termes de cet acte les biens expédiés à Mulot fils, le furent en représentation du préciput

et

et de sa portion héréditaire ; mais qu'il n'en résulte nullement qu'un prélèvement ait été fait en sa faveur à raison de l'obligation qu'il contracta à forfait, dans l'art. 13, de payer toutes les dettes dont le patrimoine partagé pouvait être grevé ; que, dès-lors, cette obligation ne peut être considérée que comme une charge éventuelle du préciput, et, par suite, ne constitue pas un traité particulier sur les effets du partage intervenu entre Mulot père et ses enfans, et entre ceux-ci seulement ; qu'ainsi, les appelans sont mal fondés à arguer de nullité, sous ce double rapport, l'acte du 3 novembre 1818 : — Attendu, sur la demande en rescision, et, en premier lieu, sur la fin de non-recevoir prise de l'exécution volontaire du partage, que les intimés ont reproduite devant la cour, quoique rejetée par les premiers juges, que cette exécution volontaire, que les intimés voudraient faire résulter des ventes consenties par le sieur Matthieu des biens immeubles qui furent expédiés à son épouse par le partage attaqué, ne saurait produire une fin de non-recevoir contre l'action rescisoire intentée par cette dernière, par le motif que ces ventes n'ont été, ni consenties, ni ratifiées par elle, et que, d'ailleurs, l'art. 892 du cod. civ., qui crée cette fin de non-recevoir pour le cas de dol et de violence, est sans application au cas où l'action rescisoire est seulement fondée sur la lésion : — Attendu, en second lieu, sur l'exception prise de la prescription décennale, que les premiers juges ont fait courir du jour de l'acte, nonobstant la minorité des dames Matthieu et Valadier, qu'il était de principe certain sous l'ancienne jurisprudence que le mineur devenu majeur avait dix ans, à dater de sa majorité, pour se faire restituer par la voie de la rescision contre tout acte passé à son préjudice durant sa minorité, lors même que cet acte aurait été fait par son tuteur dans les limites de ses pouvoirs, et avec l'accomplissement de toutes les formalités voulues par la loi ; qu'il est même remarquable que l'action en rescision n'avait pour objet que les actes où le mineur avait été légalement représenté, car autrement ces actes pouvaient être argués de nullité : — Attendu qu'en présentant au corps-législatif l'art. 1304 du cod. civ., l'orateur

du gouvernement déclara qu'on avait maintenu les anciennes règles sur le cours de la durée de l'action en rescision concernant les mineurs, et que cela résulte clairement du dernier paragraphe de cet article : — Qu'en vain l'on objecte que les mots *actes faits par les mineurs* indiquent que la disposition de ce paragraphe ne peut être appliquée qu'aux actes faits par les mineurs seuls ; — Que cette interprétation restrictive est contraire à la maxime *factum tutoris, factum pupilli*, et repoussée par la jurisprudence de la cour de cassation, d'après laquelle les dispositions de l'art. 1304 sont générales, et embrassent tous les actes souscrits pendant la minorité, soit par le mineur seul, soit par son tuteur, *nomine tutoris* ; — Qu'il n'y aurait, d'ailleurs, pour se convaincre de la futilité de cette objection, qu'à considérer qu'il s'agit tout à la fois, dans l'art. 1304, de l'action en nullité et de celle en rescision ; ce qui suppose nécessairement que le législateur a eu en vue, et les actes faits par le mineur seul, qui sont nuls, aux termes de l'art. 1124 du cod. civ., et encore des actes où il a été légalement représenté, et qui sont susceptibles seulement de l'action rescisoire, d'après l'art. 1305 ; qu'ainsi, cette dernière action se trouve réglée, quant à la durée de son cours, et à son point de départ, par le dernier paragraphe dudit art. 1304, portant, qu'à l'égard des mineurs, le délai de dix ans ne court qu'à dater de leur majorité ; — Qu'il est, d'ailleurs, de règle, d'après les principes du code civil, que la prescription des actions rescisoires ne court que contre les personnes qui ont capacité pour ratifier l'acte ou l'obligation annulable et rescindable ; — Attendu qu'on ne saurait voir dans l'art. 1314 du cod. civ. une exception à l'art. 1304, d'où s'induit la règle qui précède ; que la seule conséquence que l'on puisse tirer de l'art. 1314, c'est qu'en matière d'aliénation et de partage, lorsqu'un mineur a traité par le ministère de son tuteur, et que celui-ci a observé toutes les formalités prescrites par les lois, l'action en rescision n'est ouverte au mineur que dans les mêmes conditions qu'elle le serait pour le majeur, auquel il est assimilé sous ce rapport seulement ; mais qu'il ne s'ensuit nullement que la prescription

de cette action puisse courir contre le mineur, qui est dans l'incapacité d'agir; que cette induction serait contraire à l'art. 2252 du code, qui dispose, en général, que la prescription est suspendue pendant la minorité, à l'exception des cas déterminés par la loi: — Attendu, en fait, que la dame Valadier n'avait pas atteint l'âge de trente ans lorsqu'elle a introduit l'action, et que, quant à la dame Matthieu, s'étant mariée en état de minorité, sous le régime d'une constitution générale de dot, dans laquelle l'action immobilière qu'elle a exercée plus tard se trouvait comprise, la prescription de cette action n'avait pas encore commencé à courir contr'elle à l'époque où elle a été formée: d'où il suit que c'est à tort que les premiers juges ont déclaré, à l'égard de l'une et de l'autre, que la prescription était accomplie: — Attendu, au fond, que, d'après l'art. 1079 du cod. civ., une simple lésion serait suffisante pour faire prononcer la rescision du partage du 3 novembre 1818, puisque, dans cet acte, le sieur Mulot père dispose en faveur de son fils de l'entière quotité disponible; mais que la preuve légale d'une lésion quelconque ne résulte pas, en l'état, des documens de la cause et des pièces versées au procès; que, dès-lors, il est indispensable de recourir à une expertise, à l'effet de déterminer si, dans le susdit partage, le sieur Mulot fils reçut du sieur Mulot père un avantage plus grand que celui qui était permis par la loi, auquel cas un nouveau partage deviendrait nécessaire:

Par ces motifs, LA COUR, sans s'arrêter aux moyens de nullité et aux fins de non-recevoir respectivement proposées, déclare recevable l'action en rescision, pour cause de lésion, etc., etc.

Cour royale de Nîmes. — *Arrêt du 22 mars 1839.* — 1.re Ch. — M. VIGNOLLES, *Prés.* — M. RIEFF, *Av.-Gén.* — Plaid. MM. DE SIBERT, BARAGNON et PARADON, *Avoc.*; SIMIL, DAVID, JAFFARD et DUMINY, *Avoués.*

SOCIÉTÉ. — MARCHÉ ADMINISTRATIF. — PROROGATION. — SOUS-TRAITANT.

Une société contractée pour une affaire à achever dans un

*

temps déterminé, telle que l'entreprise du service public d'une maison centrale de détention, prend-elle fin à l'expiration du terme que les parties lui avaient assigné, eu égard à la durée présumée du bail administratif, si ce bail lui-même vient à être prorogé par le gouvernement? NON.

Par suite, le tiers sous-traitant, associé à une telle entreprise, a-t-il droit de profiter du bénéfice de la prorogation, encore qu'il ne figure pas même dans l'adjudication, et que le gouvernement n'ait traité qu'avec les entrepreneurs titulaires? OUI (1).

DUCLAUX-MONTEIL. — C. — FABRÉGUE et NOURY.

Le 14 août 1829, les sieurs Guiot, Fabrégue et Noury frères, se rendirent adjudicataires de l'entreprise du service de la maison centrale de détention de Nimes.

Le 1.er septembre 1831, le sieur Guiot se retira de la société d'exploitation, qui fut dissoute avec lui; mais le même jour elle fut reconstituée sur les mêmes bases entre les associés restans et le sieur Duclaux-Monteil, à qui le sieur Guiot avait fait cession de son intérêt: entr'autres dispositions, on arrêta, 1.° que la durée de la société serait celle qui restait à courir du bail d'adjudication du 14 août 1829; 2.° que l'entreprise, dans ses rapports avec le gouvernement, résiderait sur la tête des sieurs Fabrégue et Noury, déjà accrédités auprès de lui en qualité d'adjudicataires.

L'adjudication devait prendre fin le 31 octobre 1836; mais une demande en prorogation de bail avait été adressée par les sieurs Fabrégue et Noury au ministère de l'intérieur, et le ministre, par une décision du 7 mars 1838, prenant en considération les pertes et avances très-considérables, ainsi que les accroissemens de matériel qu'avaient faits les pétitionnaires dans l'établissement, accueillit leur demande, et prorogea la durée du bail de deux années, moyennant toutefois quelques clauses nouvelles qui firent l'objet d'un marché additionnel.

---

(1) *Vid.*, dans le même sens, arrêt de la cour de cassation, du 10 février 1836.

En cet état, la fin du premier bail étant arrivée, le sieur Duclaux-Monteil a prétendu que la société existante entre lui et les sieurs Fabrégue et Noury devait continuer jusqu'à l'expiration de la prorogation de ce même bail, puisque cette prorogation n'avait pu être obtenue qu'en en formant la demande au nom de la société, et qu'elle n'avait été, en effet, accordée qu'en considération des sacrifices et des pertes que cette même société avait faites jusqu'alors.

Les sieurs Fabrégue et Noury ont soutenu, au contraire, que la société du 1.er septembre 1831 avait atteint son but, épuisé sa durée, et qu'ils étaient libres désormais envers l'associé qu'ils s'étaient donnés; que le nouvel engagement, qu'eux seuls, en leur qualité d'entrepreneurs, avaient pu contracter envers l'état, ne rentrait, ni dans l'objet, ni dans les prévisions de cette société, et qu'en tout cas il serait contraire à la raison et à l'équité qu'un associé pût revendiquer sa part d'une affaire dont il lui serait loisible de répudier la solidarité, sous prétexte qu'elle aurait été faite sans sa participation, ou sans l'aveu de la société, si la prudence ou son intérêt lui conseillaient de la laisser pour le compte de ceux qui auraient cru devoir s'y engager.

12 novembre 1838, jugement du tribunal de commerce de Nîmes, qui déclare Duclaux-Monteil mal fondé dans sa demande.

Appel.

ARRÊT. — Considérant que l'art. 3 de l'acte social, du 1.er septembre 1831, porte que la durée de la société contractée entre le sieur Duclaux-Monteil et les sieurs Fabrégue et Noury frères sera celle du bail d'adjudication prononcée en faveur de ces derniers le 14 août 1829; qu'il suit de là que la seule question au procès est de savoir si le bail dont il s'agit a pris fin entre parties, auquel cas la société aurait expiré avec le bail, ou si, au contraire, ce bail subsiste encore, et s'il a été seulement prorogé, auquel cas la société devra recevoir la même extension de durée; — Considérant à cet égard qu'on ne peut douter que le bail du 14 août 1829 n'ait été seulement prorogé,

sans novation, par substitution d'un nouvel engagement au précédent, lequel a continué de lier les parties contractantes ; — Qu'on voit, en effet, que la prolongation a été demandée par l'entreprise, qui motivait sa demande sur les témoignages de satisfaction qu'elle avait obtenus, et sur les pertes qu'elle éprouverait si elle lui était refusée ; — Qu'on voit, d'un autre côté, que c'est aux anciens entrepreneurs associés que le ministre a consenti, non un nouveau bail, mais, à titre de récompense et d'indemnité, la prorogation de celui qui était le but de leur entreprise, et dans l'objet duquel ils s'étaient associés ; qu'il est impossible, dès-lors, que cette prorogation, sollicitée par l'entreprise du service général de la maison centrale, et accordée à cette entreprise, ne profite pas à cette même entreprise telle qu'elle s'était constituée par l'acte social du 1.er septembre 1831 ? — Considérant que les autres faits et circonstances de la cause prouvent jusqu'à la dernière évidence que c'est d'une simple prorogation, sans novation aucune, qu'il s'agit au procès ; qu'il suffit, à cet égard, de rappeler le traité du 14 juin 1838, intitulé : *prolongation pendant deux années de l'entreprise du service de la maison centrale*, et portant que les entrepreneurs doivent se conformer, à la fois, aux clauses de ce marché additionnel, et à celles non modifiées, ni abrogées de l'adjudication primitive du 14 août 1829 : — Considérant qu'il importe peu que la prolongation dont il s'agit n'ait été accordée par l'état qu'aux sieurs Fabrégue et Noury ; qu'il vient d'être dit qu'ils ne l'avaient obtenue qu'en leur qualité d'entrepreneurs associés, et qu'il suit de là que le tiers qui était devenu leur coparticipant avant la susdite prolongation au marché additionnel doit pouvoir en profiter, quoiqu'il ne figure pas en nom dans le marché, de même qu'il entrait en part dans l'adjudication, sans être davantage dans l'origine accrédité auprès du gouvernement : — Considérant qu'il importe tout aussi peu que le sieur Duclaux-Monteil eût pu répudier la solidarité d'un nouvel engagement consenti par ses coassociés ; qu'il a déjà été dit que ceux-ci n'avaient agi et pu agir que pour le compte de la société, puisque ce sont ses intérêts qu'ils ont fait valoir, et

que c'est à la société que le bénéfice de la prorogation a été accordé, et qu'il est de principe que l'associé qui agit sans pouvoir agit néanmoins pour le compte de la société, lorsque la chose a tourné au profit de celle-ci :

Par ces motifs, LA COUR, émendant, déclare que la société contractée le 1.er septembre 1831, pour l'entreprise générale du service de la maison centrale de détention de Nîmes, s'étend à la prorogation accordée par l'état pour deux années, qui ont pris leur commencement le 1.er novembre dernier, etc.

Cour royale de Nîmes. — *Arrêt du 12 janvier* 1839. — 3.e Ch. — M. FAJON, *Prés.* — M. LARNAC, *Avoc.-Gén.* — Plaid. MM. DE SIBERT et FARGEON, *Av.*; SIMIL et JAFFARD, *Avoués*.

EXPLOIT D'APPEL. — ASSIGNATION. — DÉLAI. — AUGMENTATION. — MATIÈRE INDIVISIBLE. — NULLITÉ.

L'exploit d'appel est-il nul, comme n'indiquant pas le délai légal, lorsqu'il y a citation pour comparaître huitaine franche après la date de l'exploit, et jours suivans, s'il est nécessaire, *et que l'assigné est domicilié à plus de trois myriamètres de distance du lieu où siége la cour?* OUI.

En matière indivisible, *suft-il qu'il y ait un exploit d'appel régulier, et en temps utile, envers l'une des parties intéressées, pour couvrir la nullité des exploits d'appel signifiés à d'autres parties ayant le même intérêt?* OUI.

Les Héritiers CAPERAN. — C. — Les Héritiers GALTIER.

La solution affirmative donnée à la première des deux questions que nous venons de poser par l'arrêt qui suit mérite d'autant plus d'être remarquée, qu'elle est contraire à la jurisprudence adoptée par diverses cours royales et par la cour de cassation. *Vid.* le *Journal du palais*, 3.e édit., tom. 9, pag. 16; M. Sirey, 33-1-39, et M. Fons, *Jurisprudence inédite*, v.° *Assignation*.

Quant à la solution de la seconde question, elle est conforme à la doctrine de la cour de cassation. *Vid.* l'arrêt rendu le 20 juillet 1835, Sirey, 35-1-881.

Il est inutile d'exposer les faits de cette cause; ce qu'il

importe de connaître se trouve suffisamment énoncé dans les motifs de l'arrêt que nous rapportons.

ARRÊT. — Attendu qu'il n'a pas été méconnu par les appelans que le domicile de....., intimés, ne soit éloigné de plus de trois myriamètres du siège de la cour; — Attendu que, dans les divers exploits l'énonciation du délai pour y comparaître étant ainsi formulée : *huitaine franche après la date du présent, et jours suivans, s'il est nécessaire*, les appelans ont implicitement déclaré que, si les intimés ne comparaissaient point à l'expiration de la huitaine franche qu'ils leur assignaient, ils étaient en droit de poursuivre l'utilité de leur assignation : — Attendu que cette conséquence ne saurait être infirmée à l'aide de ces expressions, qui terminent cette partie de l'exploit, *et jours suivans, s'il est nécessaire*, puisque le seul sens qu'elles puissent avoir est celui-ci : que si les magistrats ne statuent pas sur l'appel le jour qui suivra immédiatement l'expiration *de la huitaine franche* indiquée dans les exploits, l'audience pourra être poursuivie utilement les jours suivans; il est donc constant, en point de fait, que les divers intimés ont été cités devant la cour au délai de *huitaine franche*, quoique leur domicile en fût à plus de trois myriamètres; — Attendu que l'art. 456 du cod. de proc. civ. exigeant, à peine de nullité, que l'acte d'appel contienne assignation dans *les délais* de la loi, la décision de la question actuelle est entièrement subordonnée à la détermination de *ces délais*; — Attendu qu'il résulte des dispositions littérales des art. 72 et 1033 du cod. de proc. civ. que l'observation ou l'indication de deux sortes de délai peut avoir lieu dans les assignations ou ajournemens : le premier, qui est prescrit par l'art. 27, qui, sauf quelques cas exceptionnels, doit être toujours observée, et qu'il désigne par cette expression *le délai ordinaire*, est de huitaine; et le second, qui est déterminé par le lieu de résidence de l'assigné ou appelé en justice, est toujours calculé d'après la base posée par l'art. 1033 du même code, d'après l'éloignement de cette résidence du prétoire du juge; — Attendu qu'il résulte formellement des expressions de ce dernier article : *ce délai sera augmenté*, etc., que, dans

le cas d'éloignement qu'il prévoit, ces deux sortes de délai doivent être simultanément observés et gardés : — Attendu, dès-lors, que, formant l'un et l'autre les délais des ajournemens, l'art. 456 du cod. de proc. civ., en prescrivant dans l'exploit d'appel l'indication des délais de la comparution, et en les plaçant par les termes même dont elle se sert, sur la même ligne, exige impérieusement que l'un et l'autre soient indiqués ; — Attendu que peu importe que l'art. 1033 n'exige pas, à peine de nullité, l'observation des règles qu'il prescrit, puisque, indépendamment de ce que l'art. 72 n'est point corroboré par une pareille sanction (nouvelle preuve que le législateur les a considérés comme étant de même nature, et formant ensemble les élémens des *délais légaux*), cette sanction est formellement écrite dans l'art. 456 : l'acte d'appel contiendra assignation dans *les délais* (et non le délai) *de la loi* (et non de l'art. 72), à peine de nullité : — Attendu qu'il est également indifférent qu'aucune décision n'ait été poursuivie par les appelans immédiatement à l'échéance de la huitaine, et que, dès-lors, le vice des exploits n'ait causé aucun préjudice, ni enlevé aucun droit aux intimés, puisque la nullité étant prononcée par la loi, il y a présomption légale de la violation des droits d'un tiers, et que, dès-lors, celui envers qui elle a eu lieu doit nécessairement être admis à s'en prévaloir ; les exploits d'appel, des 23, 25 et 27 septembre 1837, sont donc frappés de nullité : — Attendu, néanmoins, que la demande principale, et portée par voie d'appel devant la cour, avait pour objet la délivrance d'un legs ; qu'elle constitue, dès-lors, l'exercice d'une action divisible, puisqu'elle doit être formée contre tous les cohéritiers du défunt : — Attendu qu'il est constant que les assignations en appel données à deux de ceux-ci sont régulières sous tous les rapports ; — Attendu, dès-lors, que, d'après les principes du droit, en matière d'indivisibilité, le droit poursuivi utilement contre ceux-ci est demeuré intact contre les premiers : d'où suit que le vice dont sont infectées les assignations en appel données à ceux-ci ne peut faire obtenir, même seulement quant à eux, l'autorité de la chose jugée à la décision des premiers juges :

— Attendu que ce serait même donner lieu à une procédure frustratoire, que de déclarer que la nullité des exploits d'appel doit avoir pour résultat de faire mettre provisoirement hors d'instance ceux à qui ils ont été donnés ; mais en réservant aux appelans le droit de les y appeler de nouveau, puisque, tous les actes d'instruction leur étant communs, ils n'éprouvent aucun préjudice d'être immédiatement retenus dans une instance qui, ne pouvant être évacuée qu'avec eux, les y ramènerait nécessairement plus tard ;

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 13 avril 1839.* — 3.e Ch. — M. GARRISSON, *Prés.* — M. DAGUILHON-PUJOL, 1.er *Av. Gén.* — Plaid. MM. DELOUME Aîné, TIMBAL et PETIT, *Avoc.*; MARION, MAZOYER et B. GASC, *Avoués.*

ORDRE. — FORCLUSION. — FAILLITE.

La forclusion encourue par les créanciers produisans qui n'ont pas contesté dans le délai prescrit par l'art. 756 du cod. de proc. civ. est-elle inapplicable aux syndics d'une faillite, bien qu'ils aient été poursuivans et provocateurs de l'ordre?

NON.

Les Syndics de la Faillite LÉRIN. — C. — La Dame LÉGLISE.

Les biens du sieur A. Lérin, failli, ayant été vendus à la requête des syndics, un ordre fut ouvert pour la distribution du prix. La dame Léglise, sœur et créancière du sieur Lérin, en vertu d'un acte public d'obligation, du 11 avril 1835, demanda collocation; elle fut mise au septième rang dans le procès-verbal de l'ordre provisoire, lequel fut dénoncé aux créanciers produisans par les syndics, qui conclurent au rejet de la créance de la dame Léglise.

11 avril 1837, jugement du tribunal civil de Marmande, qui les déclare non-recevables pour cause de forclusion, aux termes de l'art. 756 du cod. de proc. civ.

Appel par les syndics. — Ils soutiennent qu'étant simples administrateurs de la masse, cet article ne leur est pas applicable.

ARRÊT. — Attendu que les syndics ne sauraient avoir encouru la forclusion portée par l'art. 756 du cod. de proc. civ., pour n'avoir pas contesté dans le mois porté par cet article ; — Que les syndics d'une faillite, représentant la masse des créanciers, et exerçant les droits généraux de la masse, même contre les créanciers particuliers, ne peuvent être assimilés aux créanciers produisans atteints par la déchéance dudit article ; — Que les syndics n'ont pas de pièces à produire dans la distribution, mais bien seulement les créanciers individuellement pris : — Qu'en vain on leur donne la qualité de poursuivans, comme ayant provoqué l'ordre, pour avoir occasion de leur appliquer la jurisprudence des arrêts, qui assimile le créancier poursuivant et le créancier produisant, quant à la formation dont il s'agit ; — Qu'en effet, si les syndics ont été poursuivans, ils l'ont été comme administrateurs de la faillite, auxquels la loi en faisait une obligation impérieuse, et non comme créanciers, seule qualité qui peut les faire rentrer dans la catégorie de ceux compris dans la forclusion de l'art. 756 ; — Qu'au surplus, les déchéances sont de droit étroit, et doivent être restreintes aux seuls cas pour lesquels elles ont été créées : — Que si la forclusion a pour objet de punir un créancier négligent qui a personnellement commis une faute, on ne doit pas croire que le législateur ait voulu l'étendre à des syndics qui administrent les intérêts d'une faillite, et dont la négligence ou l'oubli aurait son contre-coup sur la masse des créanciers :

Par ces motifs, LA COUR infirme.

Cour royale d'Agen. — *Arrêt du* 16 *mai* 1838. — 2.e Ch. — M. BERGOGNIÉ, *Prés.* — M. LAFFITE, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — Plaid. MM. CHAUDORDY et PERRIÉ, *Avocats.*

DOMICILE. — MARIAGE. — DOT. — ANCIEN DROIT.

L'acte de célébration du mariage portant que le mari est domicilié au lieu où se fait la célébration suffit-il pour fixer le domicile des époux, s'ils n'y sont établis que par circonstance, et si antérieurement le mari n'avait aucune résidence fixe ?

NON.

Dans ce cas, le domicile des époux lors du mariage est-il déterminé par le domicile d'origine du mari? OUI.

Dans les pays de droit écrit, et particulièrement dans le ressort du parlement de Grenoble, à défaut de contrat lors de la célébration du mariage, les biens de la femme doivent-ils être réputés dotaux, et non paraphernaux, alors, d'ailleurs, qu'après la célébration il a été rédigé un contrat par lequel la femme s'est constituée en dot tous ses biens présens et à venir? OUI.

Dame DE SAINNEVILLE. — C. — BELINGARD.

En 1790, le sieur de Sainneville, encore mineur, quitta Grenoble, sa ville natale, pour exercer ailleurs des fonctions amovibles : il vint un moment habiter Lyon, que la tourmente révolutionnaire l'obligea à déserter peu de temps après.

Le 24 janvier 1795, il se maria avec la demoiselle de Grigny. L'acte de célébration fut passé à Beaumont, bourg savoyard : il y est énoncé que la future est domiciliée à Beaumont depuis le 25 nivôse an 2, et que Sainneville, né à Grenoble, a son domicile dans un bourg voisin de Beaumont, à Présilly : il n'y eut pas alors de contrat de mariage; ce ne fut que le 12 floréal an 8 qu'il en fut rédigé un à Lyon, par lequel l'épouse de Sainneville se constitua dotaux tous ses biens présens et à venir.

Le 9 avril 1829, le sieur de Sainneville contracta une obligation de 1500 fr. au profit du sieur Belingard, avec hypothèque sur les biens de sa femme : celle-ci, dans une procuration donnée à cet effet, se disait mariée sous l'empire du Statut lyonnais, qui permettait l'aliénation et l'hypothèque du bien dotal.

Sur les poursuites exercées contr'elle à l'échéance, la dame de Sainneville forma opposition, prétendant qu'elle n'avait pu s'obliger.

2 août 1837, jugement du tribunal civil de Lyon, qui la déboute de son opposition.

Appel.

