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
(40)

MÉMORIAL
DE
JURISPRUDENCE.

FACULTÉ DE DROIT
BIBLIOTHÈQUE
DE TOULOUSE

IMPRIMERIE DE BELLEGARRIGUE, LIBRAIRE,
RUE DES FILATIERS, 40.

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 I.re INSTANCE DE MURET (Haute-Garonne).

TOME QUARANTIÈME,

Contenant les Livraisons des mois de JANVIER, FÉVRIER, MARS, AVRIL, MAI et JUIN 1840.

Faculté de Droit
Bibliothèque
de Toulouse

TOULOUSE,

AU BUREAU DU MÉMORIAL, RUE MONTOULIEU, 13.

1840.

MÉMORIAL

DE

JURISPRUDENCE.

JURISPRUDENCE DES COURS ROYALES DE FRANCE.

USUFRUIT LÉGAL. — DÉCHÉANCE. — DÉFAUT D'INVENTAIRE.

L'art. 1442 *du code civil, qui prive l'époux de la jouissance des revenus de l'enfant mineur, pour n'avoir pas fait inventaire après la dissolution de la communauté, est-il applicable au cas où l'époux est marié sous le régime dotal?* NON.

LES EPOUX DE JARRY. — C. — La Dame FRAYSSE DE LATOUR.

C'EST une grave question, dit M. Rolland de Villargues en son *Répertoire*, v.° *Usufruit légal*, n.° 18, si la disposition de l'art. 1442 du code civil est, ou non, applicable au cas où le mariage a été contracté sous un régime exclusif de la communauté. MM. Proudhon, de l'*Usufruit*, tom. 1.er, n.os 161 et 162; Duranton, tom. 3, n.° 390, et Bellot, du *Contrat de mariage*, tom. 2, pag. 84, sont pour la négative. Suivant eux, il s'agit d'une peine qui n'est pas susceptible d'extension d'un cas à un autre; et, d'ailleurs, la disposition n'a pour but que de prévenir les inconvéniens que faisait naître la confusion des biens dans le cas d'une nouvelle communauté; mais M. Toullier, tom. 10, n.° 10, s'élève contre cette opinion : il pense que, sous quelque régime qu'ait été contracté le mariage, il y a identité de raison pour obliger le survivant des époux à

faire inventaire, et pour le détourner de la tentation d'abuser des biens qu'il a sous la main par la perspective de la perte de l'usufruit légal : telle paraît être aussi l'opinion de M. Delvincourt, tom. 1.er, pag. 97.

La cour royale de Toulouse vient de consacrer celle de M. Proudhon dans les circonstances suivantes :

La dame Fraisse de Latour, mariée sous le régime dotal, ne fit pas dresser l'inventaire des biens de la succession de son mari lors du décès de celui-ci, arrivé en 1822 : à cette époque, la demoiselle Caroline Fraysse, sa fille unique, et son héritière à réserve, était mineure de trois ans.

Après son émancipation, obtenue par le mariage qu'elle venait de contracter avec le sieur de Jarry, Caroline Fraysse demanda à sa mère le compte tutélaire de son administration, à partir de la mort de son père ; elle fondait sa demande sur l'autorité de l'art. 1442 du cod. civ., qui enlève à l'époux survivant la jouissance des biens du mineur, qu'il tient de l'art. 384, de cela seul qu'il n'aurait pas fait d'inventaire des biens délaissés par l'époux défunt.

La dame veuve Fraysse repoussait les prétentions de sa fille avec la doctrine des auteurs que nous avons cités, et qui disent, qu'on ne doit pas étendre au cas du régime dotal la disposition pénale de l'art. 1442, qu'on ne trouve porté que pour le cas de la communauté.

Jugement du tribunal civil de Montauban, qui proscrit la demande de la dame de Jarry, et déclare que c'est avec raison que la dame veuve Fraysse n'a porté dans le compte tutélaire rendu à sa fille aucuns fruits des biens de celui-ci, puisque ces fruits appartenaient à la mère, en vertu de son usufruit légal, qui n'a cessé que par le mariage de sadite fille, et que c'est sans fondement qu'on la prétend déchue de cet usufruit par l'omission qu'elle aurait faite, à la mort de son époux, de faire inventaire.

Appel.

ARRÊT. — Attendu qu'en écrivant, sous le titre *de la Puissance paternelle*, l'art. 384 qui attribue au père, et, après son décès, à la mère, la jouissance des biens de leurs enfans

mineurs, le législateur a indiqué qu'il considérait ce droit comme dérivant de cette puissance ; qu'il y aurait, dès-lors, inconséquence à soumettre l'usufruit paternel, auquel la source d'où il découle doit attacher une grande faveur à des conditions plus dures que l'usufruit ordinaire ; que c'est ce qui arriverait cependant, si le père et la mère devaient, dans tous les cas, et sous tous les régimes, être privés de la jouissance des biens de leurs enfans, parce qu'ils n'en auraient pas fait dresser inventaire ; que l'usufruitier conventionnel doit, sans doute, faire précéder son entrée en possession de l'accomplissement de cette formalité ; mais que si la loi qui l'y astreint a voulu donner au propriétaire le moyen de le contraindre à faire cet état de biens, celui qui est entré en jouissance sans avoir rempli cette condition, n'est point déchu de son usufruit ; que de cette circonstance, que le père usufruitier est en même temps le tuteur des enfans à qui appartient la nue-propriété, il ne résulte point que la même négligence doive entraîner la perte de son usufruit ; que leurs droits sont suffisamment garantis, puisque le subrogé-tuteur, soit de son propre mouvement, soit par l'impulsion du conseil de famille, peut obliger l'époux survivant à faire inventaire ; que, dans tous les cas, la consistance des biens soumis à la jouissance est *facile* à établir, alors que l'enfant peut en faire la preuve au moyen de la commune renommée, et que, devenu majeur, il peut poursuivre une action en dommages contre son père qui les aurait dissipés ; qu'ainsi, lorsque l'inventaire n'est pas de l'essence de l'usufruit, son omission ne peut priver l'usufruitier de son droit que dans le cas où la loi s'en est expliqué ; — Que, sans doute, l'art. 1442 du code civil fait perdre à l'époux survivant la jouissance des revenus de ses enfans mineurs, lorsqu'il n'a pas fait inventaire des biens de la communauté ; — Qu'en disposant, dans l'art. 386, que cette jouissance n'aurait pas lieu en faveur de celui des époux contre qui le divorce a été prononcé, et qu'il cesserait à l'égard de la mère dans le cas d'un second mariage, le législateur a restreint les causes qui pouvaient faire encourir cette déchéance, et a voulu que cette perte fût une punition infligée à l'époux dont les torts avaient occasioné la dis-

solution de la famille, ou à la mère qui partageait ses affections entre ses enfans et un nouvel époux; que la privation de l'usufruit est donc une peine; que tel est le caractère de la disposition de l'art. 1442, dans lequel on ne saurait voir l'effet de l'inaccomplissement d'une condition potestative; — Que la nécessité de l'inventaire des objets de la communauté, au moment où elle vient de se dissoudre, tient à des motifs qui font concevoir que l'époux survivant qui néglige de le faire doit être puni; que, dans la confusion de biens qui existe, l'intérêt des mineurs exige que l'état de la fortune commune soit bien connu, pour prévenir les dilapidations, si aisées pendant que tout est, sans distinction, sous la main de l'époux survivant, les détournemens qu'il pourrrait faire, même involontairement, lorsqu'il lui est souvent difficile de distinguer, avant que cet état soit fait, les biens communs de ses biens personnels; — Que rien de pareil ne peut exister sous le régime dotal, où la dot est toujours fixée par le contrat de mariage; que si les objets paraphernaux, que la mère peut reprendre, ou dont le mari doit compte, sont quelquefois confondus avec ceux de ce dernier, c'est là une exception; mais qu'habituellement ils en sont distincts; — Que, dans tous les cas, la propriété en est bien déterminée en faveur de la femme par les actes en vertu desquels elle les a acquis; — Qu'ainsi, l'art. 1442 contient une disposition à la fois pénale et exceptionnelle; que cela suffit, pour que l'on ne doive pas en étendre l'application du régime de la communauté au régime dotal; que, sans doute, celui-ci emprunte pour quelques procédures l'accomplissement de quelques formalités, ou la fixation de certains droits des femmes, les principes écrits dans l'autre; mais que la même chose ne saurait avoir lieu pour une peine qui a pour objet une situation propre et spéciale à ce dernier: — Attendu que les différences si tranchées qui existent entre les biens de la communauté soumis à l'usufruit et ceux qui, sous le régime dotal, sont la propriété du mari ou de la femme, disparaissent entre ceux-ci et les propres de l'époux commun prédécédé; qu'ainsi, pour vouloir, par des similitudes, faire

appliquer au régime dotal l'art. 1442, il faudrait qu'il soumît à la perte de l'usufruit, dans le cas de la communauté, l'époux survivant qui aurait omis l'inventaire des biens personnels de son conjoint; que précisément la peine n'est encourue que dans le cas où l'omission porte sur les biens purement communs; qu'en ne l'exigeant pas pour les autres sous la même condition, le législateur a donc fait connaître, de la manière la moins équivoque, son intention de ne point faire résulter la cessation de l'usufruit du défaut d'inventaire des biens que, sous le régime dotal, l'époux décédé s'était constitués, ou possédait : — Attendu que la dame de Fraysse avait déclaré, par son contrat de mariage, exclure le régime de la communauté, pour s'en tenir à celui de la dot; que c'est donc le cas de confirmer la décision du tribunal de Montauban, qui a déclaré, qu'ayant conservé la jouissance des biens de sa fille jusqu'au mariage de cette dernière, elle ne lui devait pas compte des revenus :

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

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 19 décembre 1839.* — 2.e Ch. — M. MARTIN, *Prés.* — M. DAGUILLON-PUJOL, 1.er *Av.-Gén.* — Pl. MM. FÉRAL et BRESSOLLES, *Av.*; MARION et DELHOM, *Avoués.*

CONSEIL JUDICIAIRE. — ASSISTANCE. — MARIAGE. — MAIN-LEVÉE D'OPPOSITION. — REJET DES POURSUITES.

Si l'individu pourvu d'un conseil judiciaire peut contracter mariage sans son assistance (1), *peut-il également plaider sans lui sur la demande en main-levée de l'opposition formée à son mariage?* NON.

MASSOC. — C. — MASSOC.

ARRÊT. — Attendu que, s'il est constant que l'individu pourvu

---

(1) *Vid.* MM. Toullier, n.° 1379; Rolland de Villargues, en son *Répert.*, v.° *Conseil judiciaire*, n.° 20; et Laurens, *Principes et jurisprudence du cod. civ.*, tom. 1, n.° 732.

d'un conseil judiciaire, ne perd pas la faculté et le droit de contracter mariage, il ne s'ensuit pas que s'il se rencontre à l'exercice de ce droit des obstacles qui l'obligent d'avoir recours à l'autorité de la justice, il puisse se dispenser de l'assistance de ce conseil : en vain dirait-on que ce serait gêner la liberté la plus précieuse ; que le conseil judiciaire n'est établi que pour garantir le prodigue de sa propre faiblesse et de ses penchans à la dissipation de ses biens ; que le législateur, en laissant au prodigue le droit de disposer de sa personne, n'a mis à ce droit aucune restriction ; — Mais attendu que l'art. 513 du cod. civ. est positif, absolu, et qu'il en résulte que le pourvu d'un conseil judiciaire ne peut plaider sans l'assistance de ce conseil ; — Que, dès-lors, pour citer la dame Massoc, sa mère, qui avait formé opposition au mariage de son fils, celui-ci devait, aux termes de cet article 513, avoir l'assistance de son conseil : — Les premiers juges ont confondu le droit incontestable de se marier avec l'exercice de ce droit, qui obligeait Massoc fils de plaider pour obtenir la main-levée de l'opposition formée par sa mère ; — Que c'est, dès-lors, le cas de réformer le jugement dont est appel, de déclarer nulles et irrégulières les poursuites de Massoc contre sa mère :

Par ces motifs, LA COUR, réformant, etc.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 2 décembre* 1839. — 1.re Ch. — M. HOCQUART, 1.er *Prés.* — M. TARROUX, *Av.-Gén.* — Plaid. MM. FÉRAL et FOURTANIER, *Av.* ; LAURENS et TOURNAMILLE, *Avoués*.

EMPRISONNEMENT NUL. — RECOMMANDATION — NULLITÉ.

La recommandation d'un débiteur déjà incarcéré peut-elle encore être faite après un jugement qui a annullé l'emprisonnement, tant que l'élargissement n'a pas eu lieu ?

Peut-elle être faite, sur-tout, par le créancier lui-même qui avait poursuivi l'emprisonnement annullé, alors même que la dette à raison de laquelle il voudrait pratiquer la re-

commandation serait différente de celle qui avait donné lieu à l'emprisonnement ? NON (1).

RAMONIECH. — C. — BARDOU.

Les faits de la cause sont suffisamment indiqués dans l'arrêt que nous rapportons :

ARRÊT. — Attendu que Pierre Bardou, auteur de la recommandation faite au préjudice de Francisco Ramoniech, est le même qui figurait dans la requête à suite de laquelle ledit Ramoniech avait été précédemment emprisonné ; — Que, plus tard, la nullité de l'emprisonnement ayant été prononcée par arrêt de la cour, du 14 novembre, il ne pouvait plus procéder à la recommandation de son débiteur avant d'avoir pleinement exécuté l'arrêt obtenu contre lui ; — Qu'il est inutile, dès-lors, de s'occuper de la question de savoir s'il s'agit de la même dette, et si la cause présentait des motifs suffisans pour autoriser le président du tribunal de première instance à user de la faculté qui lui est accordée par la loi de 1832, lorsqu'il s'agit de dettes contractées par des étrangers : — Attendu que, d'après les circonstances particulières de la cause, aucun dommage ne doit être accordé à Francisco Ramoniech, à raison de la recommandation dont il a été l'objet :

Par ces motifs, LA COUR, disant droit sur l'appel, annulle les ordonnances rendues par M. le président du tribunal civil de Saint-Girons les 18 et 19 novembre courant ; déclare qu'il n'y avait pas lieu à procéder à la recommandation provisoire du sieur Ramoniech ; ce faisant annulle ladite recommandation.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du* 30 *novembre* 1839. — 2.e Ch. — M. PECH, *Cons.-Prés.* — M. DAGUILLON-PUJOL, 1.er *Avoc.-Gén.* — Plaid. MM. ESPINASSE DE SAUNE et FÉRAL, *Avoc.*; DELHOM et MARION, *Avoués*.

LIBERTÉ PROVISOIRE SOUS CAUTION. — TRIBUNAL. — FACULTÉ.

Les tribunaux ont-ils la faculté d'accorder ou de refuser la

(1) *Vid.* le *Mémorial*, tom. 10, pag. 97 ; les arrêts des cours de Bruxelles, du 31 août 1810 ; de Limoges, du 26 mai 1823, Sirey, 11-2-78 et 2-23-271.

mise en liberté provisoire, sous caution, demandée par les prévenus, alors même que le fait n'est qualifié que simple délit? OUI.

BAUDELAIRE. — C. — Le Ministère public.

Cette question divise les cours et les jurisconsultes. M. Bourguignon, dans sa *Jurisprudence des codes criminels*, tom. 1, pag. 244, n.° 21, s'exprime ainsi :

» La cour de cassation a décidé une question non moins importante, qui s'était élevée sur ces expressions : *la chambre du conseil* POURRA, etc. Plusieurs personnes avaient pensé que cette phrase devait être prise dans un sens *facultatif*, et que la chambre du conseil pouvait accorder ou refuser la liberté provisoire, selon qu'elle le jugeait plus convenable. Mais cette cour a jugé, au contraire, par un arrêt du 21 avril 1815, au rapport de M. Buschop, que ce mot *pourra* n'est point appliqué là dans un sens facultatif; qu'il n'est qu'attributif de pouvoir, comme dans beaucoup d'autres articles du même code, notamment dans les art. 330 et 542; qu'ainsi, la chambre du conseil n'a pas le droit de refuser la liberté provisoire dans le cas où la loi ne défend pas de l'accorder, et qu'elle ne peut soumettre ceux qui la réclament à des conditions que la loi n'impose pas. Cet arrêt est au *Journal du palais*, 3.e édit., tom. 12, pag. 688.

» Je saisis cette heureuse interprétation, qui tend à rendre moins dangereux cet usage moderne, de multiplier, sans mesure comme sans nécessité, l'emprisonnement des personnes inculpées. J'ai prouvé ci-devant, dans les observations préliminaires sur le chapitre 7, et dans la note 1.re sur l'art. 94, que cet usage n'est fondé, ni sur la raison, ni sur la loi; j'ajoute qu'il est *moderne*, car personne n'ignore que chez les Grecs et les Romains les prévenus conservaient la faculté de s'expatrier jusqu'au jugement. Sous les premières races de nos rois l'accusé pouvait se soustraire à l'emprisonnement, en donnant caution sur ses biens lorsqu'il en avait. La liberté provisoire sous caution fut admise par les ordonnances publiées sous Charles VII, Louis XII, François I.er, et rappelées dans l'ouvrage de

M. Pastoret sur *les lois pénales*, tom. 1, pag. 104 : elle ne fut pas autorisée sous le régime de l'ordonnance criminelle de 1670 ; mais, suivant la remarque de Jousse sur l'art. 2, tit. 10, de cette ordonnance, et celle de M. Legraverend, tom. 1, pag. 356 et suiv., l'on n'avait recours au décret *de prise de corps* que lorsqu'il s'agissait d'*un crime capital*, ou d'un fait *emportant peine afflictive ou infamante*. Lorsque la peine encourue était moindre, et que le prévenu était domicilié, c'était le décret d'ajournement personnel qui était employé, et l'on sait que ce décret ne donnait pas lieu à l'arrestation ; enfin, lorsque la preuve était légère, et que le prévenu jouissait d'une bonne réputation, le juge ne décernait qu'un simple décret d'*assigné pour être ouï*.

» Les lois de 1791 et le code du 3 brumaire an 4 n'avaient interdit la liberté provisoire sous caution, que lorsque le fait emportait une peine afflictive ; en sorte qu'elle pouvait être accordée lorsque le fait n'était passible que d'une peine infamante ou d'une peine correctionnelle ; enfin le code d'instruction criminelle s'est montré plus sévère, puisqu'aux termes de l'article précédent, la liberté provisoire sous caution ne peut plus avoir lieu que lorsque le fait n'emporte qu'une peine correctionnelle ; du moins faut-il, dans ce dernier cas, qu'elle ne soit pas purement facultative. Nous avons vu, par la circulaire ci-devant transcrite, émanée du ministre de la justice, *que l'arrestation des prévenus de simple délit ne doit avoir lieu que dans* LES CAS RARES *où leur liberté menace la société et ceux où la justice doit rechercher les complices* ; qu'en ces cas là même *la loi laisse aux prévenus la ressource d'obtenir leur liberté provisoire sous caution, et qu'elle doit leur être accordée toutes les fois que cette caution est une sureté suffisante pour la société, et que la mise en liberté ne peut plus alarmer la sureté publique, ni empêcher la découverte des fauteurs du délit*. Eh bien ! tous ces dangers disparaissent toutes les fois que les prévenus d'un simple délit sont domiciliés, c'est-à-dire, qu'ils ne sont pas dans le cas de l'art. 115. Eh ! pourquoi les emprisonnemens seraient-ils plus multipliés désormais en France qu'ils ne le furent chez nos ancêtres, et qu'ils ne le sont aujourd'hui chez tous les

peuples policés? En se pénétrant bien de ces considérations, les juges d'instruction seront toujours très-circonspects quand il s'agira d'ordonner l'arrestation des prévenus de simples délits; et la chambre du conseil ne refusera d'ordonner la mise en liberté sous caution, que lorsque les prévenus se trouveront dans le cas de l'art. 115 ».

M. Carnot, sur l'art. 114 du cod. d'inst. crim., tom. 1, pag. 450, n.° 2, cite un arrêt de la cour de cassation, du 16 décembre 1811, qui aurait jugé que la chambre du conseil a la faculté de refuser la mise en liberté provisoire, et il avait d'abord adopté cet avis; mais il dit, dans ses observations additionnelles, qu'il faut s'en tenir à celui du 21 avril 1815.

Le 15 juillet 1837, la cour de cassation a confirmé de plus fort sa jurisprudence, consacrée par ce dernier arrêt; et les rédacteurs du Journal du palais, en rapportant cette nouvelle décision de la cour suprême, tom. 2 de 1837, pag. 287, l'accompagnent de la note suivante, que nous nous permettons de transcrire littéralement:

« Cette question, si importante à la fois, parce qu'elle touche à la liberté des citoyens, et parce qu'elle est d'une application de chaque jour, avait déjà été résolue en ce sens par un arrêt de la cour de cassation du 21 avril 1815, rendu après un délibéré de plusieurs semaines. Mais il est heureux que la cour suprême ait eu de nouveau à examiner la question, car le système consacré par l'arrêt de 1815, et qui est entièrement conforme à celui qui fait la base de l'arrêt que nous recueillons, est fortement combattu par de savans criminalistes. Ces auteurs considèrent comme purement facultatif pour les juges le droit d'ordonner la mise en liberté provisoire sous caution, et ils se fondent, pour le soutenir, sur les termes de l'art. 114 du cod. d'inst. crim: « la chambre du conseil *pourra* ordonner, etc. ». On ne peut se dissimuler, en effet, que l'art. 114 présente un sens ambigu, et plus favorable que contraire à ce dernier système; le deuxième alinéa, sur-tout, (la mise en liberté, etc., pourra être *demandée* et *accordée* en tout état de cause), ne semble-t-il pas supposer une

faculté, plutôt qu'une obligation pour le juge? car on n'*accorde* en général que ce qu'on pourrait refuser.

» Toutefois, l'interprétation que, par comparaison de la législation ancienne et de la législation nouvelle, la cour de cassation donne du mot *pourra*, nous semble plus rationnelle et plus conforme au véritable esprit de la loi. Sous l'ancienne législation, et jusqu'au code d'instruction criminelle, la liberté provisoire sous caution était un droit pour tous les inculpés de délits n'emportant pas peine infamante. On comprenait, en effet, qu'il faut restreindre autant que possible, autant que l'intérêt de la justice et de la société le permet, ces détentions préventives, qui souvent font perdre à un innocent son crédit, sa réputation, sa fortune, et ont pour déplorable résultat d'exposer toute une famille, privée du travail de son chef, aux horreurs de la misère. Pourquoi le code d'instruction criminelle aurait-il transporté dans le domaine du juge ce qui était de droit pour tous? Dira-t-on qu'il peut arriver des cas où le cautionnement sera illusoire, où la détention *préventive* pourra seule garantir la comparution du prévenu? D'abord, ces cas ne se présenteront que fort rarement; mais, d'ailleurs, et s'ils devaient se reproduire fréquemment, il faudrait en accuser l'art. 119, qui, en limitant l'importance du cautionnement que les juges pourront exiger, les aurait mis dans l'impuissance de la proportionner à la position sociale et pécuniaire, ainsi qu'au degré d'intérêt des prévenus.

» Au reste, le principe de la liberté provisoire paraît avoir toujours été entendu dans le sens le plus favorable; car, dans la discussion qui précéda le vote de la loi du 26 mai 1819 (relatif aux délits de la presse), M. de Serres, garde-des-sceaux, ainsi que MM. Cassaignolles, rapporteur à la chambre des députés, et de Catellan, rapporteur à la chambre des pairs, présentèrent la liberté provisoire comme de droit; et l'art. 28, qui en consacra le principe pour les délits de la presse, passa comme droit commun, et non comme privilège des écrivains ».

Ce système, qui est également professé par MM. Dalloz, *Jurisp. gén.*, tom. 9, pag. 785, n.° 2; Armand Dalloz, *Dict.*

gén., v.° *Liberté provisoire sous caution*, et Adolphe Chauveau, *Journal de droit criminel*, tom. 9, pag. 178, *à la note*, est vivement combattu par MM. Legraverend, *Législat. crim.*, tom. 1, pag. 343, 3.e édit.; Carnot, *Comm.* du cod. d'inst. crim., sur l'art. 114; Rauter, *Traité du droit criminel*, tom. 2, pag. 348 : ces savans criminalistes se sont attachés à réfuter un système incompatible, suivant eux, avec la saine entente de la loi; ils enseignent hautement que les juges sont investis d'un pouvoir discrétionnaire relativement à la mise en liberté provisoire sous caution; qu'ils peuvent, en conséquence, repousser la demande qui est formée à cet égard, bien que le prévenu ne se trouve dans aucun des cas d'exception spécialement prévus par la loi; et cette opinion a été adoptée par les cours royales de Limoges, arrêt du 24 octobre 1837; de Paris, arrêt du 27 avril 1838; de Caen, arrêt du 28 mars de la même année (*Album judiciaire* de la cour royale de Limoges, tom. 2, pag. 26; *Journal du palais*, tom. 1 de 1838, pag. 45 et 517, et tom. 2 de 1838, pag. 155).

La cour royale d'Orléans vient de se ranger à cette jurisprudence dans les circonstances suivantes :

Le sieur Baudelaire, ancien notaire à Menars-le-Château, près Blois, traduit aux dernières assises de Loir-et-Cher, pour faux, et acquitté, avait été immédiatement frappé d'un mandat de dépôt, sous l'inculpation d'abus de confiance, à raison de nouveaux faits, et retenu dans la prison de Blois : dans cet état, et le fait dont il était inculpé n'étant plus qu'un simple délit, Baudelaire présenta requête au tribunal de Blois, afin d'obtenir sa mise en liberté provisoire sous caution. Le tribunal décida qu'il n'y avait lieu d'accorder la mise en liberté demandée.

Opposition par Baudelaire portée devant la cour royale d'Orléans.

ARRÊT. — Considérant que l'opposition formée par Baudelaire ne s'appuie en principe que sur des inductions, qu'il tire du mot *pourra* employé dans l'art. 114 du cod. d'inst. crim.; — Qu'il soutient que cette expression *pourra* ne se rapporte qu'au droit accordé au prévenu de demander sa liberté provisoire

visoire sous caution, et que cela résulte de ce que la loi donne au juge le droit de fixer le chiffre du cautionnement ; ce qui serait, selon lui, exclusif du droit de refuser la liberté : — Considérant que le point à examiner en droit est celui de savoir s'il résulte de l'emploi du mot *pourra* une faculté pour la chambre du conseil d'accorder ou de refuser la liberté provisoire ; — Considérant que, pour que le système de Baudelaire eût quelque apparence de fondement, il faudrait qu'on lût dans l'art. 114, comme cela se trouve dans les lois sur la presse, et dans celles sur les contributions indirectes : « le » prévenu obtiendra sa mise en liberté sous caution » ; — Considérant qu'il suffit de rapprocher la rédaction du code d'instruction criminelle de la législation antérieure, pour voir que ce code contient de nombreuses modifications, toutes empreintes de l'esprit de restriction de la liberté des prévenus qui régnait à l'époque de la promulgation ; — Que, d'un autre côté, en se renfermant même dans le texte de l'art. 114, on est forcé de reconnaître que les mots : *la chambre du conseil pourra*, etc., impliquent l'idée d'une faculté, d'un droit d'examen et de discussion exclusifs d'une obligation de souscrire à la demande du prévenu ; — Que cela est démontré jusqu'à la dernière évidence dans le second paragraphe du même article, où il est dit : « que la mise en liberté pourra être demandée et accordée » ; car s'il est vrai, comme le soutient le prévenu, que ce qui est demandé peut être accordé, il ne l'est pas moins que celui qui peut accorder peut refuser : — Considérant que cette opinion prend une nouvelle force lorsque l'on considère que l'art. 114 contient une autre innovation dans l'obligation où est la chambre du conseil d'entendre le procureur du Roi ; ce qu'on peut considérer à la fois comme une garantie pour la société et pour le prévenu : — Considérant que le législateur, en créant une nouvelle juridiction, en prescrivant l'intervention du ministère public, en abaissant le chiffre du cautionnement, selon les circonstances, a nécessairement conféré aux juges l'importante mission de rechercher dans la cause et dans les antécédens des prévenus

la conséquence de la demande qui lui est faite, et le droit de l'accorder ou de la rejeter, droit sans lequel tout examen serait entièrement inutile ; — Que cela est, enfin, démontré par l'exposé des motifs de la loi, où l'on trouve que ce projet laisse le juge libre d'admettre ou de refuser la demande en liberté provisoire : — Considérant, enfin, que Baudelaire, déjà poursuivi pour plusieurs délits, aurait le plus grand intérêt à user de sa liberté pour paralyser la marche de la justice :

Par ces motifs, LA COUR déclare ledit Baudelaire mal fondé dans son opposition.

Cour royale d'Orléans. — *Arrêt du 7 décembre* 1839. — Ch. des mises en accusation.

DOT MOBILIÈRE. — INALIÉNABILITÉ. — IMPUTATION.

La dot mobilière est-elle, aussi bien que la dot immobilière, frappée d'inaliénabilité ? OUI : mais ce caractère demeure attaché seulement au droit et à l'hypothèque légale qu'a la femme sur les biens du mari (1).

Lorsque, postérieurement au jugement de séparation de biens, un immeuble cédé à la femme a été revendu par elle au double de la valeur pour laquelle elle l'avait eu, est-ce le prix le plus élevé qui doit être imputé sur la dot ? OUI.

CLAVÉRE-BARBE. — C. — Les Mariés GUIDOT.

ARRÊT. — Attendu, sur le moyen pris de ce que la femme Guidot aurait été payée de sa dot, et aurait renoncé à son hypothèque avant même le jugement qui prononce la séparation de biens ; — Que le droit de recevoir la dot n'appartient qu'au mari, aux termes de l'art. 1549 du code civil ; — Que l'objet et le caractère distinctif du régime dotal est la conservation des biens constitués en dot, pour servir au mari à

---

(1) *Vid.* M. Laviguerie, *Arrêts inédits*, v.° *Dot*, pag. 254 ; *Questions de droit* de Duport-Lavillette, tom. 2, n.os 314 et 315, et le *Mémorial*, tom. 38, pag. 446.

supporter les charges du mariage, et être rendus à la femme, ou à ses héritiers, lors de la dissolution de la société conjugale ; — Que, dès lors, la dot pouvant sous ce régime exister en biens meubles, comme en immeubles, doit nécessairement dans tous les cas jouir du privilège de conservation, sans lequel la dot mobilière perdrait son caractère, et se confondrait avec les biens paraphernaux ; — Que, seulement, quand la dot est immobilière, l'inaliénabilité frappe la chose constituée ; tandis que, quand il s'agit de meubles, l'inaliénabilité est attachée au droit et à l'hypothèque légale qu'a la femme sur les biens du mari ; — Qu'enfin, si le code civil n'a prohibé en termes formels que l'aliénation des immeubles, cette prohibition résulte implicitement des art. 1555 et 1556 de ce code pour tous les biens, quels qu'ils soient, constitués en dot sous le régime dotal ; — Que ces articles, en effet, qui autorisent la femme à disposer de sa dot pour l'établissement de ses propres enfans, étant conçus en termes généraux, s'appliquent à la dot, quelle que soit sa nature ; et comme ils limitent au cas qu'ils prévoient la faculté de disposer de la dot, il en résulte que, pour tous les autres cas, ils supposent et confirment la règle fondamentale de l'indisponibilité des biens dotaux ; — Qu'ainsi, dès que la femme Guidot n'a pu, tant qu'elle est restée sous puissance du mari, ni aliéner sa dot, ni la recevoir, on ne doit imputer ses reprises dotales que sur les sommes dont elle a pu réellement profiter au moment où elle a obtenu sa séparation : — Attendu, à cet égard, et quant au bordereau s'élevant à la somme de 9560 fr., obtenu au nom de la femme Guidot sur le prix du domaine de *Moulinat*, qu'en résultat, n'étant point justifié d'un emploi utile de ce bordereau pour le compte de la dame Guidot que jusqu'à concurrence de 6645 fr. 30 c., alloués au profit de la femme sur le prix du domaine de *Guidot*, il y a lieu, d'après la solution précédente, à réduire à cette somme l'imputation à faire sur la dot dont le remboursement est demandé : — Attendu, sur les *1500 fr.* formant le prix de la vente de la pièce de terre dont le délaissement est réclamé, que, ne paraissant pas que la femme Guidot ait pu profiter de

cette somme au moment de la séparation de biens, on ne peut l'imputer sur sa dot, quelles que soient les conventions auxquelles elle a pu souscrire pendant qu'elle était sous la puissance de son mari : — Attendu, quant à la quotité des payemens faits à la femme Guidot par sa belle-mère, qu'il est reconnu, 1.° que la femme Guidot a reçu 1500 fr. pour la vente du 12 septembre 1824, dont il est dû compte, cette somme ayant servi à payer les frais de l'adjudication consentie à la femme Guidot du domaine de son mari ; 2.° que la dame Guidot a également profité d'une pièce de terre que sa belle-mère lui a vendue postérieurement au jugement de séparation ; — Que la difficulté qui divise les parties à cet égard consiste seulement à savoir si la femme Guidot doit compte seulement de 1000 fr., prix de la vente qui lui a été consentie, ou de 2000 fr., prix de la revente ; — Qu'étant certain qu'au moment où elle a reçu cette pièce de terre elle ne pouvait, ni relever sa dot, ni l'aliéner, on doit regarder comme étant purement provisoire la délivrance qui lui fut faite de cet immeuble ; et comme elle n'aurait pu perdre, si le prix eût été fixé au-dessus de la valeur réelle, elle ne doit pas non plus gagner, lorsqu'il se trouve au-dessous, sur-tout lorsqu'elle vient en concours avec des tiers-créanciers, qui, pour obtenir ce qui leur est légitimement dû, s'opposent à ce qu'elle fasse un bénéfice qu'elle ne devrait évidemment qu'à un concert frauduleux de famille ; d'où il suit qu'il n'y a pas lieu à ordonner l'imputation de la somme de 2000 fr. :

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

Cour royale de Pau. — *Arrêt du* 11 *avril* 1838. — Ch. des app. de pol. corr. — M. BASCLE DE LAGRÈZE, *Prés.* — M. *BRASCOU, Subst. de M. le Proc.-Gén.* — Pl. MM. CAZENAVE, FOREST et DELFOSSE, *Avoc.* ; LABORDE, CASTETNAU et BAILE, *Avoués.*

BILLET AU PORTEUR. — COMPÉTENCE. — GARANTIE.

Les contestations relatives à des billets au porteur sont-elles de la compétence des tribunaux de commerce ? NON (1).

Quand un billet au porteur est revêtu de signatures autres que celle du souscripteur, les auteurs de ces signatures doivent-ils n'être réputés que simples garans du payement ? OUI.

POURQUÉ. — C. — VIAU et MERILHON Aîné.

ARRÊT. — Attendu que le billet, cause du procès actuel, n'indiquant point le nom de celui à l'ordre duquel il a été souscrit, ne peut, aux termes de l'art. 188 du cod. de com., être considéré comme billet à ordre, et n'est en réalité qu'un billet au porteur; — Que, d'après la disposition finale du code de commerce, toutes les anciennes lois touchant la matière commerciale sur lesquelles il est statué par ce code sont abrogées; — Que ce code contient un titre spécial qui détermine et limite les matières commerciales dont la connaissance est déférée aux tribunaux de commerce; — Que, dans l'énumération qu'il fait à cet égard ne se trouvent point compris les billets au porteur; — Que vainement on voudrait les assimiler aux billets à ordre, dont ils diffèrent essentiellement par le défaut de désignation du nom de celui à l'ordre duquel le billet est passé; ce qui, dans des circonstances données, peut avoir les plus graves conséquences; — Que, d'ailleurs, quand il s'agit de compétence, on ne peut se décider par voie d'analogie; — Que, dès-lors, dès que les ordonnances antérieures se trouvent abrogées, par cela seul qu'elles n'ont pas été maintenues par le code de commerce, relativement à la compétence attribuée aux tribunaux de commerce pour connaître des billets au porteur, il en résulte que le jugement attaqué, qui a déclaré cette incompétence, a fait une juste application des règles de la matière à l'espèce actuelle: — Attendu, quant à la demande dirigée contre le sieur Mérilhon,

(1) *Vid.* sur cette matière la Notice de notre Recueil, tom. 24, pag. 370.

que, dès que, d'après ce qui a été dit, le code de commerce n'imprime point un caractère commercial aux billets au porteur, dont il ne s'est point occupé ; que, d'ailleurs, ces billets, transmissibles par la simple tradition manuelle, n'étant point susceptible d'endossement de la nature de ceux par lesquels s'opère la transmission des effets de commerce, on doit reconnaître que si des signatures autres que celles du souscripteur se trouvent apposées sur ces billets, les auteurs de ces signatures doivent être réputés n'avoir voulu se rendre que garans du payement, et ne s'être soumis qu'aux principes généraux relatifs aux garanties, ainsi que l'enseignent les auteurs qui ont écrit sur la matière : —Or, la demande en garantie, qui, de sa nature, est subsidiaire, ne pouvait, dans l'espèce actuelle, être formée, puisque la demande principale n'avait pas été régulièrement introduite, et que, d'ailleurs, aux termes de l'art. 59 du cod. de proc. civ., la demande en garantie devant être portée devant le juge qui doit connaître de la demande principale, il en résulte que le tribunal de commerce a fait, sous ce rapport encore, une juste application des principes, en déclarant son incompétence :

Par ces motifs, LA COUR démet de l'appel relevé par la partie de Castetnau du jugement rendu par le tribunal de commerce de Tarbes le 8 septembre dernier.

Cour royale de Pau. — *Arrêt du* 20 *mars* 1838.— Ch. des app. de pol. corr. — M. BASCLE DE LAGRÈZE, *Cons.-Prés.* — M. LAMOTHE-D'INCAMPS, *Av.-Gén.* — Pl. MM. LACAZE et PRAT Aîné, *Av.*; CASTETNAU, CARDES et BAILE, *Avoués*.

AVANCEMENT D'HOIRIE. — RENONCIATION. — RÉSERVE LÉGALE. — PRÉCIPUT. — IMPUTATION.

Lorsque le donataire en avancement d'hoirie renonce à la succession de son père, pour conserver ce qu'il a reçu de la libéralité de ce dernier, le don doit-il s'imputer, en premier lieu, sur la part de l'enfant donataire dans la réserve légale, et, ensuite, en cas d'insuffisance, sur la

portion dont le père aurait pu disposer même en faveur d'un étranger ? OUI.

La Dame STUFLY. — C. — LARRIEU.

La question résolue par l'arrêt ci-après n'a plus aujourd'hui le mérite de la nouveauté (*vid.* le *Mémorial*, tom. 38, pag. 70); mais cet arrêt d'une cour qui a amené la cour suprême à adopter sa jurisprudence en cette matière, ne se recommandait pas moins par la déduction nette et logique des véritables principes, que par quelques rapports intéressans.

ARRÊT. — En ce qui touche la question de savoir quelle est la quotité des biens de la succession jusqu'à concurrence de laquelle la dame Stufly a le droit de retenir le don qui lui a été fait : — Attendu que la dame Stufly a déclaré renoncer à la succession de sa mère, pour s'en tenir à ce qu'elle avait reçu en avancement d'hoirie de la libéralité de cette dernière ; que le seul moyen que la loi fournit à Adolphe Larrieu, pour faire restreindre les effets de la donation, est d'agir en sa qualité d'héritier à réserve, par la voie de l'action en réduction ;—Que cette demande ne saurait être accueillie, aux termes des art. 920 et 921 du cod. civ., qu'autant qu'il serait établi que les prétentions de la donataire sont de porter atteinte à la portion indisponible, et de diminuer, au préjudice de son fils, la part que celui-ci tient de la volonté de la loi : — Attendu que les restrictions apportées aux libéralités du père de famille n'ont été introduites que dans l'intérêt des enfans, et seulement dans l'objet d'assurer à chacun d'eux une portion déterminée des biens de la succession ;—Qu'il est de principe universellement reconnu sous l'ancien droit, comme sous l'empire de la législation actuelle, que le père a la faculté de disposer, par acte entre-vifs, en faveur d'un de ses enfans, de la part de cet enfant dans la réserve ; —Que cette donation, valable dans son principe, ne cesse pas de l'être après la mort du donateur, et qu'elle devient irrévocable, si le donataire s'en tient pour satisfait : —Attendu qu'une constitution faite à titre d'avancement d'hoirie n'est autre chose que la donation, ou, plutôt, la

remise anticipée de la part que l'enfant doit avoir dans la succession ; —Qu'il suit de là que, lorsque le donataire déclare renoncer à l'hérédité de son père ; et vouloir conserver ce qu'il a reçu de la libéralité de ce dernier en avancement d'hoirie, la donation doit s'imputer, en premier lieu, sur la part de l'enfant donataire dans la réserve légale, et, ensuite, en cas d'insuffisance, sur la portion dont le père aurait pu disposer même en faveur d'un étranger ; — Que ce résultat n'a rien de contraire aux droits des autres enfans, qui sont irrecevables à s'en plaindre ; — Qu'ils ne sauraient prétendre que le renonçant retient quelque chose au-delà de la quotité déterminée par la loi, puisque, d'un côté, en retenant la réserve, il ne fait que conserver la part légale qui lui avait été remise par anticipation, et que, d'un autre côté, les héritiers, retrouvant toujours leur part personnelle dans la réserve, n'ont aucun droit, au préjudice du donataire, sur le restant des biens dont ce père avait la libre disposition : — Attendu que vainement on argumente des art. 785 et 786 du cod. civ., pour en induire que l'héritier qui renonce devient par cela même étranger à la succession, et qu'il ne peut réclamer aucune part sur le fonds de la réserve légale ; mais qu'il est évident que ces articles ne sont applicables qu'à l'héritier ordinaire qui renonce d'une manière absolue à l'hérédité sans y rien prétendre, et non au donataire, qui ne renonce que conditionnellement, et dans le but de conserver ce qui lui a été donné avant l'ouverture de la succession ; —Que le donataire ne venant rien prétendre dans l'hérédité, et demandant seulement à garder sa part légale qu'il détient, il paraît impossible de lui faire l'application du principe qui veut que la part de l'héritier renonçant accroisse à ses cohéritiers ; — Qu'on ne saurait, non plus, invoquer à l'appui du système contraire l'art. 845 du même code, qui n'a eu manifestement d'autre objet que de limiter les droits de l'héritier donataire et renonçant, en ce sens qu'ils ne puissent jamais porter atteinte à la réserve légale des enfans non donataires : — Attendu que, d'après les principes qui viennent d'être exposés, il y a lieu de décider

que la donation faite à la dame Stufly ne pourra être réduite en faveur d'Adolphe Larrieu, son frère, que jusqu'à concurrence de ce qui serait nécessaire pour remplir ce dernier de sa part dans la réserve légale : — Attendu que c'est à tort que l'on a soutenu que la prétention de la dame Stufly avait été rejetée par l'arrêt de la cour, en date du 7 juillet 1838 ; — Que cette décision, qui se borne à énoncer que la donation devra être restreinte dans les limites de la portion disponible, ne détermine nullement l'étendue de cette portion, et laisse intacte la question du procès actuel dont la cour n'eut pas alors à s'occuper :

Par ces motifs, LA COUR, disant droit de l'appel interjeté par la dame Stufly envers le jugement du tribunal civil de Pau, en date du 23 février 1839 ; réformant, déclare que la dame Stufly pourra retenir le don qui lui a été fait jusqu'à concurrence de sa part dans la réserve légale, et de la quotité disponible ordinaire, sans préjudice des droits qui peuvent compéter à Larrieu père sur ladite quotité disponible.

Cour royale de Pau. — *Arrêt du* 20 *juillet* 1839. — Ch. civ. — M. MOUREN, *Cons.-Prés.* — M. MORLANE, *Subst.* — Plaid. MM. LACROISADE, PRAT et LAGAZE, *Avoc.* ; CROZE, CASAUBON et TOUZET, *Avoués.*

ACTES NOTARIÉS. — DONATION ENTRE-VIFS. — PRÉSENCE DES TÉMOINS INSTRUMENTAIRES. — NULLITÉ. — INSCRIPTION DE FAUX.

La présence réelle des témoins assistant un notaire pour la passation d'un acte notarié, et spécialement d'une donation entre-vifs de biens immeubles, est-elle exigée à peine de nullité ? OUI.

En conséquence, le donateur peut-il s'inscrire en faux contre la donation entre-vifs par lui faite de biens immobiliers, par le motif que les témoins instrumentaires n'étaient pas présens à la réception de l'acte par le notaire, et à la signature des parties ? OUI (1).

(1) *Vid.* le *Mémorial*, tom. 37, pag. 436.

M.e CORNU. — C. — JEULIN.

Cette question, du plus haut intérêt pour les notaires, et, sur-tout, pour ceux des campagnes, est depuis long temps l'objet de nombreuses controverses. En faveur de la validité des actes notariés signés par les témoins instrumentaires seulement après le moment de la réception par le notaire et de la signature des parties, on invoque l'autorité de MM. Rolland de Villargues, Massé, Favard de Langlade et Carnot, et les arrêts suivans : Rennes, 29 juin 1824; Bordeaux, 17 juin 1826; Nîmes, 15 juin 1830; Amiens, 16 juin 1837; Cassation, 11 mars 1812, 14 juillet 1825 et 6 août 1833. D'un autre côté, la nullité des actes à défaut de présence réelle des témoins, soutenue par MM. Toullier et Merlin, a été déjà consacrée par arrêts des cours d'Orléans, de Bourges, de Lyon, de Paris, 3.e chambre, et par la cour suprême elle-même, les 24 avril 1828 et 9 août 1836. C'est en cet état que la discussion s'est ouverte devant la cour de Paris dans les circonstances suivantes :

Par acte passé le 20 novembre 1837 devant M.e Cornu, notaire à Dreux, M.me veuve Jeulin a fait donation entre-vifs de différens immeubles à MM. Jeulin, ses fils. Plus tard, cette dame a prétendu qu'elle était malade à cette époque, et ne jouissait pas de la plénitude de ses facultés ; elle ajoutait, qu'au surplus la prétendue donation aurait été reçue par un notaire seul, sans l'assistance réelle des témoins instrumentaires exigés par la loi, et que ceux-ci avaient apposé seulement leur signature à l'acte après sa confection, et hors la présence des parties; en conséquence, M.me veuve Jeulin a déclaré s'inscrire en faux contre cet acte, et en a demandé la nullité contre MM. Jeulin fils, donataires.

Sur cette demande, MM. Jeulin fils ont appelé en garantie M.e Cornu, notaire-rédacteur de la donation attaquée. Le notaire, tout en repoussant les allégations de la veuve Jeulin, relatives à son défaut de consentement, a repoussé la demande en nullité, par le motif que l'usage et la jurisprudence autorisaient les notaires à se contenter de la signature des témoins instrumentaires, sans exiger leur présence réelle à la passation des actes.

16 avril 1839, jugement du tribunal civil de Dreux, ainsi conçu :

« Attendu, en droit, qu'aux termes de l'art. 9 de la loi du 25 ventôse an 11 les actes notariés doivent être reçus par deux notaires, ou par un notaire assisté de deux témoins ; que l'art. 68 de la même loi prononce la peine de nullité pour l'omission de cette formalité substantielle et d'ordre public :— Attendu que les expressions, *assisté de deux témoins*, ont un sens clair et précis ; qu'elles indiquent que la présence des témoins instrumentaires est exigée au moment même de la confection et de la signature de l'acte : —Attendu que si cette formalité de la loi, qui n'est pas toujours sans inconvénient, est, dans la pratique, d'une exécution difficile, elle n'est pas matériellement impossible ; qu'ainsi, l'usage existant de passer les actes hors la présence des témoins, en opposition formelle avec les dispositions de la loi, est un abus que les magistrats ne sauraient sanctionner : — Attendu que les contraventions à une disposition législative, quelque nombreuses qu'elles soient, ne suffisent pas pour la faire regarder comme tombée en désuétude ; — Attendu que la présence des témoins instrumentaires à la clôture et à la signature des actes est une garantie forte de la sincérité des transactions, et que, si cette garantie n'existait pas, il serait souvent impossible d'atteindre l'officier public qui, par une connivence coupable avec l'une des parties, aurait manqué à ses devoirs, ou prévariqué dans l'exercice de ses fonctions : —Attendu que les dispositions impératives de la loi de ventôse doivent, sur-tout, être scrupuleusement observées quand il s'agit de la réception des actes de libéralité, puisque des actes de cette nature doivent être reçus en forme authentique, à peine de nullité, conformément à l'art. 931 du code civil, et qu'ils ne peuvent valoir comme actes sous signature privée : — Attendu qu'on ne saurait tirer aucun argument en faveur du système des défendeurs, de ce que les dispositions de l'art. 1008 du cod. civ. n'ont pas été étendues aux chapitres du code traitant des donations entre-vifs, puisque la loi de ventôse an 11 et le titre des donations ont été promulgués presqu'à la même

époque, et qu'il n'a pu entrer dans la pensée du législateur d'abroger tacitement le 13 mai 1803 une disposition de loi promulguée le 16 mars précédent ;—Que les termes même de l'art. 931 du cod. civ. ne peuvent laisser aucun doute à cet égard :—Attendu que la veuve Jeulin a déclaré s'inscrire en faux contre les énonciations de l'acte du 20 novembre 1837, constatant la présence des témoins à sa réception et à sa signature, et que le défaut de cette formalité substantielle de la forme extérieure de l'acte peut, si elle est prouvée, en faire prononcer la nullité :

» Par ces motifs, LE TRIBUNAL admet l'inscription de faux formée par la veuve Jeulin ».

Appel de M.e Cornu.

L'acte authentique, dit son avocat, fait pleine foi jusqu'à inscription de faux (art. 1319 du cod. civ.), et cette inscription, suivant les termes de l'art. 213 du cod. de proc. civ., est recevable, *s'il y échet*, c'est-à-dire, si des faits articulés, en les supposant prouvés, doit sortir la nullité, la fausseté de l'acte. C'est ce qui résulte de l'ancien droit, auquel cette disposition est empruntée, de l'avis unanime des auteurs et de la jurisprudence. La recevabilité de la demande est alors soumise à l'appréciation des tribunaux, qui doivent épargner aux parties les longueurs et les frais d'une procédure sans issue, en appliquant la maxime : *frustrà probatur quod probatum non relevat.* Or, échet-il, dans l'espèce, d'admettre l'inscription de faux ? On allègue que les témoins signataires de l'acte n'étaient pas présens à la passation : tout en protestant contre l'allégation, je soutiens que ce fait prouvé n'entraînerait pas la nullité de l'acte.

Si l'on s'attache au texte des art. 19 et 68 de la loi du 25 ventôse an 11, il semble, d'abord, que la présence réelle des témoins, lors de la passation de l'acte, soit exigée à peine de nullité ; mais, en consultant la discussion de la loi, on voit que le législateur n'a voulu par là introduire aucune innovation (Locré, *Législation de la France*). Dès-lors, pour connaître le vrai sens de la loi nouvelle, il faut rechercher quelle était la règle sous l'ancien droit. L'ordon-

nance de mars 1498, art. 66; celle de novembre 1507, art. 247; celle de Blois, de 1579, art. 165, et la déclaration du 14 février 1737, exigeaient invariablement la présence de deux notaires, ou d'un notaire et de deux témoins : or, cette disposition, tant de fois renouvelée, a été constamment entendue et pratiquée, en ce sens qu'il suffisait de la signature du second notaire, ou des deux témoins (Jousse, *Traité de l'administration de la justice*, tit. 2, n.° 47, pag. 5; nouveau Denisart, v.° *Acte notarié*). Il n'y avait exception que pour certains actes, tels que les testamens, les quittances de dot, et, en pays de droit écrit, les révocations de testament. En vain, le chancelier d'Aguesseau avait combattu l'usage, et réclamé l'application des lois; l'usage avait prévalu.

Lors de la rédaction du code civil on voulut seulement consacrer les anciens principes, et rien de plus; c'est ce que prouve le rejet d'un amendement proposé par le tribunat, pour exiger que la rédaction des actes fût faite par les deux notaires conjointement (Locré, *Législation de la France*). Lorsque le législateur a jugé nécessaire la présence réelle du second notaire, ou des témoins, il l'a prescrite formellement, à peine de nullité (art. 154, 971 et 1001 du cod. civ.); donc, la règle générale est que, hors ces cas, leur présence n'est pas nécessaire. Cette pensée, qui a présidé à la confection de la loi, est encore confirmée par la manière dont elle a été exécutée, et, en supposant même qu'il y eût eu erreur, il faudrait appliquer la maxime : *error communis facit jus;* en effet, la loi de ventôse a constamment été appliquée en ce sens, qu'il suffisait que l'acte fût signé par le notaire en second, ou les deux témoins, sans qu'ils eussent assisté à la rédaction de l'acte. M. Toullier fut le premier qui engagea la controverse : préoccupé de dangers imaginaires, il crut que le seul moyen d'empêcher les crimes de faux était d'exiger l'exécution textuelle de la loi; et, dans sa verve bretonne, il s'attacha à cette thèse avec une sorte d'amour-propre.

Vainement, dit l'avocat, on voudrait distinguer entre l'assistance du second notaire, ou celle des deux notaires : si la signature du second notaire après la rédaction suffit,

à plus forte raison doit-il en être de même de la signature des témoins, qui sont le plus souvent des instrumens passifs, et signent sans comprendre. Peu importe que la donation soit un acte solennel, car il s'agit ici de la forme des actes notariés en général. Après avoir cité toutes les autorités favorables à son opinion, l'avocat, termine en appelant l'attention de la cour sur l'espèce de déception qui résulterait pour les notaires et pour les parties de l'adoption d'une jurisprudence nouvelle. Ce serait jeter la perturbation dans les affaires, compromettre toutes les constitutions hypothécaires, et les donations sur la foi desquelles reposent la sécurité des ménages; ce serait livrer le notariat à des tracasseries de nature à décourager les fonctionnaires les plus honorables.

L'avocat de la veuve Jeulin, après avoir reproduit en fait les allégations de sa cliente, a vivement soutenu en droit le système adopté par le jugement frappé d'appel. L'art. 69 de la loi du 25 ventôse, en abolissant tout usage contraire à l'art. 9 de la même loi, qui exige l'assistance des témoins, c'est-à-dire, leur présence réelle, à peine de nullité, a laissé désormais sans excuses les notaires qui négligeraient d'accomplir cette formalité substantielle; d'ailleurs, l'ancien usage invoqué était applicable seulement au notaire en second : à l'égard des témoins, leur présence réelle était constamment requise à peine de nullité (arrêts de parlement des 4 septembre 1685, 16 septembre 1713, 9 mars 1730, 11 mars 1732, août 1735; arrêt du conseil-d'état du 17 août 1687, et arrêt de règlement du 4 décembre 1703; d'Aguesseau, *Lett.* 66, tom. 9, pag. 120; Ferrière, *Science des notaires*, tom. 1, pag. 19).

L'amendement proposé par le tribunat lors de la discussion de la loi de ventôse ne concernait que le notaire en second; dès-lors, on ne peut en tirer aucune conséquence pour dispenser les témoins de leur présence réelle à la rédaction des actes.

Invoquant, à l'égard de la législation nouvelle, les autorités déjà citées favorables à son opinion, l'avocat insiste sur la nécessité de ramener les notaires à l'exécution de la loi sur un point aussi important. Si les témoins n'ont

pas, comme le notaire en second, des connaissances spéciales qui garantissent de leur part un contrôle sérieux de l'acte, une signature donnée, après la confection, en connaissance de cause, il faut, du moins, que, par leur assistance, ils soient mis à même de certifier la réalité des faits consignés dans l'acte, la traduction fidèle de la volonté des contractans. C'est à cette condition seulement qu'ils peuvent donner à l'acte, par leur concours, le caractère irréfragable de l'authenticité.

MM. Jeulin fils, donataires, ont déclaré s'en rapporter à la prudence de la cour.

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

Cour royale de Paris. — *Arrêt du 3 décembre* 1839. — 1.re Ch. — M. SÉGUIER, 1.er *Prés.* — M. PÉCOURT, *Avoc.-Gén.* — Plaid. MM. DELANGLE, BAROCHE et BOCHET, *Avocats.*

EMPRISONNEMENT. — CONSIGNATION D'ALIMENS. — ELARGISSEMENT.

Quel est le moment juridique auquel doit être renouvelée la consignation d'alimens pour chaque période de trente jours? Est-ce, en comptant chaque jour pour vingt-quatre heures, au dernier moment où s'accomplit la révolution de trente fois vingt-quatre heures depuis celle où l'écrou a eu lieu; ou bien, au contraire, au dernier moment du trentième jour, en comptant le jour de minuit à minuit, et supputant dans ce compte la journée même de l'emprisonnement? Rés. dans ce dernier sens, sur-tout si le dernier jour la consignation n'avait pas été faite au moment de la requête en élargissement (1).

RAMONIECH. — C. — BARDOU.

La question se présentant purement en droit, il est inu-

---

(1) *Vid.* l'arrêt rapporté *au Journal du Palais*, 3.e édit., tom. 16, pag. 33; MM. Bioche et Gouget, *Dict. de proc. civ.*, v.o *Emprisonnement*, n.o 227, 2.e édit.

tile de rapporter les faits, lesquels n'ont offert aucune particularité remarquable.

Le 17 septembre 1839, jugement du tribunal civil de Saint-Girons, en ces termes :

Attendu que Francisco Ramoniech a été écroué dans les prisons civiles de Saint-Girons le 18 juin dernier ; que, depuis ce jour jusqu'au 15 septembre courant inclusivement, il s'est écoulé trois périodes de trente jours, pour lesquelles il y a eu consignation d'alimens; mais que la consignation de la troisième période a été épuisée ledit jour 15 septembre, à minuit ; — Qu'il importe peu d'envisager l'heure de l'écrou, puisque chaque période de consignation d'alimens se compte par jour, et non par heure : en effet, selon l'art. 29 de la loi du 17 avril 1832, la somme destinée aux alimens des débiteurs incarcéré, doit être de 30 fr. à Paris, et de 25 fr. dans les autres villes, pour chaque période de 30 jours; et il n'est fait en cet article aucune distinction à raison de l'heure de l'incarcération ; — Attendu qu'une pareille distinction est également écartée, si l'on envisage l'art. 789 du cod. de proc. civ., relatif aux formalités de l'écrou, lequel ne prescrit pas la mention de l'heure à laquelle il a été dressé; qu'il est de principe que le jour de l'incarcération, sans égard à l'heure, compte tout entier pour le calcul de la durée de l'emprisonnement; — Attendu que la cour royale de Douai a formellement décidé la question par arrêt du 13 juillet 1820 : s'il en était autrement, disait-on devant cette cour, il faudrait accorder au prisonnier la moitié, le quart, le huitième d'une ration d'alimens, selon l'époque de la journée à laquelle il serait constitué prisonnier ; ce qui évidemment est inadmissible : l'art. 2260 du cod. civ. veut que les prescriptions se comptent par jour, et non par heure ; — Attendu que la cour royale de Paris s'est prononcée dans le même sens par arrêt du 6 septembre 1836; — Attendu, d'ailleurs, qu'en matière de détention pour dettes, la moindre omision ou négligence doit tourner contre le créancier, comme l'a professé la cour royale de Toulouse dans son

arrêt

arrêt du 15 mars 1828 (1) : — Attendu, en fait, que le 16 septembre courant, jour où commençait la quatrième période, aucune consignation n'a été faite avant dix heures et demie du matin, comme cela résulte du certificat délivré par le greffier-concierge des prisons de Saint-Girons ; que, cependant, d'après le régime usité dans lesdites prisons, déjà à cettedite heure une première distribution de vivres avait eu lieu : — Attendu qu'il n'a pas été pourvu à ladite consignation avant onze heures moins un quart, moment auquel la requête en élargissement a été présentée à M. le Président du tribunal ; — Que, dès-lors, il est constant qu'il n'y a pas eu provision alimentaire à l'avance, comme la loi l'exige ; — Qu'il n'y a pas à distinguer entre l'emprisonnement provisoire ; — Que cette question ainsi résolue, il devient inutile d'examiner les questions secondaires :

Par ces motifs, le tribunal ordonne l'élargissement de Francisco Ramoniech, etc.

Appel de Baron.

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

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 14 novembre 1829.* — 2.e Ch. — M. CAUBET, *Cons.-Prés.* — M. DAGUILLON-PUJOL, 1.er *Av.-Gén.* — Plaid. MM. FÉRAL et ESPINASSE DE SAUNE, *Av.* ; MARION et DELHOM, *Avoués*.

DOT. — ALIÉNATION. — HYPOTHÈQUE. — REMPLOI. — TUTEUR. — RATIFICATION.

Lorsque le mari a le pouvoir d'aliéner les biens dotaux, à la charge de remploi en immeubles, la vente qu'il en fait est-elle nulle, si, au lieu de ce remploi, il se contente de fournir une hypothèque à l'acquéreur pour le montant du prix ? OUI (2).

---

(1) *Mémorial*, tom. 16, pag. 380.

(2) *Vid.* sur cette question les nombreuses décisions rapportées

Cette nullité peut-elle être couverte, après la mort de la femme, par ce seul fait, que le mari aurait, comme tuteur de ses enfans, exécuté la vente en recevant le prix? NON.

Les Acquéreurs de la Dame BARTIN. — C. — Les Mariés CHARBONNIER.

Le 16 novembre 1813, la demoiselle Marie Roche contracta mariage avec le sieur Bartin sous le régime dotal, avec pouvoir au mari de vendre les immeubles, à la charge de remploi en fonds certains et libres d'hypothèques.

Par acte sous seing-privé, du 15 mars 1819, le sieur Bartin vendit, moyennant 11,500 fr., divers immeubles échus à sa femme par succession, en s'obligeant à faire emploi du prix, ou à donner une hypothèque sur des biens libres.

30 mai 1819, décès de la dame Bartin, à la survivance d'une fille, devenue plus tard la dame Charbonnier, et d'un fils, décédé lui-même quelque temps après.

Peu de temps après la mort de la dame Bartin, son mari toucha le prix de la vente sans faire l'emploi ordonné, et sous la seule garantie d'une hypothèque pour les acquéreurs.

En 1837, les époux Charbonnier demandèrent la nullité de la vente. — Les acquéreurs répondirent, en offrant la restitution des sept huitièmes du prix, le dernier huitième étant couvert par la garantie du sieur Bartin père, comme héritier de son fils.

7 Janvier 1839, jugement du tribunal civil de Thiers, qui déclare la vente nulle, et ordonne aux acquéreurs de se désister; mais seulement dans la proportion des drois appartenant à la demanderesse.

Voici les motifs de ce jugement :

En ce qui touche le moyen des parties de Goutay, lequel consiste à soutenir que la vente du 15 mars 1819 est nulle, parce que le mari n'a pas fait l'emploi du prix en fonds certains, libres d'hypothèques, avant la dissolution du mariage : — Considérant que, lorsque la permission, ou le pouvoir de

---

ou indiquées au *Mémorial*, tom. 27, pag. 271; tom. 30, pag. 56 et 161, et tom. 22, pag. 193.

vendre les biens dotaux a été donné au mari, à la charge d'en faire remploi, ce pouvoir de vendre, ou de faire remploi, cesse par la dissolution du mariage, parce qu'alors la femme, ou ses héritiers, ayant la faculté d'aliéner les biens, elle est censée n'avoir pas voulu que le mandat de son mari s'étendît au-delà de l'époque de la dissolution du mariage, avec d'autant plus de raison, que tout mandat finit, d'ailleurs, par la mort du mandant ou du mandataire; d'où il faut inférer, que si, pour la validité de la vente, il n'est pas absolument nécessaire que la condition du remploi soit remplie au moment de cet acte, ou immédiatement après, il faut nécessairement qu'elle le soit avant la dissolution du lien conjugal, sans quoi la vente, qui est subordonnée à cette condition, est nulle: — Considérant que la dame Bartin étant décédée, le 30 mai 1819, sans que son mari eût rempli la condition du remploi, la vente en question se trouve frappée d'une nullité que le mari n'a plus pu faire disparaître, ayant perdu, par le décès de sa femme, le pouvoir d'effectuer ce remploi, sans lequel cette vente ne peut être valable; — Considérant que vainement on oppose que la dame Charbonnier n'a aucun juste sujet de se plaindre du défaut de remploi; et que si le mandat du sieur Bartin, son père, a cessé par le décès de la dame Roche, sa mère, elle peut, en qualité d'héritière de celle-ci, se faire rembourser le prix de la vente, et l'employer elle-même en acquisitions d'autres immeubles, ou en disposer autrement, ou accepter les offres que lui font à cet égard les acquéreurs; — Qu'en effet, il est bien vrai que la dame Charbonnier pourrait se contenter du prix de la vente de ses biens dotaux, et l'employer en acquisitions d'autres immeubles, ou en disposer de toute autre manière; mais elle peut, à son gré, demander la nullité de cette vente, parce que son père n'a pas effectué, quand il le pouvait, un remploi qu'il devait faire lui-même, et qui, d'après les principes, était la condition *sine quâ non* de la vente; condition qui est censée défaillir dès que celui qui devait la remplir ne peut plus le faire (cod. civ., art. 1168 et 1176): la demanderesse a donc un juste sujet de se plaindre, puis-

que la loi l'autorise à demander la nullité de la vente, et le désistement des biens dotaux de sa mère faisant l'objet de cette vente ; — Qu'en agissant ainsi, ce n'est pas, comme on le prétend aussi, aller contre l'intention de Marie Roche, laquelle, dit-on, en stipulant l'aliénabilité à la charge du remploi, n'a point songé à s'assurer d'une manière absolue la propriété de ses biens dotaux, puisqu'elle a donné à son mari le pouvoir de les vendre à la charge d'en faire remploi ; elle a bien évidemment voulu, en lui imposant cette condition, qu'il employât le prix des biens dotaux qu'il vendrait de sa femme à acquérir pour elle d'autres immeubles en remplacement de ceux qu'elle aliénait : — C'est dans cette acception qu'il faut entendre le mot *remploi* ; et, dans l'espèce, il ne peut subsister aucun doute sur la véritable intention de Marie Roche, qui, dans son contrat de mariage, ne donna à son époux le pouvoir de vendre les immeubles dotaux qu'à la charge par lui d'en faire emploi en fonds certains et libres d'hypothèques : — Il est donc bien évident qu'avec une condition si formellement énoncée, la femme Bartin à réellement entendu que si son mari vendait ses immeubles dotaux sans les remplacer, au plus tard, avant la dissolution du mariage, par l'emploi du prix en acquisition d'autres immeubles, elle aurait le droit de revendiquer ses immeubles dotaux ainsi aliénés sans remploi ; elle a bien évidemment voulu qu'elle ou ses héritiers trouvâssent, après la dissolution du mariage, les immeubles qu'elle s'était constitués en dot, ou d'autres immeubles en remplacement : — Cette doctrine, qui n'est que la conséquence des principes généraux du droit, est professée par Duranton et par d'autres auteurs ; et elle a été consacrée par la jurisprudence, et notamment par trois arrêts de la cour de cassation, dont l'un est sous la date du 9 novembre 1826, et l'autre sous celle du 12 décembre 1833, et le troisième du 28 novembre dernier : — Considérant, enfin, que les acquéreurs des biens dotaux de la dame Marie Roche, au lieu de veiller, comme ils auraient dû le faire dans leurs intérêts, au remploi, qui était une condition inséparable du pouvoir de vendre donné au mari, lui ont ac-

cordé, par une clause spéciale du contrat de vente, l'option de faire l'emploi des deniers provenant de la vente, ou de donner une hypothèque en immeubles non grevés d'hypothèques, et qu'il a opté pour ce dernier parti, et non pour un remploi qui, s'il eût été fait par le mari, quand il en avait le pouvoir, aurait validé une vente qui, sans cela, devait rester nulle et sans effet.

Appel par les acquéreurs.

ARRÊT. — En ce qui touche le fond de la contestation, adoptant les motifs des premiers juges sur la nullité de la vente du 15 mars 1819 et de la validité de l'action en désistement exercée par la femme Charbonnier; — En ce qui touche la question de savoir si le père de cette dernière, en recevant le prix de la vente dont il s'agit, en qualité de tuteur de sa fille, a ratifié pour celle-ci cet acte nul : — Considérant que la femme Charbonnier avait une action immobilière contre les acquéreurs des biens dotaux de sa mère; qu'en conséquence son tuteur n'a pu aliéner cette action, sans avoir recours aux formalités exigées en pareil cas par la loi : — En ce qui touche les offres faites par les appelans de payer une seconde fois, entre les mains de la femme Charbonnier, le prix de leurs acquisitions; — Considérant que cette femme, ayant incontestablement le droit de rentrer dans la possession des biens dotaux de sa mère non valablement aliénés, ne peut être obligée de recevoir, à la place de ces biens, le prix de ventes qu'on ne peut lui opposer :

Par ces motifs, LA COUR confirme.

Cour royale de Riom. — *Arrêt du 26 juillet 1839.*

SAISIE-ARRÊT. — VALIDITÉ. — DÉFAUT DE JUSTIFICATION. — SURSIS. — COMPTE. — JUGEMENT. — EFFET.

Une saisie-arrêt doit-elle être, d'hors et déjà, déclarée nulle et de nul effet, lorsqu'au moment où il s'agit de statuer sur sa validité le saisissant ne justifie d'aucune créance certaine et positive? OUI (cod. de proc. civ., art. 557, 558

et 559) : les juges ne doivent pas, en pareil cas, se borner à prononcer un sursis à statuer jusqu'à justification ultérieure ? (1).

La circonstance que le saisissant aurait fait condamner le saisi à rendre compte des valeurs qu'il aurait reçues serait-elle un motif suffisant pour maintenir la saisie-arrêt, ou, tout au moins, pour autoriser le sursis, alors que les résultats des comptes déjà présentés, et non pleinement contestés, rendent la créance alléguée peu vraisemblable ? NON.

Les Héritiers OTARD. — C. — TILMANN et SOMMERS.

ARRÊT. — Attendu que la question du procès devant les premiers juges était de savoir si les saisies-arrêts faites par Tilmann et Sommers, au préjudice des héritiers Otard, devaient être validées, ou annulées, ou provisoirement maintenues, en différant de statuer jusqu'à ce que le compte à rendre par les héritiers Otard à Tilmann et Sommers eût été définitivement apuré : — Attendu que le tribunal de première instance de Bordeaux ayant cru devoir prononcer un sursis, et les sieurs Tilmann et Sommers se bornant à soutenir le bien jugé, il s'agit de rechercher si ce sursis devait être prononcé, ou s'il n'y avait pas lieu d'annuler les saisies-arrêts, objet du litige : — Attendu qu'en 1825 Pierre Otard, que de nombreux rapports commerciaux liaient aux sieurs Tilmann et Sommers, se trouvait à leur égard en avances de fortes sommes ; qu'il exigea, pour continuer ses avances, qu'un nantissement lui fût fourni ; que Tilmann et Sommers le fournirent en une certaine quantité de tonneaux de vin, dont la livraison fut constatée par deux actes sous signature privée, l'un à la date du 30 juillet 1825, l'autre à celle du 25 août de la même année : — Attendu qu'il est établi qu'Otard reçut de Tilmann et Sommers l'autorisation de vendre les vins ; que les vins ayant été vendus, leur produit dut servir à rembourser Otard, à la charge par lui de rendre

(1) *Vid.* le *Mémorial*, tom. 24, pag. 96 ; MM. Bioche et Gouget, v.° *Saisie-Arrêt*, n.os 2 et 3, et Chauveau, *Dict. de proc.*, v.° *Saisie-Arrêt*, n.° 86 et suiv.

compte du nantissement des vins, dont il avait disposé; que sur ce point les parties sont d'accord : — Attendu que ce compte a été rendu plus d'une fois, savoir, le 24 août 1837, le 13 mars 1838, et, enfin, le 8 décembre de la même année, et que ces divers comptes soldent au profit d'Otard par des sommes considérables : — Attendu que ce fut pendant l'existence du procès, qui avait pour objet le compte du nantissement des vins, que Tilmann et Sommers firent les nombreuses saisies-arrêts dont les héritiers Otard demandent l'annulation : — Attendu qu'il n'importe de rappeler que ces saisies-arrêts furent faites en vertu des contrats de nantissement des 30 juillet et 25 août 1825, et d'un jugement à la date du 13 février 1838, par lequel le tribunal de commerce de Bordeaux avait ordonné la reddition du compte : — Attendu que les faits ainsi exposés, il convient d'interroger les principes du droit, afin d'apprécier la force des motifs donnés par les premiers juges pour justifier le sursis qu'ils ont prononcé : — Attendu que si, dans l'origine, c'est à-dire, quand l'exploit est signifié au tiers-saisi, et lorsque la demande est dénoncée au débiteur saisi, la saisie-arrêt n'est qu'un acte conservatoire, elle prend un autre caractère lorsque le saisissant vient en demander la validité; — Qu'à ce moment le saisir-faisant doit établir avec clarté, d'abord, qu'il est créancier de la personne au préjudice de laquelle il a formé la saisie-arrêt, et, en second lieu, que son droit est à la fois certain et liquide; — Que cette obligation lui est imposée par les art. 557 et 559 du cod. de proc. civ.; que le premier de ces articles n'accorde le droit de saisie-arrêt qu'à un *créancier* porteur de titres authentiques ou privés, et qu'aux termes du second, la créance doit être liquide : — Attendu que les deux contrats de nantissement en vertu desquels les saisies-arrêts ont été pratiquées ne constituent pas Otard débiteur de Tilmann et Sommers; — Qu'en effet les vins dont il s'agit dans ces contrats ne furent livrés que pour tranquilliser Otard, qui se trouvait, en 1825, créancier des intimés de sommes considérables; — Que le produit des vins se compensait naturellement avec le montant des avances qu'Otard

avait faites, et pour la sureté desquelles le nantissement avait été exigé ; — Qu'Otard ayant vendu le gage, ainsi qu'il y était autorisé, doit rendre compte de cette vente ; mais qu'on ne peut raisonnablement conclure de l'obligation de rendre compte, obligation acceptée et accomplie, que Tilmann et Sommers soient créanciers d'Otard : — Attendu qu'une pareille conséquence est d'autant moins acceptable, que le compte réclamé par les intimés a été rendu, et qu'il solde au profit d'Otard par une somme considérable : — Attendu que le jugement du tribunal de commerce, en date du 13 février 1838, qui condamne les héritiers Otard à rendre de nouveau compte de la vente des vins, ne saurait, pas plus que les deux contrats dont on vient de s'occuper, établir en faveur des saisissans un droit de créance actuel, positif et certain ; — Que si les héritiers Otard s'étaient refusés à fournir leur compte, on pourrait les présumer débiteurs ; mais cette présomption disparaît lorsqu'on se ressouvient que, même avant le jugement, le compte avait été rendu, et qu'il l'a été de nouveau, en exécution des ordres de la justice : — Attendu, d'ailleurs, qu'une expertise ayant été ordonnée par le tribunal, trois experts choisis par les parties ont vérifié le compte produit par les héritiers Otard, et qu'aux termes de leur rapport, homologué, Tilmann et Sommers devaient près de 200,000 fr. à ceux dont les deniers sont saisis : — Attendu que ce rapport pourrait être débattu et redressé par Tilmann et Sommers, et qu'ils ne l'ont pas fait ; ce qui porte à croire que les experts ne se sont trompés, ni sur les bases par eux posées, ni dans les calculs auxquels ils se sont livrés ; que, dans de pareilles circonstances, la cour ne peut admettre que les intimés se présentent avec une créance certaine et liquide ; — Qu'on doit aller plus loin, et décider non-seulement qu'il n'y a rien d'apparent en leur faveur, mais encore que les plus fortes présomptions les signalent comme débiteurs de la succession *Otard* : — Attendu que l'arrêt rendu par la cour, le 9 février 1837, dans l'affaire des héritiers Casaubon contre feu Otard, ne peut fournir aucun prétexte aux sieurs Tilmann et Sommers de se prétendre créanciers des héritiers Otard : — Attendu que le sursis

accordé par les premiers juges doit nécessairement occasioner aux héritiers Otard un préjudice actuel, et d'autant plus grand, qu'ils ont à payer les dividendes promis par leur père à ses créanciers ; — Qu'il est positif qu'indépendamment des principes de droit, qui repoussent, comme on vient de l'établir, la demande en maintien du sursis accordé par le tribunal de première instance, les règles de l'équité commandent d'annuler sans différer, des saisies-arrêts qui ne reposent sur aucune créance certaine, et qui ne sont pas même fondées sur des éventualités présumables :

Par ces motifs, LA COUR, émendant, déclare nulle et de nul effet les saisies-arrêts faites à la requête de Tilmann et Sommers.

Cour royale de Bordeaux. — *Arrêt du* 26 *août* 1839. — 1.re Ch. — M. DÉGRANGES, *Prés.* — Plaid. MM. Louis BROCHON et DUPONT Jeune, *Avocats*.

ÉLECTIONS. — ARRÊT DE DÉFAUT. — OPPOSITION. — DÉLAI. — JUGEMENT.

En matière électorale, *le défendeur à une opposition envers un arrêt de défaut peut-il, avant l'expiration des délais ordinaires des assignations, requérir jugement, bien que l'opposant ne se présente pas?* OUI.

CROZALS. — C. — TUDIER.

ARRÊT. — Considérant qu'aucune disposition de la loi du 19 avril 1831 n'admet d'une manière expresse, et ne règle le droit d'opposition aux arrêts rendus par défaut par les cours royales en matière électorale ; — Que si la jurisprudence a admis en cette matière (1) la faculté d'opposition, comme étant de droit

---

(1) *Vid.* toutefois l'arrêt contraire de la cour de Toulouse, du 25 novembre 1836, au *Mémorial*, tom. 34, pag. 23, et celui de la cour de Montpellier, du 30 octobre 1837, *Journal du palais*, tom. 2 de 1837, pag. 606, 2.e col.

commun, et comme dérivant de ce principe d'équité, qui veut que toute partie qui a été condamnée sans être entendue puisse présenter ses moyens de retractation contre la décision du juge, cette jurisprudence n'a eu pour but, et ne peut avoir pour résultat d'introduire dans les litiges tout-à-fait exceptionnels réglés par la loi spéciale de 1831 les formes et les délais de la procédure ordinaire; — Que, s'il en était ainsi, l'autorité souveraine que la loi a accordée aux cours royales serait paralysée; —Qu'il suffirait, après un défaut calculé, de former opposition à une époque extrêmement rapprochée de l'élection, pour qu'à la faveur de l'effet suspensif attribué par l'art. 34 de la loi précitée aux actions intentées devant les cours, les individus dont la radiation de la liste électorale a été ordonnée fussent admis à voter; comme aussi, que ceux dont l'inscription aurait été ordonnée ou maintenue fussent privés du droit à eux reconnu par les décisions de la justice; — Que, pour ne pas détruire toute l'économie de cette loi spéciale, il faut, tout en maintenant la faculté d'opposition, décider qu'elle doit être exercée et jugée dans les mêmes formes et sans autre délai que l'action primitive introductive d'instance : — Considérant que l'art. 33 de la loi précitée, en fixant le délai dans lequel doivent être introduites les actions, ne détermine aucun délai qu'il soit nécessaire de laisser écouler entre l'exploit introductif d'instance et le jugement, et n'oblige pas la partie assignée à appeler le demandeur à l'audience par à venir ou par tout autre acte équivalent; — Qu'il résulte, au contraire, de l'ensemble de ses dispositions, que le jugement doit être accordé sans délai, toutes affaires cessantes; — Qu'en cette matière, tout est d'urgence; qu'il suffit que le préfet, la partie ou le tiers appelé devant la cour, se présente et requière jugement, pour que la cour soit dans le droit et dans l'obligation de statuer; — Que s'il en était ainsi pour l'action introductive d'instance, il doit en être de même, à plus forte raison, pour l'opposition, d'après la règle générale qui veut que l'opposant soit toujours prêt : — Considérant, d'autre part, qu'en appliquant à l'opposition les règles tracées par l'art. 33 pour l'introduction

de l'instance, l'opposition aurait dû être notifiée tout à la fois au préfet et à la partie intéressée; — Et attendu que, dans l'espèce, l'opposant ne se présente pas pour justifier son opposition; que les opérations des élections doivent s'ouvrir le premier décembre prochain, et qu'il y a urgence: — Attendu, d'autre part, que la copie d'opposition représentée par le sieur Crozals énonce bien qu'elle sera notifiée à M. le préfet, mais que rien n'établit que cette notification ait réellement eu lieu; — De tout quoi il suit que l'opposition est tout à la fois irrégulière et non justifiée:

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

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du* 29 *novembre* 1839. — 1.re Ch. — M. VIGER, 1.er *Prés.* — M. DE SAINT-PAUL, 1.er *Av.-Gén.* — Plaid. M. ALBINET, *Avocat.*

LETTRE DE CHANGE. — ENDOSSEMENT. — AVAL. — SOLIDARITÉ.

Les signataires d'une lettre de change pour aval sont-ils solidaires entr'eux, lorsque cette solidarité n'est pas exprimée dans leur aval? NON (1).

GARDES. — C. — RAYNAL.

Le 15 janvier 1838, lettre de change de la somme de 1350 fr., tirée d'Espalion par Louis Raynal, à l'ordre de Railhac, sur Muret, négociant à Saint-Geniez. Au bas de cet effet est écrit: pour aval, *Raynal aîné* et *Antoine Gardes*, signés. — Le 15 février 1838, obligation devant notaire, de la part de Louis Raynal, en faveur d'Antoine Gardes, de la somme de 3440 fr., dans laquelle on comprend celle de 1350 fr., montant de la lettre de change. — Instance devant le tribunal de commerce de Saint-Geniez de la part du créancier contre le tireur de la lettre de change et les deux donneurs d'aval, en condamnation solidaire du montant de ladite lettre de change. — Dans le cours de l'instance,

---

(1) *Vid.* M. Rolland de Villargues, en son *Répert.*, v.° *Solidarité*, n.° 39.

Railhac déclare qu'il renonce à ses poursuites contre Raynaï aîné, l'un des signataires de l'aval, et persiste à demander la condamnation solidaire contre l'autre donneur d'aval et le tireur. — Dans cet état, deux exceptions sont opposées à la demande du créancier par celui des deux signataires de l'aval contre lequel la condamnation solidaire pour le tout était demandée. — La première était prise de la novation opérée par l'acte d'obligation de 3440 fr. par le tireur de la lettre de change ; d'où l'on concluait que le débiteur principal étant libéré par l'effet de cette novation, les cautions l'étaient également. — La seconde exception était fondée sur ce que l'appel ayant été souscrit par deux personnes, sans solidarité entr'elles, chacune ne pouvait être tenue que pour la moitié.

Le tribunal de commerce n'avait accueilli aucune de ces deux exceptions. Sur l'appel, la cour a maintenu le jugement de première instance, quant à la première, et l'a réformé sur la seconde. Voici les motifs de l'arrêt :

ARRÊT. — Attendu qu'aux termes de l'art. 141 du cod. de com., le payement d'une lettre de change, *indépendamment de l'acceptation et de l'endossement, peut être garantie par un aval ;* d'où il suit que l'engagement résultant de l'aval est différent de ceux résultant, soit de l'acceptation, soit de l'endosssement, et qu'il ne constitue qu'un cautionnement : — Attendu que si l'art. 142 du même code dispose que le donneur d'aval est tenu solidairement, et par les mêmes voies que les tireurs et les endosseurs, c'est à l'égard du porteur seulement qu'il est ainsi tenu : — Attendu que si la loi soumet les endosseurs au payement de la dette pour le tout, cette disposition a son motif dans la circonstance, que l'endossement transmet la propriété de l'effet, et que chaque endosseur est censé avoir profité du montant de la lettre de change ; qu'il n'existe aucune disposition analogue à l'égard des donneurs d'aval dans le code de commerce ; — Qu'ainsi, dans le silence de la loi d'exception, leurs droits et obligations doivent être déterminés d'après les règles du droit commun, et, par conséquent, dans l'espèce, par application de l'art. 2033 du cod. civ. ; — Que les sieurs

Raynal aîné et Gardes doivent être considérés comme ayant cautionné la même dette ; que, dès-lors, ce n'est que la moitié que Gardes peut répéter contre Raynal aîné :

Par ces motifs, LA COUR, disant, quant à ce, droit sur l'appel ; réformant quant à ce, déclare que le sieur Gardes, caution, comme Raynal aîné, de la lettre de change dont il s'agit, ne peut répéter contre ledit Raynal aîné que la moitié des condamnations, en principal et accessoires, prononcées par le jugement dont est appel, etc.

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du 16 novembre 1839.* — 2.e Ch. — M. le Baron DE PODENAS, *Prés.* — M. RENARD, *Av.-Gén.* — Plaid. MM. ALBINET et DURAND, *Avoc.* ; MÉJAN et BLAVY, *Avoués.*

ÉLECTIONS. — DOMICILE RÉEL. — DOMICILE POLITIQUE. — TRANSFERT DE DOMICILE. — DÉCLARATION.

Les électeurs qui ont leur domicile réel dans un canton peuvent-ils tranférer leur domicile politique dans un autre canton du même arrondissement, à l'effet de concourir aux élections auxquelles ce canton est appelé ? NON.

La translation du domicile politique peut-elle être faite sans une double déclaration préalable aux justices de paix des deux cantons ? NON.

LE PRÉFET de l'Hérault. — C. — GENSON et Autres.

Plusieurs électeurs, ayant leur domicile réel et politique dans divers cantons de l'arrondissement de Béziers, ont jugé convenable de changer leur domicile politique dans d'autres cantons du même arrondissement où ils payent des contributions : les uns ont fait la double déclaration prescrite par l'art. 29 de la loi du 22 juin 1833, plusieurs autres n'ont pas rempli cette formalité.

Le conseil de préfecture a refusé d'admettre ces translations de domicile de la part des uns et des autres : ceux-ci ont appelé de cette décision ; la cour l'a maintenue par les motifs suivans :

ARRÊT. — Attendu que tous les appelans ont formé conjointement leur recours par un même exploit, en date du 29 octobre dernier, contre l'arrêté du conseil de préfecture du 12 du même mois, qui les démet de leur demande d'inscription sur la liste électorale du deuxième canton de l'arrondissement de Béziers; que le point à juger et les moyens employés étant les mêmes, il y a lieu de prononcer par un même arrêt: — La cour, statuant sur ledit recours, attendu qu'en règle générale tout citoyen exerce ses droits politiques au lieu où il a son domicile réel; que les appelans demandant à être portés sur la liste électorale d'un canton du même arrondissement autre que celui où ils sont domiciliés, ont donc à établir qu'ils sont dans un cas d'exception pour lequel la loi autoriserait cette dérogation à la règle qu'elle a posée; qu'ils se fondent à cet égard sur les art. 10 de la loi du 19 avril 1831, 29 et 33 de celle du 22 juin 1833, que la cour a donc à examiner: — Attendu que l'art. 10 de la loi électorale du 19 avril 1831 est évidemment inefficace pour fonder leur droit, cet article n'autorisant la séparation du domicile réel d'avec le domicile politique que dans le cas de transfert de ce dernier domicile dans un autre arrondissement électoral, et spécialement en vue des élections des membres de la chambre des députés: — Attendu que les art. 29 et 33 de la loi du 22 juin 1833, relative à *l'organisation des conseils généraux et d'arrondissement*, ont aussi un objet différent; que si le premier de ces articles autorise une sorte de division dans le domicile politique, déjà séparé du domicile réel, en vertu de la faculté accordée par la loi précitée du 19 avril 1831, c'est pour faire rentrer l'exercice du droit d'élection des membres des conseils de département et d'arrondissement au lieu du domicile réel où ils avaient cessé d'être exercés par le transfert du domicile politique dans un autre arrondissement; — Que cette disposition ne fait réellement que modifier dans le sens de la règle commune l'exception introduite par l'art. 10 de la loi du 19 avril 1831, et qu'elle ne peut à plus forte raison devenir le fondement d'une exception nouvelle à cette règle; — Qu'à l'égard

du second de ces articles, s'il permet le transfert du domicile électoral de canton à canton, dans l'étendue d'un même arrondissement, c'est dans un cas spécial et donné, celui où ce transfert s'opère dans un canton qui ne possède pas un nombre d'électeurs supérieur à cinquante, cas prévu et réglé par les art. 31 et 32 de la même loi, auxquels l'art. 33 dont il s'agit se réfère expressément, tant par son classement, que par ses termes; — Que la loi ayant en vue, dans ces articles, d'appeler des électeurs censitaires dans les localités où ils étaient en trop petit nombre, a pu introduire dans ce but une disposition dérogatoire au droit commun; mais qu'on ne saurait appliquer cette disposition aux cas ordinaires, où le principe et le but de l'exception n'existent plus, ni en faire résulter l'introduction dans le collège cantonnal d'un nombre indéfini d'électeurs, quand les art. 31 et 32 précités ont fixé ce nombre à un chiffre déterminé: — Attendu, enfin, que s'il pouvait rester des doutes sur l'interprétation de ces diverses dispositions, il ne serait point interdit aux magistrats de rechercher la pensée de la loi dans la considération des avantages ou des inconvéniens attachés à son application; — Que les inconvéniens du système que les appelans veulent faire prévaloir sont nombreux et frappans; que ce système faciliterait l'introduction subite dans les collèges électoraux de canton d'un nombre indéfini d'électeurs étrangers à la localité, et amenés par des combinaisons d'intérêt privé, ou de parti, dont l'adjonction troublerait l'égalité que la loi a voulu établir dans la représentation aux conseils-généraux et d'arrondissement de divers cantons d'un même département, et fausserait l'ordre régulier et la bonne foi des élections, sans que la condition d'un cens à payer dans la localité fût un obstacle réel à l'abus, parce que nulle quotité n'étant fixée, l'acquisition du cens le plus minime suffirait pour accomplir la lettre de cette condition; — Que, d'autre part, le renouvellement par tiers des conseils généraux et d'arrondissement laisserait aux électeurs, dans ce même système, un moyen de voter successivement aux trois élections d'un même arrondissement, à l'aide de faciles décla-

rations de changement de domicile politique, quand l'exécution régulière de la loi ne leur accorde ce droit qu'une seule fois ; — Que tous ces abus difficiles ou impossibles à éviter tendent d'autant plus à faire rejeter le système qui les amène, et qui n'est, d'ailleurs, fondé, comme on l'a déjà établi, sur aucune disposition de la loi : — Sur le moyen de forme subsidiaire invoqué contre la demande de certains des appelans, attendu que, dans le système même desdits appelans, le droit qu'ils font résulter en leur faveur des art. 29 et 33 de la loi du 22 juin 1833 ne peut être exercé, aux termes du premier de ces articles, qu'au moyen d'une double déclaration faite aux greffes des justices de paix du canton du domicile réel et du canton dans lequel le domicile politique est transféré ; — Que certains des appelans, savoir, Étienne Genson et autres, se sont conformés à cette disposition ; mais que les autres ne rapportent qu'une seule déclaration faite au greffe du tribunal de l'arrondissement, formalité autre que celle prescrite par la loi, et inefficace, par conséquent, pour leur faire acquérir le droit qu'ils réclament ; — Qu'ainsi, à leur égard, la demande d'inscription sur la liste électorale du deuxième canton ne serait pas fondée en la forme, si elle l'était au fond :

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

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du* 13 *novembre* 1839. — 1.re Ch. — M. VIGER, 1.er *Prés.* — M. CASTELNAU, *Cons.-Rap.* — M. DE SAINT-PAUL, 1.er *Av.-Gén.* — Plaid. MM. FRAISSE, GRENIER et DAUDÉ DE LA VALETTE, *Avocats.*

COMMUNAUTÉ RELIGIEUSE. — TESTAMENT. — PERSONNE INTERPOSÉE. — NULLITÉ.

La réunion d'un certain nombre de femmes sous le nom de sœurs de saint Régis, assujetties à une règle, portant un costume particulier, prononçant des vœux, obéissant à une supérieure et à un directeur spirituel, constitue-t-elle une communauté religieuse ? OUI.

Un établissement de ce genre non autorisé est-il absolument incapable

incapable de recevoir, soit par la voie oblique du fidéicommis, soit par la voie directe du testament? OUI.

En conséquence, *est-il nul le testament fait au profit de la supérieure du couvent, ou de tout autre membre de la communauté, quoique désignées seulement par leurs noms de baptême et de famille, lorsqu'il résulte des autres faits et circonstances de la cause que l'instituée est personne interposée?* OUI.