ARRÊT. — Sur la question de domicile : — Attendu que le

domicile des époux doit être irrévocablement fixé au jour du mariage ; — Que, dès-lors, c'est dans les faits antérieurs à sa célébration qu'on doit puiser les élémens de décision ; — Attendu que le sieur de Sainneville, jusqu'à l'époque de son mariage, n'avait formé aucun établissement stable d'où l'on pût induire un domicile ; — Que même sa qualité d'employé dans les vivres de la guerre repoussait de sa part toute idée de fixité de résidence ; — Que, dans cet état, son domicile d'origine était celui de son père, c'est-à-dire Grenoble, où il avait ses affections de famille et de propriété : — Attendu que si, dans l'acte de célébration de mariage, il est énoncé que M. de Sainneville est domicilié à Présilly, département du Mont-Blanc, et madame de Grigny à Beaumont, même département, ce domicile n'a eu rien de sérieux ; — Que les époux n'avaient là, ni parens, ni propriété, ni affaires ; — Qu'ils ne s'y sont établis que par circonstance, et pour célébrer leur mariage ; qu'avant, comme depuis, ils sont restés étrangers à cette localité ; — Que, dès-lors, un acte de cette nature ne peut servir de base à la décision de la cour : — Attendu qu'au moment de la célébration du mariage la fortune de M. de Grigny était presque entière sous le séquestre ; — Que l'une de ses maisons avait été dévastée par les flammes, et l'autre démolie par suite des troubles révolutionnaires ; — Que, dans l'état où se trouvait cette ville à cette époque, il y avait peu de sureté pour M. de Grigny à l'habiter, et que, dès-lors, soit sous le rapport des intérêts de famille, M. de Sainneville ne peut être présumé avoir voulu se fixer dans cette ville lors de son mariage : — Attendu que, si l'on consulte les faits postérieurs, comme indicatifs de la volonté des parties, on voit M. de Sainneville habiter Lyon, où l'appelait le soin de s'emparer et de régir la fortune de son beau-père ; mais que les actes qu'il a passés à cette même époque à Grenoble attestent que c'est là qu'il prenait son domicile : — Attendu que des faits, actes produits et documens de la cause, il résulte bien que le sieur de Sainneville a résidé souvent à Lyon depuis son mariage, et postérieurement y a fixé son domicile ; mais qu'il n'en résulte pas qu'à l'époque du mariage les époux aient eu l'intention d'établir à Lyon leur domicile, et que, de fait, ils

s'y soient établis immédiatement après : — Attendu que la ville de Grenoble devant être considérée comme le lieu du domicile marital, la loi romaine a régi le mariage ; — Attendu que, sous l'empire de la loi romaine, le régime dotal pur est le régime de droit ; — Qu'on a élevé au procès la question de savoir si, sous l'empire de la loi romaine, et lorsque le mariage avait été célébré sans contrat, les biens de la femme ne devaient pas être considérés comme paraphernaux : — Attendu que les interprètes du droit romain ont été divisés à cet égard ; mais qu'en les étudiant attentivement, on reconnaît qu'il est un point sur lequel ils sont tous d'accord ; savoir, que, lorsque dans le contrat il y a eu constitution en dot de quelques-uns des biens de la femme, et silence gardé sur les autres, ceux sur lesquels le contrat garde le silence doivent être considérés comme réservés en paraphernal ; — Que c'est ce premier point, bien constant, qui a amené quelques auteurs à dire qu'il en doit être de même lorsqu'il n'y a point de contrat ; — Mais que d'autres auteurs se sont élevés fortement contre cette dernière opinion, et notamment Roussilhes, *Traité de la dot*, qui fait remarquer que beaucoup d'auteurs, auxquels on a fait dire que, lorsqu'il n'y a point de contrat, il y a paraphernalité, ont dit simplement, ce qui n'est contesté par personne, que les biens sur lesquels les époux ne se sont pas expliqués dans le contrat sont paraphernaux, lorsque, à côté de ce silence du contrat, se trouve la constitution en dot d'autres biens ; — Que Roussilhes est un des derniers auteurs anciens qui ont écrit sur la question ; — Qu'il rappelle tous les autres, et n'hésite pas à se ranger du côté de ceux qui pensent qu'en l'absence de tout contrat les biens doivent être réputés dotaux dans les pays de droit écrit ; — Attendu, d'ailleurs, que, dans l'espèce, la loi romaine ayant régi le mariage, il a été permis aux époux de réparer plus tard l'omission de conventions matrimoniales rédigées par écrit, pourvu que le contrat ne renfermât rien de contraire au régime qui avait saisi les époux au moment du mariage ; — Que c'est ce qu'ils ont fait, en consentant au contrat de mariage, dans lequel la dame de Sainneville s'est constituée en dot tous ses biens présens et à venir : — Attendu qu'en admettant les prin-

cipes qui viennent d'être exposés, il devient inutile pour la cour d'examiner la question subsidiairement présentée par la dame de Sainneville, relativement aux biens qui lui sont advenus après le mariage, tous les biens de celle-ci devant être considérés, suivant la loi des contrats, comme dotaux et inaliénables, et la femme dotale incapable d'engager sa dot :

Par ces motifs, LA COUR, réformant, et faisant ce que les premiers juges auraient dû faire, annulle l'engagement qu'elle a fourni au profit de Belingard, par acte du 9 avril 1829; ... la décharge de toutes les condamnations prononcées contr'elle par ledit jugement.

Cour royale de Lyon. — *Arrêt du 14 août* 1838. — 4.e Ch. — MM. ACHARD-JAMES, *Prés.* — M. LOYSON, *Avoc.-Gén.* — Plaid. MM. PEYROUSE, FABRE-GILLY, VINCENT et JOURNEL, *Avocats.*

JURISPRUDENCE DE LA COUR DE CASSATION.

BILLET. — BON OU APPROUVÉ. — COMMENCEMENT DE PREUVE PAR ÉCRIT.

Un billet non revêtu de l'approbation prescrite par l'art. 1326 *du cod. civ. peut-il servir de commencement de preuve par écrit?* OUI (1).

Les tribunaux peuvent-ils, en conséquence, rechercher par les voies que la loi met en leur pouvoir si la signature a été donnée, et si l'engagement a été contracté en connaissance de cause? OUI.

La Dame DRUGER. — C. — LOISELET.

Cette question avait déjà été résolue dans le sens qui vient d'être adopté par la cour dans un arrêt de rejet du 28 avril 1819. La décision que nous rapportons aujourd'hui doit être considérée comme fixant définitivement la jurisprudence. — Voici dans quelles circonstances la difficulté s'est présentée.

Les époux Druger avaient souscrit au profit d'un sieur Loiselet, qui l'avait lui-même passé au sieur Dupont, un billet de 243 fr. 50 c. Loiselet, ayant remboursé ce billet sur protêt,

(1) *Vid.* le *Mémorial*, tom. 21, pag. 62; 22, 270 et 344; 24, 156; 25, 77; 27, 214; et 29, 147.

forma une demande en condamnation contre les époux Druger ; mais la dame Druger soutint alors que le billet dont on lui réclamait le payement n'était pas écrit de sa main, et ne contenait aucun *bon* ou *approuvé* ; donc les termes de l'art. 1326 ne pouvaient former titre contr'elle.

Jugement qui rejette ses prétentions, en se fondant sur ce que la signature apposée par la dame Druger sur le billet litigieux formait un commencement de preuve par écrit, et qu'il résultait des circonstances du procès qu'elle n'avait été donnée qu'en parfaite connaissance de cause.

Pourvoi en cassation. — Arrêt, après partage, en ces termes :

ARRÊT. — Attendu, en droit, que si l'art. 1326 du cod. civ., conforme, dans son esprit, à la déclaration de 1733, interdit aux tribunaux de prononcer aucune condamnation en vertu d'un écrit unilatéral qui n'est pas revêtu d'un *bon* ou *approuvé*, portant en toutes lettres la somme promise, précédant la signature de celui qui s'oblige, le fait de cette signature non déniée (faits accompagnés de l'articulation de circonstances graves, et qui ne sauraient être pesées avec trop de circonspection) peut, en considérant cette signature comme commencement de preuve écrite, autoriser les tribunaux à rechercher, par les voies que la loi met en leur pouvoir, si la signature a été donnée, et si l'engagement a été contracté en connaissance de cause : — Attendu, en fait, qu'il a été reconnu par le jugement attaqué, que non-seulement aucun fait de surprise n'a été articulé, mais que la signature pure et simple apposée à la promesse de la somme y a été apposée par la dame Druger, *en pleine connaissance de cause*, et que cette promesse était le prix d'objets remis et appliqués au profit de la dame Druger elle-même, qui n'a jamais méconnu sa signature ; que, d'après ces faits, en décidant que la promesse dont il s'agit était légalement justifiée et valable, et en condamnant la femme Druger à payer la somme énoncée dans ladite promesse, le jugement attaqué n'a violé aucune loi, LA COUR rejette.

Cour de cassation. — *Arrêt du 6 février 1839.* — Ch. civ. — M. PORTALIS, 1.er *Prés.* — M. CHARDEL, *Rap.* — M. LAPLAGNE-BARRIS, 1.er *Avoc.-Gén.* — Plaid. MM. LÉGÉ et LUCAS, *Avocats.*

JURISPRUDENCE DES COURS ROYALES DE FRANCE.

CONTRAT DE MARIAGE. — CHANGEMENT. — MARI. — RENONCIATION AUX INTÉRÊTS DE LA DOT. — NULLITÉ.

La prohibition de l'art. 1395 *du cod. civ., portant que* les conventions matrimoniales ne peuvent recevoir aucun changement après la célébration du mariage, *est-elle absolue, et s'applique-t-elle généralement à tous changemens opérés, soit par voie de disposition nouvelle, soit par voie d'explication des clauses du contrat?* OUI.

Spécialement, *le mari peut-il renoncer aux intérêts de la dot, sous prétexte qu'il abdique seulement un droit qui lui est personnel?* NON (1).

VIDALÉ. — C. — LASPLAGNERES.

ARRÊT. — Attendu qu'il résulte du contrat de mariage du 4 août 1829 que la somme constituée par le sieur Lasplagnères à la demoiselle Dufau le fut à titre de dot; que, dès-lors, le capital fut productible d'intérêts, aux termes de l'art. 1548 du cod. civ., par la seule force de la loi, encore qu'il y eût terme pour le payement, puisqu'il n'y eut point de stipulation contraire; — Que cette clause rentrant dans les conventions matrimoniales, tout comme si elle avait été formellement exprimée par les parties contractantes, il n'aurait pu y être dérogé postérieurement au mariage, même avec le concours de toutes parties; — Que la prohibition portée à cet égard par l'art. 1395 du cod. civ., qui déclare que les conventions matrimoniales ne peuvent recevoir aucun changement après la célébration du mariage, est absolue, et s'applique généralement à tous les chan-

(1) *Vid.*, sur les mêmes principes qui régissent les contre-lettres, MM. Toullier, tom. 12, n.° 64; Dalloz, Alph., tom. 10, pag. 178, n.° 17; Dalloz jeune, *Diction.-Gén.*, v.° *Contrat de mariage*, n.os 140, 142 et suiv.

gemens, soit qu'ils soient opérés par voie de disposition nouvelle, soit par voie d'explication des clauses du contrat ; — Qu'enfin, comme la dot n'est pas uniquement constituée en faveur du mari, mais encore en faveur de la femme et des enfans à naître, il ne dépend pas du mari de modifier le pacte de famille, sous le prétexte qu'en renonçant aux intérêts de la dot, il ne fait que renoncer à un droit personnel ; — Qu'il suit de ce principe que, lors même qu'il serait vrai que le sieur Dager aurait reconnu que, d'après l'intention des parties stipulantes dans le contrat de mariage précité, la dot constituée par le sieur Lasplagnères ne produisait pas d'intérêt, cette reconnaissance, faite postérieurement au mariage, se trouverait frappée d'une nullité radicale : — Or, comme le sieur Dager, en cédant la somme capitale de 1300 fr., à prendre sur la dot constituée à son épouse, déclara expressément qu'il entendait subroger à cet égard le cessionnaire en tous les droits dérivant du contrat de mariage, qui conservait toute sa force, les sommes capitales produisant des intérêts, le cessionnaire a nécessairement acquis le droit de les exiger, et conséquemment ce moyen doit être écarté :

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

Cour royale de Pau. — *Arrêt du 9 janvier* 1838. — Ch. des app. de pol. corr. — M. BASCLE DE LAGRÈZE, *Cons.-Prés.* — M. LAMOTHE-D'INCAMPS, *Av.-Gén.* — Pl. MM. PRAT Jeune et PRAT Aîné, *Av.* ; CARDE et CROZE, *Avoués*.

DONATION. — DÉFAUT DE TRANSCRIPTION. — TIERS-ACQUÉREUR. — HÉRITIER DU DONATEUR.

Les tiers-acquéreurs sont-ils recevables à opposer le défaut de transcription d'une donation, n'importe que la vente leur ait été consentie par le donateur ou par son héritier ? OUI (1).

---

(1) *Vid.* en sens conforme, *Mémorial*, tom. 33, pag. 173 ; tom. 24, pag. 150, et les *Autorités indiquées* au tom. 13, pag. 462. — En outre, Delvincourt, tom. 2, pag. 268 ; Dalloz, Alph., v.° *Dispositions entre-vifs*, pag. 557, n.° 7 ; Dalloz, pér., 13-2-

La Dame SECAL et Autres. — C. — Les Mariés SAINT-AUBIN.

Le 14 février 1781, Jean-Baptiste-Simon Brice se maria avec Marie Manarty. Par son testament, il institua sa femme pour son héritière générale et universelle. Il décéda le 6 janvier 1822. Marie Manarty institua à son tour les dames Dilhan et Laloubère. — Par contrat du 19 novembre 1828, les époux Dilhan et Laloubère firent vente, en faveur de la dame Secal, d'une maison provenant de cette succession. — Le prix de la vente fut de 4500 fr., sur lesquels 3000 fr. furent payés comptant : il fut expliqué dans l'acte que ces 3000 fr. avaient été prêtés par la dame Louvet, et on lui hypothéqua la maison acquise pour sureté de sa créance. La dame Secal paya, le 28 mars 1829, les 1500 fr. qui étaient encore dus sur le prix de la vente.

Par autre contrat du 19 juillet 1834, la dame Secal emprunta à la dame Louvet une seconde somme de 3000 fr., et lui consentit hypothèque sur la même maison ; elle lui en abandonna l'usufruit en payement des intérêts des 6000 fr. prêtés.

Les dames Secal et Louvet jouissaient de cette maison depuis neuf ans, lorsqu'elles furent assignées en délaissement devant le tribunal civil de Bayonne par les sieur et dame Brice-Saint-Aubin, qui prétendaient que feu Jean-Baptiste Brice l'avait donnée en dot à la dame Saint-Aubin, par son contrat de mariage du 16 février 1818. — Les dames Secal et Louvet soutinrent que la donation dont ils excipaient, n'ayant jamais été transcrite, ne pouvait pas être opposée aux tiers-acquéreurs.

12 avril 1837, jugement qui débouta les mariés Saint-Aubin de leur demande.

Appel. — A l'appui de leur système les mariés Saint-Aubin ont soutenu avec Toullier, tom. 5, n.° 240, que l'art. 938 du cod. civ. déclare la donation parfaite par le consentement, et ne limite point ce principe aux parties, comme

---

102 ; 15-1-161 ; 25-2-59 ; *Ibid.*, 2-252 et 333. — *Contrà*, M. Toullier, tom. 5, n.° 240.

l'art. 1583 le fait pour la vente; que, d'ailleurs, l'acquéreur n'est qu'un ayant-cause du donateur; et celui-ci est exclu par l'art. 941 du droit d'opposer le défaut de transcription; que l'acquéreur et le donataire sont mis sur la même ligne par les art. 2183 et 2184; que la transcription ne produit à leur égard que le même effet, celui de purger les hypothèques antérieures; qu'enfin, l'art. 939 ne porte point la peine de nullité, et qu'on ne peut y suppléer sans violer les art. 938 et 941.

On repoussait ce système, en soutenant que, s'il eût été dans l'intention du législateur de disposer généralement, par l'art. 938, qu'à l'égard des tiers ayant intérêt, comme entre le donateur et le donataire, la donation dûment acceptée serait parfaite et translative de propriété par le réel consentement des parties, et sans qu'il fût besoin de transcription, il eût été contradictoire d'ajouter dans l'art. 941 que le défaut de transcription de la donation pourrait être opposé par toutes personnes ayant intérêt; que c'est dans la section particulière, sous la rubrique *de la forme des donations entre-vifs*, que la transcription de la donation a été prescrite à l'égard de toutes personnes ayant intérêt; qu'elle est donc à leur égard une formalité obligée de la donation, et qu'elle est essentielle, puisque son défaut peut être opposé, et qu'évidemment il ne peut l'être que pour empêcher les effets de la donation; — Que vainement on suppose, pour restreindre la disposition de l'art. 941, que la disposition n'a été prescrite que sous le rapport des hypothèques, et que son défaut ne peut être opposé que par les créanciers du donateur; que, d'une part, l'art. 941 accorde à toute personne ayant intérêt le droit d'opposer le défaut de transcription, et que les tiers-acquéreurs ont certainement intérêt à contester une donation qui a été tenue secrète, et dans laquelle avaient été compris à leur insu des biens qui leur ont été postérieurement vendus par le donateur; — Que, d'autre part, l'art. 941, après avoir accordé à toutes personnes ayant intérêt, le droit d'opposer le défaut de transcription, n'en excepte que les personnes qui sont chargées de faire faire la transcription, ou leurs ayans-cause et le donateur: d'où il suit

qu'il a entendu accorder à toutes les autres personnes ayant intérêt, et non comprises dans l'exception, le droit d'opposer le défaut de cette formalité.

ARRÊT. — Attendu que s'il est incontestable, en droit, que la loi considère l'héritier comme la suite ou la continuation de la personne du défunt, il suit forcément de ce principe que l'aliénation de la chose donnée est valable, soit qu'elle procède du donateur ou de son héritier, si le donataire, ou tout autre pour lui, n'a requis, avant la vente, la transcription de la donation, et que l'acquéreur a droit et qualité d'opposer au donataire ce défaut de transcription; en d'autres termes, qu'il est le tiers-intéressé dont parle l'art. 941; qu'ainsi, il y a raison de dire que le tribunal de première instance a bien jugé, et qu'il y a lieu de confirmer sa décision :

Par ces motifs, LA COUR confirme.

Cour royale de Pau. — *Arrêt du 19 janvier* 1838. — Ch. civ. — M. FOURCADE, *Prés.* — M. BRASCOU, *Subst.* — Plaid. MM. PRAT Jeune, LAGAZE et DELFOSSE, *Av.*; TOUZET, CASAUBON et CROZE, *Avoués.*

OBLIGATION. — VENTE. — INCAPACITÉ. — DÉMENCE. — DÉFAUT DE CONSENTEMENT. — ACTION EN LÉSION.

Peut-on prétendre qu'un individu qui a subi pendant trois mois une maladie accompagnée de l'anéantissement de ses facultés intellectuelles, et à laquelle il a succombé, soit mort dans l'état de démence caractérisé par l'art. 504 *du cod. civ.* ? NON.

Ses héritiers peuvent-ils faire annuler un acte qu'il aurait souscrit pendant cette maladie, autrement que pour défaut de consentement, et comme entaché de dol et de fraude ? NON.

MARSAN. — C. — RIBES.

Par acte du 12 juillet 1835, Jeanne Campet, veuve Marsan, vendit au sieur Ribes la moitié d'une grange, dite *Debat-Dausume*, pour la somme de 210 fr., qui fut payée comptant. Jeanne Campet étant décédée, Ribes fit signifier son titre

à Bernard Marsan, avec commandement d'abandonner la grange, sous peine de s'en voir déposséder par les voies de droit. — Bernard Marsan fit opposition à ce commandement, et demanda la nullité de l'acte sur lequel il était fondé, 1.° pour incapacité de la part de Jeanne Campet, qui était dans un état complet d'imbécillité au moment de la passation de l'acte, ainsi qu'il offrait de le prouver; 2.° pour dol et fraude; 3.° et, très-subsidiairement, pour lésion d'outre-moitié.

Le tribunal de Bagnères, par jugement du 20 juillet 1836, sans s'arrêter aux preuves offertes, et les rejetant, déclara n'y avoir lieu d'annuler l'acte de vente du 12 juillet 1835, pour cause d'imbécillité ou de démence de la venderesse, ni pour défaut de libre consentement; et, avant dire définitivement droit sur la demande en rescision pour cause de lésion, ordonna que, par trois experts, il serait procédé à l'estimation de la valeur réelle, etc.

Appel.

ARRÊT. — Attendu que l'art. 504 du cod. civ., en disposant qu'après la mort d'un individu les actes par lui faits ne pourront être attaqués pour cause de démence, qu'autant que son interdiction aurait été prononcée ou provoquée avant son décès, s'est proposé le double but de punir la négligence des parens, et de prévenir les difficultés qu'il y a à s'assurer de l'état de l'esprit d'un individu après sa mort; — Que ces motifs ne sauraient s'appliquer qu'à la négligence apportée par lesdits parens à faire prononcer l'interdiction dans le cas où la loi le permet, conséquemment, lorsque, aux termes de l'art. 489 du cod. civ., l'état d'imbécillité et de démence est habituel; — Que ledit article, en exigeant que l'imbécillité ou la démence fussent habituels, a suffisamment témoigné qu'il ne considère pas comme ayant ce caractère des actes de folie qui peuvent n'être que passagers, comme les causes susceptibles de les produire; des instans même de démence, plus ou moins longs, mais qui manquent du caractère de persistance et d'opiniâtreté indispensable pour que la folie puisse être regardée comme l'état normal de l'individu qui en est atteint; — Que, dans de telles

circonstances, l'imbécillité et la démence ne sont considérées par la loi que comme l'effet accidentel d'une maladie, plus digne de l'empressement et des soins qui peuvent guérir, que des précautions exigées par l'art. 504 du cod. civ., pour un état qui, devenu habituel, ne laisse plus d'espoir : — Attendu que l'acte de vente de l'exécution duquel il s'agit a été déféré aux premiers juges comme étant le résultat du dol et de la fraude, et comme nul, pour défaut de consentement légal de la venderesse, qui, avant l'acte, et depuis, jusqu'à sa mort, est restée dans un état complet d'imbécillité; — Qu'à l'appui de sa demande la partie de Croze a offert de prouver qu'à la suite d'une chute grave, qui eut lieu environ six semaines avant l'acte, Jeanne Campet, venderesse, éprouva une commotion cérébrale, qui la priva entièrement de l'usage de ses facultés intellectuelles; — Qu'elle resta en proie à des douleurs aiguës qui lui arrachaient des cris incessans; qu'elle était dans l'impuissance de se mouvoir et de manifester aucune volonté; que le médecin qui lui donnait ses soins, et le prêtre qui alla lui offrir les secours de son ministère, n'en purent obtenir aucune réponse; qu'elle était hors d'état de demander des alimens; qu'il fallait les lui offrir, et les porter à sa bouche; — Que ce fut dans cet état, qu'usant de surprise, pendant que la famille vaquait aux travaux des champs, on s'empara de Jeanne Campet pour la transporter chez un parent de la partie de Daran, et la faire assister comme contractante à l'acte de vente dont il s'agit; qu'enfin, elle mourut six semaines après ledit acte : — Attendu que l'état de Jeanne Campet ainsi expliqué, et dans lequel aurait été passé l'acte de vente précité, ne saurait être assimilé à l'état de démence dont parle l'art. 504 du cod. civ.; qu'on ne saurait y voir qu'une douloureuse maladie durant laquelle les facultés de l'intelligence furent affectées; mais qu'il répugne à la justice de déclarer que ladite Jeanne Campet mourut dans un état habituel de démence, pour avoir subi pendant trois mois une maladie accompagnée de l'anéantissement de ses facultés intellectuelles; — Que c'est, dès-lors, à bon droit que les premiers juges ont rejeté, en vertu de l'art. 504 du cod. civ., la demande de la

partie de Croze ; — Attendu, d'ailleurs, que les preuves offertes par ladite partie tendent évidemment à établir que l'acte dont il s'agit est nul pour défaut de consentement, et comme étant entaché de dol et de fraude ; qu'elles sont, par conséquent, concluantes et admissibles :

Par ces motifs, LA COUR, réformant, admet la partie de Croze à prouver, etc., etc....

Cour royale de Pau. — *Arrêt du 13 janvier 1838.* — Ch. des app. de pol. corr. — M. DARTIGAUX, *Prés.* — M. LAMOTHE-D'INCAMPS, *Avoc.-Gén.* — Plaid. MM. LACAZE et DELFOSSE, *Avoc.*; CROZE et DARAN, *Avoués.*

COMPAGNIE D'ASSURANCES. — RESPONSABILITÉ. — SOUS-AGENT.

Les compagnies d'assurances contre l'incendie sont-elles responsables du fait des sous-agens ou entremetteurs qu'emploient les agens mandataires de ces compagnies ? NON (1).

COMPAGNIE DE L'UNION. — C. — MERMIER.

Le sieur Mermier s'était fait assurer à la compagnie de l'Union pour 1836. Au mois de janvier 1837, il voulut renouveler pour trois mois seulement l'assurance de ses récoltes : il eut des rapports avec le sieur Okolomski, sous-agent, qui signa avec lui un modèle imprimé de proposition d'assurance : en marge, et en caractères imprimés, ainsi que dans les blancs de la plume du sous-agent, il était exprimé que le contrat d'assurance n'existait qu'à partir de la livraison de la police : cette pièce portait la date du 31 janvier ; Okolomski y avait pris la qualité de sous-agent dans le double resté en son pouvoir, et d'agent ambulant dans celui de Mermier ; en outre, ce dernier remit 16 fr. pour prime, ou pour prix de plaque et de police ; néanmoins la plaque ne lui fut pas mieux délivrée que la police.

---

(1) *Vid.* dans ce sens M. Boudousquié, *Traité de l'assurance contre l'incendie*, pag. 107. — *Contrà*, arrêt de la cour de cassation, du 15 février 1826, Sirey, 27-1-132 ; Dalloz, 26-1-140.

En cet état, un incendie détruisit les récoltes le 13 février, et Mermier assigna la compagnie, le 1.er mars, devant le tribunal civil de Grenoble. — Voici le jugement qui fut rendu le 29 décembre 1837, et qui accueillit la défense présentée par la compagnie :

Attendu que Mermier ne représente pas de police, mais seulement une proposition signée de lui contenant la mention, imprimée et manuscrite, que l'assurance n'existait que du jour de la police délivrée ; — Qu'il suit de là, non-seulement que Mermier n'était pas assuré, mais encore qu'il était prévenu qu'il ne l'était pas ; que la fraude dont il se plaint n'est, dès-lors, pas vraisemblable ; mais que serait-il recevable et fondé dans sa preuve offerte, il n'en résulterait aucune action pour lui contre la compagnie : — Attendu, en effet, que cette compagnie ne peut être déclarée responsable que de ses mandataires et agens préposés pour former en son nom et signer les contrats d'assurance, et non point de ceux qui peuvent s'entremettre sans pouvoirs émanés d'elle comme intermédiaires entre les agens et les assurés : — Attendu que c'est à celui qui stipule avec un autre à s'assurer de la qualité et de la capacité de ce dernier, suivant les principes élémentaires du droit ; — Attendu, enfin, que Mermier peut d'autant moins prétendre d'avoir ignoré que celui auquel il avait affaire n'avait pas qualité, que, d'une part, il le voyait figurer comme sous-agent, ou agent ambulant, et que, d'autre part, il lui aurait dit, suivant l'un des chefs de la conclusion subsidiaire, qu'il n'avait pas pouvoir de signer et de livrer lui-même la police ; qu'il fallait les faire venir de Paris toutes signées par les directeurs :

Par ces motifs, LE TRIBUNAL, etc.

Le sieur Mermier a relevé appel de ce jugement : il a persisté à dire devant la cour qu'il était victime du dol d'Okolomski ; que la compagnie était responsable de cet employé, en vertu de l'art. 1384 du cod. civ. et de tous les principes professés par les auteurs anciens et nouveaux ; il a invoqué diverses lois romaines qui auraient appliqué

la règle de la responsabilité même au cas où le mandataire n'est pas autorisé à se substituer personne.

La compagnie a soutenu le bien jugé de la décision attaquée.

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

Cour royale de Grenoble. — *Arrêt du 24 novembre 1838.* — 2.e Ch. — M. DE NOAILLE, *Prés.* — M. GRENIER, *Av.-Gén.* — Plaid. MM. AUZIAS et CHAVAND, *Avocats.*

PREUVE TESTIMONIALE. — MATIÈRE COMMERCIALE. — CAUTIONNEMENT. — COMPÉTENCE.

Le cautionnement étant l'accessoire de l'obligation principale, et participant de sa nature, les tribunaux de commerce sont-ils compétens pour connaître d'un cautionnement fourni pour des achats et ventes en matière de commerce, et, par suite, la preuve testimoniale est-elle admissible pour établir ces sortes d'engagemens au-delà de 150 fr.? OUI (1).

CORRET. — C. — MARGAINE et LARIVIÈRE.

ARRÊT. — En ce qui touche l'appel principal interjeté par Corret contre Margaine et Larivière : — Attendu, sur la compétence du tribunal de commerce, d'abord, à l'égard de Margaine, que l'action par lui intentée a pour objet d'obtenir le payement des prix des ventes et des livraisons de bois qu'il a faites à la femme Beaubrun pour alimenter sa fabrique de porcelaine de Saint-Chauvand dans un temps où elle l'exploitait elle-même; que, quant à la somme de 5000 fr., qui, dans le principe, était due à Margaine aussi pour ventes et livraisons de bois faites à Beaubrun pour le service de la même fabrique de porcelaine, qui, alors, était administrée par Beaubrun, la femme de celui-ci a consenti des effets à Margaine, et s'est

(1) *Vid.* conforme, arrêt rapporté dans ce Recueil, tom. 36, pag. 136.

personnellement chargée du payement de la dette de son mari ; que si, d'après les dispositions de l'art. 1271 du cod. civ., il y a eu novation, le caractère de la créance n'a pas été changé ; car il est constant, d'après les conventions verbales faites entre Margaine et la femme Beaubrun, les 9 et 10 mars 1838, époques auxquelles cette dernière était marchande, parce qu'elle administrait pour son compte personnel la fabrique de porcelaine, que Margaine n'a consenti à lui livrer du bois pour cette fabrique, qu'à la condition qu'elle lui payerait au même titre la créance commerciale de 5000 fr., qui lui était due par Beaubrun : — Attendu, quant à Larivière, qu'il a fait, en sa qualité de menuisier, des tours, des passes, des moules, et autres ouvrages nécessaires à la fabrique de porcelaine de la femme de Beaubrun ; qu'il a fait aussi des ouvrages de menuiserie pour la maison de celle-ci ; que les ouvrages pour la fabrique sont, aux termes de l'art. 632 du cod. de com., des actes de commerce, bien que, à l'époque où ils ont été commencés, la femme Beaubrun n'administrait pas elle-même la fabrique, car les ouvrages étaient faits pour l'utilité et l'avantage d'une fabrique, et que l'art. 632 répute actes de commerce, non-seulement les denrées et marchandises achetées pour les revendre, mais même celles dont on loue simplement l'usage ; que, à l'égard des ouvrages faits par Larivière pour une maison qui n'était pas une dépendance de la fabrique de porcelaine, l'action en payement de ces ouvrages n'était qu'une action civile ordinaire ; que Larivière l'a reconnu devant les premiers juges : — Qu'ainsi le tribunal de commerce de Limoges était, suivant l'art. 631 du cod. de com., compétent pour apprécier toutes les demandes formées par Margaine ; que, quant à Larivière, il était aussi compétent, mais pour la demande relative aux ouvrages par lui faits pour la fabrique de porcelaine de la femme Beaubrun seulement ; que des sommes ont été payées à Larivière ; qu'elles sont, comme le veut l'art. 1256 du cod. civ., imputables sur les ouvrages premiers faits par lui, soit pour la fabrique, soit pour la maison de la femme Beaubrun, et que déduction de ces sommes devra être faite : — Attendu que

le cautionnement que Margaine et Larivière veulent établir à leur profit contre Corret ne doit pas être séparé des obligations principales ; que, d'après l'art. 181 du cod. de proc. civ., le tribunal de commerce était compétent pour apprécier la demande vis-à-vis de Corret, bien que ce dernier dénie s'être rendu caution ; — Quant au troisième chef de l'appel principal, — Attendu que l'art. 109 du cod. de com. autorise les tribunaux à admettre la preuve testimoniale pour constater les achats et les ventes ; que le cautionnement étant un accessoire de l'obligation principale, il doit être régi par les mêmes principes, et prouvé de la même manière : — Attendu que vainement Corret a invoqué les art. 1271 et 1281 du cod. civ., pour prétendre qu'il y avait eu novation, tant à l'égard de Margaine que de Larivière ; que, lors même que cette prétention serait fondée, Corret n'en serait pas plus avancé, puisque les intimés soutiennent, et demandent à prouver, non-seulement que Corret s'était rendu caution pour Beaubrun, mais encore pour la femme Beaubrun, depuis qu'elle était devenue leur débitrice au lieu de son mari : — Attendu que les faits admis en preuve par les premiers juges, et aussi un autre fait qui avait été articulé devant eux par Margaine, sont vraisemblables et pertinens, et que la preuve doit en être ordonnée : — En ce qui touche les appels-incidens des intimés, — Attendu, enfin, que les faits qui ont été articulés devant la cour par Margaine et Larivière sont pertinens et admissibles, et que la preuve doit en être ordonnée :

Par ces motifs, LA COUR met l'appel au néant ; dit que les faits articulés par les intimés devant les premiers juges et devant la cour sont pertinens et admissibles ; ordonne, avant faire droit, que Margaine et Larivière prouveront, tant par titres que par témoins, devant la troisième chambre de la cour, à son audience du 22 du courant, savoir, etc.

Cour royale de Limoges. — *Arrêt du 9 février* 1839. — 3.e Ch. — M. LAVAUD-CONDAT, *Prés.* — M. LÉZAUD, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — Plaid. MM. GÉRARDIN, PATIER et JOUHANNEAUD, *Avocats.*

DOT. — FRUITS. — REVENUS. — SÉPARATION DE BIENS. — INALIÉNABILITÉ.

Les fruits ou revenus des biens dotaux d'une femme sont-ils, après la séparation de biens, inaliénables, comme le fonds dotal lui-même, d'une manière absolue? NON (1).

Ne doit-on pas, eu égard à la destination légale de ces revenus, distinguer entre les fruits nécessaires au besoin du ménage et ceux qui excèdent ces besoins? par suite, déclarer inaliénable toute la portion de ces fruits indispensable à la subsistance de la famille, et soumettre tous les fruits restans à l'action des créanciers porteurs d'une obligation consentie par la femme depuis la séparation? OUI (2).

En conséquence de cette distinction, s'il est reconnu que tous les revenus qui ont été frappés d'une saisie sont nécessaires pour subvenir aux dépenses du ménage, doit-on les déclarer inaliénables, et décider que nulle saisie n'a pu les atteindre, ni les détourner de leur destination? OUI.

GANET. — C. — MOMBELET, Épouse FLORAND.

ARRÊT. — Attendu que la seule question à décider est celle de savoir si l'obligation consentie au profit des appelans, le 29 avril 1830, par Catherine Mombelet, épouse d'Antoine Florand, peut être ramenée à exécution sur les biens que celle-ci possède maintenant, et si, notamment, la saisie pratiquée à son préjudice doit produire effet: — Attendu que, par son contrat de mariage du 29 prairial an 13, Catherine Mombelet s'est soumise au régime dotal, et s'est, sans exception aucune, constituée en dot tous ses biens présens et à venir; — Attendu que la communauté d'acquêts stipulée dans le contrat entre les futurs époux a été réduite aux acquisitions qui, durant le mariage, seraient faites par Antoine Florand seul; — Que les acquisitions que pourrait faire Catherine Mombelet ne devaient pas entrer dans la communauté: — Attendu que, d'après ces dispositions du contrat

(1 et 2) *Vid.* le *Mémorial*, tom. 27, pag. 285; tom. 28, pag. 315; tom. 29, pag. 72, 262, 302 et 351; tom. 29, pag. 418; tom. 32, pag. 59.

qui a réglé les conventions de l'union conjugale de l'intimée, il est clair que tous les biens qui lui appartenaient lors de cette union, et tous ceux qui, pendant sa durée, lui sont advenus à quelque titre que ce puisse être, par don, succession, acquisition, partage, ou autrement, lui sont dotaux : — Attendu, dès-lors, que les immeubles que la femme Florand a personnellement acquis sont dotaux; qu'il en est de même, d'après l'art. 1408 du cod. civ., des biens indivis que son mari a achetés, depuis le mariage des cohéritiers de Catherine Mombelet, puisque, après la séparation de biens prononcée entr'elle et Antoine Florand, elle aurait exprimé la volonté de retirer les objets acquis par celui-ci; que les immeubles provenant de la communauté qui ont été partagés entre les époux Florand depuis cette séparation sont aussi dotaux; qu'ainsi, tous les biens possédés par l'intimée ont, sans exception, le caractère de dotalité : — Attendu que, aux termes de l'art. 1554 du cod. civ., les immeubles constitués en dot sont inaliénables pendant le mariage; qu'ils le sont aussi après la séparation de biens, puisque cette séparation ne rompt pas le lien conjugal : — Attendu que l'art. 1540, voulant que la dot serve à supporter les charges du mariage, il faut que les revenus, pour qu'ils reçoivent cette destination, pour qu'ils ne soient pas détournés, participent du caractère de la dot; que, comme elle, ils soient inaliénables et insaisissables, afin qu'un emploi de ces revenus utile à la famille, protège la dot elle-même; car si la femme en avait la libre disposition, si elle pouvait les aliéner à l'avance, si les créanciers pouvaient les faire saisir, pour se procurer des alimens, pour en fournir à son mari et à ses enfans, la femme serait obligée de recourir aux dispositions de l'art. 1558 du cod. civ., de demander l'aliénation de son immeuble dotal; et la précaution prise dans son contrat de mariage, en la soumettant au régime dotal pour conserver les biens à elle et à sa famille, deviendrait illusoire : — Attendu que si l'art. 1449 rend à la femme séparée la libre administration de ses biens, c'est à la condition, exprimée dans l'art. 1448, de contribuer proportionnellement à ses facultés et à celles de son mari, tant aux frais du ménage, qu'à

ceux d'éducation des enfans communs, et même de supporter entièrement ces frais, s'il ne reste rien au mari; il faut donc, avant tout, de préférence à toute aliénation et à toute saisie faite par les créanciers de la femme, qu'il soit pourvu aux besoins du ménage; — Attendu, néanmoins, que les revenus qui excèdent ceux nécessaires aux besoins de la famille ne sont pas inaliénables, l'inaliénabilité de ces revenus ne peut pas être étendue au-delà de leur objet légal; les revenus qui excèdent ces besoins sont de libre disposition dans les mains de la femme, comme ils l'étaient avant la séparation de biens dans celles du mari, et deviennent le gage de ses créanciers; — Attendu que c'est ainsi que l'on peut concilier le droit accordé à la femme séparée de reprendre des mains de son mari l'administration de ses biens, avec l'obligation qui lui est imposée de supporter les charges du ménage, sans violer le principe de l'inaliénabilité de la dot; — Attendu que les appelans ont bien prétendu que les biens dotaux de Catherine Mombelet étaient plus que suffisans pour fournir aux besoins du ménage; mais qu'ils n'en ont pas justifié; qu'il résulte, au contraire, de leurs allégations et de leurs propres calculs, en admettant même, comme ils l'ont dit, que les enfans de la femme Florand sont tous en position de se passer des secours de leur mère, que tous les revenus de celle-ci lui sont indispensables pour ses besoins et ceux de son mari, qui est sans ressource aucune; — Attendu, enfin, que, non-seulement l'obligation du 29 avril 1830 n'a pas eu pour cause un prêt nécessité par les frais d'administration des biens de Catherine Mombelet, ni les frais de sa séparation de biens, ni l'acquittement du prix des cessions consenties par ses sœurs; — Qu'il est probable que le prêt avait eu lieu dans l'intérêt de son mari, puisqu'on lit dans l'obligation que ce prêt avait été antérieurement fait, et que la femme Florand ne sait pas écrire: d'où l'on peut induire que, n'ayant pu fournir aucune reconnaissance, aucune sureté aux prêteurs Ganet, ce n'est pas elle qui, dans le principe, était leur débiteur, mais bien Antoine Florand; — Qu'ainsi, et sous tous les rapports, l'obligation notariée de 1830 ne peut

être ramenée à exécution sur aucun des biens de Catherine Mombelet, et que la saisie que les Ganet ont fait pratiquer à son préjudice ne peut produire aucun effet :

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

Cour royale de Limoges. — *Arrêt du 16 février* 1839. — 3.e Ch. — M. LAVAUD-CONDAT, *Prés.* — M. MALLEVERGNE, *Av.-Gén.* — Plaid. MM. BOUIC et TIXIER, *Avocats.*

ENCLAVE. — ISSUE SUR UN COMMUNAL.

*Celui dont les fonds, bornés d'ailleurs par des propriétés privées, confronte par un côté à un communal, lequel est contigu à la voie publique, peut-il se dire en état d'*enclave ?

NON.

En conséquence, *tant qu'il lui est loisible de passer sur ce communal, serait-il fondé à réclamer la servitude de* passage nécessaire *sur le fonds de l'un de ses voisins, sous le prétexte que le terrain prétendu communal ne le serait pas, et que le passage qu'il y exercerait ne serait que précaire ?*

NON.

JATTIN. — C. — BERT.

Le sieur Jattin possède dans la commune de Valeyrac une pièce de terre contiguë, du côté du couchant et du levant, à des propriétés particulières ; elle confronte, du midi, au jardin du sieur Bert, dont elle est séparée par une haie vive fort ancienne ; mais, du côté du nord, elle est adjacente à un communal inculte, d'une vaste étendue, lequel est bordé dans toute son étendue par des propriétés privées ayant presque toutes des issues qui s'annoncent par des ponts ou des portes ouvrant immédiatement sur le communal ; enfin, il existe sur ce vacant des traces nombreuses d'un passage fréquent, pour se rendre de ces propriétés privées au chemin public.

Jattin, prétendant ne pouvoir se rendre à sa pièce de terre ci-dessus confrontée, qu'en passant dans le jardin de Bert, assigna ce dernier devant le tribunal civil de Lesparre, pour le faire condamner à lui laisser ce passage libre, moyennant

moyennant toutefois indemnité. Il se fondait, pour soutenir son action, sur ce que sa pièce de terre était en état d'enclave : il ne peut, disait-il, y avoir difficulté sur ce point, puisque, en fait, cette pièce de terre n'est pas contiguë à la voie publique, et qu'en droit il y a enclave dès qu'un fonds n'est contigu d'aucun côté à la voie publique. Vainement on objecterait que, du côté du nord, la terre de Jattin est adjacente au communal : un communal n'est pas *une voie publique ;* c'est la propriété du corps collectif des habitans d'une commune : cette propriété ne doit, pas plus qu'une propriété privée, être assujettie à une servitude envers les particuliers.

21 mai 1835, jugement qui déclare Jattin mal fondé dans son action. — Appel.

ARRÊT. — Attendu que, suivant l'art. 682 du cod. civ., celui qui réclame un passage pour cause d'enclave doit justifier que sa propriété est actuellement *sans aucune issue* pour communiquer à la voie publique : — Attendu qu'il résulte du procès-verbal descriptif des lieux que la pièce de terre de Jattin, qui est limitée au midi par le jardin de Bert, dont elle est séparée par une haie vive, confronte du côté du nord à un emplacement appelé le *Jonqua*, ou *Communal de Scipion*, fossé entre deux ; — Que ce fossé, qui appartient à Jattin, avait été par lui relevé depuis peu de temps entre deux ormeaux existans dans la haie qui le borde, et qui sont séparés l'un de l'autre par un espace de trois mètres ou environ ; — Qu'il a, en outre, été établi par Jattin lui-même, que, pour l'exploitation de sa pièce de terre, il a sans opposition exercé son passage sur ce vacant, livré à la dépaissance, et qui aboutit immédiatement au chemin public ; — Qu'enfin, d'autres particuliers, dont les fonds sont situés sur la même ligne, et dans une condition identique, ont jeté des ponts sur le fossé pour communiquer de leurs propriétés sur ce vacant, qui est sillonné par de nombreuses ornières : — Attendu que la cour n'a pas en ce moment à décider si le passage de Jattin pour la culture de ses fonds sur le ténement de *Scipion*, considéré comme communal, patrimonial, ou comme propriété privée d'un nombre limité d'individus, ne

serait que précaire et de pure tolérance ; — Que Jattin ne peut prétendre que sa pièce de terre est en état d'enclave, tant que ce passage ne lui est pas interdit, et qu'il peut en user comme les autres propriétaires du *Jonquâ* ; — Que, dans l'état, l'art. 682 précité était sans application ; que le tribunal d'où vient l'appel n'a pas jugé autre chose par le dispositif de la sentence attaquée :

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

Cour royale de Bordeaux. — *Arrêt du 1.er février 1839.* — 4.e Ch. — M. GERBEAUD, *Prés.* — Plaid. MM. LACOSTE et RATEAU, *Avocats.*

DONATION DÉGUISÉE. — QUOTITÉ DISPONIBLE. — RÉTROACTIVITÉ.

Les effets d'une donation déguisée sous la forme d'un contrat onéreux doivent-ils être appréciés, en ce qui touche la quotité disponible, non d'après la loi existante au moment de l'acte, mais bien d'après la loi en vigueur au jour du décès du donateur ? OUI (1).

COMBE. — C. — COMBE.

ARRÊT. — Attendu qu'il existe dans la cause des présomptions graves, précises et concordantes de simulation contre la vente faite par François Combe à ses trois fils, le 18 messidor an 3 ; — Que celles prises de la position des parties à l'époque de cette vente, de ce que le père n'avait pas besoin de vendre, et les fils les moyens d'acheter, et de la vilité du prix, démontrée par le discrédit des assignats qui pouvaient être employés pour acquitter une grande partie de ce prix, ne permettent point de douter qu'elle fut consentie par le père pour procurer à ses trois enfans un avantage qui était prohibé par les lois des 7 mars 1793 et 17 nivôse an 2, alors en vigueur ; d'où il résulte que la prétendue vente du 18 messidor de l'an 3 ne

(1) *Vid.* le *Mémorial*, tom. 37, pag. 129.

peut être considérée que comme donation déguisée, et que les autres enfans de François Combe sont fondés à réclamer la portion qui peut leur revenir de droit sur les immeubles qui furent l'objet de cette donation, et n'entrèrent pour rien dans le partage du 18 avril 1809 : — Attendu que le droit d'attaquer l'acte auquel on attribue les caractères d'une donation déguisée, ne s'étant ouvert à l'égard des successibles non gratifiés qu'à la mort de François Combe, arrivée dans le mois de juin 1806, les effets de la libéralité indirecte doivent être régis par les dispositions du code civil, et qu'aux termes de cette loi il doit être seulement ordonné que cette donation sera réduite à la portion dont le père pouvait disposer au moment de son décès :

Par ces motifs, LA COUR déclare feinte et simulée, et comme contenant une donation déguisée, la vente du 18 messidor an 3; ordonne que les biens qui furent l'objet de cette vente, et qui n'entrèrent pas dans le partage du 18 avril 1809, seront partagés par parties égales entre tous les successibles dudit François Combe, prélèvement fait de la portion desdits biens que les frères Combe sont autorisés à se retenir jusqu'à concurrence de la quotité dont le père pouvait disposer à sa mort sur tout ce qui, à cette époque, constituait son patrimoine, etc., etc.

Cour royale de Nîmes. — *Arrêt du* 18 *avril* 1839. — 1.re Ch. — M. VIGNOLLES, *Prés.* — M. RIEFF, *Av.-Gén.* — Pl. MM. BOYER Fils et GRELEAU, *Av.*; DEJOUX et MONNIER-DESTAILLADES, *Avoués.*

CONSEIL JUDICIAIRE. — NOMINATION. — FORMALITÉS. — JUGEMENT. — SIGNIFICATION. — CAPACITÉ.

Le mineur que l'on veut pourvoir d'un conseil judiciaire est-il suffisamment représenté dans l'instance en nomination de ce conseil par son subrogé-tuteur, ou doit-il y figurer personnellement, ou, tout au moins, y être appelé pour subir l'interrogatoire prescrit par l'art. 496 du cod. civ.? Rés. dans ce dernier sens.

*

Le jugement rendu en l'absence de ces formalités peut-il être opposé à celui contre qui il a été rendu, et, par suite, aux tiers qui ont traité avec lui de bonne foi, alors, d'ailleurs, qu'il ne lui a pas été signifié personnellement? NON.

En conséquence, *les actes faits par lui depuis le jugement sont-ils valables, comme s'ils avaient été faits par une personne* integri statûs? OUI.

VINAY. — C. — PASSAGA et Autres.

Françoise Graffaud avait contracté mariage avec un sieur Georges Passaga : de cette union étaient nés deux enfans, Célestin et Eudoxie. — Françoise Graffaud étant morte pendant leur minorité, leur père, devenu leur tuteur, vendit, le 1.er décembre 1829, au sieur Remi Graffaud, au prix de 4500 fr., les droits qu'ils avaient à prétendre du chef de leur mère dans diverses successions qui lui étaient échues : la somme fut stipulée payable à leur majorité. — Le 11 décembre 1832, Célestin Passaga, se disant majeur, délégua au sieur Vinay la somme de 2250 fr., lui revenant sur celle de 4500 fr. portée en l'acte du 1.er décembre 1829 : ce transport fut signifié à Remi Graffaud le 27 du même mois. — Célestin Passaga, qui venait d'atteindre sa majorité le 2 septembre 1834, ratifia, le 26 du même mois, l'acte qu'il avait consenti en minorité le 11 décembre 1832; et cette ratification fut signifiée le même jour.

Le 12 février 1835, Vinay fit commandement à Remi Graffaud de payer la somme de 2250 fr., avec les accessoires. Celui-ci, au lieu de payer, forma opposition à ce commandement, avec assignation devant le tribunal de première instance de l'Argentière : il fondait son opposition sur ce que, par acte du 4 février 1835, Passaga père, mandataire de Célestin, son fils, assisté du conseil judiciaire de ce dernier, avait ratifié la cession du 1.er décembre 1829, et lui avait donné quittance de la somme de 2718 fr., montant en capital et intérêts de cette cession; et que, par suite, il était entièrement libéré.

Antérieurement, et le 24 août 1834, il avait été rendu par le tribunal, sur la demande de Passaga père, un jugement qui nommait à Célestin Passaga un conseil judiciaire

en la personne d'Adrien Graffaud, son oncle ; mais il est à remarquer que cette instance avait été poursuivie contre le subrogé-tuteur seul ; que le mineur n'y avait été appelé, ni comme partie, ni pour être interrogé, et que le jugement qui avait été signifié au subrogé-tuteur le 27 du même mois, ne l'avait jamais été à Célestin Passaga.

Le 24 avril 1835, Passaga père et fils, ce dernier assisté d'Adrien Graffaud, son conseil, intervinrent dans l'instance d'opposition : Passaga père demanda à prendre le fait et cause de Remi Graffaud, et conclut à la nullité de la délégation du 11 décembre 1832 et de la ratification du 26 septembre 1834 ; Vinay, de son côté, conclut au rejet de l'opposition et de la demande en intervention, comme étant l'une et l'autre mal fondées.

Le 23 juin 1835, jugement qui admit l'intervention, annula l'acte de cession du 11 décembre 1832, ainsi que l'acte de ratification du 26 septembre 1834, et, par suite, le commandement fait au nom du sieur Vinay, et déclara régulier le jugement portant nomination d'un conseil judiciaire, réservant toutefois au sieur Vinay ses droits contre ce jugement.

Appel de la part du sieur Vinay, qui prend devant la cour les mêmes conclusions que devant les premiers juges ; et, subsidiairement, il demande à être reçu tiers-opposant envers le jugement du 24 août 1834.

ARRÊT. — Attendu que si la cession du 11 décembre 1832 a été consentie par Célestin Passaga en état de minorité, il l'a expressément ratifiée après sa majorité, suivant acte public du 26 septembre 1834 ; mais que la validité de ce contrat de ratification est querellée pour cause d'incapacité dans la personne dudit Passaga, par suite du jugement du 24 août précédent, qui lui défendait de contracter sans l'assistance d'un conseil judiciaire ; — Attendu que, pour faire reconnaître la validité de son titre, Vinay a évidemment le droit d'opposer, indépendamment des moyens qu'il puiserait dans sa qualité de tiers, tous ceux dont Célestin Passaga exciperait lui-même, s'il voulait défendre et maintenir le contrat litigieux ; — Attendu

que Célestin Passaga serait fondé à soutenir que, devenu capable de toutes sortes de contrats par le seul effet de sa majorité acquise, le jugement du 24 août 1834 n'avait pu lui ravir cette capacité, soit au jour où il donna pouvoir de ratifier la cession de 1832, soit au jour où la ratification fut effectuée; qu'en effet, et en admettant comme légale la poursuite contre un mineur prodigue, pour faire ordonner que, devenu majeur, il ne pourra contracter sans conseil, on ne saurait douter que le prodigue ne doive nécessairement figurer en personne, comme défendeur, dans une instance de cette nature, où qu'il ne doive, du moins, y être appelé pour subir l'interrogatoire qui forme une des formalités substantielles de toute procédure en interdiction, ou en nomination d'un conseil, selon les art. combinés 496 et 514 du cod. civ; — Que procéder autrement, et autoriser la poursuite contre un mineur représenté par un subrogé-tuteur, comme dans l'espèce, ce serait exposer le mineur parvenu à sa majorité à se trouver incapable sans le savoir, et à induire les tiers par son ignorance en des erreurs désastreuses; — Que, tout au plus, pourrait-on aller jusqu'à penser que la signification du jugement au condamné après sa majorité accomplie, le mettrait en demeure de se pourvoir par les voies légales contre la décision, qui, jusque-là, lui est étrangère; mais qu'à défaut de cette signification, le jugement n'existe pas légalement à l'égard du prétendu prodigue, lequel demeure dans l'intégrité de ses droits: — Attendu, en fait, que Célestin Passaga n'a pas été appelé en personne dans la procédure instruite en juillet et août devant le tribunal, ni comme partie, ni pour être interrogé; que pendant toute sa durée il résidait à Castres ou à Toulouse; que le jugement qui a couronné cette procédure ne lui a jamais été notifié; que, d'ailleurs, on ne peut prétendre, et encore moins justifier que de fait il en ait eu connaissance avant l'acte de ratification par lui consenti: d'où la conséquence, qu'au jour de ce contrat le jugement du 24 août 1834 n'était point exécutoire par rapport à Passaga; qu'il pouvait traiter régulièrement avec les tiers, comme tout majeur *integri status*, et,

par conséquent, leur conférer des droits inattaquables : — Attendu que les solutions qui précèdent dispensent la cour d'examiner si la tierce-opposition que Vinay a déclaré former incidemment, et, au besoin, envers le jugement du 24 août 1834, serait recevable et fondée :

Par ces motifs, LA COUR met l'appellation et ce dont est appel au néant; ce faisant, démet Remy Graffaut de son opposition envers le commandement du 12 février 1835, etc.