JOSEPH. — C. — Les Religieuses du Couvent de LALOUVÈS.

Par un testament olographe du 19 décembre 1836, la veuve Gallet institue pour sa légataire universelle la dame Couderc, supérieure du couvent de Lalouvès; *et, pour le* cas de caducité du legs, elle lui substitue la dame Prost, religieuse du même couvent; elle meurt peu de temps après dans ces dispositions.

Le 24 juillet 1837, la dame Couderc est envoyée en possession de l'hérédité.

Postérieurement, le sieur Joseph, agissant en qualité d'administrateur légal des biens de son fils mineur, celui-ci unique héritier naturel de la veuve Gallet, sa sœur utérine, demande la nullité du testament, comme contenant un fidéicommis prohibé : il soutient que la dame Couderc est personne interposée; que le véritable institué, c'est le couvent des religieuses de saint Régis, et que cette congrégation, non autorisée, étant incapable de recevoir directement ou indirectement une libéralité par donation entre-vifs, ou par testament, puisqu'elle n'avait aucune existence aux yeux de la loi, le testament olographe de la dame veuve Gallet doit être annulé.

Le 28 août 1838, jugement du tribunal civil de Tournon, qui rejette la demande du sieur Joseph.

Appel.

ARRÊT. — Attendu que les premiers juges ont à bon droit reconnu qu'il existe dans la commune de Lalouvès une communauté religieuse de femmes, sous le nom de sœurs de saint Régis; qu'elles sont assujetties à une règle, portent un costume particulier, prononcent des vœux, ont une supérieure

dont elles reconnaissent l'autorité, et un directeur spirituel, et se disent elles-mêmes religieuses ; — Que ces faits sont de notoriété publique ; qu'ils résultent d'une foule de documens produits au procès, et notamment de la correspondance de la dame Gallet, testatrice, avec sa famille, et même des lettres émanées, soit de la dame Couderc, soit d'autres membres de la même communauté ; —Qu'il est également notoire, et qu'il résulte des mêmes documens, 1.° que la dame Gallet, au moment de son décès, faisait partie de cette communauté, soit qu'elle eût déjà prononcé ses vœux, soit que son noviciat ne fût pas encore terminé ; 2.° que la dame Victoire Couderc, instituée par le testament de la dame Gallet, était alors supérieure de la même communauté ; 3.° que la dame Claire Prost, qui lui est substituée par la testatrice, y était sous-supérieure, autant au moins religieuse ; — Que de ces circonstances, des intentions de la dame Gallet, manifestées, soit *par ses actes*, soit par la correspondance, du contenu de son testament, et notamment de la clause par laquelle, au cas où le legs universel fait au profit de la dame Couderc deviendra caduc, elle institue la dame Prost, religieuse du même couvent, il résulte clairement qu'elle n'a pas entendu faire tourner cette libéralité au profit particulier de ces dames, mais bien à celui de la communauté, dont elles étaient membres ; — Que vainement prétendrait-on que l'intention contraire se manifeste, en ce que ces légataires sont désignées dans le testament par leurs noms de baptême et de famille, et non par celui qu'elles portent au couvent, et qu'elles n'y reçoivent la qualification, ni de supérieure, ni de religieuse ; —Qu'on ne peut voir là qu'une simple précaution prise par la testatrice pour prévenir l'annullation du testament, et qu'il est du devoir des tribunaux en matière d'acte de dernière volonté, comme de tous autres, de s'arrêter à l'intention des parties, plutôt qu'au sens littéral des termes : — Attendu que bien que la dame Couderc ait déclaré que son intention était de conserver le legs comme sa propriété privée, cette allégation se trouve contrariée, soit par sa qualité de supérieure du couvent, soit

même par des lettres émanées d'elle, où elle manifeste la volonté de se conformer aux intentions de la défunte, intentions qui ne pouvaient être douteuses pour elle : — Attendu que l'existence de fait de la communauté religieuse des sœurs de saint Régis étant démontrée, cette communauté, qui n'est pas légalement autorisée, est incapable de recevoir par un acte entre-vifs, ou par testament ; et, dès-lors, les libéralités faites à son profit par personnes interposées sont frappées de nullité, aux termes des art. 896 et 911 du cod. civ. ; — Qu'il suit de là que la dame Victoire Couderc, étant reconnue personne interposée pour transmettre à ladite communauté le legs universel fait à ladite dame par la dame Gallet, née Baunord, dans son testament du 19 décembre 1836, doit être déclaré nul ; — Que la conséquence nécessaire de cette annullation est la restitution aux héritiers du sang de toutes les sommes, titres et effets mobiliers, appartenant à la dame Gallet, existant dans le couvent à l'époque de son décès, et de la propriété desquels elle ne se serait pas dessaisie avant ledit décès :

Par ces motifs, LA COUR réforme le jugement du tribunal civil de Tournon, du 28 août 1838 ; déclare nulle la disposition universelle faite par la dame Gallet dans son testament olographe du 19 décembre 1836 en faveur de la dame Couderc, et ordonne que les héritiers du sang seront mis en possession de l'hérédité, etc.

Cour royale de Nîmes. — *Arrêt du 22 novembre 1838.* — 1.re Ch. — M. le Baron DE DAUNANT, 1.er *Prés.* — M. DE BERNARDY, 1.er *Avoc.-Gén.* — Pl. MM. BOYER Fils et BARAGNON, *Avoc.* ; CHAZAL et SIMIL, *Avoués.*

ÉLECTIONS. — VÉRIFICATION D'ÉCRITURE. — SERMENT. — PRÉFET. — COUR ROYALE. — COMPÉTENCE.

En matière électorale, *l'acte sous signature privée non reconnu par celui à qui on l'oppose, ou non légalement tenu pour reconnu, peut-il faire preuve contre lui ?* NON.

Le préfet peut-il procéder à une vérification d'écriture ou de signature, admettre au serment, ou le déférer ? NON: ces deux genres de preuve sont du ressort de la justice ordinaire, et sortent des attributions de la juridiction administrative.

Ces principes s'appliquent-ils également aux cours royales jugeant en matière électorale, et, dans ces sortes de causes, leurs pouvoirs n'ont-ils pas plus d'étendue que ceux de l'administration ? OUI.

LE PRÉFET de l'Ardèche et le Sieur ARNAUD COSTE. — C. — CHABOT et Autres.

ARRÊT. — Attendu que les tiers qui attaquent l'inscription du sieur Arnaud Coste n'ont produit devant le préfet, et ne présentent à la cour, à l'appui de leurs réclamations, que la copie d'un acte sous seing-privé auquel on donne la date du 1.er juillet 1829, acte *non reconnu* par celui auquel on l'oppose, *ni légalement tenu pour reconnu* ; — Attendu que c'est avec fondement que, par l'arrêté du préfet de l'Ardèche, pris en conseil de préfecture le 7 du mois de septembre dernier, il est déclaré que cet acte, dont la signature n'est pas reconnue par le sieur Arnaud Coste, ne pouvait prouver contre lui, et servir de base légale à une décision : — Attendu que, par les conclusions subsidiaires prises devant la cour, les réclamans demandent qu'elle ordonne l'apport de l'acte en question ; qu'il soit procédé à la vérification de cet acte, ou que le serment soit déféré au sieur Arnaud sur le point de savoir si la signature de l'acte *dont il est question est* ou non sincère ; — Attendu que l'apport de la pièce serait, en l'état, parfaitement inutile, parce que le dépôt qui en a été fait dans l'étude d'un notaire, et la transcription dans les registres du conservateur des hypothèques, n'ont pu donner à cet acte le caractère d'authenticité légale, dont il est dépourvu, et lui conférer le pouvoir de faire foi contre celui auquel on l'oppose, et qui refuse de reconnaître la signature qui lui est attribuée : — Attendu que le préfet n'aurait pu, ni procéder à la vérification de cette signature, si elle lui eût été demandée, ni déférer le serment, si

la proposition lui en eût été faite, comme elle l'a été devant la cour ; —Qu'en effet, les lois qui permettent ces deux genres de preuve ne peuvent s'appliquer aux matières électorales, qui sont purement administratives; —Qu'en cette matière, toutes les réclamations doivent être justifiées par des actes judiciaires ou administratifs capables de faire preuve, et non par des vérifications d'écriture, des sermens, et autres actes de procédure qui sont du ressort de la justice ordinaire, et sortent évidemment des attributions de la juridiction administrative : —Attendu que lorsqu'elles sont portées devant les cours royales, les causes électorales ne changent pas de nature, et qu'elles conservent leur caractère purement administratif ; — Que la juridiction que les cours ont reçue de la loi, en matière électorale, est spéciale, toute exceptionnelle ; — Que la surveillance supérieure qui leur est attribuée, et le pouvoir qui leur est déféré sur les décisions rendues par l'administration, doit être exercée conformément aux règles administratives, et qu'à cet égard les cours ne doivent faire que ce qui aurait pu être fait par l'administration ; — Qu'ainsi, et dans l'espèce, la cour ne peut, ni ordonner la vérification d'écriture et de signature demandée par les réclamans, ni admettre le serment par eux déféré, parce que ces mesures et ces actes de procédure, quoique autorisés par les lois civiles, sont évidemment hors des attributions de la juridiction administrative :

Par ces motifs, LA COUR confirme l'arrêté du préfet de l'Ardèche, rendu en conseil de préfecture le 7 septembre 1839, etc.

Cour royale de Nîmes. — *Arrêt du* 19 *novembre* 1839. — 3.e Ch. — M. VIGNOLLES, *Prés.* — M. RIEFF, *Av.-Gén.* — Plaid. MM. BARAGNON et DE SIBERT, *Av.*; SIMIL et DEJOUX, *Avoués.*

EXPLOIT. — DOMICILE. — ÉTABLISSEMENT PUBLIC.

L'acte d'appel signifié aux administrateurs des hospices d'une ville, en la personne du receveur de cette administration, en son domicile, est-il nul, si les bureaux de l'administra-

tion ne se trouvent pas à ce domicile? OUI (art. 69 et 553 du cod. de proc.) (1)

POLGE. — C. — Les Hospices d'Alais.

ARRÊT. — Attendu qu'aux termes de l'art. 69, § 3, du cod. de proc. civ., les administrations ou établissemens publics doivent être assignés, en leurs bureaux, dans le lieu où réside le siège de leur administration; — Que, suivant l'art. 70 du même code, l'infraction aux dispositions de l'article qui le précède, entraîne la nullité des actes : — Attendu que l'acte d'appel, en date du 12 décembre 1836, a été notifié aux administrateurs des hospices de la ville d'Alais au domicile du receveur de cette administration; — Que rien, dans le contenu de l'acte d'appel, n'indique qu'à ce domicile se trouvassent les bureaux de l'administration; — Qu'aucun acte précis du procès ne l'indique davantage; — Que tout, au contraire, fait présumer que ces bureaux sont placés aux hospices même :

Par ces motifs, LA COUR déclare nul l'acte d'appel.

Cour royale de Nîmes. — *Arrêt du 3 juillet* 1838. — 3.e Ch. — M. DE TRINQUELAGUE, *Prés.* — M. RIEFF, *Av.-Gén.* — Plaid. MM. EYSSET et BOYER, *Av.*; DAVID et GIBERT, *Avoués.*

EXPLOIT D'APPEL. — DOMICILE CONNU. — CONCIERGE.

Les personnes qui, ayant un domicile, l'ont abandonné pour aller s'établir ailleurs, doivent-elles être considérées comme n'ayant pas de domicile connu en France, de cela qu'on ignore le lieu de leur domicile actuel? NON.

En conséquence, le § 8 de l'art. 69 du cod. de proc. civ. leur est-il inapplicable, et doit-on les assigner en la personne du maire ou de l'adjoint de leur domicile antérieur? OUI (2).

---

(1) *Vid.* MM. Bioche et Gouget, *Dict. de proc. civ.*, v.° *Ajournement*, n.° 216.

(2) *Vid. ibid.*, n.os 172 et 173.

Dans tous les cas, est-ce au parquet de la cour saisie d'un appel que l'exploit doit être laissé? OUI (1)

Un concierge a-t-il encore qualité pour recevoir les significations, lorsque les personnes à qui elles s'adressent ont cessé d'habiter la maison confiée à sa garde? NON (2).

MICHEL et Consorts. — C. — Les Mariés BAUD.

ARRÊT. — Attendu que l'exploit d'appel, comme tous autres exploits, doit, aux termes de l'art. 68 du cod. de proc. civ., et à peine de nullité, être signifié à personne ou à domicile, et que si l'huissier ne trouve à ce domicile, ni la partie, ni aucun de ses serviteurs ou de ses parens, il doit remettre la copie au voisin, qui doit signer l'original, et que si ce voisin ne peut ou ne veut signer, il doit remettre la copie au maire ou à l'adjoint de la commune : — Attendu, en fait, que le domicile légal des mariés Baud, intimés, était à Paris, rue Richelieu, n.° 90, puisque tous les actes de première instance, et le jugement dont est appel, signifié à leur requête, leur donnent ce domicile : — Attendu qu'il résulte de l'exploit d'appel, du 5 novembre 1838, celui qui aurait saisi la cour, qu'il n'a été fait, ni à la personne, ni au domicile des mariés Baud, mais seulement au parquet de M. le procureur-général près la cour royale de Paris ; — Que cette signification est nulle, puisque les mariés Baud avaient un domicile connu en France, et que, n'en eussent-ils pas eu, l'appel aurait du être laissé au parquet de la cour royale de céans : — Attendu que vainement les appelans soutiennent que des copies furent laissées au concierge de la maison rue Richelieu, n.° 90; ce fait ne résulte pas des termes de l'exploit; mais que, fût-il vrai, le concierge déclarant à l'huissier que lesdits mariés Baud n'habitaient plus cette maison, et qu'il ignorait le lieu de leur résidence et de leur domicile actuels, ne saurait être assimilé à un domestique ou serviteur desdits mariés Baud ; — Que, par ces

(1) *Vid.* le *Mémorial*, tom. 21, pag. 395, et 31, pag. 126.

(2) *Vid.* MM. Bioche et Gouget, *Dict. de proc.*, v.° *Ajournement*, n.° 179.

expressions, la loi a voulu désigner une personne qui fût de fait et en réalité au service de la partie assignée, afin d'avoir la garantie que la copie lui sera remise :

Par ces motifs, LA COUR annulle l'exploit d'appel du 5 novembre 1838.

Cour royale de Nîmes. — *Arrêt du 29 novembre 1839.* — 1.re Ch. — M. le Baron DE DAUNANT, 1.er *Prés.* — M. DE BERNARDY, *Av.-Gén.* — Plaid. MM. DE SIBERT et BARAGNON, *Avoc.*; SIMIL, MONIER et DAVID, *Avoués.*

ENFANS ADULTÉRINS. — PARTAGE. — ACTION EN RESCISION. — PRESCRIPTION. — NULLITÉ D'EXPLOIT D'AJOURNEMENT EN APPEL.

Les enfans adultérins qui ont concouru au partage des biens de leur père avec un enfant naturel légitimé, et de son consentement, peuvent-ils être dépouillés de la portion des biens qu'ils ont ainsi recueillie après les dix ans à dater du partage? NON.

Ou bien, l'acte de partage est-il nul de plein droit, par cela seul que des enfans adultérins y ont concouru, quoique l'enfant naturel légitimé avec lequel ils ont partagé eût connu le vice de leur naissance à l'époque de l'acte de partage? NON.

Un exploit d'ajournement en appel est-il nul faute par l'huissier qui ne trouve personne dans le domicile de remettre la copie à un voisin, et de savoir si ce voisin veut se charger ou non de cette copie, et de signer son original, avant de laisser cette copie au maire, et faute de faire du tout mention expresse, tant sur l'original, que sur la copie, conformément à l'art. 68 du cod. de proc. civ.? OUI (1).

LAFFÉ. — C. — LAFFÉ.

Le sieur Augustin Laffé, séparé de corps seulement d'avec

---

(1) *Vid.* MM. Bioche et Gouget, *Dict. de proc. civ.*, v.° *Ajournement*, n.os 197 et 198.

son épouse, la dame Bioulis, et la dame Adélaïde Lescher, alors épouse divorcée d'un sieur Lamer, contractèrent ensemble une liaison très-intime, à suite de laquelle ils eurent plusieurs enfans; quelques-uns naquirent avant que le divorce du sieur Augustin Laffé eût été prononcé. — Ainsi, Augustin Laffé fut inscrit sur les regitres de l'état civil à Nice, alors département des Alpes maritimes, le 16 thermidor an 3; Honoré-Augustin-Prosper Laffé fut inscrit sur ceux de Carnoules, département du Var, le 26 brumaire an 5; Jean-Joseph-Philippe-Néron Laffé fut inscrit sur ceux de Besu, département du Var, le 26 prairial an 6. — Après le divorce, prononcé en l'an 6, naquit Balthasar Laffé, qui fut inscrit sur les registres de Besu le 29 brumaire an 11, et une fille qui mourut.

Le 7 brumaire an 14, Augustin Laffé père épousa ladite Adélaïde Lescher : ce mariage fut inscrit à la mairie de Carnoules. — Dans l'acte de célébration lesdits sieur et dame Laffé déclarèrent qu'il était né d'eux cinq enfans, qu'ils désignèrent par leurs noms, en indiquant aussi l'époque de leur naissance. — L'intention des époux Laffé, en faisant cette déclaration, était sans nul doute de les légitimer tous. — Il faut dire ici que la dame Lescher, épouse Laffé, avait eu, de son premier mariage avec le sieur Lamer, une fille nommée Marie-Henriette Lamer, qui avait épousé un sieur Cuchet, receveur de l'enregistrement et des domaines à Pierrelatte, département de la Drôme.

Long-temps après le décès des époux Laffé, le 2 décembre 1823, leurs enfans, Augustin, Honoré-Augustin-Prosper, Jean-Joseph-Philippe-Néron et Balthasar, frères, alors tous majeurs, procédèrent au partage des successions réunies de leurs auteurs communs, dont il fut fait quatre portions égales. — Il n'y fut pas question de la dame Cuchet, celle-ci ayant été remplie de ses droits lors d'une transaction en date du 26 avril 1821. — On remarque dans cet acte de partage une clause ainsi conçue : « il est reconnu que les sieurs Jean-Joseph-Philippe-Néron Laffé *et Balthasar Laffé, son frère*, ont reçu à leur satisfaction le compte de tutelle que le sieur Honoré-Augustin-Prosper Laffé, leur frère, et ci-devant tuteur, leur a rendu de son administration ». —

Mais la clause la plus importante est celle qui suit : *le sieur Balthasar Laffé confirme et ratifie de son chef, purement et simplement, la transaction passée par les trois frères le* 26 *avril* 1821 *avec M. Doullins, procureur-fondé du sieur Cuchet, leur beau-frère, exerçant les droits et actions de dame Marie-Henriette Lamer, son épouse, sœur utérine des quatre frères Laffé,* DE LAQUELLE TRANSACTION LE SIEUR BALTHASAR LAFFÉ DÉCLARE AVOIR PRIS UNE EXACTE CONNAISSANCE; *au surplus, lesdits quatre frères Laffé se concerteront pour recouvrer comme ils pourront tout ce qu'il sera possible du capital encore indivis de* 17,000 *fr. sur l'Hôtel-de-Ville de Paris, dont il est fait mention dans la transaction.*

En exécution de cet acte de partage chacun des frères Laffé prit possession de la portion qui lui fut assignée. — Ce même acte fut entièrement exécuté par Balthasar, qui aliéna une grande partie de son lot. — Par quittance du 3 mars 1825, il fut payé au sieur Doullins, en qualité de procureur-fondé dudit M. Cuchet, par le sieur Matthieu Brun, payant à la décharge des sieurs Augustin, Honoré-Augustin-Prosper, Jean-Joseph-Philippe-Néron et Balthasar Laffé, alors majeur, la somme de 2000 fr., à compte de celle portée dans l'acte de transaction du 26 avril 1821. — Le 18 octobre 1826, il fut encore passé une transaction entre tous les enfans Laffé et ledit sieur Doullins, représentant ledit sieur Cuchet, tant en son propre, que comme mari et maître de la dot et droits de Marie-Henriette Lamer, au sujet de l'indemnité accordée aux héritiers de la dame de Charnouilles, sœur de la dame Lescher, épouse Laffé, mère des parties : à cette époque Balthasar était majeur depuis long-temps. — Dans cette transaction on mentionne encore expressément la ratification donnée par Balthasar à la première transaction du 26 avril 1821, et au partage qui fut fait par le susdit acte. — Il fut attribué sur la somme à distribuer quatre seizièmes à chacun des enfans Laffé. — Balthasar put encore voir par là que la dame Cuchet reçut une portion beaucoup plus forte que si elle eût partagé avec des enfans légitimes.

Le 21 juin 1838, quinze ans après le partage fait entre les

frères Laffé, douze après la dernière transaction faite entr'eux et la dame Cuchet, leur sœur utérine, Balthasar fit ajourner par-devant le tribunal civil de Brignolles (Var) Augustin, Philippe et Prosper, pour venir voir dire et ordonner que lui, Balthasar, était seul et unique fils légitime issu du mariage du sieur Augustin Laffé avec feue Adélaïde Lescher, célébré devant l'officier civil de la commune de Carnoules le 7 brumaire an 14, nonobstant la légitimation contenue dans ce même acte en faveur desdits sieurs Augustin, Philippe et Prosper, légitimation qui serait considérée comme nulle et sans effet, attendu qu'à l'époque de leur naissance ou de leur conception, Augustin Laffé père avait pour épouse Jeanne-Marie Bioulis, le divorce qui intervint étant à la date du 25 floréal an 6 seulement; et, par suite, attendu que c'était par l'effet d'une erreur que postérieurement au décès d'Augustin Laffé père, dans la croyance qu'ils étaient, comme lui, fils légitimes de ce dernier, venir voir dire et ordonner que ledit acte de partage, ainsi que tous actes ultérieurs portant réception de sommes ou autres objets concédés par eux, comme héritiers légitimes d'Augustin Laffé, seraient cassés, annullés et rescindés, comme étant le résultat d'une erreur de la part dudit Balthasar, erreur, dit-il, qu'il aurait découverte il y a peu de mois; et, par suite, qu'ils fussent condamnés à rendre et restituer tout ce qui leur était obvenu de la succession dudit feu Augustin Laffé par l'acte de partage du 2 décembre 1823, avec restitution des fruits telle que de droit.

Le 8 mars 1839, Balthasar fit signifier une requête incidente, dans laquelle il renouvela les fins prises dans son exploit d'ajournement, et conclut, en outre, à ce qu'inhibitions et défenses fussent faites auxdits sieurs Augustin, Philippe et Prosper, se disant Laffé, de prendre à l'avenir le nom de la famille Laffé sous toutes les peines de droit, et que leur acte de naissance et l'acte de mariage de feu Augustin Laffé, dans lesquels le nom de famille leur était indûment attribué, fussent rectifiés quant à ce.

Les frères Laffé repoussèrent d'abord avec indignation

la demande de Balthasar comme injurieuse à la mémoire de leur père : ce dernier, né, comme eux, hors mariage, n'avait d'autre avantage que d'être venu au monde quelques années plus tard; ils tenaient à conserver leur nom : toutefois ils sentirent bientôt que leurs efforts sous ce rapport seraient impuissans. — Mais ils défendirent avec plus d'espérance de succès leur intérêt pécuniaire; ils disaient, que si, d'après la loi, ils ne pouvaient pas être légitimés, et s'ils ne pouvaient prétendre qu'à des alimens sur la succession de leurs père et mère, ils n'étaient pas incapables de recevoir ce qu'on leur abandonnait volontairement; que, s'ils ne pouvaient réclamer un droit, ils pouvaient recevoir un don; qu'à l'époque de l'acte de partage Balthasar avait connu le vice de leur naissance, et qu'il avait consenti sciemment et volontairement à leur laisser prendre leur portion; qu'il respectait encore à cette époque la mémoire et la volonté de ses père et mère, et qu'il n'avait pas été encore circonvenu par de perfides conseils. — Ils donnaient en preuve la transaction passée entr'eux et la dame Cuchet, leur sœur utérine, le 26 avril 1821, transaction qui fut approuvée et ratifiée par lui, *après en avoir pris*, est-il dit dans l'acte de partage, *une exacte connaissance*. — Les frères Laffé disaient avec raison, qu'il avait vu dans cette transaction que sa sœur utérine avait pris dans la succession de sa mère une part beaucoup plus forte que celle qu'elle aurait eue si elle avait partagé avec des enfans légitimes; que ce n'était donc pas par suite d'une erreur qu'il avait consenti à ce que ses frères vinssent prendre leur part des biens de leurs père et mère; — Que cet acte de partage, ainsi fait, n'était pas nul de plein droit; qu'il devait l'attaquer par la voie de la rescision, la seule qui pût lui compéter, et qu'il devait exercer son action dans les dix ans, conformément à l'art. 1304 du cod. de com.; que, s'il était vrai que le délai de dix ans pour l'exercice de l'action en nullité ou en rescision ne courait, dans le cas d'erreur, que du jour où elle a été découverte, Balthasar était sans excuse, puisqu'on lui avait fait tout connaître au moment du partage; que la transaction du 26 avril 1821 lui avait tout appris; — Qu'il

s'était écoulé quinze ans depuis ce partage, et qu'il était, dès-lors, non-recevable; — Qu'en supposant qu'il eût pu rester dans son esprit quelque doute sur le vice de la naissance de ses frères au moment du partage, et après avoir pris connaissance de la transaction, certainement tous ces doutes avaient dû être entièrement dissipés au moment de la transaction du 18 octobre 1826, au sujet de l'indemnité accordée aux héritiers de la dame Charmouilles, sœur de la dame Lescher, sa mère, à laquelle il avait concouru lui-même, et lors de laquelle il était majeur depuis longtemps; que, dans cet acte, il avait vu encore la dame Cuchet, sa sœur, prendre une portion plus forte que celle qu'elle aurait eue si elle eût partagé avec des enfans légitimes; qu'il est impossible de croire que, soit lors de la ratification de la première transaction, soit lors de sa coopération à cette dernière, il n'ait pas demandé des explications sur cette différence et sur l'avantage qu'avait sa sœur dans le partage des biens de sa mère; et qu'il faut nécessairement croire, en l'état de tous ces faits, que Balthasar a tout su et tout connu, et qu'il ne pouvait plus exister d'erreur dans son esprit, sur-tout après l'acte du 18 octobre 1826; — Que de cette dernière époque au jour de sa demande, il s'était écoulé encore douze ans; qu'il était, par conséquent, de plus fort non-recevable.

2 mai 1839, jugement du tribunal civil de Brignolles en ces termes:

Attendu que la loi, dans l'intérêt de l'ordre public et des mœurs, défend de reconnaître les fruits de l'adultère; qu'il suit de cette prohibition que la reconnaissance que feu Augustin Laffé a faite des parties défenderesses au procès ne saurait établir en leur faveur un état civil, ni leur conférer des droits sur la succession de leur père ou de leur mère: — Attendu que le nom fait partie de l'état civil, qu'il constitue une véritable propriété à laquelle les membres de la famille ont exclusivement droit; — Que Balthasar Laffé est donc fondé à demander que les défendeurs ne puissent plus continuer à porter son nom: — Attendu que la demande en rectification des actes de l'état civil n'est qu'une conséquence de la précédente; — Mais attendu

que Balthasar Laffé a pu attribuer à ceux que l'acte de mariage de ses père et mère lui donnait pour frères les droits héréditaires que l'acte de reconnaissance ne pouvait leur conférer; — Que c'est ce qu'il a fait, en procédant au partage des successions des auteurs de ses jours, et ce qu'il paraît avoir fait avec connaissance de cause, en ratifiant en même-temps une transaction dont les clauses, si ce ne sont les énonciations, étaient de nature à lui révéler le vice de la naissance des parties avec lesquelles il contractait; — Qu'en supposant que telle n'ait pas été son intention, en donnant son consentement à l'acte de partage du 2 décembre 1823, et que cet acte ne soit que l'effet de l'ignorance de ses droits, au lieu d'être le fruit du sentiment, des convenances, du respect filial, d'une affection naturelle, ce qu'on aimerait mieux pouvoir dire, les faits de la cause ne permettent pas de croire que l'erreur de Balthasar Laffé se soit long-temps prolongée; — Qu'il est à présumer qu'elle s'est dissipée en 1826, lorsqu'il s'est agi de procéder avec une sœur utérine au partage d'une créance, et qu'il a été attribué à celle-ci une portion plus grande que celle à laquelle elle eût eu droit si tous les enfans de leur mère eussent été légitimes : — Attendu que la convention contractée par erreur n'est pas nulle de plein droit, même lorsque l'erreur est la cause principale et déterminante de la convention; ce que, dans l'espèce, il ne serait probablement pas possible de prouver; qu'elle donne lieu seulement à une action en nullité, dont la durée n'est que de dix ans, aux termes de l'art. 1304 du cod. civ. :

Par ces motifs, LE TRIBUNAL, faisant droit aux fins de Balthasar Laffé, en ce qui touche le nom de Laffé, et la demande en suppression, fait défenses aux défendeurs de prendre ledit nom; rectifie, en conséquence, leurs actes civils; ordonne que transcription et mention du présent jugement seront faites sur les registres publics et en marge des actes de l'état civil les concernant; et, de suite, sans s'arrêter au chef de demande tendant à la nullité de l'acte de partage du 2 décembre 1823,

dont Balthasar Laffé est débouté, comme non-recevable, met sur ce chef les défendeurs hors de cause.

Balthasar appela de ce jugement. On remarque dans la copie laissée à Augustin Laffé que celui-ci n'a pas été trouvé dans son domicile, et que l'huissier a porté de suite la copie au maire, sans l'offrir à un voisin, qui aurait pu s'en charger, et signer l'original, ainsi que le veut la loi; et, s'il a rempli cette formalité, mention n'en a pas été faite sur cette copie. — Augustin Laffé a demandé la nullité de cet exploit d'appel, en se fondant sur l'inexécution de l'art. 68 du cod. de proc. civ., dont l'observation est prescrite, à peine de nullité, par l'art. 70 du même code.

ARRÊT. — Attendu que l'huissier n'a pas mentionné dans son exploit d'appel envers Augustin Laffé l'impossibilité où il était de remettre la copie à un voisin, et qu'à défaut de cette constatation, il ne pouvait remettre, comme il l'a fait, la copie au maire; qu'ainsi, l'acte d'appel contient une violation des art. 68 et 70 du cod. de proc. civ., dont l'observation est prescrite à peine de nullité: — Quant aux autres intimés, adoptant les motifs des premiers juges,

LA COUR déclare nul l'acte d'appel signifié le 28 août dernier à Augustin Laffé; et, quant aux autres intimés, met l'appellation au néant; ordonne que ce dont est appel sortira son plein et entier effet.

Cour royale d'Aix. — *Arrêt du 12 décembre* 1839. — Ch. civ. — M. PATAILLE, 1.er *Prés.* — Pl. MM. PERRIN et MOLLET, *Avocats.*

PRÊT. — RESPONSABILITÉ. — NOTAIRE. — MANDAT.

Un notaire, qui n'est pas mandataire salarié, est-il garant de la solidité du placement, alors, sur-tout, qu'il a pris tous les renseignemens et toutes les précautions d'usage, et qu'il a donné connaissance du tout au prêteur? NON.

Peut-il exister de mandat là où celui duquel il serait émané agit lui-même nomine et proprio jure? NON (1).

(1) *Vid.* le *Mémorial*, tom. 20, pag. 170, et tom. 24, pag.

La Demoiselle PABAU. — C. — M.e LIONS.

M.e Lions, notaire à Marseille, avait, en 1804, passé un acte d'obligation de la part du sieur Jean-Antoine Gages, négociant d'Arles, en faveur de la demoiselle Marie Pabau : il avait reçu sur la solvabilité du sieur Gages les renseignemens les plus minutieux ; il s'était fait remettre tous les titres constatant l'origine et le prix des immeubles donnés en hypothèque par l'emprunteur ; il en avait, non-seulement donné connaissance à la demoiselle Pabau, mais il avait fait déclarer dans l'acte même dans lequel la demoiselle Pabau était partie contractante la valeur des immeubles hypothéqués et les charges dont ils étaient grevés.

Trois ans après le débiteur fut exproprié ; les immeubles ne furent pas vendus à leur valeur réelle, et la demoiselle Pabau perdit sa créance. Elle attaqua le notaire, comme responsable du placement des fonds, devant le tribunal civil de Marseille. — Jugement du 25 avril 1839 ainsi conçu :

Attendu que l'action en dommages-intérêts, introduite au nom de Marie Pabau, reposerait, fondée qu'elle soit, sur une double infraction reprochée au sieur Lions, 1.° aux devoirs qu'imposait à celui-ci sa qualité de notaire ; 2.° aux obligations résultant du mandat que le sieur Lions aurait volontairement accepté dans l'intérêt et dans le système de Marie Pabau ; — Que ces reproches, toutefois, ne portent que sur un défaut de soins dans l'exécution du mandat lui-même, et non sur aucun autre fait capable de faire soupçonner la probité et la délicatesse du sieur Lions, auquel la demanderesse a rendu publiquement pleine et entière justice à cet égard : — En ce qui concerne les obligations du défendeur comme officier public, attendu que l'art. 1.er de la loi du 25 ventôse an 11 définit les notaires : *des fonctionnaires publics pour recevoir tous les actes et contrats auxquels les parties donnent ou veulent donner le caractère d'authenticité attaché aux actes de l'autorité pour en*

---

314 ; M. Rolland de Villargues, en son *Répert.*, v.° *Responsabilité des notaires*, n.° 28, et *Jurisprudence du notariat*, tom. 9, pag. 457.

en assurer la date, en conserver le dépôt, et en délivrer des expéditions; que là se bornent les obligations des notaires, et, par conséquent, les obligations qui leur sont imposées comme officiers publics; — Attendu qu'aucun reproche tant soit peu fondé n'est élevé par Marie Pabau envers l'acte du 11 février 1834, ni en la forme, ni en ce qui touche les stipulations que cet acte renferme et constate : — En ce qui touche les obligations résultant, dans le système de la demanderesse, du prétendu mandat par elle donné au sieur Lions, — Attendu qu'il est avoué par la demoiselle Pabau qu'elle s'est présentée d'elle-même, et sur l'invitation réitérée de la dame au service de laquelle elle est placée, dans l'étude de M.e Lions, pour y trouver un emploi quelconque à la somme de 1400 fr. dont elle était possesseur;—Qu'il est attesté par les termes du contrat, du 11 février 1834, que la demoiselle Pabau y a comparu en personne, et que c'est de son chef, sans aucun intermédiaire, qu'elle y a stipulé les clauses et conditions du prêt par elle fait à Jean-Antoine Gages; — Qu'ainsi, et en ce qui se rattache au matériel de l'emprunt, comme de l'acte d'obligation dont il s'agit, la réalité ou la possibilité du mandat mis en avant par Marie Pabau ne sont, ni vraies, ni même vraisemblables : il ne peut pas exister de mandat là où celui duquel il serait émané agit *nomine et jure proprio*; — Qu'au surplus, l'exécution de ce mandat, réel qu'il fût, pouvait avoir pour cause les renseignemens à prendre sur la solvabilité de l'emprunteur avant la rédaction de l'acte d'emprunt; —Que, considéré sous ce point de vue, le mandat était évidemment gratuit; car ce n'est pas à lui que peuvent être affectés et appliqués les émolumens qu'en sa qualité de notaire le sieur Lions a reçu, non de la fille Pabau, mais du sieur Gages, lors et à raison de la rédaction de l'acte d'emprunt du 11 février : — Attendu que la loi de toutes les époques a soumis le mandataire à deux obligations principales : la première, d'accomplir tout ce que la bonne foi exige de lui : *bonam fidem præstare eum oportet qui procurat*, leg. 10, ff *mandati*; la seconde, d'apporter à l'affaire tout le soin et toute l'habileté qu'il s'est

chargé d'apporter par l'acceptation qu'il a faite du mandat : *spondet diligentiam et industriam negotia gerendo parem* : — Attendu qu'il est constant, en fait, que, sinon pour le prêt effectué par Marie Pabau, au moins pour un prêt qui a précédé immédiatement, et de quelques jours seulement, celui ci-dessus cité, le sieur Lions avait reçu du président de la chambre des notaires de l'arrondissement de Tarascon, résidant à Arles, *les différens renseignemens* qu'il a rappelés et détaillés dans l'acte du 11 février 1834, comme justificatifs de la fortune immobilière et de la position hypothécaire de Jean-Antoine Gages ; — *Qu'à l'époque de ces renseignemens*, et sur la demande du sieur Lions lui-même, communication avait été faite des titres de propriété et autres attestant alors la sureté de l'emprunt et *un excédant dans les garanties données* par l'emprunteur de près de 20,000 fr. ; — Que l'inscription d'hypothèque à laquelle la fille Pabau a été subrogée remonte au 26 avril 1827 ; — Que, renouvelée en temps opportun, cette hypothèque porte sur six immeubles, dont deux domaines ruraux, l'un dans l'île de *la Camargue*, l'autre dans la localité dite *la plaine de la Crau* ; — Que postérieurement à l'inscription qui profite à la demoiselle Pabau, qui, comme on vient de le dire, remonte au 26 avril 1827, ont été prises deux inscriptions par hypothèque conventionnelle : l'une de 2400 fr., en vertu d'un acte d'obligation du 8 mars 1833 ; l'autre de 2825 fr., procédant d'un acte d'obligation du 6 mai 1825, reçus par deux notaires à la résidence d'Arles ; — Que ces deux notaires ne sont, ni l'un, ni l'autre, celui duquel le sieur Lions tenait les renseignemens ; d'où il suit que postérieurement à l'acte d'emprunt fait à Marie Pabau, Jean-Antoine Gages jouissait à Arles, lieu de son domicile et de sa résidence, dans l'opinion des personnes le mieux à même de l'apprécier, de la réputation d'un homme solvable, possesseur d'une fortune immobilière capable de répondre des emprunts qu'il voulait effectuer : — Attendu que rien ne justifie que les renseignemens fournis par le président de la chambre des notaires de l'arrondissement de Tarascon au sieur Lions étaient inexacts, et que ce notaire, qui, par sa profession et sa

position, avait droit à la confiance publique, ait trahi celle que le sieur Lions avait cru pouvoir lui accorder ; — Que ce n'est jamais sur les revenus établis dans la cote cadastrale qu'une fortune immobilière d'une personne peut être exactement appréciée : — Attendu qu'aucun motif, ni de droit, ni de fait, ne peut faire peser sur le sieur Lions la responsabilité, même morale, de la déconfiture de Jean-Antoine Gages, et moins encore l'obligation de prévoir ce fatal accident, réalisé trois ans après le prêt fait par Marie Pabau, et de pressentir les fâcheux résultats qu'un concert frauduleux, ou une machination quelconque, pourrait peut-être produire dans la vente en justice des immeubles du débiteur prénommé (l'acceptation de toute espèce de mandat gratuit ou salarié deviendrait impossible, si la responsabilité du mandataire devait être portée aussi loin) ; au contraire, il est de principe que le mandataire ne répond point des cas fortuits, c'est-à-dire, de tout ce qui dépasse les combinaisons possibles et les prévisions de la prudence humaine, qui, par cela seul qu'elle est humaine, peut et doit être réputée sujette à erreur : *à procuratore non etiam improvisum casum præstandum esse juris auctoritate manifesti declaratur*, dit la loi 13, au cod. *mandati* : — Attendu que rien ne constate encore que la surveillance des suites du prêt fait par Marie Pabau fît partie du mandat prétendu donné par celle-ci à M.e Lions ; — Que le placard de la saisie-immobilière pratiquée au préjudice du sieur Gages a été certainement dénoncée à Marie Pabau au domicile par elle élu dans son inscription ; — Que si la fille Pabau n'a pas été instruite de cette formalité, ou si elle n'a pas jugé convenable d'intervenir dans l'instance en saisie-immobilière, ou, enfin, si elle n'a pas voulu, après l'adjudication définitive, faire la surenchère du quart, ce défaut de précaution ne peut être imputé à tort au sieur Lions, qui alors, et depuis deux années, avait quitté le notariat ; —Que ce ne serait pas la première fois, du reste, que des immeubles portés comme étant d'un grand prix, auraient été vendus par expropriation forcée à un taux fort au-dessous de leur valeur ; — Que plusieurs exemples de ces sortes de mécomptes existent dans les archives

du tribunal, et à des époques encore récentes : — Attendu que le serment, en plaidant, ne peut être déféré que comme moyen supplétoire, lorsque le fait n'est pas entièrement prouvé ; mais non lorsque la preuve en est complète :

Par ces motifs, LE TRIBUNAL, sans s'arrêter aux fins et conclusions prises au nom de Marie Pabau lors et dans l'exploit d'ajournement signifié, en date du 2 mars 1839, met le sieur Lions sur lesdites fins hors d'instance et de procès.

Appel de la part de Marie Pabau.

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

Cour royale d'Aix. — *Arrêt du 29 juillet 1839.* — Ch. civ. — M. PATAILLE, 1.er *Prés.* — Pl. MM. PERRIN et MOUTTE, *Avocats.*

SOURDS-MUETS. — INSTANCE EN PARTAGE. — CONSEIL JUDICIAIRE.

Alors même que des sourds-muets pourraient avoir l'intelligence nécessaire pour pouvoir valablement contracter dans les actes ordinaires de la vie civile, si les circonstances de la cause, jointes à l'imperfection de leurs organes, doivent faire craindre qu'ils puissent ne pas apprécier toute l'étendue de leurs droits dans une succession à laquelle ils sont appelés, les tribunaux peuvent-ils, sur la demande de l'un des copartageans, nommer aux sourds-muets, non un curateur chargé de les représenter, *mais seulement un conseil judiciaire et spécial, ayant uniquement mission de les* assister *dans tout le cours de l'instance en partage?* OUI (1).

---

(1) Le 14 janvier 1812, la cour royale de Lyon a jugé qu'il n'y a pas lieu de prononcer l'interdiction d'un sourd-muet qui fait preuve d'intelligence, alors même qu'il ne saurait, ni lire, ni écrire. Il y a lieu seulement de lui nommer un conseil judiciaire, alors sur-tout qu'il provoque lui-même la mesure (*Journal du palais*, 3.e édit., tom. 10, pag 35; M. Magnin, *des Minorités*, tom. 1.er, pag. 454).

BORDÈRES. — C. — BORDÈRES.

Le 17 septembre 1837, Michel Bordères, auteur commun des parties au procès, décéda à la survivance de cinq enfans : Hilaire, Bertrand, François, Julie et Marquette, ces trois derniers sourds-muets de naissance. Le 20 mars de la même année, il avait fait un testament, confirmé par un autre du 3 avril suivant, par lequel il légua à Bertrand, à titre de préciput, le quart de tous ses biens; à Hilaire, sa légitime telle que de droit, et audit Bertrand, le restant de ses biens, à la charge par lui de payer à chacun de ses frère et sœurs, François, Julie et Marquette, une pension annuelle de 300 fr., si mieux il n'aimait les entretenir, en vivant avec eux en bon frère, et leur servant de *curateur*, qu'il leur nommait, *en cas de besoin*.

Quelque temps après le décès de Michel Bordères, une instance en partage fut engagée, à la requête de Bertrand contre Hilaire, devant le tribunal civil de Saint-Gaudens. De son côté, ce dernier présenta au tribunal une requête ayant pour objet de faire consulter le conseil de famille sur le degré d'intelligence et de capacité desdits François, Julie et Marquette, pour savoir s'il y avait lieu de leur nommer un curateur pour soigner leurs personnes, et administrer leurs biens, ou s'il suffisait de leur donner un conseil judiciaire, en conformité de l'art. 449 du code civil.

Les conclusions de cette requête ayant été accueillies par un jugement du 10 décembre 1838, le conseil de famille fut assemblé; et voici comment il délibéra :

« 1.° A l'unanimité il déclara que François, Julie et Marquette possédaient un degré d'intelligence suffisant pour administrer leurs personnes, en ce qui concernait les affaires de leur ménage et de leur petit négoce que les deux sœurs faisaient sur les tricots, toutes les fois qu'elles étaient assistées d'un interprète qui expliquait leurs signes; qu'au surplus, ils avaient tous les trois beaucoup d'intelligence pour juger de ce qui était pour ou contre leurs intérêts;

» 2.° Il déclara, relativement à leur capacité de régir et administrer leurs biens et leurs affaires, que les sourds-muets en étaient incapables, faute de pouvoir exprimer leurs

idées par la parole, et que, dès-lors, il devait leur être nommé un curateur ».

Hilaire Bordères ayant demandé l'homologation de cette délibération, le tribunal rendit, le 20 mars 1839, un jugement conçu en ces termes :

Attendu qu'il est constant, en fait, que François, Julie et Marquette Bordères, sont frappés de mutisme et de surdité dès leur naissance ; qu'il résulte de la délibération du conseil de famille, que si ces infirmités ne les empêchent point de s'occuper avec intelligence de ce qu'exigent les soins de leurs personnes et de leur existence, ils sont cependant incapables de gérer et d'administrer leurs affaires ; que c'est là aussi le jugement qu'avait porté d'eux le père commun, lorsqu'il leur donna Bertrand Bordères pour curateur : — Attendu que les intérêts de ce dernier étant ou pouvant être en opposition avec ceux de François, Julie et Marquette, ses frère et sœurs, dans l'instance en partage introduite devant le tribunal, il y a lieu de nommer un curateur spécial qui représente les incapables dans toutes les opérations du partage : — Attendu, toutefois, que le mandat du curateur devra être restreint aux soins de représenter François, Julie et Marquette Bordères dans toutes les opérations du partage, qu'on ne pourrait étendre au-delà de ce mandat, sans préjuger le sort de la disposition testamentaire qui appelle Bertrand à la tutelle et curatelle de ses frère et sœurs incapables, qui n'est point soumise pour le moment au tribunal :

Par ces motifs, LE TRIBUNAL ordonne que François, Julie et Marquette, seront pourvus d'un curateur spécial, pour les représenter et défendre leurs intérêts dans l'instance en partage des biens composant la succession de Michel Bordères, auteur commun ; et, en conséquence, nomme pour remplir lesdites fonctions de curateur Dominique Bordères, cousin-germain des parties.

Appel de François, Julie et Marquette Bordères.

Après avoir soutenu que toute la procédure en interdiction ou en nomination de curateur devait être annulée, ainsi que le jugement du 20 mars 1839 qui l'avait suivi, parce

qu'aucune des formalités prescrites par la loi en cette matière n'avait été observée, on a dit au fond, dans l'intérêt des appelans : en général, les sourds-muets jouissent de la capacité qui appartient à tous les autres citoyens. Il est vrai que chez les Romains ils étaient interdits, à l'instar des imbécilles; aussi on leur donnait, comme à ceux-ci, des curateurs pour gérer leurs affaires : *Instit., lib.* 1, *tit.* 23, § 4 : telle était aussi l'erreur de l'ancienne législation française, que Pothier, absorbé par ses principes et les préjugés de ce temps, décidait, lui aussi, que les sourds-muets devaient être entièrement interdits, et mis en tutelle, quand ils ne savaient point écrire; seul moyen, dit-il, de donner des signes certains de leur volonté. Mais, plus ingénieux, plus bienfaisant, plus généreux, et, en un mot, plus philosophe et plus philantrope que l'ancienne législation, le code civil a décidé, par son art. 489, qu'il n'y avait que l'état habituel d'*imbécillité*, de *démence* ou de *fureur*, qui pût donner lieu à l'interdiction.

Le mutisme ou la surdité seuls, qui ne sont, ni *imbécillité*, ni *démence*, ni *fureur*, ni, par conséquent, maladie de l'esprit, mais uniquement défaut corporel, ou maladie physique de l'organe de l'ouïe, ne sont plus, d'après nos lois, dans le cas de *tutelle* dans les divers actes de la vie civile, tant que l'esprit demeure *sain*. Cette vérité, l'art. 1123 du même code la proclame, en disposant, d'une manière générale, que *toutes personnes peuvent contracter, si elles n'en sont déclarées incapables par la loi*; vérité que l'art. 1124 confirme encore, en ne comprenant point les sourds-muets parmi les incapables qu'il énumère; en n'y comprenant, en effet, que les *mineurs*, les *interdits*, les femmes *mariées*, dans les cas exprimés par la loi, et généralement tous ceux auxquels la loi *interdit* certains contrats.

Mais si, comme les autres citoyens, les sourds-muets ne peuvent être déclarés *généralement incapables*, qu'autant qu'ils sont reconnus atteints de maladies d'esprit, c'est-à-dire, d'*imbécillité*, *démence* ou *fureur*, ils ne peuvent pas plus être, malgré eux, déclarés *incapables en certains cas*, et pourvus, en conséquence, de *représentans* ou *cura-*

teurs, sous le prétexte unique qu'ils ne peuvent point s'exprimer par la parole. En effet, les déclarer incapables en certains cas arbitraires, c'est les interdire dans une partie de la vie du moins, tandis que l'interdiction ne peut avoir lieu que pour cause d'*imbécillité*, *démence* ou *fureur seulement*; et cette cause, étant indivisible et générale, comme l'esprit qu'elle paralyse, admet d'autant moins d'exceptions en faveur de certaines affaires, que la loi, pénétrée de cette vérité, n'admet pas même la considération des intervalles lucides. D'un autre côté, les causes d'incapacité, ainsi que les nominations de curateur *ad hoc*, n'ont jamais été arbitraires; et ravir aux citoyens leur capacité hors les cas formellement prévus par la loi, c'est porter témérairement une main criminelle sur la liberté civile de l'homme en société.

Sous ce rapport donc, le jugement frappé d'appel, qui a nommé un curateur aux appelans hors le cas exceptionnel prévu par la loi, doit être réformé.

ARRÊT. — En ce qui touche les conclusions des exposans, attendu que les moyens de nullité qu'ils proposent contre la requête en interdiction, et l'ensuivi, sont fondés sur ce que les premiers juges ne se sont point conformés aux formalités des procédures en interdiction, la cour, qui aurait à s'en occuper, si l'appel portait sur un jugement qui aurait prononcé sur la demande tendant à ce qu'ils fussent interdits, n'a point à se livrer à cet examen, lorsque la décision déférée à sa censure, sans statuer sur cette demande, n'a voulu pourvoir qu'au moyen d'assurer la conservation des droits desdits appelans dans l'instance en partage; que la situation particulière dans laquelle ils se trouvent commandait, en effet, à la justice de les environner d'une protection toute spéciale; qu'elle explique la mesure exceptionnelle dont ils ont été l'objet; que, d'un côté, en effet, par une disposition dérogatoire au droit commun, Michel Bordères le père, par son testament, a converti les droits qu'avaient ses trois enfans sourds-muets dans sa succession en une pension alimentaire; que, d'un autre côté, celui à qui doit revenir le capital dont ils sont ainsi privés,

habite avec eux, et se trouve, ainsi, leur protecteur et leur conseil naturel; que là où existe une telle opposition dans les intérêts, l'imperfection des organes des sourds-muets doit faire craindre que, dans les communications qui peuvent leur être faites sur les conséquences du testament, ils puissent ne pas apprécier toute l'étendue de leurs droits; que, dès-lors, il est facile de comprendre la précaution qu'a voulu prendre le tribunal pour les éclairer sur la défense de leurs intérêts; qu'alors même qu'ils auraient l'intelligence nécessaire pour pouvoir valablement contracter dans les actes ordinaires de la vie civile, la sagesse commandait dans cette situation une mesure de ce genre : — Que, d'ailleurs, le père dans son testament, le conseil de famille lorsqu'il a été interrogé sur la capacité des sourds-muets, Bertrand et Hilaire, par les demandes qu'ils ont tour-à-tour formées devant le tribunal, ont assez indiqué que lesdits sourds-muets ne semblaient à aucun d'eux capables de défendre au milieu de ces intérêts opposés leurs droits dans l'instance en partage; qu'un interrogatoire ne pourrait détruire les conséquences qui résultent de cette opinion commune des parens; que la cour ne pourrait, en effet, espérer obtenir de la comparution des appelans, avec lesquels elle ne pourrait se mettre en communication qu'au moyen d'intermédiaires peut-être illitérés, ou peu intelligens eux-mêmes, des lumières aussi sûres que celles qui résultent de ce sentiment unanime des membres de la famille, à qui une longue habitude a fait connaître toute la portée de leur intelligence; — Qu'ainsi, le tribunal a eu raison de penser qu'il fallait s'assurer que les sourds-muets seront suffisamment éclairés sur leurs droits et leurs moyens de défense dans l'instance en partage; mais qu'en nommant un curateur chargé de les représenter, il a substitué une volonté étrangère à la leur, et dépassé par là le but qu'il se proposait; que c'est donc le cas de réformer sa décision en ce point, en donnant auxdits sourds-muets un conseil dont la mission, limitée à l'action en partage, aura pour objet de les guider, et devra les assister dans tout le cours de cette instance :

Par ces motifs, LA COUR, émendant; sans s'arrêter aux moyens de nullité proposés contre la procédure en interdiction; réservant à toutes parties leurs droits à cet égard, déclare qu'il y a lieu de nommer à François, Julie et Marquette Bordères un conseil judiciaire et spécial, chargé uniquement de les assister dans l'instance en partage dont il s'agit; nomme Dominique Bordères pour remplir ces fonctions.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du* 18 *décembre* 1839. — Aud. sol. — M. HOCQUART, 1.er *Prés.* — M. ROMIGUIÈRES, *Proc.-Gén.* — Plaid. MM. JOLY, FÉRAL et MAZOYER, *Avoc.*; PATÉRAC, CARLES et MAZOYER, *Avoués.*

BOIS DE PARTICULIERS. — DÉPAISSANCE. — QUARTIER DÉFENSABLE. — DÉSIGNATION. — RETRACTATION.

Le particulier qui, par lui-même, ou par son agent, a désigné les parties de ses bois défensables, ou livrés à la dépaissance pour l'usage d'une commune, peut-il retracter cette désignation, lorsqu'elle a été acceptée et publiée; peut-il réclamer que la désignation soit faite par l'administration forestière? NON.

Les habitans de la commune qui, après la publication faite, et malgré la retractation, qu'ils ignorent, ou qui n'a été connue que dans une autre commune, ont mené leurs troupeaux sur les parties désignées, commettent-ils quelque délit, et sont-ils tenus de dommages-intérêts? NON (art. 19 du cod. forestier).

D'ALLENS. — C. — BERNADAC.

Le sieur d'Allens possède dans la commune d'Arnave des bois considérables dans lesquels les habitans de plusieurs communes, et notamment celle d'Arnave, ont divers droits d'usage. Le procureur-fondé du sieur d'Allens remit au maire de la commune d'Arnave un écrit contenant la désignation des bois qui devaient être livrés au parcours pendant l'année 1839 : cette désignation fut publiée au sortir de la messe, et à la porte de l'église; mais il paraît que

le sieur d'Allens n'avait pas approuvé ce qui avait été fait par son agent, qu'il voulut revenir sur la désignation; et il soutenait en avoir donné avis au maire de quelqu'autre commune, en même-temps qu'au maire d'Arnave, qui contestait avoir reçu ce nouvel avis.

Le 3 juillet 1839, procès-verbal du garde-forestier du sieur d'Allens contre Bernadac père et fils, qui avaient introduit et fait paître leur troupeau dans la partie du bois compris dans la désignation publiée par les soins du maire. Le sieur d'Allens assigne les délinquans devant le tribunal correctionnel de Foix, pour se voir condamner en 300 fr. de dommages-intérêts pour le fait constaté par le procès-verbal.

Jugement qui relaxe en ces termes :

Attendu qu'il résulte du procès-verbal dressé le 3 juillet dernier par le garde-forestier particulier du plaignant, et de la déclaration assermentée dudit garde, qu'un troupeau de bêtes à laine gardées par les prévenus fut trouvé traversant et dépaissant dans le quartier dit *de Falga*, dépendant du bois du plaignant soumis à l'usage de la dépaissance pour les communes d'Allens et de Cazenave; — Attendu qu'il résulte d'un écrit émané du procureur-fondé du sieur d'Allens, adressé au maire d'Allens le 29 avril dernier, pour être publié, que ledit quartier et autres dénoncés dans l'écrit sont désignés pour être livrés au parcours pendant l'année 1839 : — Attendu que le maire d'Allens, présent sur l'audience, et qui a remis ledit écrit aux prévenus, interpelé, sur la demande de toutes parties, a déclaré qu'il fit publier au sortir de la messe, à la porte de l'église, la désignation du quartier défensable, ou livré à la dépaissance, comme il était porté audit écrit; qu'il n'a point reçu, ou n'a fait publier de contr'ordre de la part du sieur d'Allens, et qu'il a ignoré que le maire de Cazenave en ait reçu et fait publier : — Attendu que, par induction de l'art. 119 du cod. forestier, les usagers ne commettent, ni délit, ni contravention, et exercent régulièrement leurs droits, en conduisant leurs troupeaux dans les quartiers de bois des

particuliers soumis à l'usage, lorsque ces quartiers ont été déclarés défensables, ou désignés par le propriétaire; — Que l'intervention de l'administration forestière n'est nécessaire qu'en cas de discord ou de contestation entre le propriétaire et les usagers; mais qu'elle est inutile lorsque l'assignation ou désignation des quartiers défensables faite par le propriétaire, est acceptée par les usagers : — Attendu que le troupeau des prévenus ayant été surpris seulement au quartier dit *de Falga*, et ce quartier ayant été livré au parcours par le représentant du sieur d'Allens, c'est comme s'il l'avait été par lui-même : l'acceptation et publication de cette désignation par le maire avaient acquis aux habitans de la commune d'Allens le droit de mener et faire dépaître leurs troupeaux dans ce même quartier, sans être exposés à aucune peine, tant que cette désignation n'était pas changée de l'accord de toutes parties, et de la même manière qu'elle avait été établie, ou sur l'intervention des agens-forestiers : — Attendu que ce changement ou retractation alléguée par le sieur d'Allens a été formellement déniée par le maire d'Allens, et qu'il n'y a pas eu offre formelle de preuve que cette retractation ait été connue, acceptée et publiée par ledit maire;—Qu'on ne peut raisonnablement opposer aux habitans d'Allens ce qui avait été fait, accepté ou publié par le maire de Cazenave, qui forme une commune distincte sous le rapport administratif de la commune d'Allens; —Que les habitans de cette dernière commune ne peuvent être obligés et liés que par les actes et publications de leur administrateur naturel et officiel : —Attendu que la désignation faite du quartier défensable par le garde Piquemal, sur la réclamation du maire d'Allens, lorsque celui-ci vit que le sieur d'Allens ne voulait pas suivre l'assignation faite par son commettant, ne peut avoir un effet rétroactif, et détruire le droit acquis par celui-ci aux habitans d'Arnave : — Attendu que la dépaissance dont il s'agit a eu lieu à la faveur et sous l'empire de ce droit; que, dès-lors, ladite dépaissance ne saurait constituer un délit en contravention, et les prévenus sont en voie de relaxe :

Par ces motifs, le tribunal renvoie lesdits Jean et Baptiste Bernadac de la plainte.

Appel de la part du sieur d'Allens.

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

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 28 décembre 1839.* — Ch. des App. de pol. corr. — M. DE FAYDEL, *Prés.* — M. SOLOMIAC, *Rap.* — M. LAFITEAU, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — Plaid. MM. FÉRAL et RUMEAU, *Av.*; MARION et DESQUERRE, *Avoués.*

ACTION HYPOTHÉCAIRE. — BÉNÉFICE DE DISCUSSION. — SUFFISANCE DES BIENS INDIQUÉS. — BIENS DOTAUX. — BIENS PARAPHERNAUX. — DONATION INDÉTERMINÉE.

Pour que le tiers-détenteur poursuivi hypothécairement puisse opposer le bénéfice de discussion, suffit-il que les biens qu'il indique dans la possession du principal obligé ne soient pas d'une insuffisance notoire? suffit-il même qu'ils permettent d'espérer que le créancier pourra être payé d'une partie notable de sa créance? OUI.

Lorsqu'une femme possède des biens dotaux et des biens paraphernaux, les donations qu'elle fait même pour l'établissement d'enfans, sans indiquer expressément qu'elle entend donner sur ses biens dotaux, doivent-elles porter d'abord sur les biens libres? OUI.

CUSSAC. — C. — REYNAUD.

Nous détachons de l'arrêt rendu par la cour de Toulouse dans cette cause les deux questions ci-dessus, qui nous ont paru seules mériter assez d'intérêt pour être publiées : ces questions sont suffisamment accusées par la façon toute théorique dont elles sont examinées dans l'arrêt, pour nous dispenser de rapporter ici les faits nombreux et compliqués de l'espèce.

Nous ferons remarquer seulement, par rapport à la seconde de ces difficultés, que la donation qu'il s'agissait

d'apprécier, et qui, dans l'espèce, était d'une somme d'argent, n'ayant pas pu être remplie sur les biens libres, la cour a ordonné l'imputation sur la dot de ce qui restait à payer.

La cour décide, ainsi, que le mari qui a participé à l'acte, par le consentement donné à la femme, se soumet, par cela seul, à voir la donation porter sur les biens dotaux, au cas d'insuffisance des biens libres; et il est si bien engagé par ce consentement à permettre que cette donation sorte à effet entièrement, même au prix des intérêts qui lui sont propres, qu'il est censé renoncer, toutes les fois qu'il n'en fait pas la réserve expresse, aux droits personnels que la cour lui reconnaît sur la dot.

Voici, au surplus, l'arrêt de la cour :

ARRÊT. — Attendu que si la loi ne s'est pas expliquée sur le rapport qui doit exister entre la valeur des biens, objet de la discussion, et le montant de la créance, son silence ne peut être une raison de décider qu'il faut astreindre le créancier à poursuivre des biens qui ne suffiraient pas à le payer; — Qu'il importe peu que les frais ne soient pas à sa charge; que la justice ne peut pas vouloir qu'il engage des procédures longues et ruineuses, dont le seul effet serait de retarder souvent à son grand détriment le payement de ce qui lui est dû : — Attendu que, sur les immeubles dont Cussac demande la discussion, la contenance de trois seulement est indiquée, et qu'elle est d'un demi-hectare environ; —Que leur valeur présumée ne présente donc pas cette insuffisance notoire qui ne permet pas au créancier d'obtenir payement; —Qu'on peut, au contraire, espérer que les héritiers Sicard rentreront, au moins, dans une partie notable de leur créance; — Que c'est donc le cas d'ordonner que la discussion des immeubles possédés par Reynaud aura préalablement lieu : — Attendu qu'alors que la dot est apportée par la femme pour aider le mari à supporter les charges du mariage, lorsqu'il en est devenu le maître, la donation que fait sa femme, si elle n'indique point qu'elle entend donner sur ses biens dotaux, doit porter sur ses biens libres, puisque le mari ne peut être dépouillé, *sans qu'il*

y ait consenti, en autorisant la disposition qu'en fait sa femme de la jouissance de cette dot ; — Que de là il suit que les 620 fr., formant les paraphernaux, ont été absorbés à due concurrence par la donation faite à Julie Pezet ; que les 2250 fr. restans, et les 400 fr. donnés à Cécile Durand, doivent seules venir en déduction de la dot :

Par ces motifs, LA COUR déclare valable la réquisition faite par le sieur Cussac aux héritiers de la dame Sicard, leur mère, de procéder, au préalable, pour le payement de la dot de cette dernière, à la discussion des biens demeurant en la possession du sieur Reynaud, débiteur principal de la dot de ladite Sicard, etc.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 2 janvier* 1840. — 2.e Ch. — M. MARTIN, *Prés.* — M. DAGUILLON-PUJOL, 1.er *Av.-Gén.* — Plaid. MM. FÉRAL et MAZOYER, *Avoc.* ; TOURNAMILLE, MAZOYER et GUIRAUD, *Avoués.*

ÉLECTIONS DEPARTEMENTALES. — CENS. — DÉLÉGATION — DONATION EN AVANCEMENT D'HOIRIE. — POSSESSION ANNALE.

Le citoyen délégataire et donataire en avancement d'hoirie, payant, en cette double qualité, 200 fr. de contributions directes, est-il dispensé de la possession annale du cens exigée par l'art. 4 de la loi du 22 juin 1833, pour devenir éligible au conseil-général du département? OUI (1).

LABROUSSE. — C. — BÉNECH.

Cette cause, qui a soulevé une question grave et d'un grand intérêt, a été réellement solennelle par sa nature, par le talent des orateurs qui l'ont plaidée, et par l'auditoire imposant qu'on a remarqué à l'audience. Le désir d'assister à la lutte judiciaire qui devait s'engager entre deux athlètes précédés d'une brillante réputation, et qu'on

(1) *Vid.* M. Devilleneuve, 36-1-39 ; le *Mémorial*, tom. 34, pag. 220, et les autorités citées dans le cours de la discussion.

n'était pas habitué à entendre, avait attiré dans l'enceinte du palais de justice la magistrature, le barreau et l'élite de la population des arrondissemens de Castelsarrasin et de Moissac. Par les savantes discussions auxquelles ils se sont livrés, les deux avocats ont répondu dignement à l'attente du public, et justifié la haute opinion qu'on avait déjà de leur habileté et de la puissance de leur talent oratoire. Voici les faits :

Le 1.er décembre 1839, un scrutin de ballotage ayant eu lieu entre MM. Labrousse et Bénech, qui étaient sur les rangs comme candidats à l'élection d'un membre du conseil-général, M. Bénech, avocat et professeur de la faculté de droit à Toulouse, réunit la majorité des suffrages, et fut élu membre du conseil-général pour le canton de Lavit. A l'instant même son compétiteur, ainsi que certains électeurs, protestèrent dans le procès-verbal contre cette nomination, sur le fondement que M. Bénech ne payant la presque totalité du cens d'éligibilité qu'au moyen d'une délégation qui lui avait été consentie par sa grand'mère dans un acte public du 29 décembre 1838; et, en outre, au moyen d'une donation en avancement d'hoirie qui lui avait été faite par son père le 3 septembre 1839, était frappé d'incapacité légale par l'art. 4 de la loi du 22 juin 1833, puisqu'il payait depuis moins d'un an le cens d'éligibilité.

En conséquence, par exploit du 14 décembre 1839 le sieur Labrousse l'a assigné devant le tribunal de Castelsarrasin, conformément aux dispositions de l'art. 52 de la loi précitée, pour voir prononcer l'annulation de son élection, pour les motifs déduits dans la protestation insérée dans le procès-verbal.

Pour démontrer cette nullité, M.e Joly, avocat du demandeur, a invoqué, d'abord, la généralité et l'énergie des expressions textuelles de l'art. 4 de cette loi. Jetant ensuite un coup-d'œil rapide sur l'ensemble de cette même loi, et de toutes celles qui composent notre code électoral, il a soutenu que le législateur avait toujours réglé en même-temps, et la capacité de l'électeur, et celle de l'éligible; que lorsqu'il avait voulu rendre communes à l'éligible

ble les dispositions relatives à la formation du cens de l'électorat, il s'en était formellement expliqué, témoins les art. 7 et 59, 4, 5, 6, 8, 9 et 60 de la loi du 19 avril 1831 ; et qu'enfin, lorsqu'il avait voulu étendre à des élections d'un autre ordre les principes communs aux deux capacités établis dans cette dernière loi, il avait eu le soin de le déclarer (art. 41 de la loi du 21 mars 1831, sur l'organisation municipale) : or, a-t-il ajouté, la loi de 1833, qui s'est posée entre ces deux lois, et qui a déterminé les conditions que devraient remplir l'électeur et l'éligible, a consacré un système nouveau ; en effet, si, d'après l'art. 3, qui règle la capacité de l'électeur, elle proclame que les électeurs qui doivent nommer les membres des conseils-généraux sont les mêmes que ceux qui concourent à l'élection des députés ; si, en un mot, elle adopte sur ce point les bases de la loi de 1831, il faut bien reconnaître, en rapprochant les dispositions de cet art. 3 de l'art. 4 qui le suit, qu'elle a tracé une ligne de démarcation entre les bases de cette loi de 1831 et celles qu'elle consacre dans l'art. 4, puisque dans cet article elle impose à l'éligible d'autres conditions ; elle exige de lui des garanties plus gênantes que celles qui sont exigées par les art. 7 et 59 de la loi de 1831. Il est donc évident que, dominé par d'autres idées que celles qui avaient présidé aux lois des 19 avril et 21 mars 1831, le législateur de 1833 n'a pas voulu faire jouir le membre du conseil-général des faveurs qu'il avait accordées aux éligibles pour la chambre des députés ; en effet, indépendamment de la différence des conditions exigées pour la capacité des uns et des autres, et qui est puisée dans la différence de la nature de leurs fonctions, n'est-il pas vrai que si le législateur eût voulu rendre communes aux membres du conseil-général les dispositions des art. 7 et 8 de la loi de 1831, il aurait exprimé formellement sa volonté sur ce point, comme il l'avait fait déjà dans l'art. 41 de la loi du 21 mars 1831, dans l'art. 3 de la loi du 22 juin, et dans d'autres articles de cette loi relatifs à la formation des listes? Invoquer aujourd'hui, dans l'espèce, la règle de l'analogie, c'est donc créer à l'art. 4 une exception qu'il n'a pas faite, et que repousse

son texte, entièrement restrictif, et, en outre, substituer une volonté arbitraire à celle du législateur.

Ici M.e Joly s'est attaché à prouver, que, lorsque la loi de 1833 fut présentée à la chambre élective, le projet de loi du gouvernement contenait un art. 38, dans lequel il était déclaré que les dispositions de la loi du 19 avril 1831, relativement *au domicile, à la délégation et à l'attribution des contributions*, seraient applicables aux citoyens qui devaient faire partie des listes électorales organisées par la loi proposée, et que, sur les observations de M. Gillon, rapporteur, cet article fut adopté avec cette addition, et *relativement à la formation du cens d'éligibilité*; puis il a démontré que cet article 38 avait été entièrement refondu par la chambre des pairs, et que la disposition additionnelle émanée de M. Gillon, et qui résolvait la question actuelle, avait disparu de la rédaction adoptée par cette chambre, rédaction consacrée plus tard par le vote de la chambre élective, et sanctionnée par le Roi; de là, il a conclu, qu'il n'était pas possible de faire revivre une faveur qui avait été rejetée après qu'on avait senti la nécessité de la faire passer dans la loi, et d'étendre arbitrairement à ces cas non exprimés dans la loi de 1833 les règles de la loi du 19 avril 1831 : à l'appui de cette opinion l'avocat a invoqué l'autorité de M. Duvergier (1).

Vainement l'adversaire, a ajouté M.e Joly, voudra-t-il s'étayer d'une circulaire du ministre de l'intérieur, du 16 septembre 1833, dans laquelle l'opinion contraire a été soutenue; car on peut lui répondre, d'abord, que les circulaires ministérielles ne lient pas les tribunaux (2); et, en second lieu, que celle dont il s'agit ne doit être d'aucun poids, puisqu'elle est contraire au texte et à la volonté de la loi, et qu'elle a été, d'ailleurs, justement critiquée par un savant annotateur (3).

Vainement, dira-t-il encore, qu'en matière de déléga-

(1) *Vid.* le *Recueil des lois et ordonnances* de cet auteur, tom. 33, pag. 204, note 1.

(2) *Vid.* M. Sirey, 16-1-366.

(3) *Vid.* le même Recueil de M. Duvergier, tom. 33, pag. 563, note 1.

tion et de donation en avancement d'hoirie, la possession annale n'est pas nécessaire : outre que le législateur de 1833, qui a porté toute sa sollicitude sur les intérêts des localités, n'a pas voulu qu'à l'aide d'une fiction, ou de certains moyens frauduleux, on pût improviser à une époque voisine de la lutte électorale des candidats éligibles, et a repoussé formellement une pareille exception : il ne faut pas oublier ce grand principe, qu'on ne peut appliquer au texte d'une loi dictée par des vues politiques les règles du droit commun.

M.e Bénech, dans sa propre cause, a soutenu, au contraire, que dans le silence de l'art. 4 de la loi du 22 juin, sur la question de savoir si les règles relatives à l'éligibilité pour la chambre des députés étaient applicables à l'éligibilité pour les conseils de département, il était logique de recourir à la loi du 19 avril 1831, qui est la grande loi politique, base fondamentale de notre système électoral ; que celles du 21 mars 1831 et 22 juin 1833 n'en étaient que le complément, et que celles-ci étaient, pour les cas non prévus, sous l'influence des règles de celle-là, parce qu'elles s'occupaient de droits et d'opérations de même nature. Sans doute, a dit ensuite M.e Bénech, le rapprochement de ces trois lois établit que chacune d'elles a attaché aux conditions de ces droits certaines différences qui naissaient de la nature même des choses ; mais ces différences ne peuvent porter atteinte à l'unité de la règle qui doit régir les cas non exprimés, alors que cette unité n'est pas contraire à l'économie du système. Ainsi, bien que l'art. 4 de la loi de 1833 ne soit pas explicite sur l'autorisation de certaines délégations ; bien qu'il ne dispense pas formellement le possesseur à titre successif, et le donataire en avancement d'hoirie de la possession annale, il ne faut pas moins conclure de là qu'il y a lieu de suppléer à cette lacune par l'application des art. 7 et 8 de la loi de 1831. C'est ainsi que l'a pensé le ministre de l'intérieur dans sa circulaire du 16 septembre 1833 (1) ; c'est ainsi que

(1) *Vid.* le *Recueil des lois et ordonnances* de M. Duvergier, tom. 33, pag. 561.

l'ont décidé les jurisconsultes qui ont discuté la question (1), et que l'a jugé la cour régulatrice (2); c'est ainsi, d'ailleurs, que la loi elle-même a été exécutée jusqu'à ce jour par l'autorité administrative.

Vainement l'adversaire a-t-il argumenté de la rédaction actuelle de la loi, mise en regard avec la suppression, soit de l'art. 38 du projet du gouvernement, soit de la disposition additionnelle proposée par M. Gillon, pour en induire que le législateur de 1833 a voulu fonder des droits à part, et les soumettre à des règles particulières incompatibles avec celles tracées dans la loi de 1831. Cette doctrine trouve sa réfutation dans les discussions qui eurent lieu à la chambre des pairs sur l'art. 4, et notamment dans le discours que prononça à ce sujet M. de Barante, ainsi qu'on peut s'en convaincre par la lecture du moniteur : il résulte, en effet, de la physionomie de ces discussions, que toutes les opinions se groupèrent autour de ce principe, que, relativement au cas dont il est question dans l'espèce, on aurait recours au droit commun établi dans la grande loi politique de 1831. Maintenant si une pareille disposition ne se trouve pas formellement exprimée dans la loi, cela provient de ce qu'elle fut jugée inutile, puisqu'elle n'avait été combattue par aucun orateur, et que, d'ailleurs, elle était de droit commun en cette matière : s'il en était autrement, il faudrait dire qu'on aurait voulu restreindre les bases posées par la loi de 1831, ce qu'il n'est pas possible d'admettre; au reste, si le législateur avait voulu déroger à ces bases, il n'aurait pas manqué de manifester son intention d'introduire un droit nouveau et des conditions plus onéreuses dans la loi du 22 juin : or, il ne l'a pas fait; il n'est donc pas rationnel de prétendre

---

(1) *Vid.* M. Armand Dalloz, *Dict. général*, v.° *Élections départementales*, art. 1.er, § 2, n.° 31; et Dumesnil, dans son *Traité sur l'organisation et les attributions des conseils-généraux de département et des conseils d'arrondissement*, 2.e édit.

(2) *Vid.* MM. Devilleneuve, 36-1-39; Dalloz, 35-1-439.

que la loi de 1833 a été plus sévère que celle de 1831, et a voulu retrécir le cercle de l'éligibilité, alors qu'elle s'occupait d'opérations d'une moindre importance.

De la vérité de cette théorie M.e Bénech a conclu, 1.° que sa grand'mère avait pu, non-seulement lui déléguer une quote d'impôts pour la formation du cens d'éligibilité, mais encore qu'on ne pouvait lui opposer, aux termes de l'art. 4 de la loi du 22 juin, le défaut de possession annale, par la raison qu'il a été toujours reconnu que le délégataire est l'image du délégant, et se confond avec lui; et qu'il suffit même, en cette matière, que le dernier ait la possession annale au moment de la délégation, pour qu'elle doive profiter au délégataire. Au soutien de cette opinion, M.e Bénech a invoqué un arrêt de la cour de cassation, du 19 février 1835 (1); 2.° qu'en sa qualité de donataire en avancement d'hoirie, il était dispensé de la possession annale, par application des art. 7 et 59 de la loi de 1831, et que le texte de l'art. 4 de la loi de 1833 ne pouvait lui être opposé avec succès, par le motif que si l'on admettait que cet article, en exigeant du candidat le payement de l'impôt depuis plus d'un an, n'avait eu d'autre but que d'empêcher les fraudes, ce motif, applicable uniquement aux cas où il s'agissait d'actes onéreux, cessait d'exister dans les cas de succession ou de transmission en avancement d'hoirie du père au fils, puisqu'à l'égard du possesseur à titre successif la fraude est impossible, et que la loi ne la présume pas à l'égard du donataire en avancement d'hoirie, ainsi qu'on peut s'en convaincre par le rapprochement de l'art. 7 de la loi de 1831 et de l'art. 4 de la loi du 29 juin 1820. Pour corroborer cette doctrine, M.e Bénech a cité en sa faveur un arrêt de la cour royale d'Aix, du 15 février 1837 (2).

Le ministère public, après avoir présenté le résumé des deux systèmes qui étaient en présence, s'est prononcé pour la validité de l'élection; il a pensé que cette solution était

(1) *Vid.* M. Dalloz, *Recueil périodique*, 35-1-439.
(2) *Vid.* le *Mémorial*, tom. 34, pag. 220.

plus conforme à l'esprit de la loi, et au progrès légal de nos mœurs constitutionnelles, et il a fortifié sa discussion de l'autorité imposante d'une consultation de la conférence des avocats à la cour royale de Paris, sous la présidence de M.e Parquin, bâtonnier de l'ordre, à laquelle prirent part, notamment, MM. Odilon-Barrot, Crémieux, Hennequin et Duvergier (2). Le jugement a été conforme à ses conclusions ; il est conçu en ces termes :

Vu les lois des 19 avril 1831 et 22 juin 1833, et notamment les art. 7, 59 et 60 de celle de 1831, et l'art. 4 de celle de 1833, — Attendu, en fait, que, par exploit du 14 décembre 1839, le sieur Labrousse a fait citer le sieur Bénech devant le tribunal, pour y voir prononcer l'annullation de sa nomination de membre du conseil-général de Tarn-et-Garonne, par deux motifs : le premier pris de ce que le sieur Bénech, au moment de son élection, n'avait pas la possession annale de l'impôt des biens qui lui furent donnés par son père le 3 septembre 1839 ; le second, de ce qu'il ne possédait pas, non plus, depuis un an les impositions qui lui avaient été déléguées par sa grand'mère, par acte du 29 décembre 1838 ; — Attendu aussi, en fait, qu'il n'a pas été contesté que le premier décembre 1839, jour de sa nomination, le sieur Bénech payait plus de 200 fr. de contributions directes dans le département, soit en vertu de la donation, soit en vertu de la délégation précitée : — Attendu que si le sieur Bénech ne possédait pas depuis un an au moins, au jour de son élection, les biens délégués ou donnés, ainsi que l'exige l'art. 4 de la loi du 22 juin 1833, cette circonstance ne saurait, néanmoins, avoir pour effet de faire prononcer l'annullation de son élection : — Attendu, en ce qui touche la délégation à lui faite par sa grand'mère, qu'il suffisait que celle-ci eût la possession annale des biens par elle délégués à l'époque de

(1) *Vid. Journal des conseillers municipaux, d'arrondissement et de département*, livraison de février 1834, n.° 7, 63.e *Consultation* pag. 214.

l'élection, pour que l'élection fût valable ; — Qu'en effet, la délégation a pour résultat de mettre fictivement le délégué à la place du délégant, avec lequel il ne fait qu'une seule et même personne, ainsi que la cour de cassation l'a jugé par son arrêt du 19 février 1835, *rapporté par Dalloz*, 35-1-449 ; et que cette doctrine est professée par MM. Parquin, Odilon-Barrot, et autres jurisconsultes, dans une consultation rapportée dans le *Journal des conseils municipaux* (1) : — Attendu, en ce qui touche la donation en avancement d'hoirie faite au sieur Bénech par son père, le 3 septembre 1839, qu'il résulte de l'art. 7 de la loi du 19 avril 1831, sur les élections à la chambre des députés, que le possesseur à titre successif, et le donataire en avancement d'hoirie, sont dispensés de la possession antérieure à la formation des listes pour être inscrits sur les listes électorales, et qu'il résulte aussi de l'art. 59 de cette loi que la même dispense a lieu pour le cas d'éligibilité : — Attendu que si le législateur a écrit dans la loi précitée de pareilles exceptions, lorsqu'il s'agit d'un éligible à la chambre des députés, on doit dire qu'à plus forte raison, quoiqu'elles ne soient pas reproduites textuellement dans la loi du 22 juin 1833, elles sont néanmoins applicables lorsqu'il s'agit d'un éligible au conseil-général ; —Qu'on ne concevrait guères que la loi eût exigé plus de garanties pour un éligible au conseil de cette espèce que pour un éligible à la chambre élective : — Qui ne voit, en effet, que si l'art. 38 du projet de la loi de 1833, amendé par la chambre des pairs, a été supprimé, cette suppression n'eut lieu que parce que l'on demeura convaincu que le principe posé dans la grande loi de 1831 exerçait toute sa force, tout son esprit, toute son influence sur celle de 1833, puisque dans cette loi de 1831 repose le principe politique et de droit commun en matière d'éligibilité ? — Attendu que cette doctrine a été consacrée par un arrêt de la cour royale d'Aix, du 15 février

(1) *Vid. suprà.*

1837 (1), *duquel il résulte*, que si l'art. 4 de la loi de 1833 a assujetti l'éligible à une possession annale pour empêcher les fraudes, cette raison ne saurait être applicable au cas de succession ou de transmission en avancement d'hoirie de père à fils : — Attendu que cette doctrine se fortifie encore de l'opinion de MM. Dumesnil, et Dalloz dans son *Dictionnaire de jurisprudence*, v.° *Élections départementales*, et d'une circulaire motivée sur l'esprit de la loi, écrite à MM. les préfets par le ministre de l'intérieur (2) : — Attendu, d'un autre côté, et en fait, que, soit les impôts délégués, soit les biens donnés au sieur Bénech, étaient possédés depuis longues années par la délégante et par le donataire à l'époque de l'élection ; — Qu'ainsi, il est hors de doute que le sieur Bénech, lors de sa nomination, étant aux lieu et place de ceux qui possédaient depuis plus d'un an, réunissait les conditions d'éligibilité exigées par la loi :

Par ces motifs, LE TRIBUNAL, vidant le renvoi au conseil, maintient l'élection du sieur Bénech.

Tribunal civil de Castelsarrasin. — *Jugement du 4 janvier* 1840. — M. CARRÈRE-BARÉS, *Prés.* — Concl. M. LATAILHÈDE, *Subst. de M. le Proc. du Roi.* — Plaid. MM. JOLY, *Avoc.*, et BÉNECH, dans sa propre Cause.

PREUVE TESTIMONIALE. — CONSENTEMENT DES PARTIES.

Le consentement exprès ou tacite des parties à ce que la preuve testimoniale soit admise autorise-t-il le juge à l'ordonner hors des cas permis par la loi ?

L'expérience que nos législateurs ont faite de la facilité avec laquelle les témoins tombent dans l'erreur ou l'imposture, les a engagés à mettre des bornes étroites à l'admission de la preuve testimoniale. L'ordonnance de Moulins de l'an 1566, art. 54, rédigée par le chancelier de L'Hôpital,

(1) *Vid. suprà.*
(2) *Vid. suprà.*

et celle de 1667, tit. 20, art. 2, l'avaient interdite pour tous les actes dont l'objet excédait la valeur de 100 livres.

Le code civil a renouvelé ces dispositions par son art. 1341, qui porte : « *il doit être passé acte* devant notaire, » ou sous signature-privée, de *toutes choses* excédant la » somme ou valeur de 150 fr., même pour dépôts volon- » taires ; et *il n'est reçu* aucune preuve par témoins contre » et outre le contenu aux actes, ni sur ce qui serait allé- » gué avoir été dit avant, lors ou depuis lesdits actes, » encore qu'il s'agisse d'une somme ou valeur moindre » de 150 fr. ».

Là-dessus s'est élevée la question intéressante que nous avons posée en tête de cet article, et qui fait l'objet d'une vive controverse, soit dans l'ancien, soit dans le nouveau droit.

Vrevin, dans ses *Observations* sur l'art. 54 de l'ordonnance de Moulins, chap. 4, et, d'après lui, Danti sur Boiceau, *de la Preuve par témoins*, pag. 48, n.° 8, décident que, « quand une partie aurait renoncé expressément à l'exception qui résulte de cette ordonnance, et se serait soumise à la preuve par témoins pour une somme au-dessus de 100 livres, néanmoins cette convention ne serait par reçue, parce qu'il est de maxime que les particuliers ne peuvent déroger par leurs conventions à ce qui est de droit public ».

Rodier, sur l'art. 2, tit. 20, de l'ordonnance de 1667, quest. 6.e, pag. 283, s'exprime ainsi : « Bornier, sur cet article, dit, en deux endroits, que cette ordonnance doit être si étroitement observée, que les fins de non-recevoir ne peuvent être couvertes par le règlement des contraires, bien que la partie n'ait pas interjeté appel, et qu'elle ait fait son enquête ; et les juges, malgré l'enquête faite, ne doivent y avoir aucun égard, d'autant, dit-il, que cet article de l'ordonnance concerne le droit public, auquel le juge, ni les parties, ne peuvent déroger : il cite des arrêts du parlement de Paris, rapportés par Louet, Charondas, Leprêtre. L'auteur du *nouveau Commentaire*, imprimé à Paris en 1735, croit aussi que, quoiqu'une partie eût laissé faire l'enquête, ou fait sa contraire-enquête,

elle serait toujours recevable à appeler du jugement qui les eût ordonnées ; et il cite les mêmes arrêts : j'en ajouterai un du parlement de Toulouse, rendu le 15 juillet 1749, à la seconde des enquêtes, au rapport de M. de Bojat fils ». Rodier rapporte ensuite l'espèce de cet arrêt.

Telle est aussi l'opinion de Brodeau sur Louet, lettre D, § 33, où il fait remarquer « que c'est une loi de droit » public, que l'art. 54 de l'ordonnance de Moulins, qui re» garde en sa constitution et en sa fin l'intérêt, le profit » et l'utilité publique, le bien et le soulagement des sujets » du Roi, étant faite pour l'abréviation des procès, et pour » obvier aux inconvéniens qui surviennent sur la trop » grande facilité des témoins ».

M. Merlin, *Répert. de jurisprudence*, 4.e édit., tom. 17, *Addit.*, v.° *Preuve*, sect. 2, § 3, art. 1.er, n.° 29, après avoir rappelé l'opinion de Vrevin, et celle conforme d'Anselmo, déclare que cette opinion lui paraît clairement justifiée par cette seule observation, que c'est au juge qu'est adressée la défense de recevoir la preuve : *verba hujus articuli diriguntur ad judicem ;* en effet, dit M. Merlin, on ne voit pas comment cette défense pourrait être plutôt levée par un consentement exprès que par un consentement tacite de la partie contre laquelle la preuve est offerte.

M. Toullier, tom. 9, n.os 37, 40 et 41, et M. Rolland de Villargues, en son *Répert.*, v.° *Preuve*, sont du même avis. Voici comment s'exprime ce dernier auteur, aux n.os 42 et 43 : « le consentement exprès ou tacite des deux parties ne pourrait autoriser le juge à recevoir la preuve testimoniale dans le cas où la loi la défend précisément, parce que cette défense est de droit public, et que, d'ailleurs, la loi n'y a apporté aucune limite : d'où il suit que si les juges avaient rendu un jugement définitif, fondé sur la preuve testimoniale ordonnée par un interlocutoire prononcé du consentement des parties, ou sans leur opposition, ou exécuté par elles, la partie lésée pourrait se porter appelante du jugement définitif, nonobstant le consentement donné à l'interlocutoire ; elle pourrait se pourvoir en cassation, s'il s'agissait d'un jugement en dernier ressort, ou d'un arrêt ».

Mais cette opinion n'a pas été généralement admise : plusieurs auteurs recommandables soutiennent que la défense de recevoir la preuve testimoniale hors les cas permis par la loi est dans l'intérêt du créancier ; qu'elle s'adresse au débiteur, qui ne peut demander cette preuve au juge qui ne peut pas l'ordonner d'office ; mais que si le créancier y consent, s'il la demande lui-même, il renonce au bénéfice de la loi, et le juge n'a pas à examiner si la preuve sera ou ne sera pas reçue. Telle est la doctrine professée dans l'ancien droit par Jousse, sur l'art. 2, tit. 20, de l'ordonnance de 1667; par Duparc-Poullain, tom. 11, n.os 40 et 41; et dans le nouveau, par MM. Duranton, tom. 13, pag. 322, n.° 308, et Laurens, *Principes et Jurisprudence du code civil*, tom. 4, pag. 312, n.° 593, où il s'exprime en ces termes : « la règle qui défend la preuve testimoniale au-dessus de 150 fr. a été considérée par un auteur grave (M. Toullier) comme d'ordre public, et il en a conclu que les tribunaux, sous peine de violer la loi, ne peuvent l'admettre, même lorsque toutes parties ne s'y opposent pas, ou y consentent ; mais cette opinion repose sur une base inexacte, car la prohibition est toute dans l'intérêt privé, et non dans l'intérêt général ; il s'ensuit que le consentement des parties peut la laisser sans application ».

C'est ce qu'a jugé d'une manière bien formelle la cour royale de Bourges, par son arrêt du 16 décembre 1826, rapporté dans le Recueil de M. Sirey, 27-2-120; et c'est aussi ce qu'avait déjà jugé le parlement de Toulouse, par un arrêt rendu le 13 septembre 1755, à la première des enquêtes, et rapporté par Rodier, *loc. cit.*, pag. 283, *in fine* : « les juges, dit Rodier, crurent que la prohibition de l'ordonnance était bien de droit public, mais pour l'intérêt des particuliers ; qu'on ne pouvait renoncer au droit public, mais qu'il était permis de renoncer à la faveur et à l'avantage particulier que chacun pouvait en retirer ».

SAISIE-IMMOBILIÈRE. — REQUÊTE. — MOYENS DE NULLITÉ. — JUGEMENT DE DÉFAUT. — POURSUIVANT. — ADJUDICATION PRÉPARATOIRE. — NULLITÉ.

Lorsque la partie saisie a proposé par requête ses moyens de nullité contre la procédure antérieure à l'adjudication préparatoire, le poursuivant peut-il faire prononcer cette adjudication par défaut, sans soumettre au tribunal les moyens de nullité proposés? NON (art. 733 du cod. de proc. civ.).

S'il en a été autrement l'adjudication préparatoire prononcée est-elle nulle? OUI.

Les Administrateurs de la Caisse hypothécaire. — C. — La Dame LAWLESS, Veuve DE BAUSSET.

Les motifs de l'arrêt faisant suffisamment connaître les faits, nous nous bornerons à faire observer que l'art. 733 du cod. de proc. civ. impose seulement au saisi l'obligation de signifier ses moyens de nullité avant l'adjudication préparatoire; de telle sorte que c'est le poursuivant lui-même qui doit veiller à ce que la procédure soit régulière, et mettre le tribunal en état de statuer sur la nécessité des moyens de nullité, avant de requérir l'adjudication préparatoire.

Cette question n'est pas nouvelle : déjà un arrêt de la cour de cassation, du 25 avril 1814 (1), avait jugé dans le même sens; cependant, dans cette espèce, la question qui se présentait était celle de savoir, non pas si l'adjudication préparatoire était nulle, faute par le poursuivant d'avoir fait prononcer sur les moyens de nullité, mais, seulement, si, dans ce cas, le saisi pouvait encore faire valoir ses moyens après l'adjudication préparatoire; du reste, on peut consulter sur cette question, Merlin, au *Répert.*, v.° *Saisie-Immobilière*, § 5, art. 2, tom. 15, dern. édit.; Carré, tom. 2, pag. 775, n.os 8, et 679, n.° 3; M. Chauveau, *Dict. de proc.*, v.° *Saisie-Immobilière*, n.° 526.