Cour royale de Nîmes. — *Arrêt du 22 avril 1839.* — 3.e Ch. — M. FAJON, *Prés.* — M. BARAGNON, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — Plaid. MM. GRELEAU et NUMA BARAGNON, *Av.*; GIBERT, DAVID, SALLES et BOISSIER, *Avoués.*

ACTION MOBILIÈRE. — COMMUNE. — AUTORISATION. — DÉLAI.

Sous l'empire de la législation antérieure à la loi de 1837, sur les attributions municipales, les particuliers pouvaient-ils intenter valablement une action mobilière contre une commune avant que le conseil de préfecture eût prononcé sur leur demande en autorisation? NON (1).

Néanmoins, *lorsqu'entre la demande en autorisation et l'exploit introductif d'instance, il s'était écoulé un délai suffisant pour que le conseil de préfecture pût statuer, un mois par exemple, les créanciers pouvaient-ils se dispenser d'attendre la décision pour agir?* OUI (2).

Les Hoirs CRÉISSEN. — C. — Le Maire d'ANDUZE.

Le 7 mars 1837, M. le préfet du Gard communiqua à M. le maire de la ville d'Anduze une pétition des hoirs Créissen, dans laquelle ceux-ci demandaient au conseil de préfecture la permission de réclamer judiciairement contre cette commune une indemnité de 4000 fr. à raison de la construction d'un aqueduc, ordonnée par le susdit maire,

---

(1 et 2) *Vid.* le *Journal du Palais*, *Jurisprudence administrative*, an 1837, 1838, 1839, nouv. édit., pag. 63.

et qu'ils prétendaient leur être préjudiciable. M. le préfet engageait l'autorité municipale à faire délibérer le conseil de la ville sur cette demande, et à lui transmettre tous les documens propres à éclairer le conseil de préfecture : sur cette lettre intervint, le 8 mai, une délibération nommant trois commissaires chargés de se transporter sur les lieux, de les vérifier, et de faire un rapport au conseil.

Mais le 31 mai les hoirs Créissen, impatiens d'en finir, citèrent purement et simplement M. le Maire devant le tribunal de première instance d'Alais.

Le 20 novembre 1837, jugement qui annulle l'exploit introductif d'instance, se fondant sur ce que, aux termes du décret du 17 vendémiaire an 10, les créanciers des communes ne pouvaient intenter contr'elles aucune action qu'après en avoir obtenu la permission par écrit du conseil de préfecture, sous les peines portées par l'édit du mois d'août 1683.

Les hoirs Créissen relèvent appel de cette décision ; et, à l'appui, ils font valoir deux moyens principaux : le premier est pris de ce que la jurisprudence avait admis, par dérogation, ou par interprétation de l'édit et de l'arrêté précités, que le conseil de préfecture était tenu d'accorder ou refuser la permission exigée dans le délai d'un mois, aux termes de la loi du 5 novembre 1790, art. 15, et de ce qu'après le délai expiré, les créanciers des communes étaient libres de passer outre ; le second moyen était pris de ce que la loi sur les attributions municipales, intervenue, à la vérité, depuis l'exploit introductif d'instance, c'est-à-dire, le 18 juillet 1837, mais avant le jugement, rendu seulement le 29 novembre de la même année, établissait un délai de deux mois, pendant lequel le conseil de préfecture devait accorder ou refuser l'autorisation, après quoi le citoyen qui voulait actionner la commune pouvait valablement passer outre.

ARRÊT. — Attendu qu'il est certain, en droit, que l'obligation imposée aux créanciers des communes, par le décret du 17 vendémiaire an 10, d'obtenir la permission du conseil de préfecture avant d'exercer contr'elles une action civile et mobi-

lière, n'avait pour objet que d'assurer à l'administration le moyen d'empêcher une commune de soutenir un procès injuste ou onéreux, et non d'autoriser sous aucun prétexte le conseil de préfecture à refuser au créancier la permission réclamée ; — Qu'il suivait de là que, cette formalité accomplie, le refus d'autorisation de la part du conseil de préfecture n'empêchait pas le créancier d'exercer son action, et qu'également, par voie de conséquence, si le conseil de préfecture gardait le silence, le créancier avait la même faculté ; à défaut de quoi c'eût été le placer dans une position pire que celle d'un refus formel d'autorisation : — Attendu qu'un délai suffisant devant être observé entre la demande au conseil de préfecture et l'introduction de l'instance par le créancier, les dispositions de l'art. 15 de la loi du 15 novembre 1790 avaient paru devoir être appliquées par *analogie*, le domaine d'une commune n'étant pas plus favorable, et ne devant pas être plus privilégié que le domaine de l'état : — Attendu que toute cette doctrine trouve aujourd'hui une sanction nouvelle dans les art. 51 et suivans de la loi du 18 juillet 1837, qui, bien que postérieure à l'introduction de l'action dont il s'agit, et ne pouvant la régir, n'en doit pas moins être invoquée comme un puissant moyen de considération à l'appui du système que la cour croit devoir adopter : — Attendu, en fait, que les appelans s'étant adressés au conseil de préfecture pour obtenir son autorisation le 20 décembre 1836, ayant réclamé dans l'intervalle une décision de ce conseil, comme il conste d'une lettre de M. le préfet, du 8 mars suivant, et n'ayant porté leur demande devant le tribunal d'Alais que le 31 mai, il s'était écoulé un délai plus que suffisant pour leur donner le droit de se passer de la permission qu'ils avaient vainement sollicitée ; — Qu'ainsi, la fin de non-recevoir opposée par le maire d'Anduze aux appelans n'était nullement fondée :

Par ces motifs, LA COUR rejette la fin de non-recevoir, etc.

Cour royale de Nîmes. — *Arrêt du 27 mai 1839.* — 3.e Ch. — M. FAJON, *Prés.* — M. BARAGNON, *Subst. de M. le*

Proc.-Gén. — Plaid. MM. BOYER Père et DELAFARELLE, *Av.*; SIMIL et GIBERT, *Avoués*.

PRÉSIDENT. — ORDONNANCE. — NULLITÉ. — APPEL. — TESTAMENT MYSTIQUE. — INTERVENTION. — NOTAIRE. — DÉPÔT.

L'ordonnance du président du tribunal civil qui, sur la présentation d'un testament mystique ou olographe, en ordonne le dépôt, est-elle susceptible d'appel? OUI.

Cette ordonnance doit-elle être motivée? NON.

L'art. 1007 du cod. civ. est-il applicable, en ce qui concerne la formalité du dépôt, au testament mystique? OUI.

Lorsque le choix du notaire désigné blesse les intérêts de la famille et les convenances, les héritiers ont-ils le droit de demander que le testament soit déposé entre les mains du notaire qui le tenait de la confiance du testateur? OUI.

Le notaire privé de ce dépôt a-t-il le droit d'intervenir sur l'appel, et de demander que le testament dont il a été dépouillé sans motif légitime soit réintégré dans ses minutes? OUI.

Veuve DE ROQUEFEUIL. — C. — DEVIC.

Telles sont les questions intéressantes qui ont été agitées à l'occasion d'une ordonnance rendue par M. le président du tribunal civil d'Espalion dans l'espèce suivante :

Le 17 août 1837, le marquis de Roquefeuil fit ses dispositions de dernière volonté en la forme mystique : il en confia la rédaction au notaire Miquel, qui, le même jour, reçut l'acte de suscription. Par acte public du 12 février 1839, retenu par le même notaire, le marquis de Roquefeuil fit un codicille : il y déclare persister de plus fort dans le testament mystique par lui déposé au nombre des minutes de Miquel, notaire. M. de Roquefeuil décéda quelques jours après dans ces dispositions, à la survivance de son épouse et de trois enfans mineurs.

A la diligence de la dame veuve de Roquefeuil, le notaire Miquel présenta, le 25 du même mois, le testament mystique à M. le président du tribunal civil d'Espalion. Le

président, après avoir dressé procès-verbal de la présentation, de l'ouverture, et de l'état du testament mystique, au lieu d'en ordonner le dépôt entre les mains du notaire Miquel, désigna le notaire Devic pour le recevoir : il est à remarquer que cette ordonnance ne contient pas de motifs.

La dame veuve de Roquefeuil a relevé appel de cette ordonnance devant la cour, et a fait assigner le notaire Devic, pour la voir annuler ou réformer, et voir ordonner que le testament mystique dont il s'agit sera réintégré dans les minutes de M.e Miquel, notaire.

En recevant copie, M.e Devic a répondu qu'il n'avait sollicité directement, ni indirectement le dépôt du testament, et qu'il s'en remettait pleinement à la sagesse de la cour.

D'un autre côté, le notaire Miquel, se croyant blessé dans son honneur et dans les prérogatives de sa profession, a demandé à être reçu partie intervenante dans l'instance, et à adhérer aux conclusions de la dame de Roquefeuil.

La première question était de savoir si l'ordonnance était susceptible d'appel. M. l'avocat-général, sur cette question, faisait observer que la désignation du notaire était laissée par l'art. 1007 du cod. civ. à la discrétion du président ; qu'il ne s'agissait que d'un acte d'administration ; qu'il ne pouvait y avoir rien de contentieux dans l'exercice de cette faculté, qui était toute de juridiction gracieuse et volontaire ; que le seul recours contre cette ordonnance était le pourvoi en cassation. Au fond, il reconnaissait que l'ordonnance blessait les intérêts de la famille Roquefeuil ; qu'il n'existait aucun motif légitime pour priver du dépôt du testament le notaire Miquel.

Les motifs de l'arrêt font suffisamment connaître les autres questions qui ont été agitées ; en voici le texte :

Arrêt. — En ce qui touche la fin de non-recevoir : attendu que les ordonnances rendues par les présidens des tribunaux de première instance sont susceptibles d'être réformées par les juges supérieurs ; — Que de ce nombre sont non-seulement les ordonnances sur référé, mais encore celles qui interviennent

sans contradiction ; — Que c'est ainsi que la question a été jugée à l'égard des ordonnances en matière d'ordre, et de celles portant envoi en possession, conformément à l'art. 1008 du cod. civ. ; — Qu'il doit en être de même de celles dont il est parlé dans l'art. 1007 du même code : — Attendu que ces ordonnances ne doivent pas être attaquées devant le tribunal, le président qui statue par voie d'ordonnance remplaçant le tribunal ; — Qu'elle n'est pas susceptible du recours en cassation, excepté dans le cas où le litige serait inférieur au dernier ressort ; — Que la seule voie à prendre est celle de l'appel : — Qu'ainsi, il y a lieu de déclarer l'appel recevable : — Attendu, en ce qui touche le moyen de nullité, que les ordonnances ne peuvent pas être assimilées à des jugemens ; que le président n'est pas tenu de les motiver : — Attendu, au fond, que, d'après le second paragraphe de l'art. 1007 du cod. civ., les testamens mystiques sont assimilés aux testamens olographes, et que, puisque, dans le premier cas, le président doit commettre un notaire pour recevoir le testament, il doit en être de même pour le second cas ; — Mais attendu qu'en ordonnant le dépôt, le président devait consulter les intérêts et les convenances des parties ; — Que le notaire Miquel ayant été désigné par le testateur, ayant sa confiance, celle des héritiers ; se trouvant à une petite distance du lieu où la succession s'est ouverte ; étant détenteur du codicille qui fait partie des dispositions testamentaires du marquis de Roquefeuil, et jouissant d'une réputation sans tache, aurait dû obtenir le dépôt du testament mystique ; — Qu'en lui préférant le notaire Devic, le président n'a pas pris suffisamment en considération les intérêts bien entendus des parties ; — Qu'il y a donc lieu de dire droit à l'appel de la dame de Roquefeuil, et de recevoir l'intervention de M.e Miquel, dont les droits ont été méconnus :

Par ces motifs, LA COUR reçoit Miquel partie intervenante ; et, statuant sur l'appel et sur l'intervention, réforme l'ordonnance rendue par M. le président du tribunal civil d'Espalion le 25 février 1839 ; ordonne que le testament mystique du

marquis de Roquefeuil sera déposé dans les minutes de M.e Miquel, notaire.

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du 8 avril 1839.* — 1.re Ch. — M. VIGER, 1.er *Prés.* — M. RENARD, *Avoc.-Gén.* — Plaid. MM. ALBINET et DIGEON, *Avoc.*; ARNAL et TASTU, *Avoués.*

SAISIE-BRANDON. — REVENDICATION. — DERNIER RESSORT. — FRUITS SAISIS. — ENLÈVEMENT. — VALIDITÉ DE SAISIE. — JUGEMENT. — ACQUIESCEMENT. — CRÉANCIER. — COHÉRITIER. — BIENS-INDIVIS.

Lorsqu'une saisie-brandon a été faite pour une somme inférieure à 1000 fr., le jugement qui intervient sur la demande en revendication est-il en dernier ressort? NON (1).

L'enlèvement des fruits saisis de la part du revendiquant, après le jugement qui valide la saisie, constitue-t-il un acquiescement au jugement? NON.

Le créancier d'un cohéritier peut-il saisir les fruits des biens de la succession indivise? NON.

DESMAZES, Épouse BERGOUNHOUS. — C. — BANCAREL.

Le 8 novembre 1821, Jeanne Desmazes contracta mariage avec Bergounhous. En faveur de ce mariage, les père et mère de la future lui constituèrent en dot le quart de tous leurs biens présens et à venir, à titre de préciput; le neuvième pour la remplir de sa part héréditaire, et, enfin, la jouissance, pendant leur vie, du restant de leurs biens: pour la remplir du quart et du neuvième, ils lui assignèrent divers immeubles, et lui départirent en même temps un mobilier de valeur de 1362 fr.

Bergounhous s'étant dérangé dans ses affaires, son épouse obtint un jugement de séparation de biens le 22 mai 1838: à suite de ce jugement, et par acte public du 2 juin suivant, Bergounhous, pour remplir son épouse de la valeur du mobilier qu'il avait reçu, lui fit vente d'une terre.

---

(1) *Vid.* anal. le *Mémorial*, tom. 37, pag. 58.

Le père de la femme Bergounhous était décédé depuis 1827 ; mais sa succession n'avait été l'objet d'aucun partage, et la femme Bergounhous continua la jouissance qui lui avait été donnée dans son contrat de mariage : il paraît que Bergounhous avait acquis les droits indivis de deux de ses beaux-frères, et qu'il avait payé quelques sommes à la libération de son beau-père.

Bancarel, créancier de Bergounhous en une somme de 816 fr., fit procéder, par procès-verbal du 5 juillet 1838, à une saisie-brandon au préjudice de son débiteur : cette saisie frappait sur l'immeuble que Bergounhous avait expédié à son épouse dans l'acte du 2 juin 1838, sur ceux qui lui avaient été départis dans son contrat de mariage pour la remplir du quart et du neuvième, et sur les immeubles dont la jouissance lui avait été donnée par ses père et mère dans le même contrat. La femme Bergounhous forma opposition à cette saisie, sur le motif que les immeubles sur lesquels étaient excrus les récoltes étaient sa propriété, et en demanda la distraction.

Un jugement, rendu d'autorité du tribunal civil de Rodez, en date du 24 juillet 1838, qualifié en dernier ressort, accorda à la femme Bergounhous la distraction des récoltes saisies sur les immeubles qui lui avaient été délivrés en représentation du quart et du neuvième, et sur l'immeuble qui lui avait été donné par le mari en représentation du mobilier ; mais valida la saisie pour les récoltes excrues sur les autres biens de ses père et mère, sur le motif que si ces derniers s'étaient dessaisis dans le contrat de mariage de leur fille de la jouissance de tous leurs biens, le droit de cette jouissance avait pris fin par leur décès (le père seul était décédé) ; qu'il était de l'intérêt de la femme de ne pas se maintenir en possession, afin de n'être pas comptable de la restitution des fruits.

Il paraît que, nonobstant ce jugement, la femme Bergounhous enleva les fruits saisis.

Après cette voie de fait, pour laquelle elle aurait subi une condamnation correctionnelle, elle a relevé appel du jugement.

L'intimé a soutenu, 1.° que l'appel n'était pas recevable,

vu que la saisie avait eu lieu pour une somme inférieure à 1000 fr.; 2.° que, d'autre part, l'enlèvement des fruits saisis constituait un acquiescement, ou, tout au moins, rendait l'appel sans objet : au fond, il a prétendu que la saisie devrait toujours être maintenue à concurrence des deux portions acquises par Bergounhous, débiteur, dont il exerçait les droits dans la succession de Desmazes père.

ARRÊT. — En ce qui concerne les fins de non-recevoir : attendu, 1.° que le jugement dont est appel a été mal à propos qualifié en dernier ressort par le tribunal de première instance; qu'il importe peu, en effet, que la saisie-brandon du 5 juillet 1838 ait procédé pour une somme de 816 fr. seulement, et que, par suite, entre l'intimé, saisir-faisant, et Antoine Bergounhous, débiteur saisi, il ne fût question que d'un objet inférieur à 1000 fr.; qu'il existait entre l'appelante, demanderesse en distraction, et Bancarel, un autre litige ayant pour objet la valeur indéterminée des fruits et récoltes saisis, et sur lequel il n'a pu être statué qu'à la charge d'appel : — Attendu 2.° que l'acquiescement tacite à un jugement ne peut résulter que de l'intention d'exécuter, jointe à un fait d'exécution, et que l'appelante n'a eu, ni pu avoir l'intention d'exécuter la disposition du jugement attaqué qui lui était défavorable, et dont elle allait relever appel quelques jours après, en s'emparant, de complicité avec son mari, des récoltes des immeubles dont la distraction lui avait été accordée par le même jugement; — Que ce fait, constitutif d'un délit, dont elle a subi la peine, se rattachait plutôt à l'intention de ne tenir aucun compte de la saisie, ni du jugement qui la validait en partie, sur-tout s'il y avait eu enlèvement des récoltes dont le jugement lui avait refusé la distraction; — Attendu, au surplus, qu'en supposant que ces dernières récoltes eussent été enlevées en entier, l'appel ne deviendrait pas pour cela irrecevable et sans objet; qu'il faudrait toujours, dans ce cas, décider à qui appartenaient les récoltes saisies-brandonnées, et si l'appelante devrait ou non faire compte de leur valeur à l'intimé, et qu'il faudrait aussi statuer sur les frais de la saisie et de l'instance : —

De tout quoi il suit que les fins de non-recevoir doivent être écartées : — Au fond, attendu que, parmi les récoltes dont le premier juge a refusé la distraction, il en est qui étaient exercées sur des immeubles appartenant à Marie-Anne Douziech, et dont elle avait donné la jouissance sa vie durant à Jeanne Desmazes, sa fille, appelante : — Attendu qu'il est justifié que Marie-Anne Douziech est encore en vie ; que, par suite, la jouissance par elle donnée ne peut avoir cessé, comme le dit le premier juge, en se fondant sur la fausse supposition de son décès : — Qu'ainsi, aucune difficulté ne peut s'élever sur le droit qu'avait l'appelante d'obtenir la distraction des fruits de ces immeubles maternels : — Attendu, quant aux fruits des autres immeubles ayant appartenu à Jean Desmazes, et dépendant de sa succession, qu'au moment de l'ouverture de cette succession l'appelante était en possession de fait, en vertu de son contrat de mariage ; qu'elle a eu le droit de conserver cette possession, tant que ses cohéritiers ne l'ont pas faite cesser par une instance en partage ; que c'était même un devoir pour elle de conserver pendant l'indivision, qui dure encore, l'administration de la succession paternelle, et ce tant dans son propre intérêt, que dans celui de ses cohéritiers : — Attendu qu'il est inutile d'examiner si Antoine Bergounhous est, comme le soutient l'intimé, aux droits de deux enfans et héritiers de Jean Desmazes, ou si les cessions à lui faites l'auraient constitué simplement créancier de son épouse, laquelle serait fondée à profiter desdites cessions, à la charge de lui faire compte du prix en exerçant le retrait d'indivision, et si elle se trouverait, comme on l'a soutenu dans son intérêt, plus que libérée envers son mari ; — Qu'en admettant, en effet, que le sieur Antoine Bergounhous pût avoir quelques droits à prétendre dans la succession de son beau-père, la saisie-brandon du 5 juillet 1838 n'en devrait pas moins être annulée, car il est de principe que le créancier d'un cohéritier ne peut, avant partage, jeter une saisie, soit sur le fonds, soit sur les fruits d'une partie des biens indivis, à laquelle il peut arriver que le cohéritier débiteur n'ait jamais aucun droit :

Par

Par ces motifs, LA COUR, sans s'arrêter aux fins de non-recevoir proposées contre l'appel, et les déclarant mal fondées; disant droit à l'appel; émendant, déclare Jeanne Desmazes, épouse Bergounhous, propriétaire des fruits et récoltes compris dans la saisie-brandon, etc.

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du 27 mars* 1839. — 1.re Ch. — M. VIGER, 1.er *Prés.* — M. DE SAINT-PAUL, 1.er *Avoc.-Gén.* — Plaid. MM. GLISES et DAUDÉ DE LA VALETTE, *Av.*; BARTHEZ et ARNAL, *Avoués*.

SUCCESSION IRRÉGULIÈRE. — ENFANT NATUREL. — QUOTITÉ DE SES DROITS. — RÉDUCTION. — COLLATÉRAUX.

Les droits de l'enfant naturel dans la succession paternelle ou maternelle doivent-ils être de la moitié de l'entière succession, lorsqu'il existe des parens au degré successible, qui se trouvent cependant exclus de la succession par un donataire, ou par un légataire universel ? OUI (art. 757 et 758 du cod. civ.) (1).

Les droits de l'enfant naturel ne doivent-ils pas en ce cas souffrir une réduction, d'après les dispositions combinées de l'art. 908 *et* 757? NON.

BLANC et MATTHIEU. — C. — Les Époux MARTY.

En l'an 5, la dame Marrast reconnut pour sa fille naturelle la demoiselle Marie-Julie, née de père inconnu.

En 1808, la demoiselle Marie-Julie se maria avec le sieur Marty : sa mère lui constitua une somme de 6000 fr. De ce mariage naquit la demoiselle Adélaïde Marty, qui se maria, en 1829, avec le sieur Matthieu. Sa grand'mère naturelle, la dame Marrast, alors veuve Allaux, lui fit donation entre-vifs, et par préciput, de divers immeubles.

Par son testament du mois d'avril 1836, la dame veuve Allaux légua à la dame Marty, sa fille, une somme de 4000 fr.; elle institua pour sa légataire générale et uni-

(1) *Vid.* les Autorités citées dans la discussion.

verselle la demoiselle Victoire Blanc. La dame veuve Allaux s'était aussi reconnue débitrice d'une somme de 2500 fr. envers le sieur Matthieu, mari de sa petite-fille naturelle; et, de plus, elle avait donné à ferme au même Matthieu tous ses biens.

Après le décès de la dame Marrast, survenu en 1836, les époux Marty citèrent la demoiselle Blanc et les époux Matthieu devant le tribunal civil de Pamiers, en partage de la succession de la dame veuve Allaux, et pour voir ordonner que, sur cette succession, il serait attribué à la dame Marty la moitié de l'entière succession, à titre de réserve légale, d'abord sur les biens existans au moment du décès, et léguée à la demoiselle Victoire Blanc, et, en cas d'insuffisance, sur les biens meubles ou immeubles qui avaient été donnés entre-vifs à la dame Matthieu : elle déclara, au surplus, renoncer, soit à la donation de 6000 fr., soit au legs de 4000 fr.

La demoiselle Blanc, ainsi que la dame Matthieu, en sa qualité de donataire, soutinrent que la portion compétant la dame Marty dans la succession de la dame veuve Allaux n'était pas de la moitié des entiers biens, mais de la moitié des trois quarts seulement qu'elle aurait eus si elle avait été légitime, c'est-à-dire, des trois huitièmes.

Mais, par son jugement du 26 juin 1838, le tribunal de Pamiers annula, d'abord, comme donation déguisée, l'obligation et le bail à ferme consentis par la dame veuve Allaux au sieur Matthieu, qui fut considéré comme personne interposée; et il déclara que les droits de la dame Marty, fille naturelle de la dame Marrast, à la succession de cette dernière, demeureraient fixés à la moitié de tous les biens qui existaient entre les mains de la dame Marrast depuis l'époque de la reconnaissance qu'elle avait faite de la dame Marty pour sa fille naturelle.

Les motifs du jugement, quant à cette dernière disposition, étaient ainsi conçus :

« Attendu que, d'après les dispositions de l'art. 758 du cod. civ., l'enfant naturel a droit à la totalité des biens, lorsque les père et mère ne laissent point de parens au degré suc-

cessible ; que, dans l'espèce, l'enfant naturel n'est en concurrence avec aucun parent au degré successible, mais avec un légataire universel étranger ; que, dans ce cas, il est placé par la loi sur la même ligne que l'enfant légitime, et que, par conséquent, les droits de l'enfant naturel et la réserve légale doivent être fixés à la moitié ; que c'est vainement qu'on a dit que la dame Marrast laissait des parens au degré successible, et que, dès-lors, les droits de l'enfant naturel devaient être fixés aux trois huitièmes de la totalité de la succession ; que, dans l'espèce, quoique les parens existent, il doit en être comme s'ils n'existaient pas, puisqu'ils ne prennent aucun droit sur la succession ; qu'ils en ont même été exclus par le testament, et qu'ils ne sont pas héritiers à réserve : en effet, les droits des enfans naturels n'ont été réduits à une quotité moindre qu'une portion héréditaire, qu'en considération de l'existence de parens légitimes avec lesquels l'enfant naturel peut se trouver en concours pour le partage de la succession, qu'afin que les droits vis-à-vis de la famille légitime ne soient pas entièrement détruits par l'existence de l'enfant naturel, et qu'en conséquence la réduction a été fixée à un taux plus ou moins considérable, suivant que les parens légitimes avec lesquels l'enfant naturel est en concours se trouvent à un degré plus proche ou plus éloigné du défunt ; qu'ainsi, les motifs de la réduction n'existent plus, lorsqu'il n'y a aucun parent légitime qui succède ; lorsque l'enfant naturel ne se trouve en concours qu'avec un étranger à sa famille, qui ne vient à la succession que comme donataire ou légataire universel, et que, dans ce cas, les parens légitimes qui ne peuvent succéder doivent être considérés, relativement à la succession, et relativement aux droits de l'enfant naturel, comme s'ils n'existaient pas ; car ne pas exister, ou ne pas succéder, sont *unum et idem*, quand il s'agit de régler vis-à-vis des parens non appelés les droits de ceux qui sont appelés à les exercer, et qui ont le droit de le faire.