ARRÊT. — Attendu qu'il existe dans la procédure de saisie-

(1) *Journal du palais*, 3.e édit., tom. 12, pag. 182; M. Favard de Langlade, *Répert.*, tom. 5, pag. 74.

immobilière deux phases principales, que le législateur a soigneusement distinguées, et qui embrassent, l'une, tous les actes de la poursuite antérieure à l'adjudication préparatoire ; l'autre, tous les actes compris entre cette adjudication et l'adjudication définitive : — Attendu que le législateur a voulu assurer irrévocablement la validité de la première partie de la procédure ainsi divisée avant qu'il pût être procédé aux actes compris dans la seconde ; comme aussi des précautions ont été prises par lui, pour que cette seconde partie de la procédure elle-même se trouvât irrévocablement validée, et mise à l'abri de toute attaque avant que l'adjudication définitive à laquelle tendent tous les actes de la poursuite fût prononcée ; — Qu'à cet effet, d'une part, l'art. 733 du cod. de proc. civ. a exigé que les moyens de nullité contre la procédure antérieure à l'adjudication préparatoire fussent proposés et jugés avant ladite adjudication ; et, d'autre part, l'art. 735 dudit code et l'art. 2 du décret du 2 février 1811 ont assujetti la partie saisie à l'obligation de proposer les moyens de nullité contre la procédure postérieure à l'adjudication provisoire quarante jours avant celui indiqué pour l'adjudication définitive : — Attendu que la sagesse du législateur a ainsi rendu impossible l'annullation retroactive d'une procédure longue et dispendieuse, qui aurait pu sans cela être renversée après que tout aurait été consommé ; — Qu'il importe de maintenir et d'appliquer, conformément à cet esprit général de la loi, les dispositions précitées : — Attendu qu'en exigeant impérieusement que les moyens de nullité proposés contre la procédure antérieure à l'adjudication préparatoire *fussent jugés* avant ladite adjudication, et en disposant que ladite adjudication serait prononcée par le même jugement qui rejeterait les moyens, l'art. 733 du cod. civ. a frappé de nullité le jugement qui prononcerait l'adjudication, sans statuer préalablement sur lesdits moyens proposés, et non abandonnés : — Attendu qu'il résulterait du système contraire que les dispositions impératives de la loi pourraient être éludées, et que les moyens de nullité pourraient être encore jugés et accueillis après l'adjudication préparatoire

prononcée, de manière à faire annuller cette adjudication ; par où le texte et l'esprit de la loi se trouveraient également violés : — Qu'il en résulterait encore que le juge de qui serait émané le jugement d'adjudication définitive pourrait accueillir postérieurement les moyens de nullité qui feraient tomber ledit jugement, et se réformer ainsi lui-même : — Attendu, en fait, que la dame Lawless fit signifier, le 4 novembre 1835, veille du jour fixé alors pour l'adjudication préparatoire de l'étang de Marseillette, une requête contenant ses moyens de nullité contre la procédure antérieure : — Attendu que la requête étant le mode régulier et légal de former les incidens, en matière de saisie-immobilière, les moyens ainsi signifiés se sont trouvés, dès-lors, valablement proposés : — Attendu que si la dame Lawless demanda, par sa susdite requête, le sursis aux poursuites jusqu'après le jugement d'un appel alors pendant devant la cour ; et si, par un acte de conclusions du lendemain 5 novembre, elle motiva, de plus, ce sursis sur la nécessité d'opérer une division préalable en divers lots par elle demandée, elle ne forma ces demandes, et ne prit ces conclusions en sursis, que sous la réserve très-expresse de ses moyens de nullité contre la procédure dont il est, dès-lors, impossible de prétendre qu'elle ait voulu faire l'abandon ; — Attendu, d'ailleurs, que, dans les conclusions par elle prises à l'audience ledit jour 5 novembre 1835, elle déclara, de plus fort, se faire la réserve très-expresse de ses moyens de nullité contre la procédure, et que, par son jugement rendu sur les conclusions ainsi prises, le tribunal, après avoir prononcé un sursis, non-seulement déclara lui réserver sesdits moyens et toutes exceptions au fond, mais renvoya pour y être fait droit au jour qui serait ultérieurement fixé par l'adjudication préparatoire ; ce qui écarte, de plus fort, toute idée d'abandon des moyens proposés : — Attendu qu'en cet état les intimés poursuivans devaient faire juger lesdits moyens avant de provoquer l'adjudication préparatoire ; — Que, cependant, l'adjudication préparatoire a été requise par eux, et prononcée par le tribunal, sans qu'il ait même été question desdits moyens

proposés et réservés ; de tout quoi il suit qu'il y a lieu d'annuller le jugement ainsi rendu :

Par ces motifs, LA COUR, disant droit à l'appel, annulle le jugement d'adjudication préparatoire dont il s'agit.

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du 31 décembre 1839.* — Ch. civ. — M. VIGER, 1.er *Prés.* — M. THOMAS, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — Plaid. MM. BERTRAND et DAUDÉ DE LA VALETTE, *Avoc.* ; MASSIP et COT, *Avoués.*

QUESTION D'ÉTAT. — AUDIENCE SOLENNELLE. — INTERÊTS PRIVÉS.

Les questions d'état doivent-elles être portées devant la cour royale, en audience solennelle, et devant les chambres réunies, lorsque ces questions s'élèvent incidemment à des intérêts privés? OUI (1).

ALET. — C. — LAGARRIGUE.

Le 12 janvier 1836, conventions matrimoniales entre Jean-Baptiste Lagarrigue et Marie-Rose Alet, contenant les libéralités qui leur sont faites respectivement par leurs parens, et stipulation de gain de survie réciproque entre les futurs époux : ces conventions sont rédigées devant M.e Guibbert, notaire, en présence des deux familles. — Le 27 du même mois, acte devant l'officier de l'état civil de la commune de Vabre, domicile des contractans, contenant toutes les formalités et toutes les énonciations prescrites par la loi pour constituer un acte de célébration de mariage, sauf que Jean-Baptiste Lagarrigue n'y appose point sa signature. Peu de jours après, décès de ce dernier.

Le 5 avril de la même année, instance contre Marie-Rose Alet et Joseph Alet, son père, de la part des héritiers légitimes de Jean-Baptiste Lagarrigue, pour voir décla-

---

(1) *Vid.* Arrêt de la cour de cassation, du 23 mars 1825 ; MM. Bioche et Goujet, *Dict. de proc. civ.*, v.° *Audience solennelle*, n.° 1.

rer nul, par défaut d'accomplissement du mariage, les conventions du 12 janvier 1836, et pour obtenir la restitution des sommes reçues et payées en conséquence de ces conventions. — Les défendeurs demandent, au contraire, que Marie-Rose Alet soit déclarée et maintenue dans sa qualité de veuve Lagarrigue.

Jugement du tribunal civil de Villefranche, qui déclare l'acte de célébration de mariage régulier et valable, et rejette les prétentions des demandeurs.

Appel. — Les parties ont soumis à la cour, chambres civile et correctionnelle réunies, la question de savoir si, alors qu'il s'agissait d'un litige relatif à l'état de Marie-Rose Alet, il devait être jugé par la réunion des chambres; ou si, au contraire, ce litige étant incident à des demandes d'un intérêt pécuniaire, il devait être porté devant la chambre civile. Sur quoi est intervenu l'arrêt dont nous allons transcrire le texte :

ARRÊT. — Attendu que, d'après l'art. 22 du décret du 30 mars 1808, les questions d'état doivent être jugées en audience solennelle; — Attendu que, par leur citation introductive d'instance, les parties de M.e Dubruel (Lagarrigue) ont demandé au principal la nullité de l'acte de mariage de la partie de M.e Barthez (Alet), retenu par l'officier de l'état civil, le 27 janvier 1836, et que ce n'est que par voie de suite qu'elles ont demandé, qu'après décision sur ce point on prononçât la caducité des conventions matrimoniales et la restitution de certaines sommes qui y sont mentionnées; — Attendu que le tribunal n'a statué que sur la demande principale, qui constitue essentiellement une question d'état; qu'ainsi, cette question fait l'objet essentiel du litige devant la cour :

Par ces motifs, LA COUR retient la cause en audience solennelle.

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du 7 janvier* 1840. — Aud. solen., Chamb. civ. et corr. réun. — M. VIGER, 1.er *Prés.* — MM. DUBRUEL et BARTHEZ, *Avoués.*

JUGEMENT.

JUGEMENT. — RAPPORT. — NULLITÉ. — INCOMPÉTENCE. — CONFLIT D'ATTRIBUTIONS.

Le jugement où se trouve d'une manière quelconque l'exposition sommaire des points de fait et de droit remplit-il suffisamment le vœu de l'art. 141 *du cod. de proc. civ.* ? OUI (1).

L'art. 111 *du même code est-il applicable en matière de droits domaniaux, et faut-il, à peine de nullité, que les parties ou leurs avoués assistent ou aient été appelés aux rapports* ? NON.

Lorsque la même demande pour un droit de propriété a été portée d'abord devant un corps administratif, et ensuite devant un tribunal civil, ce dernier doit-il se déclarer incompétent ? OUI ; mais cette incompétence n'est que temporaire, et ne peut point être déclarée d'une manière absolue (2).

LE PRÉFET des Hautes-Pyrénées. — C. — PASCAU.

ARRÊT. — Sur la nullité du jugement dont est appel, — Attendu que l'art. 141 du cod. de proc. civ., qui a voulu que l'exposition sommaire des points de fait et de droit fût comprise dans chaque jugement, n'a point indiqué le mode à employer afin que cette formalité fût réputée accomplie ; qu'il suffit donc que ladite exposition se trouve d'une manière quelconque dans le jugement, pour que le vœu de la loi soit rempli : or, on lit dans le jugement attaqué, que les premiers juges ont fait, non-seulement vu des divers actes et pièces produits, mais encore qu'ils en ont rapporté le sommaire, dans lequel les points de fait et de droit à juger se trouvent clairement énoncés ; que, par suite, ce premier moyen de nullité doit être rejeté ;

(1) *Vid.* MM. Bioche et Gouget, *Dict. de proc.*, v.° *Jugement*, n.os 158 et 159 ; Chauveau, *Dict. de proc.*, v.° *Jugement*, n.° 149 et suiv.

(2) *Vid.* M. Foucart, *Elémens de droit public et administratif*, tom. 3, chap. 2, n.° 330, et la Dissertation de M. Macarel publiée dans notre Recueil, tom. 2, pag. 161.

— Qu'il en est de même du second : en effet, pour les affaires de la nature de celle dont il s'agit dans la cause, la loi a tracé un mode particulier d'instruction : dans ces causes, les mémoires produits par les parties remplacent les plaidoiries, et en tiennent lieu ; conséquemment l'art. 111 du cod. de proc. civ., qui n'a trait qu'aux délibérés et instructions par écrit, est ici sans application : il n'était donc point nécessaire, à peine de nullité, que les parties ou leurs avoués fussent présens au rapport, ou qu'ils y fussent formellement appelés : — Sur la compétence, — Attendu que, se prétendant propriétaire de certains fonds de terre appelés *Lombard* et *Lesterrès*, autrefois appartenant au domaine, que l'état lui aurait concédés dans l'année 1766, le sieur Pascau a fait assigner ce dernier devant le tribunal de Tarbes, pour que ladite qualité de propriétaire fût reconnue sur sa tête, et qu'en conséquence il fût réintégré dans la jouissance dudit fonds de terre, dont il avait mal à propos été dépossédé ; — Que la question à juger était donc une question de propriété, de la compétence des tribunaux ordinaires, aux termes de tous les principes sur la matière, et notamment de l'art. 69 du cod. de proc. civ., qui indique comment l'état doit être assigné lorsqu'il s'agit de domaine et droits domaniaux, et encore de l'art. 29 de la loi du 14 pluviôse an 7, lequel porte, que, s'il s'élève des contestations sur la propriété des biens engagés par l'état, il y sera statué par les tribunaux ; — Qu'il suit de là que, si les choses eussent été entières, le tribunal aurait dû se déclarer compétent, et apprécier le mérite au fond des prétentions du sieur Pascau ; — Mais attendu qu'il est de principe que les tribunaux ne peuvent s'immiscer dans la connaissance des actes de l'administration, pour en contrarier l'exécution, en paralyser ou en diminuer l'influence ; — Qu'il ne leur est pas même permis de les interpréter lorsqu'ils prêteraient quelque mbiguïté, et qu'i ls doivent éviter de rendre des décisions contraires sur des points déjà jugés par des corps administratifs : — Attendu que le sieur Pascau, sur le fondement de l'acte de concession du 17 mai 1766, avait demandé devant

le conseil de préfecture du département des Hautes-Pyrénées à être déclaré propriétaire incommutable des terrains *Lombard* et *Lesterrés*, et à être, en conséquence, réintégré dans la possession desdits terrains; — Que cette demande, qui est absolument la même que celle qu'il a portée plus tard devant le tribunal de première instance de Tarbes, a été rejetée par l'arrêté du 27 mai 1829; — Que, par cette décision, le conseil de préfecture semble avoir reconnu sa compétence pour prononcer sur le point dont il s'agit en ce moment; — Que si le tribunal de Tarbes avait rejeté purement et simplement le déclinatoire proposé, il y aurait eu contrariété dans les deux décisions; — Que, conséquemment, il aurait dû se borner à déclarer son incompétence, quant à présent seulement, et que, l'ayant déclarée d'une manière absolue, son jugement, quant à ce, doit être réformé : — Attendu que c'est en vain que le sieur Pascau a soutenu que l'arrêté du 27 mai 1829 aurait été détruit par la délibération du conseil d'administration du domaine, du 17 juin 1831; — Qu'en supposant, en effet, qu'un acte de cette nature eût la force de rendre sans objet un arrêté d'un conseil de préfecture, il demeure certain que ladite délibération repousse de plus fort les prétentions de la partie de Petit : — On lit bien dans la lettre du ministre des finances, qui a été communiquée au sieur Pascau, que ce dernier se trouverait dans le cas de l'exception de l'art. 5 de la loi du 14 ventôse an 7; mais on y trouve ensuite « que les » terrains dont il s'agit n'ayant été abandonnés par le con- » cessionnaire à la commune de Maubourguet que par l'effet de » la transaction du 15 octobre 1793, dont la validité a été » reconnue par la cour royale de Pau le 15 juillet 1828, ce » n'est pas au sieur Pascau, mais à la commune de Mau- » bourguet que la sommation de payer le quart de la valeur » aurait dû être faite » : — Ce n'est donc qu'à l'occasion de cette sommation que la décision du conseil d'administration du domaine est intervenue, et seulement afin que ce dernier acte fût considéré quant au sieur Pascau comme non avenu; — De plus, il est à remarquer que ledit conseil d'administration

se fonde précisément sur la transaction et sur l'arrêt de la cour royale qui ont motivé l'arrêté du conseil de préfecture du 27 mai 1829 : — Attendu qu'il résulte de ce qui précède que les questions soulevées par le sieur Pascau, relativement au mérite et à la force des autres décisions administratives et judiciaires, ainsi que de la délibération du conseil municipal de Maubourguet, du 18 pluviôse an 12, et à l'apport du registre où elle est consignée, demeurent sans objet, et qu'il est inutile de les examiner :

Par ces motifs, LA COUR, disant droit de l'appel relevé envers le jugement du tribunal civil de première instance de Tarbes, du 29 août 1836, sans s'arrêter aux moyens de nullité proposés contre ledit jugement par la partie de Petit, qui en est déboutée, le réforme dans la disposition par laquelle le tribunal de Tarbes s'est déclaré incompétent d'une manière absolue ; et, vu l'arrêté du conseil de préfecture du département des Hautes-Pyrénées, du 27 mai 1829, déclare que ledit tribunal était incompétent quant à présent seulement, sauf à ladite partie de Petit à se pourvoir ainsi qu'elle avisera contre ledit arrêté : — Moyennant ce déclare n'y avoir lieu de prononcer sur les autres chefs de conclusions des parties.

Cour royale de Pau. — *Arrêt du 4 janvier* 1838. — Ch. corr. — M. DARTIGAUX, *Prés.* — M. LAMOTHE D'INCAMPS, *Avoc.-Gén.* — Plaid. MM. PASCAU, *Avoc.* ; PETIT et PICOT, *Avoués.*

PARTAGE D'ASCENDANT. — LÉSION. — ACTION EN RESCISION. — PRESCRIPTION.

Le délai de dix ans, pendant lequel on peut attaquer pour lésion un acte de partage de présuccession entre-vifs, commence-t-il à courir du jour de l'acte, et non du jour du décès de l'ascendant donateur ? OUI (art. 1304 et 1079 du cod. civ.).

La cour de Toulouse a confirmé, par les deux arrêts qui suivent, les principes qu'elle avait adoptés une première fois par celui du 15 mai 1838, que nous avons

rapporté dans ce Recueil, tom. 37, pag. 371. La jurisprudence paraît définitivement fixée sur cette question, d'après les décisions nombreuses et récentes qui l'ont résolue dans le même sens, et que nous avons également rapportées au tom. 33 pag. 305, du *Mémorial* (1).

1.re ESPÈCE. — COMBES. — C. — DAURES.

Le 18 août 1825, acte par lequel le sieur et la dame Daures procédèrent au partage de leurs biens entre leurs quatre enfans : la quotité disponible fut divisée entre les deux garçons ; la part de la dame Combes, née Daures, l'une des filles, fut fixée en argent, et les donateurs se réservèrent leur vie durant l'usufruit de la somme qui était due sur la réserve de la dame Combes.

Peu de temps après la mort du père, mais plus de dix ans après l'acte de partage, et le 13 février 1837, la dame Combes, née Daures, introduit contre ses copartageans une instance en rescision, pour cause de lésion, de l'acte du 18 août 1825. Le 18 mai 1837, jugement du tribunal de Villefranche qui accueille la fin de non-recevoir proposée par les sieurs Daures et la dame Sol, née Daures, leur sœur ; déclare prescrite et non-recevable l'action formée par la dame Combes. — Appel par cette dernière.

ARRÊT. — Attendu que le partage anticipé entre les enfans des biens de leurs père et mère, que rien ne pouvait contraindre à s'en dessaisir de leur vivant, est, de la part de ceux-ci, un acte de pure libéralité ; — Que, sous ce rapport, comme sous celui des formes à observer, il devait être inscrit sous le titre *des donations ;* mais que le contrat qui intervient entre les enfans a tous les caractères, et doit avoir toutes les conséquences d'un partage ordinaire ; — Que leur consentement unanime est nécessaire pour l'opérer ; — Que, par l'effet de la démission des biens faite par les parens, leur succession s'ouvre, pour ainsi dire, par anticipation pour ce qu'ils pos-

(1) *Vid.* aussi M. Dalloz, 36-1-297, et *contrà*, Dalloz, 39-2-11.

sèdent au moment de l'acte, et se partage; — Qu'aussi les copartageans sont respectivement tenus de la garantie des lots; — Que l'égalité doit être observée dans ce partage aussi bien que dans tous les autres; — Que son inobservation donne les mêmes droits à ceux qui en souffrent ; qu'ils peuvent intenter la même action ; que nulle raison ne peut les empêcher de l'engager dans le délai ordinaire des actions en rescision, le préjudice étant éprouvé du jour même où le lot de chacun a été fixé; — Que nulle crainte de nature à paralyser la poursuite ne doit les arrêter, puisque, par suite du délaissement du père et de la mère, c'est l'intégralité de leurs biens qui, en règle générale, a été divisée entre tous les enfans; — Que ceux-ci ayant acquis par là des droits irrévocables, c'est du jour où ils sont devenus propriétaires que courent contr'eux les prescriptions ; — Que l'art. 1304 ayant disposé que le délai de l'action en rescision est de dix ans lorsqu'une loi spéciale ne détermine pas une autre limite, et l'art. 1079, qui permet à l'enfant d'attaquer ce genre de partage pour cause de lésion, ne lui accordant pas un plus long temps, c'est le cas de reconnaître que l'action se prescrit par un laps de dix ans ; — Que la survie du père ou de la mère ne peut apporter aucune modification à cette règle : la raison en est que lorsque chacun peut agir du moment que son droit est invariablement fixé et assis, celui qui n'agit pas laisse prescrire contre lui ; —Que, par l'effet de la démission du père et de la mère, les biens sont transportés de leur tête sur celle de leurs enfans ; que, par voie de suite, et par l'effet de ce transport, les actions appartiennent dès ce moment à ceux-ci ? — Attendu que le partage des biens des époux Daures a été fait entre leurs enfans le 18 août 1825 ; — Que plus de dix ans s'étant écoulés, lorsque, le 13 février 1837, les époux Combes ont poursuivi l'action en rescision, les premiers juges ont avec raison reconnu qu'elle était prescrite, et l'ont rejetée ; qu'il y a donc lieu de maintenir leur décision, etc. :

Par ces motifs, LA COUR, démettant de l'appel, confirme.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 3 janvier* 1840. —

2.e Ch. — M. MARTIN, *Prés.* — M. DAGUILLON-PUJOL, 1.er *Avoc.-Gén.* — Plaid. MM. FÉRAL et ALEX. FOURTANIER, *Avoc.*; ASTRE et DELHOM, *Avoués.*

2.e ESPÈCE. — CAROL. — C. — CAROL.

ARRÊT.—Attendu qu'il est constant, en fait, que, par acte public et authentique du 23 décembre 1825, Vital Carol fit entre les parties du procès, ses trois enfans, le partage de ses entiers biens; — Que les appelantes, qui stipulèrent formellement dans cet acte, ont reçu de l'intimé la somme en argent, qu'elles acceptèrent comme constituant la part à laquelle elles avaient droit : — Attendu que cette disposition constituant un dessaisissement réel et irrévocable, du moins quant à la propriété, de la part de Vital Carol, des biens qui en étaient l'objet, les appelantes, qui étaient ainsi constituées propriétaires, et mises en possession réelle de toutes les actions utiles dont, sans cette disposition, le décès de leur père eût pu seul les investir, étaient de plein droit, et à partir de cet acte, passibles des exceptions que son existence pourrait fournir à leur copartageant ou codonataire contre des prétentions qui, dans cet acte, eussent été légitimes : — Attendu que si on ne peut méconnaître que ce caractère appartient éminemment à la demande qui a pour objet d'obtenir dans le partage la réalisation de l'égalité des lots, qui a pour principe l'égalité des droits, il est également constant que si l'action qui a pour but de formaliser cette demande n'est point intentée dans le délai prescrit par la loi, la demande devient irrecevable, quelque bien fondée qu'elle puisse d'ailleurs être au fond; — Attendu que l'art. 1304 du cod. civ. consacre formellement ce principe, que toute action en nullité ou en rescision d'une convention périt et s'éteint par le délai de dix ans, à partir de la date de cette convention; — Attendu qu'il est constant, en fait, que, lorsque les appelans ont intenté l'action dont est saisie dans ce moment la cour, plus de dix ans s'étaient écoulés depuis la date de l'acte contre lequel elles impètrent; d'où suit l'irrecevabilité de leur action : — Attendu que cette conséquence

ne saurait être infirmée, soit, 1.° parce que cette convention ayant eu uniquement pour objet le partage des biens de l'auteur commun des parties, celles-ci n'ont été irrévocablement saisies qu'au décès du premier, et que, dès-lors, ce n'est qu'à partir de cette époque que le cours de la prescription a pu commencer, puisque l'acte du 23 décembre 1825, étant, par sa forme et dans ses dispositions, irrévocable et translatif de droits dont la pleine disposition a aussitôt appartenu aux parties de la cause, l'époque du décès de leur auteur ne peut être d'aucune considération pour déterminer leurs droits sur des biens entièrement étrangers à la succession de celui-ci; soit, 2.° parce que la lésion étant, d'après la déclaration expresse des appelantes, la seule cause de leur action, l'usufruit que s'était réservé leur père les a mises hors d'état d'en constater l'existence de son vivant, puisque, fallût-il admettre que, dans une pareille hypothèse, question dont, ainsi qu'il va être dit, les faits de la cause rendent l'examen inutile, le point de départ de la prescription est autre que celui de la date du partage ou de la convention, cette concession ne saurait relever les appelantes de la déchéance qui leur est opposée : — Leur lot, en effet, leur a été transmis d'une manière aussi irrévocable et aussi effective quant à l'usufruit qu'à la propriété (car le délai précis pour le payement n'altère aucunement le premier): — La réserve d'usufruit n'a frappé que le lot de leur frère; mais, dès-lors, n'est-il pas évident que, trouvant dans celui dont elles étaient saisies le moyen principal d'apprécier la régularité du partage considérée sous le rapport de l'égalité, elles ne sauraient se prévaloir de ce que leur copartageant *en avait été* privé jusqu'au décès de leur auteur commun : — La prescription aura donc mis l'acte du 23 décembre 1825 au-dessus de toute atteinte, et en protégera l'exécution, si l'intimé n'a point renoncé à se prévaloir de ce moyen : — Attendu qu'aux termes de l'art. 2221 du cod. civ. l'abandon de ce moyen de défense pouvant résulter d'une renonciation tacite, il y a lieu d'examiner si une semblable renonciation résulte des faits de la cause, en ne perdant pas, néan-

moins, de vue qu'un pareil caractère ne doit être attribué *qu'aux faits qui supposent l'abandon d'un droit acquis* : — Attendu qu'étant constaté par le procès verbal du juge de paix du canton de Pamiers, du 26 août 1837, que l'intimé a autorisé les experts, à la nomination desquels il a concouru, « à ce qu'ils vérifient et rapportent s'il y a lésion dans la dona- » tion contenant partage ;... et, si la lésion résulte de leur » opération, à ce qu'ils fassent à chacun sa part conformément » à la loi, avec convention néanmoins que s'il est dû quelque » supplément à l'une ou à l'autre des parties, il sera évalué » et payé en argent », il est certain qu'il a consenti à ce que le mérite et l'équité de l'acte du 23 décembre fût de nouveau débattu ; il l'a donc dépouillé par son propre fait de l'irrévocabilité et de l'immutabilité dont le laps de temps l'avait investi : ....

Par ces motifs, LA COUR ordonne que, par trois experts...

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 8 janvier 1840.* — 1.re Ch. — M. HOCQUART, 1.er *Prés.* — M. TARROUX, *Av.-Gén.* — Plaid. MM. Alex. FOURTANIER et FÉRAL, *Av.* ; MARION et DESPAIGNOL, *Avoués.*

SERMENT DÉCISOIRE. — AVOUÉ. — MANDAT SPÉCIAL.

L'avoué peut-il sans un pouvoir spécial déférer le serment décisoire au nom de sa partie? NON.

L'appel relevé envers le jugement qui a refusé d'accueillir la demande en prestation du serment décisoire peut-il être considéré comme un acquiescement de la partie à ce que ce serment soit déféré devant la cour, alors que les termes dans lesquels il est conçu sont différens, et reposent sur des faits tout-à-fait nouveaux? NON.

DOUMENJOU. — C. — ANDRAL.

La délation et l'acceptation du serment décisoire contiennent une véritable transaction, dont le résultat est la décision de la contestation : de là il suit qu'il n'y a que ceux qui ont la libre disposition de leurs droits qui puissent déférer ce serment, et auxquels il puisse être déféré ;

ainsi, un mineur, un interdit, un individu assisté de conseil judiciaire, une femme mariée non autorisée, l'avoué ou procureur *ad lites*, ne peuvent déférer, ni accepter le serment : ce principe, qui a été reconnu de tous les temps (1), vient d'être de plus fort consacré par la cour royale de Toulouse, en ces termes :

ARRÊT. — Attendu que le serment décisoire déféré par une des parties renferme une véritable transaction, ou aliénation de ses droits, pour lesquels un pouvoir spécial est exigé par la loi ; que l'avoué, qui ne peut de son chef que faire des actes de procédure, est sans pouvoir pour déférer ce serment : — Attendu que, dans la cause, les parties de Marion n'ont point donné à leur avoué le pouvoir spécial dont il est parlé ci-dessus ; — Que, sous ce rapport, la demande en prestation du serment décisoire déféré au sieur Doumenjou-Bronzac ne peut être accueillie par la cour : — Attendu qu'en supposant que l'appel relevé par les parties de Marion pût être considéré comme un acquiescement personnel des parties à ce que le serment fût déféré, puisqu'elles se plaignent du jugement qui a refusé ce serment, on ne peut, dans la cause, prendre droit de cette circonstance, alors que les termes du serment déféré devant la cour sont tous autres que ceux proposés en première instance, et qu'il est même reconnu par les parties de Marion que le serment déféré en première instance n'était point suffisant pour décider la contestation, et qu'il a fallu,

---

(1) *Vid.* la loi 17, § 3, ff *de jurejurando* ; Pothier, *des Oblig.*, n° 821 ; MM. Toullier, tom. 10, n° 375 ; Duranton, tom. 13, n° 587 ; Rolland de Villargues, *Répert.*, v.° *Serment judiciaire*, n° 12 ; Bioche et Gouget, *Dict. de proc.*, v.° *Désaveu*, n° 8, et v.° *Serment*, n° 6 ; Adolphe Chauveau, *Dict. de proc. civ.*, v.° *Serment*, nos 1, 2 et 3 ; Arrêt de la cour de cassation, du 27 avril 1831 ; arrêt des cours de Turin, du 4 nivôse an 11 ; de Besançon, du 23 février 1827, et de Bordeaux, du 30 juillet 1829, Journal du Palais, 3e édit., tom. 3, pag. 92, Sirey, 30-2-7 ; et 31-1-194.

pour arriver à ce résultat, proposer un serment conçu dans des termes différens, et reposant sur des faits tout-à-fait nouveaux :

Par ces motifs, LA COUR, sans avoir égard aux conclusions des appelans, etc.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 13 décembre 1839.* — 2.e Ch. — M. PECH, *Cons.-Prés.* — M. DAGUILLON-PUJOL, 1.er *Av.-Gén.* — Plaid. MM. MAZOYER et ALEX. FOURTANIÉ, *Avoc.*; MARION et DELHOM, *Avoués.*

LÉGATAIRE A TITRE PARTICULIER. — ACTION HYPOTHÉCAIRE. — SAISIE-ARRÊT. — RÉDUCTION DE LEGS (1).

Le créancier qui ne veut point agir par la voie de l'expropriation contre le légataire à titre particulier des biens hypothéqués à sa créance, ne peut-il exercer contre lui une action directe et personnelle par voie de saisie-arrêt qu'en cas d'insuffisance des autres biens de la succession; et les tribunaux doivent-ils, même alors, surseoir à statuer sur la validité de la saisie jusqu'à ce que cette insuffisance soit établie, et la portion de dettes à la charge de chaque légataire à titre particulier déterminée? OUI.

La Dame DE TAULIGNAN. — C. — La Dame RÉNÉ.

La dame Réné était créancière de feu la dame de Préville en une somme importante, stipulée par obligation notariée, et contenant affectation d'hypothèque spéciale sur un domaine appelé d'*Antonègre*. La dame de Préville a légué ce domaine à la dame de Taulignan, sa sœur, avec des clauses desquelles cette dernière fait résulter qu'elle ne doit pas être soumise au payement des dettes de la succession. — Le testament de la dame de Préville contient une infinité d'autres legs particuliers, par lesquels on croit que les biens héréditaires sont absorbés en totalité : il n'y a pas, du reste, d'institution d'héritier.

La dame Réné, voulant parvenir au payement de ce

---

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

qui lui était dû, sans s'engager dans une procédure de saisie-immobilière, a fait jeter une saisie-arrêt entre les mains du fermier du domaine d'*Antonègre*, légué à la dame de Taulignan, et spécialement affecté à sa créance. — Sur l'instance en validité, la dame de Taulignan a soutenu qu'elle n'était pas personnellement soumise à l'action des créanciers; que son legs était à titre particulier, et affranchi, par les dispositions du testament, du payement des dettes de la succession.

Le tribunal de première instance avait repoussé cette doctrine, et prononcé la validité de la saisie-arrêt, par cette considération, sur-tout, qu'il paraissait notoire que tous les biens de la succession étaient absorbés par des legs particuliers; que les créanciers ne pouvaient pas être privés par la volonté du débiteur, et la forme des dispositions testamentaires qu'il adopte, du droit de poursuivre leurs payemens sur les biens héréditaires, et, particulièrement, sur ceux spécialement hypothéqués à la créance demandée.

Sur l'appel relevé par la dame de Taulignan, on a soutenu que le légataire particulier n'était, à l'égard du créancier, qu'un tiers-détenteur, contre lequel on pouvait agir par voie d'expropriation, en se conformant aux préalables indiqués par la loi; mais qu'il n'était pas soumis à l'action personnelle, et, par conséquent, à la voie de saisie-arrêt, qui, sur la demande en validité, n'était en réalité qu'une action personnelle. On ajoutait pour l'appelante, que, s'il existait une instance en réduction des legs, pour repartir sur chacun des légataires une partie des dettes, elle avait à soutenir que son legs en était affranchi par une disposition expresse du testament.

Sur ces débats la cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Attendu qu'il est établi, soit par les actes d'obligation, soit par l'arrêt du 22 juin 1838, passé en force de chose jugée, que la dame Réné est créancière hypothécaire de la succession de la dame de Préville, du moins en ce qui touche le domaine d'*Antonègre*; — Qu'à ce titre elle eût pu intenter l'action hypothécaire, et amener, par suite, l'immobilisation des fruits; mais que cette action n'est pas celle qu'on

a intentée : — Attendu que le créancier hypothéeaire d'une succession peut sans doute, à son choix, exercer aussi l'action mobilière contre l'héritier, le légataire universel, ou à titre universel ; — Que ce droit s'étend même aux légataires particuliers, lorsque les legs faits à ce titre absorbent les biens de l'hérédité ; — Mais attendu que l'exercice de ce droit ne peut autoriser un créancier à se faire payer par un seul légataire la totalité de sa créance ; qu'il ne peut exiger que la quote-part à la charge de celui-ci ; — Qu'il suit de là que si, comme dans l'espèce, le créancier, au lieu d'agir par la voie hypothécaire, intente l'action personnelle et mobilière contre un légataire particulier, il y a nécessité d'établir l'insuffisance, le montant de ce qui est dû, l'actif prélevé, et la portion à la charge de chaque légataire : — Attendu que, quoiqu'il apparaisse dans l'espèce qu'il y a insuffisance, rien n'a été établi à cet égard ; — Que le jugement dont est appel ne fournit, quant à ce, aucun document précis : — Attendu que, dans cet état des choses, le tribunal aurait dû surseoir au jugement de la cause jusqu'après l'évacuation de l'instance pendante entre les légataires ; — Que c'est alors seulement qu'on saura d'une manière positive s'il y a insuffisance, le montant du déficit ; si, par la nature des legs à elle faits, la dame de Taulignan a, ou non, droit à une préférence par rapport aux autres légataires, quant à la réduction de son legs, et la portion qu'elle doit payer :

Par ces motifs, LA COUR, disant droit à l'appel, et réformant quant à ce, surseoit au jugement de la cause jusques après l'évacuation de l'instance pendante entre les légataires ; renvoie, en conséquence, la cause et les parties devant le tribunal de première instance, pour être statué sur la demande en validité des saisies-arrêts, etc.

Cour royale de Montpellier.— *Arrêt du* 19 *décembre* 1839. — Ch. civ. — M. VIGER, 1.er *Prés.* — M. THOMAS, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — Plaid. MM. ALBINET et BÉDARIDE, *Avoc.* ; BESSET et COT, *Avoués.*

AJOURNEMENT. — BREF DÉLAI. — DISTANCES.

Dans les cas qui requièrent célérité, le président peut-il abréger le délai des distances? OUI (1).

LAUR. — C. — ROUCHER.

Le 15 janvier 1839, jugement du tribunal civil de Saint-Flour, qui décide l'affirmative de cette question en ces termes :

L'art. 1033 du cod. de proc. civ. contient une règle générale insérée à la fin du code ; ce qui a dispensé de la répéter dans les nombreux articles où elle s'applique ; il faut la sous-entendre dans chacun de ces articles, et notamment dans le 1.er § de l'art. 72 : — Le mot *délai*, inséré dans le 2.e §, doit s'entendre du délai pris dans toute la latitude qu'il a dans le 1.er § ; — L'art. 1033 ne dit pas qu'il sera accordé moindre délai à cause des distances, mais seulement que le délai sera augmenté ; ce qui ne permet pas de diviser le délai, pour en soumettre la première partie à la faculté d'une abréviation, et en affranchir la seconde : — L'art. 5 du cod. de proc. civ. dit que le délai, en justice de paix, est d'un jour franc, augmenté d'un autre jour par trois myriamètres d'éloignement ; et l'art. 7 permet, en cas d'urgence, d'abréger ce délai complexe : — L'art. 806 est conçu d'une manière si générale, qu'il dit la même chose :..... Il serait contre la nature des choses, en cas de nécessité, péril imminent et irréparable, de ne pas abréger des délais qui ne sont pas indispensables.

Appel.

ARRÊT. — Attendu que les art. 72 et 1033 du cod. de proc.

---

(1) *Vid.* dans le sens opposé les arrêts de la cour de cassation, du 25 vendémiaire an 12; de la cour de Dijon, du 5 mars 1830, *Journal du palais*, 3.e édit., tom. 3, pag. 474 ; Dalloz, 30-2-204 ; MM. Bioche et Goujet, *Dict. de proc. civ.*, v.° *Ajournement*, n.° 115 ; Berriat-Saint-Prix, pag. 148 et 384 ; Pigeau, *Comment.*, tom. 1.er, pag. 204 ; Favard de Langlade, tom. 1.er, pag. 146.

civ. sont constitutifs ; que leurs dispositions combinées impartissent un seul et même délai, que le juge a le pouvoir discrétionnaire d'abréger : — Attendu que le jugement dont est appel a constaté, et que les circonstances de la cause prouvent que la partie de Bernet avait un temps suffisant pour se rendre au lieu où elle était appelée ; — Que le retard apporté par la partie de Rouher, dans la signification de l'assignation donnée à celle de Bernet, n'a fait aucun préjudice à cette dernière :

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

Cour royale de Riom. — *Arrêt du* 9 *juillet* 1839. — M. GRELICHE, *Cons.-Prés.* — M. ROMEUF DE LA VALETTE, *Av.-Gén.* — Plaid. MM. BERNET-ROLLANDE et ROUHER, *Avocats.*

COMPROMIS. — MINEURS. — MAJEURS. — NULLITÉ. — INDIVISIBILITÉ.

Un compromis, quoique portant sur divers objets, est-il indivisible, et ne peut-il valoir pour un objet, s'il est nul pour l'autre ? OUI.

Spécialement, *lorsqu'une femme a souscrit un compromis, tant en son nom et pour des droits qui lui sont personnels, qu'en sa qualité de tutrice de ses enfans mineurs, la nullité résultant de ce qu'il a été compromis sur des contestations intéressant des mineurs, et, par conséquent, susceptibles de communication au ministère public, entraîne-t-elle la nullité de la sentence pour le tout, même dans le chef pour lequel elle dispose sur les droits appartenant à la tutrice ?* OUI (1).

DAVID. — C. — La Dame Veuve PLASSE.

Le 23 novembre 1829, le sieur Plasse, propriétaire des domaines de Cadarache et du Défend, en passe bail pour huit ans au sieur David : à ces domaines étaient attachés des capitaux en semences, en bestiaux, et autres, dont la plus ou moins value devait être réglée à la fin du bail ;

---

(1) *Vid.* arrêt de Montpellier, du 27 juillet 1829.

de plus, le bailleur prêtait au fermier 6000 fr., remboursables à cette époque.

Le sieur Plasse est décédé le 5 août 1830, laissant pour héritiers deux demoiselles mineures sous la tutelle de la dame Tardieux, leur mère.

A la fin du bail des difficultés s'élevèrent entre la dame veuve Plasse et le fermier ; elles furent soumises à des arbitres par un compromis dans lequel la dame Plasse stipula comme usufruitière, par suite de l'usufruit légal qu'elle avait des biens de ses filles, en vertu de la puissance paternelle. Une sentence arbitrale, à la date du 8 septembre 1838, régla les comptes entre le fermier et le propriétaire depuis le commencement du bail jusqu'à sa fin, et adjugea au fermier 4823 fr. pour solde, au moyen de l'abandon par lui fait de la dernière récolte : ces comptes comprenaient notamment les fermages courus du vivant du père des mineurs, la différence de valeur des capitaux attachés aux fermes, et les 6000 fr. prêtés au fermier lors du bail.

La dame Plasse, qui, au lieu de se croire débitrice, se croyait créancière, se pourvut devant le tribunal civil de Tarascon en opposition envers l'ordonnance d'*exécution* de la sentence arbitrale, et en nullité du compromis : elle soutint que le compromis était nul, comme portant sur des objets dont la propriété appartenait à des mineures, tels que les fermages échus du vivant de leur père, les 6000 fr. prêtés par lui au sieur David, le règlement de la différence de valeur des capitaux ; elle ajoutait que ce compromis était nul en son entier, et ne pouvait pas même être maintenu pour ce qui se rapportait aux comptes entr'elle et le fermier depuis le décès du sieur Plasse, parce que l'acte était indivisible : elle en concluait que la sentence arbitrale était nulle, et qu'elle l'était pour le tout.

Le 25 janvier 1839, jugement qui adopte ce système en ces termes :

Attendu que, d'après l'art. 1004 du cod. de proc. civ., on ne peut compromettre sur aucune des contestations sujettes à communication

communication au ministère public, et que l'art. 83, n.° 6, soumet à cette communication les causes des mineurs : — Attendu que, par le décès du sieur Plasse, décédé sans avoir testé, ses biens et droits ont été déférés à ses enfans mineurs ; — Que ceux-ci sont devenus les créanciers intéressés à l'exécution des obligations de David résultantes du bail authentique du 23 novembre 1829 ; — Qu'à la vérité, ainsi que le porte le compromis, la dame Plasse, leur mère, est, attendu l'âge de ses enfans mineurs, usufruitière, en force de la puissance paternelle à elle dévolue, des mêmes biens et droits, conformément à l'art. 384 du cod. civ., sous les charges imposées par l'art. 385, et semble avoir pu disposer des revenus et fermages des biens laissés par son mari, et, par suite, compromettre, si, d'ailleurs, elle avait les moyens de satisfaire à ces charges; mais, en admettant sa disponibilité comme usufruitière, il est évident que les fermages courus avant le décès du sieur Plasse, les capitaux et sommes par lui remis et prêtés à David sont acquis en pleine propriété aux mineurs, et ne pouvaient être l'objet d'un compromis, aux termes de l'art. 1004 déjà cité : — Attendu que le compromis, soit comme mandat, soit comme convention synallagmatique à fin de transaction, est essentiellement indivisible quant à ses divers objets, et qu'il répugne d'admettre que la nullité qui le vicie, relativement à certains de ces objets, ne mette pas obstacle à son maintien pour les autres, en sorte que le compromis eût été consenti, si les parties avaient su qu'il ne les préservait de tous procès : — Attendu que de la nullité du compromis résulte celle de la sentence arbitrale envers l'ordonnance d'exécution, à laquelle la dame Plasse a formé opposition :

Par ces motifs, LE TRIBUNAL, etc.

Appel.

ARRÊT. — Attendu que les arbitres, en statuant, par la compensation qu'ils en ont faite avec ceux laissés à sa sortie sur les capitaux vifs et morts, confiés, à son entrée dans la ferme, à David par Plasse, son bailleur, mort depuis, ont évidemment

jugé un chef de contestation intéressant la fortune des mineurs Plasse, et contrevenu ainsi à la prohibition expresse de compromettre sur des différens de cette nature, tracée par l'art. 1004 du cod. de proc. civ., combiné avec l'art. 83 du même code; — Attendu que, soit que ce vice de la sentence arbitrale provienne des termes trop généraux du compromis, soit qu'elle ait été rendue hors des termes de cet écrit, elle a toujours dépassé les limites de ses attributions, et encouru la nullité prévue par l'art. 1028 du code précité; — Adoptant d'ailleurs à cet égard les motifs des premiers juges, LA COUR confirme, etc.

Cour royale d'Aix. — *Arrêt du 27 avril* 1839. — Ch. des App. de pol. corr. — M. VERGER, *Prés.* — M. VAISSE, *Av.-Gén.* — Plaid. MM. MOUTTE et PERRIN, *Av.*; GRANON et TALON, *Avoués*.

TESTAMENT. — SIGNATURE. — HOMME ILLETTRÉ.

Est-il valable le testament dans lequel le testateur a déclaré ne savoir signer, quoiqu'il eût antérieurement apposé sa signature à plusieurs actes, s'il est certain qu'il traçait difficilement et irrégulièrement les lettres de son nom, qu'il n'avait pas signé divers actes, et notamment son contrat de mariage? OUI.

Cette question a déjà été jugée dans le même sens par arrêt de la chambre des requêtes de la cour de cassation, du 5 mai 1831, et antérieurement par un autre arrêt du 30 messidor an 11 (Merlin, *Questions de droit*, v.° *Testament*, § 10, pag. 240, et Journal du palais, 3.e édit., tom. 3, pag. 370). La jurisprudence que nous rappelons est conforme à l'opinion de MM. Toullier, tom. 5, n.° 440; Rolland de Villargues, *Répert.*, v.° *Signature*, n.° 74; Duport-Lavillette, *Quest. de droit*, v.° *Testament*, n.° 864, et à plusieurs décisions des parlemens d'Aix et de Paris, des 1.er décembre 1670, et 3 juin 1745 (Montvallon, *Traité des successions*, 1-3-267), et du 8 janvier 1783, Merlin, *Questions de droit*, v.° *Signature*, § 3.

Dans l'espèce, le pourvoi avait été formé contre un arrêt de la cour royale de Bordeaux, à la date du 18 janvier 1837 (1); la chambre des requêtes l'a rejeté dans les termes suivans :

ARRÊT. — Attendu que, par l'arrêt dénoncé, la cour royale de Bordeaux a déclaré que le testateur, homme rustique et illettré, traçant difficilement les lettres de son nom, ne sachant faire qu'une signature bizarre et imparfaite, avait l'habitude, tantôt de signer, tantôt de ne pas signer les actes authentiques où il figurait, sa première réponse étant toujours : « je ne sais pas signer », et n'ayant pas même signé son contrat de mariage, n'ayant pas signé non plus d'autres contrats postérieurs à son testament; — Attendu qu'il n'a été allégué contre le testament d'autre moyen que le défaut de signature; — Attendu, en droit, qu'aux termes des art. 973 et 1001 du cod. civ., le testament doit, à peine de nullité, être signé par le testateur, et que s'il déclare ne savoir ou ne pouvoir signer, mention expresse doit être faite de sa déclaration, ainsi que de la cause qui l'empêche de signer; d'où il résulte que, dans l'espèce, la mention expresse ayant été faite de la déclaration du testateur, qu'il ne savait pas signer, le testament est régulier dans sa forme extérieure : — Attendu que déclarer qu'on ne sait pas signer lorsqu'on le sait réellement, c'est en général dire, en d'autres termes, qu'on ne veut pas signer : c'est faire un acte avec l'intention de le rendre nul : — Il est cependant conforme à la justice et à la vérité de reconnaître qu'un simple cultivateur, qui, ne sachant, ni lire, ni écrire, a quelquefois mis son nom au bas de quelques actes, peut de très-bonne foi se considérer comme ne sachant pas signer : — Le testament a toujours été maintenu dans ce cas, comme l'œuvre de la volonté du testateur, librement et légalement exprimée : — Attendu, dès-lors, que la cour royale de Bordeaux a pu, sans contrevenir à la loi, consi-

(1) *Vid.* le *Mémorial*, tom. 34, pag. 334.

dérer les mentions exigées par l'art. 973 comme faites légalement et de bonne foi, et maintenir le testament dont la nullité lui est demandée : — LA COUR rejette.

Cour de cassation. — *Arrêt du* 28 *janvier* 1840. — Ch. des req. — M. LASAGNI, *Cons.-Prés.* — M. MESTADIER, *Rap.* — M. GILLON; *Av.-Gén.* — Plaid. M. DUPONT-WHITE, *Avocat.*

RENTE FONCIÈRE. — RENTE QUÉRABLE. — PACTE COMMISSOIRE. — DIMINUTION DE SURETÉS. — RÉSOLUTION.

Le pacte commissoire est-il de l'essence du bail à rente foncière, et le défaut de payement des arrérages autorise-t-il l'action en résolution et en déguerpissement? OUI (1).

Lorsqu'une rente foncière est stipulée portable, *l'action en résolution du contrat est-elle ouverte au crédi-rentier par le défaut de payement des arrérages aux termes convenus, sans qu'il soit nécessaire d'adresser au débiteur un acte de mise en demeure préalable?* OUI (2).

Le crédi-rentier a-t-il le droit de demander la résolution du bail à rente foncière si le débiteur a diminué les suretés promises, soit en aliénant une partie des biens arrentés, soit en consentant sur ces biens de nombreuses hypothèques? OUI (3).

FERRIÈRE. — C. — Veuve FEUGEAS.

Le 9 frimaire an 11, le sieur Rigault, représenté aujourd'hui par la veuve Feugeas, déclare vendre au sieur Ferrière un domaine moyennant la somme de 900 fr., payée comptant : il est expliqué que, pour le surplus du prix de cette vente, dont le chiffre n'est pas déterminé, l'acquéreur s'engage à servir annuellement, au domicile du

---

(1) *Vid.* M. FONS, *Jurisprudence inédite*, v.° *Clause résolutoire*, art. 1 et 2.

(2) *Vid.* le *Mémorial*, tom. 34, pag. 129.

(3) *Vid. le Mémorial*, tom. 30, pag. 256, et 36, pag. 274; le *Journal du palais*, tom. 5, pag. 88, et tom. 10, pag. 365.

vendeur, une rente de sept setiers froment, douze setiers seigle, et vingt setiers sarrazin.

En 1839, quelques arrérages étant dus à la veuve Feugeas, cette dame demanda contre les héritiers Ferrière la résolution du contrat : à cette époque les créanciers divers de ces héritiers avaient entamé contr'eux des poursuites en expropriation forcée.

Le 6 avril 1839, jugement du tribunal civil de Tulle, en ces termes :

Attendu que de l'examen d'un contrat du 9 frimaire an 11, il résulte que ce contrat présente tous les caractères d'un bail à rente ou à locatairie, et non une simple vente, ainsi qu'ont voulu le prétendre les défendeurs ; — Attendu que la clause résolutoire a toujours été considérée comme sous-entendue dans cette nature de contrats, toutes les fois que le preneur ne remplissait pas envers le bailleur du fonds les obligations auxquelles le soumettait le contrat ; — Attendu qu'il est justifié par les pièces de la procédure, qui ont été placées sous les yeux du tribunal, que, depuis 1816 jusqu'à l'introduction de l'instance, la dame Rigault, veuve Feugeas, a été obligée de faire annuellement des poursuites contre la famille Ferrière pour la contraindre au payement de la rente stipulée dans le contrat du 9 frimaire an 11, qui établit cette même rente ; — Attendu que des explications données aussi sur l'audience, ou des renseignemens fournis à cette même audience il est aussi résulté que la famille Ferrière avait aliéné une grande partie des biens donnés à rente, et grevé les biens restans de nombreuses hypothèques, circonstance qui a diminué d'une manière sensible le gage de la créancière de cette rente : — Attendu que la famille Ferrière étant tombée en de nouveaux arrérages, ou s'étant refusée au payement de cette même rente, une action a été formée contr'elle, aux fins d'obtenir la résolution de ce même contrat ; action fondée sur la cessation du payement de ladite rente ; — Que le tribunal ne saurait, vu les diverses poursuites dirigées contre les défendeurs, le défaut de justification de leur part d'avoir payé les

derniers arrérages, ou les arrérages échus de cette même rente, conformément aux clauses de ce contrat, se refuser à faire droit à la demande en résolution formée par la dame veuve Feugeas du contrat sus-énoncé; vu, sur-tout, les aliénations non contestées d'une partie des biens dépendans du bail à rente, et les hypothèques consenties sur les mêmes biens de la part des défendeurs; — Attendu, enfin, que c'est sans fondement que la famille Ferrière a voulu exciper du défaut d'une nouvelle sommation, qui aurait dû lui être adressée préalablement à l'ajournement qui a été donné pour comparaître devant le tribunal, à l'effet de faire prononcer la résolution du bail à rente, parce que, d'abord, les nombreuses poursuites qu'on n'a cessé de diriger contr'eux suffisaient pour que cette constitution en demeure fût suffisamment établie; mais que des expressions du contrat de bail à rente il résulte que la rente étant *portable* à un endroit déterminé par le contrat, il y avait obligation de la part de la famille Ferrière de se conformer aux dispositions et aux clauses de cet acte, sans avoir besoin d'y être contrainte par aucune sommation; — Que c'est ainsi que la cour de cassation s'en est expliquée par plusieurs arrêts, à la différence de la rente *quérable*, pour laquelle cette jurisprudence paraît exiger une sommation ou une constitution en demeure préalable; — Qu'on ne saurait, en outre, s'arrêter à l'exception prise du payement d'une grande partie de ces arrérages, puisque la famille Ferrière n'a fait aucune signification à cet égard :

Par ces motifs, LE TRIBUNAL déclare le contrat du 9 frimaire an 11 résolu.

Appel.

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

Cour royale de Limoges. — *Arrêt du 29 août* 1839. — 3.e Ch. — M. LAVAUD-CONDAT, *Prés.* — M. DE PEYRAMONT, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — Plaid. MM. E. VONZELLAUD et CANTILLON-LACOUTURE, *Avocats*.

HÉRITIER APPARENT. — VENTE. — TIERS-ACQUÉREUR.

La vente de certains immeubles de l'hérédité, consentie à des tiers de bonne foi par l'héritier qui se trouve en possession en vertu d'un testament dont il ignore les vices, est-elle valable? OUI (1).

En est-il ainsi de l'hypothèque acquise sur les biens de l'hérédité et sur la tête de l'héritier apparent dans les mêmes circonstances? OUI.

Dans tous les cas, et quoiqu'on décide sur cette question à l'égard du véritable héritier, l'hypothèque est-elle valable vis-à-vis des tiers-acquéreurs qui n'ont eux-mêmes reçu leurs droits de l'héritier apparent que dans la supposition qu'il était véritablement propriétaire? OUI.

Veuve BARBE. — C. — ASTUGUE et Autres.

Un sieur Louis Barbe, institué héritier par son père, en vertu d'un testament de 1787, après avoir pris possession de l'hérédité à ce titre, avait vendu à divers acquéreurs, parmi lesquels le sieur Astugue, certains immeubles particuliers dépendant de la succession. — Il avait, précédemment à ces ventes, contracté mariage avec Catherine Esparros, laquelle avait aussi acquis, ou cru acquérir une hypothèque sur tous les biens que son mari avait recueillis, et, particulièrement, sur ceux-là même qui faisaient l'objet de ces ventes : les tiers-acquéreurs ne firent pourtant, ni purge, ni transcription.

En 1813, les frères et sœurs de Louis Barbe s'étant avisés que le testament de 1787 pourrait être entaché d'un vice de forme jusque-là inaperçu, intentèrent contre lui une action en partage de la succession du père, pour se faire attribuer, non-seulement une quotité de droits légitimaires,

(1) *Vid.* le *Mémorial*, tom. 26, pag. 411; tom. 33, pag. 70; tom. 37, pag. 226; M. Victor Fons, *Jurisprudence inédite*, v.° *Vente*, art. 2; *Journal du palais*, tom. 2 de 1837, pag. 56, 57 et 310; tom. 2 de 1838, pag. 282.

mais, puisque le testament était nul, une véritable part d'héritier. — Les tiers-acquéreurs intervinrent dans cette instance, pour y faire maintenir leurs ventes, vu leur bonne foi; et un arrêt définitif de 1813 (1), tout en déclarant nul le testament et l'institution y renfermée, déclara, néanmoins, que toutes les aliénations consenties par Louis Barbe, comme héritier institué, seraient maintenues jusqu'à concurrence de la part dont Louis Barbe aurait eu le droit de disposer en cette qualité; ordonna, en conséquence, que, dans la distribution des biens, il serait attribué au lot de Louis Barbe tous les immeubles par lui vendus jusqu'à concurrence de ses droits comme héritier institué, sauf aux cohéritiers à se faire faire raison, par des indemnités ou des soultes, de la différence de ce lot ainsi formé avec le montant de la part qui aurait dû seulement lui revenir : il ne fut pas question dans cette instance de l'hypothèque de Catherine Esparros.

En 1830, ou depuis, Catherine Esparros, devenue veuve, veut poursuivre l'utilité de cette hypothèque, et elle fait jeter une saisie-immobilière sur les biens notamment qui ont été acquis par Astugue et autres. — Ceux-ci opposent plusieurs moyens de procédure, des fins de non-valoir, des fins de non-recevoir; qu'il suffise de dire que la difficulté de tous ces moyens se résumait en cette question, de savoir si la femme Esparros avait, ou non, une hypothèque légale valable sur les biens actuellement possédés par ces tiers.

Les tiers-détenteurs, Astugue et autres, disaient que les immeubles par eux possédés, qui faisaient l'objet de la saisie, n'avaient jamais été la propriété de Louis Barbe, du moins pour la portion de ces biens qui dépassait les droits véritables dudit Louis, comme simple héritier de sang; que si les ventes qu'il en avait consenties avaient été confirmées par l'arrêt de 1813, et la propriété reconnue sur la tête des

(1) *Vid.* cet arrêt dans *la Jurisprudence inédite* de M. Fons, v.° *Vente*, art. 2.

acquéreurs, ce fut uniquement en considération de leur bonne foi, par une exception qui leur était purement personnelle, et qui, bien loin d'impliquer que Louis Barbe, leur vendeur, eût jamais été propriétaire, présupposait, au contraire, qu'il ne l'avait jamais été, puisqu'il statuait précisément malgré le défaut de cette qualité même; les tiers-acquéreurs concluaient que, dès-lors, l'hypothèque de Catherine Esparros n'avait jamais pu frapper les biens qu'ils avaient acquis. — Dans tous les cas, ajoutaient-ils, si l'arrêt de 1813 a jugé que Louis Barbe devait, pour nous, être censé avoir été propriétaire, cet arrêt fut toujours étranger à la dame Esparros, qui n'y figurait pas. Cet arrêt est pour elle comme s'il n'existait pas; elle ne saurait s'en prévaloir. Si elle veut se prévaloir à son tour de la qualité d'héritier putatif qu'avait le sieur Barbe, lorsqu'elle s'unit avec lui en mariage, pour faire reconnaître la validité de son hypothèque, la question se présente entière, et tout-à-fait indépendante de ce qui a pu être jugé en 1813 par rapport aux ventes consenties sous l'influence de cette bonne foi : or, disaient-ils, cette question, qui a bien pu être décidée, en 1813, en faveur de la validité des actes traités par l'héritier apparent, serait tout autrement résolue aujourd'hui, depuis les changemens tous récens de la jurisprudence des cours royales et de la cour de cassation elle-même (1).

On répondait, dans l'intérêt de la veuve Barbe : en premier lieu, s'il fallait examiner aujourd'hui, et vis-à-vis des véritables héritiers le sort de l'hypothèque acquise sur les biens de l'hérédité entre les mains de l'héritier apparent, quoique l'on veuille dire de quelques retours récens de la jurisprudence, il faudrait encore se prononcer pour la validité de cette hypothèque, de même que l'on se décida en 1813 pour la validité des ventes, par les raisons les plus puissantes de bonne foi publique, de sécurité et d'intérêt général. — Mais Astugue et autres ne sont pas les héritiers véritables, n'ont pas acquis leurs droits de ces héritiers;

(1) *Vid. suprà.*

et il ne s'agit pas d'une lutte entre les droits préexistans et supérieurs de ces héritiers, et les intérêts ou la faveur de ceux qui ont traité de bonne foi avec l'héritier apparent; d'une lutte, enfin, entre des droits simplement apparens et des droits véritables : il s'agit ici de droits et d'intérêts absolument pareils, ayant la même origine, par conséquent le même caractère et la même faveur. Si Louis Barbe a été connu comme propriétaire; s'il a eu titre suffisant pour vendre certains biens à Astugue, il a dû, du moins vis-à-vis de ceux-ci, avoir eu la même qualité pour grever ces biens d'hypothèque : l'effet de l'arrêt de 1813 est indivisible vis-à-vis d'Astugue, qui l'a obtenu. En faisant déclarer implicitement que Louis Barbe a pu exercer tous les droits d'un véritable propriétaire au regard de tiers de bonne foi, Astugue a évidemment accepté toutes les conséquences de ce principe, non-seulement celles qui lui sont favorables, mais celles qui pourraient lui nuire : c'est la reconnaissance d'une qualité, et une qualité a toujours quelque chose d'indivisible et d'absolu.

Astugue, d'ailleurs, et consorts, ne se rendent pas très-bien compte de la nature de l'exception dont ils se sont couverts vis-à-vis des véritables héritiers. Quand ils ont acheté, un double danger les menaçait : danger occulte, impossible à reconnaître de la part des véritables héritiers qui pouvaient revendiquer, et un danger connu, ou devant l'être, de la part des créanciers hypothécaires du vendeur. Leur bonne foi les a sauvés du danger qu'ils ne pouvaient prévoir; elle ne peut évidemment les protéger contre celui auquel ils ont dû s'attendre.

Il serait vraiment singulier que, parce que leur titre est vicieux, et pèche par sa base, ils eussent pu se dispenser des formalités de la transcription et de la purge, se placer ainsi dans une position plus commode que celle qu'ils auraient eue si leur titre eût été inattaquable. Mais la dame Esparros, disent-ils, est-elle, sans droit, sans hypothèque; et, sans examiner si leur position particulière leur donne les moyens de répondre à une attaque fondée, il leur suffit d'établir aussi que celle de la dame Esparros ne l'est pas, pour que la justice doive les en relaxer ! — Eh quoi donc ! si, après

l'arrêt de 1813, les héritiers véritables ayant été tout-à-fait éconduits, les sieurs Astugue et consorts avaient encore dû une portion de leur prix au sieur Louis Barbe, leur vendeur, auraient-ils pu lui opposer, comme exception, qu'il était sans qualité suffisante pour leur vendre? auraient-ils pu lui dire que ce n'était pas lui qui les avait fait propriétaires, mais leur bonne foi, et qu'ainsi ils ne devaient pas de prix pour une vente nulle en soi? Evidemment ce serait absurde; et, à part la crainte d'une répétition de la part des héritiers véritables, ils seraient bien obligés de payer. Eh bien! la dame Esparros n'est pas autre chose, comme créancière hypothécaire, qu'une véritable cessionnaire de ce prix, en vertu d'une délégation renfermée dans l'acte constitutif d'hypothèque, et tacitement acceptée par l'intermédiaire et par l'obligation même de la loi, par tous ceux qui ont acquis les immeubles sur lesquels cette hypothèque devait porter : c'est là l'effet direct et la portée véritable de l'hypothèque, laquelle, quoi qu'en dise l'art. 2114 du code civil, n'est pas un droit sur la chose, mais un droit sur le prix, produit le droit de suite, non comme droit réel, mais par suite de la délégation dont nous parlons, en force de l'acceptation que la loi impose toujours à l'acquéreur, en l'obligeant à transcrire.

Et, de bonne foi, sans parler même de ces principes abstraits, n'est-il pas certain, du moins au point de vue juridique, que les tiers-acquéreurs ont accepté, en effet, la condition de cette hypothèque? S'ils ont acheté de Louis Barbe, comme d'un propriétaire véritable, n'ont-ils pas entendu acheter dans la même situation, avec les conditions et les charges que Barbe leur aurait fait, en le supposant réellement propriétaire? Ces charges, ces conditions, en supposant qu'elles n'existaient pas, sont toujours dans les conventions de la vente, dans les prévisions auxquelles les parties ont voulu se soumettre.

Qu'on n'oublie pas que ce n'est pas comme simples possesseurs actuels de bonne foi que leurs acquisitions ont été maintenues, mais principalement, et on peut dire uniquement, parce qu'ils supposaient, en achetant, que Louis Barbe était et avait toujours été propriétaire véritable. C'est

le cas, ou jamais, de la maxime : *cùm apparet titulus, ab eo possessores legem accipiunt* (1).

Sur ces débats, jugement du tribunal de Saint-Gaudens. Appel.

ARRÊT. — Sur la question de savoir si l'aliénation faite par l'héritier apparent de certains immeubles particuliers de la succession dont il est en possession est nulle, — Attendu, en fait, qu'un testament de 1787 institua Louis Barbe héritier général de son père ; — Que Louis Barbe se qualifia tel dans son contrat de mariage ; — Qu'il prit possession, en cette qualité, de tous les biens dépendans de l'hérédité paternelle ; — Qu'il continua de la détenir comme héritier général ; — Que ses parens, même intéressés, le reconnurent à ce titre, notamment son oncle, son frère et sa sœur, puisqu'ils reçurent de ses mains les légitimes qui leur étaient dues ; — Qu'il fit de nombreuses ventes partielles au profit des tiers-acquéreurs parties au procès ; — Que si, plus tard, le testament en vertu duquel sa possession et ses actes de propriété avaient été faits, fut annulé pour cause d'un simple vice de forme, les ventes partielles furent maintenues par un arrêt de 1813, sur le simple concours, de la part du vendeur, du titre d'héritier apparent et de la bonne foi des tiers-acquéreurs : — Attendu, en droit, que la disposition de l'art. 1599 du cod. civ., qui déclare nulle la vente des biens d'autrui, ne saurait être appliquée, en règle générale, qu'aux aliénations faites par ceux qui, sans titre ostensible, sans possession publique, sans droit quelconque, absolu ou partiel, vendent des immeubles héréditaires à des tiers qui n'ont aucun motif de les en supposer légitimes propriétaires, et dont l'imprudence ou la mauvaise foi méritent d'être punies de la nullité de leur titre d'acquisition ; — Que si cette rigueur de la loi doit être appliquée, dans ces divers cas ordinaires et généraux, à la vente d'immeubles héréditaires faite par un étranger ou par

(1) *Vid.* M. Victor Foucher, *Aphorismes de droit*, liv. 3, n.° 123.

un parent, non successible, dépourvu de titre écrit ou de la possession, sur lesquels il fonde sa qualité d'héritier, que personne ne lui a reconnue ou attribuée, il n'en saurait être de même dans l'hypothèse d'une vente faite par un individu dont la qualité, la position, la conduite sur l'hérédité, la possession et les titres apparens l'ont notoirement représenté comme l'héritier du défunt, dont il a, plus ou moins immédiatement, pris la place sur les biens par lui délaissés; — Qu'alors la bonne foi, sur-tout quand elle est émanée du vendeur et de l'acquéreur, doit préserver leur contrat de la nullité prononcée par l'art. 1599 contre la vente du bien d'autrui; — Que si le législateur n'a point compris ce dernier cas au rang des nombreuses exceptions apportées à ce dernier texte, c'est, sans doute, entr'autres motifs, parce que la vente de la chose d'autrui était nécessairement la suite de la mauvaise foi, et la mauvaise foi étant même commune à l'acquéreur, qui n'a été trompé par aucune apparence sur la qualité de son vendeur, il a dû voir son titre frappé de la peine de nullité : or, comme une peine doit être rigoureusement renfermée dans les limites posées par le texte de la loi, son auteur n'a pas dû croire qu'on trouverait dans une aliénation faite par l'individu investi de tous les titres ostensibles et apparens les caractères d'une véritable vente de la chose d'autrui, puisqu'au moment où elle a été faite le vendeur était réellement censé propriétaire de l'immeuble aliéné : — Que, dès-lors, on ne saurait sans iniquité placer sur la même ligne le traité conclu entre deux étrangers, ou non successibles, et de mauvaise foi, agissant pour tromper des tiers, ou pour se tromper mutuellement, et le traité passé par un successible naturel, ou institué, réunissant toutes les conditions apparentes d'un véritable héritier, présumé propriétaire de la chose vendue à un acquéreur, que les faits, les circonstances, la conduite, ou le silence du véritable héritier, et sa propre bonne foi, ont induit à erreur; — Que toutes les notions de justice et d'équité militent pour qu'on n'applique point la même peine à la bonne comme à la mauvaise foi; — Que si l'art. 1599

n'accorde que des dommages-intérêts à l'acheteur qui a ignoré que la chose fût à autrui, c'est, d'abord, parce que, dans les cas ordinaires et généraux, seuls prévus par la loi, il y a réellement chose d'autrui, lorsque le véritable propriétaire ne l'aliène pas, c'est-à-dire, une chose sur laquelle nul autre que lui n'a, aux yeux des tiers et du public, aucun droit quelconque de propriété, soit réel, soit apparent; une chose, enfin, que le vendeur ne possédait qu'à titre d'usurpateur, une chose qu'il a aliénée sciemment et de mauvaise foi; c'est parce qu'alors, l'acheteur, même de bonne foi, dépourvu de tout prétexte, ou de tout motif pour pallier son ignorance, doit se reprocher d'avoir supposé le simple possesseur propriétaire, et de n'avoir point pris les précautions, même ordinaires, pour s'assurer de la qualité et des titres personnels du vendeur sur lesquels la notoriété publique et les apparences même étaient nulles; — Que, dans l'hypothèse spéciale d'une aliénation de biens héréditaires, faite par l'héritier apparent en possession de la chose, l'acheteur ne se défend pas sur le seul fondement de son ignorance, mais encore sur ce qu'il n'a point acquis, dans l'acception rigoureuse du mot, et d'après l'esprit de la loi sainement compris, la chose d'autrui, puisqu'aux yeux du public et des tiers, le vendeur y avait, sur-tout quant à eux, un droit apparent de propriété; sur ce qu'alors, et dans ce cas particulier, cet acheteur, au lieu d'une simple ignorance de sa part, a été déterminé par la connaissance publique et notoire de la qualité d'héritier apparent, ce qui exclut tout reproche de négligence; —Que, dès-lors, cet acheteur ne saurait être réduit, comme le premier, à de simples dommages-intérêts; — Que cette distinction, puisée dans la nature des choses, loin d'être destructive des principes relatifs à la prescription contre le véritable propriétaire de la chose vendue, ne tendent taxativement qu'à une saine interprétation de l'art. 1599 sur la vente de la chose d'autrui, interprétation dont les effets rendent ce texte inapplicable à l'aliénation faite par l'héritier apparent, propriétaire putatif de la chose à l'instant où il l'a vendue; — Que s'il était né-

cessaire de rechercher de nouveaux appuis de ces raisonnemens ailleurs que dans les vrais principes sur l'interprétation et l'application des lois, notamment de ceux qui prononcent des peines de nullité ou de déchéance, on trouverait ces appuis dans la jurisprudence, qui, pour avoir été si long-temps controversée, n'en offre pas moins les raisons les plus puissantes pour la solution que la cour adopte en ce moment; — Qu'en effet, dès 1815, la cour suprême confirma un arrêt qui avait maintenu la vente d'un immeuble particulier par l'héritier apparent, parce que *cet arrêt était*, dit-elle, *fondé sur une ancienne jurisprudence conforme au droit romain, et soutenue par les motifs les plus puissans d'ordre et d'intérêt public; qu'elle se conciliait avec les articles prétendus violés* 549, 724 *et* 1599, *qui n'ont statué qu'en principe et règle générale;* — Qu'un grand nombre de décisions conformes émanèrent de diverses cours royales; — Que si, plus tard, et même en 1836, des arrêts contraires furent prononcés par plusieurs cours royales souveraines, on les vit, néanmoins, précédés, accompagnés et suivis jusqu'en 1838 de décisions analogues à celle de la cour suprême, notamment celui rendu en 1833 par la cour royale de Toulouse dans une espèce absolument identique à celle-ci, moins la double circonstance de la qualité de fils et de successible en la personne du vendeur, qui se rencontre dans la cause actuelle; — Qu'enfin, la cour de cassation persista véritablement, mais aussi évidemment, dans sa jurisprudence, par ses deux arrêts du 26 août 1833: « — *Attendu, en droit,* » *que si la possession publique, notoire, et non contestée, de* » *la succession d'un défunt, dans la personne de son héritier* » *apparent, produit une exception de bonne foi* SUFFISANTE » *pour protéger les actes faits entre lui et des tiers, la même* » *faveur ne peut être étendue à la vente du titre même d'hé-* » *ritier,* et des droits qui en dérivent, puisque, suivant l'art. » 1696 du cod. civ., une telle vente suppose *nécessaire-* » *ment* la réalité du titre d'héritier sur la tête du vendeur, » qui est obligé de le garantir »; — Que cette décision, puisée dans la raison des contraires, au lieu de présager un retour

plus ou moins éloigné sur la jurisprudence fondée en 1815, laisse bien évidemment comprendre, par les termes et par la nature même des choses, que la cour suprême persévère de plus en plus dans sa première pensée : par les termes, puisque, dans cet arrêt de 1833, elle rappelle, d'un côté, la substance des motifs de celui de 1815, pour faire comprendre que s'ils avaient existé dans la cause où elle statuait en 1833, elle aurait alors rendu la même décision ; et que, de l'autre, au lieu de rappeler, dans son dernier arrêt, l'art. 1599, base du système d'annulation absolue et générale, la cour de cassation ne se fonde que sur l'art. 1696, texte particulier à l'aliénation dont la nullité lui était demandée ; — Par la nature des choses, puisque, dans l'arrêt de 1815, il s'agissait de l'aliénation d'un objet particulier de la succession, tandis que, dans l'arrêt de 1833, il s'agissait de la vente du titre d'héritier, pour laquelle la bonne foi, même de la part de l'acheteur, n'était même pas présumable, puisqu'aucun fait extérieur ne pouvait la provoquer suffisamment ;

Que, dès-lors, le magistrat, d'ailleurs guidé par ses propres lumières et par les vrais principes, ne saurait hésiter à suivre l'exemple de la cour régulatrice, dont la jurisprudence, assise sur le droit romain, sur l'ancienne jurisprudence, sur la saine interprétation du code, et sur les motifs les plus puissans de justice, d'ordre et d'intérêt public, s'élève au-dessus de la controverse des cours souveraines et des auteurs sur cette question : — Attendu que les ventes dont il s'agit dans les procès actuels ayant été souscrites de bonne foi par un fils, d'abord successible de droit, et en outre, d'institué héritier général, en vertu d'un testament public, jusqu'alors respecté par tous les autres héritiers légitimes, et, même, exécuté par certains d'entr'eux ; que ces ventes ainsi consenties au nom de l'héritier général, seul en possession des biens de la succession dont il était considéré comme l'unique propriétaire, sauf la légitime des autres enfans, et dont il était même réellement propriétaire en partie ; — Que ces ventes de biens d'une succession indivise ne sauraient donc être envisagées comme de simples

ventes

ventes de la chose d'autrui, entre des étrangers sans titre, sans qualité, sans aucun droit apparent, mais, au contraire, avec une évidente mauvaise foi; — Attendu, 2° que ces règles et ces principes doivent être appliqués au cas où l'héritier apparent hypothèque de bonne foi, conventionnellement ou légalement, les immeubles héréditaires au profit des créanciers de bonne foi, et, sur-tout, au profit de la femme, qui peut avoir été déterminée à lui accorder sa main par la considération du titre d'héritier général et apparent, suivi et accompagné d'une possession notoire et publique; — Que, puisqu'une aliénation indirecte de l'immeuble résulte de l'hypothèque légale ou conventionnelle, la règle relative à l'aliénation directe et expresse émanée de l'héritier apparent doit lui être appliquée, lors, sur-tout, que les mêmes faits, les mêmes circonstances, et les mêmes raisons de décider militent à l'appui de la conservation et du maintien de l'aliénation par la voie de l'hypothèque légale; ce qui a été d'ailleurs identiquement jugé par un arrêt de la cour royale de Paris, du 8 juillet 1833 : — Attendu, 3° que, dans tous les cas, une fin de non-valoir, ou un défaut de qualité, interdisent aux appelans incidens l'exercice de l'exception, fondée sur ce que Louis Barbe n'aurait pas été réellement propriétaire des immeubles hypothéqués, car cette exception, taxativement introduite en faveur du propriétaire réel, avait été épuisée et prescrite sur la tête de ce dernier par l'arrêt de 1813; que les tiers-détenteurs, maintenus dans leur acquisition de bonne foi, ne peuvent être admis à scinder, pour séparer de la vente, la charge qui y était inhérente, à cause de la préexistence présumée à l'égard des tiers de l'hypothèque légale en faveur de la femme du vendeur; — Qu'ainsi, l'autorité de la chose jugée par cet arrêt de 1813 s'élève, en quelque sorte, en faveur de la veuve Barbe, puisqu'il serait contradictoire, et, sur-tout, injuste qu'un même arrêt eût reconnu le vendeur véritable propriétaire de la chose aliénée vis-à-vis de certains acheteurs, et usurpateurs vis-à-vis d'une autre partie placée, par une analogie parfaite, dans la même position que les

autres, et pour un droit et une charge hypothécaire inséparables de leurs propres titres et de leurs qualités de tiers-acquéreurs : — Attendu, 4° que les biens saisis à la requête de Catherine Esparros se trouvant, ainsi, légalement hypothéqués à son profit, elle a eu le droit de les suivre et de les faire vendre sur la tête de leurs tiers-détenteurs ; — Que ceux-ci, ne pouvant agir qu'en la qualité qu'ils possèdent ces immeubles, ne sont admissibles à exciper que des moyens de défense spécialement consacrés en leur faveur par les divers articles du code, au titre *des hypothèques*, notamment par l'art. 2170, et autres textes auxquels celui-là se réfère ; — Que ne s'y étant point conformés, on ne saurait les recevoir à exciper des moyens propres et personnels aux cosuccessibles de feu Louis Barbe, qui ne revendiquent aucun des objets saisis comme excédant la part d'héritier général ; — Que, dès-lors, les entraves apportées par les tiers-détenteurs, et accueillies par les premiers juges, à la marche et à la consommation de la saisie-immobilière, sont injustes, non-seulement comme inadmissibles de la part de ceux qui possèdent en vertu d'un titre émané du débiteur de Catherine Esparros ; mais même comme tardives, puisqu'on n'a bien ou mal à propos opposé qu'après l'adjudication préparatoire l'exception prise de ce que les biens adjugés n'auraient pas dû être entièrement compris dans le lot de feu Louis Barbe, héritier général apparent du père commun ; — Que, dès-lors, il convient d'ordonner la continuation des poursuites en saisie-immobilière devant le tribunal qui doit en connaître : — Attendu que, par l'acte du 30 août 1814, Catherine Esparros n'a directement, ni indirectement renoncé à son hypothèque légale, étrangère à la cause qui provoque le concours de cette femme mariée dans le susdit acte :

Par ces motifs, LA COUR, sans avoir égard à l'appel-incident des parties de Tournamille, et les en démettant ; disant, au contraire, droit sur l'appel principal des parties de Carles, a ordonné et ordonne qu'il sera procédé à la continuation de la procédure en saisie-immobilière et en expropriation forcée

intentée par Catherine Esparros contre les tiers-détenteurs des biens hypothéqués en sa faveur, et compris dans ladite saisie ; auquel effet renvoie la cause et les parties devant le tribunal de Saint-Gaudens, etc., etc.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 21 décembre 1839.* — 3.e Ch. — M. DE FAYDEL, *Prés.* — M. FERRADOU, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — Plaid. MM. MAZOYER, FÉRAL, PETIT et GASC, *Av.* ; CARLES, TOURNAMILLE, ASTRE et GERMAIN, *Avoués*.

PARTAGE PROVISIONNEL. — MINEUR. — MAJEUR.

Le partage fait entre majeurs et mineurs sans observer les formalités requises n'est-il déclaré provisionnel qu'à l'égard de ceux-ci? au contraire, les parties majeures et capables pourraient-elles aussi provoquer un nouveau partage?

Pour la négative de cette seconde question, enseignée autrefois par Lebrun, *des Successions*, liv. 4, chap. 1, n° 24, l'on compte MM. Chabot, sur l'art. 840, n° 7; Merlin, *Répert.*, v° *Partage provisionnel*; Rolland de Villargues, *même mot*, n° 23 ; Favard de Langlade, *Répert, eod. verb.*, tom. 4, pag. 114; Malpel, *des Successions ab intestat*, n° 318 ; Poujol et Conflans, sur l'art. 840, n° 3 : M. Malpel, s'exprime en ces termes :

» Si toutes les parties ne sont pas majeures, ou si toutes ne jouissent pas de l'exercice de leurs droits civils ; si, par exemple, il existe parmi elles des mineurs ou des interdits, le partage qu'on ne fait pas revêtir des formes judiciaires n'est que provisionnel. Toutefois on ne s'accorde pas sur la question de savoir si l'acte de partage est provisionnel à l'égard de toutes les parties contractantes, ou bien s'il n'a ce caractère qu'à l'égard des mineurs ou des interdits. Quelques auteurs pensent qu'il faut résoudre le premier point affirmativement : telle est notamment l'opinion de M. Delvincourt, dans sa nouvelle édition de son *Cours de droit civil* ; il faut même remarquer que cet auteur avait soutenu l'opinion contraire dans les éditions précédentes, ainsi qu'il le dit lui-même : nous ne pouvons déférer à cette

*

autorité, toute imposante qu'elle est; et nous croyons qu'un partage dépourvu de formes légales entre des majeurs et le tuteur d'un mineur ou d'un interdit lie les majeurs comme s'il eût été fait en justice, et qu'il n'est provisionnel que dans l'intérêt du mineur ou de l'interdit: le tuteur du mineur ou de l'interdit peut donc, quand il le juge convenable, se désister de l'acte de partage, et en provoquer un autre qui deviendra définitif si l'on y remplit toutes les formalités que la loi prescrit; les majeurs, au contraire, n'auront le droit d'attaquer l'acte que pour cause de lésion de plus du quart, et dans le délai de dix ans à compter de sa date.

» La jurisprudence ne présente aucune incertitude en cette matière, et cinq décisions uniformes ne permettent plus de regarder la question comme douteuse: la première, émanée de la cour royale de Lyon, porte la date du 16 juillet 1812 (*Journal du palais*, 3.e édit., tom. 10, pag. 577); deux ont été rendues les 16 février 1814 et 30 août 1815 en la section civile de la cour de cassation, après délibéré (*ibid.*, tom. 12, pag. 100, et tom. 13, pag. 59); la quatrième, qui appartient à la cour de Colmar, et qui est sous la date du 28 novembre 1816 (*idid.*, tom. 13, pag. 667), contient des motifs extrêmement concluans; enfin, la cinquième est de la cour royale d'Agen, et se rapporte au 12 novembre 1823 (Mémorial, tom. 8, pag. 449): tous ces arrêts sont principalement fondés sur ce que les *personnes capables de s'engager ne peuvent opposer l'incapacité du mineur ou de l'interdit avec qui elles ont contracté* (art. 1125 du cod. civ.).

A ces décisions l'on peut joindre deux arrêts, l'un de la cour de Lyon, du 4 avril 1810, que M. Malpel n'a pas cité (*Journal du palais*, tom. 8, pag. 228), et l'autre de la cour royale de Bordeaux, du 16 mai 1834 (*Mémorial*, tom. 29, pag. 260).

En sens contraire, l'on peut citer MM. Delvincourt, tom. 2, pag. 356, *note* 4; Duranton, tom. 7, n° 179; Dalloz, *Jurisprudence gén.*, tom. 12, pag. 521, et Vazeille, *des Successions*, sur l'art. 840, n° 6: ce dernier auteur, qui présente le résumé des opinions divergentes sur la question, s'exprime ainsi:

» La cessation du provisoire et le partage définitif peuvent-ils être réclamés par les personnes qui étaient capables de s'engager, aussi bien que par celles qui en étaient incapables? M. Chabot et M. Malpel, invoquant l'art. 1125 du cod. civ., décident que les incapables seuls peuvent se prévaloir de l'omission des formes, qui n'étaient prescrites rigoureusement que dans leurs intérêts; M. Delvincourt porte une décision contraire, qui est appuyée par des argumens très-spécieux : l'art. 1129 ne regarde que les actes nuls ou sujets à rescision, et les partages provisionnels ne sont pas dans cette classe; la loi leur accorde, indistinctement à l'égard de toutes parties, une vertu provisoire, qui n'a, ni plus, ni moins de force et de durée pour les uns que pour les autres; ces partages, faits seulement pour diviser la jouissance, laissant la propriété indivise, ne peuvent acquérir que par le temps de la prescription, ou par une confirmation expresse, la puissance de diviser la propriété.

» M. Duranton n'est pas entièrement de l'avis de M. Delvincourt, ni de MM. Chabot et Malpel; il ramène sa distinction entre les partages stipulés provisionnels et tous ceux qui ont été faits sans l'observation des formes légales par des tuteurs ou par des maris, et aussi ceux qui ont été faits de gré à gré, comme définitifs, par des femmes mariées, sans autorisation du mari; par des mineurs émancipés, sans autorisation du curateur; par l'individu soumis au conseil judiciaire, sans l'assistance de ce conseil; par des mineurs en tutelle même, et par des interdits. Dans la première position, l'auteur reconnaît à toutes les parties le droit de demander un partage définitif, et n'admet contre ce droit que la prescription de trente ans; il range ceux de la seconde position dans la classe des actes nuls, auxquels s'applique l'art 1304, et dont la nullité ne peut être réclamée que dans le cours de dix ans par ceux-là seulement qui étaient incapables lorsqu'ils ont contracté. L'auteur dit : « si l'acte ne portait pas que c'est simplement un partage provisionnel que les parties ont entendu faire, ou s'il ne résultait pas clairement des termes dont elles se sont servies en des circonstances particulières dans lesquelles

elles agissaient que c'était un partage de cette sorte qu'elles voulaient opérer, bien certainement il n'y aurait que l'incapable qui pourrait réclamer contre ce partage, et en demander un nouveau :... pourquoi en serait-il autrement que des achats, des ventes et des transactions, etc.? Duranton, 7, n.° 177, etc.

» M. Dalloz déclare son penchant pour cette distinction : nous la croyons fondée, et nous l'admettons avec toutes ses conséquences, quant aux actes des femmes mariées faits sans autorisation, et à ceux de l'individu soumis au conseil judiciaire qui a procédé sans l'assistance de ce conseil, parce que, pour eux, la loi n'établit pas que, hors des voies et des formes solennelles rigoureusement suivies il n'y aura que des partages provisoires ; relativement aux mineurs, aux interdits et aux absents, comme il résulte clairement de la combinaison des art. 466, 467, 819, 829 et 840, qu'il ne peut se former pour eux que des partages provisoires, lorsqu'on ne suit pas exactement les voies et les formes commandées, tout en reconnaissant que les majeurs qui ont voulu faire avec eux un partage définitif se sont interdits la faculté d'en poursuivre un autre, nous pensons que si ce partage n'est que provisionnel, *selon* la loi, pour les mineurs, les interdits ou les absens, il a toujours ce caractère en regard de la prescription, et qu'il repousse l'applicatiou de l'art. 1304 du cod. civ.

» Nous jugeons de même du partage provisionnel que l'art. 819 permet au mari, à moins de stipulation contraire; il a pour tous le caractère marqué par la loi : stipulé définitif, il le sera pour les cohéritiers de la femme ; et pour elle il ne sera que provisoire pendant trente ans après *la dissolution de son* mariage.

« Les arrêts connus sur la matière que nous venons d'examiner ne s'accordent point avec nos solutions. Les cours de Lyon, d'Agen et de Colmar ont jugé, suivant la doctrine de M. Chabot et de M. Malpel, sans distinction aucune, que les personnes capables qui ont fait deux partages que la loi déclare provisionnels ne peuvent en demander d'autres dans aucun temps. Il y a deux

arrêts de Lyon, du 4 avril 1810 et du 16 juillet 1812; l'arrêt de Colmar, dont les motifs paraissent très-concluans à M. Malpel, est du 29 novembre 1816; d'autres arrêts invoqués par l'auteur ne portent pas sur notre thèse ».

Quoi qu'il en soit, en thèse générale, de ces opinions diverses, le partage doit évidemment être considéré comme provisionnel pour toutes les parties indistinctement, quand l'acte manifeste à cet égard leur intention : c'est l'observation que fait M. Rolland de Villargues, *loc. cit.*, n.° 24; et il y a dans ce sens un arrêt de la cour royale de Toulouse, du 7 avril 1834, que nous avons rapporté au tom. 28, pag. 429 de ce Recueil.

Dans le cas contraire, et en adoptant la règle d'après laquelle tout partage fait avec le tuteur, mais sans les formes prescrites, est réputé provisionnel pour les parties majeures comme pour les parties mineures, s'il résulte de l'acte que les parties ont voulu faire un partage définitif, il faudra lui attribuer ce caractère, et décider que les majeurs ne pourront l'attaquer.

La question s'est présentée le 24 juin 1839 avec cette modification devant la chambre des requêtes de la cour de cassation; c'était à l'occasion d'un pourvoi dirigé contre un arrêt de la cour royale de Limoges, du 16 janvier 1838, confirmatif d'un jugement du tribunal civil de Bellac, du 26 mars 1835 : le pourvoi était fondé sur deux moyens, dont le premier est sans intérêt.

« Le second moyen, a dit M. Troplong, conseiller-rapporteur, s'attache à l'application faite par le jugement et l'arrêt confirmatif des dispositions des art. 466 et 840 du cod. civ. Il faut, avant tout, se faire une idée juste du système de l'arrêt attaqué. Les deux décisions ont admis le caractère purement provisionnel du partage; elles ont reconnu que, dépouillé de toutes les solennités voulues par la loi, il n'avait à son origine rien de définitif, rien d'irrévocable; mais ce vice, cette nullité, et, par suite, l'absence du lien de droit qui en résulte ne s'étend, suivant le juge, qu'au mineur : le majeur n'est pas recevable à l'invoquer; le majeur est repoussé par le principe général de l'art. 1125.

» Il y a, peut-être, ici une distinction qui a échappé aux juges de première instance et aux juges d'appel ; ou, du moins, s'ils l'ont aperçu, ils n'ont pas rendu leur pensée avec toute la netteté désirable. Nous essaierons de suppléer à cette lacune, en rappelant les vrais principes de la matière.

» En thèse générale, il nous semble qu'on peut soutenir, avec les demandeurs, qu'un partage entre majeurs et mineurs sans les formalités que la loi exige pour ceux-ci est *provisionnel*, c'est-à-dire, révocable, transitoire ; qu'il porte sur la jouissance plutôt que sur la propriété ; qu'il forme une sorte d'accommodement amiable, et pour un temps ; qu'il est juste alors qu'il ne lie pas plus le majeur que le mineur ; que lorsque le majeur voudra revenir contre un tel acte, on ne le repousse pas par la règle de l'art. 1125, parce qu'en réalité il n'agit, ni en nullité, ni en rescision ; parce qu'il demande simplement que le définitif soit mis à la place du provisoire, et que celui qui a produit tous ses effets disparaisse sous ce rapport : il y aurait donc erreur dans les décisions attaquées qui n'ont pas jugé ainsi.

» Mais ce point de doctrine, vrai dans les termes ordinaires du droit, se soutient-il devant une intention contraire clairement manifestée par les parties ? lorsqu'elles ont nettement exprimé au partage la volonté de se régler définitivement ; lorsque, stipulant sur l'absence des formalités protectrices de la loi, elles ont déclaré s'en affranchir sciemment, dans l'intérêt bien entendu de tous, et en renonçant à tout recours fondé sur cette cause : dans un tel cas le mineur, sans doute, fait un acte nul ; le tuteur qui s'engage pour lui excède ses pouvoirs ; mais le majeur, comment pourrait-il se plaindre ? comment ne serait-il pas repoussé par la règle de l'art. 1125 ?

» Ici, dans le partage du 3 floréal an 13, il est précisément intervenu des stipulations de cette nature : on y a dit que les intéressés s'obligeaient à l'exécuter comme s'il avait été fait et sanctionné par l'autorité judiciaire ; on a inséré une clause pénale de 500 fr. de dommages-intérêts contre celui qui contreviendrait à ses dispositions, et ce-

pendant les représentans de l'héritier majeur attaquent seuls aujourd'hui ce partage. Le mineur s'est lié, il l'a accepté, il l'a pleinement exécuté, il en demande le maintien; la cour ne pensera-t-elle pas que l'arrêt qui consacre un tel résultat, quels que soient d'ailleurs ses motifs, échappe à toute censure ? »

Sur ce rapport fut rendu, ledit jour 24 juin 1839, l'arrêt que voici :

ARRÊT. — Sur le deuxième moyen, — Attendu, en droit, que le partage entre majeurs et mineurs sans les formalités exigées par la loi est purement provisionnel; qu'en ce sens, il ne lie pas les parties d'une manière irrévocable, et qu'une action reste ouverte à chacune d'elles pour arriver à un partage définitif; — Mais qu'il en est autrement lorsque le co-partageant majeur, d'une part, et le co-partageant mineur, de l'autre, ont manifesté hautement une intention contraire; — Qu'en donnant alors à l'acte, quoique dépourvu des formalités exigées par la loi, un caractère définitif, et, autant que possible, irrévocable, le tuteur, agissant pour le mineur, peut avoir fait sans doute un acte nul, ou excédant son pouvoir; mais que cette nullité est purement relative au mineur; qu'elle ne peut être invoquée par l'héritier majeur; que celui-ci est invinciblement repoussé par l'art. 1125; que, dans l'espèce, l'arrêt attaqué, en le décidant ainsi, quoique pour des motifs différens, mais cependant après avoir déclaré, en fait, que le partage était définitif dans l'intention des parties, n'a point violé la loi : — LA COUR rejette.