La demoiselle Blanc, légataire, et les époux Matthieu, qui, par l'effet de cette décision, étaient exposés à voir réduire

*

la donation faite à leur profit, relevèrent appel de ce jugement. Ils soutenaient de nouveau, devant la cour, que la portion appartenant à la dame Marty dans la succession de la mère naturelle n'était pas de la moitié de tous les biens, mais seulement, aux termes de l'art. 757 du cod. civ., de la moitié des trois quarts, ou des trois huitièmes de la succession, parce que la mère avait *laissé* un parent au degré successible et un légataire universel.

On a plaidé, à l'appui de ce système, que le législateur, dans les art. 756 et 757 du cod civ., écrits, non pas pour l'enfant naturel, mais contre lui, et en faveur de la famille, avait voulu que l'enfant naturel ne pût jamais avoir dans la succession de son père ou de sa mère qu'une part proportionnelle à celle de l'enfant légitime; que la part de l'enfant légitime pouvant être réduite à la moitié de la succession par l'effet d'un legs universel, celle de l'enfant naturel devait, par conséquent, être réduite dans le même cas à la moitié de la portion qu'il aurait eue s'il eût été légitime, c'est-à-dire, à la moitié des trois quarts.

On répondait à l'objection prise de ce que le légataire universel excluant le parent successible, on devait former la portion héréditaire comme s'il n'en existait pas, que, d'après l'art. 757, l'étendue de la part de l'enfant naturel devait être fixée d'après la qualité des parens laissés par le père naturel, et non pas de ceux qui lui succèdent; que c'est l'existence et non le concours à la succession qui sert de base à la fixation des droits; que la part de l'enfant naturel ayant été ainsi graduée par la loi dans un intérêt d'ordre et de morale publique, il importait peu que des parens puissent ou ne puissent pas recueillir une part dans la succession.

On ajoutait que, d'après le système du jugement attaqué, le but du législateur, qui avait voulu mettre l'enfant naturel dans une position inférieure à celle de l'enfant légitime, serait manqué, puisque, comme l'enfant légitime, l'enfant naturel aurait toujours le droit de réclamer la moitié des biens : cependant l'esprit de la loi était évident; et si, dans le cas de l'art. 758, l'enfant naturel recueillait la totalité des biens, cette disposition l'expliquait, puisqu'elle ne faisait

que donner à l'enfant naturel la préférence sur le fisc : on invoquait encore la disposition de l'art. 908 du cod. civ., qui a inhibé au père de donner par testament à l'enfant naturel une plus forte part de biens que celle attribuée par l'art. 757; qu'il le pourrait cependant indirectement dans le cas, par exemple, où il laisserait des frères ou sœurs.

Ce système était appuyé de l'opinion de M. Malpel, dans son *Traité des Successions*, n.° 161, et d'un arrêt de la cour royale de Nancy, du 25 août 1831, M. Dalloz, 32-2-4.

Les appelans présentaient encore leurs moyens sous une autre forme; ils disaient : quelle que soit la nature du droit attribué à l'enfant naturel, qu'on l'appelle *réserve*, qu'on l'appelle simple *créance*, ou simple droit sur la succession, il est constant que l'enfant naturel n'a point de saisine légale de tout ou partie de la succession. Le légataire universel, la demoiselle Blanc, a été au décès de la testatrice, et d'après la disposition de l'art. 1006 du cod. civ., saisie de plein droit, et sans avoir besoin de demander la délivrance; elle est en possession de la succession, et l'enfant naturel, la dame Marty, vient demander un retranchement, ou une réduction à concurrence des droits qu'elle prétend avoir dans la succession comme fille naturelle !

Mais, dans cette position, reviennent de plus fort les dispositions de l'art. 757 du cod. civ. : c'est l'enfant naturel qui demande; il ne peut être assimilé à l'enfant légitime, l'esprit et le texte de la loi s'y opposent formellement : quelle sera donc la part qu'il aura le droit de se faire attribuer à titre de réserve ou autrement ? ce ne peut être jamais qu'une part proportionnelle et comparative à celle de l'enfant légitime, et telle qu'elle est déterminée, suivant les cas, par l'art. 757. Cette règle, posée par M. Grenier, *des Donations*, tit. 2, pag. 467, n.° 666, pouvait s'appliquer à tous les cas sans aucun inconvénient; tandis que le système contraire mettait l'enfant naturel, dans certains cas, dans la même position que l'enfant légitime, quelquefois même dans une position plus avantageuse : enfin, on opposait M. Duranton à lui-même : *vid.* tom. 6,

pag. 373, n.° 324, et l'espèce posée dans ce paragraphe et les suivans.

Ce système, défendu avec chaleur et talent par les avocats des appelans, mais qui était combattu par diverses autorités (*Vid.* M. Dalloz, *Répert.*, v.° *Succession*, tom. 12, pag. 327, n.° 23; le *Mémorial*, tom. 32, pag. 255, et tom. 34, pag. 400., et M. Chabot sur l'art. 757 du cod. civ.), n'a pu prévaloir.

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

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 8 juin* 1839. — 2.° Ch. — M. DE FAYDEL, *Prés.* — M. TARROUX, *Av.-Gén.* — Plaid. MM. FÉRAL, SOUEIX et MAZOYER, *Av.*; MARION, ASTRE et PIERRE GASC, *Avoués*.

HABITUDE D'USURE. — PREUVE. — ADMISSIBILITÉ. — MATIÈRE CIVILE.

La preuve de l'habitude d'usure, qui constitue un délit, est-elle admissible en matière civile? NON : elle ne peut être faite qu'à la requête du ministère public.

CANITROT. — C. — COMPAYRE.

Le sieur Compayre, comme mandataire de la dame Compayre, son épouse, avait vendu au sieur Canitrot divers immeubles appartenant à sa femme. Cette vente fut attaquée par plusieurs motifs : les époux Compayre soutenaient que le mari n'avait pas eu mandat suffisant pour vendre; qu'il y avait eu lésion, et ils demandaient à établir cette lésion au moyen d'une expertise; comme aussi, et à l'appui du dol et de la fraude qui avaient été pratiqués lors de la vente, ils demandaient à faire la preuve de l'habitude d'usure à laquelle se livrait le sieur Canitrot.

Celui-ci repoussait les moyens proposés par les époux Compayre, et, sur-tout, en fait et en droit, la preuve d'habitude d'usure : d'après lui, cette habitude, si elle eût existé, aurait constitué un délit, dont la poursuite et la répression appartenaient seulement au ministère public,

et devant les tribunaux correctionnels ; délit dont la preuve ne pouvait pas être faite et rapportée en matière civile.

Un jugement du tribunal civil de Gaillac admit néanmoins la preuve de l'habitude d'usure.

Appel.

ARRÊT. — Attendu que l'offre en preuve relative à l'habitude d'usure présente une qualification trop générale, pour être pertinente dans l'espèce ; — Que, d'ailleurs, cette preuve fût-elle rapportée, son appréciation ne pourrait servir de base pour asseoir la réparation du préjudice dont on se plaint ; *qu'en outre, cette habitude est un délit dont l'admissibilité de preuve est en-dehors de la compétence des tribunaux civils ; qu'à ce titre* il y a lieu de la rejeter :

Par ces motifs, LA COUR, disant droit sur l'appel, réformant, quant à ce, rejette le chef de preuve relative à l'habitude d'usure ; ordonne, etc.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du* 1.er *juin* 1839. — 2.e Ch. — M. DE FAYDEL, *Prés.* — M. TARROUX, *Av.-Gén.* — Plaid. MM. FÉRAL et SOUEIX, *Avoc.* ; B. DÉLOUME et FRÉZOULS, *Avoués.*

SENTENCE ARBITRALE. — OPPOSITION. — RENONCIATION. — DOT. — FEMME. — NULLITÉ RELATIVE. — SENTENCE. — DÉPÔT. — DATE. — ÉNONCIATIONS. — FOI.

La clause du compromis portant que les arbitres ont le pouvoir de juger comme amiables-compositeurs, et que le jugement à intervenir ne pourra être attaqué par quelque voie quelconque, *enlève-t-elle à la partie condamnée le droit de former opposition à l'ordonnance d'*exequatur ? NON (1).

---

(1) *Vid.* dans le même sens les arrêts rapportés au *Mémorial*, tom. 25, pag. 45 ; tom. 27, pag. 328 ; tom. 32, pag. 324 ; Arrêt de la cour de cassation, du 21 juin 1831, *Journal du palais*, 3.e édit., à sa date ; MM. Rolland de Villargues, *Répert.*, v.° *Arbitrage*, n.° 75 ; Bioche et Gouget, *Diction. de proc. civ.*, v.° *Arbitrage*, n.° 101.

La nullité d'un compromis, et, par suite, d'un jugement arbitral, résultant de ce qu'il intéresserait des femmes à raison de leur dot, est-elle absolue, ou seulement relative aux femmes? Rés. dans ce dernier sens (1).

La sentence arbitrale fait-elle foi de sa date par la simple signature des arbitres? OUI (2).

Fait-elle encore foi, à l'égard des parties, de toutes les déclarations qui y sont insérées? OUI (3).

Le dépôt du jugement arbitral, fait par l'un des arbitres dans les trois jours de sa date, est-il prescrit à peine de nullité? NON (4).

BONTEMPS. — C. — MAURIN et Autres.

Toutes ces propositions résultent du jugement suivant, intervenu dans cette espèce:

Le 9 mars 1835, le sieur Bontemps aîné, d'un côté, et, de l'autre, les sieurs Barthelemi Maurin et Auguste Gros, déclarèrent, par un acte sous seing-privé, qu'ils étaient en procès devant le tribunal civil du Vigan, à raison de divers faits, et que, voulant éviter les suites de ce procès, ils nommaient pour arbitres et amiables-compositeurs les sieurs Arboux, Laporte, Ricard et Gabriel Guibal, à l'effet par eux de prononcer en dernier ressort, et sans appel, sur les demandes et exceptions respectives des parties, relativement à l'instance qui était pendante devant ledit tribunal, et de rendre à ce sujet toutes décisions que leur sagesse leur suggérerait, *promettant d'exécuter leur jugement quel qu'il fût, avec promesse de ne point l'attaquer par quelque voie quelconque*; les dispensant de l'observation de toutes formalités de justice, leur donnant pouvoir, en cas de discord, de

---

(1) *Vid.* le *Mémorial*, tom. 35, pag. 202 et 203.

(2 et 3) *Vid.* le *Mémorial*, tom. 28, pag. 68; MM. Rolland de Villargues, *loc. cit.*, n.° 54; *Bioche* et *Goujet*, n.os 248 et 253, et les nombreuses décisions rapportées ou indiquées au *Journal du palais*, 3.e édit., tom. 7, pag. 587 et 677.

(4) *Vid.* le *Journal du palais*, ibid., pag. 677; et le *Mémorial*, tom. 24, pag. 48, et tom. 25, pag. 155.

nommer eux-mêmes un cinquième arbitre pour vider le partage.

Ces arbitres, après avoir entendu les parties, et pris les renseignemens à l'effet d'éclairer leur religion, rendirent, le 15 mai 1835, leur sentence arbitrale : ils déclarèrent, à l'unanimité, Bontemps aîné débiteur envers les sieurs Barthelemi Maurin et consorts de la somme principale de 900 fr.; et, en conséquence, ils prononcèrent contre lui la condamnation de cette somme et des intérêts d'icelle depuis la date de ce compromis. Ce jugement arbitral fut signé par trois des arbitres, qui firent observer, qu'après avoir ainsi délibéré et jugé, Gabriel Guibal, l'un d'eux, n'avait pas voulu le signer.

La sentence fut déposée au greffe, et rendue exécutoire par ordonnance du président. Elle fut signifiée au sieur Bontemps aîné, avec commandement ; mais ce dernier forma opposition envers l'ordonnance d'exécution : plusieurs moyens furent par lui invoqués à l'appui. Ils sont tous suffisamment indiqués dans le jugement qui suit :

Considérant, sur la fin de non-recevoir proposée par les parties de Guibal, prise de ce que le sieur Bontemps aurait renoncé d'avance au droit d'opposition contre l'ordonnance d'*exequatur* de la sentence arbitrale dont il s'agit, que, quoiqu'il résulte du compromis intervenu entre parties, le 9 mars 1835, que ces derniers aient promis d'exécuter le jugement à intervenir, et de ne point l'attaquer par quelque voie quelconque, on ne saurait supposer et admettre que les compromettans aient entendu exécuter aveuglément une sentence, qui n'en serait réellement pas une, comme si les arbitres avaient statué, après l'expiration du délai du compromis, sur choses non demandées, et autres cas analogues ; — Que les expressions renfermées dans ce compromis doivent s'interpréter dans ce sens, que les parties entendaient renoncer aux voies de l'appel, de la requête civile et autres, et non aux moyens d'opposition envers l'ordonnance d'*exequatur* ; d'où suit que la fin de non-recevoir opposée par les parties de Guibal doit être rejetée, et qu'il s'agit, dès-lors, d'examiner si ledit Bontemps est fondé dans

ses moyens d'opposition envers ladite ordonnance : — Considérant à cet égard, et sur le premier moyen proposé par ledit sieur Bontemps, pris de ce que la dame Magdelaine Bontemps, épouse du sieur Germain Saint-Pré, serait mariée sous le régime dotal, qu'en admettant que cette dernière soit mariée sous ce régime, ce qui n'est pas justifié, la nullité du compromis lui serait relative ; qu'elle seule aurait qualité pour demander la nullité de cet acte, et non ledit sieur Bontemps, et que cette doctrine est professée par les auteurs et par la jurisprudence des cours souveraines ; — Que, dans l'espèce, la dame Germain, loin de demander la nullité du susdit compromis, a provoqué de son chef l'exécution de cet acte, ainsi que de la sentence arbitrale qui en a été la suite, en faisant commandement, en son nom, avec ses cointéressés, audit sieur Bontemps, leur adversaire, de payer les sommes dont la condamnation est prononcée par le susdit jugement arbitral ; par où ladite dame Germain a exécuté et ratifié le susdit compromis ; et que, dès-lors, ce premier moyen doit être rejeté : — Considérant sur le second moyen, pris de ce que la sentence arbitrale ne serait point intervenue dans le délai de trois mois porté par l'art. 1007 du cod. de proc. civ., que la prétention du sieur Bontemps à cet égard pèche en fait ; que cette sentence a été rendue le 15 mai 1835, et conséquemment dans le délai légal ; — Que c'est en vain que ledit sieur Bontemps allègue que cette sentence a été faite et délibérée après l'expiration de ce délai, qu'elle a été antidatée ; qu'il est de principe, consacré par la jurisprudence, que la sentence arbitrale fait foi de sa date par la simple signature des arbitres ; que, dès-lors, on doit reconnaître comme certain que la sentence attaquée est réellement intervenue à la date qu'elle porte ; d'où la conséquence que ce second moyen doit être rejeté : — Considérant sur le troisième moyen, pris de ce que la sentence dont il s'agit aurait été rendue hors des termes du compromis, que les parties, avant cet acte, étaient en procès devant le tribunal, à raison de certains faits de spoliation reprochés audit sieur Bontemps, et en payement d'une somme de 1200 fr. que les parties de Guibal réclamaient à ce

dernier à titre de dommages-intérêts, à raison des objets prétendus enlevés de la succession de Pierre Bontemps, père et aïeul des parties; que ces dernières, voulant mettre fin à ce procès, nommèrent quatre arbitres, auxquels elles donnèrent pouvoir de prononcer en dernier ressort sur leurs demandes et exceptions relativement à ladite instance, et de statuer sur tout ce qui pouvait être relatif à la succession dudit feu Bontemps, auteur commun; que les pouvoirs renfermés dans ce compromis sont des plus étendus, et que les arbitres, en jugeant comme ils l'ont fait par leurdite sentence, ont réellement prononcé et statué sur ce qui faisait l'objet du compromis, et qu'aucun reproche à cet égard ne peut être fait à la sentence arbitrale, qui, mise en regard du compromis qui lui a servi de base, en est la conséquence rationnelle et juridique; que, dès-lors, ce troisième moyen n'est pas mieux fondé que les précédens: — Considérant, sur le moyen pris de ce que la sentence arbitrale n'aurait pas été signée par l'un des arbitres, qui, même, n'aurait pas concouru au jugement, qu'il résulte de ladite sentence que le sieur Gabriel Guibal, l'un des arbitres, après avoir délibéré et jugé avec ses co-arbitres, n'a pas voulu signer le jugement arbitral, et que foi doit aussi être ajoutée à cette attestation; — Que cette sentence a été signée par les trois autres arbitres, ce qui la rend régulière et inattaquable sous ce rapport, aux termes de l'art. 1016 du cod. de proc. civ., qui, en pareille occurrence, exige seulement la majorité des signatures; que, conséquemment, ce moyen de nullité est dénué de fondement: — Considérant, sur le moyen pris de ce que le jugement n'aurait point été déposé par l'un des arbitres dans les trois jours de sa date, que l'art. 1020 du cod. de proc. civ., qui prescrit ce dépôt dans ce délai, n'a pas attaché à sa disposition la peine de nullité, et qu'il doit être indifférent aux parties intéressées que ce dépôt soit fait par l'un des arbitres ou par un tiers, alors que la sentence émane réellement des arbitres dont elles ont fait choix; d'où il suit que ce moyen doit être rejeté:

Par ces motifs, LE TRIBUNAL, jugeant en dernier ressort,

rejette la fin de non-recevoir proposée par les parties de Guibal; et, sans avoir égard aux moyens d'opposition du sieur Bontemps aîné, maintient la sentence.....

Tribunal civil du Vigan. — *Jugement du* 15 *mars* 1839. — M. ANTHOUARD, *Prés.* — M. ABRIC, *Proc. du Roi.* — Plaid. MM. CHAPOT, *Avocat;* GUIBAL et RIGAL, *Avoués.*

JURISPRUDENCE DE LA COUR DE CASSATION.

PRIVILEGE. — SUCCESSION. — DETTES. — COHÉRITIERS.

Le privilège accordé par le § 3 *de l'art.* 2103 *du cod. civ. s'étend-il à la part des dettes de la succession que l'un des cohéritiers a payée pour son copartageant?* OUI (1).

SATIN. — C. — LARDELLIER.

Après la mort du sieur Louis-Henri Lardellier, un partage judiciaire eut lieu entre ses enfans. Un jugement du 3 janvier 1833 renvoya les parties devant un notaire pour la liquidation de l'hérédité mobilière et la répartition des dettes. — Le 28 février suivant, avant la liquidation mobilière, la veuve Lardellier et huit de ses enfans prirent une inscription hypothécaire sur le lot échu à Jean-Louis Lardellier, jusqu'à concurrence d'une somme de 6000 fr., pour sureté et garantie d'une quote-part des dettes.

Antérieurement à cette inscription, prise en vertu du jugement du 3 janvier 1833 et de l'art. 2103 du cod. civ., Jean-Louis Lardellier avait hypothéqué les immeubles qui devaient lui échoir du chef de son père. Le sieur Satin, un des créanciers de Jean-Louis, était intervenu dans l'instance en partage, et tous les jugemens furent rendus avec lui.

(1) *Vid.* dans ce sens M. Troplong, *des Hypoth.*, tom. 1.er, n.° 239, § 5 : *contrà*, MM. Grenier, tom. 2, n.° 399; Duranton, tom. 19, n.° 188; Dalloz, *Jurisprudence générale*, v.° *Hypothèques et Privilèges*, pag. 52, n.° 28.

Le 3 janvier 1834, le procès-verbal de liquidation est arrêté et homologué en justice ; il fixe à 2392 fr. la part des dettes à la charge de Jean-Louis Lardellier : son lot est vendu 4240 fr. ; le prix est porté à 4700 fr. par l'effet d'une surenchère : plus tard, revente des mêmes biens à Jean-François, un des frères de Jean-Louis, moyennant le prix de 3800 fr. : sur ce prix, un ordre s'ouvre après les formalités de transcription et de dénonciation : d'un côté, se présentent les cohéritiers de Jean-Louis, présentant les quittances de sa part de dettes dans l'hoirie commune, et demandant la collocation par privilège pour la somme de 2392 fr., avec intérêts légitimes ; d'un autre côté se présentent les créanciers personnels de Jean-Louis ; ils contestent le privilège des cohéritiers, et demandent la préférence, à raison de l'antériorité de leurs inscriptions hypothécaires.

26 août 1837, jugement du tribunal civil de Lyon, qui méconnait le privilège des cohéritiers. — 6 avril 1838, arrêt infirmatif de la cour royale de Lyon.

Pourvoi en cassation.

ARRÊT. — Attendu que des termes de l'art. 2103, § 3, du cod. civ., il résulte que le privilège accordé aux cohéritiers sur les immeubles de la succession a un double objet : celui de la garantie des partages faits entr'eux, et celui de la garantie des soultes, ou retours de lots ; que le but évident de cette disposition est de maintenir l'égalité des partages, laquelle serait à tout instant blessée, si la loi n'assurait pas entre cohéritiers le remboursement de la dette héréditaire que l'un aurait été obligé de payer pour l'autre ; qu'ainsi, l'arrêt attaqué, en décidant que le privilège conféré par l'art. 2103 s'étendait à la part des dettes de la succession que l'un des cohéritiers avait payée pour son copartageant, lorsque, d'ailleurs, le privilège avait été manifesté par une inscription prise en temps utile, a fait une juste application dudit article : LA COUR rejette.

Cour de cassation. — Ch. des req. — *Arrêt du 2 avril* 1839. — M. ZANGIACOMI, *Prés.* — M. DUPLAN, *Rap.* — M. GILLON, *Avoc.-Gén.* — Plaid. M. MANDAROUX-VERTAMY, *Avocat.*

DOT. — ALIÉNATION. — HYPOTHÈQUE.

La faculté réservée par les époux dans leur contrat de mariage d'aliéner l'immeuble dotal, emporte-t-elle le droit de l'hypothéquer ? NON (1).

La dot mobilière est-elle inaliénable comme la dot immobilière ? OUI (2).

En conséquence, *l'acte par lequel l'époux, autorisant l'acquéreur de l'immeuble dotal à compenser avec son prix le montant d'une créance à laquelle cet immeuble avait été antérieurement hypothéqué, est-il nul ?* OUI : peu importe que, par son contrat de mariage, la femme se soit réservé la faculté d'aliéner et vendre ses biens et droits dotaux avec le consentement de son mari.

LES ÉPOUX BERNE. — C. — BRUYN.

La jurisprudence de la chambre civile de la cour de cassation était déjà fixée sur cette importante question (*vid.* le *Mémorial*, tom. 33, pag. 315); mais les chambres réunies n'avaient pas encore été appelées à se prononcer en audience solennelle. L'arrêt que nous rapportons aujourd'hui vient, en adoptant l'opinion consacrée depuis plusieurs années par cette imposante autorité, de dissiper tous les doutes qui pouvaient encore subsister sur l'interprétation de la loi, et de fixer irrévocablement le sens dans lequel elle doit être entendue.

Voici dans quelles circonstances la difficulté s'est présentée :

Les sieur et dame Berne ont déclaré, par leur contrat de mariage, se soumettre au régime dotal. Toutefois, l'art. 1.er de ce contrat porte que la future épouse se réserve expressément la faculté d'*aliéner et vendre ses biens et droits*, de l'autorité de son futur époux, quand elle le jugera convenable; il est ensuite stipulé que le mari, chargé de faire le recouvrement des créances appartenant à sa femme, sera

(1) *Vid.* le *Mémorial*, tom. 34, pag. 125; tom. 35, pag. 241; tom. 36, pag. 315, et tom. 37, pag. 161.

(2) *Vid.* le *Mémorial*, tom. 35, pag. 348.

tenu, au fur et à mesure des recettes, de lui en passer quittance, et de s'en charger comme de bien dotal.

Depuis la célébration de son mariage la dame Berne s'est obligée, conjointement avec son mari, envers le sieur Bruyn, et a consenti à son profit une hypothèque sur un de ses immeubles dotaux. — Plus tard, et le 25 janvier 1832, les époux Berne ont vendu cet immeuble à Bruyn; et, par le même contrat, ils l'ont autorisé à compenser jusqu'à due concurrence, avec le montant de son prix, les sommes pour lesquelles il avait pris inscription sur l'immeuble vendu.

Cependant, quelque temps après, les époux Berne demandèrent la nullité des délégations et compensations qu'ils avaient autorisées, et soutinrent, d'une part, que l'immeuble dont il s'agissait, étant dotal, n'avait pu être valablement hypothéqué; et, d'autre part, que le prix de vente, étant également dotal, n'avait pas pu davantage être aliéné et affecté régulièrement au payement de cette hypothèque.

Leurs prétentions furent successivement repoussées par un jugement du tribunal civil de Lyon, du 21 mars 1834, et par un arrêt de la cour royale de la même ville, en date du 6 avril 1835; mais cet arrêt fut cassé par la chambre civile de la cour suprême le 16 août 1837 (*Mémorial*, tom. 35, pag. 317), et les parties renvoyées devant la cour royale de Besançon, qui jugea, le 1.er mars 1838, après partage, comme la cour royale de Lyon.