PENSION. — VEUVE. — CONVOL. — RÉFÉRÉ. — JUGEMENT. — APPEL. — DÉLAI.

La pension stipulée comme viduaire *dans un contrat de mariage continue-t-elle d'être payable, bien que la veuve convole à de secondes noces?* OUI.

L'art. 809 *du cod. de proc. civ., portant que l'appel des ordonnances de référé doit être interjeté dans la quinzaine de la signification, s'applique-t-il aux jugemens rendus par*

le tribunal en état de référé? NON : à l'égard de ces jugemens, l'appel est de trois mois suivant la règle commune (1).

Les Hoirs TERNAT. — C. — DUJARIC.

Après le décès du sieur Ternat, sa veuve réclama le payement d'une *pension viduaire* de 500 fr., stipulée à son profit dans son contrat de mariage, en cas de survie; mais la veuve Ternat ayant convolé en secondes noces avec le sieur Dujaric, les héritiers Ternat refusèrent de continuer le service de la pension : ils prétendirent que cette pension était éteinte; que les termes de pension *viduaire* signifiaient par eux-mêmes, et sans avoir besoin d'autre explication, une pension dont la femme donataire ne devait jouir que pendant son veuvage; que, dès-lors, la dame Ternat ne pouvait plus y prétendre du moment qu'elle avait convolé à de secondes noces. — Ordonnance de référé, qui renvoie les parties devant le tribunal.

Jugement qui repousse le système de défense des héritiers Ternat, par les motifs que la justice ne peut ajouter aux clauses insérées dans un contrat; que celui qui a réglé les conventions civiles du mariage des époux Ternat la assuré à la femme une pension, sans y apposer aucune condition, et sans ajouter qu'elle ne serait servie que pendant le veuvage de la femme donataire.

Appel par les héritiers Ternat : il ne fut interjeté que plus de quinze jours après la signification du jugement. La dame Dujaric excipa de cette circonstance pour soutenir que l'appel était non-recevable, attendu que l'art. 809 du cod. de proc. civ. exige que l'appel des ordonnances sur référé soit interjeté dans la quinzaine de la signification; article qui, disait-on, devait s'appliquer, par iden-

---

(1) *Vid. contrà*, arrêts de la cour de Paris, des 3 mars 1810 et 14 mai 1836, *Journal du palais*, tom. 8, pag. 148; Sirey, 36-2-258; MM. Carré, *Lois de la procédure*, n.° 2775; Demiau-Crouzilhac, *Élémens de droit et de pratique*, sur l'art. 809, pag. 490; Bioche et Goujet, *Dict. de proc.*, v.° *Référé*, n.° 74; Adolphe Chauveau, *Dict., cod. verb.*, n.° 87.

tité de raison, au jugement rendu par le tribunal sur le renvoi du juge du référé.

ARRÊT. — En ce qui touche la fin de non-recevoir que les parties de Vissac font résulter de ce que l'appel des parties d'Allemand n'aurait été interjeté que plus de quinze jours après la signification du jugement rendu par le tribunal sur le renvoi fait par le président, — Attendu que l'art. 809 du cod. de proc. civ. n'a pour objet que les ordonnances rendues sur référé, et non les jugemens qui émanent du tribunal entier, lesquels restent, quant à la forme et les délais de l'appel, sous l'empire des art. 443 et suiv. du cod. de proc. civ. : — Au fond, par les motifs exprimés au jugement dont est appel,

LA COUR, sans s'arrêter à la fin de non-recevoir présentée contre l'appel, dit qu'il a été bien jugé.

Cour royale de Riom. — *Arrêt du 23 août* 1839. — 4.e Ch. — M. GRELLICHE, *Cons.-Prés.* — Plaid. MM. ALLEMAND et DE VISSAC, *Avocats*.

DEMANDE SUBSIDIAIRE. — JUGEMENT.

Un tribunal ne peut-il statuer sur une demande subsidiaire qu'autant que la demande principale a été jugée et rejetée ? OUI.

NOUVEL. — C. — NOUVEL.

ARRÊT. — Attendu que lorsqu'il est formé devant un tribunal une demande principale, et qu'il est conclu devant lui, au cas où cette demande principale ne serait pas admise, à des fins subsidiaires, le tribunal ne doit pas, en ajournant la décision de la demande principale, prononcer le rejet de la demande subsidiaire, parce qu'il n'est réellement saisi de la demande subsidiaire que par le rejet de la demande principale, et qu'il ne l'a pas rejetée, puisqu'il n'a porté à son égard aucune décision : — Attendu que c'est cependant ainsi qu'a procédé dans l'espèce le tribunal de première instance

d'Alais, dans le jugement du 30 avril 1839 dont est appel, et que le jugement a inféré grief aux appelans, en ce qu'il a rejeté leurs demandes subsidiaires, dont le mérite ne pouvait être examiné qu'après une décision de rejet sur la demande principale ; — Que cette décision n'existant pas, les appelans ne peuvent savoir s'ils doivent ou non acquiescer au jugement sur les fins subsidiaires, et ont intérêt à ne pas laisser acquérir au jugement entrepris la force de la chose jugée :

Par ces motifs, LA COUR, disant droit à l'appel, casse et annulle le jugement du tribunal civil d'Alais, du 30 avril 1839, etc.

Cour royale de Nîmes. — *Arrêt du 5 décembre* 1839. — 1.re Ch. — M. D'OLLIVIER, *Cons.-Prés.* — M. DE BERNARDY, *Av.-Gén.* — Plaid. MM. FARGEON et BARAGNON, *Avoc.*; SIMIL et GIBERT, *Avoués.*

TRIBUNAL DE COMMERCE. — COMPÉTENCE. — COMMIS DE NÉGOCIANT. — ACTION RELATIVE A LEURS FONCTIONS. — COUR ROYALE. — JUGEMENT DU FOND.

Les tribunaux de commerce sont-ils compétens pour connaître de l'action intentée par les négocians contre leurs commis à raison de leurs fonctions? NON (1).

Lorsque, sur l'appel, le jugement du tribunal de commerce est infirmé pour cause d'incompétence, la cour peut-elle retenir le fond s'il est en état? OUI (2).

---

(1) *Vid.* MM. Bioche et Goujet, *Dict. de proc.*, v.° *Compétence*, n.os 70, 71 et 72.

(2) *Vid.* sur cette question controversée les arrêts de la cour de cassation, des 6 janvier 1835 et 29 août 1836, *Journal du palais*, tom. 1, de 1835, pag. 321, et tom. 3, de 1836, pag. 563; le même Recueil, 3e édit., tom. 12, pag. 54; Merlin, *Quest. de droit*, v.° *Appel*, § 14, art. 1.er, n.° 10; Carré, *Lois de la procédure*, tom. 2, pag. 236; Berriat Saint-Prix, pag. 434, n.° 113; *Journal de la magistrature*, tom. 8, pag. 69.

FAVRE. — C. — FAURE.

Le 20 mai 1839, la Maison Favre et Compagnie, de Nîmes, assigne le sieur Faure, son commis-voyageur, devant le tribunal de commerce, en restitution des carnets de commission, de vente, et autres qui lui avaient été remis lors de son entrée en exercice, et, en outre, en remboursement de certaines sommes dont celui-ci avait été surpayé. Faure se présente sur cette assignation, et oppose l'exception d'incompétence. Le 16 juin suivant, jugement qui rejette cette exception, et adjuge à la maison Favre les fins de sa demande.

Appel.

ARRÊT. — Attendu qu'aux termes de l'art. 634 du cod. de com., les commis ou facteurs des marchands ne peuvent être cités devant les tribunaux de commerce qu'à raison du fait ou du trafic du marchand auquel ils sont attachés; — Qu'il suit de cette disposition que les tiers seuls peuvent assigner devant les tribunaux de commerce les commis ou facteurs, à raison des actes auxquels ils se sont livrés en cette qualité; mais qu'il ne s'ensuit pas que les marchands puissent assigner devant cette juridiction, et à raison de leurs fonctions, leurs commis, qui, en leur louant leur industrie ou leurs services, n'ont contracté qu'une obligation purement civile, laquelle rentre dans la compétence des tribunaux ordinaires; — Qu'ainsi c'est à tort que le tribunal de commerce de Nîmes a rejeté le déclinatoire proposé par l'appelant; — Mais attendu que Favre conclut subsidiairement, au fond, à l'adjudication de sa demande principale : — Attendu qu'aux termes de l'art. 473 du cod. de proc. civ., les cours et autres tribunaux d'appel sont autorisés à statuer par une seule et même décision sur le fond du droit des parties, lorsque le jugement entrepris est infirmé pour vice de forme, ou pour toute autre cause, pourvu, toutefois, que la matière soit disposée à recevoir une décision définitive; — Que vainement on objecte que le jugement attaqué n'ayant statué que sur l'exception d'incompétence, la cause se trouverait ainsi privée du double degré de juridiction; car c'est précisément là ce que le législateur a voulu, en vue de l'abréviation des procès : — Attendu

que la demande de Favre est complètement établie par les divers documens versés au procès, et que, par suite, la cause est disposée à recevoir une décision définitive :

Par ces motifs, LA COUR infirme le jugement attaqué ; et, la cause retenue, statuant au fond, condamne le sieur Faure à restituer, etc.

Cour royale de Nîmes. — *Arrêt du* 16 *août* 1839. — 1.re Ch. — M. D'OLLIVIER, *Cons.-Prés.* — M. LARNAL, *Subst.* — Plaid. MM. CAUSSÉ et FARGEON, *Av.* ; SIMIL et GIBERT, *Avoués.*

JUGEMENT INTERLOCUTOIRE. — MOTIFS. — DISPOSITIF. — EFFET.

Lorsqu'un jugement interlocutoire a décidé dans ses motifs *qu'un titre produit par une partie était un titre légitime d'acquisition, et qu'il a admis l'autre partie à la preuve d'une possession tendant à paralyser ce titre, à l'anéantir au moyen de la prescription, les juges, en présence de ce jugement, qui n'a pas été attaqué, peuvent-ils revenir sur leur décision, et, dans leur jugement définitif, déclarer insuffisant le titre qu'ils ont déclaré d'abord légitime?* NON.

Une pareille décision viole-t-elle le principe, que l'interlocutoire ne lie pas le juge? NON (1).

La Commune de PÉRIGNARGUES. — C. — La Commune de GAJAN.

Par acte du 26 janvier 1743, le seigneur de Gajan reconnut que la commune de Pérignargues était propriétaire de deux ténemens de terre appelés *la Rouveirolle* et *le Montmaux*.

En 1829, la commune de Gajan éleva des prétentions à

---

(1) *Vid.* le *Mémorial*, tom. 25, pag. 75 ; MM. Bioche et Gouget, *Dict. de proc.*, v.° *Jugement*, n.os 2 et 30 ; M. Chauveau, *Dict. de proc.*, v.° *Jugement préparatoire et interlocutoire*, n.° 114 et suiv. ; M. Laviguerie, *Arrêts inédits*, v.° *Interlocutoire*, art. 1.er

la propriété de ces deux terrains, et une instance s'engagea devant le tribunal civil de Nîmes. — La commune de Pérignargues prétendit qu'elle était propriétaire en vertu de l'acte de 1743, et qu'elle n'avait pas cessé de jouir des terrains litigieux, conformément à son titre. — La commune de Gajan, au contraire, soutint, en première ligne, que l'acte de 1743 était insuffisant pour transférer la propriété; que, par suite, elle n'avait pas cessé d'être propriétaire des ténemens de *la Rouveirolle* et de *Montmaux*. — Subsidiairement, elle demanda à prouver, tant par actes que par témoins, qu'elle en avait la possession et la jouissance exclusives depuis plus de trente ans avant l'introduction de l'instance.

Le 5 mars 1830, jugement qui consacra, en termes formels, dans ses motifs, la validité de l'acte du 26 janvier 1743, et adjugea à la commune de Gajan ses fins subsidiaires. — Les enquêtes terminées, on revint devant le tribunal, et la commune de Gajan persista à demander la nullité de l'acte de 1743. — La commune de Pérignargues répondit que cette question avait été définitivement jugée par le jugement du 5 mars 1830, et que le tribunal n'avait plus en l'état qu'à apprécier les élémens de preuve qui résultent des enquêtes.

Le 27 juin 1837, jugement ainsi conçu:

Attendu que, par son jugement du 7 mars 1830, qui a, suivant son offre, admis la commune de Gajan à faire la preuve que, depuis plus de trente ans avant l'introduction de l'instance, elle avait joui, exclusivement et sans opposition de la part de la commune de Pérignargues, des ténemens dits *la Rouveirolles* et *Montmaux*, objets du litige, le tribunal a formellement reconnu et déclaré valable l'acte du 26 janvier 1743, par lequel le sieur d'Albenas, seigneur de Gajan, renouvelle à ladite commune de Pérignargues la concession de ces deux ténemens qui lui avait été précédemment faite le 17 février 1526; — Que cette déclaration de validité de l'acte de reconnaissance de 1743 se trouve consignée en termes exprès dans les motifs de ce jugement; — Qu'elle l'est même d'une manière implicite dans son dispositif, puisque la com-

mune de Pérignargues, ne se fondant, pour obtenir son relaxe; que sur les droits que lui conférait ce titre, il y aurait eu lieu, s'il eût été déclaré nul ou de nul effet, d'accueillir d'hors et déjà la demande de la commune de Gajan; tandis que le tribunal s'est borné à admettre cette dernière à la preuve d'une possession trentenaire, qui aurait été sans objet, si elle n'eût pas été dirigée contre le titre qu'on lui opposait, et dont la commune demanderesse cherchait ainsi à anéantir l'efficacité; — Que si le dispositif de ce jugement ne contient pas la déclaration expresse de la validité du susdit acte de 1743, c'est que tout dispositif ne doit porter que sur l'objet précis des demandes, et nullement sur les moyens sur lesquels ces demandes sont appuyées, ceux-ci, lorsqu'ils sont repoussés, devant trouver leur réfutation dans les considérans qui précèdent et justifient la décision; — Que, dans l'hypothèse, le seul objet de l'instance étant l'action introduite par la commune de Gajan, cette action n'étant pas, en l'état, reconnue fondée, mais ne pouvant cependant être définitivement rejetée, puisque la preuve de la possession par elle offerte se trouvant admissible, en laissait le sort en suspens, il s'ensuit qu'après avoir repoussé dans les motifs le moyen pris de l'invalidité du titre produit par la commune de Pérignargues, il y avait lieu à statuer dans le dispositif sur le fond de la demande, qui ne pouvait être, ni accueillie, ni rejetée, tant que les résultats des enquêtes ne seraient pas connus et appréciés; — Qu'il est donc certain que le jugement du 5 mars 1830 a nettement décidé que l'acte de reconnaissance du 26 janvier 1743 conférait à la commune de Pérignargues les droits qu'elle réclamait, et que la commune de Gajan lui conteste; et que le jugement n'ayant pas été attaqué par cette dernière, qui l'a, au contraire, mis à exécution, s'est trouvé par là avoir acquis l'autorité de la chose jugée; — Que, par une conséquence nécessaire de cette décision, la contestation se trouve réduite à l'appréciation des élémens de preuve qui résultent des enquêtes, car il est évident que, tenant la validité du titre de 1743, la commune de Pérignargues eût obtenu immédiatement son relaxe, si celle de Gajan

Gajan n'avait pas offert de prouver qu'elle possédait depuis plus de trente ans les ténemens compris dans le susdit titre, et n'avait prétendu, à l'aide de cette preuve, s'en faire déclarer propriétaire : — Attendu qu'appréciation faite des enquêtes, etc. :.....

Par ces motifs, LE TRIBUNAL, vidant l'interlocutoire du 5 mars 1830; sans s'arrêter aux conclusions prises par la commune de Gajan, et les rejetant, déclare la commune de Pérignargues propriétaire des ténemens de *la Rouveirolles* et *de Montmaux*, etc.

Appel, fondé sur le double motif, que l'interlocutoire ne lie pas le juge, et que c'est le dispositif et non les motifs, qui constituent la chose jugée; que c'est, par conséquent, mal à propos que le tribunal de première instance de Nîmes a décidé que la légitimité du titre du 26 janvier 1743 avait été consacrée d'une manière définitive et irrévocable par le jugement du 5 mars 1830.

ARRÊT. — LA COUR, adoptant les motifs des premiers juges, démet de l'appel.

Cour royale de Nîmes. — *Arrêt du 10 décembre* 1839. — 1.re Ch. — M. le Baron DE DAUNANT, 1.er *Prés.* — M. DE BERNARDY, 1.er *Av.-Gén.* — Plaid. MM. BOYER et CAUSSE, *Av.*; CHAZAL et DUMINY, *Avoués.*

COMPÉTENCE. — TRIBUNAL. — ACTIONS RÉELLES. — SUCCESSION INDIVISE. — CHEMIN VICINAL. — EXPROPRIATION. — ÉTABLISSEMENT. — REDRESSEMENT. — MAIRE. — POURSUITES. — AUTORISATION DU CONSEIL-D'ÉTAT.

Est-il vrai que les actions réelles doivent toujours être portées au tribunal de la situation, encore qu'elles soient engagées contre une succession indivise, et malgré le § *de l'art.* 59 *du cod. de proc. civ., qui attribue juridiction au tribunal du lieu où la succession est ouverte pour les demandes intentées par les créanciers du défunt?* OUI (1).

---

(1) *Vid.*, dans ce sens, M. Boncenne, *Théorie de la pro-*

En matière d'expropriation opérée dans l'intérêt d'un chemin vicinal, faut-il distinguer le cas où elle a lieu pour simple élargissement du chemin, du cas où elle a lieu pour son redressement ou son ouverture, la première étant seule consommée par l'arrêté du préfet, qui fixe les limites de l'élargissement, sauf le recours du propriétaire pour faire évaluer l'indemnité devant le juge de paix; l'autre, ne pouvant l'être que de l'autorité des tribunaux de première instance, dans les formes spéciales déterminées par la loi? OUI.

Faut-il considérer comme un véritable redressement le cas où les deux lignes du chemin sont déplacées à la fois dans une même direction, de gauche à droite ou de droite à gauche, de manière à ce que l'un des propriétaires riverains gagne, tandis que l'autre seul perd;..... et sans qu'il soit nécessaire que le sol du chemin soit entièrement changé? OUI.

Un maire peut-il être poursuivi sans l'autorisation du conseil-d'état, à raison des actes qu'il a faits, comme simple représentant de la commune, dans l'intérêt d'une propriété privée de la commune? OUI (1).

Les chemins vicinaux forment-ils une propriété privée de la commune, et le maire, opérant à raison de ces chemins, n'agit-il que comme représentant de la commune, toutes les fois qu'il n'exécute pas les ordres supérieurs de l'administration? OUI.

Dans le cas où l'autorisation du conseil-d'état serait nécessaire, soit à raison de la qualité du fonctionnaire, soit à raison de la nature de ses actes, cette nécessité se continue-t-elle lorsque le fonctionnaire n'exerce plus sa charge, et peut-elle être invoquée par ses héritiers? OUI.

LES HÉRITIERS DE CHEVERRY. — C. — La Dame CALMÉS.

Dans la commune de Prunet, les propriétés de la dame Calmés et de M. de Cheverry étaient séparées par un che-

---

cédure civile, tom. 2, pag. 249; M. Duranton, *Droit français*, tom. 7, n.° 138, et le *Journal du palais*, 3.e édit., tom. 6, pag. 329.

(1) *Vid.* le *Mémorial*, tom. 15, pag. 450.

min public. Ce chemin, quoique public, puisqu'il était ouvert aux deux extrémités, n'avait pourtant pas été classé comme chemin vicinal; du moins, on l'a ainsi établi ou supposé dans les plaidoiries, et l'arrêt, qui raisonne dans l'hypothèse de ce classement, ne l'a voulu, sans doute, que parce qu'à ses yeux la circonstance devrait être indifférente.

En 1838, M. de Cheverry, alors maire de Prunet, prend un arrêté qui, déterminant, dit-il, la largeur normale du chemin, ordonne que non-seulement l'élargissement portera sur la propriété de la dame Calmés exclusivement, mais encore que le chemin sera sensiblement déplacé, et la ligne actuelle qui borde son propre fonds éloignée d'une certaine distance dans la direction opposée, vers la propriété de la dame Calmés. Le résultat de cet arrangement était d'avantager quelque peu la propriété de M. de Cheverry, mais, sur-tout, de préjudicier à la dame Calmés d'une façon assez considérable, et exclusivement.

Celle-ci s'étant plainte à M. le préfet de la Haute-Garonne, il lui fut répondu que M. le maire de Prunet avait agi seul, non-seulement sans ordre, mais sans autorisation; il paraît même que M. de Cheverry n'avait pas sollicité l'assentiment du conseil municipal, en sorte qu'il pourrait paraître n'avoir agi que de son mouvement personnel, sans l'autorisation, ni le concours de l'administration supérieure ou de la commune.

Cependant il faut dire que déjà il existait des propositions pour classer le chemin en question parmi les chemins vicinaux; et, effectivement, plus tard est intervenu un arrêté du préfet, qui non-seulement opère ce classement, mais encore détermine la largeur de ce chemin à la mesure même de celle qui lui fut donnée par M. le maire, sans, toutefois, indiquer de quel côté l'élargissement devait avoir lieu.

C'est dans cette position que la dame Calmés entreprit de poursuivre directement M. de Cheverry devant les tribunaux en réintégration du terrain usurpé, et en condamnation à des dommages.

M. de Cheverry étant mort, l'instance fut dirigée contre ses enfans; mais, tandis que la succession s'était ouverte

disait-on, à Toulouse, ce fut devant le tribunal civil de *Villefranche* que *l'instance fut portée.*

Là, les héritiers de Cheverry opposèrent tous les moyens de rejet qui se trouvent discutés dans l'arrêt que nous rapportons; mais le tribunal de Villefranche se déclara compétent et saisi, et son jugement a été maintenu, sur l'appel, par la cour de Toulouse, en ces termes :

ARRÊT. — Attendu que le paragraphe de l'art. 59 du cod. de proc. civ., qui indique le lieu de l'ouverture d'une succession comme celui où certaines instances doivent être engagées, a particulièrement pour objet de fixer la compétence du tribunal qui doit connaître des contestations entre héritiers ; mais que le *législateur* n'a pu, par l'introduction d'un droit spécial pour ce cas, priver les tiers du droit que le même article donne au demandeur d'assigner devant le juge de la situation des biens pour toute action réelle ou mixte ; — Que la preuve en résulterait au besoin du paragraphe invoqué, qui, lorsqu'il a trait aux *tiers*, *n'indique le tribunal* où la succession s'est ouverte que pour les actions personnelles : — Attendu que la dame Calmès, qui demandait à la fois sa réintégration dans un fonds qu'elle dit lui avoir été usurpé, et des dommages-intérêts, formait une action mixte, et que la loi lui donnant la faculté de la porter devant le juge où l'immeuble est situé, le tribunal de Villefranche a déclaré à bon droit sa compétence, sans qu'il soit nécessaire de rechercher si la succession de Cheverry s'est ouverte dans le ressort de celui de Toulouse : — Attendu qu'aux termes de l'art. 15 de la loi du 21 mai 1836, l'arrêté du préfet qui fixe la largeur d'un chemin vicinal attribue, il est vrai, définitivement à ce chemin le sol compris dans les limites qu'il détermine, le propriétaire ne pouvant plus exercer qu'un recours devant le juge de paix pour le règlement de son indemnité; — Mais que ce droit exorbitant de dépossession n'appartient au préfet que dans le cas unique de l'élargissement du chemin ; — Que, dans la cause, la dame Calmès a articulé dans sa citation que, non-seulement feu de Cheverry a élargi ce chemin, mais encore qu'il en a

changé la direction, en le détournant de sa propriété pour le porter vers celle de ladite dame Calmés; ce qui constitue un redressement; et que, dans ce cas, une décision de l'autorité judiciaire, rendue conformément à la loi du 7 juillet 1833, peut seule déposséder le propriétaire : — Attendu, d'ailleurs, que l'arrêté du préfet doit, pour que cette disposition s'opère, indiquer la propriété qui fournira à l'élargissement, et que celui du préfet de la Haute-Garonne ne contient aucune indication à cet égard : — Attendu, sur-tout, que cet arrêté aurait dû précéder l'élargissement du chemin, pour que le recours devant le juge de paix, à l'effet d'obtenir le règlement de l'indemnité, demeurât le seul droit ouvert en faveur du propriétaire ;—Que l'arrêté dont excipent les héritiers de Cheverry, postérieur de plusieurs mois au jugement dont est appel, ne peut donc rétroagir pour régler la manière dont l'instance aurait dû être engagée, alors qu'il n'existait pas ; — Que, dès-lors, l'art. 15 de la loi précitée demeure sans application ; — Que le tribunal de Villefranche n'a donc pas pu décliner sa compétence, pour renvoyer la cause devant la justice de paix : — Attendu que la dernière exception des enfans de Cheverry est prise de ce que leur père ayant agi en qualité de maire dans les actes qui ont provoqué les plaintes de la dame Calmés, il aurait fallu surseoir à statuer jusqu'à ce qu'elle se fût pourvue de l'autorisation du conseil-d'état, aux termes de l'art. 75 de la constitution du 23 frimaire de l'an 8 ; — Qu'alors qu'il est certain que cette garantie est accordée au fonctionnaire pour les faits de sa charge, même après qu'il a cessé de remplir son emploi, elle peut être invoquée aussi par ses héritiers, comme responsables des actes de cette nature imputés à leur auteur ; — Qu'il convient donc d'examiner si cette disposition, s'applique au maire : — Attendu que la différence de ses attributions et des intérêts qu'il a mission de défendre doit faire envisager le maire sous un double aspect ; — Que lorsqu'il a agi comme dépositaire de la force publique, et comme exécutant les ordres de l'autorité supérieure, ou les lois d'intérêt général, il doit être considéré comme un agent du gouverne-

ment ; mais lorsque des intérêts d'une autre espèce lui sont confiés, exclusivement afférens à la commune, un autre ordre de fonctions lui est dévolu ; fonctions purement municipales, qui, dans les diverses mesures qu'il prend, comme dans le but vers lequel il tend, se rapportent aux seuls besoins de la collection des habitans dont il est le chef ; — Qu'en cette partie de ses attributions, si complètement séparée des autres, il n'est plus que l'agent de la commune ; — Que cette distinction doit faire décider que le maire ne peut, dans ce dernier cas, se couvrir de l'égide sous laquelle l'art. 75 de l'acte constitutionnel place seulement *les agens du gouvernement;* — Qu'en vain on prétend que le maire doit être considéré comme tel, quelle que soit la partie de ses fonctions à laquelle se rapporte le fait incriminé, parce que, nommé par le Roi ou par ses délégués, il agit toujours au nom du gouvernement ; — Que le vice de ce raisonnement se démontre par ce fait, que tous les fonctionnaires ne peuvent pas se placer sous la protection de l'article invoqué ; tandis qu'aucun ne peut remplir son emploi, s'il n'en est pourvu par le Roi, ou par délégation ; — Qu'il perd toute sa force en ce qui est relatif au maire, alors qu'on est obligé de reconnaître, avec une jurisprudence invariable, qu'il peut être poursuivi, sans qu'il soit nécessaire de recourir au conseil-d'état, pour tous les actes qui se rattachent à ses fonctions d'officier de l'état civil ou de police judiciaire : — Attendu qu'en couvrant de cette garantie l'agent du gouvernement, la constitution s'est moins préoccupée de son intérêt que de celui de l'administration considérée dans son ensemble ; — Que le législateur a cédé, en effet, à la crainte qu'elle ne pût être entravée dans sa marche, si les dépositaires de l'autorité publique pouvaient être poursuivis sans examen à l'occasion de mesures ou d'actes dont souvent l'impulsion serait venue d'elle ; — Que cet inconvénient, que, dans l'esprit qui a dicté l'acte constitutionnel de l'an 8, on a pu craindre et voulu prévenir, lorsque le maire agit pour le gouvernement, cesse d'exister quand il n'est plus que le mandataire et l'agent des intérêts municipaux, l'action générale de

l'administration ne pouvant être arrêtée, ni gênée par des poursuites relatives à des faits de cet ordre ; — Qu'ainsi, la pensée qui a inspiré l'art. 75 de la constitution sert aussi bien que son texte à faire rejeter la prétention des héritiers de Cheverry ; — Que les premiers juges ont donc à bon droit retenu la cause pour y statuer immédiatement, lorsque la plainte de la dame Calmés est fondée sur des actes que feu de Cheverry aurait commis pour l'élargissement ou le redressement d'un chemin vicinal ; que c'est le cas de maintenir leur décision :

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

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 8 février* 1840. — 2.e Ch. — M. MARTIN, *Prés.* — M. DAGUILLON-PUJOL, 1.er *Av.-Gén.* — Plaid. MM. ED. FOURTANIER et ALEX. FOURTANIER, *Avoc.* ; MAZOYER et ESPARBIÉ, *Avoués*.

NOTAIRE. — FAILLITE.

Un notaire qui ne fait pas du commerce sa profession habituelle peut-il être déclaré en état de faillite ? NON (1).

LANÇON et CONSORTS. — C. — ARNAUD DE FABRE.

Divers créanciers du sieur Arnaud de Fabre, notaire à Marseille, présentèrent au tribunal de commerce de cette

---

(1) *Vid.* dans ce sens, arrêt de la cour de Paris, du 12 fructidor an 11, *Journal du palais*, 3.e édit., tom. 3, pag. 441 ; mais jugé, toutefois, que le notaire qui se livre à des opérations de banque et de courtage peut être réputé commerçant, et, comme tel, être déclaré en état de faillite ; *vid.* M. Rolland de Villargues, *Répert.*, v.° *Commerçant*, n.° 11, et v.° *Faillite*, n.os 2 et 3 ; Bioche et Goujet, *Dict. de proc. civ.*, v.° *Faillite*, n.° 4 ; Gagneraux, *Commentaire sur la loi du notariat*, art. 1 et 7 ; arrêt de la cour de cassation, du 28 mai 1828, et des cours de Paris, du 24 février 1831, et de Lyon, du 25 janvier 1834 ; M. Rolland de Villargues, *Jurisprudence du notariat*, tom. 1, pag. 350 ; tom. 4, pag. 279, et tom. 8, pag. 193.

ville une requête, dans laquelle ils exposèrent que, depuis quelque temps, le sieur Arnaud de Fabre se livrait habituellement à des actes de commerce, consistant en des opérations de banque ; qu'il avait disparu de *son étude*, le 28 janvier dernier (1839), et qu'il était détenu dans le moment dans les prisons de Nice; que, depuis sa fuite, il avait cessé totalement ses payemens; de sorte que les exposans étaient au cas de faire déclarer sa faillite. Les actes de commerce auxquels se livrait le sieur Arnaud de Fabre sont nombreux, majeurs et publics, disaient les créanciers; ainsi, peu avant sa disparition, il avait négocié, par voie d'endossement, plusieurs billets à ordre souscrits par la dame B..., veuve C..., marchande, qui les avait laissés protester faute de payement, et qui avait répondu à l'un des protêts, qu'elle n'avait souscrit le billet à ordre qui lui était présenté que par complaisance pour le sieur Arnaud de Fabre, et que, par cette raison, elle ne le payerait pas ; on citait encore des billets souscrits par son frère, négociés de la même manière ; on ajoutait qu'il était de notoriété publique que le sieur Arnaud de Fabre mettait constamment en circulation une masse assez considérable de billets à son ordre, émanant de divers souscripteurs, et qu'il se livrait aussi à des opérations de banque et de change; on exposait, enfin, que ses opérations de commerce étaient encore plus fortement caractérisées par une négociation excédant 60,000 fr., valeur de divers effets de commerce souscrits par divers individus; que le sieur Arnaud de Fabre avait fait cette négociation en son nom personnel ; qu'il s'en était rendu garant sur les notes de négociation ; qu'il avait fait une foule d'autres actes *en-dehors de ses fonctions de notaire* ; que deux jugemens avaient été rendus par le tribunal de commerce, prononçant contre lui la contrainte par corps, et que le sieur Arnaud de Fabre n'avait jamais décliné sa juridiction ; qu'un individu se livrant à des actes de commerce, quoiqu'il eût une profession étrangère au commerce, pouvait et devait être déclaré en état de faillite, quand il avait cessé ses payemens : les créanciers concluaient, en conséquence, à ce que le sieur Arnaud de Fabre, notaire,

qu'ils qualifiaient de notaire et commerçant, fût déclaré en faillite, et qu'il plût au tribunal fixer l'époque à laquelle il avait cessé ses payemens au 28 février 1839.

Le 15 avril 1839, jugement du tribunal de commerce de Marseille ainsi conçu :

Vu la requête présentée par les sieurs Lançon et Compagnie, Auguste Savine fils et Dumas, en déclaration de la faillite du sieur Arnaud de Fabre, et les art. 1 et 632 du cod. de com., et l'art. 437 de la loi du 28 mai 1838, —Attendu que, pour jouir du bénéfice de la faillite, il faut être commerçant; — Qu'aux termes de l'art. 1.er du cod. de com., ne sont commerçans que ceux qui exercent des actes de commerce, et en font leur profession habituelle : — Attendu que le sieur Arnaud de Fabre est notaire à Marseille; que s'il a souscrit ou endossé un nombre assez considérable de billets à ordre, et s'il les a négociés pour se procurer des fonds, ces fonds étaient appliqués à l'extinction de créances purement civiles, ou en achat d'immeubles : — Attendu que si l'art. 632 du cod. de com. répute acte de commerce toute opération de change, banque, etc., etc., il faut, pour attribuer la qualité de commerçant à celui qui s'y livre, qu'il en fasse l'objet d'un commerce, et pour en tirer un profit; —Que ces circonstances ne se rencontrent pas dans l'espèce, puisque ce n'est, ni comme banquier, ni comme agent de change que ledit sieur Arnaud de Fabre mettait en circulation les billets qu'il se faisait souscrire par des tiers complaisans, mais dans son propre et unique intérêt : —Attendu que l'on ne saurait induire des diverses condamnations qui ont été prononcées *par défaut* contre lui qu'il fût commerçant :

Par ces motifs, LE TRIBUNAL déclare le sieur Arnaud de Fabre, notaire à Marseille, non commerçant, et, par suite, n'ayant pas droit au bénéfice de la faillite.

Appel de ce jugement devant la cour d'Aix.

Dans l'instance d'appel divers créanciers intervinrent, soit dans le sens des appelans, soit dans le sens de l'intimé : on disait, pour l'intimé, que le sieur Arnaud de Fabre

n'était connu à Marseille que comme exerçant les fonctions de notaire, ce qui excluait toute idée de l'exercice de la profession *habituelle* de commerçant : on s'appuyait de l'opinion de M. Pardessus, *Traité du droit commercial*, tom. 1, pag. 528, n.° 78, et pag. 532, n.os 28 et 29 ; on citait encore celle de Merlin, tom. 6, v.° *Faillite*, pag. 483, édition de 1827, qui donnait même un exemple analogue à la cause actuelle.

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

Cour royale d'Aix. — *Arrêt du 30 juillet* 1839. — Ch. civ. — M. PATAILLE, 1.er *Prés.* — M. DESSOLIERS, 1.er *Av.-Gén.* — Plaid. MM. DE LABOULIE et PERRIN, *Av.* ; BOUCHERIE, JOURDAN et SUBES, *Avoués*.

LETTRE DE CHANGE. — PROVISION. — PREUVE. — LIVRES DE COMMERCE.

Le porteur d'une lettre de change peut-il être admis à prouver l'existence d'une provision entre les mains du tiré, non accepteur, hors la présence du tireur et des porteurs des autres traites fournies sur le même tiré par le même tireur, si cette preuve doit nécessairement résulter du débat des comptes entre le tireur et le tiré, et s'il ne justifie d'aucune circonstance qui rende la provision spécialement applicable aux effets par lui présentés? NON.

En pareil cas, *le porteur est-il également non-recevable à faire hors de la présence du tireur des recherches dans les livres du tiré?* OUI.

La preuve de la provision peut-elle résulter des comptes existans entre le tireur et le tiré, lorsque ces comptes sont encore sujets à débat, et n'indiquent point l'application spéciale des fonds existans aux mains du tiré à la traite dont il s'agit, plutôt qu'aux autres effets fournis sur le même tiré par le même tireur? NON (1).

---

(1) *Vid.* sur ces questions, MM. Pardessus, *Droit commercial*, n.° 1275 ; Horson, *Questions sur le code de commerce*, n.os 62, 64, 65, 66 et 67 ; le *Mémorial*, tom. 39, pag. 112.

BARING. — C. — OXNARD.

Les faits de la cause sont suffisamment indiqués dans le jugement qui suit :

Attendu, en fait, que le 17 décembre 1836 le sieur Isidore Sicard, de la Havane, a tiré sur les sieurs Thomas Oxnard et Fils, de Marseille, à l'ordre des sieurs Baring frères et Compagnie, de Londres, six lettres de change, montant ensemble à 2500 liv. sterlings, payables à soixante jours de vue, valeur reçue de Fesser, Picard et Compagnie ; — Que ces traites ont été protestées, faute d'acceptation, le 9 février 1837, et, faute de payement, le 13 avril suivant ; — Que ces protêts ont été signifiés à Thomas Oxnard et Fils ; — Que les sieurs Baring frères et Compagnie, porteurs de ces traites, en demandent aujourd'hui le payement auxdits sieur Thomas Oxnard et Fils, par le motif que ceux-ci étaient débiteurs envers le tireur de sommes plus que suffisantes pour y faire face : — Attendu que l'émission de la lettre de change transfère au preneur un droit irrévocable sur la provision ; — Que l'art. 170 du cod. de com. accorde au porteur une action directe sur le tiré qui, ayant provision, n'a pas accepté ; que c'est mal à propos que, dans ce cas, le tiré soutiendrait qu'il ne doit pas être soumis aux effets du contrat de change, parce qu'il a refusé d'y intervenir par son acceptation : — Attendu que la notification du protêt suffit pour faire connaître au tiré les droits acquis par le porteur sur la provision, et opérer en faveur de celui-ci la saisine de cette provision, si elle existe entre les mains du tiré ; — Que c'est à tort que l'on soutiendrait que ces principes seraient nuisibles aux opérations commerciales, puisqu'en arrêtant les fonds dans le lieu où la lettre de change doit être payée, on ne ferait qu'assurer l'exécution du contrat : — Attendu que c'est au porteur qui excipe de son droit sur la provision à en prouver l'existence ; — Qu'en vain on voudrait s'appuyer sur l'art. 117 du cod. de com., pour lui contester le droit de faire cette preuve ; — Que cet article, relatif aux obligations réciproques des endosseurs et du tireur, n'a d'autre

but que de dispenser les premiers de la preuve de la provision, qui est mise à la charge du tireur seul : — Attendu que l'art. 116 dispose : « il y a provision si, à l'échéance de » la lettre de change, celui sur qui elle est fournie est rede- » vable au tireur d'une somme au moins égale au montant de » la lettre de change » : — Attendu que Baring frères et Compagnie veulent faire résulter la preuve que la provision existait entre les mains de Thomas Oxnard et Fils, 1.° d'une lettre de Sicard, du 20 février 1838 ; 2.° du payement fait postérieurement à l'échéance des traites dont ils sont porteurs de 265,000 fr. de traites payées à Edlmann ; 3.° enfin, d'une lettre de Thomas Oxnard et Fils, du 26 avril 1837 : — Attendu qu'il résulte de la lettre de Sicard, du 20 février, que peu de temps avant cette date il restait encore des affaires pendantes, et non encore arrangées ; — Que, dès-lors, ce n'est qu'à la date de cette lettre que peuvent s'appliquer les résultats de compte qu'elle énonce ; — Que la somme considérable dont Sicard se dit créancier se compose d'articles à la date desquels aucun document ne donne moyen de remonter, et notamment de quelques articles qui sont évidemment illiquides, et en contestation entre Oxnard et Sicard ; — Que, d'ailleurs, Sicard lui-même dit dans sa lettre à Oxnard et Fils, du 7 juillet 1838, qu'il n'avait pu établir dans sa lettre du 20 février que le résultat probable de leurs comptes ; — Que, dès-lors, on chercherait inutilement dans cette dernière lettre la preuve d'une provision existant au 13 avril entre les mains de Thomas Oxnard et Fils : — Attendu que Baring frères et Compagnie ne prouvent pas que les payemens faits les 24 avril et 9 mai 1837 ont été faits avec les fonds qui auraient existé entre les mains de Thomas Oxnard et Fils le 13 avril précédent, époque de l'échéance des traites dont ils sont porteurs ; — Que cette preuve, fût-elle même rapportée, il n'en résulterait pas que ces fonds fussent la provision des traites de Baring frères plutôt que de celles antérieurement protestées ; — Que l'on chercherait inutilement dans la lettre de Thomas Oxnard et Fils, du 26 avril 1837, la preuve de l'existence entre leurs mains de la pro-

vision de toutes les traites qu'ils ont refusé d'accepter : — Attendu que, si Baring frères et Compagnie doivent être admis à faire preuve de la provision sans le concours du tireur et des porteurs des autres traites, dans le cas où cette preuve résulterait de faits étrangers à ceux-ci, ou spécialement applicables à leurs traites, il n'en est pas de même quand cette preuve doit nécessairement résulter du débat des comptes entre Sicard et Oxnard, ou de l'application de la provision à tel porteur de traites de préférence à tel autre : — Attendu que Baring frères n'arguent d'aucun fait qui ne rende la provision qu'ils prétendent exister commune à tous les porteurs de traites non acceptées ; — Attendu que les recherches que, par leurs fins subsidiaires, Baring frères demandent à faire dans les livres d'Oxnard et Fils ne pourraient avoir pour résultat que de déterminer l'état des comptes existant entre ceux-ci et Sicard à l'époque de l'échéance des traites ; — Que cet état ne peut pas être déterminé hors de la présence, et sans le concours de Sicard :

Par ces motifs, LE TRIBUNAL, sans s'arrêter aux fins, tant principales que subsidiaires, prises par les sieurs Baring frères et Compagnie, met le sieur Thomas Oxnard et Fils hors d'instance et de procès.

Appel par Baring.

ARRÊT. — Considérant, par addition aux motifs des premiers juges, qui sont adoptés, qu'il est établi, en fait, qu'avant de refuser l'acceptation et le payement des traites dont il s'agit au procès, Oxnard et Fils en avaient refusé d'autres, également tirées par Sicard, pour la somme majeure de 659,000 fr., antérieures par leur échéance à celle de Baring ; de telle sorte que, pour qu'il résultât du compte entre Oxnard et Fils et Sicard une provision applicable aux traites Baring, il faudrait que ce compte, arrêté à la date du 13 avril 1837, époque de l'échéance des traites, constituât Oxnard et Fils débiteurs certains de Sicard d'une somme excédant 700,000 fr., montant général des traites par eux refusées jusqu'audit jour,

celles de Baring comprises : — Attendu que Baring frères sont bien éloignés d'avoir fait cette preuve, qui était à leur charge : — Attendu, quant aux fins subsidiaires, qu'en général un négociant n'est pas tenu d'exhiber ses livres au porteur d'une lettre de change avec lequel il n'a pas traité, et qu'il y a, sur-tout, lieu d'appliquer ce principe dans la cause actuelle, où les renseignemens qu'on veut puiser dans les livres embrasseraient, non pas seulement une affaire en particulier, mais une masse énorme d'affaires et de comptes particuliers qui sont venus se résumer dans le compte général entre Oxnard et Fils et Sicard : — Attendu, en outre, quant aux fins subsidiaires, que le bénéficiaire d'une lettre de change suit principalement la foi du tireur, et qu'en tant qu'il veut poursuivre le tiré sur le motif qu'il avait provision, quoiqu'il eût refusé d'accepter comme de payer, il faut qu'il vienne contre lui avec des preuves faites, et ne peut pas tenir indéfiniment une maison qui n'a pas contracté avec lui sous le coup d'une demande judiciaire propre à ébranler son crédit commercial : — Attendu qu'une année s'est écoulée depuis l'introduction de l'instance actuelle, et sept mois et demi depuis le jugement dont est appel ; et qu'en l'état de ces délais dont Baring ont joui pour faire leurs preuves, il n'y a pas lieu d'ordonner un sursis qui pourrait être très-préjudiciable aux intimés :

Par ces motifs, LA COUR confirme.

Cour royale d'Aix. — *Arrêt du 12 juin 1839.* — 1.re Ch. — M. PATAILLE, 1.er *Prés.* — Plaid. MM. PERRIN et DE LABOULIE Fils, *Avocats.*

HÉRITIER. — CONJOINT SURVIVANT. — USUFRUIT. — LÉGITIMAIRES. — APPEL. — FIN DE NON-RECEVOIR.

L'appel interjeté par le conjoint survivant contre l'héritier institué, relativement à l'usufruit du quart, est-il non-recevable si tous les légitimaires n'ont pas été mis en cause ? NON.

La Veuve CARRICART. — C. — Les Epoux SALLABÉRY.

En 1830, une instance en partage de la succession de

Bernard Carricart, décédé bien long-temps avant, fut engagée devant le tribunal civil de Saint-Palais. Des difficultés s'élevèrent entre la dame Sallabéry, enfant du premier lit de Bernard et son héritière instituée, et la veuve, qui prétendait à la jouissance du quart des biens délaissés par son mari.

Un jugement, du 17 juin 1834, ayant rejeté les prétentions de la veuve, celle-ci en releva appel seulement contre la dame Sallabéry, qui proposa la fin de non-recevoir proscrite par l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Attendu que la veuve Carricart ne réclame sa part d'usufruit que déduction préalablement faite des légitimes des enfans puînés; — Que sa demande ne peut, dans ce cas, porter atteinte aux droits des légitimaires ; — Que la contestation en appel n'existant entre parties que relativement à cet usufruit, la présence des légitimaires dans l'instance était sans utilité ; — Que, dès-lors, la fin de non-revevoir opposée contre l'appel, prise de ce qu'ils n'auraient pas été mis en cause, est sans fondement :

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale de Pau. — *Arrêt du* 19 *juin* 1838. — Ch. civ. — M. FOURCADE, *Prés.* — M. LAPORTE, 1.er *Av.-Gén.* — Pl. MM. FOREST et PRAT Jeune, *Av.* ; TOUZET et CASTETNAU, *Avoués.*

COMPTE DE TUTELLE. — RELIQUAT. — FIXATION. — TRIBUNAL.

Lorsqu'un tribunal a été saisi d'une demande en reddition d'un compte tutélaire, si le rendant reste défaillant, ou laisse passer le délai fixé sans présenter le compte, les juges peuvent-ils l'apurer, et en fixer le reliquat sur celui que les oyans eux-mêmes ont produit ; ou bien doivent-ils se borner à fixer une somme à concurrence de laquelle le rendant sera contraint par saisie et vente de ses biens, en conformité de l'art. 534 *du cod. de proc. civ.?* Résolu dans ce dernier sens (1).

---

(1) *Vid.* MM. Bioche et Goujet, *Dictionnaire*, v.° *Reddition de compte*, n.° 77.

DUMONT. — C. — LES FRÈRES DEFFIS.

ARRÊT. — Attendu que la partie de Daran, au décès des père et mère des mineurs Deffis, fut nommé le tuteur de ceux-ci, et qu'en cette qualité il a dû gérer et administrer leurs biens; que, conséquemment, il leur doit compte de cette administration; — Que cette administration prit fin, quant à la demoiselle Deffis, lors de son mariage avec Roujou; — Que, légalement cité devant le juge de Bagnères par ceux-ci, il intervint jugement, le 31 août 1833, qui condamna ladite partie de Daran à rendre compte, dans le délai de trois mois, devant le commissaire délégué : — Attendu que ladite partie de Daran étant toujours en retard de rendre son compte, les frères de la dame Roujou, devenus majeurs, se joignirent à elle, afin d'exercer contre leur tuteur une même et semblable action; — Que tous ces mineurs, devenus majeurs, prirent l'initiative, et produisirent eux-mêmes un compte de tutelle : ils demandèrent subsidiairement que le tuteur fût contraint à rendre le sien; qu'en défaut, ils fussent admis à faire procéder à saisie sur ses biens, à concurrence d'une somme à arbitrer par le tribunal : — Attendu que les juges, prononçant par défaut contre le tuteur, au lieu d'accueillir les conclusions subsidiaires, les seules légales, aux termes de l'art. 534 du cod. de proc. civ., procédèrent à l'apurement du compte, et réduisirent les prétentions des mineurs à des sommes de beaucoup inférieures à celles demandées : — Attendu que ce jugement, confirmé malgré l'opposition du tuteur, n'a satisfait aucune des parties; qu'elles en ont respectivement appelé devant la cour : c'est évidemment le cas de traiter ces divers appels conjointement, et de prononcer sur leurs prétentions contradictoires par un seul arrêt : — Attendu, en ce qui touche l'appel du tuteur, qu'il demeure fondé, parce que les premiers juges n'ont pu légalement le priver du droit d'établir lui-même sa véritable situation vis-à-vis de ses mineurs; — Qu'ils auraient dû se borner à vaincre sa résistance, en usant des dispositions de l'art. 534 du cod. de proc. civ.; — Qu'à cela seul se bornait le droit des oyans : d'où

la

la conséquence que le tribunal, en apurant le compte produit par ceux-ci, et en déclarant le tuteur reliquataire d'une somme quelconque, avait méconnu les principes qui régissent cette matière :

Par ces motifs, LA COUR, réformant les jugemens des 24 mai et 29 août 1836, en ce qu'ils apurent le compte, et fixent le reliquat, autorise les parties de Bayle à contraindre le tuteur à la reddition dudit compte par saisie et vente desdits biens jusqu'à concurrence de la somme de 10,000 fr., ainsi arbitrée et déterminée par la cour.

Cour royale de Pau. — *Arrêt du* 23 *juin* 1838. — Ch. civ. — M. FOURCADE, *Prés.* — M. LAPORTE, 1.er *Av.-Gén.* — Plaid. MM. BLANDIN, *Av.*; DARAN et BAYLE, *Avoués.*

PURGE HYPOTHÉCAIRE. — DÉLAI. — DÉCHÉANCE.

Le tiers-détenteur, qui veut se garantir des poursuites autorisées par les art. 2166 *et suiv. du cod. civ., est-il tenu de faire aux créanciers inscrits les notifications prescrites par l'art.* 2183 *du même code dans le mois au plus tard, à compter de la sommation à lui faite de payer ou de délaisser, et ce à peine de déchéance?* OUI.

Après ce délai, quoiqu'il fasse ces notifications, et qu'il offre de payer, demeure-t-il irrévocablement déchu de la faculté de purger l'immeuble par lui acquis, de telle sorte qu'il ne puisse empêcher les poursuites en expropriation? OUI.

PÉRÉ. — C. — LANDMANN et Compagnie.

M. Troplong s'est occupé de ces questions dans son *Commentaire sur les hypothèques*; voici comment il s'exprime au tom. 4, pag. 113, n.° 916 :

« M. Dalloz (*Jurisp. gén.*, v.° *Hypothèque*, pag. 369, n.° 10) pense que si la poursuite en saisie réelle n'était pas commencée, le tiers-détenteur qui aurait laissé expirer le délai sans faire la notification serait admissible à purger, et que les créanciers ne pourraient s'y opposer. M. Dalloz n'a pas fait assez attention que la sommation de délais-

ser, devant être toujours accompagnée d'un commandement au débiteur, et contenant elle-même une demande précise de quitter l'immeuble, est le principe d'une action (1) désormais liée, et contre laquelle la seule exception possible est le purgement *en temps utile* ; mais que, passé le délai donné pour purger, le tiers-détenteur est obligé, comme bien-tenant, non pas seulement à payer son prix, mais encore *à payer toute la dette hypothécaire* (2): il n'y a donc pas de raison pour obliger les créanciers à se désister de leurs premiers actes de poursuite, lorsque leur intérêt ne les porte pas à y consentir volontairement (3) : si l'on pouvait les y contraindre, lorsqu'il n'y a encore que sommation, pourquoi ne pourrait-on pas les y contraindre lorsque la saisie est commencée ? cependant *M. Dalloz reconnaît qu'une fois* la saisie entamée, l'offre de purger n'est plus recevable ; il y a même raison de décider lorsque la sommation a jeté les premiers fondemens de l'action hypothécaire, et qu'on ne lui a pas répondu en temps utile ».

L'opinion de M. Troplong, conforme à celle que M. *Rolland de Villargues* a émise en son *Répert.*, v.° *Purge*, n.° 11, vient d'être consacrée par la cour royale de Bordeaux dans l'espèce suivante :

Par acte de 22 août 1838, le sieur Péré acquit des sieur et dame Durret le domaine dit de l'*Abeille*. — Le 13 septembre suivant, les sieur Landmann et Compagnie, créanciers inscrits sur ce domaine, lui adressèrent une sommation d'avoir à purger l'immeuble par lui acquis, en accomplissant les formalités prescrites par les art. 2183 et 2184 du cod. civ., avec déclaration que, faute par lui de s'y conformer, il serait procédé à la vente de l'immeuble de la manière indiquée par l'art. 2169 dudit code.

---

(1) *Arg.* d'un arrêt de la cour de Nancy, du 29 novembre 1827 : Dalloz, 29-2-112.

(2) Art. 2167.

(3) *Arg.* d'un arrêt de la cour de cassation, du 19 juin 1815 : Dalloz, *Hypoth.*, pag. 377.

Péré n'ayant pas répondu à cet acte, les sieurs Landmann firent signifier, le 7 novembre 1838, un commandement aux mariés Durret, et le 16 du même mois ils firent sommation à l'acquéreur d'avoir à leur payer le montant de leur créance, ou de délaisser l'immeuble, faute de quoi il serait procédé, après le délai de trente jours, à la saisie du domaine de l'*Abeille*.

Plus de trente jours s'écoulèrent depuis, et ce ne fut que les 19 et 21 décembre 1838 que Péré notifia aux créanciers inscrits des époux Durret l'extrait de son contrat d'acquisition. Les sieurs Landmann pensèrent que cette notification était tardive; et, sans y avoir égard, ils poursuivirent l'expropriation de l'immeuble hypothéqué sur la tête du tiers-détenteur. Péré demanda la nullité de la procédure en expropriation, attendu que les 19 et 21 décembre 1838 il avait fait les notifications prescrites par la loi : vainement, disait-il, protesterait-on que ces notifications auraient eu lieu hors du délai : celui d'un mois, fixé par les art. 2183 et 2184 combinés, n'est pas fatal; aucune déchéance n'est infligée par la loi à une dénonciation faite tardivement : il suit de là que le tiers-acquéreur a toujours la faculté de purger, même après le mois expiré, tant que le créancier hypothécaire n'a encore fait aucune poursuite en saisie-immobilière : or, dans l'espèce, aux 19 et 21 décembre 1838 les sieurs Landmann n'en avaient encore fait aucune, le procès-verbal de saisie étant sous la date du 6 février 1839.

25 juin 1839, jugement du tribunal civil de Bergerac qui rejette ces moyens, par le motif que les notifications faites par Péré sont non avenues, comme faites après l'expiration des trente jours fixés par la loi; que ce délai étant de rigueur, et non simplement comminatoire, entraînait déchéance.

Appel.

ARRÊT. — Attendu que la notification spécifiée par l'art. 2183 du cod. civ. doit nécessairement avoir lieu dans le délai que cet article détermine; — Qu'à défaut de cette notification dans le délai prescrit, chaque créancier a le droit de faire

*

vendre sur le tiers-détenteur l'immeuble hypothéqué ; — Que ce droit, une fois acquis aux créanciers, ne peut leur être enlevé ; — Que cependant il pourrait l'être, si le tiers-détenteur conservait la faculté de purger, même après l'expiration du susdit délai ; — Que ce dernier est déchu de cette faculté dès l'instant qu'il n'a pas légalement rempli la formalité de la notification ; — Que, devenu passible de l'expropriation forcée qu'autorise l'art. 2169 du code civil, il n'est plus en son pouvoir de s'en garantir ; — Qu'il doit subir la condition, l'alternative à laquelle il a consenti d'être réduit ; — Qu'ainsi a dû être définitivement, irrévocablement réglé l'effet de l'hypothèque, les créanciers à qui elle appartient étant intéressés à presser la réalisation du gage et le dénouement de la poursuite hypothécaire :

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

Cour royale de Bordeaux. — *Arrêt du* 11 *décembre* 1839. — 2.e Ch. — M. POUMEYROL, *Prés.* — Plaid. MM. VAUCHER et LOUIS BROCHON, *Avocats.*

TIERS-DÉTENTEUR. — EXCEPTION DE DISCUSSION. — APPOSITION DE PLACARDS.

Si, d'après l'art. 2170 *du code civil, le tiers-détenteur, qui n'est pas personnellement obligé à la dette, peut requérir la discussion des biens hypothéqués à la même dette qui sont demeurés en la possession du débiteur principal, doit-il le faire, conformément à ce qui est prescrit au titre du cautionnement (art.* 2022 *du cod. civ.), sur les premières poursuites dirigées contre lui?* OUI.

Ainsi, *sa demande, à cet égard, serait-elle non-recevable, si elle n'était formée qu'après l'apposition des placards de la saisie-immobilière des fonds qu'il détient?* OUI.

MEYNAD. — C. — MIGNOT-LAFRENIE.

Aux termes de l'art. 2170 du code civil, et dans le cas prévu par l'art. 2169 qui le précède, le tiers-détenteur qui n'est pas personnellement obligé au payement de la dette

peut s'opposer à la vente de l'immeuble hypothéqué qui lui a été transmis, en opposant l'exception de discussion ; et tous les auteurs sont d'accord pour enseigner que, conformément aux dispositions de l'art. 2022, cette exception doit être proposée sur les premières poursuites dirigées contre le tiers-détenteur (*vid.* MM. Troplong, *Comment. sur les hypothèques*, tom. 3, n.° 801, pag. 411 ; Rolland de Villargues, en son *Répert.*, v.° *Discussion*, n.° 20.

Mais que doit-on entendre par *premières poursuites* ?

Suivant M. Troplong, « c'est la sommation faite au tiers-détenteur de délaisser ou de payer, parce que, comme nous l'avons vu ci-dessus, cette sommation tient lieu de commandement, et sert de point de départ à la poursuite en expropriation ».

« A ne suivre que la rigueur du texte, il paraît, dit M. Rolland de Villargues, au n.° 21, d'après M. Persil sur l'art. 2170, que le tiers-détenteur devrait demander la discussion dès qu'on lui a fait la déclaration prescrite par l'art. 2169 du code civil ; mais comme les créanciers hypothécaires ne peuvent faire vendre l'immeuble que trente jours après la sommation ou le commandement ; que jusque-là le tiers-détenteur peut se consulter pour le genre de défense qu'il aurait à opposer, il semble qu'il est toujours à temps de proposer la discussion, et que son exception ne peut être couverte et anéantie que par les poursuites subséquentes faites pour parvenir à la vente de l'immeuble hypothéqué ».

La cour de Toulouse a jugé, le 30 avril 1836 (*Mémorial*, tom. 33, pag. 107), que l'exception de discussion, dans le cas proposé, devait être rejetée lorsqu'elle n'était formée que la veille du jour de l'adjudication préparatoire, au lieu de l'être dès les premières poursuites en saisie-immobilière.

La cour de Bordeaux vient de rendre une décision conforme, en ces termes :

ARRÊT. — Attendu qu'il résulte de l'art. 2170 du code civil, combiné avec l'art. 2022 du même code, que le tiers-détenteur, lorsqu'il n'est pas personnellement obligé à la dette, peut demander la discussion préalable des autres immeubles restés

en la possession de son vendeur, débiteur principal; mais qu'aux termes de l'art. 2022 le tiers-détenteur doit, de même que le fidéjusseur, s'il s'agissait d'un cautionnement, requérir la discussion *sur les premières poursuites dirigées contre lui* : — Attendu que ces expressions, *premières poursuites*, s'appliquant à une exception dilatoire, doivent s'entendre dans ce sens, que la discussion sera demandée par les tiers-détenteurs *à limine litis* : — Attendu que, dans la cause actuelle, Meynard avait reçu sommation de payer ou de délaisser; — Qu'un procès-verbal de saisie avait été dressé après commandement préalable, notifié au principal débiteur; que les différentes transcriptions voulues par la loi avaient eu lieu, et que les placards avaient été affichés lorsque Meynard imagina de réclamer, par son acte d'offres du 1.er octobre 1838, le bénéfice de la discussion; — Qu'évidemment cette demande était tardive, et qu'en la déclarant non-recevable il a été bien jugé :

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale de Bordeaux. — *Arrêt du 6 décembre* 1839. — 4.e Ch. — M. DÉGRANGES, *Prés.* — Plaid. MM. RATEAU et LACOSTE, *Avocats.*

CAUTION *judicatum solvi*. — ÉTRANGERS.

C'est une question vivement controversée, et sur laquelle la jurisprudence est loin d'être d'accord, que celle de savoir,

1.° *Si la caution* judicatum solvi *peut être exigée en matière criminelle aussi bien qu'en matière civile;*

2.° *Si elle peut l'être de l'étranger demandeur par l'étranger défendeur, et si elle n'a pas été prescrite dans l'intérêt seul du régnicole.*

Presque tous les auteurs conviennent que l'obligation imposée à l'étranger de donner caution est applicable en matière criminelle aussi bien qu'en matière civile. Les motifs sont, en effet, les mêmes, puisque, si l'action de la partie civile n'est pas fondée, elle donne lieu à des

dépens et dommages-intérêts (cod. d'inst. crim., art. 366); et l'art. 16 du cod. civ., en n'exceptant de sa disposition que celles de commerce, n'a fait que confirmer la règle générale établie à l'égard des autres (arrêt de la cour de cassation, du 3 février 1814, *Journal du palais*, 3.e édit., tom. 12, pag. 75; MM. Carnot, tom 1, pag. 306, n.° 12; Legraverend, tom. 1, chap. 5, pag. 201, not. 8; Mangin, *de l'Action publique et civile*, tom. 1, pag. 259, n.° 126; Carré, *Lois de la procédure*, tom. 1, pag. 434, n.° 705; Favard de Langlade, *Répert.*, v.° *Exception*, § 1, n.° 2; Boncenne, *Théorie de la procédure civile*, tom. 3, pag. 185; Bioche et Goujet, *Dict. de proc.*, v.° *Exception*, n.° 128).

Mais la caution peut-elle être réclamée par le défendeur étranger comme par le français ?

MM. Pigeau, *Traité de la procédure*, tom. 1, pag. 159; Duranton, tom. 1, pag. 105, n.° 166, et avec eux les cours d'Orléans et de Paris, par arrêts des 26 juin 1828 (Sirey, 28-2-195) et 5 février 1840, refusent à l'étranger défendeur, poursuivi par un autre étranger, le bénéfice de la caution, et prétendent que cette exception ne peut être invoquée que par le français.

MM. Boncenne, pag. 184; Merlin, *Répert.*, v.° *Caution judicatum solvi*; Favard, v.° *Exception*, § 1.er, tom. 2, pag. 456; Carré, tom. 1, pag. 432, n.° 702; Bioche et Goujet, *ubi suprà*, n.° 135, soutiennent, au contraire, que l'étranger demandeur doit fournir caution, si l'étranger défendeur la requiert : vainement on objecte que l'étranger a un autre moyen de se garantir de l'action intentée contre lui par un autre étranger, en déclinant la juridiction des tribunaux français; ces motifs, qui ne s'appliquent, d'ailleurs, qu'aux matières personnelles, ne peuvent, en effet, déroger à la disposition générale de l'art. 166; et l'on peut dire, que si l'étranger a consenti à se laisser juger en France, ce n'est qu'à raison de la caution qui a dû lui être fournie aux termes de cet article.

Au milieu de ce conflit d'autorités, il serait à désirer que cette question, qui peut se présenter fréquemment, fût résolue par l'un de ces arrêts fortement motivés qui fixent les incertitudes de la jurisprudence.

ARRÊTÉS DES PRÉFETS. — EXPÉDITIONS. — TIMBRE. — AUTORISATIONS AUX COMMUNES DE VENDRE, ACHETER OU LOUER.

Un avis du conseil-d'état, en date du 22 août 1839, rendu au sujet de difficultés élevées entre l'administration communale et celle de l'enregistrement, porte, 1.° que les copies ou expéditions des arrêtés des préfets qui accordent l'autorisation aux communes de vendre, acheter ou louer, ne sont pas soumises au timbre, lorsqu'elles sont transmises par le préfet au maire, avec mention de cette destination; 2.° qu'elles sont soumises au timbre, du moment que le maire en fait usage pour la produire ou la mentionner dans les actes auxquels il procède comme administrateur des biens de la commune; 3.° qu'en tous cas, c'est à l'autorité judiciaire seule qu'il appartient de prononcer sur cette question. M. le ministre de l'intérieur, adoptant cet avis du conseil-d'état, en a donné connaissance aux préfets, par une circulaire en date du 15 février 1840, afin qu'ils en fassent la base des instructions qu'ils seront à même d'adresser sur cet objet aux administrations municipales.

COMPÉTENCE. — CONSEIL DE PRÉFECTURE. — TRIBUNAL DE SIMPLE POLICE. — CHEMINS VICINAUX.

Le code pénal revisé en 1832, *et la loi du* 21 *mai* 1836, *sur les chemins vicinaux, ont-ils abrogé la loi de ventôse an* 13, *relativement à la compétence des conseils de préfecture?* OUI.

En conséquence, *toutes les contraventions, sans exception, commises sur les communications vicinales, au mépris des réglemens du préfet, sont-elles de la compétence des tribunaux de simple police?* OUI.

MAHIEU. — C. — Le Ministère public.

Ces questions importantes, et sur lesquelles la jurisprudence de la cour suprême et celle du conseil-d'état sont diamétralement opposées (*vid.* le Mémorial, tom. 22, pag. 239; tom. 26, pag. 125; tom. 27, pag. 321, et tom. 34,

pag. 312), ont été soulevées à l'occasion du pourvoi formé par le sieur Jean-Baptiste Mahieu contre un jugement rendu le 13 novembre 1839 par le tribunal de simple police d'Hazebrouck, qui le déclare mal fondé dans son exception d'incompétence, et lui ordonne de plaider au fond.

Voici le texte de l'arrêt rendu par la cour suprême :

ARRÊT. — Attendu que la loi du 21 mai 1836 règle seule aujourd'hui la compétence et les attributions de l'administration publique relativement aux chemins vicinaux, puisqu'elle forme un système complet de législation sur cette matière; — Qu'elle a, dès-lors, virtuellement et nécessairement abrogé, selon le principe consacré par l'avis du conseil-d'état des 4-8 février 1812, les art. 6 et 7 de la loi du 26 février 1805 (9 ventôse an 13), notamment par son article 21, qui confère aux préfets le pouvoir de fixer la largeur de ces chemins et les plantations des riverains sur le bord de ces mêmes chemins; —Que, par voie de conséquence, l'art. 8 de cette dernière loi se trouve également abrogé, quant à la compétence dont il avait investi à cet égard les conseils de préfecture; — Que les dégradations, détériorations, ou usurpations commises sur les communications vicinales, qu'elles résultent de plantations, ou de tout autre fait, ne peuvent constituer désormais que des contraventions au règlement général publié par le préfet de chaque département, en exécution du susdit art. 21; — Qu'elles sont donc exclusivement dévolues à la juridiction des tribunaux de simple police, en vertu des art. 137 et 138 du cod. d'inst. crim., et du n.° 11 de l'art. 479 du cod. pén., révisé par la loi du 28 avril 1832; d'où il suit que le jugement dénoncé n'a fait que se conformer à ces dispositions, en ne s'arrêtant point devant le déclinatoire proposé par le demandeur; — LA COUR rejette.

Cour de cassation. — *Arrêt du 8 février* 1840. — Ch. crim. — M. DE BASTARD, *Prés.* — M. PASCALIS, *Avoc.-Gén.* — Plaid. M. LEDRU-ROLLIN, *Avocat.*

PORTION DISPONIBLE. — CUMUL.

Un père, après avoir disposé par contrat de mariage, au profit de son épouse, de la moitié de tous ses biens en usufruit, peut-il donner par testament la nue-propriété du quart à l'un des trois enfans qu'il laisse à son décès? NON : la première libéralité exclut la seconde.

GOYNE. — C. — GOYNE.

La divergence des opinions professées par les auteurs, et la diversité des arrêts des cours royales, élèvent de sérieuses difficultés sur la solution de cette question (*vid.* le Mémorial, tom. 39, pag. 158 et 446). Par suite d'un arrêt de renvoi de la cour de cassation, du 22 juillet 1839 (*ibid.*, pag. 158), la cour royale de Besançon vient de la juger conformément à la jurisprudence de la cour suprême, en ces termes :

ARRÊT. — Attendu que l'art. 913 du cod. civ. fixe la réserve légale eu égard au nombre des enfans existans lors du décès du donateur ou du testateur ; — Qu'elle ne peut être, ni réduite, ni entamée par aucune autre disposition, et doit être laissée intacte aux enfans légitimaires ; — Que l'art. 1094 contient en faveur du conjoint survivant une exception ; mais qu'elle ne peut être étendue hors du cas spécial pour lequel elle a été faite ; — Que l'art. 1098 la restreint même dans le cas où le conjoint donateur laisserait des enfans issus d'un mariage précédent, et que l'on ne pourrait cumuler la libéralité que permet cet article en faveur du conjoint survivant avec tout autre don fait à un étranger ou à un héritier, sans entamer la réserve légale, rendre vaines et illusoires les dispositions prohibitives de l'art. 913 ; — Que cet article fixe la quotité dont le testateur peut disposer ; — Qu'il le fait d'une manière générale et absolue, et que le testateur ne peut, après l'avoir épuisée, augmenter ses libéralités, quelle que soit la personne en faveur de laquelle il le ferait : — Que, d'ailleurs, indépendamment de la qualité de la personne en faveur de laquelle a été introduite cette extension de la quotité disponible,

et des liens de parenté existant entre le conjoint et les enfans réservataires, ceux-ci ont le légitime espoir de retrouver dans la succession de ce conjoint, auquel ils sont naturellement appelés à succéder, les biens dont ils avaient été momentanément privés pendant sa vie, et que le législateur, par de hautes considérations, avait autorisé à retrancher sur la réserve; — Que cet espoir cesse lorsque le don est fait à un étranger ou à un cohéritier; — Que, hors ce cas spécial, la réserve actuelle, comme la réserve coutumière, et la légitime du droit romain, doit parvenir complète, entière, sans retranchement, à ceux en faveur de qui elle a été établie; — Que telle est sur ce point l'interprétation qu'ont donnée la jurisprudence et les auteurs aux art. 913 et 1094 du cod. civ.; — Que l'on ne pourrait, à raison des circonstances de fait, nécessairement laissées à l'appréciation du juge, sans s'exposer à porter atteinte à la réserve légale, valider, ni maintenir, une disposition qui excéderait la quotité que fixent les art. 913 et 1094, rappelés précédemment; — Que l'art. 922 du cod. civ. vient à l'appui de cette doctrine; — Que cet article décide que la réserve se détermine par égard à la qualité des héritiers existans lors du décès du disposant; — Que l'époux n'est pas héritier de son conjoint prédécédé; — Qu'il ne peut réclamer que les dons et legs à son profit; — Que cet article démontre d'une manière plus évidente encore, s'il est possible, que l'extension permise en faveur du conjoint de la quotité disponible est restreinte à lui seul; — Qu'elle ne peut être divisée entre lui et un étranger, ou tout cohéritier:

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale de Besançon. — *Arrêt du* 13 *février* 1840. — Ch. réun. — M. ALVERET, *Prés.* — M. MAURICE, 1.er *Av.-Gén.* — Plaid. MM. DEMÉRY, *Avocat du barreau de Besançon*, et DESPREZ, *Avocat du barreau de Lyon.*

HYPOTHÈQUE. — INDIVISIBILITÉ. — DROIT DE PURGER.

Le créancier hypothécaire a-t-il le droit de s'opposer à la

purge à laquelle voudrait procéder l'acquéreur d'une fraction de l'immeuble hypothéqué ? NON.

Mais cette purge peut-elle produire l'effet de forcer le créancier hypothécaire à recevoir actuellement une partie de la somme dont il est créancier ? NON.

Produit-elle seulement l'effet de le mettre en demeure de surenchérir, sans le priver d'aucun de ses droits, quant au mode de payement ? OUI.

VALETTE. — C. — Les Hoirs PÉCHIERS.

Le 12 juillet 1836, le sieur Rebuffat devient adjudicataire, au prix de 50,000 fr., d'une maison et d'un jardin situés à Marseille, et dépendant de l'hoirie Péchiers. Une rue nouvelle s'étant ouverte dans la localité où ces immeubles étaient situés, le sieur Rebuffat convertit le jardin en un emplacement à bâtir, et en vend un au sieur Valette, moyennant un prix de 10,000 fr. — L'objet vendu, ainsi que les autres emplacemens, était grevé d'une hypothèque privilégiée, au profit des hoirs Péchiers, pour les 50,000 fr., montant intégral de l'adjudication obtenue par Rebuffat. Le sieur Valette, voulant purger, fait la notification prescrite par les art. 2183, 2184 du cod. civ., 832 et suiv. du cod. de proc. Les hoirs Péchiers protestent contre cette notification ; et, par exploit du 18 novembre 1836, citent le sieur Valette pour en faire prononcer la nullité : Valette cite en garantie Rebuffat, son vendeur. — Le 7 mars 1837, un jugement du tribunal de Marseille annulle la notification faite aux hoirs Péchiers, et, par suite, déclare n'y avoir lieu à statuer sur l'action en garantie.

Sur l'appel de ce jugement, la cour a statué en ces termes:

ARRÊT. — Attendu que l'indivisibilité de l'hypothèque donne bien au vendeur, créancier du prix de vente, le droit de réclamer, soit le payement intégral de ce prix non encore échu, soit la résolution de la vente, dans tous les cas où le débiteur diminue, par la division du gage ou autrement, les suretés dérivant de son contrat ; mais ces divers effets du privilège du vendeur, auxquels il faut joindre la sureté de l'immeuble hypothéqué, en quelques mains qu'il passe, doivent se con-

cilier avec l'exercice des droits constitutifs de la propriété, qui ont passé sur la tête de l'acquéreur primitif, et que celui-ci a pu transmettre à d'autres en tout ou en partie, si nulle stipulation particulière ne s'y oppose ; — Que ces transmissions licites de propriété ayant lieu, un sous-acquéreur partiel tient alors de la loi et de sa qualité de tiers-détenteur le droit de remplir les formalités nécessaires à la purgation des hypothèques, sauf toujours la stipulation particulière et l'intégralité des droits du vendeur primitif ; — Que le sous-acquéreur peut donc faire au vendeur originaire, aussi bien qu'à tous autres créanciers hypothécaires, la notification prescrite par l'art. 2183 du cod. civ., à l'effet de le constituer en demeure de surenchérir, et de rendre ainsi fixe et définitif le prix stipulé en son contrat ; — Qu'inutilement les intimés ont-ils voulu dénier ce droit à l'appelant, sur le motif que l'offre de payer son prix sur-le-champ, qu'il a dû consigner dans sa notification, est contraire à leurs droits sous ce double rapport, qu'ils ne sont pas tenus de recevoir un payement partiel, et que, d'ailleurs, ils ont stipulé en leur faveur un terme de payement qui n'est pas échu ; — Que l'appelant n'a fait qu'obéir à la loi, en leur déclarant qu'il était prêt à payer, mais qu'il n'a nullement prétendu leur imposer l'obligation de recevoir immédiatement tout ou partie de leur prix ; — Qu'en l'état, c'est une simple faculté qu'il leur a déférée ; qu'au surplus, arrivée la seconde phase de la purgation d'hypothèque, c'est-à-dire, le payement, c'est alors, et dans le cas où l'on voudrait les contraindre à le recevoir, qu'ils peuvent faire valoir leur droit de le refuser, soit en vertu de l'art. 1244 du cod. civ., soit en vertu des stipulations particulières de leur contrat de vente ; — Qu'aujourd'hui il s'agit seulement de savoir si la notification qui leur a été faite est valable, et a pu, en conséquence, faire courir contre eux le délai de surenchère ; — Que rien ne s'oppose à ce que le prix soit rendu fixe et définitif, encore bien que le créancier hypothécaire soit en droit de refuser son payement immédiat ; — Qu'en effet, cette fixation définitive du prix est un droit du tiers-détenteur dont l'exercice ne porte, d'ailleurs,

aucune atteinte aux droits des intimés, vendeurs primitifs; puisqu'ils conservent, ainsi qu'on l'a vu, toutes les actions résultant de leur qualité de vendeurs, en outre, leur droit d'hypothèque sur le tout et sur chaque partie du fonds, et finalement leur droit de refuser payement immédiat, soit en vertu de la loi, soit en vertu de leurs conventions; — Que tout ce qui résulte donc de la notification qui leur a été faite, c'est que s'ils veulent user un jour de leur droit de suite hypothécaire sur la portion de l'immeuble vendu à l'appelant, celui-ci, simple détenteur, ne sera plus tenu envers eux pour une valeur indéterminée, mais seulement pour le prix stipulé en son contrat, devenu fixe et irrévocable; — Qu'il suit de là que la notification de son contrat de vente a été faite par l'appelant dans les limites des droits que la loi lui ouvrait :

Par ces motifs, LA COUR ordonne que la notification faite par Valette auxdits héritiers Péchiers sera maintenue, pour produire son effet en ce qui concerne la fixation définitive du prix porté en l'acte de vente passé à Valette le 29 juin 1836, sauf et réservés les droits respectifs des parties, quant aux termes et époques de payement, d'après les actes intervenus, soit entre les héritiers Péchiers et Rebuffat, soit entre ceux-ci et Valette.

Cour royale d'Aix. — *Arrêt du* 6 *mars* 1839. — 1.re Ch. — M. PATAILLE, 1.er *Prés.* — Pl. MM. PERRIN et DE LABOULIE, *Avoc.*; JOURDAN et EYMON, *Avoués*.

PAPIER-MONNAIE. — VALEUR NOMINALE. — ÉCHELLE DE DÉPRÉCIATION. — DOT. — PAYEMENT. — COMPENSATION.

Le principe supposé par les lois des 11 *frimaire et* 16 *nivôse an* 6, *suivant lequel tous les payemens de sommes dotales effectuées avant l'époque de ces lois, sont présumés avoir été faits en assignats, valeur nominale, s'applique-t-il encore au cas de payemens faits par compensation?* — En conséquence, *le rapport d'une dot, ainsi payée entre le constituant et le mari, ne doit-il être fait que dans les limites réglées par l'échelle de dépréciation?* OUI.

Les Époux IMBERT. — C. — PUECH.

Deux enfans de Pierre Puech, Jean-Pierre et Anne, frère et sœur, épousèrent deux enfans de Jean Imbert, Anne et François. Les deux contrats de mariage furent réglés le même jour (floréal an 3), quoique par deux actes séparés : il est dit dans chacun d'eux que les parens respectifs des futures leur constituent à chacune une somme de 4000 fr. en dot, laquelle devra être reçue, et demeurer à la charge du père de chacun des fiancés ; et puis les deux pères déclarent se tenir respectivement quittes, par compensation, des 4000 fr. qu'ils se devraient mutuellement.

Pierre Puech étant mort, et Anne, sa fille, venant à sa succession, les autres enfans demandèrent le rapport des 4000 fr., qui ne lui furent constitués qu'en avancement d'hoirie. — Alors s'éleva la question de savoir si cette somme de 4000 fr. devait être rapportée en entier, comme étant présumée payée en valeurs réelles ; ou si, devant être censée payée en assignats, suivant la loi du temps où le contrat de mariage et le payement avaient eu lieu, elle ne devait pas subir les réductions proportionnelles sur la valeur nominale, suivant l'échelle de dépréciation.

On disait, pour les cohéritiers Puech, que toutes les fois que le payement n'a lieu que par compensation, il est censé se faire intégralement dans les termes et dans la mesure de l'obligation elle-même. La compensation est une simple satisfaction de la créance, qui, s'opérant dans les régions purement métaphysiques du droit et de l'obligation, ne subit aucune des variations des monnaies usitées dans les payemens réels.

Dans l'intérêt d'Anne Puech, au contraire, sans contester la vérité des principes allégués sur la compensation, on répondait que ce mode de payement devait, du moins, être réglé sur l'étendue de l'obligation même : or, l'étendue de l'obligation se mesure-t-elle autrement que par les valeurs que les parties ont cru s'obliger à fournir ? le créancier qui se soumettait à payer 4000 fr. en l'an 3 devait-il s'attendre à les payer autrement et en des valeurs autres que les valeurs d'assignats ayant cours à cette époque ? la

compensation, qui n'est qu'un échange fictif d'obligation, peut-elle faire que les deux parties aient reçu comme créancières l'une de l'autre plus que leur obligation ne leur donnait le droit de se réclamer réciproquement? Si chacune d'elles avait demandé et obtenu son payement réel, elle n'aurait gagné qu'une valeur déterminée nominalement en assignats. En acceptant la compensation, elles ont accepté en payement la quittance de ce qu'elles auraient dû payer elles-mêmes, c'est-à-dire, la libération d'une valeur d'assignats purement nominale.

Le premier système triompha d'abord devant le tribunal civil d'Albi; mais, sur l'appel, voici comment la cour de Toulouse a statué :

ARRÊT. — Attendu que le contrat de mariage de Françoise Imbert et Anne Puech, constatant formellement qu'une dot de la somme de 4000 fr. avait été constituée à celle-ci par feu Pierre Puech, son père, il sera hors de doute, d'après les principes du droit, que cette libéralité, qui ne lui fut pas faite par préciput, ou avec la condition qu'elle pourrait concourir avec la qualité d'héritière, si ladite Anne Puech voulait s'en prévaloir au décès du donateur, devra être rapportée à la succession de celui-ci, s'il est justifié que le payement en a été fait : — Attendu que cette justification résulte de la manière la plus formelle du contrat de mariage du même jour, intervenu entre Susanne Imbert et Pierre Puech (ce contrat constate, en effet, que ledit Pierre Puech est payé de la constitution de la somme de 4000 fr. faite à la future au moyen de la quittance qu'Imbert, père de celle-ci, lui fournit de pareille somme qu'il avait droit d'exiger d'autre Pierre Puech, son père, en vertu du premier contrat de mariage précité) : — Attendu qu'étant cependant constant, en point de fait, que la dot de ladite Anne Puech lui fut constituée, et légalement présumée payée le floréal an 3, en assignats, il faut aussi reconnaître que la différence qui existait à cette époque entre la valeur nominale et la valeur réelle du papier-monnaie ne la soumet qu'au rapport de la valeur réelle de la dot, fixée d'après

d'après l'échelle de dépréciation, et non d'après la valeur nominale : — Attendu que cette conséquence, qui est l'application du droit commun, en vertu duquel le rapport n'est dû que de ce qui a été réellement reçu, ne saurait être infirmée par les dispositions de la loi du 16 nivôse an 6, dont on a invoqué plusieurs textes : il est constant, en effet, que ces dispositions sont sans application à la cause actuelle, puisqu'elles ne se préoccupent nullement des obligations de celui qui, ayant reçu en papier-monnaie la dot qui lui avait été constituée en cette sorte de valeur, vient à la succession du donateur. — Ces textes ne peuvent donc régir que les cas exceptionnels qu'ils prévoient expressément : il y a donc lieu de réformer la décision des premiers juges qui a astreint les époux Imbert au rapport, non de la valeur réelle, mais de la valeur nominale de la dot constituée :

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 22 janvier 1840.* — 1.re Ch. — M. HOCQUART, 1.er *Prés.* — M. TARROUX, *Av.-Gén.* — Plaid. MM. FÉRAL et MAZOYER, *Av.*; FRÉZOULS et BRUNO DELOUME, *Avoués.*

EXTRAIT. — LIVRES DE L'ENREGISTREMENT. — FOI. — DOUANE. — TRANSFERT. — MARCHANDISES. — PROPRIÉTÉ. — NANTISSEMENT. — PRIVILÉGE.

Un acte sous seing-privé, égaré, peut-il être remplacé par l'extrait des livres de l'enregistrement où cet acte a été transcrit en son entier? NON (1).

Un transfert en douane est-il translatif de la possession des marchandises conférées en nantissement? NON.

De deux créanciers gagistes d'un même débiteur, si l'un a un titre antérieur, et les véritables clefs des magasins contenant le gage, le second, nanti d'un titre postérieur,

---

(1) *Vid.* M. Laviguerie, *Arrêts inédits*, v.° *Extrait*, et M. Victor Foucher, *Jurisprudence inédite*, même mot, art. 1.er

et de fausses clefs du même magasin, est-il déchu de tout privilége, comme n'ayant jamais eu la possession voulue par l'art. 2076 ? NON : il est privilégié au second rang.

Un créancier qui, déjà nanti d'un gage pour un premier prêt, effectue, après le terme fixé pour le remboursement, un deuxième prêt sur un nouveau gage, est-il autorisé à ne se dessaisir du premier gage qu'après l'entier payement de ses deux créances? NON.

LANÇON et COMP.ᵉ — C. — LAFOND et COMP.ᵉ

Par acte sous seing-privé, du 29 novembre 1838, enregistré le même jour, Édouard Farrenc, négociant de Marseille, remit en nantissement à Lançon et Compagnie, négocians de la même ville, pour sureté du payement de la somme de 120,000 fr., la quantité de 163,109 kilog. sucre brut, contenue dans 343 futailles déposées dans trois magasins, dont le sieur Farrenc leur remit les véritables clefs. Par un autre acte sous seing-privé, du 20 mai 1839, enregistré, ledit Farrenc donne encore en nantissement à Lafond et Compagnie, de Marseille, les mêmes marchandises, pour sureté et payement d'une somme de 80,000 fr.: il leur remit aussi des clefs du magasin; mais il fut constaté, par un procès-verbal du commissaire de police, que les clefs remises par Farrenc à Lafond étaient fausses, et que les véritables et bonnes se trouvaient dans les mains de Lançon et Compagnie. Lafond et Compagnie soutenaient qu'il existait en leur faveur un acte de nantissement à la date du 17 novembre 1838, enregistré le 19; que, par autre acte du 20 février 1839, le remboursement de la somme de 80,000 fr. avait été seulement prorogé jusqu'au 20 mai suivant; mais ils n'ont pas produit cet acte, ils n'ont présenté qu'un extrait de l'enregistrement. Lançon disait que cet acte n'était pas produit, parce qu'il avait été annulé par convention du 31 mai suivant. Farrenc fut ensuite déclaré en état de faillite : des syndics furent nommés.

Le 24 juillet 1839, Lançon et Compagnie citèrent les syndics de la faillite Farrenc par-devant le tribunal de commerce de Marseille, à l'effet d'être autorisés à faire

vendre, aux formes de droit, les susdites marchandises, pour être remboursés, par privilège sur les autres créanciers, jusqu'à concurrence de 100,000 fr., intérêts et frais.

Le 29 du même mois, à la requête de Lançon et Compagnie, citation fut donnée à Lafond et Compagnie, pardevant le même tribunal, et sommation de se désister de toute prétention aux susdites marchandises données en nantissement, sinon le voir prononcer par le jugement à intervenir.

Lafond et Compagnie persistèrent à demander la priorité du privilège. Les syndics de la faillite déclarèrent, par leurs conclusions, que Lançon et Compagnie étaient seuls créanciers privilégiés : ils demandèrent l'annulation de l'acte de nantissement en faveur de Lafond et Compagnie.

Le 3 décembre 1839, jugement du tribunal de commerce de Marseille, qui joignit les deux demandes ; et, faisant droit à celle de Lafond et Compagnie, ordonne qu'ils seront admis au passif de la faillite Farrenc pour la somme de 80,000 fr., et accessoires de droit, avec privilège et préférence sur les 343 futailles sucre brut à eux remises en nantissement par Farrenc; ordonne, en conséquence, que, dans les vingt-quatre heures de la signification du jugement, les syndics seront tenus d'exercer le retrait desdits sucres, conformément à l'art. 547 de la loi du 28 mai 1838; à défaut, et passé ce délai, en vertu dudit jugement, Lafond et Compagnie sont autorisés à faire vendre aux enchères publiques et volontaires, et aux formes de droit, les 343 futailles, pour, sur le prix en provenant, déduction faite des frais de vente, se payer par privilège de la somme de 80,000 fr., en principal et intérêts, et frais, à eux dus par la masse de la faillite Farrenc, le surplus versé entre les mains des syndics.

Les principaux motifs de ce jugement étaient l'acte du 17 novembre 1838, qu'on n'avait pu représenter, et qu'on remplaçait par un extrait de la relation d'enregistrement; que Farrenc avait consenti un transfert en douane en faveur de Lafond et Compagnie ; que l'acte du 20 mai 1839 n'était que le renouvellement ou la continuation de celui

du 17 novembre d'auparavant ; que, dès-lors, il était antérieur en date à Lançon et Compagnie.

Lançon et Compagnie émirent appel de ce jugement : leurs griefs consistaient à dire que le transfert en douane n'était qu'une simple formalité, qui, par elle-même, n'était pas translative de propriété, ni de nantissement ; que l'acte de nantissement du 17 novembre 1838 n'avait jamais été produit, malgré la sommation formelle et spéciale de le représenter ; qu'en matière de gage, l'écriture était de l'essence du contrat ; qu'il fallait se conformer aux dispositions de l'art. 2074 du cod. civ. ; que le prétendu acte de nantissement avait été annulé par convention du 31 mai 1839 ; que si on pouvait chercher en-dehors des pièces produites des motifs de préférence, on ne pourrait se décider qu'en faveur des appelans, puisqu'il résultait d'une note de négociation entre Farrenc et Lançon et Compagnie, et des livres de Farrenc, que ces derniers étaient créanciers, à la date du 23 août 1838, de 160,000 fr. ; qu'il résultait aussi des registres du bureau de l'enregistrement du Pertuis, qu'un acte de nantissement avait été consenti le 23 août 1838 pour garantie de 165,000 fr. ; que cela constituerait aussi la priorité en leur faveur : ils offraient la preuve de tous ces faits.

ARRÊT. — Attendu que le nantissement intéressant essentiellement le tiers, envers lequel il crée un privilège, son existence est subordonnée à l'exacte observation des formes et conditions légales ; que la stricte application des principes, seul refuge du juge contre l'arbitraire, se confond alors avec l'équité ; et qu'elle est d'autant plus nécessaire dans la cause actuelle, qu'il s'agit de choisir entre deux contrats presque identiques, et de décider entre deux négocians, également dignes d'intérêt, quel est celui dont la fortune restera malheureusement atteinte par une fraude coupable : — Attendu que chaque partie prétend faire remonter son droit à une date antérieure à celle du titre qu'elle produit, en le rattachant à un acte non représenté, qu'elle essaie de suppléer par diverses présomptions, et notamment par l'enregistrement : — Attendu,

à cet égard, que la loi et la raison veulent que celui qui réclame les effets d'un titre le représente, afin d'en prouver non-seulement l'existence, mais encore la vérité et la validité, tant en la forme qu'au fond; qu'il y aurait un trop grand danger de s'écarter de ce principe, conservateur de la fortune des citoyens, pour venir au secours de ceux qu'une faute quelconque a privés de leur titre; —Qu'en pareil cas, la loi ne relève pas de la négligence; mais seulement de l'accident fortuit et de force majeure, ainsi que cela résulte des art. 1348, § 4, et 1336 du cod. civ.: — Attendu que l'application de ce principe écarte de la cause aussi bien le nantissement du 17 novembre 1838, invoqué par Lafond, que celui du 23 août précédent, dont se prévaut Lançon, les actes constitutifs de ces nantissemens n'étant pas versés au procès, quoique tous deux ayent été enregistrés; — Qu'à la vérité celui dont excipe Lafond a été transcrit en entier lors de son enregistrement; mais cette transcription, bien loin de pouvoir faire la même foi que l'original, n'arrive pas même, dans les circonstances de la cause, et d'après l'art. 1336 du cod. civ., à la valeur du commencement de preuve par écrit; —Qu'il faut, sur-tout, remarquer que cette faveur si restreinte de l'art. 1336 n'est jamais accordée aux actes sous seing-privé, par la raison manifeste, que l'officier chargé de la transcription n'ayant aucun contrôle à exercer, et l'acte qu'il copie n'étant revêtu de la signature d'aucun officier public, il s'ensuit qu'en réalité c'est une partie qui, en l'absence de l'autre, est maîtresse absolue de la transcription: — Attendu, quant aux autres présomptions invoquées par Lafond, qu'elles tendent bien à prouver que l'acte du 17 novembre 1838 a existé; mais elles ne peuvent aller jusqu'à le suppléer, 1.° parce que nous ne sommes pas dans des circonstances où les présomptions puissent avoir la force de remplacer les titres; 2.° parce que plusieurs de ces présomptions, bonnes entre les créanciers et le débiteur qui traitaient ensemble, sont sans valeur à l'égard des tiers, éminemment intéressés dans le contrat de gage; — Qu'en cette matière, la loi, prenant en considération cet intérêt des tiers,

ne donne efficacité à la volonté commune du créancier et du débiteur qu'autant que cette volonté est constatée dans une forme déterminée, sans leur laisser jamais la faculté de faire rétroagir leurs accords, en les reportant à une époque antérieure à leur date réelle ;—Qu'ainsi disparaît la présomption tirée de la similitude entre la transcription du mois de novembre 1838 et l'acte du 20 mai 1839 ; car l'admission de cette présomption aurait pour résultat définitif de donner à l'acte du 20 mai 1839 les mêmes effets que s'il eût été passé le 17 novembre 1838 ; —Qu'ainsi encore, à supposer que l'acte du 17 novembre fût représenté, Lançon serait fondé à dire que cet acte ayant été annulé par celui du 31 mai suivant, passé entre les mêmes parties, le bénéfice de cette annulation lui est acquis, sans qu'on puisse lui opposer, en sa qualité de tiers, l'intention présumée de Farrenc et de Lafond, de faire rétroagir l'acte du 20 mai 1839, en lui attribuant la date et tous les effets de l'acte du 17 novembre précédent ; — Qu'ainsi, à l'examen des titres versés au procès, le premier en date est celui du 29 novembre 1838 en faveur de Lançon, qui, d'après la mention d'enregistrement des actes non produits, avait déjà la priorité ; —Que cet acte du 29 novembre 1838, enregistré le même jour, contient toutes les déclarations exigées par l'art. 2074 du cod. civ. ; —Qu'en outre, Lançon a reçu les clefs du magasin renfermant les marchandises qui étaient l'objet du gage ; qu'elles ont été mises ainsi et sont restées en sa possession ; —Qu'au moyen de tous ces faits, il a complètement justifié l'accomplissement de toutes les conditions requises par le code civil pour la perfection du contrat de nantissement ; — Que la fraude des doubles clefs, dont Farrenc s'est rendu coupable, n'a pu altérer en rien les effets légaux de la mise en possession de Lançon, effectuée suivant le mode indiqué par l'art. 1606 du cod. civ. ; — Que tout ce qu'on peut conclure de la remise d'un autre exemplaire des doubles clefs à Lafond, c'est que lui aussi peut invoquer la possession à l'appui et au soutien de son titre ; mais la préférence reste toujours acquise à Lançon, qui a, le premier, réuni en sa faveur le titre et la possession :

—Qu'inutilement Lafond a-t-il excipé de diverses circonstances, desquelles il a voulu faire résulter qu'il avait eu une possession plus complète que son adversaire ; —Que, sans discuter ces actes en particulier, il suffit d'observer qu'ils n'ont pas été destructifs de la propriété de Lançon, lequel a toujours continué d'avoir sous la main les marchandises déposées dans les magasins dont il a conservé les clefs ; — Que le transfert en douane obtenu par Lafond ne peut, non plus, être invoqué par lui, comme lui donnant droit à la priorité ; — Qu'il est de la nature du transfert de servir seulement à fixer les relations de la douane avec le propriétaire ou détenteur des marchandises entreposées, en déterminant avec certitude la personne responsable des droits ; — Que cet acte laisse donc en-dehors toutes les transactions commerciales dont la propriété des marchandises peut fournir l'aliment, sous la seule condition de ne pas les déplacer matériellement sans avoir acquitté les droits, ou obtenu le consentement de la douane (formalités fiscales qui n'ont aucune sorte d'influence sur la validité des contrats, où la douane n'intervient pas) ; — Qu'en outre, et en tant qu'on voudrait tirer du transfert des inductions commerciales, il serait plutôt un signe de propriété qu'un signe de possession, en ce qu'il donne envers la douane le droit de disposer en maître des propriétés transférées, disposition qui n'est pas dans la nature du contrat de nantissement, et qui est, au contraire, proscrite par l'art. 2078 du cod. civ. ; — Qu'il suit de là que le créancier à qui la chose est engagée, et qui tient de son contrat le droit d'en réclamer la possession, ne pourrait cependant exiger que le transfert en douane fût effectué sur sa tête : d'où la conséquence finale que Lançon n'en a pas moins eu une possession suffisante à la validité de son contrat de nantissement, quoiqu'il n'ait pas fait opérer le transfert en douane sur sa tête ; — Que la priorité de Lançon sur Lafond ainsi établie, il reste à déterminer si l'acte du 20 mai 1839, soutenu qu'il a été par la possession d'un exemplaire des clefs des magasins, n'a pas conféré à Lafond un privilège qu'il doit être admis à exercer sur l'excé-

dant du prix des marchandises qui pourra rester libre après le payement de Lançon :

Attendu que la seule raison de douter du droit de Lafond repose sur cette objection, que la possession des marchandises, objet du gage, n'a pu co-exister avec celle de Lançon, précédemment reconnue ; — Et, à cet égard, attendu qu'il faut, d'abord, reconnaître, en droit, qu'il ne s'agit pas ici de la possession, signe extérieur de la propriété, laquelle, en effet, ne peut pas plus appartenir à deux personnes à la fois que la propriété elle-même, dont elle est la manifestation ; mais bien d'une possession de toute autre nature, et consistant dans une simple détention ou garde des marchandises engagées ; — Que si l'on scrute la pensée de la loi, qui exige que le gage soit confirmé par la possession, on reconnaît qu'elle a dû principalement avoir en vue de retirer le gage des mains du débiteur, comme avertissement donné au public que les objets composant le gage particulier ont cessé de former le gage commun à tous les créanciers ; — Que, satisfaite de ce résultat, la loi a accepté les moyens qui y conduisent, et formellement approuvés par l'art. 2076 du cod. civ., que la garde du gage fût confiée, soit au créancier, soit à un tiers désigné ; — Qu'il n'est pas douteux, ensuite, que la mise en possession de marchandises d'un grand encombrement, telles que les 343 barriques sucre dont il s'agit, puisse être effectuée d'une manière qui satisfait pleinement au vœu de la loi par la remise que fait le débiteur des clefs des magasins où les marchandises sont déposées ; — Que la remise des doubles clefs à Lafond l'a donc réellement constitué gardien et détenteur des marchandises, et lui a donné, de plus, juste et légitime sujet de croire qu'il avait cette détention exclusivement à tout autre ; — Qu'il a accompli ainsi tout ce que la loi exigeait de lui pour la perfection de son contrat de nantissement ; — Que l'on conçoit, cependant, que ce contrat ne puisse porter atteinte au droit antérieur de Lançon ; mais on ne voit pas ce qui pourrait l'invalider à l'égard de Farrenc, et, par suite, à l'égard des syndics, qui sont ses représentans ; — Qu'il est manifeste, en effet, que si Farrenc exerçait lui-même ses

droits, il ne pourrait se faire un titre de la fraude des doubles clefs, et s'en prévaloir contre Lafond, sa victime, pour demander l'annulation ou l'inefficacité du gage à son égard; — Que si cette prétention eût dû être repoussée avec indignation, elle n'est pas plus fondée aujourd'hui; car des créanciers n'ont pu recueillir dans la faillite que les droits qu'il avait lui-même, de même que l'événement de cette faillite n'a pu enlever à Lafond aucun des droits qu'il avait légitimement acquis, et qu'il eût pû faire valoir contre Farrenc; — Qu'on ne serait pas non plus fondé à prétendre que la création d'un premier gage par Farrenc l'avait rendu incapable d'en créer un second sur les mêmes marchandises; car, indépendamment de ce que cette prétendue incapacité ne serait relative qu'à l'intérêt de celui qui aurait acquis un droit antérieur, le second gage devrait toujours être validé dans les circonstances exceptionnelles de la cause actuelle, à raison de la bonne foi de Lafond, de son ignorance qu'il existait d'autres clefs, et, sur-tout, parce qu'il n'est pas possible que la dissimulation de Farrenc lui ait créé des droits, et tourné à l'avantage de ceux qui le représentent aujourd'hui; — Qu'on peut s'assurer de la vérité de ce résultat, en se demandant ce qu'il en serait de la validité du contrat par lequel Farrenc aurait donné en gage à Lafond l'excédant du prix des marchandises détenues par Lançon; — Que, sans aucun doute, en ce cas, la possession de Lançon, bien loin de détruire le droit de Lafond, l'aurait conservé : pourquoi donc ferait-elle obstacle, dans les circonstances de la cause, à ce que Lafond ait au moins le second rang, à défaut du premier qui lui a été promis? l'équité le commande, et la loi ne le défend pas : — Quant à la question de savoir si Lançon a privilège, non pas seulement pour sa créance primitive de 80,000 fr., mais encore pour un prêt postérieur par lui fait à Farrenc, sous l'affectation d'un second gage portant sur d'autres marchandises, — Attendu que la créance de 80,000 fr., pour laquelle a été créé le gage actuel, avait une échéance plus rapprochée que celle du second prêt; qu'elle devait donc être payée la première, et, par suite, libérer le gage, à moins d'une stipulation contraire; — Que les

parties s'étant abstenues de cette stipulation, quoiqu'elles aient nécessairement prévu qu'en de telles circonstances l'art. 2082 du cod. civ. ne devait pas recevoir application ; et ayant, par une stipulation expresse, affecté un second gage au payement du second prêt, il résulte de cet ensemble de circonstances que leur intention a été de donner à chaque créance son gage distinct sans communication de l'un à l'autre :

Par ces motifs, LA COUR, émendant, déclare Lançon et Comp.e créanciers nantis et privilégiés jusqu'à concurrence seulement de la somme de 80,000 fr., intérêts et frais, sur les 343 futailles de sucre brut, à eux remis en gage par Edouard Farrenc ; de même suite, déclare aussi Lafond et Comp.e créanciers nantis et privilégiés sur l'excédant de la valeur desdits sucres, à eux également donnés en gage par le même débiteur, et jusqu'à concurrence de la somme principale de 80,000 fr., intérêts et frais, pour laquelle ils recevront ce qui restera du prix desdites marchandises après l'entier payement de la créance sus-mentionnée de Lançon et Comp.e ; ordonne, en conséquence, que, dans les vingt-quatre heures de la signification du présent arrêt, lesdits syndics seront tenus d'exercer le retrait desdits sucres, conformément à l'art. 547 de la loi du 28 mai 1838 ; à défaut, et passé ce délai, dès maintenant comme pour lors, autorise Lançon et Comp.e, et, subsidiairement, Lafond et Comp.e, à faire vendre aux enchères publiques, et aux formes de droit, par le ministère de Julien et Parrot, courtiers de commerce, à cet effet commis, les susdites marchandises, pour le prix en provenant, déduction faite des frais de vente, être payé aux susdits créanciers privilégiés dans l'ordre, et jusqu'à concurrence des sommes qui viennent d'être déterminées ; et le surplus, s'il y en a, être versé dans la caisse de la faillite *Farrenc*, sous la réserve de tous les droits de Lançon et Comp.e, et Lafond, pour les sommes dont ils pourront rester créanciers envers ladite faillite ; réserve également aux syndics tous leurs droits à raison de la créance hypothécaire de Lançon et Comp.e, pour les faire valoir en temps et lieu, sauf ceux contraires, etc., etc.

Cour royale d'Aix. — *Arrêt du 21 février 1840.* — Ch. civ. — M. PATAILLE, 1.er *Prés.* — Plaid. MM. MOUTTE, DE LABOULIE Fils et PERRIN, *Av.*; EYMÔN, DEJOUX et JOURDAN, *Avoués.*

LICITATION ENTRE MAJEURS. — SURENCHÈRE DU QUART.

La surenchère du quart, autorisée en matière de saisie-immobilière, est-elle admissible dans le cas de licitation judiciaire entre majeurs?

Peu de questions de procédure ont été l'objet de controverses aussi vives que celle de savoir si la surenchère du quart, permise par l'art. 710 du cod. de proc. civ. dans le cas de l'adjudication sur saisie-immobilière, est admissible en matière de ventes judiciaires autres que les ventes sur expropriation forcée, et, notamment, en matière de licitation.

Depuis quelques années la cour de cassation s'est prononcée pour l'admissibilité de la surenchère du quart, dans le cas de licitation de biens appartenant à des mineurs : *vid.* les arrêts des 4 avril 1827, 18 mai 1830, 2 janvier 1833 et 4 août 1835, *Mémorial*, tom. 26, pag. 407; Dalloz, 27-1-190; Sirey, 30-1-227. Les cours de Paris, d'Aix et de Toulouse, ont rendu trois arrêts conformes les 26 et 30 janvier, et 25 juin 1835, *Mémorial*, tom. 30, pag. 229 et 295; tom. 31, pag. 189.

Mais jusqu'ici la cour suprême n'avait pas été appelée à statuer pour l'hypothèse d'une licitation entre majeurs. La chambre civile de cette cour a, par arrêt du 17 décembre 1839, adopté pour les ventes de cette nature la même solution que pour celle des biens de mineurs. Son opinion avait, du reste, été déjà sanctionnée par un arrêt de la cour de Montpellier, du 29 août 1829 (Dalloz, *Jurisprudence générale*, tom. 11, pag. 588).

Mais le système opposé avait prévalu devant la cour de Douai, le 16 août 1810, *Journal du palais*, 3.e édit., tom. 8, pag. 537, et devant la cour de Paris, le 23 décembre 1830.

Vid. encore l'arrêt de la cour de cassation, du 16 novem-

bre 1819, *Journal du palais*, tom. 15, pag. 557, et dans MM. Bioche et Goujet, *Dict. de proc. civ.*, v.° *Surenchère*, n.° 5, le résumé de tous les systèmes qui se sont formés sur le point de droit dont nous venons de nous occuper.

SERVITUDE DISCONTINUE. — SIGNE APPARENT. — DESTINATION DU PÈRE DE FAMILLE.

La destination du père de famille vaut-elle titre, même à l'égard d'une servitude discontinue, telle que celle de passage, lorsque cette servitude est manifestée par un signe apparent et continu? OUI. (1).

Bien que l'art. 694 du cod. civ. parle de deux héritages, n'en est-il pas moins applicable aux démembremens d'un même domaine soumis à la même exploitation? OUI.

L'existence de l'état des lieux d'où résulte la servitude au moment où s'opère le démembrement de la propriété en plusieurs parties, et la connaissance de cet état lors de l'acquisition par l'acquéreur du fonds servant, suffisent-elles pour que celui-ci ne puisse plus tard se soustraire à la servitude? OUI.

CHAUVIN. — C. — La Veuve DUGRAIS.

Ces questions importantes étaient soumises à la cour suprême par suite du pourvoi formé par le sieur Chauvin contre un arrêt de la cour royale d'Angers, du 7 juin 1838, qui les avait décidées dans le même sens en faveur de la dame veuve Dugrais.

L'arrêt de rejet, qui fait suffisamment connaître les faits de la cause, a été précédé d'un rapport très-remarquable de M. Troplong; ce savant conseiller s'est exprimé en ces termes :

» L'art. 694 du cod. civ. est un de ceux qui a exercé le plus la controverse des auteurs; nous allons retracer les systèmes divers auxquels il a donné lieu.

» M. Pardessus, n.° 289, pense qu'il n'est pas nécessaire que l'état des lieux constitue une servitude à la fois continue et apparente : l'art. 694 ne l'exige pas; il se contente

(1) *Vid.* le *Mémorial*, tom. 35, pag. 79.

de deux circonstances : 1.° l'existence, au moment de la vente, d'une servitude simplement apparente ; 2.° le silence du propriétaire qui met l'un des héritages hors de ses mains. Dans ce système, l'art. 694 serait une dérogation à l'art. 692, qui statue que la disposition du père de famille ne vaut titre qu'à l'égard des servitudes apparentes et continues (Merlin, *Répertoire*, v.° *Servitude*).

» M. Toullier, au contraire, tom. 3, n.° 613, combat cette opinion ; il veut qu'on rattache l'art. 694 à l'art. 692, et que la condition de la continuité soit sous-entendue forcément dans l'art. 694 ; il ne peut pas concevoir que l'art. 694 vienne détruire l'art. 692, tandis qu'il est si naturel de penser qu'il n'en est que le développement ; cependant il termine en exprimant quelque hésitation, et il en appelle à la jurisprudence.

» Mais MM. Delvincourt, tom. 1, pag. 554, Malleville et Favard (*Servitude*), soutiennent qu'il n'y a aucun doute à concevoir, et que l'art. 694 doit être subordonné à l'art. 692 : c'est aussi ce qu'a jugé l'arrêt de Lyon du 11 juin 1831, par lequel la cour a considéré l'art. 694 comme un préservatif contre l'extinction de la servitude par confusion, et nullement comme un mode particulier d'acquérir une servitude ; elle s'est appuyée particulièrement sur l'opinion du tribun Albisson (Fenet, tom. 2, pag. 328).

» M. Duranton a exposé un troisième système, tom. 5, n.° 572 : il reconnaît que la véritable destination du père de famille exige le concours de l'apparence et de la continuité ; mais il veut que l'art. 694 consacre une autre manière d'établir les servitudes, par l'effet de la tacite volonté du propriétaire au moment de l'aliénation. Dans ce système, la preuve de l'intention résulte de l'existence d'un signe apparent avec la circonstance que le disposant n'a rien dit dans l'acte de contraire au maintien des choses ; ce qui indique assez qu'on a entendu que l'état des lieux continuerait de subsister, soit en faveur du fonds aliéné, soit en faveur du fonds conservé : cependant M. Duranton veut qu'on examine les circonstances, pour apprécier la véritable intention des parties ; aussi, suivant lui, il y a tel cas où l'existence d'une porte, quoique signe appa-

rent d'un passage, ne suffira pas pour faire maintenir le droit de passage ; c'est ce qui aurait lieu si le passage n'était pas indispensable, s'il était simplement utile ou commode ; mais s'il est nécessaire, la servitude subsistera, comme tacitement consacrée par la volonté des parties.

» M. Toullier, n.° 614, quoique partant de principes opposés, aboutit cependant au même résultat, alors que le passage est indispensable pour raison d'enclave. Le propriétaire du fonds enclavé pourra exiger le passage, comme un étranger pourrait l'exiger, s'il avait ses terres enclavées dans celles du voisin, à la seule différence, ajoute l'auteur, que l'étranger est obligé de payer une indemnité, ce que n'est pas obligé de faire le consort qui a partagé, à quelque titre que ce soit, parce qu'il y a nécessairement dans tout partage, dans toute convention dictée par l'équité, que chacun aura la libre disposition de sa portion. Cette opinion, empruntée à Duparc-Poullain, tom. 3, pag. 301, n.° 8, est celle qui a été adoptée par l'arrêt attaqué.

» A notre égard, et s'il nous est permis d'émettre quelques observations plutôt qu'une opinion sur le sens de l'art. 694, nous pensons qu'on ne peut se faire des idées justes sur la portée de cet article qu'en remontant à l'ancien droit.

» Lorsque le propriétaire de deux héritages, dont l'un devait un service foncier à l'autre, venait à vendre l'un d'eux, on s'était demandé, avant le code civil, si l'état des lieux se continuait entre les nouveaux possesseurs. Là-dessus plusieurs distinctions étaient faites.

» *Première hypothèse.* — Un individu est propriétaire d'une maison grevée d'une servitude envers celle du voisin; il achète cette dernière, puis il vend la maison asservie, sans se réserver expressément la servitude pour la maison qu'il conserve : eh bien ! la servitude continuera-t-elle à exister? non, disait la loi *quidquid*, ff *comm. prædior.*; non, disaient tous les interprètes (Ferrière, sur Paris, art. 215, glose unique, n.os 6 et 7; Legrand, sur Troyes, tom. 4, art. 61, glose 6, n.° 6,). Et pourquoi? parce que *res sua nemini servit.* De telle sorte que, bien que l'héritage fût asservi avant la réunion des deux fonds dans la même

main, néanmoins cette réunion, survenue plus tard, avait éteint la servitude par confusion, et on se prononçait pour l'extinction, alors même que le contrat eût contenu la clause que la maison « était vendue avec ses charges »; car, disait la loi romaine : *ad extraneos pertinet, ipsa nihil prospicit venditori ad jura ejus conservanda.* Que fallait-il donc pour le maintien de la servitude ? il fallait une clause expresse, une désignation positive de la servitude retenue; c'est aussi ce que décidait l'art. 215 de la coutume de Paris, dont l'esprit, en général peu favorable à l'établissement des servitudes, s'étudiait à les restreindre autant que possible. Une disposition semblable existait dans la coutume d'Orléans, art. 228, et dans la coutume de Normandie, art. 620. Les auteurs faisaient cependant une exception dans le cas où la servitude était à la fois nécessaire et visible, comme, par exemple, lorsque la circonstance d'enclave se rencontrait, et que le passage s'annonçait par des ouvrages extérieurs : on admettait dans cette hypothèse une volonté tacite des contractans plus forte que les dispositions de la coutume (Ferrière, sur Paris, art. 216, n.° 7; Duparc-Poullain, tom. 3, pag. 305).

» *Deuxième cas.* — Une hypothèse inverse pouvait se rencontrer : le vendeur, au lieu de se réserver l'héritage dominant, pouvait le vendre, en gardant pour lui l'héritage asservi; mais si l'acquéreur ne spécifiait pas nommément les servitudes actives de la chose qu'il achetait, l'héritage conservé par le propriétaire vendeur était affranchi, et il fallait boucher les vues et les fenêtres; car la confusion avait éteint les servitudes, qui ne pouvaient renaître de plein droit et sans stipulation (Ferrière, sur Paris, art. 216, n.° 3; Legrand, sur Troyes, *loc. cit.*, n.° 14). L'art. 228 de la coutume d'Orléans, l'art. 215 de la coutume de Paris, aussi bien que l'art. 620 de la coutume de Normandie, le voulaient ainsi avec une rigueur inflexible. Ici revenait l'exception tirée de la servitude nécessaire, ou encore les cas où il était question d'un droit inhérent et incorporé à l'héritage, ou qui reposait sur le toit du voisin, de manière à faire partie de la chose (Legrand, *loc. cit.*).

» *Troisième cas.* — C'est celui de la destination du père

de famille : un propriétaire possède plusieurs héritages contigus ; pour son utilité, il vend l'un de ces héritages, serf des autres : plus tard, la division de ses biens s'opère, soit par vente, aliénation, partage, etc. ; les servitudes qu'il a établies subsisteront-elles de plein droit ? non, d'après la coutume de Paris, art. 216, à moins que la servitude ne soit expressément réservée par écrit dans la vente, l'échange, la donation, le testament, le partage entre enfans qui opère la division (Ferrière, sur Paris, art. 216, n.os 1 et 3 ; Argou, tom. 1, art. 204, *in fine* ; Bourjon, tom. 2, pag., 2, n.° 3).

» Dans d'autres coutumes, on suivait des règles différentes : ici la destination du père de famille valait sans écrit, dans le cas de partage seulement des choses communes entre héritiers ou comparsonniers (Ledumois, chap. 21, art. 1 ; Normandie, art. 607 ; Touraine, art. 212) ; mais, dans tous les autres cas, la destination du père de famille n'était d'aucun effet, et les servitudes de vue, d'égoût et autres, s'éteignaient lorsque le propriétaire de deux maisons contiguës en aliénait une à titre particulier (Normandie, art. 620, *Répert.*, v.° *Servitude*, pag. 541).

» Ailleurs la destination du père de famille avait lieu dans tous les cas, et sans écrit (*Rép.*, *loc. cit.*, pag. 542). Enfin, dans les coutumes muettes on faisait des distinctions : la servitude était-elle nécessaire, comme dans le cas de passage pour raison d'enclave, on admettait la destination du père de famille ; on l'admettait aussi dans le cas d'ouvertures et d'égoûts qui se trouvaient dans la construction des maisons, et qui étaient incorporés à la chose ; de telle sorte que, si on eût fait disparaître ces vues et ces égoûts, on eût altéré la chose même, et enlevé à la maison des choses nécessaires ; mais on rejetait la destination dans le cas de simples passages d'utilité et d'agrément, encore bien qu'ils se fussent annoncés par des portes, car la fermeture de ces portes n'aurait pas empêché l'acquéreur de jouir de l'intégrité de sa maison (Duparc-Poullain, tom. 3, pag. 301, n.° 16 et suiv.)

» Toutefois, il y avait des auteurs qui, sans adopter ces nuances, proposaient de s'attacher à la cause de la servitude ;

servitude : si elle avait une cause continuelle et permanente, la servitude devait être censée aliénée ou retenue, parce que, disait Coquille : « la forme, l'estat et la face de l'œuvre font partie de la chose vendue » ; mais il en devait être autrement de la servitude qui n'avait pas une cause continuelle, comme le passage ; alors la servitude n'était pas tacitement imposée dans les contrats, mais seulement dans les actes de dernière volonté (Coquille, sur Nivernois, tit. 10, art. 2, *in fine*).

» Sur tout cela, qu'a fait le code civil ? lui aussi il s'est occupé de cette question si controversée, si obscure avant lui, de la continuation de *plein droit des servitudes sur* les héritages divisés : c'est l'objet de l'art. 694.

» Remarquons-le d'abord : il ne paraît pas que cet article ait en vue un nouveau mode d'établissement des servitudes : la servitude continue d'exister, dit-il... ; continue !!! Il ne s'agit donc pas ici d'une action nouvelle ; c'est la continuation d'un état de choses préexistant : or, pour savoir si la servitude continuera à l'égard des nouveaux propriétaires, il faut voir si, avant le partage, elle avait une existence légale, irréprochable : nous disons une existence légale ; il est vrai que, suivant la subtilité du droit, il ne pouvait pas y avoir de servitude existant réellement avant la division, puisque les héritages étaient réunis dans la même main, et que *res sua nemini servit* ; mais s'il n'y avait pas de servitude, il y avait des services d'héritage à héritage ; et ce sont ces services qui, devenant servitudes au moment du démembrement, sont appelés servitudes dans un sens impropre par l'art. 694 pendant l'époque même de la confusion.

» Eh bien ! quelle a été l'origine de la servitude qu'on prétend se continuer de plein droit ? A-t-elle été légalement constituée ? voilà la première question qui se présente à l'esprit ; et, pour la résoudre, il semble qu'il ne faille que se référer au droit commun, et consulter les principes tracés par les art. 690 et suivans du cod. civ. : ainsi, par exemple, s'agit-il d'une servitude apparente, mais discontinue ? si on ne trouve sa source que dans la destination du père de famille, et dans les art. 692 et 693, elle ne se

continuera pas après le partage, ou après la vente; car elle n'a jamais été vraie servitude, elle n'a été qu'un service précaire dans la pensée du père de famille, qui ne peut constituer, par sa seule disposition, que des servitudes apparentes et continues (art. 692 et 693); mais, au contraire, cette servitude discontinue résulte-t-elle de titres positifs, parce que, par exemple, lorsque le propriétaire a acheté l'héritage, et l'a réuni à un autre domaine contigu, il avait pris soin de stipuler un droit de servitude en sa faveur? Alors, si la servitude s'annonce par des ouvrages visibles, apparens, elle se continuera entre les mains du nouvel acquéreur, encore bien que le contrat de vente n'en fasse pas mention: c'est en quoi l'art. 694 a fait innovation (et une innovation sage et heureuse) sur l'ancienne jurisprudence, et notamment sur la coutume de Paris.

» En adoptant cette manière de voir, on ne s'étonnera pas de ne pas trouver dans l'art. 694 le mot *continue*, dont la prétendue omission a frappé quelques bons esprits; et, dès-lors, on ne verra aucune opposition entre l'art. 692 et l'art. 694: l'art. 694 n'a pas entendu se référer seulement aux servitudes apparentes et continues; il protège toutes les servitudes quelconques, même les servitudes discontinues; mais cela sous deux conditions: l'une expresse, l'autre tacite; savoir, 1.° que la servitude discontinue se révèle par des ouvrages apparens; 2.° qu'elle rattache son existence à une origine légale: s'il eût employé quelques expressions qui eussent dénoté la pensée de ne maintenir que les servitudes continues et apparentes, il eût commis une injustice, car la servitude discontinue peut avoir été créée par le titre de la réunion de deux héritages dans la même main; et, dès-lors, elle est tout aussi respectable, tout aussi sacrée que la servitude apparente et continue; et l'acquéreur qui a vu les signes apparens de son existence est d'autant moins fondé à prétexter cause d'ignorance, qu'il a pu voir la constitution originaire de la servitude dans les titres anciens que son vendeur lui a communiqués au moment du contrat; on pourrait même ajouter qu'il semble qu'on fait une confusion quand, pour mettre d'accord l'art. 692 avec l'art. 694, on exige que le mot

continue ait été réuni au mot *apparent;* en effet, l'art. 692 parle de la servitude même : il veut que la destination du père de famille n'ait d'efficacité que pour les servitudes apparentes et continues ; mais l'art. 694 parle du signe de la servitude, ce qui est tout différent; le signe de la servitude doit toujours être continu, sans cela il ne serait pas un indice de vraie servitude. La continuité, la pérennité du signe est une condition *sine quâ non* de sa puissance. Le signe de la servitude discontinue se révèle par une manifestation continue, tout aussi bien que la servitude apparente et continue : une porte, un chemin carrossable, sont des signes *continus autant qu'un* égoût ou une gouttière.

» Enfin, puisque nous devons mettre sous vos yeux toutes les raisons de décider, nous croyons nécessaire de vous rappeler que les esprits judicieux ont exprimé (non sans apparence de raison) de vives inquiétudes de voir l'art. 692 effacé par l'art. 694, si l'opinion de M. Pardessus venait à avoir l'avantage : l'art. 692 veut que la destination du père de famille ne vaille titre que pour les servitudes apparentes et continues ; mais si l'art. 694 transmet de plein droit les servitudes discontinues, quoique apparentes, résultant de la disposition des lieux par le père de famille, que devient l'art. 694 ? en quel cas sera-t-il applicable ? ce ne sera pas dans les cas de vente, donation, ou autres actes entre-vifs ou à cause de mort, puisque l'art. 694 embrasse toutes sortes de dispositions. Dans tous les rapports de la vie civile, il suffira qu'une servitude discontinue ait été établie par le père de famille, pour qu'elle se maintienne sans titre, sans réserve, dans toutes les mutations de l'immeuble, par cela seul qu'elle était visible ; mais alors, pourquoi édicter l'art. 692, puisqu'à une si courte distance la main même qui l'avait sanctionnée devait l'anéantir ?

» Dira-t-on que l'art. 692 restera, du moins, applicable dans le cas de partage d'une chose commune entre héritiers ou comparsonniers ? mais ne voit-on pas que l'art. 692, si général dans ses expressions, a entendu se circonscrire à ce cas unique, à l'instar de certaines coutumes

anciennes peu d'accord avec la logique ? et puis, quelle pourrait être la raison de cette différence entre le partage et les autres actes qui opèrent le démembrement des héritages communs du même maître ? Si l'art. 694 est fondé sur l'équité et sur la bonne foi, est-ce que l'équité et la bonne foi sont exclues des partages ? est-ce que les copartageans ne sont pas censés prendre la chose dans l'état où elle se trouve, avec ses servitudes actives et passives (*leg.* 23, § 3, ff *de Serv. prædior. rustic.*) ? est-ce que l'existence d'un droit de passage, qui se manifeste par une porte, par un chemin et un pont, n'est pas de nature à frapper l'esprit dans un partage, où tout est examiné et expertisé tout autant, et plus que dans une donation, par exemple, où le donataire prend sans discussion ce que le donateur lui donne ? »

Telles sont, dit M. le rapporteur, les raisons graves, il faut l'avouer, qui peuvent venir, en droit, au secours du pourvoi. En terminant, M. le conseiller Troplong rappelle à la cour qu'elle a jugé une fois la question, le 26 avril 1837, et qu'elle a adopté complètement l'avis de M. Pardessus : c'est à elle à voir s'il y a lieu de donner à cet arrêt une sanction nouvelle : sa décision fixera des esprits, qui, presque toujours, exigent quelque chose de plus qu'un arrêt isolé, pour faire taire les dissidences ».

La cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Considérant que l'arrêt attaqué a décidé, en fait, que la portion du pré des Grands-Aulnes, dont le vendeur s'était réservé la propriété, et qu'il a cédée plus tard à la défenderesse éventuelle, était enclavée de toute part, et que le passage qui lui était nécessaire se manifestait par un pont établi, depuis plus de trente ans, à perpétuelle demeure sur la portion dudit pré vendu au demandeur en cassation ; — Que ledit arrêt a vu dans ces faits une preuve manifeste de la connaissance que celui-ci avait eue, lors de son acquisition, de l'état des lieux, et d'un consentement tacite équivalent à une

ratification de l'existence de la servitude ; — Que, dès-lors, l'arrêt attaqué n'a contrevenu, ni à l'art. 692, ni à l'art. 694, et qu'il n'a pas mis ces deux articles en opposition l'un avec l'autre ; — Que ce n'est pas avec moins de raison que, dans cet état, la cour royale a pu décider que les démembremens successifs du pré des Grands-Aulnes en avaient fait plusieurs fonds, et que, lors des ventes, un lot avait pu être grevé d'une servitude à l'égard de l'autre :

Par ces motifs, LA COUR rejette.

Cour de Cassation. — *Arrêt du 24 février* 1840. — Ch. des req. — M. ZANGIACOMI, *Prés.* — M. TROPLONG, *Rap.* — M. GILLON, *Avoc.-Gén.* — Paid. M. LEDRU-ROLLIN, *Avocat.*

DONATION. — MANDAT SOUS SEING-PRIVÉ.

La procuration donnée par le père, à l'effet de faire une donation par contrat de mariage, peut-elle être faite sous seing-privé, ou doit-elle avoir lieu, au contraire, conformément aux dispositions de l'art. 931 *du cod. civ.?* Résolu dans le dernier sens.

MILLERAUD. — C. — Les Hoirs MILLERAUD.

Cette question est controversée. Voici comment s'exprime M. Rolland de Villargues, en son *Répertoire*, v.° *Donation entre-vifs*, n.os 80 et 81 :

« Peut-on donner par mandataire ; et, dans ce cas, en quelle forme devra être consenti le mandat? — D'abord, il nous semble constant que l'on peut charger un mandataire de faire une donation : la loi étant muette à cet égard, nous rentrons dans les principes généraux. L'art. 1988 du cod. civ. permet d'aliéner et d'hypothéquer par un mandataire, et nous ne voyons pas pourquoi il en serait autrement de la donation. — Mais alors la procuration doit-elle être passée devant notaire? La loi est muette encore, elle exige pour l'aliénation un mandat exprès ; mais ne parle pas de la donation : si nous empruntons le secours de l'analogie, nous voyons que le mandataire, pour pou-

voir accepter valablement, doit avoir un pouvoir passé devant notaire, et dont une expédition reste annexée à la minute de la donation. Les motifs qui ont dicté cette disposition de la loi se retrouvent ici avec la même force. Cependant, comme la nullité de la donation faite en vertu d'un pouvoir sous seing-privé n'est pas écrite dans le code, il serait bien rigoureux de la prononer. Et quant à l'analogie, on s'accorde généralement à admettre qu'on ne saurait *par analogie imposer des formalités* que le législateur n'exige pas; comme on ne saurait par analogie étendre des nullités d'un cas prévu à un cas imprévu. Et si l'on nous oppose que la donation étant authentique, le pouvoir doit être également passé en cette forme, nous ajouterons que l'on peut donner pouvoir d'hypothéquer par acte sous seing-privé, ou par simple lettre (cod. civ., art. 1985 et 1988), encore que l'hypothèque ne puisse être consentie que par acte passé en forme authentique (cod. civ., art. 2127» (1).

La question vient d'être décidée par la cour royale de *Dijon dans un sens contraire* à celui adopté par M. Rolland de Villargues; voici dans quelles circonstances cette cour a rendu son arrêt :

Le 14 janvier 1835, Antoine Milleraud consentit au sieur *Popelin une procuration sous seing-privé*, à l'effet de le représenter au mariage de son fils, et de faire à celui-ci donation de différens immeubles. Le mariage et la donation furent consommés, et la procuration sous seing-privé donnée par Antoine Milleraud fut annexée au contrat de mariage de Jean Milleraud.

A la mort d'Antoine la donation fut attaquée. Les cohéritiers de Jean soutinrent que cette donation devait être considérée comme nulle, parce que la procuration en vertu de laquelle elle avait été faite n'était pas notariée, et était, dès-lors, insuffisante pour constater d'une manière authentique le consentement d'Antoine.

---

(1) *Vid.* Sirey, 27-1-299; 37-1-846; le *Mémorial*, tom. 9, pag. 396, et tom. 33, pag. 180; Merlin, *Répert.*, v.° *Acte sous seing-privé*, § 2.

Le 26 avril 1839, jugement du tribunal civil de Charolles, rendu après un partage, qui annulle la donation en ces termes :

Considérant que Jean Popelin n'a agi dans l'acte du 14 janvier 1835, contenant la donation attaquée, qu'en vertu de la procuration sous seing-privé d'Antoine Milleraud : — Considérant qu'en droit la donation est un contrat authentique et solennel ; — Que c'est par cette raison que le code civil, conforme en ce point à l'ordonnance des donations, a prescrit qu'il fût passé acte notarié de toute donation entre-vifs, et qu'il en restât minute, à peine de nullité (art. 931) : — Considérant que si le donateur ne concourt pas de sa personne à l'instrument destiné à renfermer et à constater la donation ; s'il s'y fait représenter par un tiers, son mandataire, la procuration se rattache à l'instrument de la donation, et s'y lie essentiellement : ce sont deux actes matériellement distincts, mais légalement indivisibles, les deux parties d'un seul et même tout, qui est la donation ; — Que l'acte où il est dit que le mandataire donne la chose d'un tiers, son mandant, ne porte point, comme dit la loi, la donation par lui-même, et indépendamment de la procuration ; mais qu'il est l'effet de la cause, qui réside dans la procuration même, à savoir, l'intention et l'autorisation de donner, que le mandant y a déclarées : — Considérant, dès-lors, que l'art. 931, lorsqu'il statue que tous actes portant donation entre-vifs seront passés devant notaire, avec minute, a évidemment compris que tous les actes dont le concours serait nécessaire pour constituer le contrat de donation fussent passés devant notaires : — Considérant que si, le plus souvent, le donateur passe personnellement le contrat de donation, le législateur n'a pas pu, ni pu prévoir que, dans certains cas, le donateur, pour réaliser ses intentions, serait obligé, pour cause de maladie ou d'éloignement, d'employer le ministère d'un mandataire ; ce qui arrive notamment pour les donations contractuelles des pères et mères à leurs enfans qui se marient à de grandes distances ; — Que si le législateur n'avait pas cru suffisamment décidée, par les ter-

mes généraux de l'art. 931, la forme à donner à la procuration, il s'en fût certainement expliqué ; — Qu'il est impossible de supposer dans la loi une lacune sur ce point : — Considérant, d'ailleurs, que si la loi était réellement muette, ce ne serait pas dans la règle générale de l'art. 1985, sur le mandat, qu'il faudrait aller chercher la solution de la question, mais dans les art. 932 et 933, spéciaux pour le fait des donations, et qui veulent que si le donataire accepte par un mandataire, la procuration soit notariée, et avec minute, et qu'au surplus, si la loi, en exigeant la procuration *notariée du donataire* a voulu, sans aucun doute, qu'il fût authentiquement prouvé que le donataire avait consenti à accepter la donation, la raison se refuse à admettre que la loi n'ait pas voulu exiger également qu'il fût authentiquement établi que le donateur avait voulu donner ; — Que la conséquence se tire même *à fortiori*, puisqu'on peut présumer plus facilement chez l'un la disposition à accepter, que chez l'autre l'intention de se dépouiller, en donnant : — Considérant, enfin, que si l'on admet pour un moment qu'une donation puisse se faire en vertu d'une procuration privée, il s'ensuivra que le prétendu donateur, désavouant la procuration, soit comme altérée dans sa substance, soit, même, comme non signée par lui, il faudra se pourvoir en reconnaissance et vérification d'écriture ; mais qu'alors le sort et l'existence même de la donation dépendront de ces vérifications, du jugement à intervenir : — Considérant que tout cela est encore incompatible avec la condition propre de la donation, qui est d'être actuelle (art. 894), en même temps qu'indubitable, et, par conséquent, ne pas demeurer soumise à toutes ces chances et à tous ces hasards :

Par ces motifs, LE TRIBUNAL déclare nulle la donation faite par le mandataire institué par acte sous seing-privé, etc.

Appel par Jean Milleraud.

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

Cour royale de Dijon. — *Arrêt du 15 janvier 1840.* — M. OUDET, *Prés.* — Plaid. MM. CHIFFLOT et MORCRETTE, *Avoc.*

RAPPORT. — REVENUS DU PÈRE. — FILS. — PAYEMENS. — PRÉLÈVEMENS.

Les principes d'après lesquels le père de famille qui ne diminue point la valeur réelle de son patrimoine peut disposer, selon son libre arbitre, même en faveur de l'un de ses enfans, des revenus de ses biens, cessent-ils de recevoir leur application, lorsque le père ne satisfait point préalablement, avec ces mêmes revenus, à des engagemens dont l'acquit est pour lui la première des obligations? OUI (1).

Dans ce cas, *lorsque le fils qui a profité des revenus du père a satisfait, du vivant de ce dernier, aux engagemens que le père avait pris, y a-t-il présomption que c'est avec les deniers de celui-ci qu'il les a acquittés; et, en conséquence, toute demande en répétition ou prélèvement des sommes par lui payées à la libération du père doit-elle être rejetée?* OUI.

LES ÉPOUX IMBERT. — C. — PUECH.

Les faits de la cause sont suffisamment énoncés pour l'intelligence des questions qui précèdent dans les motifs de l'arrêt :

ARRÊT. — Attendu que si on ne peut méconnaître que, d'après les principes du droit, le père de famille qui ne diminue point la valeur réelle de son patrimoine peut, alors sur-tout que les enfans sont établis, disposer selon son libre arbitre des revenus de ses biens, et si aucune action n'est ouverte à ses enfans pour, après son décès, les faire rentrer dans le patrimoine, un d'entr'eux eût-il même profité de ses dispositions, il faut cependant reconnaître que ces principes, qui ont plutôt leur fondement dans les facultés inhérentes au droit de propriété, qui, à l'égard des fruits et revenus, permettent en quelque sorte l'abus, que sur la modification de

(1) *Vid.* M. Laviguerie, *Arrêts inédits*, v.° *Rapport*, art. 1.er; le *Mémorial*, tom. 3, pag. 184; tom. 19, pag. 43; tom. 23, pag. 295; tom. 24, pag. 126, et tom. 26, pag. 91.

ceux qui prescrivent l'égalité entre enfans, cessent de recevoir leur application lorsque le père de famille ne satisfait pas préalablement avec ces mêmes revenus à des engagemens dont l'acquit est pour lui la première des obligations : — Attendu qu'en constituant à ses quatre fils des dots plus ou moins considérables, P. Puech, qui satisfaisait ainsi à une des prescriptions que sa qualité de père lui imposait, se soumettait expressément à les acquitter aux époques qu'il avait lui-même assignées à leur payement : — Attendu que rien ne justifiant que, dans l'intervalle qui a séparé la constitution des dots de l'époque assignée pour leur payement, ledit Pierre Puech eût éprouvé de tels revers de fortune, qu'il lui fût impossible de satisfaire aux engagemens qu'il avait pris, il y a présomption que c'est de ses deniers que Jacques, son fils, les a acquittées : — Attendu que cette présomption acquiert le degré de la certitude, lorsqu'il est constant, 1.° que ledit Jacques administrait seul, et disposait en maître de tout le patrimoine paternel ; 2.° que des dispositions explicites lui en avaient assuré toute la part dont la loi laissait à son père la libre disposition ; 3.° que l'inventaire fait à son décès a constaté qu'outre des acquisitions d'immeubles considérables qu'il avait faites depuis 1812, époque de son mariage, il laissait dans sa succession plus de 33,000 fr. de valeurs mobilières, lorsque la dot de son épouse, seul élément non contesté de ses ressources personnelles, ne dépassait pas, tant en immeubles qu'en argent, la somme de 5000 fr. : — Attendu, néanmoins, que la conséquence de cette présomption ne saurait être de faire rejeter en entier le prélèvement que les premiers juges ont, en adoptant une opinion contraire, accordé au représentant dudit Jacques Puech ; il ne faut point perdre de vue, en effet, que celui-ci, du chef de son frère aîné, avait droit à la jouissance de la moitié des biens formant le patrimoine de son père ; la moitié des fruits de ces biens était sa propriété ; il a donc, en employant ces entiers fruits à solder les dots constituées à ses sœurs, payé *de suo* la moitié desdites dots ; il faut donc reconnaître qu'il a le droit de répéter sur la masse de la succession la moitié des

payemens par lui effectués ; le grief des appelans ne doit être accueilli sur ce chef que dans ces limites :

Par ces motifs, LA COUR, réformant, quant à ce, le jugement rendu par le tribunal civil d'Albi, le....., déclare que les parties de Deloume ne peuvent se prévaloir, et recevoir, à titre de reprises sur la masse héréditaire, que la moitié des sommes qu'il a été justifié devant les premiers juges que leur père, Jacques Puech, avait payées aux parties de Frézouls.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du* 22 *janvier* 1840. — 1.re Ch. — M. HOCQUART, 1.er *Prés.* — M. TARROUX, *Av.-Gén.* — Pl. MM. FÉRAL et MAZOYER, *Av.*; FRÉZOULS et Bruno DELOUME, *Avoués*.

EXPERTS. — RAPPORT. — SALAIRE. — ACTION SOLIDAIRE.

Les experts n'ont-ils action pour le payement de leur salaire que contre la partie qui a requis ou poursuivi l'expertise? NON (1).

L'art. 319 *du cod. de proc. civ. est-il, à cet égard, limitatif et exclusif; ou bien les experts ont-ils une action indivisible contre chacune des parties co-litigantes après le dépôt du rapport?* Résolu dans ce dernier sens (2).

PARPIEL et Autres. — C. — DULAC et Autres.

Dans un procès pendant devant le tribunal civil de Montpellier, sur la demande des héritiers Pons, en expédition de la légitime due à Liron de Marles, leur auteur, le tribunal ordonna une expertise, et nomma d'office les experts. — La procédure sur cet interlocutoire fut poursuivie par les demandeurs. Les défendeurs, lors des opérations des experts, comparurent devant eux, leur remirent des pièces, et four-

---

(1 et 2) *Vid.*, sur cette question controversée, le *Mémorial*, tom. 28, pag. 91; le *Journal du palais*, 3.e édit., tom. 11, pag. 623; MM. Bioche et Goujet, *Dict. de proc.*, v.° *Expert, Expertise*, n.° 88; Adolphe Chauveau, v.° *Expertise*, n.° 187.

nirent des renseignemens pour les éclairer dans l'accomplissement de leur mandat.

Avant de déposer leur rapport, les experts voulurent être nantis des fonds nécessaires pour les couvrir de ce qui leur était dû. Sur ce, il y eut instance devant le tribunal entre lesdits experts et les héritiers Pons, instance dans laquelle il fut rendu jugement, qui rejeta la prétention des experts, sur le fondement que rien dans la loi ne les autorisait à se faire nantir avant le dépôt de leur rapport, et leur enjoignit de faire ce dépôt.

Le dépôt effectué, les experts se firent délivrer exécutoire contre les héritiers Pons, et leur firent commandement d'avoir à en payer le montant.

Le procès jugé au fond, le tribunal condamna le sieur Dulac, héritier du comte de Marles, les sieurs Maugras et Gounel, tiers-détenteurs, aux dépens; et, par voie de suite, au montant de la taxe accordée aux experts. — Sur l'appel, ce jugement fut modifié dans quelques-unes de ses dispositions; mais la condamnation aux dépens fut maintenue.

Plus tard, et le 21 décembre 1838, les experts assignèrent l'héritier du comte de Marles et les tiers-détenteurs des biens soumis à la légitime, en condamnation solidaire du montant de leur taxe. — Les tiers-détenteurs, tout en demandant leur garantie contre le sieur Dulac, opposaient avec celui-ci des fins de non-recevoir contre cette demande, et soutenaient que l'art. 319 du cod. de proc. civ. ne donnait action aux experts que contre la partie dans l'intérêt de laquelle l'expertise avait été ordonnée; que les experts ayant pris exécutoire contre les héritiers Pons, ils avaient épuisé leur droit, et ne pouvaient exercer aucune action solidaire ou individuelle; qu'à la vérité, ils avaient été condamnés aux dépens en faveur des demandeurs; mais que l'un des défendeurs, le sieur Dulac, principal obligé, avait à opposer des compensations au moyen desquelles il était pleinement libéré.

Ce système ne fut point adopté par le tribunal de première instance, qui statua en ces termes :

Attendu que les experts ont droit à un salaire; que, par

suite, une action doit leur être ouverte pour en réclamer le payement : — Attendu que, lorsque la justice a recours aux lumières des experts, elle agit dans l'intérêt des parties ; — Que, dès-lors, les experts, qu'ils soient choisis par les parties elles-mêmes, ou désignés par la justice, travaillent dans l'intérêt des parties : — Attendu que, sans examiner si les experts deviennent rigoureusement les mandataires des parties, il est certain que, travaillant dans leur intérêt, c'est par les parties qui ont donné lieu à ce travail, et à qui le travail a profité, qu'ils doivent être payés : — Attendu que l'art. 319 du cod. de proc. civ., qui autorise les experts à prendre un exécutoire contre la partie qui a requis l'expertise, n'a porté aucune atteinte au principe en vertu duquel les experts ont une action pour réclamer le salaire qui leur est dû ; — Que cet article a indiqué une des voies que les experts pouvaient prendre pour être payés ; — Qu'il a eu pour but d'accorder aux experts un privilège spécial, mais qu'il n'a pas voulu les priver du droit qui leur appartient en vertu des principes du droit commun : — Attendu, quant à la solidarité, que si la solidarité ne se présume pas, il est des cas où elle résulte de la nature de l'obligation ; — Qu'ainsi, aux termes de l'art. 1222 du cod. civ., chacun de ceux qui a contracté conjointement une dette indivisible, en est tenu pour la totalité : — Attendu que, dans l'espèce, l'opération faite par les experts profitait également à toutes les parties ; — Que cette opération était indivisible dans ses résultats ; — Que, par suite, si les experts ont une action à raison de leur travail, il est certain que les parties qui sont tenues du payement de leur salaire en sont tenues pour la totalité, comme ayant contracté conjointement une dette indivisible : — Attendu que bien que les héritiers Pons aient seuls requis l'expertise, néanmoins il est certain que les autres parties ont consenti à cette expertise ; — Que non-seulement elles s'en sont remises à la sagesse du tribunal, lors de la nomination des experts, mais, encore, elles ont comparu devant les experts, leur ont remis des pièces, procuré des renseignemens, et ont, en un mot, ratifié le mandat qui leur avait été donné par la justice : — Attendu

que la ratification équivalant au mandat, la solidarité résulterait encore contre les parties défenderesses des termes de l'art. 2002 du cod. civ. : — Attendu que, sous ces rapports, il y a lieu d'accueillir la demande des sieurs Jrlandés, Parpiel et Ollier : — Attendu, quant aux demandes en garantie, etc. :

Par ces motifs, LE TRIBUNAL condamne Dulac, Maugras et Gounel à payer solidairement aux sieurs Parpiel, Ollier et Jrlandés, la somme de 3665 fr., montant de la taxe à eux accordée, etc.

Les sieurs Dulac et Gounel seulement relevèrent appel de ce jugement ; mais la décision des premiers juges fut confirmée par l'arrêt dont nous allons transcrire le texte :

ARRÊT. — Attendu que les experts, soit qu'ils soient nommés d'office, soit que leur nomination ait eu lieu sur la désignation des parties, accomplissent une mission qui doit en définitive profiter aux parties ; — Qu'à ce titre ils peuvent être considérés comme les mandataires de ceux qui les ont nommés, ou qui ont ratifié, soit expressément, soit tacitement, les pouvoirs qui leur ont été donnés par la justice : — Attendu que les experts sont libres d'accepter leur mandat; mais qu'après cette acceptation, rien dans la loi ne les autorise à exiger d'avance une somme suffisante pour faire face à leurs honoraires, dont la quotité ne peut être fixée qu'après l'opération consommée, et le dépôt au greffe de leur rapport : — Attendu, néanmoins, qu'il importait de pourvoir au payement du salaire des experts immédiatement après le dépôt de leur travail ; — Qu'on ne pourrait raisonnablement forcer les experts à attendre l'issue du procès pour obtenir payement de ce qui leur est dû ; — Que c'est dans cette pensée que l'art. 319 du cod. de proc. dispose qu'il sera délivré aux experts un exécutoire contre la partie qui a requis ou poursuivi l'expertise : — Attendu que jusqu'au moment où une condamnation aux dépens est prononcée, c'est la partie poursuivante qui doit faire l'avance des frais qu'elle expose ; mais qu'il en est autrement lorsque

cette partie a gagné son procès, et a obtenu une condamnation aux dépens contre l'autre partie : — Attendu qu'en refusant aux experts le moyen de se faire payer avant la fin du procès, la loi n'a pas entendu porter atteinte aux droits qui résultent pour les expets des principes du droit commun : — Attendu que tout travail donne droit à un salaire, et que ce salaire doit être payé par ceux dans l'intérêt de qui le travail a été fait : — Attendu que, dans l'espèce, il s'agissait de départir aux représentans de Liron de Marles la légitime qui leur était due sur les biens composant la donation faite au comte de Marles ; — Qu'une expertise était indispensable ; — Que bien que, lors du jugement du 29 mai 1835, le sieur Dulac ait demandé un délai, il n'en est pas moins vrai que, ni le sieur Dulac, ni les autres parties, ne pouvaient s'opposer à l'expertise ; — Qu'en fait, aucune des parties ne s'est opposée à ce qu'une expertise eût lieu, et que, lors des opérations des experts, chacune d'elles a pris part à l'opération, en remettant des notes aux experts, et leur fournissant tous les renseignemens qu'elles ont jugé utiles à leurs intérêts : — Attendu qu'il est vrai de dire que toutes les parties ont concouru à l'expertise ; — Que, par suite, les experts sont devenus les mandataires de toutes les parties, soit par la nomination qui a été faite sans aucune opposition, soit par la ratification faite par les parties des pouvoirs qui leur avaient été donnés par la justice : — Attendu qu'aux termes de l'art. 2002 du cod. civ., dans l'espèce particulière du procès, les experts avaient une action solidaire contre chacune des parties ; — Qu'ils ont pu intenter cette action contre celles qui ont succombé, et qui sont passibles des dépens :

Par ces motifs et ceux qui ont déterminé les premiers juges, LA COUR démet de l'appel.

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du* 30 *janvier* 1840. — — Ch. civ. — M. VIGER, 1.er *Prés.* — M. THOMAS, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — Plaid. MM. BEDARIDE et DIGEON, *Avoc.* ; BLAVY et MASSIP, *Avoués.*

MARIAGE. — ACTE DE CÉLÉBRATION. — DÉFAUT DE SIGNATURE. — NULLITÉ.

L'acte de célébration de mariage, revêtu d'ailleurs des autres formalités prescrites par les art. 75 et 76 du cod. civ., est-il nul par le défaut de la signature de l'une des parties contractantes? NON.

Le défaut de cette signature peut-il vicier le consentement de l'époux non signataire, alors qu'il résulte des circonstances que l'absence de la signature est purement accidentelle, ne procède pas d'un changement de volonté, et n'est que le résultat de l'inadvertance ou de l'erreur? NON.

Dans le cas où il résulterait, au contraire, des circonstances que l'absence de la signature devrait être attribuée à un changement de volonté, ou au défaut de consentement, les tiers peuvent-ils être admis à attaquer le mariage sur le fondement qu'il n'y aurait pas de consentement de la part de l'un des époux? NON.

ALET. — C. — LAGARRIGUE.

ARRÊT. — Attendu que les nullités sont de droit étroit; que si, en général, l'application doit en être restreinte, cette réserve est, sur-tout, commandée quant aux actes destinés à constater l'état des familles; — Que la loi d'organisation du notariat est étrangère aux actes de cette espèce, et qu'ils sont exclusivement régis par les dispositions du code civil: — Attendu que l'art. 39 du code, en réglant certaines formalités nécessaires pour la constatation des actes de l'état civil, n'a pas déclaré d'une manière absolue que leur inaccomplissement dût entraîner la nullité des actes de naissance et de décès, ni même des actes de mariage; — Qu'on ne saurait en conclure qu'un acte de mariage fût, néanmoins, valable même au cas où on n'y trouverait aucune des signatures prescrites, sur tout celle de l'officier de l'état civil; — Mais qu'on ne saurait, non plus, annuler tout acte de mariage qui manquerait de l'une des signatures des témoins ou des parties, alors que l'absence de cette signature peut n'être que le résultat d'une inadvertance,

ou

ou d'une erreur ; — Que la loi a laissé aux tribunaux le soin de discerner le cas où le vice reproché à l'acte est substantiel, et doit le faire déclarer non existant : — Attendu que, dans l'espèce, l'acte de mariage a été signé par l'une des parties comparantes, par tous les témoins, et par l'officier de l'état civil, qui l'a reçu en sa qualité ; — Que si l'une des parties comparantes a omis de le signer, ce défaut de signature, qui, d'après les circonstances de la cause, a été purement accidentel, n'empêche pas l'acte de subsister, et de prouver que les parties ont été unies par mariage ; — Qu'on trouve dans ledit acte l'énonciation de toutes les formalités prescrites par les art. 75 et 76, plus spécialement applicables aux actes de *mariage*, et notamment la déclaration des parties, faite devant l'officier de l'*état* civil, qu'elles veulent se prendre pour mari et femme ; — Que lorsque, à suite de cette déclaration, l'officier de l'état civil a proclamé au nom de la loi l'union des époux, on ne saurait prétendre que le mariage n'a pas eu lieu par le seul fait de l'absence de l'une des signatures des comparans : — Attendu que si le défaut de cette signature eût été invoqué comme viciant le consentement de l'époux non signataire, il eût été seul recevable à l'attaquer sur ce fondement, aux termes de l'art. 180 ; — Que l'action ne pourrait être admise de la part de ceux-là même qui ont assisté au mariage ; — Qu'enfin, il résulte des actes de la cause que les demandeurs en nullité en ont eux-mêmes reconnu l'existence ; — Que, sous ce rapport encore, ils sont non-recevables dans leur action :

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

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du 4 février* 1840. — Aud. solenn. — M. VIGER, 1.er *Prés.* — M. DE SAINT-PAUL, 1.er *Av.-Gén.* — Plaid. MM. BERTRAND et DUBRUEL, *Avoc.* ; BARTHÈS et MÉJAN, *Avoués*.

INSTANCE. — PEREMPTION. — INTERRUPTION. — TRANSACTION. — TIERS. — NULLITÉ.

La péremption d'instance est-elle interrompue par une trans-

action entre les parties colitigantes, lors même que la nullité de cette transaction a été ensuite demandée et obtenue par un tiers dans son intérêt? OUI (1).

Le délai de la péremption ne doit-il courir que du jour où la nullité de la transaction a été prononcée? OUI.

VAREILLES. — C. — DELGRÈS.

Vente par Jean Viala à Vareilles de divers immeubles. Par une déclaration sous seing-privé l'acquéreur se soumet à souffrir le rachat moyennant le remboursement des sommes par lui payées. Instance de la part du vendeur en exercice du rachat : cette action est admise par un jugement du tribunal de première instance de Montpellier, quoique le vendeur n'eût fait, ni offres réelles de remboursement, ni consignation.

Appel de la part de Vareilles.

L'assignation en appel est signifiée le 13 juillet 1807. — 31 du même mois, constitution d'avoué de la part de Jean Viala, vendeur et intimé. Décès de ce dernier sans enfans : sa succession est répudiée par Martin Viala, son frère, un de ses cohéritiers; elle est acceptée par la nommée Viala, épouse Goudard, sa nièce. — 26 mai 1812, transaction entre Vareilles, appelant, et la femme Goudard, héritière de Jean Viala, par laquelle les parties déclarent renoncer mutuellement au procès pendant entr'elles à raison de l'exercice du rachat; et, au fond, l'héritière de Jean Viala déclare renoncer à l'action intentée moyennant une somme de 100 fr., qui lui est payée, et l'obligation de Vareilles d'acquitter les frais du procès.

Martin Viala, se prétendant créancier de son frère, avait obtenu contre lui des condamnations, en vertu desquelles il avait fait procéder à une saisie-arrêt entre les mains de la femme Goudard le 9 mai 1812, quelques jours avant la transaction : instruit de l'instance qui avait existé sur l'appel du jugement de 1807 entre Vareilles et Jean Viala,

---

(1) *Vid.* MM. Bioche et Goujet, *Dictionnaire de proc. civ.*, v.° *Péremption*, n.° 49.

il forme une demande en intervention dans cette instance. Par arrêt du 16 janvier 1825 cette intervention est rejetée, sur le motif que l'instance avait cessé d'exister par suite de la transaction de 1812.

Delgrès devient cessionnaire des droits et actions de Martin Viala, et forme, en cette qualité, une nouvelle instance en nullité de la transaction, comme faite au préjudice et en fraude des droits dont il est acquéreur postérieurement à la saisie-arrêt. La nullité est prononcée dans l'intérêt qui le concerne, et ce jugement est confirmé sur l'appel par un arrêt du 17 novembre 1837. Muni de ce nouveau titre, Delgrès se présente dans l'instance d'appel introduite en juillet 1807 contre le jugement qui avait admis l'exercice de l'action en rachat, et il demande la péremption de cette instance, comme s'étant écoulé plus de trois ans six mois sans poursuites.

L'appelant lui oppose la transaction, comme ayant été un obstacle à toute poursuite ultérieure, et soutient que ce n'est que depuis l'arrêt qui a prononcé la nullité de la transaction que les délais de la péremption ont pu courir.

Cette doctrine a été adoptée par l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Attendu que, d'après l'art. 399 du cod. de proc. civ., la péremption n'a pas lieu de plein droit ; — Qu'elle peut être couverte par des actes valables faits par l'une des parties : — Attendu qu'en 1812 l'instance existait encore ; — Qu'il fut libre aux parties de transiger sur icelle ; — Que si, plus tard, cette transaction a été annulée sur la demande de Delgrès, elle l'a été en ce qui touche les droits de celui-ci quant au fond du procès seulement : — Attendu que la transaction de 1812 étant un acte valable dans le sens de la loi, la péremption n'a pu reprendre son cours qu'à partir de l'arrêt du 17 novembre 1837 qui l'a annulée, et que, s'étant écoulé moins de trois ans depuis cette époque, la demande en péremption doit être rejetée :

Par ces motifs, LA COUR rejette la demande en péremption ; déclare l'instance reprise.

*

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du 21 janvier 1840.* — 1.re Ch. — M. VIGER, 1.er *Prés.* — M. THOMAS, *Subst.* — Plaid. MM. ALBINET et DAUDÉ DE LAVALETTE, *Avoc.*; COT et MÉJAN, *Avoués.*

COMMUNES. — CONSULTATIONS D'AVOCATS. — HONORAIRES. — TAXE.

Les honoraires des consultations d'avocats prises par la partie qui gagne son procès ne peuvent-ils être mis à la charge de son adversaire; que dans le cas où la production de ces consultations est exigée par la loi, comme en matière de requête civile? OUI.

En conséquence, *aucune loi n'ayant imposé aux communes l'obligation de prendre des consultations d'avocats en matière ordinaire, soit qu'elles plaident comme demanderesses ou défenderesses, les honoraires des consultations qu'elles ont cru devoir produire demeurent-ils à leurs frais, sans que les tribunaux puissent les mettre à la charge de leur adversaire?* OUI.

Le Ministère public. — C. — La Commune de LASSERRE.

La commune de Lasserre (Haute-Garonne) et l'État se disputaient la propriété d'un terrain. Un arrêt de la cour royale de Toulouse donna gain de cause à la commune, et condamna, en conséquence, le domaine aux dépens. Exécutoire des frais, délivré au maire, ayant été signifié au préfet de la Haute-Garonne, ce fonctionnaire y forma opposition, par le motif qu'une somme de 51 fr. 70 c., pour honoraires d'une consultation prise par la commune, avait été comprise dans la taxe.

Le 1.er août 1838, arrêt de la cour royale de Toulouse qui déboute le préfet de son opposition, et ordonne que la taxe sera maintenue. *Vid.* le texte de cet arrêt au tom. 37, pag. 410 de ce Recueil.

M. le Procureur-Général près la cour de cassation, chargé à cet effet par le garde-des-sceaux ministre de la justice, en vertu de l'art. 80 de la loi du 27 ventôse an 8,

a requis l'annulation de cette décision, pour excès de pouvoir.

Les tribunaux, a dit ce magistrat, ne peuvent allouer d'autres droits que ceux portés au tarif : or, le décret du 16 février 1807 ne contient aucun article qui permette de taxer au profit d'une commune, qu'elle soit ou non défenderesse, les honoraires de la consultation d'avocats qu'elle juge à propos de produire, lorsqu'elle réclame du conseil de préfecture l'autorisation de plaider : il est généralement admis en principe, que les frais de consultations d'avocats ne doivent pas faire partie de ceux auxquels peut être condamnée la partie qui succombe ; et lorsque, par exception à ce principe, le législateur a voulu que des consultations fussent prises, par exemple, en matière de requête civile, et que les frais de ces consultations fissent partie de la liquidation des dépens, il l'a dit, en même temps qu'il les a tarifés (art. 495 du cod. de proc. civ., et 140 du décret du 16 février 1807). Aucune disposition semblable n'existe dans la loi du 18 juillet 1837, *sur l'administration municipale* ; bien loin de là, l'art. 52 oblige seulement les communes à produire une délibération du conseil municipal en réponse au mémoire présenté par celui qui veut les actionner. La distinction que fait la cour royale de Toulouse entre le cas où une commune attaque et celui où elle se défend, ne repose donc véritablement sur aucune disposition légale.

ARRÊT. — Attendu que le juge ne peut allouer que les droits compris au tarif ; — Attendu que les parties ne peuvent réclamer les honoraires des consultations des avocats que dans les cas où la loi a prescrit la production de ces consultations, comme dans celui de la requête civile ; — Attendu que la loi n'a pas imposé aux communes l'obligation de prendre des consultations, soit qu'elles se présentent en justice comme demanderesses, ou comme défenderesses, et que le tarif n'alloue aucun droit à ce sujet : — Attendu, dès-lors, que la cour de Toulouse, en accordant ces droits, a commis un excès de pouvoir que la chambre des requêtes est appelée à réprimer :

Par ces motifs, LA COUR annulle, etc.

Cour de Cassation. — *Arrêt du 17 février* 1840. — Ch. des requêtes. — M. ZANGIACOMI, *Prés.* — M. BAYEUX, *Rap.* — M. DUPIN, *Proc.-Gén.*

COURS D'EAU NON NAVIGABLE. — USINES. — RÈGLEMENT ADMINISTRATIF. — COMPÉTENCE.

L'administration a-t-elle le droit et le devoir de prescrire les mesures de police propres à assurer le libre cours des eaux, de manière à ce qu'elles ne nuisent à personne, lors même qu'il s'agit d'une rivière qui n'est, ni navigable, ni flottable? OUI.

En conséquence, *s'il est constaté que la digue d'une usine retient les eaux à une hauteur telle que les propriétés riveraines en éprouvent un préjudice, l'administration reste-t-elle dans les limites de la compétence, en prenant provisoirement, et dans l'intérêt public, des dispositions de nature à prévenir le retour du dégât?* OUI.

L'action de l'administration à cet égard peut-elle être arrêtée par cette circonstance, que le propriétaire de l'usine prétend que sa digue existe depuis un temps immémorial, et qu'elle n'a jamais été exhaussée? NON.

Les mesures provisoires prescrites par l'administration pour faciliter l'écoulement des eaux peuvent-elles être attaquées devant le conseil-d'état par la voie contentieuse? NON; mais elles ne font pas obstacle à ce que l'usinier réclame par la voie administrative le règlement définitif de ses usines.

BOURDIL. — C. — FOSSÉ-SAINT-MARTIN, et Autres.

Le sieur Bourdil possède sur la rivière non navigable de l'Agout, près et au-dessus du pont de la commune de Roquecourbe, département du Tarn, des usines situées sur l'une et l'autre rive, et qui sont liées par une digue servant à soutenir les eaux nécessaires à leur action.

Le sieur Fossé-Saint-Martin, Bernard Soulié et Foucher, propriétaires d'héritages placés au bord de l'eau, en amont des usines, prétendirent que la digue du sieur Bourdil,

ayant reçu des exhaussemens successifs, il en résultait que leurs propriétés étaient inondées et dégradées ; et ils se pourvurent devant le préfet, pour qu'il eût à prescrire le mesures propres à faire cesser le préjudice dont ils se trouvaient victimes. Sur cette plainte, le préfet commit un ingénieur pour visiter les lieux, et donner son avis sur la difficulté.

Le 18 janvier 1837, rapport qui constate que les réclamations des riverains sont fondées, en ce sens que des dommages existent ; mais que c'est à tort que le préjudice est attribué aux changemens qui auraient été apportés à la digue, dont la hauteur actuelle est sans inconvéniens, vu l'élévation des rives ; que c'est lors des crues de la rivière que les dommages se manifestent, parce que les eaux ne trouvent pas des voies d'écoulement suffisantes ; enfin, qu'un abaissement de niveau ne remédierait point au mal, si on maintenait les choses dans l'état où elles se trouvent. Dans l'opinion de l'ingénieur, le moyen le plus sûr et le plus simple consisterait à obliger le sieur Bourdil à pratiquer dans sa digue des vannes de décharge dont le débit et la manœuvre seraient combinés avec le produit de la *rivière* dans ses divers états.

Le préfet se refusa à consacrer les conclusions de ce rapport, par le motif que si l'administration tient des lois qui régissent la matière le droit de connaître des contestations sur les cours d'eau qui ne sont, ni navigables, ni flottables, c'est seulement lorsqu'il s'agit d'intérêt général : elle excéderait ses pouvoirs en intervenant dans des difficultés qui, comme celles de l'espèce, ne présentent qu'un débat d'intérêt privé, et qui, dès-lors, sont du ressort des tribunaux ; toutefois il pense qu'il convenait, pour éviter des réclamations ultérieures, quand il y aurait lieu de réparer la digue, de déterminer la hauteur qui lui avait été reconnue par l'ingénieur ; et, par arrêté du 29 novembre 1837, il fixa cette hauteur à 75 centimètres au-dessous du seuil de la porte du moulin ouvrant sur la rivière, les parties étant renvoyées devant les tribunaux pour y faire juger leurs prétentions respectives.

Mais le 20 janvier 1838, cet arrêté fut annulé par le

ministre des travaux publics, qui ordonna l'établissement des vannes de décharge indiquées par l'ingénieur.

Pourvoi du sieur Bourdil devant le conseil-d'état, pour excès de pouvoir, et violation des art. 690 et 692 du cod. civ.

Après avoir rappelé les faits, son avocat a soutenu que les cours d'eau non navigables, ni flottables, étant éminemment susceptibles de propriété privée, l'administration n'avait vis-à-vis d'eux que les droits qui dérivent de ses attributions générales, de sa mission de veiller à la sureté, à la salubrité et à l'utilité publique : c'est dans ce sens, a-t-il dit, qu'il faut entendre la loi du 6 octobre 1791 sur la police rurale, qui, par les art. 15 et 16 du tit. 2, confère à l'administration le droit de fixer la hauteur des eaux, de manière qu'elles ne nuisent à personne, et celle du 16 octobre 1807, qui l'autorise à contraindre les propriétaires de terrains inondés à se prêter à tout ce qu'exigent les travaux de desséchement.

» *Mais à côté de ces droits* généraux se présentent des droits privés, qui doivent rester en-dehors de son action, *et dont la défense et* l'exercice sont exclusivement confiés à chacun de ceux qui les possèdent. Les plaintes des particuliers peuvent rencontrer un obstacle dans un titre privé, ou dans des présomptions qui suppléent le titre : les questions qu'elles soulèvent sont donc étrangères à l'administration, qui ne statue que dans un intérêt général et public, et qui ne saurait en connaître sans excès de pouvoir. A l'appui de cette doctrine, l'avocat cite MM. Garnier, *des Rivières*, tom. 2, n.° 308; Troplong, *de la Prescription*, tom. 1, pag. 198; un décret du 12 avril 1812, Duvergier, *Collection des lois*, tom. 18, pag. 219; et les arrêts du conseil des 7 avril et 12 mai 1824, 9 mai 1827, 30 avril 1828, 9 mars 1831 et 3 mai 1832.

» Vainement l'administration motive-t-elle sa décision sur la considération que les intérêts des riverains constituent l'intérêt public dans le sens des lois de 1790 et 1791. Ce système, en contradiction manifeste avec le décret précité de 1812, implique une confusion absolue des intérêts particuliers avec les intérêts généraux : si l'on demande, en

effet, quels seront, dans ce système, les intérêts privés par opposition aux intérêts publics, il est impossible d'en imaginer un seul.

» Mais, a continué l'avocat, en supposant que l'administration fût compétente, elle a évidemment violé les règles du droit civil applicables à la cause. Il est justifié que l'usine du sieur Bourdil et les héritages des adversaires ont été anciennement dans les mains du même propriétaire; il est également certain que, depuis que l'usine et les héritages sont passés en des mains différentes, l'état de la digue n'a pas été changé; il y a donc destination du père de famille, telle qu'elle est définie par les art. 692 et 693 du cod. civ. Veut-on plus? considéré dans son objet, le droit contesté au sieur Bourdil constitue une véritable servitude; considéré dans les moyens par lesquels il s'exerce, il constitue une servitude continue et apparente, puisqu'il s'annonce par une digue, qui est évidemment un ouvrage extérieur, dans le sens de l'art. 689 du cod. civ.: il suit de là que le sieur Bourdil est fondé à se prévaloir des titres d'acquisition spécialement consacrés par la loi pour ce genre de servitudes: or, les documens produits au procès ne permettent pas de douter que la prescription de trente ans, énoncée en l'art. 690 du cod. civ., n'existe au profit du propriétaire des usines de Roquecourbe ».

Le sieur Fossé-Saint-Martin et autres ont défendu la décision attaquée sous le double rapport de la compétence et du bien jugé au fond.

ORDONNANCE. — Considérant qu'aux termes des lois des 12-20 août 1790, chap. 6; 28 septembre et 6 octobre 1791, tit. 11, art. 16, l'administration a le droit et le devoir de prescrire les mesures les plus propres à assurer le libre cours des eaux, de manière à ce qu'elles ne nuisent à personne; — Qu'il résulte de l'instruction que c'est à la hauteur à laquelle étaient maintenues les eaux de l'Agout par la digue du requérant que doivent être attribués les dommages éprouvés par les propriétaires riverains; — Que, dès-lors, notre ministre des travaux publics a agi dans les limites de sa compétence, en

prescrivant provisoirement des mesures à l'effet de faciliter, dans un intérêt public, l'écoulement des eaux de ladite rivière ; — Que ces mesures ne peuvent nous être déférées par la voie contentieuse, et ne font pas obstacle à ce que le requérant réclame de nous par la voie administrative le règlement définitif de ses usines :

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

Ordonnance royale, en conseil-d'état, du 22 février 1840. — M. GIROD (de l'Ain), *Prés.* — M. SAGLIO, *Rapp.* — M. MARCHAND, *Maît. des req., fais. fonct. du Ministère public.* — Plaid. MM. LEDRU-ROLLIN et JOUSSELIN, *Avocats.*

SÉPARATION DE CORPS. — DONATION ENTRE ÉPOUX. — RÉVOCATION.

La séparation de corps prononcée contre un époux emporte-t-elle, comme le divorce, révocation des donations à lui faites par son conjoint? NON : les donations de cette nature ne sont point, d'ailleurs, révocables pour cause d'ingratitude ; l'art. 959 du cod. civ. s'applique aux donations faites par les époux entr'eux, aussi bien qu'aux donations qui leur sont faites par des tiers.

VALÉRY. — C. — VALÉRY.

C'était un point constant dans l'ancienne jurisprudence, que les avantages faits par un époux à l'autre par leur contrat de mariage pouvaient être révoqués pour cause d'ingratitude. Telle était notamment l'opinion de Ricard, Duperrier, Laurière, Argou, *Inst. au Droit français*, tom. 1.er, pag. 281 ; et elle avait prévalu dans les tribunaux (*vid.* Merlin, *Répert.*, v.° *Institution contractuelle*, § 9). De là ces avantages pouvaient être révoqués par l'époux qui avait fait prononcer la séparation de corps pour cause de sévices ou d'injures graves, puisque, dans ce cas, il y a nécessairement ingratitude. La jurisprudence s'était encore prononcée à cet égard, et peu importait que les avantages fussent réciproques (*vid.* Merlin, v.° *Séparation de corps*).

Mais l'art. 959 du cod. civ., qui porte que « les dona-» tions en faveur du mariage ne seront pas révocables pour » cause d'ingratitude », n'a-t-il pas dérogé à cette jurisprudence ? n'en résulte-t-il pas que l'ingratitude de l'époux donataire, prouvée même par le jugement de séparation de corps qu'a obtenu contre lui l'époux donateur, ne doit plus entraîner la révocation des avantages sous la foi desquels le mariage a été contracté ?

L'affirmative n'aurait souffert, sans doute, aucune difficulté, si l'art. 299 du cod. civ., placé sous le titre *du Divorce*, n'avait dit : « pour quelque cause que le divorce ait lieu, » hors le cas du consentement mutuel, l'époux contre lequel » le divorce aura été admis perdra tous les avantages que » l'autre époux lui avait faits, soit par leur contrat de » mariage, soit depuis le mariage contracté » ; et l'on sait qu'en général les règles relatives au divorce s'appliquaient à la séparation de corps.

De là l'une des plus fortes controverses qui aient existé depuis le code (*vid.* les nombreuses décisions et autorités que nous avons citées ou rapportées dans ce Recueil, tom. 24, pag. 257 ; tom. 26, pag. 258 ; tom. 27, pag. 97 et 243 ; tom. 35, pag. 231, et tom. 37, pag. 330 ; M. Rolland de Villargues, *Jurisprudence du notariat*, tom. 1.er, pag. 61, et tom. 9, pag. 726 ; le *Journal du palais*, 3.e édit., tom. 6, pag. 574 ; tom. 11, pag. 551, et tom. 1.er de 1837, pag. 435 ; M. Devilleneuve, *Jurisprudence du 19.e siècle*, v.° *Séparation de corps*, n.° 80 ; MM. Delvincourt, tom. 1.er, notes 1.re et suiv. ; Vazeille, tom. 2, n.° 589 ; Demante, *Programme du cours de droit civil*, tom. 1.er, pag. 149, n.° 185, et tom. 2, n.° 330 ; Favard de Langlade, v.° *Séparation de corps*, et Duranton, tom. 2, n.° 627.

Voici sur la question un arrêt récent rendu par la cour royale de Riom, en ces termes :

ARRÊT. — Considérant que si la loi, dans son art. 299 du cod. civ., a déclaré que le divorce, pour causes déterminées, entraînerait, au préjudice de l'époux contre lequel il aurait été admis, la perte des avantages qui lui avaient été assurés par l'autre époux, soit par leur contrat de mariage, soit depuis,

elle n'a point attaché les mêmes conséquences à la séparation de corps : — Considérant qu'une disposition de la nature de celles dont il s'agit, étant essentiellement pénale à l'égard de l'époux qui devrait la subir, doit être restreinte au cas pour lequel elle avait été faite : — Considérant que de ce que les causes qui servaient à déterminer le divorce peuvent, aux termes de l'art. 306, amener la séparation de corps, on ne peut être autorisé à conclure que le code a voulu que la séparation de corps produisît nécessairement sur les donations matrimoniales des époux entr'eux les mêmes effets que le divorce; — Qu'il y avait entre ces deux voies une différence capitale et décisive qui ne permettait pas qu'une pareille volonté pût être émise; — Que le divorce, anéantissant le mariage, devait par là même anéantir tout ce qui pouvait s'y rattacher; tandis que la séparation de corps ne faisant qu'en relâcher les liens, et laissant aux époux la liberté de se réunir, loin qu'il y eût quelques raisons d'annuler les donations qu'ils s'étaient faites par leur contrat, il y en avait de les laisser subsister pour le cas où leur réunion viendrait à s'opérer et à rétablir leur ancienne association; — Qu'aussi le code civil, en s'occupant dans un chapitre particulier de la séparation de corps, n'a pas déclaré qu'elle entraînerait des conséquences identiques à celles du divorce; — Que si son intention eût été de l'assimiler encore sur ce point important au divorce, comme il l'avait fait quant aux causes qui pouvaient le faire prononcer, il n'eût pas manqué de s'en expliquer d'une manière aussi positive, lorsque, sur-tout, il réglait par l'art. 311 les résultats qu'elle devait produire : — Considérant qu'il importe peu que, dans le silence qu'il a gardé sur les mesures à prendre relativement aux enfans des époux séparés de corps, on ait fréquemment, dans l'usage, appliqué les dispositions de l'art. 302 sur les enfans des époux divorcés; — Que l'art. 302 ne contient aucune disposition pénale; — Qu'il ne fait que consacrer des principes de droit commun, fondés sur les convenances et l'intérêt des enfans; — Que, dès-lors, il n'y avait aucune difficulté d'en faire l'application en matière de séparation de corps : — Considérant qu'on

ne peut invoquer en faveur du système de l'intimé les dispositions de l'art. 310; — Qu'indépendamment de ce qu'on ne peut pas dire que le divorce institué par cet article soit le divorce pour causes déterminées, dont a nécessairement voulu parler l'art. 299, qui lui est antérieur, et qui ne pouvait se rapporter qu'aux dispositions qui le précédait lui-même, la révocation qui aurait pu avoir lieu, par une rigoureuse application de l'art. 299, aurait été toujours le résultat d'un divorce, et non celui d'une séparation de corps; ce qui suffit pour repousser l'argumentation qu'on veut tirer de l'art. 310 : — Considérant que l'art. 1518, également invoqué, n'établit pas davantage le principe général « que la révocation des donations entre époux par » contrat de mariage a lieu de plein droit par la séparation de » corps »; — Qu'aux termes de l'art. 1516, le préciput conventionnel n'est évidemment qu'une clause ou une convention de communauté, que l'on ne peut assimiler à une donation; — Que, d'ailleurs, spéciale pour le cas qu'elle prévoit, la disposition pénale de cet article ne pourrait recevoir d'extension dans son application; — Qu'enfin, en supposant que le législateur, ainsi qu'on l'a prétendu, eût voulu par là indiquer l'intention de faire produire à la séparation de corps la révocation attachée au divorce, cette intention ne se trouvant réalisée dans aucune disposition législative spéciale et positive, les tribunaux ne peuvent la suppléer : — Considérant que l'art. 959 du cod. civ. porte que *les donations en faveur du mariage ne sont pas révocables pour cause d'ingratitude*; — Que ces expressions générales, ne pouvant par là souffrir aucune exception, doivent nécessairement comprendre dans leur étendue tout ce qui peut être regardé comme constituant un don fait en faveur du mariage; — Qu'on ne peut pas, sans violer une généralité si clairement exprimée, en exclure les dons que les époux se font l'un et l'autre par leur contrat, puisque ces dons sont évidemment faits en vue du mariage, et pour en *favoriser* la conclusion; — Qu'ils en sont souvent la cause déterminante, sans laquelle le mariage n'aurait pas lieu, et que leur existence et leurs effets sont subordonnés à sa réa-

lisation : — Considérant que s'il pouvait y avoir quelques doutes sur le sens que la loi a voulu attacher aux expressions générales dont elle se sert pour désigner les donations qui ne sont pas révocables pour cause d'ingratitude, ils seraient levés par l'art. 960 qui suit immédiatement, et dans lequel elle apprend elle-même, en termes non équivoques, qu'elle regarde comme donations *en faveur du mariage* celles que les conjoints se font l'un à l'autre dans leur contrat, puisque, dans le cas qu'elle y prévoit, elle donne expressément cette qualification *à ces espèces de donations* : — Considérant, dès-lors, qu'on ne peut concentrer sur un point unique l'application des dispositions de l'art. 959, pour y soumettre les donations par contrat de mariage faites aux époux par des tiers, et en excepter les donations des époux entr'eux, en faisant une distinction qu'elles n'ont pas faite, et qui se trouve formellement repoussée par les expressions dans lesquelles l'art. 960 est conçu ; — Qu'admettre une pareille exclusion, ce serait, non pas seulement se livrer à une interprétation purement doctrinale de la loi, mais la changer, en limitant les effets généraux qu'elle a évidemment voulu produire ; ce qu'il n'est pas permis aux tribunaux de faire ; — Qu'étant claire et précise dans sa généralité, ils ne peuvent refuser de l'appliquer dans toutes ses conséquences, sous le prétexte qu'il peut en résulter des inconvéniens au préjudice de l'époux qui aurait obtenu la séparation de corps pour sévices et injures graves, le législateur pouvant seul déterminer les modifications qu'il serait utile de lui faire subir : — Considérant que, d'après tout ce qui précède, il n'y a aucune nécessité de s'occuper de la fin de non-recevoir proposée par l'appelant contre l'action en révocation dont elle est l'objet :

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale de Riom. — *Arrêt du* 19 *août* 1839. — 1.re Ch. — M. DE BRYON, 1.er *Prés.* — M. LESCA, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — Pl. MM. DE LABROSSE et ALLEMAND, *Avoc.*

OFFICE. — CESSION. — PRIVILEGE. — NOVATION. — TRAITÉ SECRET. — EFFET. — A-COMPTES. — IMPUTATION.

Le vendeur créancier sur le prix d'une charge d'huissier a-t-il le privilége assuré par le § 4 de l'art. 2102 du cod. civ. au vendeur d'effets mobiliers non payés ? OUI (1).

Y a-t-il eu novation de la part du vendeur dans le fait de recevoir des lettres de change au lieu du prix stipulé comptant ? NON (2).

Le traité secret, différent de celui qui a été présenté à l'autorité, forme-t-il une convention nulle, comme contraire à la loi ou à l'ordre public? NON (3).

En conséquence, *ces traités doivent-ils avoir tous leurs effets entre les parties, et seulement ne peuvent-ils pas être opposés aux tiers?* OUI.

Les à-comptes payés sont-ils imputables sur le montant du traité officiel, et non sur le traité secret ? NON.

LACOMBE. — C. — CLARENC.

Le 25 juin 1835, traité officiel par lequel le sieur Clarenc père vend au sieur Clerc son titre d'huissier près le tribu

---

(1) La question a, d'abord, été controversée ; mais l'affirmative a été adoptée par la cour de cassation, et par plusieurs arrêts de cours royales : *vid.* le *Mémorial*, tom. 21, pag. 225 ; M. Rolland de Villargues, *Répert.*, v.° *Office*, n.° 74, et *Jurisprudence du notariat*, tom. 2, pag. 374 ; tom. 3, pag. 389 ; tom. 4, pag. 134 ; tom. 8, pag. 12 et 403, et tom. 9, pag. 353.

(2) *Vid.* le *Mémorial*, tom. 7, pag. 259, et M. Rolland de Villargues, *Répert.*, v.° *Novation*, n.° 67 et suiv.

(3) Cette question, si importante pour tous les officiers ministériels, a été résolue dans le sens contraire par deux arrêts de la cour royale de Paris, l'un du 11 novembre 1839, *Mémorial*, tom. 39, pag. 346, et l'autre du 15 février 1840, le *Droit* et la *Gazette des tribunaux*, du 16 février : antérieurement la cour royale de Grenoble, par son arrêt du 16 décembre 1837, que nous avons rapporté dans ce Recueil, tom. 38, pag. 25, s'était prononcée pour la validité du traité ; et cette opinion a été consacrée encore par deux jugemens récens du tribunal civil de Nantes, en date

nal civil d'Albi, moyennant la somme de 2000 fr. Par un traité resté secret le prix avait été porté à 4200 fr., dont 1400 fr. furent payés comptant, et les 2800 fr. restans au moyen de lettres de change. Les lettres de change ne furent point payées à l'échéance : il y eut protêt et condamnation.

Clerc fut destitué avant d'avoir payé le prix : il fut remplacé par le sieur Carbonnel, qui est obligé par l'ordonnance qui le nomme de verser à la caisse des dépôts et consignations une somme de 3000 fr., prix de l'indemnité due à Clerc, suivant la fixation faite par le tribunal d'Albi.

Divers créanciers formèrent opposition sur la somme déposée, entr'autres Clarenc et le sieur Lacombe : une distribution par contribution fut ouverte ; des contredits furent formés contre Clarenc, qui, en qualité de vendeur, avait demandé à exercer un privilège sur le prix de la charge : les autres créanciers soutinrent qu'il n'existait point de privilège en faveur de Clarenc ; que, dans tous les cas, il l'avait perdu par la novation intervenue dans le second traité passé avec Clerc.

18 mars 1839, jugement qui rejette les contredits, et maintient le procès-verbal du juge-commissaire.

Appel de la part du sieur Lacombe.

Devant la cour, il reproduisit, d'abord, les moyens plaidés en première instance; mais, ensuite, par des conclusions subsidiaires, il demanda, s'il était reconnu que Clarenc avait un privilège, que la cour déclarât qu'à l'égard de lui Lacombe le prix de l'office vendu par Clarenc à Clerc fût fixé à 2000 fr., portés dans le traité remis à M. le procureur du Roi, et que, imputant sur ces 2000 fr. la somme de 1400 fr. reçue en argent, d'après le traité particulier, la cour déclarât ce traité nul et de nul effet pour tout ce qui

---

du 11 février 1840. Cette divergence d'opinions parmi les magistrats justifie la nécessité de fixer par une loi les droits résultant pour les officiers ministériels d'une propriété qu'on ne leur conteste pas ; mais dont la transmission est entourée d'entraves qui peuvent affaiblir ce droit de propriété si respectable.

qui excédait la reconnaissance de la réception faite par Clarenc des 1400 fr., et le privilège de Clarenc réduit à 600, pour lesquels seulement il serait alloué.

A l'appui de ces conclusions subsidiaires, on développa pour l'appelant, quant à la nullité du traité secret ou de ses effets, les motifs consignés dans un arrêt de la cour royale de Paris, du 15 février dernier, dans l'affaire Legrip.

On répondit pour le sieur Clarenc : « la loi du 28 avril 1816 a donné aux officiers ministériels le droit de présenter leur successeur, et leur a assuré le droit de propriété et de transmission de leurs charges. Personne ne le conteste : les seules conditions imposées sont que les successeurs présentés réunissent les garanties de capacité et de moralité exigées par la loi ; c'est à cela que doit se borner le droit de surveillance que s'est réservé le gouvernement. La stipulation du prix n'intéresse en rien l'ordre public ou les bonnes mœurs ; elle est toute d'intérêt privé entre le vendeur et l'acquéreur : celui-ci peut être déterminé à donner de l'office qu'il achète un prix qui paraît élevé par des considérations particulières, *par des raisons de* convenance, par suite d'espérances dont il a seul le secret ; comment le gouvernement pourra-t-il apprécier les motifs qui dirigent de simples citoyens ? conçoit-on qu'il intervienne dans les traités, et qu'il en règle les conditions ? S'il y a des dangers dans l'exagération du prix des offices, parce que les nouveaux titulaires peuvent se trouver dans l'alternative, ou de ne pas remplir leurs engagemens, ou de se livrer à des abus envers ceux qui sont obligés de renoncer à leur ministère, le remède est à côté du mal ; car l'action disciplinaire est là, elle veille : l'officier ministériel qui manque à la loi ou aux devoirs de sa profession peut être poursuivi, destitué ; et il n'aurait pas d'excuse dans l'obligation où il est de tenir des engagemens onéreux.