C'est sur le pourvoi dirigé contre cet arrêt de la cour de Besançon qu'est intervenu l'arrêt suivant de la cour suprême, chambres réunies :

ARRÊT. — Vu les art. 1238, 1541, 1549, 1554 et 1557 du cod. civ. : — Attendu qu'il ne s'agit pas d'apprécier la validité et les effets de la faculté qui serait accordée à la femme mariée sous le régime dotal d'hypothéquer l'immeuble dotal, puisque cette stipulation ne se trouve pas dans le contrat de mariage de la demanderesse; — Attendu qu'il n'y a dans ledit contrat que la réserve, pour la femme, de la faculté d'aliéner ledit immeuble dotal; que, dès-lors, il ne peut être question que de déterminer les conséquences légales de cette clause, et qu'une telle appréciation, n'étant que l'application des principes posés

par la loi sur la nature et les effets de telle ou telle clause des contrats de mariage, n'est pas une question de fait, mais bien une question de droit, qui tombe éminemment dans les attributions de la cour de cassation : —Attendu qu'aux termes de l'art. 1554 du cod. civ. l'immeuble dotal ne peut être aliéné, ni hypothéqué, soit par le mari, soit par la femme, soit par tous les deux conjointement, sauf les exceptions qui suivent : d'où il faut conclure que le principe général de la prohibition s'applique à tous les cas qui ne sont pas compris dans les exceptions formulées par les articles postérieurs à l'art. 1554 : — Attendu qu'on ne trouve, ni avant, ni après l'art. 1554, une disposition qui attribue à la femme, dans des cas donnés, la faculté d'*hypothéquer* l'immeuble dotal : — Attendu qu'indépendamment de la faculté conventionnelle d'aliéner, réservée par l'art. 1557, la faculté légale d'aliéner est établie et bornée par les art. 1555, 1556, 1558 et 1559, à des cas précis; que, même, l'art. 1558 détermine les formes de l'aliénation pour le cas auquel il se réfère, et impose, ainsi que l'art. 1559, la destination du prix mobilier en provenant : — Attendu que la faculté d'*aliéner*, que l'art. 1557 permet de stipuler, ne comprend pas la faculté d'*hypothéquer*; que, s'il en était autrement, le législateur ne se serait pas à la fois servi de ces deux expressions dans l'art. 1554; mais que, en formulant sa prohibition tout à la fois pour l'aliénation et pour l'affectation hypothécaire, il a prouvé que, s'il a voulu permettre l'un de ces deux contrats, il a pu interdire l'autre : d'où il suit que, dans le cas particulier de l'art. 1554, et d'après la rédaction de cet article, la faculté d'aliéner l'immeuble dotal n'implique pas nécessairement et virtuellement la faculté de l'hypothéquer; —Attendu que les art. 128, 217, 457, 513 du cod. civ., en formulant, comme l'art. 1554, une disposition prohibitive, ont distingué, comme lui, la faculté d'hypothéquer et la faculté d'aliéner, en expliquant pour l'un et l'autre de ces contrats l'interdiction qu'ils ont prononcée; et que la même distinction se retrouve dans l'art. 1507, ainsi que dans les art. 484, 499 et 1421 du même code : —Attendu que cette distinction entre la faculté d'aliéner et la faculté d'hypothéquer

d'hypothéquer l'immeuble dotal existe aussi dans l'ancien et dans le nouveau droit romain : — Attendu que le régime dotal, ayant pour but de conserver l'immeuble dotal, et de garantir la femme de l'effet de sa propre faiblesse et de sa condescendance pour son mari, le législateur a pu craindre qu'elle ne se prêtât plus facilement à une affectation hypothécaire, qui n'offre qu'un danger éloigné et douteux, qu'à une aliénation qui opérerait sa dépossession actuelle et immédiate ; — Attendu que, dès-lors, en décidant que la faculté d'aliéner l'immeuble dotal impliquait virtuellement, et dans le sens de la loi, la faculté de l'hypothéquer, l'arrêt attaqué a faussement interprété, et, par suite, violé les art. 1554 et 1557 du cod. civ. ; — Attendu que l'art. 5 du cod. de com. ne contient aucune disposition spéciale, et ne fait que s'en référer au texte du code civil, auquel, par conséquent, il n'ajoute et ne retranche rien ; d'où il suit qu'il est sans influence dans la cause actuelle : — En ce qui touche la validité des stipulations consenties par la dame Berne au profit du sieur Bruyn dans les actes du 25 janvier 1832, abstraction faite de l'affectation hypothécaire par elle consentie dans les actes précédens ; — Attendu que la compensation stipulée par les actes du 25 janvier 1832, entre le prix dû à la dame Berne par le sieur Bruyn, pour la vente de son immeuble dotal, et la créance dudit sieur Bruyn contre ladite dame Berne, est, en effet, indépendante de la nullité ou de la validité de l'affectation hypothécaire dudit immeuble dotal : — Attendu que si la femme mariée sous le régime dotal est pourvue de la même capacité de stipuler que la femme commune en biens, cette capacité personnelle est bornée, quant à ses effets, par la nature des biens sur lesquels ces stipulations doivent s'exécuter : — Attendu que les stipulations des actes du 25 janvier 1832 ne seraient valables qu'autant que le prix dont la dame Berne a consenti la compensation aurait été libre dans ses mains et dans celles de son mari ; — Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué que l'apport dotal de la dame Berne a consisté, non-seulement dans l'immeuble qu'elle s'était réservé la faculté d'aliéner, mais encore dans tous les autres biens qui

pourront lui échoir par la suite, pour la recherche, le recouvrement et l'administration desquels elle a constitué son futur époux pour son procureur-général et spécial, à la condition par lui, au fur et à mesure des recettes, de lui passer quittance, et de s'en charger comme de bien dotal, pour la restitution en être faite, le cas échéant, aussi en nature: — Attendu que cette clause du contrat de mariage, qui forme la loi des parties, d'après l'art. 1387, imprime le caractère de la dotalité aux deniers provenant du prix de la vente de l'immeuble dotal, comme à toutes les autres sommes qui pourraient échoir à la femme pendant le mariage; que cette clause est conforme aux dispositions des art. 1549 et 1541, et embrasse le mobilier comme l'immobilier; d'où il suit que toutes ces sommes, sans distinction, sont restées inaliénables, soit pour le mari, soit pour la femme, soit pour tous les deux conjointement: — Attendu que la faculté d'aliéner l'immeuble dotal, stipulée par la femme, n'implique que le droit de transférer valablement la propriété à des tiers-acquéreurs, mais non celui d'aliéner le prix, qui, par la clause spéciale du contrat, a été déclaré dotal, et, par conséquent, inaliénable: — Attendu que, d'après l'art. 1238 du cod. civ., pour faire un payement valable, il faut être propriétaire de la chose donnée en payement, et être capable de l'aliéner; — Attendu que la compensation consentie par les deux parties intéressées est une espèce de payement, dont la validité exige, de la part de chacune des deux parties qui la stipulent, la libre disposition des créances respectivement compensées: — Attendu que, si l'une des deux parties n'a pas la capacité de disposer de la créance dont elle consent la compensation, la convention serait nulle pour le tout, et les parties seraient l'une vis-à-vis de l'autre comme si cette convention n'eût jamais existé; — Attendu que le principe de la nullité, écrit dans l'art. 1238 précité, ne comporte d'autre exception que celle que renferme ledit article, c'est-à-dire, pour le cas où la chose donnée en payement consiste en une somme d'argent, ou autre chose qui se consomme par l'usage, et a été consommée de bonne foi par le débiteur; et qu'ainsi la nullité doit être prononcée

lorsque la chose donnée en payement est une créance qui, n'étant pas susceptible de consommation, peut toujours être réintégrée dans les mains de son légitime propriétaire : — Attendu que, dans l'espèce, la dame Berne, ni le sieur Berne, ni tous les deux conjointement, n'avaient la libre disposition des deniers dotaux, ni, par conséquent, de la créance du prix de l'immeuble dotal; d'où il suit qu'en consentant, par les actes du 25 janvier 1832, la compensation de cette créance avec la dette de la dame Berne envers le sieur Bruyn, les époux Berne ont donné en payement à celui-ci une chose dont ils n'avaient pas eux-mêmes la libre disposition; et qu'en déclarant valable une pareille convention l'arrêt attaqué a violé tout à la fois les art. 1238 et 1541, et faussement appliqué l'art. 1549 du cod. civ. : LA COUR casse et annulle l'arrêt rendu par la cour royale de Besançon le 1.er mars 1838.

Cour de cassation. — *Arrêt du* 29 *mai* 1839. — Ch. réun. — M. PORTALIS, 1.er *Prés.* — M. MÉRILHOU, *Rap.* — M. DUPIN, *Proc.-Gén.* — Plaid. MM. FICHET et VERDIÈRE, *Avocats*.

FIN.

FACULTÉ DE DROIT
Bibliothèque
DE TOULOUSE

TABLE ALPHABÉTIQUE

DES MATIÈRES CONTENUES DANS LE TOME 38.me

ACCEPTATION DE SUCCESSION. (Héritier sous bénéfice d'inventaire. — Cession de droits successifs. — Héritier pur et simple.) — L'héritier qui a déjà accepté sous bénéfice d'inventaire, et qui vend ses droits successifs, ne devient point, par ce fait seul, héritier pur et simple, sur-tout si la cession porte sur l'universalité de son droit cohéréditaire, et non sur un objet particulier, 264

ACQUIESCEMENT. (Jugement. — Avoué. — Serment.) — La présence de l'avoué à la prestation d'un serment n'emporte pas acquiescement au jugement qui statue sur les contestations qui ont fait l'objet du serment à l'encontre de la partie qu'il représente, et de laquelle il n'a point reçu mandat spécial à cet effet, 266

2. — (*Validité de saisie. — Jugement.*) — L'enlèvement des fruits saisis de la part du revendicant, après le jugement qui valide la saisie, ne constitue point un acquiescement au jugement, 429

ACTES D'AVOUÉ. (Formalités.) — Les formalités des exploits ne sont pas exigées pour les simples notifications d'avoué à avoué, 332

ACTES RESPECTUEUX. (Notification.) — Dans le cas où l'ascendant se trouve momentanément absent de sa demeure, l'acte respectueux lui est valablement notifié de la manière prévue pour tout exploit par l'art. 68 du cod. de proc. civ., 367

2. — (*Notification. — Conseiller municipal. — Absence de l'ascendant, du maire et de l'adjoint.* — A défaut de présence du maire ou de l'adjoint, le premier conseiller municipal dans l'ordre du tableau a qualité pour recevoir la noti-

. fication de l'acte respectueux qui est faite à l'ascendant non présent, 368

ACTION. — V. *Commune.*

ADITION D'HÉRÉDITÉ. (Détention d'effets.) — L'héritier qui a renoncé ne doit pas être déclaré héritier pur et simple, par cela seul qu'il aurait en sa possession quelques effets ayant appartenu au défunt, lorsque cette possession peut raisonnablement s'expliquer par la circonstance que le défunt habitait, et qu'il est décédé chez l'héritier, 295

2. — (*Payement de droits de mutation.*) — Le payement de droits de mutation n'emporte point adition d'hérédité, lorsque l'héritier a pu croire qu'il y était tenu, en sa qualité de donataire des acquêts, *Ibid.*

3. — (*Payement de dettes.*) — Le payement par l'héritier de quelques-unes des dettes du défunt ne doit pas toujours faire supposer qu'il accepte la succession, et ne détruit pas la répudiation qu'il a faite antérieurement, *Ibid.*

ADULTÈRE. (Réconciliation. — Complice.) — La réconciliation d'époux en matière d'adultère profite au complice de la femme; en conséquence, l'exception qui résulte de la réconciliation appartient également au complice, sans que l'adhésion de la femme au jugement de première instance qui l'a condamnée puisse priver de ce droit, en appel, l'individu prévenu de complicité, 228

AJOURNEMENT. (Demandeur décédé. — Héritier.) — Est valable une citation donnée au nom d'une personne décédée, ou soit au nom de ses héritiers collectivement, quoique sans désignation individuelle, 174

V. *Référé.*

APPEL. (Constitution d'un avoué démissionnaire.) — L'acte d'appel contenant constitution d'un avoué démissionnaire n'est pas nul d'une manière absolue : en pareille matière, on doit avoir égard aux circonstances qui ont pu induire en erreur la partie qui a fait l'appel, 182

2. — (*Exploits d' — Ajournement. — Délai. — Augmentation.*) — L'exploit d'appel est nul, comme n'indiquant pas le délai

légal, lorsqu'il y a citation pour comparaître *huitaine franche après la date de l'exploit, et jours suivans, s'il est nécessaire*, et que l'assigné est domicilié à plus de trois myriamètres de distance du lieu où siège la cour, 391

3. —(*Exploits d'* — *Nullité.* —*Matière indivisible.*)—En matière indivisible, il suffit qu'il y ait un exploit d'appel régulier, et en temps utile, envers l'une des parties intéressées, pour couvrir la nullité des exploits d'appel signifiés à d'autres parties ayant le même intérêt, *Ibid.*

4. —(*Domicile élu.* —*Commandement à fin de saisie-exécution.*) —On peut appeler au domicile élu dans un commandement afin de saisie-exécution, d'un jugement qui statue sur l'opposition formée par le débiteur envers un jugement par défaut, en vertu duquel le commandement a été donné, 278

5. — (*Ordonnance du président.* — *Ouverture d'un testament mystique.* — *Dépôt.*) — L'ordonnance du président du tribunal civil qui, sur la présentation d'un testament mystique ou olographe, en ordonne le dépôt, est susceptible d'appel, 426

6. —(*Rejet.* —*Arrêt par défaut.* — *Conclusions au fond.* — *Fin de non-recevoir.*)—Si l'intimé, lors de l'arrêt de défaut qu'il a poursuivi, a conclu au fond, il n'est pas ensuite non-recevable à demander le rejet de l'appel, lorsque la cour est de nouveau saisie par suite de l'opposition formée envers l'arrêt de défaut, 356

7. —(*Saisie-immobilière.* — *Distraction.* —*Intimés.* — *Rejet.*) —Lorsqu'il y a appel d'un jugement qui a prononcé sur une demande en distraction formée dans une instance en expropriation forcée, l'appelant doit nécessairement intimer devant la cour tous les créanciers saisissans, et l'adjudicataire provisoire. L'omission de l'un de ces créanciers et de l'avoué adjudicataire provisoire, encore que l'adjudication ait eu lieu en faveur d'un des poursuivans que l'avoué représentait, entraîne le rejet de l'appel, 257

8. —(*Saisie-Immobilière.* — *Domicile.* —*Avoué.*) — L'appel du jugement d'adjudication préparatoire, et du jugement

qui statue sur une demande en nullité de procédure, peut être signifié en l'étude de l'avoué du créancier poursuivant. 310

9. — (*Séparation de corps. — Jugement. — Signification. — Domicile de la femme.*) — L'appel émis par le mari contre le jugement qui prononce la séparation de corps ne doit pas, à peine de nullité, être signifié à la femme au domicile provisoire assigné à celle-ci par le président du tribunal; il peut être valablement signifié par le mari à son propre domicile. 377

APPROBATION D'ÉCRITURE. (*Billet. — Commencement de preuve par écrit.*) — Un billet non revêtu de l'approbation prescrite par l'art. 1326 du cod. civ. peut servir de commencement de preuve par écrit. — Les tribunaux peuvent, en conséquence, rechercher par les voies que la loi met en leur pouvoir si la signature a été donnée, et si l'engagement a été contracté en connaissance de cause. 399

ARBITRAGE. (*Dot. — Femme. — Nullité relative.*) — La nullité du compromis, et, par suite, d'un jugement arbitral, résultant de ce qu'il intéresserait des femmes à raison de leur dot, n'est point absolue; elle est seulement relative aux femmes. 440

2. — (*Délai.*) — Lorsque, dans une convention, les parties ont nommé un arbitre devant juger en dernier ressort les contestations qui pourraient s'élever sur son exécution, et qu'elles n'ont point fixé le délai, les trois mois dans lesquels l'arbitre devra nécessairement statuer commenceront à courir du jour de la comparution volontaire des parties devant l'arbitre, ou du jour de la citation à comparaître. 116

3. — (*Sentence. — Dépôt.*) — Le dépôt du jugement arbitral, fait par l'un des arbitres dans les trois jours de sa date, n'est point prescrit à peine de nullité. 440

4. — (*Sentence. — Ordonnance d'exequatur. — Opposition. — Renonciation.*) — La clause du compromis portant que les arbitres ont le pouvoir de juger comme amiables-compositeurs, et que le jugement à intervenir ne pourra être attaqué

par quelque voie quelconque, n'enlève point à la partie condamnée le droit de former opposition à l'ordonnance d'*exequatur*, 439

5. — (*Sentence. — Date. — Énonciations. — Foi.*) — La sentence arbitrale fait foi de sa date par la simple signature des arbitres. — Elle fait encore foi à l'égard des parties sur toutes les déclarations qui y sont insérées, 440

6. — (*Délai. — Tiers-arbitre. — Acceptation.*) — Lorsque le tiers-arbitre n'a pas prononcé dans le délai que les arbitres avaient pour statuer, la sentence n'est pas nulle : ce tiers-arbitre, qui a un mois, à partir de l'expiration de ce délai, pour rendre sa sentence, n'est pas tenu d'accepter son mandat avant l'accomplissement du délai fixé aux premiers arbitres, 289

7. — (*Tiers-arbitre. — Conférence.*) — Lorsque les arbitres et le tiers-arbitre ont reçu pouvoir de juger comme amiables-compositeurs, leur sentence ne peut être annulée par application du n.° 4 de l'art. 1028 du cod. de proc. civ., faute de mention de conférence entre le tiers et les arbitres divisés, 289

AUTORISATION DU CONSEIL DE FAMILLE. V. *Partage d'ascendans.*

AVOCATS. (Honoraires. — Taxe. — Compétence.) — Les conseils de discipline de l'ordre des avocats ne sont appelés à statuer sur la taxe des avocats, que lorsqu'elle n'a pas été réglée. — Ainsi, les tribunaux sont compétens pour statuer sur une demande en payement d'un billet ayant pour cause des honoraires dus à un avocat. — S'il est vrai, en règle générale, que les honoraires d'un avocat ne doivent pas être taxés et exigés d'avance, cette règle reçoit exception lorsqu'il s'agit d'une affaire qui exige que l'avocat se déplace, pour aller défendre son client devant un tribunal autre que celui près duquel il exerce, 274

2. — (*Droits de plaidoirie. — Propre cause.*) — Les droits de plaidoirie de l'avocat établis par l'art. 80 du tarif ne sont point dus à l'avocat qui est lui-même partie, et qui plaide en son propre fait, 333

AVOUÉ. (Frais. — Action. — Maire.) — Un avoué n'a point une action personnelle pour le payement de ses frais contre le maire qui l'a chargé d'occuper dans l'intérêt de la commune, 152

2. — (*Tarif. — Frais de port de pièces. — Remboursement.*) — Bien que le tarif, dans les causes qui concernent des individus domiciliés dans l'arrondissement, refuse aux avoués l'abonnement pour droit de correspondance, ils doivent, néanmoins, obtenir le remboursement des frais qu'ils ont avancés pour port de pièces, 333

BILLET. — V. *Approbation d'écriture.*

CAUTION. (Endosseur de lettre de change. — Subrogation. — Solidarité.) — L'endosseur d'une lettre de change, condamné solidairement avec le tireur à en payer le montant, ne peut s'affranchir des poursuites du porteur sur le motif que celui-ci, qui avait recommandé le tireur, a consenti à sa mise en liberté : ici ne s'applique pas l'art. 2037 du cod. civ., 217

2. — (*Omission. — Tribunal de commerce. — Cour royale.*) — Dans le cas où le tribunal de commerce a ordonné l'exécution provisoire de son jugement sans caution, alors que cette caution aurait dû être exigée, conformément aux prescriptions de l'art. 439 du cod. de proc. civ., la cour peut, sans contrevenir aux dispositions de l'art. 647 du cod. de com., réparer cette erreur en appel, et soumettre l'intimé à fournir caution, 69

V. *Vente.*

CHEMIN VICINAL. — V. *Passage.*

CHOSE JUGÉE. — V. *Concordat.*

COMMUNE. (Action mobilière. — Autorisation. — Délai.) — Sous l'empire de la législation antérieure à la loi de 1837, sur les attributions municipales, les particuliers ne pouvaient intenter valablement une action mobilière contre une commune avant que le conseil de préfecture eût prononcé sur leur demande en autorisation. — Néanmoins, lorsqu'entre la demande en autorisation et l'exploit introductif d'instance il s'était écoulé un délai suffisant pour que le conseil de

préfecture pût statuer, un mois, par exemple, les créanciers pouvaient se dispenser d'attendre la décision pour agir, 423

COMPÉTENCE. (Commerçant. — Mandat. — Recouvrement de créances.) — Le mandat de recouvrer une somme due par un commerçant, quoiqu'il soit donné par un commerçant à un commerçant, ne constitue qu'une simple obligation civile, et non point un engagement commercial. — En conséquence, c'est devant le tribunal civil, et non devant le tribunal de commerce, que le mandataire doit être assigné à rendre compte, 187

2. — (*Billet à ordre. — Commerçant.*) — L'action intentée contre les endosseurs à l'occasion d'un billet à ordre est de la compétence des tribunaux civils, s'il ne porte pas la signature de négocians, 364

3. — (*Tribunal. — Commissionnaire. — Action en garantie.*) — Celui qui, dans une opération dont il était responsable vis-à-vis d'un tiers, s'est substitué un commissionnaire, ne peut, lorsqu'il est assigné par le tiers en reddition de compte, appeler son commissionnaire devant son propre tribunal, sous le prétexte d'une action en garantie, 96

4. — (*Tribunal du domicile. — Défendeur. — Prête-Nom. — Cessionnaire.*) — Il n'y a point lieu à l'application du deuxième alinéa de l'art. 57 du cod. de proc. civ., lorsque l'un des deux défendeurs n'est que le prête-nom de l'autre. — Cette disposition n'est applicable qu'au cas où les défendeurs sont obligés d'une manière égale et semblable. — *Spécialement*, le cessionnaire d'une créance ne peut, sur le fondement de cette disposition, assigner en payement le débiteur cédé devant le tribunal du domicile du cédant, alors que celui-ci est également cité pour voir prononcer subsidiairement la résolution de la cession, 161

5. — (*Tribunaux de commerce. — Cautionnement. — Preuve testimoniale.*) — Le cautionnement étant l'accessoire de l'obligation principale, et participant de sa nature, les tribunaux de commerce sont compétens pour connaître d'un caution-

nement fourni pour des achats et ventes en matière de commerce ; et, par suite, la preuve testimoniale est admissible pour établir ces sortes d'engagemens au-delà de 150 fr., 410

6. — (*Tribunaux de première instance. — Affaires attribuées aux juridictions exceptionnelles.*) — Dissertation, 241

V. *Référé.*

CONCLUSIONS. (Réserves dans l'assignation.) — En matière commerciale, des conclusions peuvent être prises en vertu de réserves formelles contenues dans un exploit d'assignation, quoique la demande résultant de ces conclusions n'y ait pas été expressément formée, 122

CONCILIATION. (Défendeurs. — Exceptions différentes. — Assignation. — Nullité.) — Une action dirigée contre plusieurs défendeurs, encore que ceux-ci aient des intérêts séparés, et des exceptions différentes à opposer, ne doit point être soumise à l'essai préalable de la conciliation, lorsque cette action dérive du même titre, 306

CONCORDAT. (Faillite. — Compétence du tribunal de commerce.) — Après que les créanciers d'une faillite ont été assemblés deux fois, le tribunal de commerce est compétent pour décider qu'il y a eu concordat, et que c'est par erreur qu'il n'a pas été déclaré, 122

2. — (*Homologation. — Opposition. — Poursuites en banqueroute frauduleuse. — Arrêt de non-lieu.* — Non bis in idem. — *Fin de non-recevoir.*) — L'arrêt de la chambre des mises en accusation, qui déclare n'y avoir lieu à suivre sur une plainte en banqueroute frauduleuse portée contre un négociant failli, attendu qu'il n'existe point contre lui des indices suffisans de culpabilité de banqueroute simple ou frauduleuse, n'enlève point aux créanciers la faculté d'user du droit que leur accorde l'art. 512 de la loi du 28 mai 1838, de former opposition au concordat, alors que cette opposition est fondée sur les faits de fraude qui avaient motivé la plainte rejetée, 358

CONSCRIT INSOUMIS. — V. *Recel.*

CONSEIL JUDICIAIRE. (Nomination. — Mineur. — Formalités

Jugement. — Signification. — Capacité.) — Le mineur que l'on veut pourvoir d'un conseil judiciaire n'est point suffisamment représenté dans l'instance en nomination de ce conseil par son subrogé-tuteur; il doit y figurer personnellement, ou, tout au moins, y être appelé pour subir l'interrogatoire prescrit par l'art. 496 du cod. civ. — Le jugement rendu en l'absence de ces formalités ne peut être opposé à celui contre qui il a été rendu, et, par suite, aux tiers qui ont traité avec lui de bonne foi, alors, d'ailleurs, qu'il ne lui a pas été signifié personnellement. — *En conséquence*, les actes faits par lui depuis le jugement sont valables comme s'ils avaient été faits par une personne *integri statûs*, 419

CONTRAINTE PAR CORPS. (Dette commerciale. — Titres. — Cumul.) — Il suffit qu'une dette commerciale s'élève en principal à 200 fr., bien qu'elle résulte de diverses obligations, dont chacune est inférieure à cette somme, pour que la contrainte personnelle doive être prononcée, 278

2. — (*Débiteur. — Prison. — Translation. — Opposition du créancier.*) — Un détenu pour dettes peut demander d'être transféré de la prison où il est dans celle du lieu de son domicile. — A moins de raisons particulières, on doit lui accorder, nonobstant l'opposition des créanciers, cette faveur qu'indiquent à la fois la justice et l'humanité, 338

CONTRAT DE MARIAGE. (Changemens. — Mari. — Renonciation aux intérêts de la dot. — Nullité). — La prohibition de l'art. 1396 du cod. civ., portant que les conventions matrimoniales ne peuvent recevoir aucun changement après la célébration du mariage, est absolue, et s'applique généralement à tous changemens opérés, soit par voie de disposition nouvelle, soit par voie d'explication des clauses du contrat. — *Spécialement*, le mari ne peut renoncer aux intérêts de la dot, sous prétexte qu'il abdique seulement un droit qui lui est personnel, 401

COSTUME ECCLÉSIASTIQUE. (Port illégal.) — Les dispositions de l'art. 259 du cod. pen., qui défendent à tout individu de porter un costume qui ne lui appartient pas, peuvent s'appli-

quer à celui qui porte sans autorisation le costume ecclésiastique. — *En d'autres termes*, le costume ecclésiastique est un costume reconnu par la loi, et doit entrer dans les dispositions prohibitives de l'art. 259, 316

DATE. — V. *Testament olographe.*

DÉDIT. — V. *Promesse de mariage.*

DÉLIVRANCE DE LEGS. — (Demande incidente. — Compétence). — La demande en délivrance d'un legs doit être formée au lieu de l'ouverture de la succession; elle ne peut, même, par un incident à un ordre, être portée à un autre tribunal, 343

DÉMENCE. (Incapacité. — Obligation. — Vente. — Défaut de consentement. — Dol et fraude.) — On ne peut prétendre qu'un individu qui a subi pendant trois mois une maladie accompagnée de l'anéantissement de ses facultés intellectuelles, et à laquelle il a succombé, soit mort dans l'état de démence caractérisé par l'art. 504 du cod. civ. — Ses héritiers ne peuvent faire annuler un acte qu'il aurait souscrit pendant cette maladie, autrement que pour défaut de consentement, et comme entaché de dol et de fraude, 405

DÉPENS. (Taxe. — Fin de non-recevoir.) — Lorsqu'une partie a été condamnée par une cour royale à tous les dépens, tant de première instance que d'appel, si l'avoué de la cause fait, d'abord, liquider par la cour les dépens d'appel, sans comprendre dans son état les dépens de première instance, qui devaient aussi être liquidés par la cour, il ne résulte point de là une fin de non-recevoir qui s'oppose à ce que la liquidation des dépens de première instance soit demandée postérieurement, et faite par un état séparé, 332

2. — (*Parenté. — Compensation.*) — Les dépens peuvent être compensés pour cause de parenté entre d'autres que les conjoints, ascendans, frères ou sœurs, et alliés au même degré, 57

3. — (*Matière sommaire. — Saisie immobilière. — Requête.*) — Les appels sur saisie immobilière doivent être considérés comme matières sommaires, et les dépens liquidés comme tels. —

Néanmoins, la requête doit être allouée comme en matière ordinaire, 34

V. *Matières sommaires et ordinaires. — Taxe.*

DERNIER RESSORT. (Ordre.) — *En matière d'ordre* le jugement intervenu sur une créance contestée est soumis à l'appel, quoique cette créance n'excède pas le taux du dernier ressort, 55