» Que le gouvernement puisse fixer arbitrairement le prix d'un office, et le droit de propriété, reconnu d'une manière si absolue, devient illusoire dans les mains du propriétaire, puisqu'il n'est plus le maître de transmettre

sa propriété librement, et aux conditions qui lui conviennent, et que son successeur consent à accepter.

» La propriété d'un office ministériel, disait naguère un fonctionnaire haut placé, est aussi réelle, aussi sacrée que *celle d'un immeuble; mais le propriétaire* d'un immeuble le vend au prix qu'il lui plait de fixer, et l'acheteur en donne souvent un prix qui n'est point en rapport avec sa valeur intrinsèque ; il peut user, abuser même de sa propriété, en tant qu'il ne contrevient pas à la loi; il n'y a point de limites dans le droit de jouissance d'un immeuble; et c'est en cela seulement que se manifeste quelque différence, *puisque le successeur* à un office ministériel doit, comme son prédécesseur, se conformer, dans l'exercice de sa profession, aux lois et règlemens particuliers.

» *Le propriétaire ordinaire* vendra les produits de son immeuble au taux que le caprice lui dictera; il n'a à craindre que la concurrence. Le possesseur d'un office ne peut prêter son ministère que sous les conditions fixées par la loi, en se conformant aux règlemens et aux tarifs, sous peine d'être puni de ses fautes et de ses exactions.

» La conséquence de ces idées est que si les contre-lettres, en matière ordinaire, ne sont pas contraires à la loi, aux bonnes mœurs, à l'ordre public, elles ne le sont pas davantage quand il s'agit de la transmission d'un office ministériel; seulement elles n'auront d'effet, comme toujours, qu'entre les parties qui les ont signées, et non pas contre les tiers.

» Manque-t-on à la probité, à la délicatesse, en dissimulant, dans un acte de vente ou tout autre, une partie du prix? non, sans doute, ce n'est qu'un moyen d'éviter des droits d'enregistrement trop élevés ; et les parties contractantes sont quelquefois punies de la dissimulation du prix. Dans les ventes d'offices la différence entre le prix réel et le prix avoué n'a eu aussi pour cause que d'éviter les effets des circulaires ministérielles qui ne reposaient *point sur la loi* : cette dissimulation n'est pas un acte d'improbité ou d'indélicatesse ; elle ne porte aucun préjudice au trésor, car les traités ne sont pas soumis à la formalité de l'enregistrement : depuis 1832, l'ordonnance

de nomination seulement est frappée d'un droit fixe de 10 pour cent sur le capital du cautionnement.

» Les tiers n'ont aucun intérêt à ce que le prix porté dans le traité officiel soit le prix réel ; ils ne connaissent pas un traité qui n'est point rendu public, pas plus que les conventions particulières : ils ne seront donc jamais déterminés ou arrêtés par des stipulations qu'ils ignorent, ainsi que dans tout autre cas ; les parties intéressées ne pourront pas opposer aux tiers des conventions qui n'ont de force que pour elles.

» Dès-lors, tous les inconvéniens qu'on a voulu signaler dans les traités secrets, dans la dissimulation du prix, à raison de la transmission des offices ministériels, n'existent pas, ou peuvent être facilement réprimés ».

Venant ensuite aux faits particuliers de la cause, l'avocat de Clarenc prouvait que le sieur Lacombe n'était devenu créancier que postérieurement au jugement qui aurait prononcé la condamnation pour le montant des lettres de change : par suite, les stipulations du traité secret avaient reçu leur effet avant que le créancier Lacombe eût aucun droit ; tandis que le traité officiel était connu depuis la destitution de Clerc, et qu'il résultait de ce traité qu'il était dû à Clarenc une somme de 2000 fr. ; que cette somme devait, dans tous les cas, être allouée par privilège et préférence ; il ajoutait que la prétention de vouloir faire porter sur la somme de 2000 fr. celle de 1400 fr. qui avait été reçue en vertu du traité secret était inadmissible, parce que les conventions secrètes étant licites entre parties, et n'ayant aucune force à l'égard des tiers, ne pouvaient pas davantage profiter à ceux-ci.

M. le premier avocat-général, appelé à donner ses conclusions dans cette cause, disait en substance : la propriété des offices ministériels est incontestable et incontestée, nul ne veut y porter atteinte ; mais c'est une propriété d'un genre spécial, et qui a été modifiée par la loi : le droit de présentation, garanti par la loi de 1816, n'enlève pas au gouvernement le droit de surveillance sur les traités de transmission ; l'action du gouvernement n'est pas restreinte à s'assurer de la moralité et de la capacité du successeur,

*

elle s'étend jusqu'aux conditions de son acquisition. C'est dans un intérêt d'ordre public que des restrictions ont été apportées quelquefois, et avec raison, à des prix trop exagérés. Le gouvernement a, par un motif d'ordre public et d'intérêt général, le droit d'intervenir dans ces conventions, d'en réduire ou modifier les conditions, si elles lui paraissent hors de proportion avec la valeur réelle des offices vendus; enfin, le traité soumis à l'autorité est le seul légal, le seul qui soit reconnu; c'est sur celui-là seul que doivent porter les à-comptes reçus.

ARRÊT. — Attendu qu'aux termes de l'art. 528 du cod. civ. les droits incorporels sont des meubles; — Que l'art. 535 comprend sous le nom d'*Effets mobiliers* tout ce qui est censé *meubles*; — Qu'il ne peut donc pas être douteux que celui à qui est dû le prix d'une charge d'huissier a droit au privilège qu'assure le § 4 de l'art. 2102 au vendeur d'effets mobiliers non payés; — Que ce privilège ne peut être exercé que sur un meuble qui est en la possession du débiteur; mais qu'un office est un bien d'une nature particulière, que le créancier ne peut, lui, faire saisir, ni faire vendre, le titulaire ne pouvant être dépossédé que par un acte de sa volonté, ou par l'intervention de l'autorité publique; — Que, dès-lors, et pour que le vendeur puisse utiliser le droit que lui donne incontestablement l'art. 2102, il faut qu'il puisse suivre par préférence son payement sur le prix, qui, étant attribué aux créanciers, comme condition de la nomination du successeur, semble leur être en quelque sorte attribué avant que l'office sorte des mains du débiteur : — Attendu que, tandis que l'acte de cession du 25 juillet 1835 présenté à l'autorité portait le prix de l'office à 2000 fr., qui devaient être comptés après la nomination de Clerc à la place de Clarenc, par un autre acte du même jour, et resté secret, les parties l'avaient fixé à 4200 fr., dont 1400 fr. étaient payés comptant, et les 2800 fr. restans au moyen de lettres de change; — Que de ces faits l'appelant induit, d'abord, que le vendeur, par la substitution d'une dette nouvelle à l'ancienne, a perdu son privilège; 2.° que le traité secret est

entaché de nullité ; — Que, dès-lors, la dette doit être réduite à ce qui reste dû sur le prix convenu dans l'acte d'abord produit, déduction faite des 1400 fr. payés à-compte : — En ce qui touche la novation, attendu que, puisqu'elle ne se présume pas, elle n'existe que lorsque, par l'acte duquel on entend la faire résulter, le créancier a manifesté l'intention certaine de renoncer aux droits qui lui appartenaient, pour en puiser de différens dans la position nouvelle qu'il prend ; — Que l'acceptation de billets n'est qu'un mode de libération duquel on ne saurait induire, ni que le débiteur a été déchargé de sa première obligation, ni, sur-tout, que le créancier a consenti à l'extinction de la dette primitive ; — Qu'il importe peu qu'en recevant ces effets de commerce Clarenc ait déclaré faire quittance, puisqu'elle était subordonnée à leur encaissement, et que la condition ayant défailli par le défaut de payement, l'acte reste en entier avec tous les droits qui en résultent pour le vendeur : — En ce qui est relatif à la nullité du traité secret, attendu que, lorsque, cédant aux nécessités de sa position financière, le gouvernement imposa aux officiers ministériels une augmentation dans le chiffre de leur cautionnement, il leur accorda, par l'art. 91 de la loi du 28 avril 1816, le droit de présenter leur successeur à l'agrément de Sa Majesté ; — Que cette faculté leur a assuré la propriété des charges qui se transmettent par l'hérédité ; mais que la cession de cette propriété, d'un genre particulier, ne peut être faite que sous l'approbation de l'autorité ; — Qu'il faut donc concilier le droit acquis à l'officier ministériel au prix d'un sacrifice avec la prérogative royale, dont on méconnaîtrait l'étendue et les obligations, si, par un abus du texte de l'article précité, on entendait que l'investiture est toujours due à celui qui réunit les qualités exigées par les lois ; — Que ces nominations peuvent avoir sur la fortune et l'honneur des particuliers une influence qui impose à l'administration l'obligation de l'environner des plus puissantes garanties ; — Que de là résulte pour elle le devoir de s'occuper, non-seulement de la moralité du candidat, mais encore de tout ce qui se rattache aux conditions sous lesquelles il doit entrer dans les délicates

fonctions qu'il sollicite ; — Qu'aussi nul doute ne peut s'élever sur son droit de s'ingérer dans l'examen du traité, de prendre toutes les précautions, de se livrer à toutes les recherches qui peuvent lui faire acquérir la connaissance des conventions qui lient en réalité les parties : — Maintenant autre chose est le droit de l'administration et le devoir des tribunaux ; — Que, pour eux, le premier de tous est de se conformer à la loi ; — Que l'art. 91 de celle du 28 avril, muette, dans son texte même, sur le droit de vendre les charges, n'a pu faire une distinction entre les conventions relatives au prix, qui sont soumises à l'autorité, et celles qui ne sont connues que des parties ; — Que cet article a promis, il est vrai, une législation destinée à régler le mode de transmission des offices ; — Que si les magistrats peuvent appeler de leurs vœux cette loi, qui mette un terme aux abus dont la notoriété a frappé le législateur lui-même, sans qu'il ait appliqué le remède au mal qui lui a été signalé, ils sont, tant qu'elle n'est point intervenue, dans l'obligation de maintenir des actes qui ne contreviennent à aucune prohibition législative ; — Qu'en vain, assimilant le droit de présentation à la vénalité des charges sous l'ancienne monarchie, on a voulu puiser dans les lois antérieures à 1789 l'existence du droit que l'analogie de situation devrait faire appliquer à la cause ; — Que les édits qui ont été invoqués avaient, il est vrai, déterminé le prix des charges, mais seulement dans le but de faire connaître la finance que le Roi devait rembourser aux possesseurs d'offices qui tombaient aux parties casuelles ; — Que l'autorité n'en demeurait pas moins étrangère à tout ce qui était relatif à leur cession, dont les conditions étaient débattues entre les contractans ; — Qu'elle n'intervenait point davantage sous la loi du 25 ventôse an 11, dans les traités que les parties étaient autorisées à faire de gré à gré pour la transmission de leurs minutes, qui comprenaient celles de leur clientelle ; — Que la connaissance des lois antérieures et de leur exécution fournissait donc une raison de plus de ne point puiser dans le silence de la loi actuelle une cause d'annulation d'actes qu'elle n'a point défendus : — Attendu que les contractans, en cachant une partie de leurs conven-

tions, ont manqué sans doute à la haute probité que commande l'emploi dont l'un d'eux veut être investi, et que la dissimulation du véritable prix permet de craindre qu'il ne soit hors de proportion avec les produits légitimes de la charge ; mais que le maintien de l'acte ne saurait empêcher que l'action blâmable de l'officier ministériel soit réprimée par d'autres voies que la crainte résultant de l'exagération présumée du prix d'office, qu'un danger incertain ; — Que cette violation des règles d'une délicatesse si rigoureuse, qui peut n'avoir aucune des conséquences que l'on redoute, n'offre pas une atteinte aux bonnes mœurs et à la sécurité publique assez grave pour opérer l'annulation de stipulations qui ne sont pas défendues par la loi ; — Que, pour voir dans ces traités secrets, un intérêt d'ordre public, on a été amené à considérer le gouvernement comme ayant été partie dans le contrat ; — Que c'est là un abus de mots ; que, dans la réalité, tandis que le droit de présentation appartient au titulaire, l'autorité, à qui appartient la nomination, pour qu'elle réside sur un homme digne de sa confiance, a recours à tous les moyens d'investigation et de surveillance que lui commande autant l'intérêt du candidat, que celui de la société elle-même ; mais que les conventions sont faites entre les parties seules : — Que les actes secrets qui peuvent exister entr'elles ont le caractère des contre-lettres, qui, malgré les inconvéniens que peuvent présenter les conventions pour lesquelles on redoute la publicité, ne sont pas interdites ; — Que l'art. 1321 du code veut seulement qu'elles n'aient pas d'effet à l'égard des tiers ; — Que de cet article les appelans pourraient faire résulter leur droit de quereller les titres produits ; mais que nul doute ne peut exister relativement à l'acte qui a été soumis au ministre ; — Que, quoique sous seing-privé, il a acquis de cette circonstance même un caractère d'authenticité, et a constaté à l'égard des tiers la créance de Clarenc, avec le privilège qui y est attaché ; — Que les conventions secrètes ne pouvaient, ni en modifier la nature, ni en atténuer le prix qui y est stipulé, les payemens qui ont eu lieu ne devant pas venir en déduction de la somme qu'il énonce ; — Qu'ainsi, et dans tous

les cas, Clarenc a été, à bon droit, et par préférence, colloqué pour le capital de 2000 fr. et les accessoires : — Relativement aux 800 fr. restans, attendu qu'indépendamment de ce que la totalité des sommes à distribuer sera absorbée par l'allocation antérieure et les frais de la distribution, les droits de Clarenc avaient été fixés par le jugement du tribunal d'Albi, portant condamnation contre Clerc, bien avant que la dette de celui-ci envers Lacombe frères eût acquis date certaine ; — Qu'ainsi, il y a lieu de démettre ce dernier de son appel, sans qu'il soit nécessaire de statuer sur la partie des conclusions de Clarenc, tendant au rejet des demandes que la cour n'accueille point :

Par ces motifs, LA COUR confirme.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 22 février* 1840. — 2.e Ch. — M. MARTIN, *Prés.* — M. DAGUILLON-PUJOL, 1.er *Av.-Gén.* — Plaid. MM. FÉRAL et MAZOYER, *Av.*; FREZOULS, BELOT et TOURNAMILLE, *Avoués*.

LETTRE DE CHANGE. — CARACTÈRES. — REMISE DE PLACE EN PLACE. — EXCEPTION. — TIERS-PORTEUR.

Les lettres de change n'ont-elles ce caractère, qu'autant qu'elles sont tirées d'une place de commerce sur une place de commerce, *et*, par exemple, *ne sont-elles que de simples promesses lorsqu'elles sont tirées d'une ville* sur un village ? (1).

En tout cas, *cette exception pourrait-elle être opposée au tiers-porteur* ? NON.

Les ÉPOUX DARTIGUES. — C. — FLOTARD.

ARRÊT. — Attendu que Flotard, tiers-porteur de deux lettres de change souscrites par les époux Dartigues, et passées en sous-ordre par Izarn, avait le droit, aux termes de l'art. 118 du cod. civ., de faire protester, faute d'acceptation, ces effets à

---

(1) *Vid.* le *Mémorial*, tom. 38, pag. 167.

concurrence de 2000 fr., et, en défaut, de réclamer le bail de caution, ou le payement; — Que les exceptions de Dartigues à l'exécution de ce droit ne seraient de nature à le modifier que dans le cas d'une renonciation expresse au bail de caution; — Que cette renonciation ne s'infère, ni par induction, ni tout autrement, des actes et circonstances de la cause; — Que, relativement à l'exception prise de ce que les lettres de change ne seraient, aux termes des art. 112 et 636, que de simples promesses, en ce que la remise d'argent n'aurait pas eu lieu de place en place, mais seulement d'une ville à un village voisin, cette exception est sans fondement dans l'espèce, de là qu'on en excipe, non contre le tireur, qui seul pourrait en être passible, mais contre le tiers-porteur, qu'elle ne peut atteindre :

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 1.er février 1840.* — 3.e Ch. — M. DE FAYDEL, *Prés.* — M. LAFITEAU, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — Plaid. MM. ALEX. FOURTANIER et MAZOYER, *Av.*; GUIRAUD et DELHOM, *Avoués.*

Nous nous sommes abstenus à dessein d'indiquer la solution qui peut avoir été donnée par la cour à la première des deux questions ci-dessus posées, encore que, d'après la direction donnée dans l'arrêt à la question suivante, il fût possible de supposer que, du moins, l'opinion de la cour ne s'est pas fixée, tout d'abord, dans le sens de la négative : c'est que nous ne pouvons admettre qu'elle ait voulu dépouiller absolument du caractère de lettre de change toute traite qui ne serait pas tirée d'une place de commerce sur une place de commerce. L'art. 110 du cod. de com. exige seulement que la remise s'opère d'un *lieu* sur un autre; et la différence de cette rédaction avec celle de l'ordonnance de 1673, où il était parlé spécialement de *place*, indique assez que si on avait pu soulever cette difficulté autrefois, le nouveau code en a voulu rendre le retour impossible : il est vrai que l'art. 632, sur la compétence commerciale, revient à la locution *remise de place*

en place ; mais, outre que le cas de ce genre de remise y est soigneusement distingué du cas d'une lettre de change, quelle autorité sérieuse peut-on induire de cette locution fugitive insérée dans un texte étranger à la caractérisation du contrat de change, alors que celui de l'art. 110, spécial, au contraire, à la matière, est si explicite, et tout opposé? Nous comprendrions cette doctrine, si la lettre de change n'avait été admise que pour les besoins du commerce, pour le service exclusif des opérations commerciales, qui, en effet, ne s'exécutent le plus ordinairement que de place en place, et là où il y a seulement des marchés commerciaux; mais du moment que le législateur a permis la lettre de change aux non négocians, par conséquent pour le simple transport du numéraire appliqué à des obligations civiles, l'existence de marchés à l'endroit où la traite doit être exécutée devient tout-à-fait indifférente : la seule existence de numéraire ou de valeur dans un lieu quel qu'il soit rend possible la délégation qu'en peut faire le propriétaire dans un autre lieu où il en reçoit l'équivalent; et cette délégation, au moyen d'une traite négociable, constitue le contrat de change. Que les juges craignent une simple supposition de ce contrat, lorsque l'opération s'exécute dans un simple village, dans un lieu tel que toute négociation de ce genre y semblerait impossible : cela se conçoit ; ce serait là une présomption infiniment grave d'une supposition de lieu imaginée pour feindre une lettre de change ; mais établir cette présomption comme suffisante à elle seule, comme accusant toujours la simulation, ce serait créer une présomption de droit en-dehors de la loi ; ce serait violer le texte même et l'esprit de l'art. 110 du nouveau code. Disons cependant qu'un arrêt de la cour de Lyon, du 21 juin 1826 (Sirey, 27-2-256), a professé la doctrine que nous combattons. La cour de Toulouse, devant laquelle cet arrêt fut cité, lui a certainement fait trop d'honneur, en cherchant, au lieu de le combattre, à éluder la difficulté au moyen d'une précision particulière; mais, encore une fois, nous ne pouvons admettre qu'elle l'ait implicitement résolue dans le même sens; et quoique on pût induire de la rédaction un peu hasardée de l'arrêt,

nous n'avons pas cru devoir considérer la question comme résolue, et nous nous sommes bornés à l'énoncer par forme de difficulté.

La solution donnée à la deuxième question confirme tous nos scrupules sur la véritable portée de l'arrêt quant à la question précédente : si la cour eût voulu admettre comme une règle de droit, que toute lettre tirée sur un simple village ne peut être réputée lettre de change, certainement elle n'aurait pas déclaré cette exception inadmissible contre les tiers-porteurs ; car alors l'exception tiendrait moins à une simulation dans les caractères du contrat de change, qu'à une absence radicale et patente de l'une de ces conditions ; ce serait évidemment une exception attachée à la nature du titre, une infirmité manifeste, que les tiers ont dû connaître, et qu'on peut leur opposer. Si donc l'arrêt a cru devoir considérer la bonne foi du porteur, c'est qu'il n'a admis la circonstance dont nous parlons que comme une simple présomption, en fait, de la simulation du contrat : il a voulu dire seulement que, quelle que fût la gravité de cette présomption, elle ne pourrait être invoquée que contre les auteurs originaires de la traite ; mais aussi, pourquoi donner à la rédaction de l'arrêt une apparence aussi doctrinale ?

COMMERÇANT. — MEUNIER. — QUALIFICATIONS PRISES. — DROITS DE LA FEMME.

La qualité de commerçant résulte-t-elle suffisamment de l'état de meunier, *propriétaire d'un moulin, de la qualité de* marchand de grains *ou de* marchand épicier, *prise à diverses époques et dans plusieurs actes, lorsque, d'ailleurs, il n'est pas prouvé que celui que l'on veut faire considérer comme négociant fit habituellement des actes de commerce ?* NON.

Dans ce cas, *la femme, en cas de déconfiture de son mari, est-elle tenue de faire les justifications exigées par les art. 546 et 547 du cod. de comm. ?* NON.

Les Époux TERRÉS. — C. — La Veuve GUICHOU.

Le sieur Terrés se marie en 1823. Dans le contrat, il se

qualifie de meunier. En 1831, il achète, conjointement avec sa femme, un moulin assez considérable : il prend dans cet acte, et dans les quittances qui en furent la suite, la qualité de meunier; dans d'autres actes publics, passés depuis cette vente, il se qualifie de *marchand de grains*; plus tard, de *marchand épicier*.

Cependant la dame Guichou avait obtenu, le 14 décembre 1835, un jugement du tribunal civil de Pamiers, en séance de commerce, qui condamnait le sieur Terrés au payement d'une somme de 1000 fr., montant d'une lettre de change. En vertu de ce titre, une saisie-immobilière avait été dirigée contre Terrés, qui paraissait seul propriétaire du moulin acquis en 1831. Terrés oppose que sa femme est propriétaire pour moitié; il demande la nullité des poursuites, ou le sursis jusqu'après le partage.

Jugement qui surseoit.

Nouvelle instance dont le but était de faire déclarer que la dame Terrés n'avait aucune espèce de droit sur l'immeuble saisi; et, dans le cas où elle justifierait avoir eu les moyens de faire cette acquisition, la dame Guichou demandait qu'il fût procédé au partage ou à la licitation.

Le 27 juin 1839, jugement du tribunal civil de Villefranche. Il reconnaît à Terrés la qualité de négociant; il constate qu'il est en état de faillite, par la cessation de ses payemens (art. 437 du cod. de com.); fait, dès-lors, à la dame Terrés l'application des art. 546 et 547 du cod. de com., et déclare qu'elle ne rapporte pas les justifications exigées; en conséquence, le tribunal décide qu'elle n'a aucun droit à la propriété du moulin saisi.

Appel par les époux Terrés.

Devant la cour, ils ont plaidé, 1.° que Terrés n'était pas commerçant; 2.° que, dans tous les cas, la cour était incompétente pour constater son état de faillite, qui ne pouvait être reconnu que par les tribunaux de commerce, et ne pouvait résulter que du jugement déclaratif de la faillite; 3.° enfin, ils cherchaient à justifier les ressources de la dame Terrés.

La dame Guichou répondait, que la qualité de commerçant était établie par les actes produits au procès, sans

qu'il fût besoin de rapporter d'autres preuves ; que cette qualité étant reconnue, il appartenait aux tribunaux civils de constater l'état de faillite, qui résultait de la cessation seule des payemens, sans qu'il fût besoin d'un jugement déclaratif de la faillite ; enfin, elle combattait les prétendues justifications produites par la dame Terrés.

La cour s'est arrêtée au premier moyen plaidé par les appelans, et a statué en ces termes :

ARRÊT. — Attendu que, pour déclarer que la dame Terrés ne devait point être reconnue propriétaire des immeubles qu'elle avait acquis conjointement avec son mari, parce qu'elle ne faisait point les justifications exigées par les art. 546 et 547 du cod. de com., le tribunal a considéré Terrés comme négociant ; — Que cette qualité n'appartient pourtant qu'à ceux qui exercent des actes de commerce, et en font leur profession habituelle ; — Que Terrés, garçon meunier à l'époque de son mariage, faisait le même état à Toulouse, depuis l'année 1837 jusqu'au moment où il a quitté la France, et qu'il allègue que depuis 1831, époque à laquelle il acheta son moulin, il n'a cessé jusqu'en 1837 de l'exploiter, sans se livrer à aucune autre spéculation ; — Que l'acte d'acquisition dans lequel il a pris en 1831 le titre de *marchand de grains*, les inscriptions requises contre lui en 1837, dans lesquelles il est qualifié de *marchand épicier*, ci-devant *marchand de grains*, placés à une distance de six ans, seraient, quand on accepterait leurs énonciations, insuffisans pour prouver que le commerce fût sa profession, lorsqu'en d'autre temps il en avait une différente ; — Que, d'ailleurs, il faudrait, pour le déclarer négociant, qu'il fît habituellement des opérations de commerce ;—Que, ni les actes, ni le certificat du maire de Calmont, n'en fournissant la preuve, il faut dire que Terrés, quel que soit le désordre de ses affaires, n'est point tombé en faillite, puisque cet état ne peut jamais être celui de l'homme qui n'est point commerçant ; — Que, dès-lors, sa femme, qui n'est plus tenue des moyens de justification prescrite par les articles précités, doit être déclarée propriétaire de la part du moulin acquise en son nom, sauf aux créanciers à agir comme ils l'aviseront pour obtenir le rembour-

sement des sommes que son mari peut avoir payées à sa décharge :

Par ces motifs, LA COUR, disant droit sur l'appel ; réformant, déclare la dame Terrés propriétaire de la moitié du moulin qu'elle a acquis conjointement avec son mari.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 14 mars 1840.* — 2.e Ch. — M. MARTIN, *Prés.* — M. DAGUILLON-PUJOL, 1.er *Avoc.-Gén.* — Plaid. MM. CAZENEUVE et ALEX. FOURTANIER, *Avoc.* ; DELHOM et ASTRE, *Avoués.*

FOSSÉ. — MITOYENNETÉ — PRÉSOMPTION. — REJET DES TERRES.

La présomption de non mitoyenneté du fossé, établie par l'art. 667 du cod. civ., est-elle la seule que les juges puissent admettre, ou bien, au contraire, peuvent-ils attribuer le fossé à l'héritage qui, par sa nature, a le plus besoin de clôture, et qui se trouve même seul en état de clôture, par préférence à l'autre héritage non clos du côté duquel se trouve le rejet ou talus? Résolu dans ce dernier sens (1).

BETOUX. — C. — CIALIS.

Entre la terre de Betous et le taillis de Cialis il existe un fossé que Betoux a prétendu être sa propriété. Un rapport d'experts a établi que le taillis de Cialis est enclos de tous côtés par des murs et des fossés dont il reste des vestiges ; quant au fossé litigieux, les experts pensent que ce n'est qu'une simple rigole dont le rejet se trouve placé en partie du côté de la terre, en partie du côté du taillis : leur avis

---

(1) *Vid.* confor., Fournel, *du Voisinage*, tom. 2, pag. 97 ; Armand Dalloz, *Dict.*, v.° *Servit.*, n.° 374 ; Cappeau, *Législ. rur.*, tom. 1.er, pag. 528. — *Contrà* : MM. Rolland de Villargues, *Répert.*, v.° *Fossé*, n.° 12 ; Dalloz aîné, *Jurisp. gén.*, tom. 12, pag. 47, n.° 4 ; Pardessus, *des Servit.*, pag. 272, n.° 183 ; Duranton, tom. 5, pag. 391, n.° 353 ; Solon, *des Servit.*, n.° 187.

est que le fossé appartient à la terre, qui, du reste, est ouverte de plusieurs côtés.

9 décembre 1836, jugement du tribunal civil de Guéret, ainsi conçu :

Considérant que, par jugement rendu en ce tribunal le 10 mars dernier, il avait été ordonné, avant dire droit définitivement au fond, que le fossé dont les parties se disputent la propriété, et qui est situé entre le taillis de Puyredon, appartenant au demandeur, et la terre de Combeaux, appartenant au défendeur, serait visité par des experts, à l'effet par ces derniers de constater certains faits propres à éclairer la religion de la justice ; — Considérant qu'il résulte du rapport des experts, en date du 4 août dernier, que le taillis de Puyredon est clos dans toute sa circonférence, tandis que la terre de Combeaux est ouverte de deux côtés, et n'a point de clôtures qui lui soient propres; ce qui fait présumer que le fossé qui fait l'objet du litige est une dépendance du taillis de Puyredon, et qu'il a été creusé par le propriétaire de ce taillis, pour le préserver des dégâts des animaux ; — Qu'on ne peut admettre qu'une semblable précaution eût été prise par le propriétaire de la terre de Combeaux, puisque cette précaution ne lui aurait été d'aucune utilité, et n'aurait pu défendre la terre, qui se trouve ouverte de deux côtés ; — Considérant, en outre, que les bois taillis, pour être garantis, ont besoin de clôtures ; — Que tout porte à croire que le fossé en litige, qui ferme sur un point le taillis de Puyredon, en est une dépendance, puisque ce taillis se trouve clos sur tous les autres points ; — Considérant, enfin, que les motifs donnés par les experts à l'appui de l'opinion contraire, qu'ils ont adoptée, ne sont point concluans :

Par ces motifs, LE TRIBUNAL décide que le fossé en litige est une dépendance du taillis, etc.

Appel.

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

Cour royale de Limoges. — *Arrêt du* 1.er *août* 1839. — 1.re Ch. — M. TIXIER-LACHASSAGNE, 1.er *Prés.* — M. DECOUS, 1.er *Av.-Gén.* — Plaid. MM. BACH et JOUANNEAUD, *Avocats.*

ÉLECTIONS DÉPARTEMENTALES. — CENS. — RECOURS. — DÉLAI. — DECHÉANCE.

L'élection d'un membre du conseil d'arrondissement est-elle nulle, si l'élu ne justifie du cens électoral qu'au moyen d'une donation en avancement d'hoirie qui lui aurait été faite postérieurement à l'élection? OUI.

Lorsqu'aux termes de l'art. 52 *de la loi du* 22 *juin* 1833 *la réclamation contre le résultat de l'élection d'un conseiller d'arrondissement, fondée sur l'incapacité de la personne élue, a été portée devant le tribunal de l'arrondissement, l'action doit-elle être déclarée non-recevable, si elle a été intentée plus de cinq jours après l'élection?* NON (1).

Dans ce cas, *le délai de l'art.* 51 *de la même loi, spécial aux réclamations relatives à l'inobservation, dans les opérations électorales, des conditions et des formalités prescrites, dont la connaissance appartient au conseil de préfecture, et est-il inapplicable?* OUI (2).

GANIAC,

(1 et 2) La cour de cassation a jugé, le 21 mai 1834 (Sirey, 34-1-427), que les difficultés réservées aux tribunaux de première instance, en matière d'élections municipales, doivent, à peine de déchéance, être portées devant eux dans les dix jours de la notification de la décision du maire, et que le délai ne court pas seulement, dans le cas où l'on s'est pourvu devant le préfet, du jour de l'arrêté de ce fonctionaire, un tel recours n'étant point ouvert relativement aux questions électorales de la compétence des tribunaux (lois des 2 juillet 1828, art. 18, et 21 mars 1831, art. 36 et 42).

Le même arrêt a jugé que le principe, que la citation même devant un juge *incompétent* interrompt la *prescription*, est inapplicable, lorsqu'il s'agit de *déchéance*, notamment en matière électorale.

GANIAC, DUFAUT et Autres. — C. — ABOLIN.

Le 8 décembre 1839, le collège électoral du canton de Cintegabelle nomma M. Abolin fils, juge de paix de ce canton, membre du conseil d'arrondissement de Muret. — Le lendemain, protestation contre la validité de cette élection par MM. Dufaut, Ganiac aîné, Larivière et autres électeurs, le motif pris de ce que M. Abolin, candidat élu, ne payait point, *dans l'arrondissement*, la quotité d'impôt fixé par la loi (1). — Le procès-verbal de nomination et la protestation sont déposés, dans les cinq jours de l'élection, aux termes de l'art. 51 de la loi du 22 juin 1833, au secrétariat de la sous-préfecture, et envoyés, avec la réponse de M. Abolin et d'autres actes produits, au conseil de préfecture, pour statuer sur la réclamation.

Le 4 janvier 1840, M. Abolin père donna à son fils, par avancement d'hoirie, le tiers d'un domaine situé à Noé, à la charge d'en payer l'impôt foncier à concurrence du tiers donné.

Le 16 du même mois de janvier, le conseil de préfecture rendit un arrêté, par lequel il se déclara incompétent, ne s'agissant pas, dans l'espèce, de nullité dérivant de l'inobservation des formes prescrites pour l'opération électorale en elle-même, mais bien d'une nullité prise dans l'incapacité légale de l'élu, pour laquelle les tribunaux ordinaires étaient seuls compétens; en conséquence, les parties furent délaissées à se pourvoir aux formes de droit, pour faire statuer sur la protestation.

Le 26 du même mois de janvier, cet arrêté fut notifié administrativement aux auteurs de la protestation, dans la personne de M.e Dufaut, notaire à Cintegabelle.

---

(1) M. Abolin, au jour de son élection, payait dans le département de la Haute-Garonne 523 fr. 88 c. de contributions directes; mais il n'était imposé dans l'arrondissement de Muret que pour 11 fr. 76 c.; tandis qu'aux termes de l'art. 23 de la loi du 22 juin 1833 les membres des conseils d'arrondissement doivent être pris parmi les citoyens..... payant dans le département 150 fr. de contributions directes, dont le tiers dans l'arrondissement.

Postérieurement à cette notification, et par exploit du 11 février dernier, les sieurs Dufaut, Ganiac et Larivière, firent signifier à M. Abolin copie de l'arrêté d'incompétence rendu par le conseil de préfecture le 16 janvier, copie de la notification du 26 du même mois ; et attendu qu'au jour de son élection M. Abolin était frappé d'incapacité légale, puisqu'il ne payait pas dans l'arrondissement la quotité d'impôt voulue par l'art. 23 de la loi du 22 juin 1833, il fut assigné devant le tribunal de Muret pour voir annuler sa nomination.

Devant le tribunal, M. Abolin demande le rejet de la citation, comme ayant été donnée hors du délai voulu par la loi pour introduire la demande en nullité de l'élection pour incapacité légale de l'élu. — Au fond, il soutient, en se fondant sur quelques précédens analogues en matière d'élections législatives, qu'il suffisait de payer le cens au moment de l'exercice de ses fonctions, pour que son élection dût être validée.

L'organe du ministère public adopta le système plaidé dans l'intérêt de M. Abolin, en ce qui concerne la fin de non-recevoir; il dit : la loi du 22 juin 1833, relative à la nomination des conseillers de département et d'arrondissement, accorde à tout membre de l'assemblée le droit de réclamer contre le résultat de l'élection ; elle distingue deux sortes de nullités qui peuvent vicier l'élection : l'une relative aux opérations de l'assemblée et à l'inobservation des conditions et formalités prescrites, l'autre concernant l'incapacité légale des membres élus, et dispose que la réclamation, suivant qu'elle aura trait à l'une ou l'autre de ces nullités, devra être portée devant deux juridictions différentes. — Lorsque la nullité s'attache aux opérations de l'assemblée, la réclamation doit être portée devant le conseil de préfecture, et la procédure en ce cas est excessivement simple ; elle consiste en une protestation insérée dans le procès-verbal, ou déposée dans le délai de cinq jours, à partir de l'élection, au secrétariat de la sous-préfecture. La juridiction administrative est saisie sans autre formalité : telle est la disposition de l'art. 51 de la loi précitée; ainsi, par rapport à ce genre de nullité, le législa-

leur a tout prévu, et la juridiction qui devait en connaître, et la forme à suivre pour la faire prononcer, et le délai dans lequel la réclamation devait être formée. — L'art. 52, qui suit immédiatement, traite du cas où la réclamation est fondée sur l'incapacité légale du membre élu : la question en ce cas doit être portée devant le tribunal de première instance, et la cause jugée conformément au § 4 de l'art. 33 de la loi du 19 avril 1831, c'est-à-dire, sommairement, à bref délai, et sans qu'il soit besoin du ministère d'avoué ; du reste, il n'est pas fait mention du délai dans lequel l'action doit être introduite : est-ce à dire que ce délai n'existe pas ? non. Rapprochons, en effet, l'art. 52 de l'article qui le précède (et la position de ces articles, comme leur contenu, invitent à un tel rapprochement) : ces articles ont le même objet ; ils ont trait l'un et l'autre à l'exercice du droit de réclamation contre l'élection, qui appartient à tous les membres de l'assemblée électorale : cet exercice est réglementé pour le cas prévu par le premier de ces deux articles, non-seulement pour ce qui concerne la juridiction et la procédure à suivre, mais encore pour le délai qui est accordé : or, pourquoi cette dernière disposition ne se rencontre-t-elle pas dans l'art. 52 ? ce ne peut être, sans contredit, que par la raison bien simple que cet article ne différant du premier qu'en ce qui touche la juridiction et les formes de la procédure à suivre, n'a dû exprimer que cette différence, et se référer à lui pour tout le surplus, c'est-à-dire, pour la détermination du délai. Le délai doit donc être le même dans l'un et l'autre cas, c'est-à-dire, cinq jours à partir de l'élection. — La loi a dû nécessairement déterminer un délai, délai même bien court, car il importait que des fonctions aussi importantes que celles de conseillers de département et d'arrondissement ne restassent pas long-temps incertaines : et peut-on croire qu'elle eût négligé un point aussi essentiel, et qu'elle eût laissé une latitude indéterminée pour l'action, alors que nous voyons dans le même article 52 que l'appel du jugement qui aura statué sur la réclamation devra être relevé et notifié, à peine de déchéance, dans les dix jours à la partie, quelle que soit la distance des lieux ? — On ne peut dire que cette action

*

pourra être intentée jusqu'à l'entrée en fonctions du conseiller élu, car une telle délimitation de temps n'est pas dans la loi, et serait arbitraire. — Il faut donc reconnaître que le délai de cinq jours de l'art. 51 s'applique même au cas où l'instance est engagée devant le tribunal, ou décider que ce délai n'existant pas dans la loi, la réclamation contre l'élection peut être toujours utilement formée, et paralyser ainsi à tout instant des fonctions publiques jusque dans leur exercice.

Au fond, le ministère public se prononce pour la nullité de l'élection.

Le tribunal ne s'arrête pas à la fin de non-recevoir ; et, au fond, il annulle l'élection de M. Abolin. Voici les motifs de sa décision :

JUGEMENT. — En ce qui touche le rejet de la citation introductive de l'instance en nullité de la citation, — Considérant que cette demande en rejet est fondée sur le temps qui se serait écoulé entre le jour de l'élection et celui de la citation, délai qui rappellerait, soit le délai de cinq jours prescrit par l'art. 51 de la loi du 22 juin 1833, soit le délai de dix jours accordé généralement par les lois pour former les réclamations en matière d'élection : — Considérant que l'art. 51 de la loi du 22 juin 1833 ne s'occupe que des réclamations dirigées contre la validité des opérations électorales, et que ces réclamations devant être appréciées par l'autorite administrative, le mode de procéder et les délais à observer en pareil cas sont réglés par cet article ; mais qu'on ne peut étendre ses dispositions à l'instance introduite devant les tribunaux : — Considérant que l'art. 32 de la même loi ordonne que la réclamation fondée sur l'incapacité légale de l'élu sera portée devant le tribunal de l'arrondissement ; mais que cet article ne fixe pas le délai dans lequel cette instance sera introduite : — Considérant que, pour fixer la procédure à suivre devant la cour d'appel, l'art. 52 renvoie au § 4 de l'art. 33 de la loi du 19 avril 1831, et que le délai de dix jours, dont on argumente en faveur du sieur Abolin, est précisément contenu dans un paragraphe antérieur au paragraphe 4 ; ce qui exclut le délai, au lieu de l'imposer ; — Considérant que vainement encore on invoque les

art. 42 et 52 de la loi du 21 mars 1831 *sur les élections municipales*, et le renvoi que fait cet article 42 à la loi du 2 juillet 1828, puisque, d'un côté, il n'est pas évident que le délai de dix jours résulte réellement de ces renvois successifs, et entraîne la déchéance en fait d'élections municipales, et que, d'un autre côté, la loi de 1833 ne renvoyant pas à la loi du 21 mars 1831, il importe peu que des délais de rigueur soient ou non fixés par cette dernière loi : — Considérant, dès-lors, qu'en fait la loi du 22 juin 1833, ni la loi du 19 avril 1831, ne fixent aucun délai pour introduire la demande en nullité de l'élection pour incapacité de l'élu ; — Considérant qu'en droit il n'appartient pas aux tribunaux de suppléer à l'insuffisance ou au silence de la loi, et, sur-tout, de prononcer des déchéances qu'elle ne prononce pas ; — Considérant, dès-lors, qu'il n'y a pas lieu de s'arrêter au moyen de rejet : — En ce qui touche la nullité de l'élection au fond, — Considérant qu'en fait M. Abolin reconnaît que le jour de son élection il ne payait pas dans l'arrondissement de Muret la somme de 50 fr., exigée par l'art. 23 de la loi du 22 juin 1833 de ceux qui sont élus membres d'un conseil d'arrondissement : — Considérant que, pour établir la validité de son élection, M. Abolin représente une donation en avancement d'hoirie que lui a fait son père postérieurement à l'élection, et d'où il résulte qu'il paye aujourd'hui dans l'arrondissement de Muret une somme bien supérieure à celle de 50 fr. exigée par la loi : — Considérant qu'il prétend que ce don en avancement d'hoirie a pu valider son élection, et qu'il cite à l'appui de son système plusieurs élections de fonctionnaires exclus de la chambre ou des conseils municipaux par leurs fonctions, et qui ont validé leur élection en résignant ces mêmes fonctions postérieurement à cette élection ; — Considérant que les termes des art. 4 et 23 de la loi du 22 juin 1833 ne permettent aucun doute sur l'époque où l'élu doit posséder les conditions requises pour la validité de l'élection : — Considérant qu'en effet on y trouve qu'au jour de l'élection l'élu doit être âgé de vingt-cinq ans, et payer 200 ou 150 fr. de contributions ;—

Considérant que ces termes de la loi ne permettent aucune interprétation ; — Qu'il n'y a aucune distinction établie en faveur des dons en avancement d'hoirie, et qu'on a vainement invoqué l'art. 7 de la loi du 19 avril 1831, qui accorde à ces biens le privilège de compter au possesseur postérieurement aux premières opérations des listes électorales ; mais qui est bien loin de déroger au principe de possession actuelle au moment de l'élection, posé si formellement par l'art. 59 de la même loi : — Considérant que l'on a vainement invoqué encore les élections de fonctionnaires incompatibles, parce que l'incompatibilité cessant par la démission, on conçoit que l'élection, qui n'était pas nulle, soit maintenue ; tandis qu'il n'en peut être ainsi pour l'incapacité, qui vicie radicalement l'élection : — Considérant, dès-lors, qu'il y a lieu de prononcer la nullité de l'élection faite par l'assemblée électorale du canton de Cintegabelle :

Par ces motifs, LE TRIBUNAL, sans s'arrêter à la demande en rejet de la citation, déclare nulle et de nul effet l'élection de M. Abolin.

Tribunal civil de Muret. — *Jugement du* 18 *mars* 1840. — M. NIEL, *Prés.* — M. HEILHES, *Subst. de M. le Proc. du Roi.* — Plaid. MM. DERNIS Aîné et PETIT, *Avocats.*

PEINE. — CUMUL.

De la non-cumulation des peines en matière correctionnelle.

L'art. 365 du cod. d'inst. crim. porte : *en cas de conviction de plusieurs crimes ou* DÉLITS, *la peine la plus forte sera seule prononcée.*

Après quelques hésitations dans la jurisprudence de la cour suprême, il est aujourd'hui constamment jugé que le principe de la non-cumulation des peines, établi par cet article, est applicable à tous les cas où il n'est pas fait une exception formelle au droit commun ; qu'il est applicable en matière correctionnelle comme en matière criminelle : arrêts de la cour de cassation, des 6 mars et 3 octobre

1835, Sirey, 35-1-678 (1); qu'il embrasse les peines pécuniaires ou d'amende, aussi bien que les peines corporelles (à moins qu'elles ne soient prononcées à titre de restitution), et soit que les faits soient qualifiés par le code pénal ordinaire, soit qu'il s'agisse de faits punis par des lois spéciales (2).

Ainsi, celui qui a chassé sans permis de port-d'armes dans une forêt de l'état ne doit être condamné qu'à une seule amende, celle de 100 fr., prononcée, pour le fait de chasse dans une forêt royale, par l'ordonnance de 1669, comme étant une peine plus forte que celle de l'amende de 30 à 60 fr., et de la confiscation prononcée, pour le délit de port-d'armes sans permis, en fait de chasse, par le décret du 4 mai 1812 et par la loi du 30 avril 1790 (arrêt de la cour de cassation, du 4 mai 1821, *Journal du palais*, 3.e édit., tom. 16, pag. 578).

Ainsi, dans le cas de conviction contre un individu du délit de chasse sans permis de port-d'armes, et du délit de rebellion ou de vol, l'amende applicable au délit de chasse ne peut être cumulée avec l'emprisonnement prononcé pour la rebellion ou le vol; il n'y a lieu, dans ce cas, qu'à la confiscation du fusil (arrêt de la cour de cassation, des 17 mai et 2 juin 1838, *Journal du palais*, tom. 1 de 1839, pag. 123, et Devilleneuve, 39-1-55).

Ainsi encore, l'individu convaincu, 1.° d'avoir chassé sans permis de port-d'armes, délit prévu par le décret du 4 mai 1812, et puni, ainsi qu'il a été déjà dit, d'une amende de 30 à 60 fr. et de la confiscation du fusil; 2.° d'avoir porté un fusil brisé en trois parties par la crosse et par le canon, et réputé arme prohibée par l'ordonnance de 1669, tit. 30, art. 3, sur la police de la chasse, délit prévu par la loi du 24 mai 1834, et puni d'un emprisonnement de six jours à six mois, et d'une amende de 16 à 200 fr., et de la confiscation, ne doit être condamné qu'aux peines prononcées

---

(1 et 2) *Vid. contrà*, arrêts de la cour de cassation, des 26 mars 1825, 11 octobre 1827 et 14 novembre 1832, Sirey, 26-1-81, 28-1-65, et 33-1-200.

contre le second délit (arrêt de la cour de cassation, du 23 mai 1839, *Journal du palais*, tom. 2 de 1839, pag. 376).

La cour de cassation avait consacré le principe contraire, en jugeant, par son arrêt du 15 juin 1821, *Journal du palais*, tom. 16, pag. 673, et Sirey, 1821-1-407, que les peines pécuniaires étant distinctes des peines corporelles, l'art. 365 du cod. d'inst. crim. ne mettait aucun obstacle à ce que, dans le cas de conviction de plusieurs délits, dont l'un n'emporte que l'amende, cette peine ne pût être cumulée avec celle de l'emprisonnement encourue pour les autres délits.

M. Legraverend, tom. 2, chap. 10, pag. 611, pense que les peines pécuniaires se cumulent; mais que l'individu condamné pour plusieurs délits ne doit subir que l'emprisonnement le plus long: « les amendes, dit-il, comme la confiscation des objets de délit, comme les autres condamnations pécuniaires, ne sont réellement que la réparation du délit prononcée par des tribunaux de répression, au lieu de l'être par des tribunaux civils » (arrêt de la cour de cassation, du 27 avril 1830, Sirey, 30-1-182).

M. Mangin, *Traité de l'action publique*, tom. 2, pag. 511, n.° 463, répond que, d'après les art. 9 et 464 du cod. pén., les amendes sont de véritables *peines*, et qu'elles ne perdent ce caractère que dans les cas particuliers où la loi les réduit à n'être que de simples réparations civiles; de même elles se cumulent quand elles reçoivent une destination différente, par exemple, en cas de chasse sans permis de port-d'armes, et en temps prohibé (arrêt de la cour de cassation, des 4 décembre 1812 et 15 octobre 1813, *Journal du palais*, 3.e édit., tom. 10, pag. 862, et tom. 11, pag. 722; *vid.* M. Merlin, *Répert.*, v.° *Port-d'Armes*, n.° 6; Bourguignon, *Jurisprudence des codes criminels*, sur l'art. 365 du cod. d'inst. crim., tom. 2, pag. 211, n.os 4 et 5; Carnot, sur l'art. 42 du cod. pén., tom. 1, pag. 153, n.° 91; Chauveau et Hélie, *Théorie du code pénal*, tom. 1, pag. 336 et 357).

La disposition du second paragraphe de l'article précité n'est relative qu'aux peines *principales*, et non aux peines *accessoires*.

La cour royale de Paris avait jugé, par arrêt du 13 avril 1837, *Journal du palais*, tom. 1 de 1837, pag. 295, et Devilleneuve, 37-1-1034, que l'individu reconnu coupable du délit d'escroquerie et de vagabondage ne pouvait être puni que conformément aux dispositions de l'art. 405 du cod. pén., c'est-à-dire, qu'il y avait lieu de lui appliquer la peine de l'emprisonnement seulement, et non celle de la surveillance; mais le ministère public s'étant pourvu en cassation contre cette décision, la cour suprême cassa l'arrêt de la cour de Paris, et jugea, le 23 septembre de la même année, *Journal du palais*, tom. 2 de 1837, pag. 606, que le prévenu, dans le cas posé, devait être condamné non-seulement aux peines déterminées par la loi pour le délit d'escroquerie, mais aussi à celle de la *surveillance*, peine *accessoire*, et inhérente au délit de vagabondage.

DEMANDE EN SÉPARATION DE PATRIMOINES. — CHOSE JUGÉE. — NOVATION. — PRESCRIPTION. — FAILLITE. — INSCRIPTION.

La femme créancière de l'hoirie de son beau-père peut-elle, sans porter atteinte à l'autorité de la chose jugée, former contre les syndics de la faillite de son époux une demande en séparation de patrimoines, quoiqu'un jugement intervenu précédemment entr'elle et les syndics ait annulé les inscriptions par elle prises depuis la faillite sur l'immeuble de la succession, alors même que cette demande a implicitement pour objet de faire revivre ses droits hypothécaires? OUI.

Lorsque le créancier du défunt était en même-temps créancier de l'héritier, et que depuis le décès il a dirigé certaines poursuites contre ce dernier, peut-on prétendre qu'il y ait eu novation dans la créance contre le défunt dans le sens de l'art. 879 du cod. civ.? NON (1).

---

(1) *Vid.* M. Rolland de Villargues, *Répert.*, v.° *Séparation de patrimoines*, n.° 17 et suiv.; le *Mémorial*, tom. 13, pag. 277; M. Duport-Lavillette, *Questions de droit*, tom. 6, pag. 61 et suiv.

La novation par l'acceptation de l'héritier pour débiteur suppose-t-elle nécessairement que l'héritier n'est devenu débiteur du créancier du défunt que par suite de sa qualité d'héritier ? OUI.

L'action en séparation de patrimoines peut-elle être exercée à l'égard du prix des immeubles aliénés tant que le prix n'a pas été payé, de même qu'elle peut être exercée à l'égard des immeubles tant qu'ils existent dans les mains de l'héritier? OUI : la prescription de trois ans n'est pas applicable à ce cas (1).

L'inscription prise en vertu de l'art. 500 du cod. de com. confère-t-elle quelque droit hypothécaire à la masse ? NON ; elle n'a d'autre objet que de donner plus de publicité à la Faillite.

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

Le 16 juillet 1809, mariage de la demoiselle Gueymard avec Deleutre fils, négociant. Elle se constitue en dot 60,000 fr., dont 30,000 sont reçus et quittancés par le mari. Le père Deleutre intervient dans le contrat; et, pour garantir la restitution de la dot, le cas échéant, il consent à sa belle-fille une hypothèque spéciale sur un immeuble appelé le *Moulin de l'Épi.*

Le 1.er janvier 1819, Deleutre fils vend une propriété appartenant à sa femme, au prix de 15,000 fr., qu'il reçoit, et dont il donne quittance.

Le 26 mai 1824, décès de Deleutre père. Ses enfans procèdent au partage de sa succession, et le *Moulin de l'Épi* tombe dans le lot de Deleutre fils.

Le 3 janvier 1831, Deleutre fils tombe en faillite : il est à remarquer que, pendant la vie de Deleutre père, et

---

(1) *Vid.* M. Rolland de Villargues, *loc. cit.*, n.° 37; Malpel, pag. 462; Vazeille, *Commentaire sur les successions*, pag. ; M. Toullier, tom. 4, n.° 541; Grenier, des *Hypothèques*, tom. 2, pag. 287; Chabot sur l'art. 880, n.° 6; le *Journal du palais*, 3.e édit., tom. 5, pag. 496, et tom. 7, pag. 847.

pendant l'intervalle qui s'est écoulé entre son décès et la faillite de son fils, la dame Deleutre avait négligé de faire inscrire son hypothèque ; et que ce ne fut que le 15 janvier 1831, onze jours après la faillite, qu'elle prit inscription. Le 24 du même mois les agens de la faillite prennent inscription en vertu du jugement déclaratif, conformément à l'art. 500 du cod. de com. Le 21 juin 1831, le tribunal civil d'Avignon rend un jugement par lequel il prononce la séparation de biens de la dame Deleutre d'avec son mari. Postérieurement les syndics définitifs poursuivent la vente des immeubles de la faillite ; leur adjudication est prononcée au prix de 82,700 fr. Les adjudicataires font transcrire le jugement d'adjudication au bureau des hypothèques ; ils payent une partie du prix entre les mains des syndics, et ils retiennent le surplus pour faire face à l'inscription de la dame Deleutre.

Le 27 juin 1833, les syndics assignent la dame Deleutre en nullité de son inscription ; et, le 10 décembre suivant, il intervient un jugement qui en prononce la nullité, et en ordonne la radiation.

Appel.

Le 9 juillet 1834, arrêt de la cour royale de Nimes, qui réforme le jugement, et valide les inscriptions prises par la dame Deleutre sur le *Moulin de l'Épi*.

Pourvoi. — Le 23 août 1837, la cour de cassation rend un arrêt ainsi conçu :

Considérant que l'hypothèque souscrite par Deleutre père, au profit de sa bru, dans le contrat de mariage de cette dernière, n'a été qu'une hypothèque conventionnelle, soumise à toutes les conditions imposées par la loi pour la conservation des hypothèques de cette nature, et notamment à celle de l'inscription ; — Considérant, en outre, que cette hypothèque n'a pas changé de nature par la circonstance que l'immeuble qui en était grevé a passé, depuis le décès du père, dans la propriété de son fils, parce que celui-ci étant négociant à l'époque de son mariage, la femme ne peut avoir d'hypothèque sur les immeubles advenus à son mari depuis le mariage ; — Qu'il suit de là que la dame Deleutre ne pouvait conserver l'effet de son hypo-

thèque conventionnelle sur l'immeuble qui lui avait été affecté par Deleutre père qu'en prenant inscription sur cet immeuble en temps utile, c'est-à-dire, avant la faillite de son mari; et qu'en validant, au contraire, les inscriptions prises postérieurement par la femme, l'arrêt attaqué a violé les art. 2134, 2146 du cod. civ., et 551 du cod. de com. : la cour casse, et renvoi devant la cour de Montpellier.

Le 2 décembre 1837, la dame Deleutre forme contre les syndics une demande en séparation des patrimoines devant le tribunal civil d'Avignon. Le 6 janvier 1838, ceux-ci assignent la dame Deleutre devant la cour de Montpellier pour voir statuer sur le renvoi de la cour de cassation : par arrêt du 20 juin 1838, cette cour confirme le jugement du tribunal d'Avignon, du 10 décembre 1833, et réserve à la dame Deleutre sa demande en séparation des patrimoines.

Il est à observer qu'indépendamment des inscriptions annulées par ce jugement, la dame Deleutre avait pris deux nouvelles incriptions sur le *Moulin de l'Épi*, l'une le 25 février 1835, et l'autre le 24 juillet 1838.

Sur la demande en séparation des patrimoines de la dame Deleutre, les syndics se présentèrent devant le tribunal, et proposèrent plusieurs fins de non-recevoir, savoir : la chose jugée, la novation, la prescription : 1.° la chose jugée; l'avocat des syndics disait que le jugement du tribunal d'Avignon, du 10 décembre 1833, confirmé par l'arrêt de la cour royale de Montpellier, ayant décidé qu'aucun droit hypothécaire ne compétait plus à la dame Deleutre sur les biens de la faillite, soit du chef de Deleutre père, soit du chef de Deleutre fils, ce serait porter atteinte à l'autorité de ces deux décisions que d'accueillir la demande en séparation des patrimoines de la dame Deleutre, puisque cette demande avait implicitement pour objet de faire revivre en sa faveur des droits hypothécaires qu'elles avaient anéantis : il ajoutait que cette demande était dépourvu d'intérêt; que la dame Deleutre n'ayant pas fait inscrire sa créance dans les six mois du décès de Deleutre père, conformément à l'art. 2111 du cod. civ., elle avait perdu le privilège que lui conférait cet article sur le *Moulin de l'Épi*, dépendant

de la succession ; que si la créance n'avait pas cessé d'être hypothécaire, néanmoins, comme, aux termes de l'art. 2113, son hypothèque n'avait de date à l'égard des tiers que de l'époque de son inscription valablement faite, elle n'avait plus aujourd'hui aucun motif de préférence sur la masse, puisque l'inscription prise par les syndics le 24 janvier 1831 primait celles qu'elle avait prises les 25 février 1835 et 24 juillet 1838, les seules dont elle pût se prévaloir, et les rendait sans utilité ; que l'on prétendrait vainement que le jugement déclaratif de la faillite ne conférait à la masse aucun droit hypothécaire sur les immeubles du failli, et que l'inscription prise par les syndics n'était qu'une simple formalité créée dans l'unique but de donner plus de publicité à la faillite ; qu'à cela on répondrait, 1.° que l'hypothèque résultant des jugemens, l'on ne concevrait pas pourquoi le jugement déclaratif n'emporterait pas hypothèque au profit de la masse ; 2.° que la faillite étant rendue publique par des affiches, par des placards et par l'insertion dans les journaux, l'inscription au bureau des hypothèques n'ajoutait rien à cette publicité ; 3.° que, d'après les principes consacrés par notre législation, une inscription n'était exigée que pour empêcher les tiers d'acquérir postérieurement des droits hypothécaires au préjudice de celui qui l'avait requise, l'hypothèque n'ayant en quelque sorte une existence réelle que du jour où elle avait été mise en exercice par l'inscription ; 4.° que les art. 443 du cod. de com. et 2146 du cod. civ. s'opposaient seulement à ce qu'aucun créancier pût acquérir un droit de préférence à l'égard des autres créanciers ; mais qu'ils ne s'opposaient pas à ce que la masse pût conserver l'hypothèque que lui conférait le jugement déclaratif à l'égard des tiers qui voudraient en acquérir à son préjudice ; qu'il y aurait injustice à décider que l'inscription, en vertu de l'art. 500 du cod. de com., ne conférait aucun droit à la masse, parce qu'en reconnaissant au créancier du défunt la faculté de s'inscrire pendant la faillite, l'on priverait le créancier de l'héritier failli du seul moyen de se sonstraire aux effets de la demande en séparation des patrimoines, et l'on rendrait la position de ce dernier pire qu'elle n'était avant

la faillite : avant cet événement le créancier de l'héritier qui avait un titre hypothécaire pouvait s'inscrire, et primer le créancier du défunt qui avait négligé de s'inscrire dans les six mois : celui qui n'était que chirographaire pouvait poursuivre un jugement de condamnation, et s'inscrire également ; mais la faillite une fois déclarée, s'en est fait, ils sont déchus de cette faculté ; le créancier du défunt pourra désormais s'inscrire quand il lui plaira sans crainte d'être primé ; ceux de l'héritier ne le pourront plus, et devront subir les malheureuses conséquences d'un fait qui leur est étranger ; que rien n'était plus juste, sans doute, que la défense faite à chaque créancier de la faillite, pris individuellement, d'acquérir au préjudice des autres des droits de préférence qu'il n'avait pas à l'époque de l'ouverture, et que le législateur avait eu raison de vouloir que le sort de tous les créanciers fût irrévocablement fixé par la faillite, pour empêcher que l'actif du failli ne devînt en quelque sorte le prix de la course, et, le plus souvent, celui de la fraude ; mais qu'autre chose était une inscription prise par un des créanciers, autre chose était celle qui était prise au nom de la masse : la première eût créé des droits de préférence, tandis que la seconde n'apporterait aucun changement à la position des créanciers entr'eux, le droit qui en résulterait leur étant commun à tous ; que l'on objecterait vainement, qu'entendue ainsi, cette inscription serait inutile, parce que les art. 443 du cod. de com. et 2146 du cod. civ., protégeaient suffisamment la masse contre les tiers ; qu'à cela on répondrait que l'espèce particulière dans laquelle on se trouvait placé était une preuve invincible que la protection de ces deux articles était insuffisante, et que, n'existerait-il que ce seul cas, il devait suffire pour légitimer l'interprétation donnée par les syndics à l'art. 500 du cod. de com.

2.° La novation : on soutenait que la dame Deleutre s'était rendue son action irrecevable, en dirigeant certaines poursuites contre les syndics de la faillite de son mari ; qu'en réclamant les intérêts de sa dot contre ces derniers ; qu'en se présentant pour demander la vérification de sa créance, et en prenant des inscriptions sur les biens de son mari,

elle avait accepté ce dernier pour son seul débiteur, et qu'il s'était opéré novation de la créance contre le défunt dans le sens de l'art. 879 du cod. civ.

3.° Enfin, la prescription : les syndics, tout en reconnaissant que l'action en séparation de patrimoines pouvait être exercée à l'égard du prix de l'immeuble aliéné, et non payé, comme à l'égard de l'immeuble lui-même, prétendaient que le prix étant une chose mobilière, l'on devait appliquer le paragraphe 1.er de l'art. 880 du cod. civ., et déclarer l'action de la dame Deleutre éteinte par la prescription, puisqu'il s'était écoulé plus de trois ans depuis la vente du *Moulin de l'Épi* jusqu'au jour de la demande introduite par la dame Deleutre en séparation des patrimoines; et ils citaient à l'appui de cette prétention l'opinion de M. Duranton.

Le 20 novembre 1838, jugement qui accueille les fins de non-recevoir proposées par les syndics, et rejette la demande de la dame Deleutre.

Appel.

ARRÊT.—Attendu que la dame Deleutre, par son contrat de mariage, en date du 16 juillet 1809, acte par lequel son beau-père lui assurait, sur l'immeuble connu sous le nom de *Moulin de l'Epi*, la reprise de sa dot et de toute somme qui serait touchée de son vivant par son fils, au nom et dans l'intérêt de l'appelante;—Qu'au décès de Deleutre père, arrivé en 1824, et par suite du partage de sa succession, son fils aîné est devenu propriétaire de l'immeuble hypothéqué à sa femme par le contrat de mariage ci-dessus relaté; —Que Deleutre fils étant tombé en faillite, sa femme a formé contre le syndic de la masse une action qui a pour objet de faire séparer du patrimoine du failli la portion qui lui est advenue du patrimoine de son père, débiteur originaire de l'appelante, afin qu'elle puisse exercer ses droits hypothécaires sur cet immeuble ainsi séparé du restant de la masse de la faillite; qu'à cet effet, la dame Deleutre a pris inscription sur le *Moulin de l'Epi*, à la date des 25 février 1834 et 24 juillet 1838; — Que, pour repousser cette demande en séparation des patrimoines, les syndics opposent en première

ligne à la dame Deleutre l'autorité de la chose jugée ; — Qu'ils la font résulter de ce que le but de la demande est d'arriver à exercer des droits hypothécaires sur un immeuble ayant autrefois appartenu au sieur Deleutre père, tandis qu'un jugement en date du 2 décembre 1834, confirmé par un arrêt de la cour royale de Montpellier du 20 juin 1838, aurait décidé qu'il ne compétait à la dame Deleutre aucun droit hypothécaire sur les biens de la masse, soit qu'ils provinssent du chef de Deleutre fils, soit qu'ils provinssent du chef de Deleutre père : — Attendu, sur cette première exception, qu'aux termes de l'art. 1351 du cod. civ. diverses conditions sont nécessaires pour constituer l'autorité de la chose jugée ; qu'il faut notamment que la chose demandée soit la même ; que la demande soit formée par les mêmes parties et contr'elles en la même qualité ; — Que, dans la cause évacuée par l'arrêt de la cour de Montpellier, l'objet de la demande des syndics était d'obtenir la radiation d'une inscription prise en 1831 par la dame Deleutre sur une partie des biens de la faillite ; — Que dans la cause actuelle l'objet de la demande formée par la dame Deleutre est d'obtenir la séparation des patrimoines de son beau-père et de son mari ; — Que l'objet des deux demandes est donc différent ; — Que, dans la première procédure, la dame Deleutre défendait comme créancière du failli, son mari ; — Que, dans la cause actuelle, elle demande comme créancière de Deleutre, son beau-père ; — Que les parties n'agissent donc pas dans la même qualité ; — Que l'arrêt de la cour de Montpellier, dont on invoque l'autorité, ne peut dans l'espèce actuelle avoir la force de la chose jugée, puisqu'on y lit qu'il n'entend rien décider, quant à la demande en séparation des patrimoines déjà formée alors par la dame Deleutre, à laquelle il réserve à cet égard tous ses droits, réservant en même temps aux syndics toutes leurs exceptions contraires ; qu'ainsi il n'y a pas lieu à s'arrêter à cette première exception : — Quant à l'exception de prescription, que l'on fait résulter de ce que l'appelante ne réclamant pas par sa demande en séparation des patrimoines l'immeuble même provenant du chef de Deleutre père, mais seulement le prix de cet immeuble, sa demande

ne

ne porterait plus que sur la revendication d'un objet mobilier, et que, comme telle, elle serait prescrite faute d'avoir été intentée dans le délai fixé par l'art. 880 du cod. civ., § 1.er; — Qu'il est généralement admis, et que les premiers juges ont admis eux-mêmes, que le créancier du défunt pouvait exercer la demande en séparation des patrimoines sur le prix de l'immeuble aliéné, mais non payé, comme il l'aurait exercée sur l'immeuble lui-même; — Que ce raisonnement ne peut reposer que sur cette considération, que le prix représentant un immeuble restait, comme lui, nature d'immeuble, et qu'alors, en lui appliquant le paragraphe second de l'art. 880 du cod. civ., il serait contradictoire de lui appliquer en même-temps la prescription que le paragraphe premier du même article n'a établie que pour les objets mobiliers; — Qu'il faut donc admettre que l'action en séparation des patrimoines peut s'exercer sur le prix, comme elle pourrait s'exercer sur l'immeuble lui-même, aussi long-temps que l'on peut en constater l'existence entre les mains de l'héritier, le paragraphe premier de l'art. 880 ne s'appliquant qu'aux objets mobiliers qui étaient tels au moment de l'ouverture de la succession, et non pas au prix des immeubles aliénés depuis le décès de l'auteur, soit par l'héritier, soit par ses représentans; — Qu'ainsi, il y a lieu de repousser le moyen de prescription admis par le tribunal; — Quant à l'exception tirée de la novation, que l'on fait résulter de ce que, dans divers actes et dans plusieurs circonstances, la dame Deleutre aurait accepté l'héritier pour son débiteur, et que, par suite, elle ne serait plus recevable, aux termes de l'art. 879 du cod. civ., à exercer son recours sur les biens du défunt: — Attendu que la novation en pareille matière est une renonciation de la part du créancier du défunt à ses droits acquis; que, dès-lors, on ne doit pas la supposer facilement de sa part, et qu'elle ne doit être admise que lorsque les actes qui sont relevés contre lui ne peuvent s'expliquer que par l'intention où il était d'accepter pour débiteur l'héritier à la place du défunt; —Que le créancier du défunt qui reçoit, ou qui, même, exige de l'héritier le payement des intérêts des sommes qui lui sont dues

hypothécairement sur les immeubles de la succession, ne doit pas être considéré comme ayant voulu nécessairement faire novation à son titre, puisque rien ne prouve qu'il ait entendu recevoir ces intérêts de l'héritier payant en son nom personnel, et comme héritier, plutôt qu'en sa qualité de détenteur des immeubles hypothéqués à sa créance ; — Que les diverses circonstances relevées par le tribunal de première instance, telles que la production faite de ses titres dans l'ordre ouvert sur l'héritier, les poursuites dirigées contre le même héritier en payement du capital des sommes pour lesquelles on exerce aujourd'hui sur les biens du défunt l'action en séparation des patrimoines ; que toutes ces circonstances devraient en général entraîner la novation ; mais qu'il ne faut pas, dans l'appréciation de ces circonstances, faire abstraction des faits spéciaux et particuliers de la cause ; — Qu'il faut considérer que la dame Deleutre n'était pas seulement créancière du défunt, mais qu'elle l'était aussi et en même temps de l'héritier ; que ce dernier même était son débiteur principal, comme ayant reçu le montant de sa dot ; tandis que Deleutre père n'était que son débiteur subsidiaire comme caution de son fils ; — Que, dans une pareille position, la dame Deleutre a pu exercer toutes les voies légales pour se faire payer du montant de sa créance par son débiteur principal, sans qu'on puisse lui opposer ces poursuites comme une novation à sa créance et une renonciation au recours qui lui compétait virtuellement sur les biens hypothéqués par la caution dans le cas de non payement par le débiteur principal des sommes à elle dues ; — Qu'il y a donc lieu encore de rejeter l'exception tirée de la novation : — En ce qui concerne le moyen tiré de ce que l'immeuble sur lequel porte la demande en séparation des patrimoines se trouvant aujourd'hui grevé d'hypothèques du chef de l'héritier, antérieures par leur inscription aux inscriptions prises par la dame Deleutre les 25 février 1834 et 24 juillet 1838, cette dame, alors que son action serait déclarée recevable, n'en pourrait cependant tirer aucune utilité, attendu que la dame Deleutre reconnaît elle-même que n'ayant pas fait inscrire sa demande en séparation des patrimoines dans les

délais fixés par l'art. 2111 du cod. civ., il ne lui compète plus aucun privilège sur les biens de Deleutre le défunt ;—Qu'aussi ce n'est que par la voie hypothécaire qu'elle poursuit son action sur les immeubles qui ont été affectés, comme sureté de sa dot, dans le contrat de mariage du 16 juillet 1809, et qui se trouvent encore entre les mains de l'héritier de la caution ; — Que n'ayant plus sur les biens qu'une simple action hypothécaire, elle se trouve soumise, quant à l'exercice de ses droits, à l'ordre des inscriptions prises, non-seulement du chef de Deleutre père, mais encore du chef de son héritier : — Attendu que les syndics de l'héritier failli ont pris inscription, au nom de la masse, sur tous les biens de Deleutre fils, et notamment sur le *Moulin de l'Épi*, objet de la demande en séparation des patrimoines ; — Que cette inscription est à la date du 24 janvier 1831 ; — Que, par sa date, elle primerait de beaucoup les inscriptions non annulées de la dame Deleutre, et que celle-ci, dès-lors, n'arrivant plus, pour se faire payer, qu'après les créanciers de son mari, n'aurait sur les biens qu'un recours complètement inutile ; — Qu'il y a lieu d'examiner ici si l'inscription que des syndics prennent au nom de la masse sur les biens du failli, en vertu de l'art. 500 du cod. de comm., est une véritable inscription, conférant à la masse des droits hypothécaires, ainsi que le prétendent les intimés; ou si cette inscription n'est qu'une simple formalité, exigée seulement pour donner plus de publicité à la faillite, mais ne conférant aucun droit nouveau à la masse des créanciers, ainsi que le soutient l'appelante : — Attendu que l'art. 2148 du cod. civ. a déterminé les formalités à remplir dans la rédaction des inscriptions hypothécaires ordinaires, et que plusieurs d'entr'elles ne peuvent pas être observées dans l'inscription prescrite par l'art. 500 du cod. de comm. ; — Qu'ainsi, on n'y désigne pas la somme pour laquelle on inscrit, les noms, prénoms et domiciles des inscrivants, ni la date et la nature de l'acte en vertu duquel l'inscription est requise ; — Que les syndics ne représentent même au conservateur aucun titre, ni en original, ni en brevet, leur donnant droit de s'inscrire ; — Que, sous le rapport de la forme déjà il y a

des différences importantes entre l'inscription hypothécaire ordinaire et l'inscription que prennent les syndics en vertu de l'art. 500 du cod. de comm. : — Attendu, quant aux effets de cette inscription, qu'il est de principe que l'inscription par elle-même ne donne pas l'hypothèque ; qu'elle ne fait que constater vis-à-vis des tiers l'existence d'une hypothèque consentie dans un acte antérieur ; — Qu'ainsi, l'inscription prise par les syndics en vertu de l'art. 500 du cod. de comm. ne saurait créer à elle seule des droits hypothécaires au profit de la masse ; — Que, dans la cause, tous les créanciers composant la masse de la faillite de Deleutre fils sont des créanciers chirographaires ; — Que, dès-lors, l'inscription prise en leur nom, le 24 janvier 1831, n'a pas pu leur assurer l'exercice d'un droit d'hypothèque que ne leur conférait pas le titre dont ils étaient porteurs ; — Que la masse des créanciers d'une faillite, n'étant que les créanciers pris collectivement, ne peut pas avoir d'autres droits que les créanciers eux-mêmes, et que si chacun d'eux, pris individuellement, n'est que créancier chirographaire, on ne peut plus de la réunion de ces chirographaires faire un même agent des droits hypothécaires ; — Qu'il serait, d'ailleurs, contraire à l'économie de la loi *sur les faillites*, et notamment aux art. 443 du cod. de comm. et 2146 du cod. civ., que des créanciers qui n'étaient que chirographaires avant l'ouverture de la faillite puissent acquérir un droit d'hypothèque après cette époque ; — Qu'on oppose vainement que ce droit, que l'on refuse aux créanciers du failli, on l'accorde cependant à la femme dont les inscriptions, comme celle prise par les syndics, sont postérieures à l'ouverture de la faillite ; — Qu'en effet, la femme ne s'est pas fait inscrire comme créancière de son mari pour des créances lui appartenant, mais bien sur un immeuble ayant appartenu à son débiteur personnel, Deleutre père, immeuble qu'elle retrouve dans les mains de ce dernier ; — Qu'il est juste qu'avant d'être employés à payer les dettes de l'héritier, les biens provenant de l'auteur soient, d'abord, employés à solder les créanciers de celui-ci ; — Qu'ainsi, le droit, comme l'équité, se réunissent pour assurer à la dame

Deleutre le recouvrement de ses créances dotales sur l'immeuble que son beau-père lui avait affecté dans ce but dans son contrat de mariage de 1809 :

Par ces motifs, LA COUR, disant droit à l'appel ; réformant, ordonne que le *Moulin de l'Épi*, grevé, au profit de la dame Deleutre, d'une hypothèque du chef de Deleutre père, sera, comme propriété de ce dernier, séparé du patrimoine de Deleutre fils, son héritier, à l'effet par la dame Deleutre de se faire payer sur le prix de cet immeuble des sommes qui lui sont dues ; le tout par préférence aux créanciers de Deleutre fils, son héritier, etc., etc.

Cour royale de Nîmes. — *Arrêt du 27 janvier* 1840. — 3.e Ch. — M. VIGNOLLES, *Prés.* — M. RIEFF, *Av.-Gén.* — Plaid. MM. BOYER et DE SIBERT, *Avoc.* ; GIBERT et DAVID, *Avoués.*

EXPLOIT. — DOMICILE. — FABRIQUE.

L'exploit d'appel est-il valablement signifié au président d'une fabrique, à son domicile, lorsqu'il n'est pas établi que cette fabrique ait des bureaux ouverts pour recevoir les actes qui lui sont signifiés? OUI (1).

GRANIER. — C. — La Fabrique de Villeron.

ARRÊT. — Attendu que l'appel du 21 avril 1838 a été signifié à M. le président de la fabrique de Villeron, en son domicile ; — Attendu qu'il n'est pas établi que cette fabrique ait un bureau ouvert pour recevoir les actes qui peuvent lui être signifiés :

Par ces motifs, LA COUR rejette la nullité proposée contre l'acte d'appel interjeté par ledit Granier, etc.

Cour royale de Nîmes. — *Arrêt du 2 juillet* 1839. — M. D'OLLIVIER, *Cons.-Prés.* — M. RIEFF, *Av.-Gén.* — Plaid. MM. FARGEAU et CAUSSE, *Av.* ; GIBERT et SIMIL, *Avoués.*

---

(1) *Vid. suprà*, pag. 53.

JURIDICTION. — OPPOSITION A MARIAGE. — DOMICILE ELU.

L'élection de domicile, qu'aux termes de l'art. 176 *du cod. civ. le père opposant au mariage de son fils est tenu de faire dans l'acte d'opposition, est-elle attributive de juridiction au tribunal du domicile élu?* OUI (1).

En conséquence, *est-ce devant ce tribunal, plutôt que devant le tribunal du domicile réel de l'opposant, que régulièrement doit être portée la demande en main-levée de l'opposition?* OUI (2).

DUCARPE. — C. — DUCARPE.

Le sieur Ducarpe fils, résidant depuis plusieurs mois dans la ville de Périgueux, forma le projet de s'unir en mariage avec une Demoiselle habitant la même ville : sur l'acte respectueux à lui adressé, Ducarpe père forma opposition à ce mariage par acte signifié, tant aux futurs époux, qu'au maire de Périgueux. Cet acte contenait, conformément à l'art. 176 du cod. civ, , élection de domicile dans cette ville, où le mariage devait être célébré, l'opposant demeurant dans l'arrondissement de Libourne.

Pour obtenir main-levée de l'opposition, Ducarpe fils assigna son père devant le tribunal de Périgueux. Celui-ci soutint que ce tribunal était incompétent; que l'action aurait dû être portée devant celui de Libourne, parce qu'aux termes de l'art. 59 du cod. de proc. civ. le défendeur doit être cité, en matière personnelle, devant le tribunal du lieu de son domicile; que cette disposition formelle de la loi n'ayant pas été observée, il y avait lieu

(1 et 2) *Vid.* dans ce sens MM. Merlin, *Répert.*, v.° *Opposition*, 5.me édit.; Duranton, tom. 2, n.° 212; Vazeille, tom. 1, n.° 174; Rieff, *Actes de l'état civil*, n.° 174; Locré, *Esprit du code civil*, tom. 2, pag. 173; *Législation civile*, tom. 4, n.° 13; Bioche et Goujet, *Dict. de proc. civ.*, v.° *Mariage* (*Opposition à*), n.° 16; arrêts de la cour de Paris, du 19 octobre 1809, *Journal du palais*, 3.e édit., tom. 7, pag. 851, et de la cour de Bruxelles, du 6 décembre 1830 : *contrà*, arrêt de la cour de Paris, du 23 mars 1829, Sirey, 29-2-231.

de renvoyer les parties à se pourvoir devant qui de droit.

14 novembre 1839, jugement qui rejette l'exception d'incompétence, ainsi que les moyens sur lesquels l'opposition était basée.

Appel.

ARRÊT. — Attendu que, d'après l'art. 111 du cod. civ., lorsqu'un acte contient, de la part des parties, ou de l'une d'elles, élection de domicile pour l'exécution de ce même acte, les demandes auxquelles cet acte donne lieu doivent être portées devant le juge de ce domicile élu; — Attendu que si, dans l'art. 176 du même code, il ne s'agit pas d'une élection de domicile faite volontairement, il y a lieu de lui attribuer le même effet; — Que l'élection de domicile ordonnée par le législateur a eu pour but de hâter la décision des difficultés que l'opposition au mariage pouvait soulever; — Qu'il est juste et convenable que ces contestations soient terminées devant le tribunal du lieu où le mariage doit être célébré; — Que si la loi n'a pas dit que cette élection de domicile aurait lieu pour la suite et l'exécution de l'opposition, *il faut* reconnaître que tel est l'esprit de l'art. 176 du cod. civ.;

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

Cour royale de Bordeaux. — *Arrêt du 7 janvier* 1840. — 1.re Ch. — M. ROULLET, 1.er *Prés.* — M. DEGRANGES-TOUZIN, 1.er *Av.-Gén.* — Plaid. MM. PASTOUREAU et CARBONNIER DE MARSAN, *Avocats.*

REMPLACEMENT MILITAIRE. — PRIX. — RAPPORT.

En principe, *le prix du remplacement militaire, que le père a payé pour son fils, est-il une libéralité sujette à rapport au décès du donateur?* OUI.

En est-il ainsi quand le père était débiteur de son fils majeur pour une cause antérieure? NON : en ce cas, la stipulation du prix de remplacement est censée avoir été

faite par le père, en qualité de *negotiorum gestor* de son fils, et le père est recevable à opposer la compensation des deux dettes.

MOUSSY. — C. — MOUSSY et CHEYSSAC.

En général, on décide que ce qui a été payé par le père pour faire remplacer son fils aux armées est sujet à rapport, parce que c'est la dette du fils.

Toutefois, il peut, suivant les circonstances, y avoir dispense de rapport. Ainsi, Chabot excepte le cas où le remplacement serait plus dans l'intérêt de la famille que de l'enfant, par exemple, si, par son travail, il contribuait à soutenir la maison paternelle. — Toullier pense aussi que, suivant les circonstances, s'il s'agissait d'un mineur, la question pourrait souffrir difficulté, une sollicitude trop grande pour lui ne devant pas suffire pour épuiser d'avance une partie de ses espérances; par exemple, si la somme avait été donnée au remplaçant pour courir la chance du sort, et que cette chance eût été favorable au mineur qu'on voudrait faire remplacer.

Quelques arrêts nient la nécessité du rapport pour le cas où la somme payée pour le remplacement est modique, eu égard à la fortune du père; d'autres jugent que, dans tous les cas, on doit dispenser du rapport ce qui a été payé au remplaçant par le père pour frais d'*équipement*.

L'opinion la plus suivie sous l'ancienne jurisprudence était que la rançon du fils pris en guerre, et racheté par le père, était rapportable.

Voy. sur la question en général et les modifications que la doctrine et la jurisprudence lui ont fait subir, suivant les circonstances, Duparc-Poullain, *Principes du droit*, tom. 4, pag. 210; Lebrun, *des Success.*, tit. *des rapports*, n.° 53; Grenier, *Donat.*, n.° 541 bis; Chabot, tom. 3, pag. 389, sur l'art. 851 du cod. civ.; Toullier, tom. 4, n.° 483; Delvincourt, tom. 2, pag. 41 et 120; Duport-Lavillette, *Quest. de droit*, tom. 5, pag. 344; Duranton, tom. 7, n.° 362; Merlin, *Répert.*, v.° *Rapport à succession*, § 3, n.° 21; Malpel,

pag. 587, n.° 274; Rolland de Villargues, *Répert.*, v.° *Rapport à succession*, n.os 115 et suiv., et *Jurisprudence du notariat*, tom. 1.er, pag. 53; les arrêts des cours de Caen, du 5 janvier 1811; de Grenoble, des 12 février et 25 juillet 1816, 8 et 13 mars 1817, 9 avril 1819, 2 février 1822 et 21 juillet 1836; de Dijon, du 23 janvier 1817; de Bourges, des 21 février 1825 et 22 juillet 1829; de Montpellier, du 7 janvier 1828; de Riom, des 19 août 1829 et 5 mai 1831; de Toulouse, des 9 janvier et 21 novembre 1835; de Lyon, du.... juillet 1836; de Douai, des 30 janvier et 20 février 1838; *Mémorial*, tom. 4, pag. 293; tom. 16, pag. 265; tom. 24, pag. 186; tom. 30, pag. 410; tom. 32, pag. 125; *Journal du palais*, 3.e édit., tom. 9, pag. 11; tom. 13, pag. 278; tom. 14, pag. 43; tom. 15, pag. 209; tom. 17, pag. 99; tom. 2 de 1837, pag. 503, et tom. 1 de 1839, pag. 439; M. Rolland de Villargues, *Jurisprudence du notariat*, tom. 10, pag. 150; Sirey, 13-2-337, 22-2-295, 17-2-374, 26-2-53; Dalloz, 23-2-39, 25-2-231 et 29-2-273.

M. Vazeille, *des Successions*, art. 851, n.° 5, résume ainsi toutes les opinions qui se sont produites sur la question :

« On jugeait anciennement que le fils fait prisonnier de guerre, et dont le père avait payé la rançon, devait le rapport du montant de cette dépense : doit-on juger de même aujourd'hui pour les sommes que le père a payées afin de faire remplacer son fils dans le service militaire? M. Delvincourt répond laconiquement : *nul doute qu'elles ne soient sujettes à rapport;* nul doute, dit M. Toullier, s'il s'agit d'un majeur qui a concouru au traité de remplacement, ou qui l'a approuvé expressément ou tacitement; mais s'il s'agit d'un mineur, la question souffre des difficultés, et la décision peut dépendre des circonstances. Une sollicitude trop grande sur le sort d'un jeune homme ne doit pas suffire pour épuiser d'avance une partie de ses espérances. Peu importe, dit M. Chabot, que le fils fût mineur, les principes sur les rapports sont indépendans de l'âge de l'enfant avantagé : pour résoudre cette question, il faut considérer que l'obligation de servir dans les armées est personnelle au fils, et qu'ainsi la somme que le père

ou la mère a payée pour l'exempter de cette obligation se trouve réellement employée pour l'acquit de ses dettes. Cependant, ajoute M. Chabot, il pourrait y avoir des circonstances particulières d'après lesquelles les tribunaux seraient autorisés à ne pas ordonner le rapport, dans le cas, par exemple, où les père et mère auraient eu un intérêt personnel à faire remplacer leur fils, qui leur était utile pour leur état ou pour leur commerce. M. Grenier, M. Duranton et M. Malpel, ont soutenu cette doctrine.

« Jetons un coup-d'œil sur les arrêts qui se rapportent à la question : la cour de Caen a décidé, le 5 janvier 1811, « que le fils, réputé par la loi majeur pour le service militaire, en profitant du remplacement, a ratifié et approuvé l'obligation contractée pour lui par son père : .. qu'il ait conféré ses soins à l'administration domestique, et en ait accru les produits,... le second fils sera tenu dans son temps d'acquitter la même obligation; et il serait contre tous les principes de justice de le faire encore contribuer à celle qui a été imposée à son frère... » L'arrêt ordonne le rapport du prix principal, et dispense de rapporter 314 fr. comptés pour frais d'équipement. M. Merlin rend compte de cette décision, et paraît l'approuver.

« Dans la circonstance d'un père qui avait acheté un remplaçant à l'un de ses fils, et qui était mort sans avoir payé le prix de 3000 fr., la cour de Grenoble, le 12 février 1816, a condamné tous les enfans à payer cette somme au remplaçant, et ordonné que le remplacé en ferait le rapport à la succession, sauf à faire statuer comme il avisera, avec le donataire de la portion disponible, sur la question de savoir si cette somme de 3000 fr. doit être prélevée sur la portion disponible, ou imputée sur la réserve légale. Pour motiver le rapport, les juges ont déclaré que le prix d'un remplacement ne peut être assimilé aux frais d'éducation, d'apprentissage ou d'équipement militaire, et qu'on doit le considérer comme une dette de l'héritier. Les arrêtistes annoncent que la même cour a rendu trois arrêts dans le même sens, les 25 juillet 1816, 8 et 13 mars 1817.

« La cour de Dijon a jugé à peu près de même, le 23

janvier 1817. Un père avait acheté un remplaçant pour son fils mineur : actionné pour le payement de la somme promise, il appelle en garantie ce fils, devenu majeur. L'arrêt décide « que, quoique la conscription soit une charge personnelle de l'enfant, néanmoins les frais qu'occasione son remplacement ne peuvent être mis dans une autre classe que celle *d'une dépense extraordinaire que ferait le père pour l'éducation de son fils*, pour son établissement ou son mariage, laquelle n'est jamais considérée que comme faite en avancement d'hoirie, et sans espoir de répétition ;.... que cependant il serait juste de porter une décision contraire dans le cas où le fils serait dans l'aisance, et où le père se trouverait gêné au point de ne pouvoir satisfaire à un engagement de cette nature.

« La cour de Bourges a ordonné le rapport, par un arrêt du 21 février 1825, sur ce motif, « qu'à la vérité les frais d'éducation ne sont pas sujets à rapport ; mais qu'il s'agit d'un remplacement à l'armée, qui ne peut être assimilé à l'éducation ; que c'est un avancement d'hoirie, et qu'ainsi il y a lieu au rapport. L'arrêtiste n'apprend pas si le fils remplacé était majeur ou mineur.

« La même cour a encore condamné au rapport, le 22 juillet 1829, un fils qui soutenait que son père l'avait fait remplacer inutilement, parce qu'étant épileptique il aurait été jugé impropre au service. Ce moyen d'exemption n'avait pas été présenté devant le conseil de révision, et, pour cette raison, l'arrêt a rejeté l'offre de la preuve du fait de l'infirmité.

« M. Grenier admet le principe du rapport et des exceptions déterminées par les circonstances, comme la grande utilité du fils pour l'état ou le commerce du père ; il présente le principe et l'exception dans un considérant d'un arrêt de la cour de Riom, du 7 juillet 1825 : « qu'à cet égard, n'étant point démontré dans la cause que l'intérêt du père eût commandé la retenue de son fils dans la maison, et que cette retenue et l'avantage qu'il en aurait retiré fussent de nature à équivaloir ou compenser le prix dudit remplacement ; tandis qu'il est constant que l'obligation de faire un service militaire était une dette impo-

sée au fils par la loi elle-même, et constituait une dette propre à lui ; qu'ainsi l'intimé doit être tenu de faire rapport.. ». M. Grenier signale une autre exception, admise par la cour de Grenoble, le 2 février 1822, et prise dans la modicité de la somme payée par le père : c'était cent francs versés dans une bourse commune à plusieurs jeunes gens, pour faire le prix du remplacement de ceux que le sort atteindrait.

« Aucun des arrêts que nous venons de rappeler n'a fait résulter d'exception de la minorité du fils ; mais nous n'abandonnons pas la distinction indiquée par M. Toullier. Nous ne voyons ici pour le mineur, ni dette, ni donation qui l'oblige au rapport ; il nous semble qu'à son égard il ne peut y avoir, au plus, qu'un don en préciput. Nous nous sommes expliqués, au n.° 2, sur la question des dettes en général contractées par le mineur, et payées par son père ; maintenant nous disons : l'obligation du service militaire n'est pas une dette en argent ; c'est la dette de la personne : la loi ne commande pas, elle ne fait que permettre le remplacement d'un homme pour un autre, et elle n'autorise point le mineur à s'obliger pour le prix de ce remplacement. En le déclarant capable du service des armes, et débiteur de ce service envers l'état, la loi politique ne le relève pas de l'incapacité dont la loi civile frappe tout mineur pour l'aliénation de ses biens, et, surtout, de ses biens à venir. Que si la loi permet des substitutions d'hommes qui ne s'obtiennent qu'à prix d'argent, cette permission ne peut servir qu'à ceux qui, par leurs facultés, sont en position d'en user ; elle ne peut pas servir aux mineurs directement, parce qu'elle n'est point accompagnée d'une règle spéciale d'exception à la règle de leur incapacité pour les obligations du droit civil. La loi engage la personne du mineur, sans le rendre habile à disposer de ses biens à venir, ni, même, de ses biens présens pour dégager sa personne.

« Si la capacité manque au mineur pour obliger lui-même ses biens, au lieu de sa personne, au service militaire, est-il donné à quelqu'un pour lui, à son père même, de faire cet engagement ? Que le mineur ait une fortune

acquise, la justice pourra bien, sur l'avis du conseil de famille, autoriser le père tuteur à l'emploi des deniers existans, ou à la vente des biens dans les formes légales, pour lui procurer un remplaçant; mais le père, de son autorité privée, pourra-t-il donc à l'avance faire dépenser à son fils mineur la réserve qu'il doit lui laisser dans sa succession? Le père qui achète et paye un remplaçant pour son fils mineur le fait pour son propre intérêt, à cause de l'utilité qu'il peut retirer de ce fils, ou pour satisfaire à l'affection qu'il lui porte : dans le premier cas, il paye l'avantage qu'il recherche, et ne fait point un prêt; dans le second cas, il ne prête pas non plus à celui qui ne peut pas emprunter, il lui fait un don; et comme ce don indirect, qui ne laisse rien au mineur, ne peut se prendre que sur la quotité disponible, il ne peut être sujet au rapport. Si le père avait déjà épuisé la quotité disponible, on ne pourrait pas supposer la donation; il n'aurait fait qu'un prêt qui lui ferait courir les risques de tous ceux qui prêtent à des personnes incapables d'emprunter : il dépendrait du fils, à sa majorité, d'approuver le traité du père, et de reconnaître la dette; le mineur émancipé pourrait faire avant sa majorité cette reconnaissance, qui serait garantie alors par ses revenus et par ses meubles : pour affecter ses autres biens, il faudrait que la reconnaissance fût renouvelée à sa majorité.

« La cour de Riom, ayant à prononcer sur la question du rapport ou de l'imputation sur la quotité disponible par un fils mineur, au temps du remplacement, a rendu, le 5 mai 1831, un arrêt remarquable que nous offrons pour exemple; car il nous semble que de tous ceux qui existent sur la matière, c'est celui qui pose et qui applique le mieux les vrais principes; un considérant porte : « soit que le père, en libérant Jean-Claude Berger de la conscription militaire, ait uniquement obéi au sentiment naturel qui appelle les parens à la conservation de leurs enfans; soit qu'il ait voulu se ménager les secours qu'il pouvait attendre de ses services et de ses travaux, en le retenant dans sa maison, soit, enfin, qu'il ait été déterminé par l'un et l'autre de ces motifs réunis, on ne peut supposer qu'il ait été dans

son intention d'imputer le prix de ce remplacement (5268 fr.) sur la portion héréditaire que la loi réservait au remplacé, portion dont il ne dépendait pas de la volonté du père de le priver, non plus que d'en absorber ainsi la meilleure partie ; qu'il est plus naturel de penser qu'il a entendu que la somme au payement de laquelle il s'obligeait pour satisfaire à ce remplacement, fût prise sur la quotité de ses biens, dont il avait la libre disposition, et que si, plus tard, il a fait don en préciput à Jean-Jacques Berger, autre de ses enfans, du quart de ses biens présens et à venir, il a dû nécessairement vouloir que ce serait sous la déduction du prix du remplacement, dont il avait déjà gratifié Jean-Claude Berger, par une donation indirecte, en s'obligeant au payement du prix de remplacement... ».

» Dans tous les cas, ajoute M. Vazeille, il faudrait décider, comme M. Toullier, tom. 4, n.° 483, que si le père a traité seul avec un tiers, pour lui faire courir la chance du sort à la place de son fils mineur, et si le sort a été favorable au mineur, la somme payée pour prix de ce traité, restant sans emploi utile, son rapport ne pourra être exigé avec justice. On peut étendre la proposition au mineur émancipé, et même au majeur, quand il n'a point approuvé l'arrangement. — Mais on doit convenir, avec M. Duranton, tom. 7, n.° 562, que le rapport est dû pour cette prestation d'argent, qui fut imposée dans un temps aux pères dont les fils étaient jugés incapables du service personnel. Ici, c'était pour les parens une dette forcée au nom des enfans, une sorte d'avancement d'hoirie exigé par l'état, et déterminé sur la fortune des pères, d'après l'indication du taux de leurs contributions. Cette prestation, considérée comme avancement d'hoirie, le père ne doit pas être admis à la reprendre sur le fils ; mais celui-ci peut être obligé au rapport à la succession du père ».

Les principes et la jurisprudence ainsi rappelés, voici dans quelles circonstances, la cour royale de Lyon a été appelée à résoudre les questions posées en tête de cet article.

Le 26 août 1837, le sieur Moussy père fit donation à son fils, dans son contrat de mariage, en avancement d'hoirie,

d'une somme de 1500 fr. payable à différentes époques. — Le 11 décembre suivant, un traité de remplacement militaire fut conclu par Moussy père pour son fils, majeur, moyennant 1600 fr., qui ont été payés depuis.

Le 24 février 1839, Moussy fils céda au sieur Cheyssac la somme qui lui avait été donnée par contrat de mariage, et dont le payement n'avait pas été fait aux époques convenues. — Cheyssac signifia cette cession à Moussy père, et peu de temps après il lui fit commandement de payer les 1500 fr. et les intérêts. — Opposition de Moussy père, fondée sur ce qu'il aurait payé plus que le montant de la donation; il opposait, en compensation, le payement de la somme de 1600 fr., prix du remplacement de son fils.

15 juin 1839, jugement du tribunal civil de Lyon qui rejette l'opposition.

Appel.

ARRÊT. — Attendu que si, en principe, il a été reconnu par la jurisprudence des arrêts que le payement fait pour la libération du service militaire du fils, de la part d'un père, est une libéralité sujette à rapport, il n'en saurait être de même lorsque, comme dans la cause, le père est débiteur de son fils, et que lui-même demande la compensation avec sa dette, qu'il a eu l'intention d'éteindre; — Attendu qu'il résulte, d'ailleurs, des faits de la cause que ç'a été l'intention de Moussy père, et notamment du silence du fils à réclamer la créance de son père après les termes de l'échéance :

Par ces motifs, LA COUR, réformant; faisant droit à l'opposition,..... renvoie Moussy père de la demande à lui formée; condamne Moussy fils à restituer au sieur Cheyssac le prix de la cession qui lui a été faite, avec intérêts de droit.

Cour royale de Lyon. — *Arrêt du 28 novembre* 1839. — 2.e Ch. — M. ACHARD-JAMES, *Prés.* — M. LOYSON, *Av.-Gén.* — Plaid. MM. PERRAZ et DERVIEUX, *Avocats.*

SAISIE-IMMOBILIÈRE. — COMMANDEMENT. — PÉREMPTION. — INTERRUPTION.

L'opposition formée par le débiteur au commandement en expropriation opère-t-elle une suspension légale, ayant pour effet d'empêcher la péremption de ce commandement? OUI (1).

BERNE et PRUNIER. — C. — RICHARME.

Le 3 février 1837, le sieur Richarme adressa un commandement en expropriation aux mariés Berne et Prunier. — Le 4 mars, opposition, et le 8 mai 1838, jugement du tribunal civil de Saint-Etienne, qui en déboute. — En signifiant ce jugement, le créancier déclare qu'il entend donner suite au commandement du 3 février. — La procédure en expropriation se suit. — Alors demande en nullité de cette procédure, fondée sur ce qu'il s'était écoulé un délai de plus de trois mois entre le commandement du 3 février et la saisie.

19 décembre 1838, jugement ainsi conçu :

Attendu que l'opposition signifiée par les mariés Berne et Prunier, le 4 mars 1837, au commandement de trente jours du 3 février précédent, formait une interruption légale aux poursuites, et que, conséquemment, elle a pour effet d'empêcher la péremption du commandement du 3 février 1837, dont la nullité est demandée par ces derniers; — Que, dès-lors, toute la procédure en expropriation forcée dont il s'agit, suivie en exécution de ce jugement, non périmé, ayant été régulièrement faite, c'est le cas de débouter les mariés Berne et

(1) *Vid. dans ce sens* les arrêts de la cour de cassation, du 7 juillet 1818, et de la cour de Paris, du 26 nivôse an 13, *Journal du palais*, 3.e édit., tom. 4, pag. 341, et tom. 14, pag. 911; MM. Bioche et Goujet, *Dict. de proc.*, v.° *Saisie-Immobilière*, n.° 60; Adolphe Chauveau, *eod. verb.*, n.os 190 et 317; Carré, tom. 2, pag. 526, n.° 2219; Persil, *Quest. hyp.*, tom. 2, pag. 318; Huet, de la *Saisie-Immobilière*, pag. 89 et 90, not. 4, 5 et 6; Berriat-Saint-Prix, *Proc. civ.*, pag. 569, not. 19, n.° 1.

et Prunier de la demande en nullité des poursuites qu'ils ont formée le 23 octobre dernier :

Par ces motifs, LE TRIBUNAL dit qu'ils en sont déboutés ; ordonne, en conséquence, que l'adjudication préparatoire des immeubles saisis à leur préjudice aura lieu le mercredi 23 janvier prochain.

Appel.

ARRÊT. — LA COUR, adoptant les motifs des premiers juges, dit qu'il a été bien jugé.

Cour royale de Lyon. — *Arrêt du* 10 *mai* 1839. — 2.e Ch. — M. ACHER, *Prés.* — M. LABORIE, *Av.-Gén.* — Plaid. MM. BRUNEAU et DESGRANGES, *Avocats*.

PEINES DISCIPLINAIRES. — CHAMBRE DES NOTAIRES. — TRIBUNAL CIVIL. — COMPÉTENCE. — EXCÈS DE POUVOIR. — CHOSE JUGÉE. — DÉLIBÉRATIONS. — ANNULATION.

La compétence des tribunaux, relativement aux fautes de discipline commises par les notaires, est-elle limitée, et s'applique-t-elle même aux simples fautes que les chambres de discipline ont le pouvoir de réprimer ? *En d'autres termes*, ne doit-on pas distinguer entre les faits qui peuvent motiver une demande en suspension, destitution, condamnation d'amende, ou dommages et intérêts, dans les termes de l'art. 53 de la loi du 25 ventôse an 11, et ceux qui ne sont susceptibles que de l'application d'une simple peine de discipline intérieure, de l'espèce de celles prévues par l'arrêté du 2 nivôse an 12 ? l'action du ministère public devant les tribunaux ne doit-elle pas être restreinte aux faits de la première catégorie ? et les chambres de discipline ne sont-elles pas chargées exclusivement de poursuivre la répression des autres faits ?

Cette question a été agitée il y a long-temps, et a reçu et reçoit encore aujourd'hui des solutions diverses. Voici ce que répondait M. le procureur-général de la cour royale de Paris au procureur du roi de Fontainebleau le 9 janvier 1817.

« Vous me demandez, Monsieur, si les tribunaux peuvent mander un notaire en la chambre du conseil, et le censurer, ou s'ils doivent, au contraire, le renvoyer à cet effet devant la chambre de discipline des notaires. Je partage sur cette question l'opinion que vous m'avez manifestée; en effet, il est un principe constant, c'est que les tribunaux ont le droit de surveillance sur tous les officiers ministériels et officiers publics qui exercent dans leur ressort : l'art. 2 de l'arrêté de nivôse an 12 déroge-t-il à ce principe ? non, sans doute; en mettant au nombre des attributions de la chambre des notaires le droit de maintenir la discipline intérieure entre les notaires, et de prononcer l'application de toutes les censures et autres dispositions de discipline, il ne lui accorde point ce droit exclusivement : on voit que le législateur a voulu, par cette surveillance réciproque qu'il leur a permis d'exercer les uns sur les autres, entretenir dans ces compagnies la plus sévère et la plus exacte discipline; mais il n'a point dépouillé les tribunaux des droits de censure : ainsi, si une plainte est portée contre un notaire devant la chambre de discipline, il pourra, dans le cas toutefois où l'inculpation ne serait pas assez grave pour entraîner la suspension ou la destitution, y être statué par la chambre elle-même : tel est le vœu de l'art. 2 de l'arrêté du 2 nivôse an 12; mais si, au contraire, cette plainte est portée devant le tribunal, ou devant le ministère public, dont l'œil doit toujours être ouvert sur la conduite des officiers publics, alors il peut, ou renvoyer devant la chambre des notaires, ou prendre par lui-même telle mesure de discipline qu'il juge convenable : il serait, en effet, assez extraordinaire que le tribunal, qui seul est compétent pour prononcer la suspension ou la destitution d'un officier public, ne pût exercer sur lui le droit de censure. Tels sont les motifs qui me déterminent à penser que la disposition de l'art. 2 de l'arrêté du 2 nivôse an 12 n'est point exclusive, et que le tribunal peut, à l'égard des notaires, prendre toutes mesures de discipline qu'il croit nécessaires ».

La question a été résolue depuis dans ce sens par deux

arrêts, l'un de la cour royale de Bourges, du 23 juillet 1827, Sirey, 27-2-247, et Dalloz, 28-2-60; l'autre de la cour de cassation, du 15 juin 1836, M. Rolland de Villargues, *Jurisprudence du notariat*, tom. 9, pag. 449. Ces cours ont, en effet, jugé que de l'art. 53 de la loi du 25 ventôse an 11, qui attribue juridiction au tribunal civil pour prononcer toutes destitutions, suspensions et condamnations d'amendes ou dommages-intérêts contre les notaires, il résulte, à *fortiori*, que le même tribunal est compétent pour connaître, non pas seulement des fautes spécifiées dans les art. 6, 23 et 33 de la même loi, mais encore de toutes infractions à la discipline que les chambres des notaires auraient négligé ou refusé de réprimer.

Telle paraît être aussi l'opinion de MM. Joye, pag. 148; Bioche et Goujet, *Dictionnaire de proc.*, v.° *Discipline*, n.° 204, et Rolland de Villargues, en sa *Jurisprudence du notariat*, tom. 1, pag. 71, et en son *Répert.*, v.° *Notaire*, n.os 356 et 357.

Cependant nous devons dire que M. Rolland de Villargues, après avoir examiné de nouveau la question, a cru devoir changer d'avis : après avoir rappelé, dans une dissertation insérée dans sa *Jurisprudence*, tom. 6, pag. 257, les dispositions des art. 50 et 53 de la loi du 25 ventôse, celles de l'arrêté du 2 nivôse an 12, et l'opinion de l'orateur du gouvernement, ce jurisconsulte, si éminent en doctrine notariale, soutient que, dans l'exercice du pouvoir disciplinaire, la juridiction de la chambre des notaires, et celle du tribunal de première instance, sont distinctes, et indépendantes l'une de l'autre : celle-là prononce les peines de discipline intérieure, telles que censure simple, censure avec réprimande, privation de voix délibérative dans la chambre, interdiction de la chambre; le tribunal prononce les peines plus graves de la suspension, de l'amende, de la destitution : l'une est incompétente pour prononcer les peines applicables par l'autre; et cela a été formellement jugé par un arrêt de la cour royale de Nancy, du 2 juin 1834, rapporté dans le même Recueil, tom. 7, pag. 483, et dans celui de M. Dalloz, 34-2-219.

Quoi qu'il en soit de ces autorités, il est généralement reconnu que, dans le cas où les tribunaux sont saisis d'une demande en suspension, destitution, condamnation d'amende, ou dommages et intérêts, ils peuvent, s'ils ne trouvent pas les faits suffisans pour motiver une pareille condamnation, prononcer de simples peines de discipline: *vid.* M. Rolland de Villargues, *loc. cit.*, tom. 6, pag. 265 et 269; M. Armand Dalloz, *Dict. gén.*, v.° *Discipline*, n.° 245; arrêt de Nancy, du 26 juin 1826.

Nul doute, encore, que les mêmes faits pour lesquels un notaire a été cité devant la chambre de discipline ne puissent être l'objet d'une nouvelle action, de la part du ministère public, devant le tribunal, pour voir prononcer l'une des peines prévues par l'art. 53 de la loi du 25 ventôse an 11: M. Rolland de Villargues, *ubi suprà*, tom. 6, pag. 268; arrêt de la cour de Nancy, du 30 mai 1834, *ibid.*, tom. 7, pag. 481; jugement du tribunal de Rethel, tom. 12, pag. 30.

Mais, lorsqu'une fois la chambre a statué disciplinairement sur certains faits reprochés à un notaire, le tribunal saisi par le ministère public de la connaissance des mêmes faits, pour l'application de l'une des peines graves prévues par la loi du 25 ventôse an 11, peut-il prononcer de simples peines de discipline contre le notaire, ou ajouter à celles qui ont été prononcées par la chambre?

La négative a été jugée par l'arrêt, fortement motivé, de la cour royale de Nancy, du 2 juin 1834, que nous avons déjà cité, et M. Rolland de Villargues, au tom. 10, pag. 281, de sa *Jurisprudence*, s'empresse d'adopter cette décision: « en effet, dit-il, une fois que la chambre de discipline a statué sur des faits qui lui étaient soumis, il y a, sous le rapport simplement disciplinaire, chose jugée; la chambre a agi dans sa sphère d'action, et sa décision ne peut être, ni attaquée, ni revisée, si, d'ailleurs, on ne lui reproche, ni violation des formes, ni incompétence ou excès de pouvoir: que si le ministère public trouve que les faits imputés sont assez graves pour justifier une suspension, ou même une destitution, il peut, sans doute, poursuivre devant les tribunaux; mais si les magistrats trouvent, au

contraire, que ces faits n'ont pas une gravité suffisante; s'ils pensent qu'ils ne pouvaient donner lieu qu'à l'application d'une peine de simple discipline, alors ils doivent s'abstenir de prononcer, parce qu'à cet égard la chambre avait légalement et définitivement statué ».

Par la même raison, lorsque les tribunaux, soit directement, soit incidemment, et dans le cas où ils auraient été saisis de la connaissance des peines de la suspension ou de la destitution, ont prononcé une peine moindre, de l'espèce de celles prévues par l'arrêté de nivôse an 12, les chambres ne peuvent plus appliquer contre le notaire, pour les mêmes faits, les mesures disciplinaires qui leur sont dévolues par cet arrêté; autrement elles méconnaîtraient l'autorité de la chose jugée même par une juridiction supérieure.

En quels cas les délibérations des chambres des notaires, prononçant disciplinairement, peuvent-elles être attaquées devant les tribunaux?

Suivant M. Rolland de Villargues, *Jurisp. du not.*, tom. 6, pag. 641 et 705, il faut distinguer, dans ces sortes de délibérations, ce qui tient au *fond*, c'est-à-dire, à l'appréciation des faits incriminés, et de leurs plus ou moins de gravité, d'avec ce qui tient aux *formes* dont ces délibérations doivent être entourées, et à la *compétence* qui doit être attribuée aux chambres :

Dans le premier cas, dit-il, les chambres de discipline sont investies du droit de prononcer souverainement, comme le fait un juri : il n'y a lieu à aucun recours contre leurs décisions; nulle autorité n'a le droit de les reviser : *vid.* arrêts de la cour de Paris, du 28 avril 1832, et de la cour de cassation, du 4 décembre 1833, *Jurisp. du not.*, tom. 6, *ubi suprà*, et Dalloz, 32-2-117 et 33-1-358; de la cour de Nîmes, du 5 janvier 1837, Mémorial, tom. 34, pag. 172;

Dans le second cas, au contraire, celui où la décision est attaquée pour violation des formes ou excès de pouvoir, le recours devant les tribunaux va de droit, parce qu'il n'est pas possible de tolérer que la loi soit impunément violée, soit dans ses formes protectrices, soit, sur-

tout, dans les différentes juridictions qu'elle établit : c'est ainsi que très-souvent le ministère public provoque l'annulation de délibérations dans lesquelles les dispositions relatives au nombre des votans n'ont pas été observées, ou qui établissent des taxes, ou prononcent des peines non autorisées par la loi : *vid.* l'arrêt de la cour royale de Nîmes, du 5 janvier 1837, *loc. cit.*; M. Armand Dalloz, *Dict. gén.*, v.° *Discipline*, n.° 215.

Mais si les décisions des chambres des notaires, comme celles de tous les autres corps disciplinaires, sont susceptibles d'être attaquées pour cause d'incompétence ou d'excès de pouvoir, il s'agit de savoir devant quels tribunaux, dans cette hypothèse, l'on devra se pourvoir : pourra-t-on attaquer directement devant la cour de cassation la délibération de la chambre de discipline? n'est-ce pas, au contraire, par voie de nullité, devant les tribunaux ordinaires que l'on doit d'abord procéder?

Ce dernier mode, dit M. Rolland de Villargues, *ubi suprà*, pag. 705, a toujours été suivi, par une raison évidente, c'est que les chambres de discipline sont des tribunaux de famille en-dehors de la hiérarchie des tribunaux ordinaires, c'est que, par conséquent, ils ne peuvent être considérés comme constituant un premier degré de juridiction, ni même un tribunal dont les décisions ressortissent à la cour de cassation.

La question a été soumise à la cour royale de Caen, et cette cour a jugé, par son arrêt du 5 avril 1838, rapporté au *Journal du palais*, tom. 2 de cette année, pag. 194, que le notaire qui croit avoir à se plaindre d'une décision disciplinaire de la chambre a, dans son intérêt privé, le droit de l'attaquer pour violation des formes constitutives, incompétence ou excès de pouvoir; mais que ce n'est point par voie d'action principale en nullité devant le tribunal civil, mais par recours en cassation qu'il doit se pourvoir.

Telle est aussi l'opinion émise par M. Armand Dalloz, dans son *Dictionnaire général*, v.° *Discipline*, n.° 217; il s'exprime ainsi : « à quelle juridiction le notaire, atteint par une délibération de la chambre, devrait-il s'adresser? est-ce à la cour de cassation? est-ce aux tribunaux ordinaires, par

l'action en nullité ? En faveur de cette dernière voie on peut invoquer une analogie puisée dans la législation arbitrale : en effet, lorsqu'il y a excès de pouvoir, ou violation des formes protectrices, la décision des arbitres est dépouillée du caractère de jugement ; ce n'est plus qu'un simple acte susceptible de l'action en nullité devant les tribunaux ordinaires, qu'on ait renoncé ou non à tout recours. Une telle voie contre les décisions de la chambre des notaires serait encore justifiée par cette considération, que ce n'est pas seulement l'incompétence ou l'excès de pouvoir qui peuvent les vicier ; elles peuvent aussi être affectées de nullité radicale : c'est ce qui arriverait si la chambre prenait des mesures disciplinaires contre un notaire sans l'avoir mis en état de se défendre, ou sans être composée du nombre de membres exigé par l'arrêté de l'an 12. — Des atteintes si graves trouveraient une répression naturelle devant la juridiction ordinaire. — Cependant l'attribution de la cour de cassation paraît mieux fondée ; elle est plus prompte, plus directe, plus économique ; elle est aussi moins retentissante dans la localité, et, par suite, convient mieux à la nature du pouvoir discrétionnaire. — D'un autre côté, il est de règle que les décisions en dernier ressort ne puissent être déférées à des juges d'appel ».

Quelques esprits avaient pensé que c'était au garde-des-sceaux, investi par l'art. 103 du décret du 30 mars 1808 du pouvoir de statuer sur les mesures disciplinaires prises à l'égard des officiers ministériels, que les décisions des chambres des notaires devaient être déférées ; mais cette opinion n'a jamais été celle du ministère. Voici, à ce sujet, un rapport qui a été fait à M. le garde-des-sceaux par son conseil d'administration le 28 décembre 1829 :

Le garde-des-sceaux a-t-il le droit de vérifier le mérite d'une décision par laquelle une chambre de discipline des notaires aurait prononcé contre un des membres de la compagnie une des peines de discipline intérieure énoncées dans l'art. 10 de l'arrêté du gouvernement du 2 nivôse an 12 ?

Le conseil, sur le rapport de M. le Directeur du personnel ;

— Vu les art. 9, 10, 11 et 12 de l'arrêté du 2 nivôse an 12, et 53 de la loi du 25 ventôse an 11 ;

Considérant qu'il résulte de la combinaison des articles précités qu'en général il n'y a ouverture à la voie de l'appel que dans le cas où un notaire, traduit, pour un fait grave commis dans l'exercice de ses fonctions, devant le tribunal civil, soit à la requête du ministère public, soit à la requête des parties intéressées, aurait encouru l'application de la suspension ou de la destitution, ou bien aurait été condamné à une amende ou à des dommages-intérêts ; mais que lorsqu'il s'agit d'une peine de discipline intérieure, prononcée par une assemblée pour ainsi dire de famille, la décision de cette assemblée est rendue en dernier ressort ; — Qu'ainsi, ni les tribunaux, ni S. E., *ne sont investis du droit d'en vérifier le mérite* ; — Qu'en vain on alléguerait, pour soutenir l'opinion contraire, que si l'art. 103 du décret du 30 mars 1808 exige que toutes les condamnations à des peines disciplinaires, prononcées contre des avoués ou des huissiers, soient soumises à l'approbation de S. E. avant de recevoir son exécution, il doit, à cet égard, en être de même des condamnations de cette nature qui seraient prononcées contre des notaires ; — Que cette objection serait dénuée de fondement, puisque les considérations qui ont motivé la disposition précitée à l'égard des condamnations prononcées par voie de discipline contre les avoués et les huissiers, qui sont essentiellement revocables, et qui, dès-lors, sont placés sous la juridiction immédiate du chef de la justice, qui doit, en conséquence, être informé des faits qui leur sont reprochés et des poursuites qu'ils ont occasionées, afin de prendre à leur égard telles mesures qu'il jugera convenables, n'existent plus lorsque ces condamnations concernent des notaires, qui sont inamovibles, et qui, par conséquent, ne peuvent être l'objet de mesures rigoureuses de la part de S. E., que dans des cas extrêmement graves, c'est-à-dire, lorsque ces officiers publics auront encouru des reproches qui, par leur nature, sortiraient de la classe de ceux qui n'entraînent que des mesures de discipline :

Faisant application de ce principe à la demande formée par le sieur D....., notaire à la résidence de B.....,

Est d'avis de proposer à S. E. d'informer le sieur D..... qu'il ne lui appartient pas de vérifier le mérite de la décision par laquelle la chambre de discipline de L.... l'a privé, pendant deux ans, de voix délibérative aux assemblées générales.

La jurisprudence du ministère est toujours constante sur ce point.

DÉSAVEU. — JUGEMENT EN MATIÈRE D'ORDRE. — DÉLAI. — IRRECEVABILITÉ. — SIGNIFICATION A AVOUÉ. — EXÉCUTION. — AUTORITÉ DE LA CHOSE JUGÉE.

Le désaveu contre un avoué, dont la conséquence, s'il était déclaré valable, serait l'annulation d'un jugement rendu sur des contestations en matière d'ordre, est-il irrecevable s'il n'a été formé dans les dix jours qui suivent la signification de ce jugement à avoué? OUI (art. 360, 362 et 763 du cod. de proc. civ.).

Par la seule signification à avoué, ce jugement est-il considéré comme exécuté à l'expiration du délai de l'appel, et a-t-il acquis l'autorité de la chose jugée, quoiqu'il n'ait pas été suivi de l'un des actes prescrits par l'art. 159 *du cod. de proc. civ.?* OUI (art. 754 et 756 du cod. de proc. civ.).

BERTHOUMIEU. — C. — M.es CAMBON et TOURNIER.

En 1825, l'huissier Tournier, porteur des titres des sieurs Berthoumieu contre les époux Mathieu, fit un commandement, un procès-verbal de carence, et requit une inscription.

En 1835, les biens des époux Mathieu ayant été expropriés, ou vendus, M.e Cambon, alors avoué à Villefranche (et depuis avoué au tribunal civil de Toulouse), reçut de l'huissier Tournier les pièces constituant la créance des sieurs Berthoumieu; et en vertu de ces titres il produisi dans l'ordre ouvert sur le prix des biens.

Des contredits furent formés. M.e Cambon prit à l'audience des conclusions dans l'intérêt de ses cliens. Le jugement qui intervint ne fut pas favorable aux droits des sieurs Berthoumieu : M.e Cambon leur en donna avis. Après diverses lettres échangées, et des circonstances inutiles à rapporter, les sieurs Berthoumieu, qui avaient déclaré renoncer à appeler du jugement, sur la demande en payement de frais reclamé par M.e Cambon, formèrent contre lui une action en désaveu, prétendant qu'ils n'avaient donné, ni ordre, ni mandat de poursuivre, d'élever ou soutenir des contredits, et de conclure en leur nom.

Les époux Mathieu furent appelés dans l'instance, comme parties nécessaires; l'huissier Tournier fut assigné en garantie par M.e Cambon.

Le 10 mars 1837, jugement du tribunal civil de Villefranche, qui déclare le désaveu non-recevable, en se fondant principalement sur un acte d'offres signifié par les sieurs Berthoumieu, et duquel il résultait qu'ils avaient eu connaissance du jugement sur le contredit : il est reconnu, d'ailleurs, que M.e Cambon n'avait aucun tort réel à se reprocher.

Appel par les sieurs Berthoumieu contre toutes les parties.

ARRÊT. — Attendu que l'action en désaveu formée contre un avoué, ayant pour conséquence nécessaire, lorsqu'elle est reconnue bien fondée, l'annulation du jugement dont les actes désavoués ont été les élémens (art. 360 du cod. de proc. civ.), il en résulte, 1.° que cette action constitue une exception aux principes en vertu duquel les décisions judiciaires ne lient que ceux entre qui elles sont intervenues, ou leur représentans légaux; 2.° que les jugemens peuvent être mis au néant, ou demeurer sans effet, sans qu'il soit besoin de recourir aux voies de droit d'annulation ou de réformation : — Attendu que si ces exceptions se justifient par la nature de l'action elle-même, et sans laquelle le droit de la former eût pu fréquemment n'amener que des résultats illusoires, cette action ne saurait cependant être reçue, lorsque, par la morosité à la former, le

désavouant porterait réellement atteinte à des intérêts qui ont reçu du laps du temps un caractère définitif et irréfragable : — Attendu que c'est dans cet ordre d'idées que dispose l'art. 362 du même code, dont la rédaction, on ne saurait le méconnaître, obscure et peu précise, constate cependant, 1.° que cette action devient irrecevable, lorsqu'on veut l'intenter après que la décision dont elle aurait pour résultat de paralyser les effets a acquis l'autorité de la chose jugée ; 2.° que s'il s'agit même d'une décision rendue en défaut, cette action devient irrecevable huit jours après les actes qui ont fait courir le délai de l'appel ou de l'opposition : — Attendu qu'il est constant en fait, d'après les actes du procès, 1.° que le désaveu sur lequel il s'agit de statuer a été fait le 14 septembre 1836 ; 2.° que les actes qu'il avait pour but de faire annuler étaient les élémens légaux d'un jugement rendu le 16 juin précédent ; 3.° que ce jugement statuait sur des contredits faits dans une poursuite d'ordre ; 4.° que l'appelant aurait eu connaissance de son existence par deux lettres de l'officier ministériel, qu'il désavoue, dès le 5 juillet, ou, du moins, le 20 août suivant ; 5.° que ce jugement avait été signifié à cet avoué le 21 du même mois d'août : — Attendu, en droit, qu'aux termes de l'art. 763 du même code de procédure l'appel de tout jugement statuant sur des contestations en matière d'ordre, devant être interjeté dans les dix jours qui suivent la signification dudit jugement à avoué, il faut nécessairement en conclure que plusieurs jours avant le désaveu ce jugement avait acquis l'autorité de la chose jugée ; donc, aux termes de la première disposition de l'article précité, le désaveu était irrecevable : — Attendu que c'est sans fondement que, pour se soustraire à cette conséquence, on objecterait que l'autorité de la chose jugée ne forme une fin de non-recevoir contre l'action en désaveu, qu'autant que huit jours se sont écoulés après qu'elle a été acquise, et que ce point de départ ne doit même être calculé qu'à partir de l'un des actes énumérés en l'art. 159 du même code, puisque, ainsi qu'il a été déjà dit, les conséquences résultant de l'autorité de la chose jugée sont indépendantes de ces diverses exi-

gences de l'art. 362, qui, en les énumérant, statue sur une hypothèse autre que celle qui a pour fondement l'autorité de la chose jugée : comment admettre, en effet, que l'autorité de la chose jugée, qui a pour principe de garantir aux décisions judiciaires une immutabilité sans laquelle les bases constitutives de l'ordre social seraient ébranlées, ne peut produire ses effets qu'après l'existence des faits énumérés dans la deuxième partie de cet article ; il ne faut point perdre de vue que, dans la cause actuelle, il s'agit d'un désaveu des actes faits dans une poursuite d'ordre ; que tout jugement qui y statue est, d'après la combinaison des art. 754, 756, 763 et 767 du cod. de proc. civ., toujours légalement rendu contradictoirement ; qu'il est aussi légalement indivisible, et par lui-même, et dans les actes de poursuite qui le constituent, et que, d'après sa nature, la signification constitue presque toujours la seule exécution immédiate dont il soit passible : —Attendu que ce serait aussi sans fondement qu'on alléguerait encore que le désaveu a eu pour objet de faire constater que cette signification n'a pu avoir légitimement lieu, car si l'officier ministériel était sans mandat, la signification qui lui a été faite est non avenue et sans existence légale, puisque, quel que pût être le résultat du désaveu, il est constant, d'après les faits ci-dessus énumérés, que le désavouant savait le 20 août que l'avoué Cambon avait occupé pour lui dans cette poursuite ; il ne pouvait donc pas ignorer que le jugement qui l'avait terminée devait être signifié à cet officier ministériel ; — Donc la signification du 20 août est régulière et légale, donc l'autorité de la chose jugée a été acquise dix jours après qu'elle a eu lieu : — Attendu qu'il importe peu qu'il puisse arriver dans certaines circonstances que l'autorité de la chose jugée appartienne ainsi à une décision entièrement ignorée de celui qu'elle lèse, puisque, à très-peu d'exception près, en matière d'ordre, enquêtes, etc.,... un jugement ne peut obtenir ce caractère, qu'autant qu'il a été notifié à la partie elle-même ; que, d'ailleurs, l'intérêt général, basé sur l'autorité de la chose jugée, doit, dans cette matière, prévaloir sur l'intérêt particulier ; qu'en outre, dans

l'espèce actuelle, indépendamment de ce que, d'après ce qui précède, l'appelant avait connaissance de cette décision, aucun tort réel ne résulte pour lui de cette conséquence de l'autorité de la chose jugée : — Sans doute, si son désaveu est tardif, le jugement conserve tout son effet pour les tiers ; mais il ne lui est pas inhibé de recourir contre l'officier ministériel qui aurait agi en son nom sans mandat, en vertu du principe consacré par l'art. 1382 du cod. civ. ; au reste, c'est ainsi que l'appelant a formulé son action, car ce n'est explicitement que contre l'avoué qu'il l'a dirigée, puisqu'il a déclaré constamment dans les développemens oraux qu'il a donnés à sa demande, qu'il ne l'avait formée que pour repousser celle que l'avoué Cambon formait contre lui en payement de ses droits : — Attendu que, fallût-il admettre, ainsi que le prétendent certains commentateurs de cette disposition du code de procédure civile (*vid.* Carré, *Quest.* 1818), que le désaveu dans ce cas est recevable dans la huitaine qui suit le jour où le jugement a acquis l'autorité de la chose jugée, cette concession serait sans résultat pour l'appelant, puisque ce délai était depuis plusieurs jours expiré, lorsque, le 14 septembre, il a formé son action : — Attendu que les développemens qui précèdent établissant que l'action de l'appelant a été tardive, et, dès-lors, irrecevable, et les premiers juges n'ayant, par leur décision, prononcé que son irrecevabilité, il est inutile d'examiner si leurs motifs sont une exacte appréciation des faits de la cause ; comme aussi il n'est point permis à la cour de s'occuper de l'appréciation des faits à l'aide desquels l'appelant prétend justifier son action au fond :

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

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du* 10 *février* 1840. — 1.re Ch. — M. GARRISSON, *Prés.* — M. TARROUX, *Av.-Gén.* — Plaid. MM. DELOUME Aîné, FÉRAL, ALEX. FOURTANIER et SOUEIX, *Av.*; B. DELOUME, FRÉZOULS, ASTRE et MARION, *Avoués.*

PARTAGE. — PROCÈS-VERBAL DU NOTAIRE. — SOMMATION A AVOUÉ. — VALIDITÉ.

Lorsque, dans une instance en partage, une partie est représentée par un avoué, suffit-il, pour la validité du procès-verbal du notaire, que cette partie ait été sommée de comparaître devant le notaire par un simple acte d'avoué à avoué? OUI (art. 973, 976, 977 et 980 du cod. de proc. civ.; art. 29, 70 et 92 du tarif) (1).

MICHEL. — C. — DUMAILH.

Une instance en partage, engagée entre les cohéritiers Dumailh, avait donné lieu à de nombreux incidens. Un jugement du tribunal de Saint-Gaudens renvoya les parties devant M.e Tatareau, notaire, pour être procédé au règlement de compte, ou autres opérations préalables au partage.

Jean-Bertrand Dumailh, qui était le poursuivant, somma par acte d'avoué à avoué toutes parties de comparaître devant le notaire. Au jour fixé, celui-ci procéda, et un nouvel acte d'avoué à avoué fut signifié pour sommer les parties de comparaître au jour fixé par le notaire pour la clôture de son procès-verbal. Les époux Michel ne se présentèrent pas sur ces diverses sommations; ils furent même défaillans lors du jugement qui suivit les opérations du notaire, comme ils l'avaient été lors du précédent jugement; mais ils relevèrent appel de ces décisions, et, entr'autres moyens qu'ils faisaient valoir contre le dernier jugement, ils demandaient la nullité du procès-verbal du notaire et de toute l'ensuivi.

A l'appui de ce système, les époux Michel soutenaient que, lorsque le législateur avait voulu qu'une procédure fût faite par un simple acte d'avoué à avoué, il l'avait formellement exprimé; ainsi, par exemple, dans l'art. 973 du cod. de proc. civ.; que, n'ayant point répété une sem-

(1) *Vid.* conf. M. Rolland de Villargues, en son *Répert.*, v.° *Partage de succession*, n.° 135; MM. Bioche et Goujet, *Dict.*, v.° *Partage*, n.° 52; Pigeau, tom. 2, pag. 715 et 720.

blable disposition dans les art. 976 et 980, il s'ensuivait que, pour ces cas, la loi avait laissé subsister la règle générale, qui veut que la partie soit assignée ou sommée à personne ou à domicile; ce qui le prouvait, d'ailleurs, c'était l'art. 29 du tarif, qui taxait à l'huissier des droits pour la sommation aux copartageans, et l'art. 92 du même tarif, qui, conformément aux dispositions de l'art. 977 du cod. de proc. civ., ne passait point en taxe les vacations du conseil, c'est-à-dire de l'avoué devant le notaire.

Dans l'intérêt du sieur Dumailh on répondait : les sommations données aux époux Michel sont régulières et conformes à la loi; en effet, l'ensemble de la disposition du tit. 7 du cod. de proc. civ. prouve que l'intention du législateur a été d'épargner autant que possible des frais aux parties engagées dans un partage : ainsi, tout ce qui est relatif au rapport des experts doit être fait en suivant les formalités des art. 315 et suiv. du cod. de proc. civ., qui ne prescrivent que des actes d'avoué à avoué. L'art. 973 veut que les difficultés sur le cahier des charges soient vidées à l'audience, et sur un simple acte d'avoué à avoué : si les art. 976 et 980 ne répètent pas expressément que les copartageans doivent être sommés, d'abord, par acte d'avoué à avoué, et, à défaut d'avoué constitué, par exploit à partie, la règle générale ne doit pas moins être appliquée dans le cas particulier, comme dans tous les autres incidens du partage. La combinaison des art. 29 et 70 du tarif prouve qu'il doit être fait, suivant les circonstances, ou un acte d'avoué à avoué, ou un exploit à partie, puisque l'art. 70, *in fine*, porte la taxe pour l'avoué, et l'art. 29 la taxe pour l'huissier; et l'on ne peut aller jusqu'à soutenir qu'il faut sommer le copartageant de deux manières; enfin, les auteurs décident que, lorsqu'il y a avoué en cause, les sommations prescrites par les art. 976 et 980 doivent être faites par acte d'avoué à avoué.

Enfin, l'art. 92 du tarif ne prouve rien contre cette argumentation, puisqu'il ne fait que reproduire, et toujours dans un but d'économie, la disposition du cod. de proc. civ. relative aux honoraires du conseil ou de l'avoué.

ARRÊT. — En ce qui touche le jugement du 14 août 1838, — Attendu qu'il est attaqué dans sa base par la demande en annulation du rapport du notaire qu'il a entériné; — Que cette nullité étant fondée sur ce que les époux Michel n'ont pas été sommés en personne ou à domicile de comparaître devant le notaire, il y a lieu d'examiner si cette sommation a été régulièrement faite à leur avoué : — Attendu que celui-ci est le représentant de sa partie, non-seulement pour le remplacer dans tous les actes de la procédure où son ministère est obligé, mais encore pour recevoir les notifications : aussi, lorsque le législateur a voulu que des actes ou des sommations fussent faites à la partie, il s'en est expliqué; — Qu'on en voit un exemple dans le cas où elle doit être sommée d'assister aux opérations des experts; mais que, dans le silence de la loi, il faut tenir que les significations faites, pour les actes relatifs à l'instance engagée, au domicile de l'avoué, suffisent, vu que la partie, avertie par la notification faite à son représentant, pourra comparaître en personne; — Que, dans tous les cas, elle y sera représentée par son avoué, dont l'assistance est prévue par la loi, qui veut seulement qu'elle ne devienne pas une occasion de dépense pour la partie adverse; — Que l'art. 92 du tarif alloue, en effet, à l'avoué sa vacation, soit devant le juge-commissaire, soit devant le notaire, indiquant, par cette assimilation de ce qui se fait devant le membre du tribunal ou l'officier public commis, que la procédure qui précède la comparution doit être la même dans les deux cas; — Que nul argument contraire ne peut résulter du paragraphe suivant de cet article 92, qui se borne à mettre à la charge de la partie la vacation de son avoué sans répétition; — Que cette assimilation est également faite dans l'art. 70 du tarif, qui énonce, en outre, que l'acte de sommation de se trouver devant le notaire doit être fait aux avoués des copartageans; — Que l'art. 29 du même tarif, fait seulement pour le cas où la partie n'a point constitué d'avoué, ne saurait détruire les inductions résultant des textes précités; — Qu'ainsi il y a lieu de déclarer, alors que la sommation a été faite les 8 et 19 juin

juin 1838, par acte d'avoué à avoué, que le notaire a bien procédé, et son rapport a dû être homologué :

Par ces motifs, LA COUR confirme, etc.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du* 20 *mars* 1840. — 2.e Ch. — M. MARTIN, *Prés.* — M. DAGUILLON-PUJOL, 1.er *Avoc.-Gén.* — Plaid. MM. PUYSSÉGUR et DUCOS, *Avoc.*; SACARRÈRE et ASTRE, *Avoués.*

NOMINATION D'ARBITRES. — AVOUÉ. — MANDAT SPÉCIAL. — ARBITRAGE FORCÉ. — PROCÉDURE EN NOMINATION. — DROIT PERSONNEL DE LA PARTIE.

Lorsqu'incidemment à une procédure engagée entre associés il y a lieu à nomination d'arbitres entre les parties, les avoués constitués pourraient-ils donner leur consentement à une nomination sans être nantis d'un pouvoir spécial ? NON (1).

En conséquence, *la sommation d'avoir à faire cette nomination, ou, à défaut, d'y voir procéder par jugement, ne doit-elle être faite qu'à partie, et non à avoué ?* OUI.

DARDIGNAC. — C. — LABATUT ET LEGAY.

Sur une demande en nullité ou dissolution d'une société commerciale établie à Saint-Gaudens pour la fabrication de porcelaine, le tribunal de commerce de cette ville s'était, d'abord, déclaré incompétent; mais la cour, à qui ce jugement avait été déféré, avait infirmé cette solution, et, statuant par évocation, elle avait déclaré la société nulle, et ordonné une nomination d'arbitres, pour régler les comptes que les parties pouvaient se devoir à raison des opérations faites en commun.

En exécution, ou, du moins, à suite de cet arrêt, l'avoué de Dardignac, l'une des parties, avait fait sommer les autres avoués de la cause d'en venir devant la cour, pour y

---

(1) Dans l'espèce jugée il s'agissait d'un arbitrage forcé; mais la solution nous paraîtrait devoir être la même en matière d'arbitrage volontaire.

être procédé à la nomination des arbitres ; mais les autres avoués, ne se croyant pas nantis de pouvoirs suffisans pour constituer l'arbitrage ; persuadés, d'ailleurs, que la cour n'avait d'autorité pour faire cette constitution qu'à défaut par les parties d'user personnellement de ce droit, prétendirent que la procédure, en tant que dirigée contr'eux, était à la fois intempestive et irrégulière ; et ils en demandèrent le rejet sous ce double rapport.

ARRÊT. — Attendu que le mandat donné à l'avoué ne renferme pas celui de convenir d'arbitres, qui, dans ce cas, devrait être spécial ; — Que ce droit appartient personnellement aux parties, qui, conformément à la loi, doivent être sommées *ad hoc* dans le délai légal ; — Que ce préalable n'ayant pas été rempli, c'est le cas de rejeter la sommation en nomination d'arbitres irrégulièrement portée devant la cour :

Par ces motifs, LA COUR, sans s'arrêter aux conclusions de L..... pour sa partie, rejette la sommation irrégulièrement faite le 9 janvier courant à M.es Mazoyer, Tournamille et Carles, d'en venir à toutes les audiences de la cour pour être procédé à la nomination d'arbitres dont il s'agit.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du* 11 *janvier* 1840. — 3.e Ch. — M. DE FAYDEL, *Prés.* — M. FERRADOU, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — Plaid. MM. DUCOS, PUYSSÉGUR et FÉRAL, *Avoc.* ; L....., TOURNAMILLE, CARLES et MAZOYER, *Avoués*.

DERNIER RESSORT. — SAISIE-EXÉCUTION. — DEMANDE EN REVENDICATION.

Lorsque, sur une procédure en saisie-exécution, un tiers forme une demande en revendication des objets mobiliers saisis, le jugement qui intervient relativement à cette demande n'est-il qu'en premier ressort, si la valeur de ces objets n'est pas déterminée, quelle que soit, d'ailleurs, la quotité de la créance pour laquelle la saisie est faite? OUI (1).

---

(1) *Vid.* sur cette question le *Mémorial*, tom. 36, pag. 48, et tom. 38, pag. 337 ; M. Bénech, *Traité des tribunaux civils de première instance, pag.* 167.

CARREL. — C. — LAVIT.

ARRÊT. — Attendu, en ce qui touche la demande en rejet d'appel formée par la partie de Deloume, que, s'agissant de la revendication d'objets mobiliers, dont la valeur est, d'ailleurs, indéterminée, il y a lieu, sous ce double rapport, de démettre de ladite demande en rejet; — Attendu, au fond, que les motifs des premiers juges justifient la décision attaquée :

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 24 janvier 1840.* — 3.e Ch. — M. DE FAYDEL, *Prés.* — M. LAFITEAU, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — Plaid. MM. DELOUME Aîné et CAVAYÉ, *Avoc.* B. DELOUME et TOURNAMILLE, *Avoués.*

EAUX SALÉES. — EXEMPTION D'IMPÔT. — FIN DE NON-RECEVOIR. — TRIBUNAUX CIVILS. — COMPÉTENCE.

Peut-on considérer comme contestations relatives à la perception des impositions indirectes, pour apprécier, dans le sens des lois des 11 septembre 1790 et 5 ventôse an 12 (art. 88), si les tribunaux de première instance peuvent en connaître en dernier ressort, les actions qui n'ont d'autre objet qu'une déclaration d'exemption de droits? NON (1).

L'action en exemption d'impôt est-elle non-recevable, parce qu'elle aurait pour résultat de faire décider par l'autorité judiciaire si les eaux salées sont ou non sujettes à l'impôt; ce qui n'appartient qu'au pouvoir législatif? OUI.

LAPLACE. — C. — L'Administration des Contributions indirectes.

Par arrêté du 12 août 1833, M. le préfet des Basses-Pyrénées avait interdit l'exploitation des puits et sources salines du village d'Oraàs, jusqu'à ce que les propriétaires

(1) *Vid.* M. Bénech, *Traité des tribunaux civils de première instance*, pag. 420.

de ces sources eussent fait leur soumission à l'administration des contributions indirectes : en conséquence les scellés avaient été apposés sur la pompe d'un puits possédé par le sieur Laplace ; néanmoins peu de jours après il fut constaté qu'une certaine quantité d'eau salée avait été extraite de ce même puits. M. le préfet en ordonna le comblement si le sieur Laplace s'obstinait à ne vouloir pas souscrire un abonnement.

Ce dernier s'étant pourvu contre ces mesures devant le conseil-d'état, il intervint, le 16 avril 1836, une ordonnance qui rejeta sa requête. Le 31 juin suivant, Laplace assigna M. le préfet et l'administration des contributions indirectes devant le tribunal civil d'Ortez.

Le 29 août 1838, jugement qui déclare le sieur Laplace non-recevable, quant à présent, dans sa demande.

Appel de ce dernier.

ARRÊT. — Sur la fin de non-procéder élevée par le ministère public, et prise de ce que le tribunal de première instance d'Ortez aurait prononcé en dernier ressort, — Attendu qu'il résulte de l'art. 2 de la loi du 11 septembre 1790, et qu'il est expressément dit par l'art. 88 de la loi du 5 ventôse an 12 que les tribunaux civils de première instance ne prononcent en dernier ressort sur les actions relatives à la perception des contributions indirectes, qu'autant que ces actions ont pour objet des contestations sur le fond des droits; ce qui emporte nécessairement l'idée d'une réclamation d'un côté, et d'un refus de l'autre ; — Que ces lois sont spéciales pour la matière, et consacrent une exception aux principes généraux en matière ordinaire ; — Qu'ainsi, il n'est pas permis de les appliquer à d'autres cas que ceux par elle expressément prévus : — Attendu, dans l'espèce, que le sieur Laplace a soumis au tribunal d'Ortez une action ayant pour objet de faire déclarer que l'état et le trésor n'ont le droit d'exiger aucun impôt sur les eaux salées qui surgissent de son puits, et qu'en conséquence défenses soient faites aux préposés de l'état et du trésor de le troubler dans l'exploitation de ces eaux ; — Que cette action n'a pas pour objet une contestation sur le

fond des droits, puisqu'aucun droit n'a été réclamé, et n'a pu, par suite, être refusé; mais qu'elle constitue une action en déclaration d'exemption de droits sur les eaux dont il s'agit; — Qu'il suit de là que les lois précitées du 11 septembre 1790 et du 5 ventôse an 12 ne sont pas applicables, et qu'ainsi le tribunal d'Ortez n'a pas, et n'a pu prononcer en dernier ressort sur la question de savoir si le tribunal a mal jugé, en déclarant l'action du sieur Laplace non-recevable : — Attendu qu'ainsi qu'il vient d'être dit, l'action du sieur Laplace avait pour objet d'obtenir du tribunal une déclaration portant exemption d'impôt des eaux salées de son puits, et défenses de troubler le sieur Laplace dans l'exploitation de ces eaux; — Que cette action était évidemment non-recevable : d'abord, parce qu'elle avait pour résultat de conférer le pouvoir législatif, à qui seul il appartient de déclarer si les eaux salées sont ou non sujettes à l'impôt, à l'autorité judiciaire, compétente seulement pour juger les différents survenus à l'occasion d'un objet déjà déclaré soumis à l'impôt par une loi; et, en second lieu, parce que l'administration des contributions indirectes n'avait formulé aucune demande d'impôt sur les eaux salées du puits de Laplace, par saisie suivie d'une assignation, seul mode qu'elle doit employer pour manifester ses exigences; — Qu'ainsi, le tribunal, en déclarant le sieur Laplace non-recevable quant à présent, a bien jugé, et, par suite, son jugement doit être confirmé :

Par ces motifs, LA COUR déclare avoir été bien jugé, mal appelé, etc.

Cour royale de Pau. — *Arrêt du 9 août* 1839. — Ch. civ. — M. AMILHAU, 1.er *Prés.* — M. DOAT, *Cons.-Rap.* — M. MORLAN, *Subst.* — MM. BIRABEN et LABORDE, *Avoués.*

COURS D'EAU. — ENTREPRISE. — PRESCRIPTION.

Lorsqu'un canal, destiné depuis long-temps à l'irrigation d'une propriété, a toujours été entretenu par le maître du fonds, faut-il présumer, tant que le contraire n'est point démontré, qu'il fut creusé par ses auteurs? OUI (1).

PEBAY et Autres. — C. — LAY.

Le sieur Pebay-Coste possède dans la vallée de Baudéan plusieurs maisons ou granges, auprès desquelles sont amenées les eaux d'une fontaine appelée *de Massey*, au moyen d'un canal apparent entretenu par ses soins.

En 1822, une ouverture fut pratiquée sur le bord inférieur de ce canal par le sieur Lay, propriétaire voisin. Le sieur Pebay-Coste, se prétendant propriétaire exclusif des eaux, se plaignit juridiquement de cette entreprise. — Le 28 mars 1828, jugement du tribunal civil de Bagnères, qui, repoussant sa prétention, ordonne que, par trois experts, il sera procédé au partage des eaux de la fontaine de *Massey*.

Appel.

ARRÊT. — Attendu que celui qui a acquis, par titre ou par prescription, le droit de disposer des eaux d'une source ne peut en être privé par le propriétaire du sol où elle naît, et, à plus forte raison, par un tiers, et qu'ainsi il a action pour faire repousser les entreprises qui tendent à les lui enlever; — Que les appelans se trouvent dans ce cas, aux termes de l'art. 642 du cod. civ., qui n'a fait que reproduire les anciens principes : — Qu'en effet, ils prennent les eaux de la fontaine de *Massey*, dans le bassin où elles surgissent, par un canal que tout prouve avoir été fait de main d'homme; — Que ce canal n'étant utile qu'à eux, et ayant constamment été entretenu par leurs soins, et à leurs frais, on doit présumer, jusqu'à preuve contraire, qu'il fut creusé par leurs auteurs, et que cette preuve n'est pas rapportée; — Que ce canal, ouvert

(1) *Vid.* M. Daviel, *des Eaux*, pag. 338, 339 et 359.

dans toute son étendue, constitue un ouvrage apparent fait pour faciliter la chute et le cours des eaux dans leur propriété, et établi sur le fonds supérieur; — Que les appelans jouissaient ainsi des eaux depuis plus de trente ans, lorsque l'entreprise dont ils se plaignent a été commise; — Que, par conséquent, ils ont droit et qualité pour demander la suppression de la prise d'eau pratiquée à leur préjudice, quoique la fontaine existe dans un fonds appartenant à la commune de Baudéan : — Attendu que, pour que les intimés fussent fondés à prétendre à une portion des eaux de cette fontaine, ils devraient établir, ou qu'elles leur sont nécessaires, et qu'elles excèdent les besoins des appelans; ou bien que, de leur côté, ils ont, comme eux, acquis par prescription le droit de les prendre; — Qu'ils ne remplissent aucune de ces conditions : — Que, d'abord, il paraît que le volume des eaux est si faible, que les appelans doivent l'absorber en entier; — Que, d'un autre côté, les intimés ont à peu de distance, au-dessus et au-dessous de leur grange, trois sources et un ruisseau qui leur fournissent en tout temps plus d'eau qu'ils n'en ont besoin pour eux, pour leurs bestiaux et leurs prairies; — Qu'enfin, ils ne peuvent invoquer la prescription, ni de leur chef, ni comme étant aux droits de l'ancien seigneur de Baudéan : — De leur chef, parce que leur canal n'a pas son orifice dans la fontaine *de Massey*, ni dans celui des appelans; qu'il n'est pas, d'ailleurs, établi que son existence remonte à trente ans, et qu'enfin leur possession a été discontinue et clandestine; — Du chef du seigneur, parce que n'étant, ni ses successeurs, ni ses ayans-cause, ils ne peuvent se prévaloir d'un droit de servitude qu'il aurait acquis pour un fonds dont ils ne sont pas propriétaires; — Qu'au surplus, d'un côté, l'ancien seigneur n'avait pas lui-même prescrit sa prétendue prise d'eau, son canal n'existant que depuis 1755, date de l'acquisition du terrain sur lequel il construisit sa grange, et n'aboutissant pas à la fontaine *de Massey*, mais à celle du même nom; et que, d'autre part, en supposant que la servitude dont il s'agit lui eût été acquise, il l'aurait perdue par le non usage, plus

de trente ans s'étant écoulés depuis 1789, époque où sa grange fut détruite, jusqu'en 1830, que Castillon, qui le représente, l'a rebâtie; — Que de tout ce qui précède il suit que, ni la considération d'équité, ni les principes du droit, n'appuient la prétention des intimés au partage des eaux de la fontaine, et que le jugement dont est appel qui l'a accueillie doit, dès-lors, être réformé :

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale de Pau. — *Arrêt du 11 juin 1838.* — Ch. civ. — M. FOURCADE, *Prés.* — M. BRASCOU, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — MM. BIRABEN et BAYLE, *Avoués.*

CAHIER DES CHARGES. — LECTURE. — AVOUÉ POURSUIVANT. — PREUVE. — FRAUDE. — ENCHÈRES. — NULLITÉ. — JUGEMENT D'ADJUDICATION. — APPEL.

La lecture du cahier des charges prescrite par l'art. 700 et suivans du code de procédure peut-elle être faite par l'avoué du poursuivant? OUI.

La preuve tendant à établir que, par dons et promesses, et autres manœuvres frauduleuses, on a entravé la liberté des enchères, est-elle admissible sur l'appel? OUI.

La demande en nullité du jugement d'adjudication pour cette cause aurait-elle dû être formée par requête civile, ou bien encore cette action aurait-elle dû être portée devant le tribunal correctionnel, en vertu de l'art. 412 du cod. pén.? NON.

Le saisi n'a-t-il pas dû, au contraire, recourir à la voie de l'appel pour faire annuler le jugement d'adjudication? OUI.

DELCLAUX. — C. — GAFFARD et CUQ.

ARRÊT. — Attendu qu'il est établi au procès que le cahier des charges a été déposé au greffe du tribunal de première instance, et qu'il a été publié à l'audience aux époques fixées; — Que le code de procédure n'a pas déterminé par qui cette publication pourrait être faite; — Que, dans l'espèce, il est constaté que ce cahier des charges a été lu par l'avoué poursuivant; qu'il

n'y a donc eu aucune contravention à la loi : — Attendu que s'il était démontré que l'adjudicataire a écarté les enchérisseurs par des dons et promesses ; que, par suite, il y a eu entrave à la liberté des enchères, ce qui n'aurait pas permis de porter le prix des biens expropriés à sa juste valeur, il y aurait lieu de prononcer la nullité de l'adjudication définitive : — Attendu que les faits dont l'appelant demande à faire preuve à cet égard sont pertinens et admissibles ; — Attendu que, s'agissant de faire prononcer la nullité de l'adjudication définitive, à raison des faits qui viennent d'être coarctés, le saisi a pu prendre contre le jugement qui l'a prononcée, et qui n'avait point acquis l'autorité de la chose jugée, la voie de l'appel ; — Qu'en effet, il est de principe que tout jugement qui n'a pas été rendu en dernier ressort peut être attaqué par cette voie ; — Que cette règle s'applique aux jugemens d'adjudication définitive, comme à tous les autres ; — Qu'on ne trouve nulle part d'exception établie, quant à l'exercice de cette faculté, pour le cas de manœuvres frauduleuses, qui, en entravant la liberté des enchères, vicieraient le jugement ; — Que, dans l'espèce, si la preuve offerte était faite, il en résulterait un dol personnel de nature à faire renverser le jugement dont il s'agit ; — Que le dol personnel est un moyen de requête civile ; — Que les moyens de requête civile sont admissibles comme moyens d'appel ; — Qu'il serait par trop extraordinaire d'admettre que le même moyen qui vaudrait pour retracter un jugement, parce qu'il aurait acquis l'autorité de la chose jugée, ne pût valoir aux mêmes fins, parce qu'il n'aurait pas encore acquis ce caractère : les voies extraordinaires ne peuvent être employées que quand les voies ordinaires ont été épuisées ; — Que ce serait une monstruosité de procédure de vouloir que, par une action principale ordinaire en nullité de l'adjudication définitive, un saisi pût, par un jugement, arriver à faire renverser un autre jugement contradictoirement rendu avec lui, et qui souvent serait passé en force de chose jugée ; — Que les principes autant que la raison s'y opposent ; — Que, quant à l'action ouverte par l'art. 412 du cod. pén., et qui se résout, au cas de culpabilité, en des

peines et des dommages-intérêts contre le délinquant, elle n'a en vue, ni le même but, ni les mêmes résultats que l'appel, puisqu'elle laisse debout à sa suite le jugement d'adjudication définitive, que, dans l'espèce actuelle, l'appel seul peut renverser; — Que ces deux modes de procéder peuvent être parallèles; que l'un n'est pas exclusif de l'autre; — Qu'il suit donc de tout ce qui a été dit, que c'est par voie d'appel que la partie d'Arnal a dû agir :

Par ces motifs, LA COUR, sans s'arrêter aux moyens de nullité relatifs au dépôt et à la lecture et publication du cahier des charges, et, les rejetant, démet d'hors et déjà l'appelant de son appel quant à ce : — En ce qui touche le surplus, reçoit l'appel de la partie d'Arnal; et, avant d'y dire droit, admet ladite partie à prouver, tant par actes que par témoins, 1.° que le jour fixé pour l'adjudication définitive huit enchérisseurs s'étaient présentés, etc., etc.

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du 15 février* 1840. — M. DE PODENAS, *Prés.* — M. RENARD, *Av.-Gén.* — Plaid. MM. ALBINET, BÉDARIDES et VERNHETTE, *Av.*; BARTHEZ, ARNAL et MÉJAN, *Avoués.*

REMPLACEMENT MILITAIRE. — MINEUR. — OBLIGATION. — CESSION. — NOTIFICATION. — PAYEMENT.

Lorsqu'une mère a traité pour le remplacement militaire de son fils mineur, si le remplaçant vient à céder en faveur d'un tiers partie de sa créance, la notification de la cession faite à la mère suffit-elle pour invalider le payement fait par le fils dans l'ignorance de la cession et de la notification? NON.

FRAYSSINES. — C. — SIMIAN.

Le 8 novembre 1813, traité par lequel la dame veuve Frayssines, stipulant pour son fils mineur, avec promesse personnelle de garantie, s'oblige de payer à Desplas une somme de 6000 fr. pour le remplacement militaire de son fils. Le 5 février 1818, Desplas céda à Simian une somme de 1900 fr., à prendre sur la créance établie par l'acte du

8 novembre 1813. Les 14 octobre 1818 et 13 mars 1819 suivans, cette cession fut notifiée, avec commandement de payer, à la dame veuve Frayssines; postérieurement, et le 9 janvier 1822, Frayssines fils, obligé personnellement par le traité fait en son nom par sa mère, se libéra de l'entière créance entre les mains de Desplas.

Le sieur Simian, cessionnaire, engagea alors une instance contre Frayssines fils, en payement de la somme cédée : celui-ci opposa sa libération; mais on soutint qu'il n'avait pu se libérer valablement postérieurement à la notification de la cession faite à sa mère, dont il avait dû avoir connaissance.

Un jugement, sur la dénégation de Frayssines d'avoir eu connaissance de la cession et de la notification, admit Simian à prouver divers faits tendant à établir la double connaissance attribuée à Frayssines de la cession et de la notification d'icelle : ce jugement fut confirmé par arrêt; mais Simian ne fit pas procéder à l'enquête ordonnée, et fut déclaré forclos.

Dans cet état, jugement définitif qui relaxe Frayssines fils.

Appel.

ARRÊT. — Attendu que, dès le principe du procès, et devant le juge de la conciliation, le sieur Simian a déclaré et expliqué formellement qu'il agissait contre Charles Frayssines, comme obligé personnellement, et nullement en qualité d'héritier de sa mère; — Attendu que la dame Frayssines, par l'acte du 8 novembre 1813, ne s'était obligée qu'à rapporter la ratification dudit acte de la part de son fils, et qu'elle a satisfait à son engagement, puisque celui-ci l'a ratifié : — Attendu que la cession du 5 février 1818 n'a été notifiée à Charles Frayssines que le 24 janvier 1822; mais que cette signification était tardive, et ne pouvait pas faire obstacle à la validité de la libération antérieure du débiteur, qui avait payé sa dette par acte public du 9 janvier 1822 : — Attendu que, même en considérant l'action comme engagée contre Charles Frayssines en sa qualité d'héritier de sa mère, il n'y aurait pas lieu de con-

damner ce dernier, par la raison qu'en supposant que, par l'acte de 1813, la mère se fût engagée personnellement, elle ne se serait engagée que comme caution de son fils, et qu'elle aurait été dégagée de son obligation par la libération de l'obligé principal; — Qu'ainsi, sous aucun rapport, la signification de la cession faite à la mère en 1818 et 1819 ne saurait invalider la libération du fils, résultant de la quittance du 9 janvier 1822, antérieure à la signification du transport à lui notifié : — Attendu, quant à la fraude articulée contre la sincérité et la loyauté de cette libération, que la position des parties a été précédemment fixée par les jugement et arrêt, qui avaient reconnu la nécessité de la prouver, et avaient admis l'appelant à faire cette preuve par témoins; ce qu'il n'a point fait; — Attendu, d'ailleurs, que les circonstances invoquées sont loin de tenir lieu de cette preuve, et de démontrer la prétendue fraude; — Attendu que la cause ne se présente pas dans des circonstances telles que le juge puisse ou doive ordonner d'office la preuve à laquelle la partie avait été d'abord admise, et dont elle a été déclarée déchue plus tard :

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

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du* 18 *mars* 1840. — Ch. Civ. — M. VIGER, 1.er *Prés.* — M. THOMAS, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — Plaid. MM. BERTRAND et DIGEON, *Av.*; BESSET et DESSALLE, *Avoués.*

DOT. — LÉGITIME. — SUPPLÉMENT.

Sous l'empire de l'ancienne législation, et dans le ressort du parlement de Toulouse, la fille qui avait été dotée en argent pouvait-elle, au décès de ses père ou mère, répudier la dot, pour demander la légitime en fonds héréditaires? NON (1).

Si la dot constituée en argent était insuffisante pour la remplir de ses droits, n'avait-elle que l'action en supplément, qui ne pouvait être réclamée autrement qu'en argent? OUI (2).

(1 et 2) *Vid.* M. Victor Fons, *Jurisprudence inédite*, v.° *Légitime*, art. 3, et le *Mémorial*, tom. 4, pag. 74.

En conséquence, *l'action étant, dans ce cas, mobilière, le mari pouvait-il valablement traiter et transiger relativement au supplément ?* OUI (1).

BASTIDE. — C. — ANDRÉ.

La légitime a été définie par tous les auteurs : *la portion de biens qui était due aux enfans issus d'un mariage valide sur ce que les père et mère, ou autres ascendans, avaient laissé en mourant.* De là cette triple conséquence : 1.° que si le défunt n'avait laissé que des immeubles, c'était en immeubles que devait être payée la légitime ; que, par suite, le légitimaire pouvait exiger des immeubles de l'héritier, de même que celui-ci pouvait le contraindre à en recevoir ; — 2.° Que s'il n'avait laissé que du mobilier, l'héritier devait payer la légitime en biens de cette nature, sans que le légitimaire pût prétendre qu'on dût la payer autrement ; — 3.° Que si la succession se composait à la fois de meubles et d'immeubles, comme il arrivait le plus ordinairement, la légitime devait être payée en biens de l'une et de l'autre espèce : la légitime, en un mot, était due en nature, c'est-à-dire, en fonds et corps héréditaires.

Il est vrai que l'on ne contestait pas au père de famille le droit de fixer *la légitime* en argent ; il arrivait même très-fréquemment qu'un père, en faisant son testament, léguait à chacun de ses enfans une somme d'argent, pour leur en tenir lieu ; mais cette fixation ne liait pas le légitimaire : celui-ci, au décès de son auteur, restait libre de répudier le legs, ou de l'accepter : en le répudiant, il conservait le droit de demander la légitime en biens héréditaires ; l'acceptation, au contraire, lui enlevait cette faculté ; et désormais il était irrecevable à demander autre chose qu'un supplément en argent, si le legs était insuffisant pour le remplir de ses droits. Deux arrêts du parlement de Toulouse, l'un du mois d'août 1714, et l'autre du mois de mai 1718, l'avaient ainsi jugé.

---

(1) *Vid.* l'arrêt de la cour de Pau, du 6 août 1833, *Mémorial*, tom. 27, pag. 420.

Ces principes n'étaient pas tellement absolus, que l'on ne pût obliger dans certains cas les enfans à recevoir leur légitime autrement qu'en fonds héréditaire. — On s'accordait généralement à penser que si les immeubles ne pouvaient pas être partagés commodément, ou que s'il importait à l'honneur d'une famille de les conserver en entier, lorsque, par exemple, de la possession de ces immeubles dépendait la conservation d'une dignité nobiliaire, d'un duché ou d'une baronnie, l'on pouvait contraindre le légitimaire à recevoir de l'argent.

Le supplément de légitime était de la même nature que la légitime ; le supplément n'étant, en effet, que ce qui manquait à la légitime, en était considéré comme l'accessoire, et, comme tel, soumis aux mêmes conditions ; ainsi, lorsque le légitimaire avait accepté un don ou un legs en argent, et que ce don ou ce legs était insuffisant pour le remplir de ses droits, il ne pouvait réclamer le surplus qu'en argent.

La doctrine, il faut le reconnaître, n'était pas unanime sur ce point. Lebrun, notamment dans son *Traité des successions*, liv. 2, chap. 4, était d'avis que le fils qui était réduit à la légitime conservait le droit de la demander en immeubles, quoiqu'il eût reçu de l'argent de l'héritier, s'il avait reçu moins de sa légitime. — Maret, dans son *Traité de la quarte-falcidie*, chap. 15, décide que la fille qui avait reçu une dot en argent pouvait, en la rendant à l'héritier, demander la légitime en corps héréditaire ; et ce jurisconsulte donne pour motifs de sa décision, que la fille n'avait reçu cet argent que pour la dot, et qu'il n'existait aucune analogie entre la dot et la légitime, puisque la dot était due lorsque la fille avait accompli sa vingt-cinquième année, tandis que le droit à la légitime ne s'ouvrait qu'au décès des père et mère.

L'opinion de Lebrun et de Maret se concilie beaucoup mieux que celle des autres jurisconsultes avec le texte des lois romaines, et notamment avec les novelles 18 et 115, et avec les lois 25, 30 et 35, au code *de inofficioso testamento*.

D'après la novelle 18, la légitime doit se prendre *in omni*

substantiâ patris, vel in dividuis rebus hæreditariis ; et, suivant la novelle 115, l'on ne peut opposer aucune renonciation au fils qui a reçu avant la mort du père, par la raison que la légitime ne constituant un droit acquis qu'après le décès de celui-ci, le fils ne pouvait aliéner son droit qu'à cette époque, puisqu'à cette époque seulement il pouvait en connaître l'importance et la valeur, et qu'il était *sui juris.*

C'est évidemment dans cette dernière loi que certains jurisconsultes, tels que Ferrière, Ricard et Faber, ont puisé la distinction qu'ils établissent entre le cas où un enfant avait reçu *vivente patre*, et celui où il avait reçu *post obitum patris*, des mains de l'héritier, et la différence de solution qu'ils donnent à ces deux hypothèses : or, ces auteurs enseignent qu'en acceptant *le legs des mains de l'héritier*, l'enfant avait approuvé le jugement du père; qu'il avait épuisé son droit par l'option qu'il avait faite, et qu'il ne lui restait plus que la voie du supplément ; mais qu'il n'en était pas de même lorsque l'enfant avait *reçu des mains du père;* que, dans ce cas, son droit n'avait reçu aucune atteinte, parce qu'il n'avait pas pu opter, en recevant une légitime qui ne lui était pas encore due.

Le parlement de Toulouse n'adopta pas plus cette distinction que l'opinion de Lebrun et de Maret. M. Laviguerie, dans son *Recueil d'arrêts inédits*, v.° *Légitime*, art. 3, nous apprend invariablement le principe, que lorsque le légitimaire avait commencé *à percevoir ses droits en argent, soit pendant la vie, soit après le décès de son père, il ne lui était plus permis de les réaliser autrement ; et que, s'il lui était dû un supplément de légitime, il ne pouvait être admis à le demander qu'en argent.*

Comme conséquence de ce principe, il décidait que la fille qui avait reçu une dot en argent du vivant du père n'était pas recevable, après la mort de celui-ci, à répudier la dot, ou à la rapporter, pour demander la légitime en fonds et corps héréditaires ; il considérait l'acceptation de la dot comme une option, et il pensait, en outre, qu'il importait au repos des familles, à l'intérêt public, qu'une fille ne pût pas

revenir sur les dispositions que son père avait faites en la mariant.

M. Laviguerie, dans l'ouvrage précité, rapporte cinq arrêts, dans lesquels le parlement de Toulouse a décidé la question dans ce sens : ils ont été rendus les 26 août 1775, 2 juillet 1776, 15 mai 1779, 5 juin et 5 juillet 1784.

Cette jurisprudence a été également consacrée par la cour royale de Nimes dans l'espèce ci-après :

Le mariage de Jacques Bastide avec Louise Turc donna le jour à plusieurs enfans. François Bastide, leur aîné, contracta mariage le 7 septembre 1759; ses père et mère lui firent donation de tous leurs biens présens et à venir, sous la réserve de la légitime avenant à chacun de leurs autres enfans, que l'on fixa dans le contrat à une certaine somme d'argent. — Le 13 juin 1778, Magdelaine Bastide se maria avec Auguste André; elle se constitua en dot tous ses biens présens et à venir, et spécialement la somme à laquelle sa légitime avait été fixée dans le contrat de mariage de François Bastide, son frère.

Les père et mère de Magdelaine Bastide décédèrent peu de temps après la célébration du mariage.

Le 28 février 1792, il intervint un traité entre André, mari de Magdelaine, et François Bastide, par lequel le supplément de légitime revenant à Magdelaine sur les biens de sa mère fut fixé à 200 fr.

Le 28 juillet 1819, les enfans de Magdelaine Bastide, décédée depuis quelques années, assignèrent les héritiers de François, décédé également dans l'intervalle, devant le tribunal civil de Florac, en nullité de l'acte du 28 février 1792, comme contenant aliénation du fonds dotal, et ils demandèrent que le supplément de légitime leur revenant du chef de leur mère leur fût expédié en fonds et corps héréditaires, avec restitution des fruits.

5 juillet 1837, jugement qui accueille cette demande.

Appel.

ARRÊT. — Attendu que la demande des héritiers André, formée contre François-Bastide 2.e, se fonde uniquement sur ce que la

la transaction du 28 février 1792 serait nulle, en ce que André père n'aurait pas eu droit et qualité pour transiger sur une demande en supplément de la légitime maternelle de Magdelaine Bastide, son épouse; —Qu'il s'agit donc d'examiner si les lois en vigueur à cette époque lui conféraient le droit de consentir cette transaction : — Attendu qu'il n'a jamais été contesté que, même dans les pays de droit écrit, la loi romaine ne pût être modifiée dans son application par la jurisprudence des parlemens ;—Qu'il en était notamment ainsi dans le ressort du parlement de Toulouse, où l'acte a été passé ; — Que c'est donc avec raison que les premiers juges ont recherché si, d'après la jurisprudence de ce parlement, la demande en supplément d'une légitime, fixée et reçue en argent, pouvait être exigée en fonds et corps héréditaires, ou seulement en argent; mais qu'ils ont évidemment erré, lorsqu'ils ont décidé que, d'après les monumens qui nous restent de cette jurisprudence, le supplément d'une légitime ainsi fixée pouvait être demandé en fonds et corps héréditaires; — Que le contraire est démontré par la presque totalité des arrêts, et spécialement par ceux qui ont été rendus dans les vingt années qui ont précédé la révolution de 1789, ainsi que l'atteste Laviguerie ; qu'il l'est également par la doctrine des auteurs les plus recommandables : — Attendu qu'il résulte des actes produits au procès, et notamment du contrat de mariage de François Bastide, du 5 septembre 1759, et de celui de Magdelaine Bastide, du 12 juin 1778, que la légitime de cette dernière avait été fixée en argent, et qu'elle avait pareillement reçu en argent la portion de cette légitime, qui lui avait été attribuée par lesdits actes; d'où il suit qu'elle n'a pu en demander le supplément qu'en fonds de même nature, c'est-à-dire en argent; que, conséquemment, l'action qui lui compétait à cet égard était purement mobilière; — Que, dès-lors, André père, en sa qualité de mari et maître des biens dotaux de Magdelaine Bastide, son épouse, a pu valablement traiter et transiger relativement à ce supplément; — Qu'ainsi, la transaction de 1792, consentie sous l'empire de la loi romaine, modifiée

par la jurisprudence du parlement de Toulouse, doit être déclarée valable : — Attendu qu'il devient, dès-lors, inutile de s'occuper des autres exceptions opposées aux intimés :

Par ces motifs, LA COUR, disant droit à l'appel, réforme le jugement attaqué, et déclare bonne et valable la transaction du 28 février 1792.

Cour royale de Nîmes. — *Arrêt du 3 décembre* 1839. — 1.re Ch. — M. DE DAUNANT, 1.er *Prés.* — M. DE BERNARDY, 1.er *Av.-Gén.* — Plaid. MM. FARGEON et BOYER Fils, *Av.*; SIMIL et JAFFARD, *Avoués*.

TESTAMENT. — RÉVOCATION. — ENFANT POSTHUME.

Le testament fait par le mari mort dans l'ignorance de la grossesse de sa femme est-il révoqué par la naissance d'un enfant posthume ? NON (1).

VAUCLARD. — C. — VAUCLARD.

Le 27 décembre 1828, mariage de Joseph Vauclard avec Susanne Faure.

Le 21 juin 1831, Joseph Vauclard fait un testament notarié : il lègue à Xavier Vauclard, son frère, le tiers de ses biens par préciput ; il institue le même Xavier pour son héritier universel, conjointement et par moitié avec Rose Vauclard, sa sœur ; il attribue donc par ce testament les deux tiers de sa succession à son frère Xavier, et l'autre tiers à sa sœur. Le testateur décède le 1.er juillet 1831 : le 4 mars 1832, huit mois après le décès, Susanne Vauclard, sa veuve, accouche d'une fille.

Peu de temps après la veuve Vauclard, agissant en qualité de tutrice de sa fille, demande la nullité et la révocation du testament, pour cause de survenance d'un pos-

---

(1) *Vid.* sur cette question controversée M. Rolland de Villargues, *Répert.*, v.° *Révocation de testament*, n.os 11 et 12 ; MM. Toullier, tom. 5, n.° 670 ; Duranton, tom. 9, n.° 474 ; Grenier, n.° 341, et Delvincourt, tom. 2, pag. 387.

Thume : sa demande est accueillie par un jugement du tribunal de première instance de l'Argentière, du 19 juillet 1838. — Appel.

L'avocat des appelans soutient que sous l'empire du code l'on ne peut pas, ainsi que l'a jugé le tribunal, étendre par analogie l'art. 960 aux dispositions testamentaires ; que le législateur n'ayant pas porté la même décision dans les deux cas, il avait pensé que la naissance d'un enfant qui annulait une donation ne devait pas annuler un testament : le principe de la révocation avait été supprimé dans le projet du code civil ; et s'il y fut rétabli lors de la discussion, ce ne fut que pour les donations entre-vifs. Relativement aux testamens, l'art. 1046 avait limité les causes de révocation aux seuls cas d'inexécution des conditions et d'ingratitude : vouloir étendre le *principe de la* révocation pour survenance d'enfant aux testamens, c'était faire la loi, et créer une nullité, une incapacité : en matière de nullité ou d'incapacité, tout était de droit étroit ; les exceptions ne devaient pas être étendues d'un cas à un autre : un acte d'une nature spéciale ne pouvait être régi que par la loi spéciale destinée à le régler ; la thèse contraire tendrait seulement à établir qu'il existait dans la loi une lacune échappée à la négligence du législateur, lacune qu'il n'était pas au pouvoir des magistrats de combler, alors, sur-tout, qu'il s'agissait de créer une nullité. On prétendrait vainement soutenir que les rédacteurs du code avaient entendu établir en principe, que tout acte de libéralité entre-vifs ou testamentaire, souscrit par un homme alors sans enfant, contenait cette condition sous-entendue : « *s'il ne me vient* » *pas d'enfant* ». S'il en était ainsi, la loi aurait prononcé la révocation dans l'intérêt exclusif de l'enfant ; cependant le législateur avait bien moins eu en vue l'intérêt de l'enfant que celui du donateur, auquel tout établissement aurait pu être interdit dans l'avenir par une libéralité inconsidérée : la naissance de l'enfant n'était que l'occasion et le moyen de la révocation, et tout l'avantage en retournait au père ; l'intérêt de l'enfant y avait si peu d'influence, que, dès le lendemain de sa naissance, le donateur, rentré

*

dans la propriété de l'objet donné, pouvait en renouveler la donation : c'était donc à juste titre que le législateur avait distingué la donation d'avec le testament; il n'était donc pas juste de dire, que si la loi avait révoqué l'une, le juge était maître de révoquer l'autre, en y appliquant le motif de révocation propre à la donation, c'est-à-dire, la présomption de l'amour paternel, puisque, d'une part, cette présomption avait eu beaucoup moins de part à la révocation des donations, que le dessein de favoriser les mariages et la propagation de l'espèce humaine ; et puisque, d'autre part, si cette présomption avait été une règle toujours juste, il n'en aurait pas plus coûté d'ordonner que les dispositions testamentaires, dès qu'elles seraient antérieures à la naissance d'un enfant, demeureraient nulles et révoquées, comme les donations : si le législateur ne l'avait pas ordonné ainsi, c'est parce qu'il ne l'avait pas voulu, et que, dès-lors, son silence sur ce point équivalait à une disposition prohibitive.

L'avocat de l'intimée soutient que l'on doit appliquer au cas de testament les motifs de la révocation tacite, qui, en matière de donation entre-vifs, ont donné lieu à la disposition de l'art. 960 : il y a analogie complète entre celui qui, n'ayant pas d'enfans, dispose de son bien, soit entre-vifs, soit à cause de mort : dans l'un comme dans l'autre cas, la disposition est censée faite sous la condition tacite, et elle doit cesser, si le disposant est appelé à la paternité ; il est, en effet, impossible de supposer qu'un père ait voulu préférer des parens éloignés, ou, même, des étrangers à son propre sang : en effet, si l'art. 960, sur le fondement de cette condition tacite, a pu donner atteinte à un contrat synallagmatique et irrévocable, à plus forte raison cette même condition devait-elle produire son effet dans un acte dont la nature est de pouvoir être toujours révoqué. En matière de testament, il ne s'agit que de connaître la volonté du testateur ; cette volonté, soit expresse, soit tacite, est la seule loi qu'on doit suivre : rien n'est plus naturel, plus présumable, qu'un homme qui fait un testament, n'ayant point d'enfans, veuille que son testament soit révoqué s'il lui en survient ; cette condition

est fondée, sinon dans la loi écrite, du moins dans la loi naturelle, qui est bien plus forte. Si, ne considérant que les termes de l'art. 960, et la place qu'il occupe dans le code, il semble que cet article ne doive s'appliquer qu'aux donations, l'on ne peut s'empêcher de reconnaître que son esprit, que son intention, que ses motifs, trouvent une parfaite application aux donations testamentaires, pourvu que la volonté et l'intention du testateur ne soient pas contraires, parce que la présomption étant de droit pour la piété paternelle, il faut une volonté expresse pour la faire cesser : le silence de la loi, dont se prévalaient les appelans, ne devait pas être considéré comme prohibitif de la révocation, parce que si le législateur n'avait pas fait une disposition particulière pour les testamens, c'est qu'il avait voulu s'en référer au droit commun antérieur au code, et qu'il avait cru, dès-lors, inutile de s'en occuper : sous toutes les législations antérieures, la question avait toujours été décidée dans le sens de la révocation; chez les Romains, notamment, on appliquait par analogie aux codicilles et aux testamens militaires, les seuls actes de dernière volonté par rapport auxquels la question pût se présenter, les dispositions de la célèbre loi *si unquàm*, relative à la révocation des donations entre-vifs pour survenance d'enfans : cela résulte de la loi 19, au digeste, *de jure codicillorum*, et des lois 33 et 36, *ibid.*, *de testamento militis* : cette jurisprudence avait été constamment suivie, et dans les pays de droit écrit, et dans les pays de coutume; et les auteurs des deux pays, ainsi que les arrêts des parlemens, même ceux postérieurs aux ordonnances de 1731 et de 1735, malgré le silence de cette dernière, ne laissent aucun doute sur la révocation du testament par la survenance d'un enfant légitime dans l'espèce qui nous occupe.

ARRÊT. — Attendu que, depuis la publication des lois dont la réunion forme le code civil, les lois romaines, les ordonnances, les coutumes générales, et la jurisprudence antérieure, ont cessé d'avoir force de loi dans les matières qui ont fait l'objet de ce code ; — Attendu que les causes de révocation

des donations entre-vifs et des testamens étant déterminées et limitées dans le code civil, les cours et les tribunaux sont dans l'obligation de se conformer aux dispositions qu'il renferme, sans entrer dans l'examen de la diversité des arrêts qui avaient été rendus et de la doctrine des auteurs, qui avaient été partagés, même depuis les ordonnances de 1731 et 1735, sur la question de révocation des dispositions à cause de mort par survenance d'enfans ; — Attendu qu'il résulte de la combinaison des art. 960, 1046, 954 et 955 du cod. civ., que la survenance d'enfans n'est pas une cause de révocation des dispositions testamentaires ; en effet, d'un côté, le texte formel du premier des articles cités, qui se rapporte uniquement aux donations entre-vifs, et qui a introduit en ce qui les concerne une exception au principe de leur irrévocabilité, ne peut être étendu par analogie aux testamens ; d'autre part, l'art. 1036 est conçu en termes restrictifs, puisqu'il ne prononce l'admission de la demande en révocation de la disposition testamentaire que pour les mêmes causes qui, suivant l'art. 955, autoriseront la demande en révocation de la donation entre-vifs : or, dans ces causes ne se trouve pas celle de révocation pour survenance d'enfans ; d'où la conséquence nécessaire, que la loi n'applique pas aux testamens cette dernière cause de révocation : — Attendu que c'est un principe certain, que toutes les fois qu'une loi ne présente aucune obscurité, ni équivoque, et qu'on ne peut lui opposer que des considérations, quelques graves que puissent paraître ces considérations, les juges doivent appliquer la loi telle qu'elle est écrite, et que le droit d'y ajouter, de la modifier, ou de la réformer, n'appartient qu'au législateur ; — Que, dès-lors, le tribunal de première instance était tenu de s'y conformer ;—Qu'il s'est écarté de ses dispositions, et qu'il a créé un moyen de nullité que la loi ne prononce pas, lorsqu'il a déclaré le testament du sieur Joseph Vauclard révoqué par la naissance d'Adélaïde Vauclard, par conséquent, nul et de nul effet, et maintenu Adélaïde Vauclard dans la possession de l'entière hérédité de son père, testateur ; d'où il suit que son jugement doit

être réformé quant à cette disposition, la seule qui ait donné lieu à l'appel porté devant la cour :

Par ces motifs, LA COUR réforme le jugement, et déclare le testament de Joseph Vauclard non révoqué par la naissance d'Adélaïde Vauclard, sa fille, etc.

Cour royale de Nîmes. — *Arrêt du 17 février* 1840. — 3.e Ch. — M. VIGNOLLES, *Prés.* — M. RIEFF, *Av.-Gén.* — Plaid. MM. FARGEON et BOYER Fils, *Avoc.*; SIMIL et DAVID, *Avoués.*

SOCIÉTÉ COMMERCIALE. — NOM. — TIERS NON-INTÉRESSÉ. — RESPONSABILITÉ. — FAILLITE.

Lorsque, à l'expiration d'une société, celui des associés dont le nom figurait seul dans la raison sociale, et qui avait seul la signature, se retire, et que la société est renouvelée par les autres associés pour leur compte seul, sous la même raison, si ces changemens ont été publiés au moyen des formalités prescrites par l'art. 42 *du cod. de com., et de lettres circulaires; s'il est constant que l'associé retiré est demeuré étranger aux affaires de la nouvelle société, et s'est même entièrement abstenu de toute opération de commerce, et si, d'ailleurs, aucun fait de dol ou de fraude n'est argué et établi contre lui, la continuation de la raison sociale primitive peut-elle, en cas de faillite de la nouvelle société, soumettre l'associé retiré à la responsabilité solidaire des engagemens par elle contractés sous cette raison, et lui rendre applicable le jugement déclaratif de la faillite?* NON.

En doit-il être ainsi, sur-tout, lorsque la Maison déclarée en faillite n'est elle-même que le renouvellement, après dissolution, de celle qui avait d'abord succédé à la société primitive, et que la conservation de la raison sociale de celle-ci par la Maison faillie a eu lieu sans aucune participation de l'ancien associé retiré? OUI.

SALLES et Autres. — C. — PIERRE ARNAUD Cadet.

Le 7 février 1829, une société fut formée à Marseille pour le commerce de la tonnellerie, du bois, du vin et des

armemens maritimes, entre les sieurs Pierre Arnaud cadet, son fils Jean-Noël Arnaud, et son gendre Pierre-François Samat, sous la raison de *Pierre Arnaud cadet et Compagnie :* aux termes de l'acte de société, Pierre Arnaud cadet père avait seul la signature, et tenait la caisse sociale.

Le 31 janvier 1833, cette société, étant arrivée à son terme, fut dissoute, et l'acte de dissolution, enregistré le même jour, fut affiché le 1.er février suivant au greffe du tribunal de commerce de Marseille, et publié le 2 dans un journal de la localité.

Le 1.er février 1833, Jean-Noël Arnaud et Pierre-François Samat contractèrent entr'eux une nouvelle société pour l'exploitation du même genre de commerce que l'ancienne : la raison de commerce était *Pierre Arnaud cadet et Compagnie ;* et chacun des deux associés avait la signature sociale. Cet acte de nouvelle société fut affiché au greffe, et publié dans le journal les mêmes jours que l'acte de dissolution de l'ancienne société : d'un autre côté, deux circulaires écrites sur la même feuille, à la suite l'une de l'autre, furent adressées aux correspondans de *Pierre Arnaud cadet et Compagnie*, pour leur annoncer la dissolution de l'ancienne société, et la formation de la nouvelle : ces circulaires annonçaient formellement qu'Arnaud père se retirait des affaires ; la deuxième était signée des noms individuels de *Jean Arnaud* et de *François Samat*, et indiquait la signature de chacun d'eux, sous la raison sociale de *Pierre Arnaud cadet et Compagnie.*

La nouvelle société continua ses opérations pendant les années 1833, 1834, 1835 et 1836, sans aucune participation de la part du sieur Arnaud père, retiré à la campagne, et tout-à-fait éloigné des affaires.

Le 26 septembre 1836, Jean-Noël Arnaud se retira de la société formée le 1.er février 1833, et Pierre-François Samat déclara prendre la suite de cette société, dont il fut désormais le seul et unique membre, et continua les opérations présentes et futures pour son compte personnel, toujours sous la même raison de commerce *Pierre Arnaud cadet et Compagnie.*

Le 7 octobre 1836, cette dissolution de société fut rendue

publique, conformément à la loi, et annoncée, en outre, par des circulaires : cette même dissolution, et les publications qui l'annoncèrent, s'accomplirent encore sans aucune participation du sieur Arnaud père, toujours retiré à la campagne.

Depuis octobre 1836, François Samat continuait, pour son compte seul, le commerce précédemment exploité par les Sociétés *Pierre Arnaud cadet et Compagnie*, lorsque, le 16 août 1837, eut lieu, au greffe du tribunal de commerce, le dépôt de son bilan.

Le 13 août 1838, jugement par lequel le tribunal déclare la faillite de Pierre-François Samat, soit de la raison de commerce de *Pierre Arnaud cadet et Compagnie*.

Plus tard, des créanciers, porteurs de diverses obligations souscrites à leur profit par Pierre-François Samat, sous la raison de commerce *Pierre Arnaud cadet et Compagnie*, assignèrent Pierre Arnaud père devant le tribunal de commerce, pour entendre déclarer le jugement du 13 février 1838, commun et exécutoire contre lui personnellement et nommément; ils soutinrent que Pierre Arnaud père est responsable des engagemens pris sous la raison sociale *Pierre Arnaud cadet et Compagnie*, parce qu'en permettant que son nom continuât à figurer dans cette raison, il a consenti, par cela même, à être considéré comme associé, et, en cette qualité, comme solidaire des engagemens de la société.

3 novembre 1839, jugement, après partage, qui rejette la demande des créanciers.

Appel.