2. — *En matière d'ordre* l'appel est recevable, bien que les sommes en litige ne s'élèvent pas à 1500 fr., si le maintien ou l'annulation de l'ordre sont mis en question, 59

3. — La loi du 25 avril 1838 n'est pas applicable, quant à la fixation du dernier ressort, au jugement intervenu sur contredits, lorsque le produit du créancier contesté est antérieur, quoique le contredit soit postérieur à la date de cette loi, 343

4. — (*Saisie-Brandon. — Revendication. — Fruits.*) — Lorsqu'une saisie-brandon a été faite pour une somme inférieure à 1000 fr., le jugement qui intervient sur la demande en revendication n'est pas en dernier ressort, 429

5. — (*Saisie-Exécution. — Distraction sur saisie.*) — La demande en nullité d'une saisie-exécution faite pour une somme moindre de 1000 fr. (aujourd'hui 1500 fr.) est jugée en dernier ressort par les tribunaux de première instance. — Mais la demande en distraction des objets compris dans la saisie formée par un tiers contre le saisissant ne peut être jugée qu'à charge d'appel, 337

DÉSAVEU DE PATERNITÉ. (Contestation de légitimité. — Preuves.) — L'art. 322 du cod. civ. n'est pas seulement applicable à l'enfant qui a titre ou possession d'état d'enfant légitime. — Il y a lieu de distinguer entre le désaveu et la contestation de la légitimité, c'est-à-dire, entre le cas où le procès a pour but de faire perdre, et celui où il tend à faire acquérir la portion d'enfant légitime. — Dans le cas de contestation de légitimité, en supposant la matière prouvée, tous les moyens de preuve peuvent être employés pour établir que le mari de la mère n'est pas le père de l'enfant, 138

DOMICILE. (Mariage.) — L'acte de célébration de mariage portant que le mari est domicilié au lieu où se fait la célébration ne suffit pas pour fixer le domicile des époux, s'ils n'y sont établis que par circonstance, et si antérieurement le mari n'avait aucune résidence fixe. — Dans ce cas, le domicile des époux lors du mariage est déterminé par le domicile d'origine du mari, 395

DONATION. (Quotité. — Fixation. — Loi. — Seconde femme. — Usufruit. — Réduction.) — La donation faite par un père qui a six enfans à l'un d'eux, dans son contrat de mariage passé sous l'empire de la loi du 4 germinal an 8, doit être réduite au septième des biens, encore que la donation ait prévu une loi postérieure qui permettrait de disposer d'une plus grande quotité, et qu'il soit décédé sous l'empire de cette loi. — Dans ce cas, et lorsque le père a donné ensuite à sa seconde épouse, dans son contrat de mariage, passé sous le code civil, l'usufruit de la moitié de sa succession, cette donation, si elle n'excède pas la valeur d'une part d'enfant le moins prenant, doit sortir à effet; et, au cas de réduction, elle doit être réduite, non à l'usufruit de la différence entre le septième et le quart des biens disponibles, aux termes de l'art. 913 du cod. civ., mais à cette différence en propriété, si elle vaut moins que la moitié en simple usufruit, 184

2. — (*Seconde épouse. — Étranger. — Réduction. — Quotité.*) — Les donations faites par un époux, ayant un enfant d'un précédent mariage, à un étranger et à sa seconde épouse, ne doivent point être régies, quant à leur quotité, par l'art. 1098 du cod. civ., mais par ce dernier article combiné avec les art. 913 et 922 du même code; de telle sorte que les libéralités faites au profit de la seconde épouse ne sont point réductibles à concurrence du montant de celles antérieurement faites à un étranger, si, d'ailleurs, les unes et les autres, considérées séparément, ne dépassent point le quart de la valeur des biens du donateur : dans ce cas, la réserve de l'héritier du sang, qui est des trois quarts, relativement à la

seconde épouse, n'est que de la moitié relativement à un étranger, 191

3. — (*Défaut de transcription. — Tiers-Acquéreur. — Héritiers du donateur.*) — Les tiers-acquéreurs sont recevables à opposer le défaut de transcription d'une donation, n'importe que la vente leur ait été consentie par le donateur ou par son héritier, 402

4. — (*Révocation. — Second mariage.*) — Dans le cas où un époux a fait une donation à sa femme, à condition qu'elle ne se remarierait pas, la donation n'est point révoquée par un second mariage qui n'est point valable selon les lois, 129

DONATION DÉGUISÉE. — V. *Portion disponible.*

DOT. (Fruits. — Revenus. — Séparation de biens. — Inaliénabilité.) — Les fruits ou revenus des biens dotaux d'une femme sont-ils, après la séparation de biens, inaliénables, comme le fonds dotal lui-même? — Distinction à cet égard, 413

2. — (*Hypothèque. — Aliénation.*) — La faculté réservée par les époux dans leur contrat de mariage, d'aliéner l'immeuble dotal n'emporte pas le droit de l'hypothèquer, 446

3. — (*Hypothèque avec voie parée. — Juge. — Pouvoir discrétionnaire.*) — Les tribunaux, en accordant à la femme, dans les cas prévus par l'art. 1558 du cod. civ., l'autorisation d'hypothéquer ses biens dotaux, peuvent également, si cela devient nécessaire, l'autoriser à consentir en faveur du prêteur la clause *de voie parée*, c'est-à-dire, le pouvoir irrévocable de vendre par-devant notaire, sans l'observation des formalités de la saisie-immobilière, en donnant, néanmoins, à la vente la publicité nécessaire, 189

4. — (*Mobilier dotal. — Saisie-exécution. — Femme séparée de biens. — Payement des frais.*) — On ne peut saisir-exécuter le bien dotal d'une femme séparée de biens pour avoir payement des frais auxquels elle a été condamnée, 353

5. — (*Paraphernalité. — Ancien droit.*) — Dans les pays de droit écrit, et particulièrement dans le ressort du parlement de Grenoble, à défaut de contrat lors de la célébration du mariage, les biens de la femme doivent être réputés dotaux, et non paraphernaux,

phernaux, alors, d'ailleurs, qu'après la célébration il a été rédigé un contrat par lequel la femme s'est constituée en dot tous ses biens présens et à venir, 396

6. — (*Séparation de biens. — Immeuble donné en payement de la dot mobilière. — Dotalité. — Aliénation. — Annulation. — Remploi du prix.*) — Lorsqu'après séparation de biens un mari a cédé un immeuble à sa femme en payement de sa dot mobilière, cet immeuble ne devient pas dotal, et, par conséquent, inaliénable. — Si la femme a revendu l'immeuble, et en a touché le prix, elle ne peut faire annuler la vente et revendiquer l'immeuble en nature; ses droits se bornent à en répéter une seconde fois le prix, sauf à ne le recevoir qu'à charge de remploi, ou qu'à la dissolution du mariage, en en percevant l'intérêt annuel, 369

Dot mobilière. (Inaliénabilité.) — La dot mobilière est inaliénable comme la dot immobilière. — *En conséquence* est nul l'acte par lequel les époux autorisent l'acquéreur de l'immeuble dotal à compenser avec son prix le montant d'une créance à laquelle cet immeuble avait été antérieurement hypothéqué, 446

V. *Prescription.*

Duel (Coups et blessures. — Crime ou délit.) — Les dispositions du code pénal relatives aux coups et blessures sont applicables aux coups et blessures résultant d'un duel, 229

Eau. (Irrigation. — Propriétaire riverain. — Addition d'un héritage par acquisition.) — Le propriétaire dont l'héritage est traversé par une eau courante peut faire servir cette eau à l'irrigation d'un terrain acquis par lui, et joignant la propriété à travers laquelle coule le ruisseau, si, à la sortie de ses fonds, il rend les eaux à leur cours naturel, 84

Émigration. (Preuve. — Partage de présuccession. — État. — Fils d'émigré. — Représentation. — Acquiescement. — Fin de non-recevoir.) — L'état d'émigration n'est pas suffisamment constaté par le certificat d'amnistie à l'égard d'un enfant mineur, lorsqu'il n'y a, ni inscription sur la liste, ni acte

administratif, ni jugement de condamnation. — Après un partage de présuccession fait par le père d'un émigré avec la république, conformément aux dispositions de la loi du 9 floréal an 3, le fils de l'émigré n'a pas le droit, par voie de représentation de son père décédé en état d'émigration, de prendre part à la succession de son grand-père avec les autres enfans. — Le partage entre ceux-ci étant consommé, il n'a pas le droit de revendiquer sur chacun des autres copartageans la part qui aurait pu le compéter. — Il serait, d'ailleurs, repoussé par les acquiescemens qu'il aurait donnés au partage effectué, 46

EFFETS DE COMMERCE. (Endossement irrégulier. — Mandat. — Valeur fournie. — Preuve.) — Le porteur d'effets de commerce auquel ils ont été transmis par des endossemens en blanc est recevable à prouver qu'il en a réellement fourni la valeur, 22

2. — (*Surcharge. — Endosseur. — Exception.*) — Lorsqu'un billet à ordre a été altéré, en ce que l'indication du lieu de payement y a été mise postérieurement à la confection du billet; que la date de l'échéance a été changée par une surcharge, et un renvoi non approuvé par les endosseurs, ceux-ci peuvent opposer au tiers-porteur, même de bonne foi, toutes leurs exceptions sans inscription de faux préalable, 363

V. *Lettre de change.*

ENCLAVE. (Issue sur un communal.) — Celui dont les fonds, bornés d'ailleurs par des propriétés privées, confronte par un côté à un communal, lequel est contigu à la voie publique, ne peut se dire en état d'*enclave*, 416

ENDOSSEMENT. — V. *Effets de commerce.*

ENFANT. (Dépôt. — Tour d'un hospice. — Délit. — Contravention.) — Le dépôt d'un enfant dans le tour d'un hospice ne constitue point le délit prévu par l'art. 248 du cod. pén. à l'égard de la mère qui a ordonné et non effectué ce dépôt, et à l'égard du déposant qui n'était pas tenu de pourvoir aux besoins de l'enfant. — Ce dépôt ne constitue pas non

plus le délit puni par l'art. 352 du même code, alors qu'il n'y a pas eu délaissement, 111

ENFANT NATUREL. (État. — Imprescriptibilité. — Transaction. — Nullité. — Preuve.) — L'action en réclamation d'état d'enfant naturel est imprescriptible, comme celle en réclamation d'état d'enfant légitime, et ce nonobstant toute transaction contraire. — *En matière de question d'état* la preuve testimoniale est inutile, si les magistrats trouvent dans les documens du procès des élémens certains sur lesquels ils puissent fonder leur conviction, 163

2. — (*Quotité de ses droits.* — *Collatéraux.*) — Les droits de l'enfant naturel dans la succession paternelle ou maternelle doivent être de la moitié de l'entière succession, lorsqu'il existe des parens au degré successible qui se trouvent cependant exclus de la succession par un donataire, ou par un légataire universel. — Les droits de l'enfant naturel ne doivent pas, dans ce cas, souffrir une réduction, d'après les dispositions combinées de l'art. 908 et 954 du cod. civ., 433

ENQUÊTE. (Délai. — Arrêt confirmatif. — Signification à l'avoué d'appel.) — Lorsqu'un jugement ordonnant une enquête a été confirmé sur l'appel, le délai de huitaine, qui avait commencé à courir depuis la signification du jugement à l'avoué de première instance jusqu'à l'appel, continue à courir à partir de la signification de l'arrêt confirmatif à l'avoué d'appel, ou à partie, conformément aux art. 147 et 257 du cod. de proc. civ. — Il n'est pas nécessaire, pour que ce dernier délai continue à courir, de signifier l'arrêt à l'avoué de première instance, 8

2. — (*Commune.* — *Habitans.* — *Témoins.* — *Reproches.*) — Les habitans d'une commune sont reprochables comme témoins dans un procès où la commune est partie, et dans lequel ils ont un intérêt propre et individuel. — L'art. 283 du cod. de proc. civ., est simplement énonciatif, 91 et 303

ENREGISTREMENT. — V. *Timbre.*

EXPLOIT. — V. *Actes respectueux.*

GROSSE. — V. *Libération.*

HUISSIER. — V. *Taxe.*

HYPOTHÈQUE. (Biens à venir.) — Un débiteur ne peut valablement grever ses biens à venir qu'autant qu'il possède des biens présens et libres, mais insuffisans pour servir de sureté au créancier, 109

2. — (*Extinction.* — *Prescription.* — *Tiers-détenteurs.*) — Dissertation, 321

3. — (*Hypothèque légale.* — *Frais de séparation de biens.*) — La femme a une hypothèque légale pour les frais de l'instance en séparation de biens, et ces frais doivent être colloqués au même rang que le capital de la dot, 35

4. — (*Sommes dotales.* — *Date.* — *Succession.* — *Ouverture.* — *Liquidation.*) — L'hypothèque légale que le § 3 de l'art. 2135 du cod. civ. accorde à la femme pour les sommes *dotales* provenant des successions à elle échues, s'applique non-seulement aux sommes que la femme mariée *sous le régime dotal* s'est constituée en dot, mais encore à toutes les sommes qui, *sous le régime de la communauté*, proviennent à la femme de successions à elle échues, qu'elles aient été ou non constituées en dot. — Cette hypothèque existe au profit de la femme à compter du jour de l'*ouverture* des successions, et non pas seulement du jour où les successions ayant été liquidées, les sommes revenant à la femme ont été comptées au mari, 36

IMPUTATION. — V. *Privilège.*

INSCRIPTION HYPOTHÉCAIRE. (Bordereaux. — Dresse.) — On doit passer en taxe les 3 fr. pour la dresse des bordereaux d'inscription que les conservateurs des hypothèques, ou leurs commis, sont dans l'usage de percevoir, 333

2. — (*Jour* à quo. — *Renouvellement.*) — Le jour où une inscription hypothécaire a été prise ne doit point être compté dans le délai de dix ans pendant lequel elle doit être renouvelée, 35

3. — (*Effet légal.* — *Adjudication sur expropriation forcée.*) — Dans le cas de vente par expropriation forcée, l'adjudication définitive fait produire à l'inscription hypothécaire *son effet légal*, de telle sorte que, dès ce moment, le créancier est dispensé de la renouveler, *Ibid.*

4. — (*Succession vacante. — Ouverture.*) — L'inscription prise depuis l'ouverture d'une succession abandonnée, et déclarée vacante, est sans effet, de même que celle prise depuis l'ouverture d'une succession acceptée sous bénéfice d'inventaire, 87

INTÉRÊT. (Avances. — Notaire.) — Le notaire qui a fait, à l'occasion des actes par lui reçus, l'avance des droits d'enregistrement, a droit à l'intérêt de ces avances, 170

V. *Prescription.*

INTERPRÉTATION. (Contrat. — Qualification. — Institution héréditaire. — Dispositions entre-vifs.) — Dans tous les cas d'interprétation d'un contrat, l'intention des parties doit l'emporter sur la qualification donnée à l'acte par le notaire, surtout quand cette interprétation donne effet à l'acte, au lieu de l'annihiler. — Espèces, 13 et 86

2. — (*Testament.*) — L'art. 1156 du cod. civ., qui déclare que l'on doit rechercher quelle a été la commune intention des parties, plutôt que de s'arrêter au sens littéral des termes, s'applique aux testamens, 222

INTERVENTION. (Notaire. — Ordonnance du président du tribunal. — Testament mystique. — Dépôt.) — Lorsque le choix du notaire désigné par le président du tribunal, lors de l'ouverture d'un testament mystique, blesse les intérêts de la famille, les héritiers ont le droit de demander que le testament soit déposé entre les mains du notaire qui le tenait de la confiance du testateur. — Le notaire privé de ce dépôt a le droit d'intervenir sur l'appel, et de demander que le testament dont il a été dépouillé sans motif légitime soit réintégré dans ses minutes, 426

JUGEMENT PAR DÉFAUT.

LEGS. (Mobilier. — Étendue.) — L'expression *mobilier*, employée dans un testament, ne comprend pas nécessairement tout ce qui est réputé meuble par la loi, lorsqu'il paraît résulter de l'ensemble du testament, et d'autres circonstances de la cause, qu'il n'était pas dans l'intention du testateur de lui donner cette extension, 222

LÉSION. (Cession de droits successifs. — Fraude.) — Il y a

fraude dans une vente de droits successifs, faite aux périls et risques de l'acquéreur, lorsque le vendeur ignorait la valeur des droits cédés, et le montant des dettes et charges, tandis que l'acquéreur les connaissait : de là, une telle vente est sujette à rescision pour cause de lésion, 264

V. *Partage.*

LETTRE DE CHANGE. (Caractères. — Lieu. — Place de commerce.) — Un engagement qui a le caractère d'une lettre de change ne perd pas ce caractère pour être tiré d'un lieu qui n'est pas une place de commerce. — Il suffit que la lettre de change soit tirée d'un lieu sur un autre, 167

2. — (*Protêt. — Lieu du payement. — Défaut de provision. — Recours en garantie.*) — Le porteur d'une lettre de change payable dans un lieu autre que celui du domicile du tiré n'est pas déchu de son action en garantie contre le tireur, pour avoir négligé de faire le protêt en temps utile, lorsqu'à l'échéance il n'y a pas eu de provision au domicile indiqué pour le payement. — Il ne suffit pas au tireur, pour s'exonérer de tout recours, de justifier qu'au moment de l'échéance il était créancier du tiré d'une somme égale au montant de la traite. — En admettant que, dans ce cas particulier, la provision faite entre les mains du tiré fût suffisante pour décharger le tireur de toute garantie envers le porteur, cette provision serait détruite par la faillite du tiré survenue avant l'échéance, 172

V. *Effets de commerce. — Prescription.*

LIBÉRATION. (Grosse. — Présomption.) — La présomption de libération, résultant de la seule existence de la grosse entre les mains du débiteur, n'est pas, comme celle de la remise du billet, ou acte sous seing-privé, exclusive de la preuve contraire, 261

LICITATION. (Biens de mineurs. — Tribunal. — Notaire. — Renvoi. — Juge. — Faculté. — Conclusions expresses.) — En matière de vente par licitation d'immeubles dans lesquels des mineurs sont intéressés, les juges ont, d'après les circonstances, toute latitude pour ordonner qu'elle aura lieu, soit devant

le tribunal, soit devant un notaire à ce commis. — Quoique les parties aient conclu à ce que le second mode fût suivi, il est loisible aux tribunaux de préférer le premier, lequel est, d'ailleurs, de nature à rassurer autant qu'il est possible le juge à l'égard des intérêts qu'il est spécialement chargé de protéger, 30

LISTES ÉLECTORALES. (Domicile. — Rectification. — Délai.) — On ne peut être admis après le délai fixé par la loi à réclamer contre une rectification faite par le préfet dans la liste électorale, 301

MANDAT DE VENDRE. — V. *Dot.*

MARIAGE. (Français. — Pays étranger. — Publications. — Concile de Trente. — Curé. — Permission. — Possession d'état.) — Le mariage entre Français, célébré en pays étranger, est nul, s'il n'a pas été précédé des publications prescrites par l'art. 63 du cod. civ. — Il est également nul, s'il n'a pas été célébré dans les formes usitées dans le pays où il a eu lieu; spécialement, en Espagne, où le concile de Trente régit la matière, le mariage est nul, lorsqu'il n'a pas été célébré avec la permission du propre curé des parties contractantes. Le vice d'un semblable mariage ne peut être couvert par la possession d'état, 129

2. — (*Opposition.* — *Enfans.*) — Les enfans n'ont pas le droit de former opposition au mariage de leur père, bien qu'elle soit fondée sur l'état de démence du futur époux, 287

MATIÈRES ORDINAIRES et SOMMAIRES. (— Ordre. — Contribution.) — Les poursuites de contribution et d'ordre ne sont point nécessairement matières sommaires. — Les contestations auxquelles ces poursuites donnent lieu doivent être considérées comme matières ordinaires, et taxées comme telles, quand elles ont de l'importance, 283

V. *Dépens.*

MEUBLES. (Possession. — Présomption de propriété. — Vente antérieure.) L'art. 2279 du cod. civ. établit, en faveur des possesseurs de bonne foi d'un meuble qui n'a été, ni perdu, ni volé, une présomption de propriété *juris et de jure*,

contre laquelle aucune preuve ne peut être admise, et qui doit être préférée à une vente antérieure à cette possession, 23

MOTIFS. (Ordonnance du président du tribunal civil. — Testament mystique. — Dépôt.) — L'ordonnance du président du tribunal civil, qui, sur la présentation d'un testament mystique ou olographe, en ordonne le dépôt, doit-elle être motivée? 426

NOTAIRE. (Changement de résidence. — Minutes.) — Lorsque deux notaires exercent concurremment leurs fonctions dans une même résidence, si l'un d'eux donne sa démission, peut-il valablement céder ses minutes au notaire qui a été nommé *sur sa présentation, et en remplacement* d'un autre notaire du même canton décédé dont l'office était sujet à extinction, bien que le cessionnaire, par ordre du gouvernement, aille exercer dans la résidence du remplacé? 94

OBLIGATIONS. (Des Obligations divisibles et indivisibles. — Dissertation.) 5

ORDRE. (Contredit. — Désistement. — Débiteur discuté. — Fin de non-recevoir.) — Le débiteur discuté peut se prévaloir du contredit fait par un créancier. — Le désistement du contredisant ne rend pas le débiteur non-recevable à prendre droit du contredit, 55

2. — (*Femme. — Gain de survie. — Collocation éventuelle.*) — Lorsque, pendant le mariage, il est procédé à la distribution par ordre du prix des biens du mari, la femme est fondée à demander collocation, même pour le gain de survie, quoiqu'il ne soit pas encore ouvert; mais, dans ce cas, la collocation est purement éventuelle. 35

3. — (*Forclusion. — Faillite.*) — La forclusion encourue par les créanciers produisans qui n'ont pas contesté dans le délai prescrit par l'art. 756 du cod. de proc. civ. est inapplicable aux syndics d'une faillite, bien qu'ils aient été poursuivans et provocateurs de l'ordre, 394

4. — (*Mineurs. — Sommation. — Sommation de produire. — Ordonnance de clôture. — Annulation.*) — Lorsque des en-

fans mineurs peuvent avoir à exercer, dans un ordre ouvert au préjudice de leur père, des droits résultant du contrat de mariage de leur mère, il ne suffit point, pour la régularité de l'ordre, de faire sommation au procureur du roi qui a pris une inscription d'office. — L'ordonnance de clôture définitive de l'ordre rendue ainsi, sans qu'il ait été fait de sommation directe aux mineurs ou à leur subrogé-tuteur, doit être annulée, alors même qu'elle a reçu son effet par la délivrance des bordereaux, et que les inscriptions ont été radiées, 60

5. — (*Nullité. — Tiers-Acquéreur. — Fin de non-recevoir.*) — Le tiers-acquéreur qui est en même temps créancier pour des frais, et qui a produit afin d'en obtenir l'allocation est recevable à demander l'annulation de l'ordre postérieurement à sa production, 59

V. *Matières sommaires et ordinaires.*

ORDINAIRE. — V. *Matières sommaires et ordinaires.*

OUTRAGE. (Magistrat. — Injures par paroles. — Lettre missive.) — L'art. 222 du cod. pén., qui punit l'outrage par paroles envers un magistrat à l'occasion de ses fonctions, n'est point applicable à l'outrage contenu dans une missive adressée au magistrat, et non publiée. — Cet outrage n'est passible d'aucune peine, 154

PACTE COMMISSOIRE. — V. *Rente viagère.*

PACTE SUR SUCCESSION FUTURE. (Copartageant. — Payement de dettes. — Partage d'ascendant. — Forfait.) — L'obligation contractée à forfait dans un partage anticipé par l'un, des copartageans, de payer toutes les dettes dont est grevé le patrimoine partagé, ne constitue point un traité sur une succession future, 380

PARTAGE D'ASCENDANT. (Acceptation. — Père tuteur. — Autorisation du conseil de famille.) — L'autorisation du conseil de famille n'est pas nécessaire au père tuteur pour accepter, au nom de ses mineurs, un partage anticipé, 379

2. — (*Dettes. — Abandon présumé. — Payement. — Fils créancier.*) — Le partage que fait un père de tous ses biens entre ses enfans les rend débiteurs des dettes non déclarées par

celui-ci, et chacun pour leur part dans le partage. — Le fils créancier de son père, qui, lors de l'acte de partage, ne fait aucune réclamation, est censé avoir fait abandon de sa créance, 217

PARTAGE DE SUCCESSION. (Exception. — Testament. — Prescription.) — Le cohéritier nanti d'une succession, contre lequel un autre cohéritier vient former une demande en délivrance de fonds dépendant de cette succession, peut repousser cette demande en vertu d'un testament qui l'institue héritier général et universel, quoiqu'il se soit écoulé plus de trente ans depuis l'ouverture de la succession, 267

2. — (*Héritier. — Donation immobilière. — Option.*) — L'enfant institué, par son contrat de mariage, héritier de la moitié des biens, ou donataire d'une somme fixe, ne peut plus, lorsqu'il a opté pour cette dernière disposition, demander le partage en nature des biens des constituans, 295

3. — (*Créanciers. — Opposition. — Fraude. — Annulation. — Fin de non-recevoir.*) — Le créancier de l'un des copartageans, si le partage est consommé sans opposition ou intervention de sa part, ne peut plus l'attaquer pour cause de dol et fraude, lorsque, d'ailleurs, son titre n'a pas été signifié à tous les copartageans, 325

4. — (*Rescision pour cause de lésion. — Exécution. — Fin de non-recevoir.*) — Les dispositions de l'art. 1338 du cod. civ. sont applicables aux partages, et notamment aux demandes en rescision pour cause de lésion intentée par les copartageans. Le cohéritier qui, après le décès de son père, a reçu et quittancé sans protestation la somme qui lui avait été allouée par ce dernier dans un partage de présuccession opéré sous la forme d'une donation entre-vifs, ne peut demander plus tard la rescision du partage pour cause de lésion, si, du reste, la lésion était connue de lui à l'époque de la réception des fonds et de la quittance, 81

(*Idem.*) L'action en rescision du partage pour cause de lésion est recevable lorsque le mari a aliéné tout ou partie du lot échu à sa femme, 380 et 211

5. — (*Rescision pour cause de lésion. — Fins de non-recevoir.*) — L'action en rescision pour cause de lésion est toujours admissible contre un premier acte intervenu entre cohéritiers, ayant pour objet de faire cesser l'indivision, quelle que soit la qualification donnée à l'acte, pourvu qu'on ne puisse pas la considérer comme une vente à forfait de droits successifs. — La clause par laquelle un des cohéritiers se charge, à ses risques et périls, du passif de la succession connu et inconnu ne rend point l'action en rescision pour cause de lésion irrecevable, s'il résulte, d'ailleurs, de l'énonciation de l'acte, et des circonstances de la cause, que l'acte n'a pas le caractère aléatoire. — L'art. 1677 du cod. civ., au titre de *la Vente*, n'est pas nécessairement applicable en matière de partage, 211

PASSAGE. — (Fonds aboutissans. — Chemin vicinal. — Suppression.) — Un chemin vicinal ne peut être supprimé que lorsqu'il est devenu inutile au public ou aux particuliers, tellement que l'aliénation faite par une commune, sans accomplir les formalités légales, d'un chemin nécessaire pour l'exploitation des fonds aboutissans, ne peut priver ces fonds de leurs droits de passage sur le terrain du chemin supprimé, 272

PÉREMPTION. (Instance d'ordre.) — Une procédure n'est pas sujette à la péremption comme une instance ordinaire, 341

2. — (*Interruption. — Reprise d'instance. — Parties.*) — Dans une instance engagée au nom de deux parties contre une troisième, l'assignation en reprise donnée par l'un des demandeurs interrompt la péremption à l'égard de l'autre, quoiqu'il n'ait fait aucun acte utile pour l'empêcher, 53

3. — (*Jugement par défaut. — Exécution. — Débiteur solidaire.*) — Lorsqu'un jugement par défaut a été rendu contre plusieurs débiteurs solidaires, l'exécution dans les six mois à l'égard de l'un d'eux empêche la péremption à l'égard des autres, 16

PORTION DISPONIBLE. (Donation en avancement d'hoirie. — Réserve. — Imputation.) — Le donataire en avancement

d'hoirie peut retenir le don à lui fait sur la réserve d'abord, et l'excédant sur la quotité disponible, sans être astreint à répudier la succession, 70

2. — (*Donation déguisée. — Rétroactivité.*) — Les effets d'une donation déguisée sous la forme d'un contrat onéreux doivent être appréciés, en ce qui touche la quotité disponible, non d'après la loi existante au moment de l'acte, mais bien d'après la loi en vigueur au jour du décès du donateur, 418

PRESCRIPTION. (Intérêts. — Dot.) — Les intérêts de la dot se prescrivent par cinq ans, 298

2. — (*Lettre de change. — Mandat.*) — Celui qui acquitte une lettre de change tirée sur lui sans qu'on lui en ait fait les fonds doit exercer son recours contre le tireur dans les cinq ans : cette action ne dure pas trente ans, 133

3. — (*Résolution. — Tiers-Détenteur.*) Le tiers-détenteur peut opposer au vendeur primitif la prescription de dix et de vingt ans, pour se garantir de l'action résolutoire. — La connaissance qu'aurait eue l'un des sous-acquéreurs que son propre vendeur ne s'était pas libéré de son prix ne le constitue point en état de mauvaise foi, 308

4. — (*Tuteur. — Actes. — Rescision.*) — L'art. 1304 du cod. civ., qui établit la prescription de dix ans est général, et s'applique aussi bien au cas où les actes attaqués, comme nuls ou rescindables, ont été faits par le tuteur agissant au nom de ses mineurs, qu'à celui où ils ont été faits par les mineurs eux-mêmes. — Néanmoins, lorsque l'acte sujet à rescision a été fait par le mineur dans les limites de ses pouvoirs, la prescription de dix ans ne commence à courir que du jour de la majorité, 380

5. — (*Cession. — Rescision. — Confusion.*) — Le cédant qui, par l'effet de la rescision, a été réintégré dans les droits cédés ne peut être soumis, dans l'exercice de ces droits, à la prescription, qui ne pouvait pas courir contre les cessionnaires possesseurs des biens sur lesquels les droits cédés sont établis. — En d'autres termes, la prescription qui ne courait pas con-

tre le cessionnaire n'a pu courir contre le cédant au profit de ses cohéritiers, qui ne possédaient pas, 198

PRÉSOMPTION. — V. *Libération.*

PREUVE TESTIMONIALE. (Usage. — Bois. — Jouissance actuelle. — Commencement de preuve par écrit. — Arrêté préfectoral.) — La jouissance *actuelle*, exigée par l'art. 61 du cod. for., pour que les usagers prétendant droit sur les forêts de l'état soient recevables à intenter leur instance, est un pur fait dont la preuve ne doit pas nécessairement être faite par procès-verbaux de délivrance, ou autres équipollens, mais peut être faite par témoins, sur-tout quand il existe un commencement de preuve par écrit. — On doit considérer comme commencement de preuve par écrit contre l'état, propriétaire, l'arrêté rendu par le préfet, à suite du mémoire préalable déposé suivant la loi de 1790; arrêté dans lequel il apprécie le fond du droit, sans mettre en question, ni le fait de la possession, ni la recevabilité de l'action, 119

V. *Compétence.*

PRIVILÈGE. (Billet de grosse. — Formalités. — Imputation.) — Un billet de grosse non enregistré au greffe du tribunal de commerce n'est, à l'égard des tiers privilégiés, qu'un titre sans force et sans valeur. — Celui qui est à la fois porteur d'un billet non enregistré, et d'un autre billet de grosse à l'égard duquel ont été remplies les formalités de l'art. 312 du cod. de com., ne peut imputer la somme par lui touchée pendant le voyage que sur le billet de grosse enregistré, admis par privilège à la distribution du prix du navire, 66

2. — (*Professeur. — Honoraires.*) — Les professeurs attachés à une maison d'éducation n'ont point privilège pour le payement de leurs honoraires sur le prix de la vente de l'établissement, 100

3. — (*Succession. — Dettes. — Cohéritiers.*) — Le privilège accordé par le § 3 de l'art. 2103 du cod. civ. s'étend à la part des dettes de la succession que l'un des cohéritiers a payé pour son copartageant, 444

PROMESSE DE MARIAGE. — (Dédit. — Clause illicite.) — Toute

clause pénale, ou stipulation de dédit pour cause d'inexécution d'une promesse de mariage, est illicite, et doit, comme telle, être annulée par les tribunaux, 284

2. — (*Inexécution. — Dommages-Intérêts.*) — La personne envers laquelle on ne remplit pas une promesse de mariage peut obtenir des dommages-intérêts, si elle éprouve un préjudice réel, 214 et 284

3. — (*Preuve. — Publication.*) — Une promesse verbale de mariage déniée par l'une des parties est suffisamment justifiée par les publications faites par l'officier de l'état civil, 214

PURGE PAR DÉCRET. — V. *Servitude.*

PURGE DES HYPOTHÈQUES LÉGALES. (Frais de justice.) — Les frais de purge des hypothèques légales ne doivent pas être alloués comme frais de justice ; ils sont exclusivement à la charge des parties qui les ont fait faire, 294

QUOTITÉ DISPONIBLE. V. *Portion disponible.*

RAPPORT. (Donations antérieures. — Préciput. — Formation.) — Le légataire du préciput peut exiger que les donations antérieurement faites soient rapportées *fictivement* à la masse de la succession, afin de calculer le taux de la quotité disponible ; mais là se borne l'effet de cette réunion : il ne peut jamais obtenir le rapport *réel* de ces donations, soit parce que leur irrévocabilité n'est soumise qu'à l'action en réduction de la part des réservataires, soit parce que le rapport n'étant dû que par le cohéritier à son cohéritier, le légataire, agissant en cette qualité distincte, ne peut se prévaloir des droits attachés à sa qualité d'héritier, 70

2. — (*Nourriture.*) — Les frais de nourriture et d'entretien fournis par une mère à son fils et à sa famille, si l'enfant a personnellement des moyens suffisans pour y pourvoir, ne sont pas sujets à rapport, alors qu'à raison de la fortune de la mère les frais n'ont occasioné qu'une dépense modique, et qu'ils ont été fournis comme récompense de services rendus par l'enfant, 28

3. — (*Notaire. — Démission. — Avantage indirect.*) — La démission donnée par un père en faveur de son fils de ses fonc-

tions de notaire antérieurement à la loi du 28 avril 1816, ne doit pas être considérée comme un avantage indirect sujet à rapport, 150

RATIFICATION. — V. *Testament.*

RECEL. (Conscrit insoumis. — Bonne foi. — Délit.) — Le seul fait d'avoir pris à son service un conscrit insoumis ne constitue point le délit de récel. — Mais, lorsque ce fait est constaté, c'est au prévenu à prouver sa bonne foi, 319

RÉCUSATION. (Arbitres.) — Les règles tracées par le code de procédure sur le mode et les formes de la récusation des juges sont applicables à la récusation des arbitres, 79

2. — (*Juge. — Écrit calomnieux. — Avoué. — Dommages-intérêts. — Demande incidente.*) — Une demande en dommages-intérêts contre l'avoué d'une partie, pour cause de diffamation résultant d'un écrit signé de cet avoué, peut donner lieu à récusation contre le père de celui-ci, siégeant comme juge d'un tribunal, lorsque cette demande a été formée incidemment au procès-verbal, et dans le cours de l'instance. — Il en serait autrement s'il apparaissait, par les circonstances du fait, que la prétendue diffamation n'est alléguée que pour servir de prétexte à une demande en dommages, et à la récusation du juge, 196

RÉFÉRÉ. (Demande en délivrance de seconde grosse. — Compétence. — Citation. — Renvoi à l'audience.) — Lorsque des contestations se sont élevées devant un notaire relativement à la délivrance d'une seconde grosse, et que le notaire et le défendeur sont domiciliés dans des arrondissemens différens, c'est devant le président du tribunal du domicile du défendeur que le référé doit être porté. — Une citation donnée le 5 mai, pour l'audience des référés du 9 mai, n'est pas nulle par le motif que le délai ordinaire des ajournemens n'aurait pu être abrogée qu'en vertu d'une autorisation du juge. — Lorsque, sur référé, une question de libération est élevée, le renvoi à l'audience pour être statué par le tribunal entier est facultatif, 261

RENONCIATION A UNE SUCCESSION. (Acceptation. — Héritier

bénéficiaire.) L'héritier qui a accepté la succession sous bénéfice d'inventaire ne peut ensuite la répudier, 20

RENTE VIAGÈRE. (Résolution.) — Les dispositions de l'art. 1978 du cod. civ., d'après lesquelles le contrat de rente viagère n'est pas soumis à la restitution, sont générales, et s'appliquent au cas où il y a impossibilité d'exécuter le contrat, comme à celui du défaut de payement momentané des arrérages de la vente, 87

2. — (*Résolution. — Frais. — Intérêts.*) — On peut valablement convenir que le contrat de rente viagère sera résolu par le seul défaut de payement des arrérages. — La disposition prohibitive de l'art. 1978 du cod. civ. ne s'applique pas au cas où il y a stipulation contraire : la clause résolutoire n'est pas contraire à l'essence du contrat de rente viagère. — L'art. 1656 du cod. civ. doit recevoir application au cas d'une vente faite moyennant une rente viagère, comme au cas d'une vente faite pour un prix déterminé ; et cette application ne doit avoir ce résultat que lorsque l'acquéreur a été mis en demeure par une sommation. — Dans ce cas, non-seulement les juges ne peuvent lui accorder de délai ; mais ils ne peuvent plus admettre ses offres, lors même qu'elles seraient de la totalité de ce qu'il doit. — Au cas de résolution, le débirentier doit les fruits du jour de la mise en demeure, et les intérêts des arrérages dès le jour de la demande judiciaire qui lui en est faite, 299

RENVOI. (Tribunal correctionnel. — Contravention. — Prévenu.) — C'est l'art. 137, et non l'art. 192 du cod. d'instr. crim. qu'il faut appliquer quand la citation de la partie civile n'a dénoncé *ab origine* qu'une simple contravention mal à propos qualifiée délit, 193

REQUÊTE CIVILE. (Faux. — Délai. — Jugement étranger. — Effet.) — Le délai de la requête civile prescrit par l'art. 488 du cod. de proc. civ. court du jour où le faux a été déclaré par jugement, et non pas seulement de celui où ce jugement a été signifié à l'impétrant. — Pour que le faux puisse servir de base à la requête civile, aux termes de l'art. 480, n.° 9, du

du même code, il faut que ce faux soit rendu *certain* par un jugement, et préalablement à la requête civile. — Une sentence étrangère déclarative de faux, non revisée en France, ne peut y avoir le caractère d'un jugement, et remplir la condition de l'art. 480 précité, 174

RESPONSABILITÉ. (Commissionnaire de roulage. — Perte. — Vol. — Expertise. — Preuve.) — Le destinataire d'une marchandise peut, en cas de perte ou de soustraction, exercer un recours contre le commissionnaire-expéditeur, bien qu'il n'ait pas fait procéder à une expertise dans les formes prescrites par l'art. 106 du cod. de com., alors que le défaut de délivrance des objets manquans peut être régulièrement prouvé de toute autre manière, notamment par le procès-verbal d'un commissaire de police, 336

2. — (*Compagnie d'assurance. — Sous-Traitant.*) — Les compagnies d'assurance contre l'incendie ne sont point responsables du fait des sous-agens ou entremetteurs qu'emploient les mandataires de ces compagnies, 408

3. — (*Maître. — Domestique. — Blessure. — Dommages.*) — Lorsque des individus salariés au même titre ont accepté des travaux dont les suites peuvent entraîner, par l'imprudence de l'un envers l'autre, des accidens possibles, la responsabilité qui peut exister entr'eux à cet égard ne doit pas s'étendre au maître, aux termes de l'art. 1384 du cod. civ., 280

RETRAIT SUCCESSORAL. (Objets déterminés.) — Lorsqu'un cohéritier a vendu tous les biens immeubles qui lui sont échus, et qu'il a droit de recueillir dans une succession, cette vente est soumise au retrait successoral, quoique l'acte désigne les objets vendus, et que le cessionnaire, sans s'immiscer dans le partage, se borne à réclamer la portion à lui vendue de chacun des objets spécialement désignés, 18

SAISIE-ARRÊT. (Disponibilité de sommes. — Saisies postérieures.) — Lorsqu'une saisie-arrêt a été faite pour des sommes inférieures à celles retenues par le tiers-saisi, on ne peut dire qu'elle

a frappé d'indisponibilité la dette entière, même au profit de saisies ultérieures, 100

2. — (*Tiers-Créanciers saisissans. — Quittance. — Date certaine.*) — Les créanciers qui n'ont fait des saisies-arrêts que postérieurement à l'époque prétendue de la libération par le tiers-saisi ne doivent pas être considérés comme tiers par rapport à la date de cette libération, et on ne peut leur opposer des payemens prétendus antérieurs que ceux dont l'antériorité est constatée d'une manière légalement certaine, *Ibid.*

3. — (*Jugement de validité et de délivrance. — Distribution. — Concours.*) — Un jugement qui prononce la validité d'une saisie-arrêt, et ordonne la délivrance des sommes saisies, ne fait pas obstacle, lorsque ce jugement n'a pas acquis l'autorité de la chose jugée, à ce que tout autre créancier use de saisie sur les mêmes deniers, et en demande la distribution par concours. — Le nouveau saisissant n'est pas obligé de former tierce-opposition envers le jugement obtenu par le premier créancier, 133

SAISIE-BRANDON. (Pépinière. — Fruits. — Maturité.) — Dans l'expression *générique* FRUITS, employée par l'art. 526 du cod. de proc. civ., il faut comprendre tous les fruits que la terre produit à l'aide de la culture, *spécialement* les arbres en pépinière. — *En conséquence*, les arbres peuvent être saisis-brandonnés, lorsqu'ils sont en maturité, c'est-à-dire, lorsqu'ils sont excrus dans une pépinière dont l'existence remonte à plus de six ans, 351

SAISIE-IMMOBILIÈRE. (Adjudication. — Titre vicieux. — Dotalité. — Nullité. — Déchéance.) — Le moyen de nullité tiré de ce que la saisie-immobilière a été poursuivie en vertu d'un titre vicieux, ou lorsque ce moyen est pris de la dotalité des biens saisis, peut être proposé après l'adjudication préparatoire, 311

DÉCISION CONTRAIRE, 340

SÉPARATION DE BIENS. (Jugement. — Exécution. — Interruption.) — On ne peut considérer comme *interruption* de nature

à entraîner la nullité du jugement de séparation de biens, la suspension de poursuites, depuis la signification d'un commandement fait dans la quinzaine jusqu'à l'ouverture d'un ordre qui n'a eu lieu que bien postérieurement, alors que, dans l'intervalle, il a été impossible à la femme de faire aucun acte utile d'exécution : dans ce cas, les juges doivent prendre en considération les circonstances dans lesquelles la femme a pu se trouver placée, 35

2. — (*Exécution. — Liquidation des droits.*) — Un jugement de séparation de biens doit être réputé exécuté dans la quinzaine qui l'a suivi, lorsque la femme a, dans ce délai, fait liquider ses droits et reprises, encore qu'elle ait accordé au mari un délai modéré pour se libérer, 114

3. — (*Liquidation des droits de la femme. — Fraude. — Effet.*) — Si les actes qui contiennent la liquidation des droits de la femme sont faits en fraude des droits des créanciers, ils peuvent être déclarés nuls, sans qu'il soit besoin d'annuler le jugement qui prononce la séparation de biens, *Ibid.*

V. *Dot.*

SERMENT DÉCISOIRE. (Séparation de corps.) — Dans les causes de séparation de corps, le serment décisoire ne peut être déféré par l'un des époux à l'autre sur les faits qui donnent lieu à la demande en séparation, 330

SERVITUDE. (Clôture forcée. — Voisin.) — Les termes de l'art. 663 du cod. civ. ne sont pas restrictifs ; en conséquence, on peut contraindre son voisin dans les villes ou faubourgs à contribuer à la construction d'un mur de clôture, encore que les terrains que ce mur doit séparer ne soient pas en nature de *cour* ou de *jardin*, 64

2. — (*Dépaissance. — Purge par décret. — Retrait féodal.*) — Dans le ressort du parlement de Toulouse le décret forcé purgeait l'immeuble décrété de la servitude de dépaissance, faute d'opposition de la part du créancier de la servitude. — Lorsque, par l'exercice du retrait féodal, l'immeuble décrété passait des mains de l'adjudicataire dans celles du seigneur retrayant, il était également affranchi de la servitude. —

*

La circonstance que le seigneur aurait figuré dans l'acte constitutif de la servitude, pour recevoir les droits de lods et autres, ne peut être opposée, sous prétexte qu'il aurait connu l'existence de la servitude, 205

3. — (*Vue. — Prescription. — Parlement de Toulouse. — Actes de tolérance.*) — Lorsque, dans le ressort du parlement de *Toulouse*, *il s'agissait* d'appliquer aux diverses servitudes de *vue* le *principe* que les actes de tolérance ne peuvent fonder de prescription, on distinguait si les vues grevaient la propriété voisine, ou si elles étaient utiles au propriétaire qui en jouissait, sans être nuisibles au propriétaire voisin. — Il ne suffisait pas, pour que la prescription pût s'opérer, que la fenêtre ouvrant sur le fonds voisin fût à aspect; il fallait qu'elle eut un accoudoir extérieur, ou tout autre signe formant saillie du côté du voisin, annonçant que le propriétaire avait entendu pratiquer cette fenêtre à titre de servitude; il fallait encore que ces ouvertures fussent pratiquées à hauteur d'appui, 225

Société. (Marché administratif. — Prorogation. — Sous-Traitant.) — Une société contractée pour une affaire à achever dans un temps déterminé, telle que l'entreprise du service public d'une maison centrale de détention, ne prend point fin à l'expiration du terme que les parties lui avaient assigné, eu égard à la durée présumée du bail administratif, si ce bail lui-même vient à être prorogé par le gouvernement; par suite, le tiers sous-traitant, associé à une telle entreprise, a le droit de profiter du bénéfice de la prorogation, encore qu'il ne figure pas même dans l'adjudication, et que le gouvernement n'ait traité qu'avec les entrepreneurs titulaires, 387

Surenchère. (Prix. — Évaluation. — Droit d'usufruit. — Dixième. — Distraction.) — Il n'est pas nécessaire que le capital d'un *usufruit* qui grève un immeuble à raison duquel a lieu une réquisition de surenchère soit évalué; ce n'est tout au plus que le dixième de cette valeur qui doit en faire partie. — Lorsque le créancier a fait entrer cette même valeur, accrue d'un dixième, dans les diverses fractions de la surenchère, il

ne peut ensuite être admis à la défalquer du montant de la surenchère, 355

TAXE. (Arrêt. — Impression. — Affiche. — Frais d'apposition.) —Lorsque l'impression et l'affiche d'un arrêt portant suppression d'un mémoire ont été ordonnées aux frais d'une partie, les frais des procès-verbaux constatant l'apposition des affiches doivent être considérés comme frais d'exécution, et admis en taxe, 333

2. — (*Dépens. — Requête. — Ordonnance du juge. — Signature du greffier.*) — Les requêtes en taxation de dépens pouvant être répondues par le juge taxateur en son domicile, il n'est pas nécessaire que l'ordonnance de taxe soit revêtue de la signature du greffier, 332

3. — (*Huissiers. — Droits de transport.*) — La distance d'un demi myriamètre, exigée pour qu'il soit alloué un droit de transport à l'huissier, doit être calculée de la commune qu'habite l'huissier à la commune où l'exploit est signifié, et non pas de la maison de l'huissier à la maison de la personne assignée, 78

TESTAMENT. (Caractères. — Écrit sous signature privée. — Promesse de donner.) —Un écrit sous seing-privé, par lequel un individu *promet donner* à une personne tout ce qu'il possède *en ce monde*, ne peut être considéré comme un testament, 327

2. — (*Clause additionnelle et révocatoire. — Lecture. — Nullité. — Indivisibilité.*) — La nécessité d'une mention spéciale de la lecture dans les testamens publics s'applique aux clauses additionnelles qui ne contiennent autre chose qu'une révocation des testamens antérieurs, alors, sur-tout, que, abstraction faite de la cause révocatoire, les dispositions du dernier testament ne sont pas entièrement incompatibles avec celles comprises dans le testament qui l'a précédé. — Par suite, si la mention de la lecture du testament est placée avant la clause révocatoire, cette mention ne se rapportant pas à cette clause additionnelle, le testament tout entier, vu le principe d'indivisibilité qui régit la matière, est frappé de nullité, 346

3. — (*Nullité. — Ratification.*) — Les règles de la ratification ou exécution des donations s'appliquent aux testamens. — — Application de ce principe, 347

TESTAMENT OLOGRAPHE. (Fausse date. — Preuve. — Ratification. — Nullité.) — Le testament olographe qui porte une fausse date, sans fournir, d'ailleurs, les élémens nécessaires pour fixer la véritable, doit être considéré comme non daté, et, par suite, comme nul. — Cette nullité est absolue, et doit être prononcée, encore bien que les héritiers du sang n'allèguent aucun fait de captation, aucune incapacité, ni aucun concours entre plusieurs testamens. — Les héritiers du sang qui veulent prouver la fausseté de la date d'un testament olographe ne peuvent le faire qu'au moyen d'élémens matériels et palpables pris dans le testament lui-même. — Les simples présomptions morales, ou même les preuves extrinsèques à l'acte, sont inadmissibles, 42

2. — (*Ouverture. — Président du tribunal. — Compétence.*) — L'art. 1007 du cod. civ. n'est pas tellement impératif, que le président du tribunal du domicile du dépositaire d'un testament olographe ne soit pas compétent pour en faire l'ouverture à l'exclusion de celui du lieu de l'ouverture de la succession, 343

TIMBRE ET ENREGISTREMENT. (Billet. — Frais à la charge de la partie condamnée.) — Les frais de timbre et d'enregistrement d'un billet dont le payement a été ordonné sont à la charge de la partie condamnée, 333

TRANSPORT. (Créance sur l'état. — Signification. — Préfet.) — La cession d'une créance sur l'état doit être signifiée au payeur du département. — La signification faite au préfet ne saisit point le cessionnaire à l'égard des tiers, 313

2. — (*Signification. — Saisie-Arrêt. — Adjudication.*) — Lorsqu'un cohéritier cède sa part dans les reprises de sa mère, ce transport n'est pas dispensé de la signification aux débiteurs des sommes dotales. — Néanmoins, lorsque le transport est signifié postérieurement à une saisie-arrêt, mais avant le jugement de délivrance, cette signification vaut comme oppo-

sition. — C'est au saisi, et non à l'adjudicataire, que doit être signifié le transport, tant que l'état de collocation n'est pas définitivement arrêté, 31

USAGE. — V. *Preuve testimoniale*.

USURE. (Chose jugée. — Fin de non-recevoir.) — Lorsque le souscripteur de lettres de change *usuraires* a laissé obtenir un jugement de condamnation, *même par défaut*, l'autorité de la chose jugée imprimée à cette décision élève contre lui une fin de non-recevoir qui s'oppose à ce qu'il puisse ultérieurement exercer l'action en restitution, bien que l'usure soit démontrée et reconnue par le juge, 146

2. — (*Habitude d' — Preuve. — Admissibilité. — Matière civile.*) — La preuve de l'habitude d'usure qui constitue un délit n'est pas admissible en matière civile; elle ne peut être faite qu'à la requête du ministère public, 438

VENTE. (Objets mobiliers. — Gage. — Saisie. — Demande en revendication.) — Il n'y a point vente d'objets mobiliers, lorsqu'il est convenu dans l'acte public que le vendeur retiendra pendant un temps déterminé les objets vendus, en jouira, et en retirera les revenus qu'ils pourront produire. — Il n'y a même pas contrat de gage, et transmission telle qu'on puisse, en vertu d'un tel acte, former une demande en revendication contre le saisissant desdits objets, en vertu d'un titre incontestable, 126

2. — (*Office. — Supplément de prix. — Caution.*) — Est valable l'obligation de payer un supplément de prix consentie en dehors du traité ostensible d'un office. — La caution de l'acquéreur ne peut se prévaloir du payement de ce supplément pour faire réduire son cautionnement, 25

VENTE DE BIENS DE MINEURS. (Adjudication. — Renvoi.) — La disposition de l'art. 964 du cod. de proc. civ. qui autorise les tribunaux, en matière de vente volontaire de biens de mineurs, à renvoyer l'adjudication, lorsque les enchères ne s'élèvent pas au prix de l'estimation, n'est point restrictive; les juges peuvent prononcer également le renvoi, lorsqu'ils ont la conviction que les biens, quoique vendus au-dessus de l'estima-

tion, le sont néanmoins au-dessous de leur valeur. — Ce renvoi peut être demandé par le tuteur; mais il reste, dans ce cas, garant envers les mineurs des suites de ce renvoi, lorsque les enchères ultérieures sont moins élevées. 106

2. — (*Inaccomplissement des formalités. — Nullité absolue.*) — Les formalités prescrites par la loi pour la vente des biens des mineurs sont exigées à peine de nullité. — La nullité résultant de l'inobservation de ces formalités est substantielle, et doit être prononcée, alors même qu'il n'y a pas de lésion, 269

VÉRIFICATION D'ÉCRITURE. (Rejet. — Intervention.) — Lorsqu'une intervention est formée incidemment à une demande en partage, sur le fondement d'un écrit privé, la vérification de cet écrit ne peut être ordonnée, conformément aux art. 193 et suiv. du cod. de proc. civ., que lorsque les parties ou héritiers de ceux dont l'écrit émane ont été assignés, pour savoir s'ils le contestent ou ne peuvent le reconnaître, 104

FIN DE LA TABLE DES MATIÈRES DU 38.e VOLUME.