ARRÊT. — En l'état de l'accomplissement des formalités indiquées aux art. 42 et 43 du cod. de com., y a-t-il lieu de déclarer *Pierre Arnaud père* en état de faillite, et débiteur solidaire des engagemens pris par la maison Pierre Arnaud cadet et Compagnie, et cela pour avoir laissé son nom figurer dans ladite raison sociale : — Attendu que le législateur ayant déclaré en principe, par l'art. 21 du cod. de com., que les *noms des associés* peuvent seuls faire partie de la raison sociale, et ne s'étant pas expliqué sur les conséquences de la transgres-

sion, spécialement en ce qui concerne ceux qui auraient consenti à prêter indûment leur nom, il faut en conclure qu'il a abandonné aux tribunaux le soin d'apprécier l'influence que la simulation de la raison sociale aura pu exercer sur les tiers, cette appréciation devenant, ainsi, la règle d'une décision d'équité parfaitement appropriée aux diverses circonstances de chaque cause : — Attendu qu'il est impossible d'admettre, dans la cause actuelle, que les preneurs d'effets commerciaux de la maison *Pierre Arnaud cadet et Compagnie* aient été déterminés dans la confiance qu'ils ont accordée à cette Maison, par l'opinion où ils auraient été que *Pierre Arnaud* en fît encore partie, et fût, à ce titre, personnellement engagé envers eux; — Que la retraite de *Pierre Arnaud*, antérieure de plus de cinq ans à la faillite, avait eu lieu avec toutes les circonstances constitutives de la plus grande publicité; — Que cette publicité légale a nécessairement formé une notoriété commerciale, qui s'est propagée, et n'a pu manquer de parvenir à la connaissance des intéressés, aussitôt qu'ils auront fait la moindre diligence pour se procurer les renseignemens, en l'absence desquels un négociant n'entame aucune relation commerciale : — Attendu que l'investigation sévère des livres de commerce a prouvé que, depuis sa retraite, en 1833, *Pierre Arnaud cadet* n'avait pris aucune part directe ou indirecte aux opérations de la maison, et que nul soupçon de dol ou de fraude ne pouvait planer sur sa tête; — Qu'il résulte de ce que dessus, que *Pierre Arnaud cadet* a été entièrement étranger aux engagemens de Samat envers les appelans, et, par conséquent, que ceux-ci sont sans action contre ledit *Pierre Arnaud :*

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

Cour royale d'Aix. — *Arrêt du* 16 *janvier* 1840. — 1.re Ch. — M. PATAILLE, 1.er *Prés.* — M. LIEUTAUD, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — Plaid. MM. DE LABOULIE et MOUTTE, *Avocats.*

BAIL. — EXÉCUTION. — PREUVE TESTIMONIALE.

Peut-on prouver par témoins le commencement d'exécution

d'un bail verbal, lorsque le montant des loyers réclamés est au-dessus de 150 fr.? NON.

Affaire LONTIER.

Cette solution, contraire à l'opinion de MM. Duranton, tom. 17, n.° 56; Rolland de Villargues, *Répert.*, v.° *Bail*, n.° 164; Duport-Lavillette, *Questions de droit*, tom. 1.er, pag. 272, et aux arrêts des cours de Bruxelles, du 24 août 1807; de Nîmes, du 22 mai 1819, et de Pau, du 9 novembre 1827, *Journal du palais*, 2.e édit., tom. 6, pag. 277; tom. 15, pag. 288, et le *Mémorial*, tom. 16, pag. 337, est conforme à celle de MM. Toullier, tom. 9, n.° 32; Duvergier, *du Louage*, tom. 1.er, n.° 258 et suiv.; et aux arrêts des cours royales de Paris, du 6 avril 1825; de Grenoble, du 14 mai de la même année; de Bordeaux, des 28 novembre 1836 et 19 janvier 1837; de Limoges, du 30 juillet 1836, et de Nîmes, du 1.er août suivant, Sirey, 26-2-177 et 278; *Mémorial*, tom. 34, pag. 282, et tom. 35, pag. 224 (1).

Cette jurisprudence a été consacrée par la cour de cassation en ces termes :

ARRÊT. — Vu les art. 1341, 1345, 1348, 1714, 1715, 1716 du cod. civ. — Attendu, en fait, que les diverses demandes de Lontier, jointes ensemble, s'élevaient à 179 fr. 90 c.; — Attendu que si, d'après l'art. 1714 du cod. civ., on peut louer verbalement, aux termes de l'art. 1715, la preuve par

(1) Sur la question, si les conditions autres que le *quantùm* du prix d'un bail verbal, dont l'exécution a commencé, peuvent être prouvées par témoins, *vid.* dans le sens de l'*affirmative* les arrêts de la cour de Nîmes, des 14 juillet 1810 et 22 mai 1819, *Journal du palais*, tom. 8, pag. 460, et tom. 15, pag. 288. Mais cette décision, adoptée par M. Duranton, tom. 17, n.° 55, est combattue avec force par MM. Rolland de Villargues, n.° 167; Toullier et Duvergier, *loc. cit.* Ces auteurs pensent que, soit qu'il y ait eu ou non commencement d'exécution, la preuve testimoniale est aussi bien défendue sur la durée et les conditions, que sur le prix du bail, sauf, peut-être, le cas où la valeur n'excéderait pas 150 fr.

témoins d'un bail verbal, qui n'a encore reçu aucune exécution, est formellement interdite, quelle que soit la modicité du prix ; — Qu'en parlant d'un commencement d'exécution, les art. 1715 et 1716 s'appliquent au cas où le commencement d'exécution n'est pas dénié, ou est constant;—Qu'admettre à prouver par témoins des faits considérés comme commencement d'exécution d'un bail verbal, ce serait admettre, comme conséquence nécessaire, la preuve testimoniale d'un bail verbal, preuve formellement interdite par la loi : — Attendu, dans l'espèce, que le commencement d'exécution du bail verbal allégué n'était pas reconnu, et était même dénié par le demandeur en cassation : — Attendu que le jugement attaqué a admis Lontier à prouver, non-seulement que des faits de pâturage ont eu lieu, non-seulement qu'ils ont eu lieu sous l'agrément du propriétaire ; mais aussi qu'ils ont eu lieu en vertu d'un bail verbal dont le commencement d'exécution n'était, ni reconnu, ni constant ; — Qu'en jugeant ainsi, le jugement attaqué a faussement appliqué les art. 1348 et 1714 du cod. civ., et expressément violé les art. 1341, 1345 et 1715 du même code :

Par ces motifs, LA COUR casse et annulle le jugement rendu par le tribunal civil de Grasse le 26 mars 1836.

Cour de cassation. — *Arrêt du* 14 *janvier* 1840.

DON MANUEL. — BILLET A ORDRE. — ENDOSSEMENT EN BLANC.

Des billets à ordre endossés en blanc peuvent-ils être l'objet d'un don manuel ? OUI (1).

---

(1) Il a été plusieurs fois jugé que la donation manuelle d'une lettre de change ou d'un billet à ordre est nulle, et n'en transfère point la propriété au donataire : arrêts des cours de Toulouse, du 15 juin 1818 ; de Metz, du 14 juillet de la même année ; de Colmar, du 20 juillet 1819 ; d'Agen, du 15 mai 1833 ; de Poitiers, du 27 novembre suivant ; de la cour de cassation, du 24 juillet 1822, *Mémorial*, tom. 1, pag. 429, tom. 8, pag. 238 ; tom. 27, pag. 212 ; *Journal du palais*, 3.e édit., tom. 14, pag. 863 et 920 ;

Les Hoirs DUNAND. — C. — VAUDEY.

M. Merlin, en ses *Questions de droit*, v.° *Donation*, § 6, soutient qu'un endossement en blanc ne peut suffire pour valider le don manuel de billets à ordre; et cette opinion se trouve reproduite dans le *Répertoire* de M. Rolland de Villargues, v.° *Don manuel*, n.° 8.

M. Duranton, *Cours de droit*, tom. 8, n.° 392, enseigne le contraire, c'est-à-dire, que le don de billets à ordre peut être valablement opéré par un simple endossement en blanc, et cet auteur ne paraît pas supposer que ce point fasse difficulté. A l'appui de cette opinion, on peut invoquer un arrêt de la cour de cassation, du 12 décembre 1815, et un arrêt de la cour royale de Lyon, du 6 février 1833, *Journal du palais*, tom. 13, pag. 169, et le *Mémorial*, tom. 27, pag. 174.

La cour de cassation a été plus loin; elle a décidé par arrêt du 21 août 1837, *Journal du palais*, tom. 2 de 1837, pag. 218, que les effets endossés en blanc peuvent faire, de la part du possesseur, l'objet d'un don manuel, sans qu'il soit nécessaire, pour la validité de la transmission, qu'il y appose sa signature.

Voici un arrêt de la cour de Paris, qui a jugé de même dans l'espèce suivante :

Le sieur Vaudey et la demoiselle Dunand, cousins-germains, habitaient Auxerre : celle-ci mourut le 16 juillet

---

tom. 15, pag. 422; tom. 17, pag. 527; MM. Grenier, *Donat.*, n.° 179 *bis*; Toullier, tom. 5, n.° 179; Duranton, tom. 8, n.° 396; Merlin, *Quest. de droit*, v.° *Donation*, § 6; Favard de Langlade, *Répert.*, v.° *Don manuel*; Delvincourt, tom. 2, pag. 253, et Coin-Delisle, *Comment. sur l'art.* 938, n.° 25, et le *Répert.* de M. Rolland de Villargues, v.° *Don manuel*, n.° 7.

Mais il a été jugé que des actions au porteur peuvent être données manuellement : arrêt de la cour de cassation, du 23 mai 1822, *Mémorial*, tom. 7, pag. 158; et *Journal du palais*, tom. 17, pag. 373; M. Coin-Delisle, *loc. cit.*

1837. A l'époque de ce décès, Vaudey fut trouvé possesseur de cinq effets de commerce, d'ensemble 8400 fr., qui, après avoir été transmis à la demoiselle Dunand par des endossemens en blanc, étaient passés dans les mains du sieur Vaudey, sans que cette demoiselle y eût apposé sa signature.

Sur la demande en restitution de ces billets, formée par les héritiers Dunand, le tribunal civil d'Auxerre ordonna un interrogatoire sur faits et articles, dans lequel le sieur Vaudey, en reconnaissant qu'il tenait les billets de la demoiselle Dunand, ajouta qu'ils lui avaient été remis à titre de donation manuelle.

Le 21 août 1838, jugement qui déclare les héritiers Dunand non-recevables.

Appel.

ARRÊT. — Considérant qu'il est constant, en fait, que les billets dont il s'agit ont été transmis à la demoiselle Thérèse Dunand par des endossemens en blanc; — Que cette demoiselle pouvait en disposer sans y apposer sa signature; — Que c'est en cet état qu'ils sont arrivés dans les mains de Vaudey; — Que ces billets doivent être assimilés à des effets au porteur, pouvant, ainsi, faire l'objet d'une tradition et d'un don manuel: — Considérant que les héritiers Dunand n'articulent aucun fait, et ne produisent aucun document de nature à détruire la déclaration de Vaudey, que les billets en question lui ont été donnés par Thérèse Dunand; — Qu'au contraire, cette déclaration est confirmée par la possession dont argumente Vaudey, et par les liens de parenté et d'affection qui existaient entre lui et Thérèse Dunand:

Par ces motifs, LA COUR confirme.

Cour royale de Paris. — *Arrêt du 25 janvier 1840.*

CAUTIONNEMENT. — EXTINCTION. — ÉVICTION.

L'acceptation par le créancier d'un immeuble donné en payement par le débiteur, libère-t-elle la caution, bien que,

plus tard, l'éviction de cet immeuble soit provoquée par la caution elle-même, spécialement *par la femme, caution solidaire de son mari?* OUI (art. 2038 du cod. civ.)

AURIOL. — C. — La Dame FLOTTES.

Par acte du 18 mai 1816, le sieur Pierre Flottes fit vente de certains immeubles à son frère Henri Flottes au prix de 1700 fr.; cette somme fut payée des deniers paraphernaux de la dame Viguier, femme de Henri Flottes: l'acte porte reconnaissance de cette somme en faveur de cette dame.

Quelques temps après, Henri Flottes fut écroué dans les prisons civiles de Revel, à suite d'un jugement du tribunal de commerce de Villefranche, obtenu par le sieur Biron, qui, plus tard, et par acte du 28 mars 1830, se subrogea le sieur Auriol. Pour tirer son mari de prison, la dame Viguier consentit au profit de Biron, le 1.er février 1818, un cautionnement solidaire; et, pour la garantie de ce cautionnement, elle hypothéqua *spécialement les biens* autres que ceux payés de ses deniers le 18 mai 1816. Biron leva l'écrou, et accorda un délai de *trois ans*.

Ce délai expira sans payement: alors intervint, le 4 janvier 1824, un acte *par lequel Flottes* vendit, à pacte de rachat, à son créancier Biron, partie des biens acquis le 18 mai 1816: la femme Flottes resta complètement étrangère à cet acte.

Enfin, et le 27 juin 1834, les époux Flottes consentirent en faveur d'Auriol, *subrogé de Biron*, vente de l'autre partie des immeubles achetés le 18 mai 1816; dans cet acte la femme Flottes déclara renoncer à son hypothèque légale sur ces biens.

Telle était la position des parties, lorsque la dame Flottes, voulant rentrer dans ses biens, signifia à son mari et au tiers-détenteur le commandement prescrit par l'art. 673 du cod. de proc. civ.

Auriol répondit par des offres, qu'il retracta ensuite, et qu'il réitéra cependant dans ses conclusions subsidiaires: il prétendait être en droit d'opposer à la femme,

caution solidaire, sa renonciation à l'hypothèque, tout au moins une compensation.

Celle-ci repoussa les offres, et demanda la continuation des poursuites contre le tiers-détenteur.

Le tribunal de Villefranche accueillit ces conclusions.

Sur l'appel, interjeté par Auriol, on reproduisait pour lui le même sytème : la femme Flottes, disait-on, a renoncé expressément à son hypothèque paraphernale sur les biens vendus en juin 1834 : elle ne peut donc plus poursuivre le détenteur de ces biens : dans tous les cas, il faut accepter les offres d'Auriol, puisque nécessairement la compensation doit être admise ; la femme, en cautionnant solidairement, est devenue débitrice d'Auriol, qui, à son tour, est devenu son débiteur pour la même somme ; donc on ne peut repousser la compensation.

L'intimé répondait : on ne peut se prévaloir de la clause de renonciation à l'hypothèque, insérée dans l'acte du 27 juin 1834 ; la femme ne faisait par là que restreindre son droit hypothécaire : en vertu du principe de l'indivisibilité, elle peut réclamer sur les biens précédemment vendus le montant total de sa créance, et dans l'espèce sur-tout, puisqu'elle prétend qu'au moyen de la surenchère les biens vendus le 4 janvier 1824 seraient plus que suffisans pour parer à tout. La compensation proposée ne peut se soutenir en présence des actes du procès : Biron, en ne réclamant pas l'exécution du cautionnement au délai fixé, et par l'acte du 4 janvier 1824, a renoncé au bénéfice de ce cautionnement. L'art. 2038 trouve ici sa place : par l'acceptation en payement des immeubles compris dans l'acte de 1824, Biron a complètement changé sa position ; la caution a dû se croire libérée, elle l'a été réellement : dès-lors, elle n'a pas usé des précautions que, sans cela, elle aurait prises; elle ne peut et ne doit pas être le jouet du caprice, soit du créancier, soit du débiteur : c'est donc au créancier à s'imputer de n'avoir pas veillé davantage à ses intérêts ; ainsi, et dans aucun cas, l'obligation éteinte ne peut plus revivre à l'égard de la caution ; elle est déchargée, dit l'art. 2038, encore que le créancier vienne à être évincé, n'importe par qui ; que maintenant ce soit la femme elle-même

elle-même qui vienne provoquer l'éviction, cela ne peut rien changer, ni modifier; car, alors qu'elle évince, elle ne fait que donner exercice à un droit que rien ne pouvait lui enlever, et que le sieur Auriol connaissait parfaitement : c'est donc le cas d'appliquer les art. 1280, 1281 et 2038 du cod. civ.

ARRÊT. — Attendu que le créancier a reçu par l'acte de 1824 un immeuble en payement de la somme qui lui était due; —Que, par suite, et en vertu des dispositions de l'art. 2038 du cod. civ., il y a eu extinction du cautionnement; —Qu'il importe peu que, plus tard, l'éviction ait été provoquée par la femme *elle-même*, caution de son mari, puisqu'elle n'a fait, en exerçant cette action, qu'user de son droit, pour rentrer dans une dette qui lui était garantie par son hypothèque; — Que, d'ailleurs, l'acquéreur ne pouvait être trompé, puisqu'il savait, *en vertu* de l'acte primitif d'acquisition, que les deniers avaient *été fournis* par la femme :

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

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 22 août* 1839. — 2.e Ch. — M. PECH, *Cons.-Prés.* — M. TARROUX, *Av.-Gén.* —Plaid. MM. CAZENEUVE et EDMOND SERVILLE, *Avoc.*; FRÉZOULS et TOURNAMILLE, *Avoués.*

ENFANT NATUREL. — RAPPORT. — PERSONNE INTERPOSÉE. — LEGS D'USUFRUIT. — MODE D'EXÉCUTION. — LÉGATAIRE UNIVERSEL.

L'enfant naturel, en concours avec un légataire universel, est-il tenu de rapporter à la masse le don à lui fait par son auteur par acte entre-vifs? NON.

Ce don est-il simplement sujet à réduction, lorsque sa valeur, jointe à la part qui revient à l'enfant dans la succession, dépasse la quotité déterminée par l'art. 757 du cod. civ.? OUI (art. 757 et 908 du cod. civ.) (1).

---

(1) *Vid.* M. Vazeille, *Comment.* sur l'art. 760 du cod. civ.

Doit-on décider de même pour le legs fait à la mère de l'enfant par le père de celui-ci? OUI.

Ce legs, bien que de droit présumé fait à personne interposée, est-il simplement réductible, sur la demande du légataire universel, dans la mesure des droits qui auraient dû revenir à l'enfant aux termes de l'art. 757 précité? OUI.

Dès-lors, *si le legs consiste en un usufruit, le légataire universel a-t-il le choix, ou de faire valoir l'usufruit, ou de le faire cesser, en abandonnant au légataire, en propriété, la différence qui existe entre la part recueillie par l'enfant naturel dans la succession et la quotité à laquelle celui-ci aurait eu droit si le père était mort sans faire de disposition?* OUI.

ANGLADE. — C. — Les Mariés BACQUÉ et Autres.

Les faits de la cause ressortent suffisamment des motifs de l'arrêt :

ARRÊT. — En ce qui touche l'appel relevé par la partie de Picot, dans l'objet d'obtenir la réformation de la disposition du jugement qui réduit tous ses droits à la succession de son père à la demie des trois quarts, et qui la prive du don à elle fait par celui-ci lors de son établissement en mariage, avec dispense de rapport, — Qu'il demeure des dispositions expresses de la loi, art. 857 du cod. civ., que le rapport n'a lieu qu'entre cohéritiers venant à partage; — Qu'il implique avec une pareille disposition que l'on soumette la fille naturelle à rapporter, elle qui n'est pas héritière (art 756 du même code), et qui est, au contraire, autorisée à retenir tout ce qui lui aura été donné dans les limites du droit de disposer attribué à son père naturel par les art. 757 et 756 de ce même code; — Qu'il importe peu que le père disposant ait eu la faculté de réduire la part de l'enfant naturel, alors que, manifestant sa volonté lors du contrat de mariage de celle-ci, il a disposé en sa faveur de manière à ne laisser aucune équivoque sur son intention; et qu'au lieu de réduire la portion que la loi devait lui attribuer, il l'a expressément dispensée de rapport pour tout ce qu'il lui donnait à cette occasion; — Que si l'art. 908

dispose que les enfans naturels ne pourront rien recevoir, ni par acte entre-vifs, ni par testament, au-delà de ce qui leur est accordé au titre des successions, il s'ensuit *à contrario*, qu'ils ont capacité pour recevoir dans les limites de cette quotité, et qu'ainsi la donation des meubles et immeubles détaillés au contrat de mariage ne serait réductible, qu'autant qu'ajoutée aux trois huitièmes à elle accordés par le jugement, le tout excéderait les trois quarts que la loi lui attribuait sur la succession du père, décédé *ab intestat* : d'où la conséquence, que cette disposition du jugement doit être réformée, et ladite partie de Picot admise à retenir les choses à elle données par son père lors de son contrat de mariage, et à répéter dans la succession de celui-ci les trois huitièmes à elle accordés par le même jugement, jusques et à concurrence des trois quarts de ladite succession : —En ce qui touche les autres chefs de conclusions, — Attendu que ladite partie de Picot, en aucun cas, ne peut avoir droit au-delà des trois quarts de la succession ; — Que le legs d'usufruit fait à Marie Curutchague ne pourrait valoir en faveur de ladite partie de Picot au-delà de cette quotité, et qu'ainsi réduit il ne pourrait être annulé, comme fait et destiné à un incapable par l'entremise d'une personne interposée, puisqu'il a été reconnu déjà que le père aurait pu valablement disposer en faveur de sa fille à concurrence des trois quarts : d'où là conséquence que ses prétentions sont mal fondées, et qu'elles doivent être rejetées : — Attendu, en ce qui touche l'appel de Marie Curutchague, qu'il demeure du testament de feu Camps qu'il institua le sieur Anglade son légataire universel ; — Qu'en cette qualité celui-ci a droit à quereller tout autre legs tendant à réduire l'utilité du sien ; — Que résultant des faits et circonstances de la cause, que la portion de la succession de feu Camps attribuée par la loi à sa fille naturelle devait être réduite, dans sa plus forte quotité, aux trois quarts de cette succession, équivalant à ce dont ledit Camps aurait pu disposer en faveur de sadite fille naturelle, il suit encore qu'il a qualité pour faire opérer la réduction de ce legs censé fait

à cette fille naturelle par l'entremise de sa mère ; — Qu'à cet égard, malgré la dénégation de Marie Curutchague, qui, en cela, n'hésite pas à se mettre en contradiction avec son propre titre, il demeure de tous les faits du procès qu'elle est bien la mère d'Élisabeth Camps, femme Bacqué, partie de Picot, et que c'est mal à propos, et seulement pour le besoin de la cause, qu'elle le dénie ; — Qu'ainsi, en supposant que le legs d'usufruit, joint à tout ce qu'est appelé à prendre dans la succession de feu Camps ladite Élisabeth, sa fille, dépasse les trois quarts de cette succession, le légataire universel dudit feu Camps a droit d'en demander la nullité, comme fait par personne interposée à sa fille naturelle, constituée en état d'incapacité pour tout ce qui excède les trois quarts ; — Que telles sont les dispositions expresses de l'art. 911 du code : — D'où la conséquence que le jugement entrepris ne devrait être réformé qu'en tant qu'il autoriserait ce légataire à reprendre ou retenir, en principal ou usufruit, une portion quelconque des trois quarts de cette même succession, les dispositions de feu Camps devant recevoir leur exécution entière à concurrence de cette quotité; et qu'il doit être le maître de faire cesser cet usufruit, en abandonnant à ladite Curutchague, en toute propriété, toute la différence qui existera entre la part attribuée par le présent à sadite fille naturelle et les trois quarts de l'entière succession de feu Camps :

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale de Pau. — *Arrêt du 15 juin 1838.* — Ch. civ. — M. FOURCADE, *Prés.* — M. LAPORTE, 1.er *Av.-Gén.* — Plaid. MM. JULIEN et LACAZE, *Av.*; PICOT, CASTETNAU et TOUZET, *Avoués.*

MÈRE-TUTRICE. — USUFRUIT. — BAIL A FERME. — CONSEIL SPÉCIAL.

La mère survivante à laquelle son mari a nommé un conseil spécial, en vertu de l'art. 391 du cod. civ., peut-elle, sans l'assistance de ce conseil, passer un acte de bail des propriétés de ses enfans mineurs? NON.

En passant un tel acte pourrait-elle être considérée avoir agi

plutôt comme usufruitière, en vertu de la jouissance que la loi lui accorde jusqu'à ce que ses enfans aient atteint l'âge de dix-huit ans, qu'en qualité de tutrice? Résolu dans ce dernier sens.

ESTELLE. — C. — La Veuve DU POMMIER.

Le sieur Joseph du Pommier décéda, laissant un testament par lequel il avait nommé à la dame de Valgas, son épouse, son frère Louis pour conseil spécial, sans l'assistance duquel elle ne pouvait faire aucun acte relatif à la tutelle de ses enfans mineurs.

Le 16 août 1837, la dame de Valgas, agissant en qualité de tutrice légale de son fils mineur, donna à ferme à M.e Estelle, notaire, moyennant une rente annuelle de 2550 fr., divers immeubles dépendans de la succession de son mari.

Depuis, et par suite d'une autorisation du conseil de famille, la dame du Pommier demanda devant le tribunal civil de Forcalquier l'annulation de ce bail.

Le 18 mai 1839, jugement ainsi conçu :

Attendu que le sieur de Ferry du Pommier, usant de la faculté accordée par l'art. 391 du cod. civ., a nommé un conseil spécial, sans l'assistance duquel la mère survivante ne pourrait faire aucun acte relatif à la tutelle ; — Attendu que le bail à ferme aujourd'hui attaqué a été consenti par la veuve du Pommier sans l'assistance du conseil spécial ; — Que ce bail a donc été consenti par une personne sans pouvoir, et doit, par conséquent, être considéré comme non avenu ; — Que le texte de l'art. 391 est trop formel, pour que l'on puisse regarder comme valide un acte fait au mépris de la prohibition expresse de la loi ; — Que c'est le cas d'appliquer la maxime vulgaire : *negativa præposita verbo* POTEST, *tollit potentiam juris et facti* (1) : — Attendu que la qualité d'usufruitière légale, appartenant à la mère, ne peut servir à valider le bail en question, car, 1.° la veuve du Pommier ne prend dans l'acte que la qualité de tutrice, et n'afferme qu'en cette seule qualité ; 2.° l'usufruit

(1) *Vid.* M. Fons, *Aphorismes de droit*, liv. prélim., n.° 52.

légal qui lui appartenait lui donnait sans doute le droit de percevoir les revenus des biens de son fils jusqu'à l'âge de dix-huit ans, mais non de consentir des baux à ferme, qui, de leur nature, intéressent toujours plus ou moins la nue propriété, et qui, à ce titre, exigent le concours du conseil spécial chargé de surveiller les droits du mineur : — En ce qui touche la demande subsidiaire en garantie formée contre la dame de Ferry, — Attendu que la dame de Ferry n'a pris dans l'acte que la qualité de tutrice ; — Que le sieur Estelle savait lui-même, soit par la notoriété publique de Simianne, soit par deux actes retenus dans son étude, que la tutrice ne pouvait passer aucun acte relatif à la tutelle sans l'assistance du conseil spécial qui lui avait été donné ; — Que le sieur Estelle a donc à s'imputer d'avoir sciemment contracté avec une personne qui n'avait point de pouvoirs suffisans, et qu'ayant ainsi coopéré à un acte illégal, il doit subir toutes les conséquences de son propre fait :

Par ces motifs, LE TRIBUNAL déclare nul l'acte de bail dont il s'agit ; condamne le sieur Estelle à délaisser à la dame Valgas, en sa qualité, les biens affermés, avec restitution des fruits, sauf remboursement des sommes par lui payées ; et le déboute de ses fins subsidiaires en garantie.

Appel. — Devant la cour, M.e Estelle excipe de nouveau de l'art. 384 du cod. civ., qui accorde à la mère survivante la jouissance des biens de ses enfans mineurs jusqu'à ce qu'ils aient atteint l'âge de dix-huit ans. Ce n'est donc point, dit-il, en qualité de tutrice, mais bien à titre d'usufruitière que l'intimée lui a affermé les biens dont il s'agit. L'intérêt du mineur est ici complètement hors de cause ; car l'acte attaqué ne touche point à la propriété, mais seulement aux revenus des immeubles affermés : or, les revenus appartiennent en propre à la veuve ; d'où la conséquence que celle-ci peut en disposer comme elle l'entend ; s'agissant, non point d'un acte de tutelle, mais seulement de l'administration de sa propre chose, elle a pu contracter sans l'assistance du conseil spécial, requise dans l'unique intérêt du mineur. Peu importe, ajoute-t-il, que l'acte donne à la dame de Valgas la qualité de tutrice de son fils ; c'est là la simple énonciation d'un fait

vrai en lui-même, utile pour indiquer la nature des biens qu'elle donnait à ferme, mais sans portée dans la cause : on ne peut en induire aucune dérogation de la part de l'intimée aux droits que lui donne sa qualité de mère, et qu'elle tient de la loi, indépendamment de toutes les dispositions testamentaires de son mari.....

On répondait pour l'intimée, que ce n'est point comme usufruitière, mais bien comme tutrice, qu'elle avait passé l'acte du 16 août 1837, ainsi que cela résulte même des termes de l'acte, où cette dernière qualité est la seule qu'elle ait prise ; qu'on ne saurait assimiler la jouissance des biens de son fils mineur, que lui accorde l'art. 384, avec l'usufruit proprement dit, 1.° parce que l'usufruitier ne jouit que pour lui-même, et est seul intéressé dans l'administration de cet usufruit ; au lieu qu'à l'usufruit légal de la mère survivante sont imposées diverses charges, outre celles communes à tous les usufruitiers, notamment la nourriture, l'entretien et l'éducation des enfans (art. 385) ; que ceux-ci sont donc intéressés en première ligne dans l'administration des biens, qui leur appartiennent en propriété, et que bien loin d'avoir, comme l'usufruitier ordinaire, le droit *utendi et abutendi* de la totalité des fruits, la mère n'a la jouissance libre et personnelle que *de eo quod supererit ;* — 2.° parce que l'usufruit ordinaire est susceptible d'hypothèque, d'aliénation volontaire et d'expropriation immobilière ; ce qui, évidemment, ne peut avoir lieu quant à l'usufruit légal de la mère survivante ; — 3.° Parce que si l'art. 391 ne devait recevoir aucune application aussi long-temps que la mère a la jouissance des biens de ses enfans, c'est-à-dire, jusqu'à ce que ceux-ci aient atteint l'âge de dix-huit ans, il en résulterait son applicabilité seulement pendant l'intervalle qui sépare cet âge de celui de la majorité, c'est-à-dire, pendant trois ans ; résultat d'une choquante absurdité : en effet, une mère qui resterait jeune veuve, avec un fils en bas âge, administrerait en maîtresse absolue pendant quinze ou seize ans, et ne serait soumise à l'assistance du conseil nommé par son mari qu'alors précisément qu'une longue expérience et un âge plus avancé lui rendraient cette surveillance infiniment moins

nécessaire ; — 4.° Parce que l'usufruitier ordinaire est tenu, à moins de dispense formelle, de donner caution de bien user ; ce qui ne s'applique pas à l'usufruitier légal, et constitue encore un nouvel obstacle à l'assimilation invoquée par l'appelant.

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

Cour royale d'Aix. — *Arrêt du* 31 *mars* 1840. — 1.re Ch. — M. PATAILLE, 1.er *Prés.* — Pl. MM. MOUTTE et JULES PASSY, *Avoc.* ; TALON et DEJEAN, *Avoués*.

OFFICE. — NOTAIRES. — PERMUTATION DE RÉSIDENCES. — ENREGISTREMENT.

Lorsque deux notaires du même canton permutent leurs résidences, la décision royale qui approuve cette permutation est-elle assujettie au droit proportionnel établi par l'art. 34 *de la loi des finances du* 21 *avril* 1832? NON (1).

M.e DURRIEU. — C. — L'ADMINISTRATION DE L'ENREGISTREMENT.

Le 3 mai 1837, il intervint entre M.e Durrieu, alors notaire, depuis 1835, à la résidence d'Arbas, et M.e Estrade, notaire à celle de Juzet-d'Isaut, l'une et l'autre dans le canton d'Aspet, un traité portant permutation de leurs résidences, tout en conservant chacun ses minutes et ses répertoires : en conséquence de ce traité, et par deux ordonnances royales, en date du 15 juin suivant, « M.e » Durrieu fut nommé notaire *du canton d'Aspet*, à la résidence » de Juzet-d'Isaut, en remplacement de M.e Estrade, dé- » missionnaire ; et ce dernier fut nommé notaire du *même* » *canton*, à la résidence d'Arbas, en remplacement de M.e » Durrieu, notaire démissionnaire ».

---

(1) *Vid.* la délibération de la régie, du 26 juin 1835, rapportée par M. Rolland de Villargues, dans sa *Jurisprudence du notariat*, tom. 8, pag. 622.

Il est à remarquer que cette permutation n'investissait les deux notaires d'aucun droit nouveau; leur classe et le canton étant toujours les mêmes, ils ne furent point tenus de prêter un nouveau serment ; le versement d'un nouveau cautionnement ne fut pas non plus exigé, attendu que les cautionnemens affectés aux résidences d'Arbas et de Juzet-d'Isaut se trouvent égaux (1800 fr.).

Les deux ordonnances du 15 juin 1837 furent lues et publiées, sur la réquisition du ministère public, le 5 août suivant, à l'audience du tribunal civil de Saint-Gaudens.

Avant cette publication, et le 14 juillet ces deux ordonnances avaient été présentées au bureau de l'enregistrement de Saint-Gaudens, pour être enregistrées au droit fixe d'un franc ; mais le receveur se crut fondé à percevoir pour chacune de ces deux ordonnances, par application de l'art. 34 de la loi du 21 avril 1832, le droit proportionnel de 10 pour °/₀ sur le montant du cautionnement, c'est-à-dire, la somme de 198 fr.

M.e Durrieu n'ayant pu obtenir de la régie la restitution de ce droit proportionnel, suivant lui indûment parçu, saisit de sa réclamation le tribunal civil de Saint-Gaudens, qui rendit le 27 août 1839 un jugement ainsi conçu :

Considérant qu'il est constant qu'en 1835 M.e Durrieu fut nommé notaire dans le canton d'Aspet, et à la résidence d'Arbas ; qu'antérieurement à cette époque, M.e Estrade était déjà notaire au même canton et à la résidence de Juzet-d'Izaut ; — Qu'en 1837, ces deux notaires, encore en exercice, firent les démarches prescrites par les instructions pour changer mutuellement de résidence ; — Que, sur leur demande, il intervint, le 15 juin 1837, deux ordonnances royales, par l'une desquelles M.e Durrieu fut nommé notaire à la résidence de Juzet-d'Izaut, en remplacement, est-il dit, du sieur Estrade, démissionnaire ; et par l'autre, M.e Estrade fut nommé notaire à Arbas, en remplacement de M.e Durrieu, qu'on dit également démissionnaire ; — Que le receveur de l'enregistrement à qui ces ordonnances furent présentées perçut le dixième du cautionnement ; — Que, néanmoins, ces ordonnances furent lues à l'au-

dience du tribunal sans qu'il fût exigé un nouveau serment desdits Durrieu et Estrade ; — Que ceux-ci n'ont pas non plus été assujettis à fournir un nouveau cautionnement : — Considérant que M.e Durrieu appartenait avant lesdites ordonnances à la même classe que celle à laquelle il appartient aujourd'hui ; — Qu'il était en exercice au moment où fut rendue cette ordonnance ; qu'il dénie même qu'il ait jamais donné sa démission de notaire à la résidence d'Arbas : — Considérant que quels que soient les termes de l'ordonnance qui le nomme notaire à Juzet-d'Izaut, cette ordonnance ne peut en définitive être considérée que comme autorisant un changement de résidence d'une commune dans une autre commune du même canton, lors, sur-tout, que le notaire reste dans la même classe ; — Que c'est dans ce sens que ladite ordonnance a été entendue par le ministère public et par le tribunal lui-même, puisqu'il n'y a pas eu de nouveau serment exigé, ni de nouveau cautionnement versé ; — Qu'un nouveau titre n'a pas été conféré par ladite ordonnance à M.e Durrieu ; qu'il est aujourd'hui ce qu'il était avant, notaire du canton d'Aspet, et appartenant à la même classe ; — Que, par voie de suite, l'art. 34 de la loi du 21 avril 1832 ne peut pas être appliqué à l'ordonnance du 15 juin 1837, qui transfère la résidence de M.e Durrieu d'Arbas à Juzet-d'Izaut ; — Considérant que de ce qui précède il résulte que le droit de 198 fr. ne fut pas régulièrement perçu :

Par ces motifs, le tribunal ordonne le remboursement de la somme de 198 fr., etc.

Tribunal civil de Saint-Gaudens. — *Jugement du 27 août* 1839. — M. Th. Tatareau, *Prés.* — M. Blaja, *Proc. du Roi.*

Traité. — Nullité absolue. — Maire. — Défaut d'autorisation préalable.

Dans les conventions synallagmatiques passées entre un particulier et le maire d'une commune, agissant comme maire, celui-ci est-il tellement sans qualité pour représenter la com-

mune en-dehors de toute délégation du conseil municipal, que le contrat ne soit pas même obligatoire vis-à-vis du particulier majeur, et que celui-ci puisse toujours retracter son consentement pour ce qui le concerne, tant que le traité n'a pas été approuvé par le conseil municipal? OUI.

ANDRIEU. — C. — LE MAIRE DE GRAUILHET.

ARRÊT. — Attendu que le traité dont le maire de Grauilhet poursuit l'exécution n'était irrévocable entre les parties qui l'avaient consenti que par une acceptation régulière des conventions bilatérales qu'il renfermait relativement aux terrains acquis par ce fonctionnaire ; — Qu'en fait, long-temps avant l'approbation du conseil municipal à ce traité, l'appelant avait, par acte extrajudiciaire, retracté son consentement audit traité, lequel, privé de la sanction requise par les art. 10, 19 et 46 de la loi du 18 juillet 1837, restait aux termes d'un simple projet, sans force obligatoire entre les parties qui l'avaient souscrit, par défaut de lien de la part de l'une d'elles, le maire ne s'étant pas porté fort, et, d'autre part, ayant agi sans autorisation préalable :.....

Par ces motifs, LA COUR, disant droit sur l'appel d'Andrieu ; réformant, le relaxe de toutes les demandes contre lui formées par le maire de Grauilhet.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du* 1.er *février* 1840. — 3.e Ch. — M. DE FAYDEL, *Prés.* — M. FERRADOU, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — Plaid. MM. ALEX. FOURTANIER et FÉRAL, *Av.* ; DELHOM et FRÉZOULS, *Avoués.*

VENTE. — LÉSION. — EXPERTISE.

En matière de rescision pour cause de lésion, les juges sont-ils astreints à suivre l'avis des experts? jouissent-ils, malgré les termes impératifs de l'art. 1678 *du cod. civ., de la plénitude d'appréciation qui leur appartient dans les autres matières ?*

La jurisprudence, par application du principe que les lois générales ne dérogent aux lois spéciales qu'autant qu'elles

le disent expressément, a soumis les tribunaux, en matière d'enregistrement, à suivre l'avis des experts, malgré la faculté contraire qui leur est donnée par l'art. 323 du cod. de proc. civ.; seulement, s'ils trouvent que le rapport est insuffisant ou obscur, ils peuvent ordonner une nouvelle expertise, en tout ou en partie. *Vid.* arrêts de la cour de cassation, des 7 mars 1808, 18 et 24 juillet 1815, 17 avril 1816, 28 mars 1831 et 29 février 1832, *Journal du palais*, 3.e édit., tom. 6, pag. 545; tom. 13, pag. 9, 16 et 381; *Instr. de la régie*, du 25 juin 1831, art. 1370, § 4; MM. Roland et Troullhet, *Dict. de l'enregistremeat*, v.° *Expertise*, § 4; Merlin, *Quest. de droit*, v.° *Expert*, § 10.

Mais c'est bien plus à cause de la matière exceptionnelle de l'enregistrement, que d'après les dispositions des art. 17, 18 et 19 de la loi du 22 frimaire an 7, qu'une telle jurisprudence s'est établie : en effet, ces articles autorisent seulement l'expertise, tandis que l'art. 1678 du cod. civ., sur la lésion articulée contre une vente immobilière, porte que la preuve de la lésion ne pourra se faire que par un rapport d'experts. Si donc un avis du conseil-d'état, du 12 mai 1807, et un arrêt de la cour de cassation, du 25 octobre 1808, *Journal du palais*, tom. 7, pag. 181, ont déclaré que le code de procédure civile n'avait pas dérogé aux règles prescrites par la loi spéciale en matière d'enregistrement, ces décisions s'expliquent, comme nous le disions, par la matière elle-même, qui est tout exceptionnelle : il importait de ne pas étendre par analogie la jurisprudence qui s'y réfère.

Dans l'ancien droit, il n'était pas douteux que les juges ne pussent prononcer la rescision d'une vente pour cause de lésion, ou rejeter l'action, sans ordonner préalablement une expertise : *cùm agitur*, dit le président Faber, en son code, liv. 4, tit. 30, déf. 33, *de rescindendâ venditione ex causâ immodicæ læsionis, potest esse necessaria æstimatio quæ fiat per probos viros ab utrâque parte eligendos; sed ita demùm si conflictus aliquis sit et magnus probationum, ut non facilè scire possit utrius partis probationes præponderent: cæterùm si altera pars intentionem suam sufficienter probaverit, nihil causæ est cur recurratur ad æstima-*

lionem, ne scilicet supervacuâ probatione, et supervacuo sumptu, oneretur is qui suam intentionem planè jam probavit. Vid. aussi Cochin, dans *l'affaire de M. de Maserani contre le prince de Carignan*, et les arrêts du parlement de Paris, des 10 mars 1725 et 8 juillet 1727, qu'il rapporte, tom. 1, pag. 519, édit. *in*-4.° de 1757; les arrêts du parlement de Toulouse, du 12 septembre 1704, de ... 1787, et ... juin 1789, rapportés dans l'ancien *Journal du palais*, tom. 3, pag. 166, et par M. Laviguerie, en son *Recueil*, v.° *Expert*, art. 1. Dans le nouveau droit, *vid.* Delaporte, *Pandectes françaises*, tom. 13, pag. 108; de Malleville, sur l'art. 1677 du cod. civ.; arrêt de la cour de cassation, du 7 décembre 1819, *Journal du palais*, tom. 15, pag. 605; arrêt de la cour de Limoges, du 14 février 1827: *contrà*, MM. Carré, *Analyse*, quest. 1033, et *Lois de la procédure*, tom. 2, pag. 43; Delvincourt, tom. 3, notes, pag. 166; Bioche et Goujet, *Dict. de proc.*, v.° *Expert-Expertise*, n.° 7; Crivelli, dans ses *Notes sur la procédure civile* de Pigeau, tom. 1, pag. 367 et 368.

Mais lorsque l'expertise est ordonnée, les juges sont-ils liés par le rapport des experts?

M. Carré pense que l'expertise étant inévitable, et littéralement prescrite, avec interdiction de toute autre preuve, la justice est forcée d'admettre l'avis des experts; mais cette opinion est combattue par MM. Dalloz, *Jurisp. gén.*, tom. 7, pag. 294, 656 et 684; Troplong, *de la Vente*, tom. 2, n.° 831, et Duvergier, tom. 2, n.° 113: déjà, dans l'ancien droit, elle avait été proscrite par deux arrêts du parlement de Toulouse, des 31 juillet 1779 et ... juillet 1782, rapportés par M. Laviguerie, *loc. cit.*; elle l'a été, sous l'empire du code civil, par un arrêt de la cour de Nîmes, du 12 pluviôse an 13, *Journal du palais*, tom. 4, pag. 380, et tout récemment encore par un arrêt de la chambre des requêtes de la cour de cassation, en date du 31 mars 1840: en statuant que la preuve de la lésion ne pourrait se faire que par un rapport de trois experts, l'art. 1678 du cod. civ., dit la cour suprême, a évidemment défendu d'avoir recours à toute autre preuve, notamment à la preuve testimoniale; mais il n'a pas constitué les trois

experts en tribunal arbitral; il ne les a pas substitués aux droits et aux pouvoirs des tribunaux : il n'a changé, ni le caractère de la mission qui leur est donnée, ni l'étendue et la portée de leur opération; c'est toujours une expertise, ce n'est pas autre chose qu'une expertise, qui reste essentiellement soumise à l'appréciation des tribunaux ; et aux termes de l'art. 323 du cod. de proc. civ., les juges ne sont point astreints à suivre l'avis des experts si leur conviction s'y oppose : *dictum expertorum nunquàm transit in rem judicatam.*

INSCRIPTION HYPOTHÉCAIRE. — DISPENSE DE RENOUVELLEMENT. — VENTE FORCÉE.

En matière de vente forcée, les créanciers inscrits sont-ils dispensés de renouveler leurs inscriptions après le jugement d'adjudication définitive ?

Peu de questions ont donné lieu à d'aussi graves dissidences que celle-ci : à quelle époque le renouvellement décennal d'une inscription hypothécaire cesse-t-il d'être nécessaire à peine de perte du rang d'hypothèque ? On est tombé d'accord que la nécessité du renouvellement cessait aussitôt que l'inscription avait produit son effet; mais la divergence des opinions a commencé sur le point de savoir quand l'effet de l'inscription était produit : les uns ont pensé que l'inscription produisait son effet par le seul fait de l'adjudication sur saisie-immobilière, ou, en matière de vente volontaire, par la notification non suivie de surenchère dans le délai utile; les autres ont soutenu que l'effet était produit seulement au moment de l'ouverture de l'ordre ; d'autres à l'expiration du délai pour contredire le règlement provisoire; d'autres par la délivrance des mandemens de collocation; d'autres, enfin, par le payement effectif des créanciers colloqués. *Vid.* les arrêts rapportés dans ce Recueil, tom. 21, pag. 183; tom. 27, pag. 196, et tom. 31, pag. 420; dans le *Journal du palais*, 3.e édit., tom. 9, pag. 122, et tom. 12, pag. 487; par M. Fons, dans sa *Jurisprudence inédite*, v.° *Inscription hypothécaire*, art. 6 ; par

M. Rolland de Villargues, dans sa *Jurisprudence du notariat*, tom. 1, pag. 674; tom. 2, pag. 544; tom. 4, pag. 378 et 393, et tom. 5, pag. 161; MM. Rolland de Villargues, *Répert.*, v.is *Inscription hypothécaire*, n.os 364 et suiv., et v.is *Notification de contrat*, n.° 54; Duport-Lavillette, *Quest. de droit*, tom. 4, pag. 249; Grenier, *des Hypothèques*, n.os 112 et suiv.; Persil, sur l'art. 2154 du cod. civ., n.° 5; Delvincourt, tom. 3, pag. 168, note 4; Battur, *des Hypothèques*, n.° 452; Dalloz, *Jurisp. gén.*, tom. 9, pag. 303; Merlin, *Répert.*, v.is *Inscription hypothécaire*, § 8, et Troplong, *des Hypothèques*, tom. 3, n.os 717 et suiv., où il présente le résumé de tous les systèmes.

La cour royale de Paris vient de juger, par arrêt du 2 avril 1840, que la seule adjudication sur saisie-immobilière dispensait de l'obligation de renouveler l'inscription, parce que le but de l'inscription était rempli, le prix de l'immeuble étant désormais fixé, ainsi que le rang des créanciers ayant droit sur ce prix : il est vrai que l'adjudication peut être mise à néant par suite d'une surenchère ou d'une folle-enchère; mais ce sont là de pures éventualités, qui n'empêchent pas le résultat présent de l'adjudication prononcée; il est vrai encore qu'une procédure d'ordre peut être ultérieurement nécessaire pour la distribution du prix; mais l'ordre n'est que déclaratif du rang des hypothèques, tel qu'il a été irrévocablement fixé au moment même de l'adjudication.

CRÉANCE SUR L'ÉTAT. — TRANSPORT. — SIGNIFICATION. — PRÉFET.

La cession faite par un propriétaire dépossédé des sommes qui lui sont dues par l'état, pour cause d'expropriation, et par suite de l'élargissement d'une route, doit-elle être signifiée, pour produire effet, au payeur, et non au Préfet du département ? OUI.

Héritiers SCHAULIER. — C. — Le PRÉFET du Gard.

Sur le pourvoi en cassation dirigé contre l'arrêt de la cour royale de Nimes, du 27 février 1839, que nous avons

rapporté au tom. 38, pag. 313, de ce Recueil, la cour suprême a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Attendu que, pour être valable, et produire effet à l'égard de l'état, tous actes de cession et transport de sommes dues par l'état, de même que toutes saisies-arrêts formées sur lesdites sommes, doivent être signifiées aux payeurs, agens ou préposés du trésor public, sur la caisse desquels les ordonnances ou mandats de payement sont ou doivent être délivrés, et que toutes oppositions ou significations faites à d'autres sont nulles, et doivent être considérées comme non-avenues ; — Que la loi du 9 juillet 1836, art. 13, n'est pas en ce point introductive d'un droit nouveau ; — Qu'elle n'a fait que confirmer et maintenir les dispositions législatives qui existaient antérieurement ; — Et attendu, en fait, que le transport fait par Beaudoin à Schaulier de la somme dont il était créancier de l'état pour prix de la vente d'un terrain nécessaire à l'élargissement de la route du Pont-Saint-Esprit à Mende, n'a pas été signifié au payeur, mais au préfet du département du Gard, qui était sans qualité pour recevoir cette signification ; — Que, dans ces circonstances, en décidant que, par cette signification, Schaulier n'avait pas été valablement saisi à l'égard de l'état de la somme à lui transportée par Beaudoin, l'arrêt attaqué a fait une juste application des principes et des lois de la matière : — LA COUR rejette.

Cour de Cassation. — *Arrêt du 4 mars* 1840. — Ch. des requêtes. — M. ZANGIACOMI, *Prés.* — M. BRIÈRE DE VALIGNY, *Rap.* — M. HÉBERT, *Av.-Gén.* — Plaid. M. BÉCHARD, *Avocat.*

LICENCIÉ EN DROIT. — ADMISSION AU SERMENT D'AVOCAT.

Les cours royales peuvent-elles refuser d'admettre au serment d'avocat les licenciés en droit qui représentent un diplôme régulier? NON.

La moralité de l'avocat postulant n'est-elle soumise à un examen préalable que lorsqu'il demande son inscription au tableau

tableau des avocats stagiaires près une cour ou un tribunal, et cet examen appartient-il au conseil de discipline, ayant seul juridiction pour prononcer l'admission du candidat, ou refuser son inscription au tableau?

G... — C. — Le Ministère public.

La première de ces deux questions vient d'être résolue par la cour suprême dans le sens que nous venons d'indiquer, à l'occasion du pourvoi formé envers l'arrêt de la cour royale de Nimes, du 20 décembre 1837, rapporté dans ce Recueil, tom. 36, pag. 128.

ARRÊT. — Vu les art. 13 et 38 de l'ordonnance royale du 20 novembre 1822, — Attendu qu'il résulte de l'esprit et des textes de ces articles que les licenciés en droit sont reçus avocats par la prestation, devant les cours royales, du serment prescrit et formulé par l'art. 38 de l'ordonnance précitée; — Mais que, dans l'état de la législation, le simple titre d'avocat que leur confère cette prestation de serment diffère essentiellement de la profession d'avocat inscrit, soit au stage, soit au tableau: — Attendu que, par la prestation du serment, le licencié en droit qui y est admis contracte d'avance l'engagement de remplir les devoirs de la profession d'avocat, dont il obtient le titre, lorsqu'il aura été reconnu digne d'exercer cette profession; — Que cette prestation de serment n'est soumise qu'à la vérification préalable de la régularité du diplôme qui a conféré le grade de licencié en droit, et qu'elle doit nécessairement précéder tout examen ultérieur, puisque ce n'est qu'après avoir été reçus avocats que les licenciés en droit peuvent être placés sous la juridiction des conseils de discipline, et que c'est à ces conseils de discipline seuls que l'ordonnance précitée a donné le droit et imposé le devoir de s'assurer de la moralité de l'avocat postulant, avant de statuer d'abord sur son admission au stage, ultérieurement sur son inscription au tableau dressé en vertu de l'art. 29 de la loi du 22 ventôse an 12; — D'où il suit qu'en refusant d'admettre G... à la prestation du serment, lorsqu'il représentait un diplôme de licencié en

droit, la cour royale de Nîmes a méconnu les limites de ses pouvoirs, et a expressément violé les articles précités :

Par ces motifs, LA COUR casse.

Cour de cassation. — *Arrêt du 3 mars 1840.* — M. PORTALIS, 1.er *Prés.* — M. PIET, *Rap.* — Plaid. M. ROGER, *Avoc.*

DONATION UNIVERSELLE DE BIENS PRÉSENS. — DETTES DU DONATEUR. — ÉTAT ANNEXÉ. — ORDRE. — DONATION. — REVOCATION. — APPEL. — TIERS-DETENTEUR. — SOMMATION A DELAISSER. — MISE EN DEMEURE. — COMMANDEMENT AU DÉBITEUR ORIGINAIRE.

Lorsque, dans le cas d'une donation universelle de biens présens, un état des dettes à acquitter par le donataire a été joint à la donation, le donataire ne peut-il (sauf le cas de fraude) *être tenu que de ces dettes?* OUI : on ne saurait le considérer comme tenu, par le seul fait de la donation, et indépendamment de toute stipulation, de la totalité des dettes existantes à la charge du donateur au moment de la donation (1).

Les créanciers d'un donateur peuvent-ils, incidemment à l'ordre ouvert sur le prix des charges stipulées dans la donation, présenter, sur-tout pour la première fois en appel, et en l'absence du donateur, une demande tendant à la révocation ou à la restriction de cette donation? NON (2).

La sommation de payer ou de délaisser faite au tiers-détenteur ne vaut-elle mise en demeure vis-à-vis de ce dernier

---

(1) *Vid.* le *Mémorial*, tom. 27, pag. 133; tom. 33, pag. 101, et tom. 39, pag. 180.

(2) La cour royale de Metz a jugé, le 24 novembre 1820, que la résolution d'une vente ne peut être demandée incidemment sur des contestations relatives au règlement de l'ordre entre les créanciers inscrits : — *Contrà*, arrêt de la cour d'Amiens, du 24 mars 1821, *Journal du palais*, 3.e édit., tom. 16, pag. 203 et 478.

qu'autant qu'elle a été précédée d'un commandement au débiteur originaire, en vertu de l'art. 2169 *du cod. civ.?* OUI (1).

LAURANS et VALCOUR DE FINANCE. — C. — VERNHETTE.

L'arrêt de la cour royale de Toulouse, du 29 juin 1836, que nous avons rapporté dans ce Recueil, tom. 33, pag. 101, et qui a consacré ces décisions, a été déféré à la cour suprême; mais le pourvoi a été rejeté en ces termes :

ARRÊT. — Sur le premier moyen, attendu qu'aux termes de l'art. 945 du cod. civ. le donataire n'est tenu que des dettes qui existent lors de la donation, ou qui seraient exprimées, soit dans l'acte, soit dans un état annexé, et qu'il s'est soumis à acquitter en acceptant; — Que, dans l'espèce, un état des dettes à acquitter par le donataire était joint à la donation; — Qu'on n'allègue aucune fraude : — Sur le deuxième moyen, attendu que la demande en révocation constituait une demande nouvelle, inconciliable avec le règlement de l'ordre sur lequel la cour royale était appelée à statuer, et qu'en rejetant cette demande, comme non-recevable dans l'état de la cause, cette cour n'a fait qu'une juste application de l'art. 464 du cod. de proc. civ. : — Sur le troisième moyen, attendu que la sommation faite au tiers-détenteur de payer les dettes, ou de délaisser, n'a pas été précédée du commandement préalable au débiteur originaire prescrit par l'art. 2169 du cod. civ.; — Que, dès-lors, le délai de trente jours, dont le point de départ est la date du commandement, n'a pu courir; — D'où il suit que la sommation au tiers-détenteur ne pouvait rendre inadmissible et inutile la notification aux créanciers inscrits; — Qu'en le jugeant ainsi, la cour royale n'a violé aucune loi, puisque cette notification a été faite en temps utile :

(1) *Vid.* conf. les arrêts de la cour de cassation, du 18 février 1824; de Bruxelles, des 20 octobre 1820 et 6 février 1825; de Caen, du 9 août 1824, *Journal du palais*, 3.e édit., tom. 16, pag. 170; MM. Pigeau, tom. 2, pag. 444; Troplong, *des Hypothèques*, tom. 3, pag. 386, n.° 791.

*

LA COUR rejette.

Cour de cassation. — *Arrêt du 2 mars 1840.* — Ch. civ. — M. PORTALIS, 1.er *Prés.* — M. PIET, *Rap.* — M. LAPLAGNE-BARRIS, 1.er *Av.-Gén.* — Plaid. MM. SCRIBE et GOUDARD, *Avoc.*

USURE. — ESCOMPTE. — REDUCTION.

La loi du 3 septembre 1807, qui fixe le taux de l'intérêt en matière de prêt d'argent, est-elle applicable à l'escompte ou aux négociations d'effets de commerce? NON (1).

Toutefois, *si le chiffre de l'escompte, de la commission ou du change perçus paraît exagéré, les tribunaux ont-ils le droit de le réduire?* OUI.

MORAND. — C. — TARNAUD et RIGONAUD.

De nombreuses négociations d'effets avaient eu lieu entre la maison Rigonaud et Tarnaud, banquiers à Limoges, et le sieur Morand, lorsque celui-ci, soutenant qu'elles avaient été faites à un taux de beaucoup supérieur au taux légal, demanda la restitution des sommes qu'il prétendait avoir été indûment perçues.

Un jugement du tribunal civil de Limoges, du 12 juillet 1836, statua sur cette difficulté, et sur l'appel interjeté par Morand la cour rendit l'arrêt que voici :

ARRÊT. — En ce qui concerne les intérêts qui pourraient avoir été perçus usurairement sur les effets négociés aux escomptes, — Attendu que, par les arrêts du 8 avril 1825 et du 14 février 1828, la cour de cassation a jugé, en thèse, que les né-

(1) *Vid.* dans ce sens les arrêts rapportés ou cités dans le *Mémorial*, tom. 21, pag. 129, et tom. 33, pag. 77; MM. Devilleneuve et Massé, *Dictionnaire du contentieux commercial*, v.° *Usure*, n.° 15; Dalloz aîné, *Jurisprudence générale*, tom. 12, pag. 821, n.° 11; Armand Dalloz, *Dictionnaire*, v.° *Usure*, n.° 30. — *Contrà*, M. Chardon, *du Dol et de la Fraude*, tom. 3, n.° 489 et suiv.

gociations d'effets ou escomptes ne sont pas entrés dans les prévisions de la loi du 3 septembre 1807 ; qu'une telle décision, si elle était adoptée par la jurisprudence, pourrait amener les suites les plus graves, et autoriser dans quelques circonstances les abus les plus flagrants ; — Que l'escompte légal et modéré est un des grands ressorts du commerce ; que, excessif, il en serait le fléau et la ruine ; — Que la cour de cassation a reconnu plus tard, que les escomptes ou négociations d'effets présentent des questions à la fois de fait et de droit, qui sont soumises à l'appréciation des tribunaux ; — Que ces négociations entraînent, pour les banquiers, des frais qui peuvent être plus ou moins grands, selon que le montant des effets est plus ou moins difficile à recouvrer, vu le domicile des débiteurs, des frais de change, de rechange, d'encaissement, une responsabilité qui résulte de l'endossement des banquiers, du défaut de poursuites légales dans le temps ; — Mais, à côté de ces appréciations qu'il faut faire judicieusement, et avec une latitude favorable au commerce, il y a aussi l'appréciation du droit de commission dû aux banquiers ; et que si ce droit de commission était tel, qu'il en résultât une usure grave, il n'y a aucun doute que les tribunaux ne dussent la réprimer ; — Qu'ainsi, il y a lieu de dire qu'un compte serait fait entre les parties de toutes les affaires qu'elles ont eues ensemble de 1817 à 1824 ; — Qu'à l'égard du prêt de 30,000 fr., l'intérêt en sera compté à 6 pour % pendant les deux premières années ; — Que l'intérêt, augmenté du droit de commission et d'indemnité, sera compté à 9 p. % pendant l'anné 1819, et à 8 p. % pendant les années 1820, 1821, 1822, 1823 et 1824 ; — Qu'à l'égard des escomptes ou négociations d'effets, l'intérêt, augmenté du droit de commission et d'indemnité, sera compté à 9 p. % pendant les années 1817, 1818 et 1819, et à 8 pendant les années 1820, 1821, 1822, 1823 et 1824 ; — Que ce qui se trouvera avoir été payé par Morand en sus du taux ainsi établi sera compté en compensation et déduction des sommes postérieures et immédiatement dues :

Par ces motifs, LA COUR ordonne qu'il soit fait compte

entre les parties des affaires qu'elles ont eues ensemble de 1817 à 1824 ; — Que, à l'égard du prêt de 30,000 fr., l'intérêt en soit passé en compte, etc.

Cour royale de Limoges. — *Arrêt du* 16 *août* 1839. — 1.re Ch. — M. TALANDIER, *Prés.* — M. PEYRAMONT, *Subst.* — Plaid. MM. BAC, GÉRARDIN et JOUHANNEAUD, *Avocats.*

DERNIER RESSORT. — SAISIE-EXECUTION. — REVENDICATION.

En matière de revendication sur saisie, est-ce d'après la valeur de la chose revendiquée, et non par le montant des causes de la saisie, que doit se décider la question de savoir si le jugement est ou non en dernier ressort; et, dès-lors, si les objets revendiqués sont d'une valeur indéterminée, le jugement est-il en premier ressort, encore bien que cette valeur puisse paraître inférieure à 1000 *fr.* (aujourd'hui 1500 fr.) OUI. (1).

Un exploit de revendication satisfait-il au vœu de l'art. 608 *du cod. de proc. civ., en ce qui touche l'énonciation des preuves de propriété, lorsque les demandeurs déclarent que les bestiaux qu'ils revendiquent leur appartiennent, comme ayant été placés par eux dans une métairie exploitée par le saisi, et ce de l'agrément du saisissant, propriétaire de cette métairie?* rés. aff. dans la 1.re Espèce.

1.re Espèce. — HUBERT. — C. — BIRÉ et PRUNIER.

ARRÊT. — En ce qui touche la fin de non-recevoir tirée du dernier ressort, — Attendu que la revendication faite par les époux Lasseron et les époux Biré des bestiaux compris dans la saisie pratiquée à la requête d'Hubert sur son fermier constitue entr'eux l'unique objet du litige ; — Que la valeur de ces bestiaux est indéterminée, et que, conséquemment, les premiers juges n'ont pu statuer sur le litige qu'à la charge d'appel : — Relativement à la nullité de l'exploit de revendication que

---

(1) *Vid. suprà*, pag. 290.

l'appelant fait résulter de ce que cet exploit ne contient pas l'énonciation des preuves de propriété, ainsi que cela est exigé par l'art. 608 du cod. de proc. civ. : — Attendu que les époux Lasseron et Biré ont satisfait au vœu de cet article, en énonçant dans leur exploit qu'ils étaient propriétaires des bestiaux par eux revendiqués, comme les ayant placés dans la métairie de Hubert, et avec son autorisation :

Par ces motifs, LA COUR, sans s'arrêter à la fin de non-recevoir proposée contre l'appel par les époux Lasseron et Biré, ni à la nullité de l'exploit de revendication proposée par Hubert, etc.

Cour royale de Limoges. — *Arrêt du 17 décembre* 1839. — Ch. réun. — M. TIXIER-LACHASSAGNE, 1.er *Prés.* — M. LÉZAUD, *Subst.* — Plaid. MM. TIXIER et JOUHANNEAUD, *Avocats.*

2.e Espèce. — LAVADOUR. — C. — FAGEOL.

ARRÊT. — En ce qui touche la fin de non-recevoir invoquée par Fageol contre l'appel, et qui est prise de ce que les premiers juges auraient statué en dernier ressort, — Attendu que Fageol a, le 15 novembre 1833, fait pratiquer, au préjudice de Pierre, Laurent et Magdelaine Lavadour, une saisie-exécution sur des objets mobiliers, pour obtenir le payement d'une somme en principal de 143 fr. 15 c., des intérêts et des frais : — Attendu que les sommes réunies qui ont donné lieu à la saisie sont inférieures au taux du dernier ressort des premiers juges ; — Mais que s'il est de principe que c'est la somme qui a déterminé la saisie, et non la valeur des objets saisis, qui fixe le taux du premier ou du dernier ressort, ce principe n'est vrai que pour la partie saisie, qui, en offrant de désintéresser le saisissant, peut arrêter les effets de la saisie ; — Qu'il ne peut en être de même à l'égard des tiers qui, comme dans l'espèce, revendiquent pour leur appartenir une partie des meubles saisis, qui sont d'une valeur indéterminée, parce que ces tiers ne peuvent, pour anéantir la saisie, être obligés d'acquitter la créance du saisissant, duquel ils ne sont pas débiteurs ; —

Qu'ainsi la fin de non-recevoir n'est pas fondée, et que l'appel est recevable :

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale de Limoges. — *Arrêt du 9 janvier 1840.* — 3.e Ch. — M. LAVAUD-CONDAT, *Prés.* — M. DECOUS, *Av.-Gén.* — Plaid. MM. E. VOUZELLAUD, GIRY et BAC, *Avocats.*

RETRAIT LITIGIEUX. — CRÉANCE LIQUIDE. — DEMANDE NOUVELLE.

Une créance liquide, fixée par traité non contesté, peut-elle être considérée comme droit litigieux dont la cession soit susceptible de l'action en retrait? NON (1).

La subrogation dans la cession de droits litigieux peut-elle être demandée pour la première fois en appel? OUI (2).

BELLON. — C. — DEMURAT.

ARRÊT. — En ce qui touche la demande en subrogation de la cession du 22 décembre 1833, en vertu de l'art. 1699 du cod. civ., formée par les parties de Rouher contre celle de Duclosel en la cour, par leurs conclusions signifiées le 8 avril dernier, et renouvelées en cette audience ; — Attendu que la partie de Duclosel soutient, 1.° que cette demande en subrogation, n'ayant pas été formée en première instance, n'a pu l'être en appel; — Qu'on ne peut la priver du bénéfice des deux degrés de juridiction ; — Qu'ainsi cette action tardive doit être par la cour déclarée inadmissible ; — 2.° Que les droits cédés ne sont pas litigieux; d'où il suit que la demande en subrogation n'est pas fondée : — Attendu que de ce système de défense découle la nécessité d'examiner cette demande en subrogation sous les points de vue de son admissibilité, et au fond :

---

(1) *Vid.* M. Armand Dalloz, *Dict. gén.*, v.° *Transport*, n.° 209 et suiv.

(2) *Voy.* conf. le *Mémorial*, tom. 34, pag. 113.

— En ce qui touche l'admissibilité en appel de l'action en subrogation, — Attendu que la subrogation de cession de droits litigieux étant un moyen légal de faire cesser la demande principale tant que celle-ci existe, il peut lui être opposé par voie d'exception ou défense : — Attendu que les trois parties ayant saisi la cour, par leur appel-principal et incident, de la connaissance générale du litige existant entr'elles, chacun desdits appelans peut présenter et faire valoir en la cour tous ses moyens de demande, défense et exception : — Attendu que si l'art. 464 du cod. de proc. civ. dispose qu'il ne sera formé en appel aucune nouvelle demande, il admet néanmoins une exception à cette prohibition, en ajoutant : à moins qu'il ne s'agisse de compensation, ou que la demande nouvelle ne soit la défense à l'action principale : — Attendu que la demande en subrogation de la cession du 22 décembre 1833, en vertu de laquelle les parties de Rouher étaient poursuivies hypothécairement, était pour elles un moyen de défense péremptoire, puisque cette action aurait eu pour effet, si elle était admise et fondée, d'anéantir la demande principale ; — Ainsi, c'est le cas de décider que la demande en subrogation formée en appel par les parties de Rouher est admissible : — En ce qui touche la question de savoir si, au cas particulier, la susdite action en subrogation est fondée, — Attendu qu'aux termes de l'art. 1699 du cod. civ., pour qu'il y ait ouverture à l'exercice de l'action en subrogation de cession, il faut que les droits qu'elle comprend soient litigieux : — Attendu que, d'après l'art. 1700 du même code, pour que la chose soit censée légitime, il faut qu'il y ait procès et contestation sur le fond du droit ; — Attendu que l'acte du 22 décembre 1833 est la simple cession d'une somme mobilière due au cédant par les héritiers de François Chaumeil, vendeur des parties de Rouher, ladite somme mobilière déterminée, liquide et fixée par un traité du 24 octobre 1789 : — Attendu qu'il n'est justifié d'aucuns actes de procédure antérieur à ladite cession, par lesquels, soit les débiteurs originaires, soit les débiteurs hypothécaires, aient élevé aucune contestation sur le fond du droit du créan-

cier ; — Attendu que les seuls actes rapportés émanent du créancier seul, et consistent en simples notifications de titre, commandement, saisie-arrêt, dénonciation, assignation en validité, en déclaration, tous lesquels sont de simples actes de poursuite et de mise à exécution du titre de créance, qui rentrent dans la classe générale des moyens pour parvenir au payement d'une créance, lesquels n'ont jamais été, ni pu être considérés comme constitutifs d'une contestation sur le fond du droit ; mais sont, en réalité, une simple exécution d'un droit jusqu'alors non contesté : — Attendu que n'y ayant eu, avant la cession du 22 décembre 1833, ni procès, ni contestation sur le fond du droit, la chose cédée n'étant point litigieuse, il n'y a pas lieu à l'application de l'art. 1699, et les parties de Rouher doivent être déclarées non fondées en leurs demandes en subrogation, en tous cas déboutées d'icelles :

Par ces motifs, LA COUR, sans s'arrêter, ni avoir égard à la demande en subrogation, dit qu'il a été bien jugé.

Cour royale de Riom. — *Arrêt du 11 mai* 1839. — 2.e Ch. — M. TAILHAND, *Prés.* — M. LESCAT, *Subst.* — Plaid. MM. ROUHER et DUCLOSEL, *Avocats.*

INSCRIPTION HYPOTHÉCAIRE. — ÉNONCIATION DE LA CRÉANCE. — PRIVILÈGE DU VENDEUR. — SUBROGATION.

Une inscription de privilège (ou d'hypothèque) est-elle nulle, de cela que la somme portée dans le bordereau ne serait pas exactement celle dont est mention dans l'acte constitutif de la créance, si, d'ailleurs, la nature de cet acte s'y trouvait rappelée, ainsi que sa date ? En conséquence, *le créancier du vendeur subrogé à son privilège est-il tenu, lorsqu'il prend ou renouvelle l'inscription en son nom, de rapporter, non la somme dont il est lui-même créancier du vendeur, et pour laquelle il a obtenu subrogation au privilège, mais celle-là même qui appartient au vendeur, et qui est proprement la créance privilégiée ?* NON.

POUSSINES. — C. — AUSSILLOUS.

François Aussillous, s'étant reconnu débiteur des mariés Poussines et Antoine Aussillous, avait subrogé ces derniers au privilège qu'il avait sur un bien précédemment vendu par lui au sieur François-Antoine Aussillous, son fils; en conséquence, les mariés Poussines et Antoine Aussillous prirent, le 11 mai 1833, une inscription pour la conservation de ce privilège; mais, tout en déclarant que l'inscription était prise *pour la conservation du privilège résultant de l'acte de vente consenti par François Aussillous le 1.er mai* 1826, ils portèrent dans leur bordereau, non pas seulement une somme de 14,000 fr., la seule réellement due sur le prix de cette vente, mais celle bien plus considérable dont ils étaient eux-mêmes créanciers envers le vendeur.

Un ordre s'étant ouvert sur le prix des immeubles vendus, cette inscription fut attaquée : on prétendit que si elle mentionnait la date et la nature du titre en vertu duquel elle était prise, elle ne pouvait pas être réputée contenir également *l'énonciation de la créance portée dans ce titre* (art. 2148, n.° 4, du cod. civ.); que la créance pour laquelle on réclamait le privilège étant celle du prix de vente, et non autre, c'est celle-là seule qu'on aurait dû inscrire, de peur qu'en ne retrouvant pas sur l'inscription le chiffre même de l'acte constitutif, les tiers ne fussent pas induits à penser, soit qu'il y avait eu erreur dans la mention de l'acte, soit que l'on mentionnait faussement dans l'inscription une créance qui n'existait pas. Selon les créanciers agresseurs, le bordereau d'inscription devrait être l'exacte reproduction de l'acte même de la créance, quant aux parties essentielles; et toute inexactitude sur ce point pouvant être une cause d'erreur et de préjudice, doit être, par voie de suite, un motif de nullité.

Ce système fut, d'abord, accueilli par un jugement du tribunal civil de Castres, du 20 mars 1839; mais, sur l'appel, il a été rejeté par la cour dans les termes suivans :

ARRÊT. — Attendu que les mariés Poussines et Antoine Aussillous avaient été subrogés au privilège qu'Aussillous avait sur

les biens qu'il avait vendus à son fils François-Antoine ; — Que cette créance, privilégiée, ne pouvait produire d'effet envers les tiers qu'autant qu'elle serait inscrite de la manière déterminée par la loi, ainsi que le veut l'art. 2106 du cod. civ. ; d'où il suit que l'inscription ne saurait être valable si elle n'est conforme aux règles tracées par l'art. 2148 du cod. civ., applicable aux privilèges aussi bien qu'aux hypothèques : — Attendu que le bordereau du 11 avril 1833, inscrit avant que l'acquéreur primitif eût été dépouillé de ses biens, énonce que cette inscription est prise pour la conservation du privilège résultant de l'acte de vente du 1.er mai 1826 ; — Qu'ainsi, les créanciers ont fait connaître le droit qu'ils entendaient exercer, la nature et la date de l'acte en vertu duquel ils agissaient ; — Qu'il est vrai qu'au lieu de déclarer le montant de la créance, exprimée dans l'acte duquel dérivait le privilège, ils ont exprimé celle qui leur était due par leur créancier originaire ; mais qu'à ne consulter que le texte de l'art. 2148, ils se sont conformés à sa disposition, en indiquant la somme pour laquelle ils entendaient grever l'actif de leur débiteur ; — Qu'ainsi, la formalité est extrinsèquement remplie ; — Que si, pénétrant dans la pensée du législateur, on cherche le motif pour lequel il a exigé l'énonciation du montant de la créance, on voit qu'il n'a eu qu'un but, c'est que les tiers pussent, en consultant les registres du conservateur, bien connaître la situation hypothécaire de celui avec qui ils entendaient traiter ; — Qu'ils ont cette connaissance complètement, soit que la somme pour laquelle ses biens sont frappés par l'inscription soit déclarée provenir de la créance privilégiée, ou que le créancier se soit borné à exprimer qu'elle lui est due, sans faire connaître le titre d'où résulte son droit ; — Que, dans tous les cas, le tiers sait qu'il sera primé pour cette somme, sauf réduction dans le cas où elle dépasserait ce qui est réellement dû au créancier ; comme aussi que celui-ci ne pourra jamais réclamer au delà du montant de son inscription, quand même sa créance serait supérieure, parce qu'il ne peut pas nuire aux droits des tiers qui ont contracté sur la foi des déclarations qu'il avait

faites lui-même : — Qu'ainsi, Antoine Aussillous et les mariés Poussines, en prenant cette inscription en temps utile ; en remplissant extrinsèquement les formalités par une énonciation qui ne pouvait nuire à aucun de ceux qui pourraient vouloir contracter avec leur débiteur, ont conservé leur privilège ; mais que ce privilège n'existant que pour 14,000 fr., dus par François-Antoine Aussillous, c'est à cette somme que doit être réduite en capital la collocation en faveur des créanciers à qui appartient le privilège ; — Qu'ainsi, lesdits Poussines et Aussillous ne devront recevoir que ce qui restera après le payement de l'allocation faite en faveur de Boulade, qui avait été subrogé avant eux à la créance privilégiée ; — Qu'il y a donc lieu de réformer la décision des premiers juges, en ce qu'ils ont déclaré le privilège éteint :

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 3 avril 1840.* — 2.e Ch. — M. MARTIN, *Prés.* — M. DAGUILLON-PUJOL, 1.er *Av.-Gén.* — Plaid. MM. MAZOYER et FÉRAL, *Avoc.* ; ASTRE et ESPARBIÉ, *Avoués.*

PENSION MILITAIRE. — SAISIE-ARRÊT. — FEMME. — ALIMENS.

La femme, séparée de fait, qui a obtenu de la justice une provision alimentaire contre son mari, a-t-elle le droit de saisir-arrêter, dans les limites fixées par l'art. 28 de la loi du 11 avril 1831, entre les mains des comptables publics, la pension militaire de son époux ?

En d'autres termes, *la disposition restrictive de l'article précité, qui, après avoir déclaré en principe l'incessibilité et l'insaisissabilité des pensions militaires, établit une exception dans les cas prévus par les art. 203 et 205 du cod. civ., doit-elle être étendue à la femme légitime, séparée de fait, pour la garantie des alimens à elle adjugés par justice ?* OUI (1).

---

(1) *Vid.* le *Mémorial*, tom. 31, pag. 252.

DUVALÉS. — C. — La Dame DUVALÉS.

Par arrêt du 22 mars 1831, rendu par la cour royale de Toulouse, la dame Rose-Adèle de Caussade, épouse séparée de fait du sieur Coffin-Duvalés, colonel en retraite, obtint contre ce dernier une provision alimentaire; mais ce ne fut qu'en 1838 qu'elle put ramener l'arrêt à exécution, en faisant procéder, par exploit du 18 décembre de cette année, à une saisie-arrêt entre les mains du payeur du département du Tarn, sur la pension militaire du colonel Duvalés. Le tribunal de première instance d'Alby, auquel fut déférée la contestation sur la validité de cette saisie, rendit son jugement le 28 janvier 1839 dans les termes suivans :

Attendu que si, par une dérogation expresse au droit commun, par un privilège très-exceptionnel, l'art. 28 de la loi du 11 avril 1831 décide, en règle générale, que les pensions militaires et leurs arrérages sont incessibles et insaisissables, cependant le législateur a voulu que le bénéfice accordé aux serviteurs de la patrie cessât, et que les pensions militaires rentrâssent dans la classe ordinaire, lorsqu'il s'agit d'exécuter les obligations naissant du mariage : — Attendu qu'au nombre de ces obligations figurent, non-seulement celles qui assujettissent les père et mère à nourrir leurs enfans, et qui, réciproquement, imposent aux enfans le devoir sacré de fournir des alimens aux auteurs de leurs jours; mais encore celle qui prescrit au mari de pourvoir incessamment aux besoins et à l'entretien de sa femme : — Attendu qu'il faut reconnaître, dès-lors, que la législation de 1831, en indiquant, comme seuls cas exceptionnels au principe de l'incessibilité et de l'insaisissabilité des pensions militaires, ceux prévus par les art. 203 et 205 du cod. civ., n'a pas entendu exclure du bénéfice accordé aux père et mère, et à leurs enfans réciproquement, les uns vis-à-vis des autres, la légitime épouse, dont les droits sont aussi sacrés; — Qu'il faut donc décider que la mention des art. 203 et 205 est purement démonstrative en ce qui concerne les droits de la femme, et que celle-ci peut saisir la pension militaire de son mari, lorsque des sommes doivent lui être fournies par celui-ci

à titre d'alimens ; — Qu'ainsi, en droit, la saisie-arrêt, faite à la requête de la dame Duvalés entre les mains de M. le payeur du département du Tarn, doit être déclarée valable : — Attendu, en fait, que la position de fortune de la dame Duvalés étant absolument la même que lorsque l'arrêt de la cour royale de Toulouse, du 22 mars 1831, lui a accordé une pension alimentaire, cette décision doit être respectée et maintenue :

Par ces motifs, LE TRIBUNAL déclare la saisie-arrêt valable, etc., etc.

Appel.

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

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du* 18 *janvier* 1840. — 3.e Ch. — M. DE FAYDEL, *Prés.* — M. LAFITEAU, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — Plaid. MM. FOSSÉ et FÉRAL, *Avoc.*; BOURNIQUEL et TOURNAMILLE, *Avoués.*

PEREMPTION D'INSTANCE. — DROIT ANCIEN. — PARLEMENT DE NAVARRE.

La question de savoir si la péremption d'instance s'acquérait autrefois de plein droit, doit-elle être appréciée d'après les anciens principes, ou d'après les dispositions nouvelles? Résolu dans le premier sens (1).

Sous l'ancienne jurisprudence, et dans le ressort du parlement de Pau, la péremption s'acquérait-elle de plein droit par la simple discontinuation de poursuites, et sans qu'il fût besoin de demande, ni de jugement, lorsqu'elle concourait avec la péremption de l'action? OUI (2).

LE MAIRE DE POURSINGUES. — C. — PORTET.

Les faits de la cause ressortent suffisamment de l'arrêt qui suit :

---

(1) *Vid.* le *Mémorial*, tom. 15, pag. 406.

(2) *Vid.* tom. 19, pag. 184.

ARRÊT. — Sur la péremption opposée à la commune, et fondée sur l'art. 9 de la loi du 28 août 1792, attendu que l'art. 9 de la loi invoquée attribue aux communes un droit de propriété sur les terres-landes, à la condition de former dans les cinq ans leur action contre les détenteurs; — Qu'à la vérité, la commune de Poursingues réclama judiciairement la propriété du *Lanot*, le 22 ventôse an 4; mais que l'instance par elle entamée resta impoursuivie, depuis le 24 brumaire an 6 jusqu'en 1823 : — Attendu que, pour apprécier le résultat légal de cette cessation de poursuites, par conséquent, pour décider si l'instance de l'an 4 est périmée, il faut examiner quels étaient les anciens principes en matière de péremption; — Qu'il s'agit d'une procédure antérieure au code de procédure civile, et que prétendre, comme la commune, faire juger une telle question par le nouveau code, ce serait évidemment enlever aux parties un droit acquis, et donner à la loi un effet rétroactif; — Que, pour faire consacrer un pareil système, la commune argumente vainement de deux arrêts de la cour suprême; — Qu'en effet, ces deux arrêts ne décident autre chose, sinon que la péremption doit être jugée et instruite d'après les termes indiqués par la loi existante; — Qu'il ne s'agit là que des formes de la procédure à suivre, et nullement de faire juger par la loi nouvelle un fait accompli, un droit acquis sous les anciennes lois : — Attendu que, dans le ressort du parlement de Pau, la péremption s'acquérait de plein droit, et sans qu'il fût besoin, ni de demande, ni de jugement; — En effet, il est notoire, et, d'ailleurs, convenu par toutes les parties, qu'on suivait dans ce parlement l'ordonnance de Roussillon; or, cette ordonnance porte : *l'instance intentée, encore qu'elle soit contestée, si par le laps de trois ans elle est discontinuée, n'aura aucun effet de continuer ou proroger l'action; ainsi, aura son cours, comme si ladite instance n'avait été formée, ni introduite, et sans qu'on puisse prétendre ladite prescription avoir été interrompue;* et les auteurs du *Répertoire*, rapportant cette ordonnance, définissent la péremption : *une espèce de prescription qui annulle la procédure, quand il y a eu discontinuation de*

de poursuites pendant trois ans. On trouve aussi au *Répertoire*, v.° *Péremption*, dans lequel avait écrit notre savant auteur M. Mourot : *la péremption s'acquérait aussi de plein droit au parlement de Pau* : —Attendu que ces citations démontrent par elles-mêmes, et sans commentaire, que la commune est déchue du droit de reprendre son instance de l'an 4, si, toutefois, la péremption contr'elle demandée a concouru avec la prescription de l'action ; — Attendu, à cet égard, que l'art. 9 de loi du 28 août 1792 créa en faveur des communes un droit exorbitant, puisqu'elle leur attribua sans justification de leur part la propriété de toutes les landes possédées par leurs ci-devant seigneurs ; mais que cette même loi posa, cependant, une limite à sa généralité : qu'elle put et voulut soumettre les communes à revendiquer les biens qu'elle leur attribuait dans un espace déterminé ; — Qu'elle borna la durée de l'action accordée aux communes au terme de cinq ans ; — Qu'il est manifeste, d'après l'esprit et la lettre de cet article 9, que leur droit se trouva prescrit, si elles laissèrent s'écouler cinq ans sans exercer d'action ; — Qu'il doit en être exactement de même, si, après avoir intenté leur action, elles laissaient, comme la commune de Pousingues, s'écouler, non-seulement trois ans, mais plus de vingt ans sans y donner suite : — En effet, d'après les principes anciens relatifs à la péremption, la prescription se trouvait acquise au moment où la péremption a été demandée (le délai de cinq ans accordé par l'art. 9 était depuis long-temps expiré) : — La péremption concourant, ainsi, avec la prescription, la fin de non-recevoir opposée à la commune doit être accueillie, et celle-ci déboutée des demandes qu'elle a formées sur le fondement de l'art. 9 de la loi du 28 août 1792 :

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale de Pau. — *Arrêt du 2 mai* 1839. — Ch. civ. — M. MOUREU, *Cons.-Prés.* — M. MORLAN, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — MM. SICABAIG Fils, BAYLE et DARAN, *Avoués*.

DROITS LITIGIEUX. — CESSION. — JUGE DE PAIX.

La disposition générale de l'art. 1597 *du cod. civ., qui défend aux juges de se rendre cessionnaires des droits et actions litigieux, s'applique-t-elle aux juges de paix?* OUI (1).

Pour que des droits cédés soient censés litigieux, aux termes de l'art. 1597, *est-il nécessaire qu'il y ait sur le fond du droit un litige antérieur à la cession, ou bien suffit-il que ces droits soient susceptibles de discussions judiciaires, prévues et sérieuses?* Résolu dans ce dernier sens (2).

BERTHET. — C. — POUZOLS.

ARRÊT. — Attendu que la vente passée à Pouzols, le 29 mars 1838, est nulle, comme ayant été faite à un incapable, et prohibée par l'art. 1597 du cod. civ., qui interdit expressément à tous magistrats l'acquisition d'aucun *droit litigieux;* — Attendu que cette prohibition, d'ordre public et de morale publique, s'applique évidemment aux juges de paix d'un canton, comme aux juges d'un tribunal d'arrondissement ou à un magistrat dans le resssort de la cour près laquelle il exerce ses fonctions, puisque, d'une part, la généralité des termes de l'art. 1597 embrasse nécessairement dans le mot générique de *juges* tous les magistrats de l'ordre judiciaire; et, d'autre part, que le motif de la loi, qui, suivant M. Portalis, a été d'empêcher les magistrats de *trafiquer de contestations qu'ils doivent terminer*, s'applique aux juges de paix chargés de *concilier les parties :* — Attendu que ce principe étant reconnu,

(1) *Vid.* dans ce sens M. Duvergier, *de la Vente*, tom. 1.er, n.o 196.

(2) *Vid.* conf., MM. Delvincourt, tom. 3, Notes, pag. 128; Duvergier, *de la Vente*, tom. 1.er, n.o 199; Troplong, *de la Vente*, tom. 1.er, n.o 200; Duranton, tom. 16, n.o 141; Rolland de Villargues, *Répert.*, v.o *Droits litigieux*, n.o 15; Carré, *Compétence*, tom. 1.er, pag. 165 : — *Contrà*, arrêt de Rouen, du 27 juillet 1808, Sirey, 9-2-157, et Journal du palais, 3.e édit., tom. 7, pag. 46.

il s'agit, dans l'espèce, de savoir si les droits vendus à M. le juge de paix *Pouzols*, par l'acte du 29 mars 1838, étaient ou n'étaient pas *des droits litigieux*, suivant l'esprit et la lettre de l'art. 1597; — Attendu, à cet égard, que l'interprétation et la portée de cet article ne sauraient être bornées par la définition donnée aux mots *droits litigieux* par les art. 1699 et 1700, qui ne s'appliquent qu'au cas spécial; — Attendu que, soit qu'on s'attache aux termes beaucoup plus étendus de l'art. 1597, qui embrassent à la fois *tous procès, actions ou droits litigieux*; soit que l'on consulte l'intention présumée du législateur dans une prohibition relative à la moralité du magistrat et à la dignité de la magistrature, on reste convaincu que cette prohibition doit s'appliquer à toute espèce de droits susceptibles de discussions judiciaires, prévues et sérieuses, et que c'est le cas dans lequel se trouve le juge de paix *Pouzols*:

Par ces motifs, LA COUR infirme.

Cour royale de Lyon. — *Arrêt du 10 juillet* 1839. — 2.e Ch. — M. ACHER, *Prés.* — M. LABORIE, *Av.-Gén.* — Plaid. MM. FAVRE-GILLY et DERVIEUX, *Avocats.*

DERNIER RESSORT. — ORDRE.

En matière d'ordre, *le dernier ressort se détermine-t-il, non d'après le chiffre de chaque collocation, mais d'après l'importance de la somme totale à distribuer?* OUI (1).

MARIN. — C. — TORNIER.

En 1839, un ordre est ouvert au tribunal de Meaux sur le prix des biens ayant appartenu au sieur Chalin, attribués, depuis son décès, à quelques-uns de ses héritiers, par l'événement d'un partage en nature effectué judiciairement, et vendus sur saisie-immobilière: à cet ordre produisent,

---

(1) *Vid. le Mémorial*, tom. 39, pag. 273, et M. Bénech, *Traité des tribunaux de première instance*, pag. 169.

*

1.° le sieur Tornier, créancier postérieur au décès, inscrit pendant les opérations du partage judiciaire, à la date du 5 février 1834, sur la portion à revenir à certains cohéritiers, ses emprunteurs; et 2.° les époux Marin, subrogés dans les droits des officiers ministériels qui avaient concouru au partage, et pour lesquels une inscription avait été prise, à la suite du jugement homologatif, le 27 février 1835.

Règlement provisoire, distribution par ordre chronologique, collocation, article 6, du sieur Tornier, pour 2550 fr., à la date du 5 février 1834, jour de son inscription, et, article 7, des époux Marin, pour 1224 fr. 70 c., reliquat de leur créance, dont le chiffre primitif était de 1850 fr., à la date du 27 février 1835, jour de leur inscription. Contredit: les époux Marin réclament rang et préférence sur le sieur Tornier, à raison de la nature privilégiée de leur créance, consistant en frais de justice.

22 août 1838, jugement du tribunal civil de Meaux, qui les déclare non-recevables, faute d'avoir discuté le mobilier dans les termes de l'art. 2105 du cod. civ.

Appel.

Les époux Marin offrent de justifier que la discussion du mobilier était impossible, à raison de son peu de valeur: dans tous les cas, le produit de la vente de ce mobilier eût été loin de pouvoir les désintéresser, et ils n'étaient pas obligés de diviser leur payement.

Le sieur Tornier oppose une fin de non-recevoir: son avocat soutient que la nature du procès ne permet pas de recourir au second degré de juridiction; la créance des époux Marin est de 1224 fr. seulement; l'intérêt de la contestation ne pouvait, dans aucun cas, excéder le taux de la compétence en dernier ressort des tribunaux: à l'égard des époux Marin, la valeur de leur contredit est chiffrée à 1224 fr. seulement; à l'égard du sieur Tornier, le rang de sa créance n'est réellement contesté que pour la même somme.

L'avocat des époux Marin répond, qu'en matière d'ordre le taux de la compétence en dernier ressort ne s'apprécie pas seulement d'après la valeur de la créance du créan-

cier contestant, mais eu égard à l'importance des sommes à distribuer : l'ordre est une instance en distribution ; le règlement définitif est le jugement de première instance, il est susceptible d'appel. Tous les contredits survenus au règlement provisoire ne sont que des incidens du jugement de première instance contenu au règlement définitif ; dès-lors, les jugemens rendus sur les incidens sont, comme le règlement définitif, susceptibles du second degré de juridiction : à l'appui de cette opinion, l'avocat cite trois arrêts rendus par les cours royales d'*Aix*, de *Lyon* et de *Douai*, les 9 février 1825, 27 avril même année, et 1.er avril 1826.

Subsidiairement, il fonde la recevabilité de l'appel sur ce que la contestation porte à la fois sur le rang des deux créances des époux Marin et du sieur Tornier, dont la dernière excède le taux de la compétence des tribunaux en dernier ressort : si le sieur Tornier, créancier de 2550 fr., avait perdu son procès en première instance, il serait, sans aucun doute, admis à appeler du jugement : la position des parties devant être égale, les époux Marin ne peuvent être privés d'un droit qui appartient à leur adversaire.

ARRÊT. — En ce qui touche la fin de non-recevoir contre l'appel, — Considérant que la somme à distribuer dans l'ordre dont il s'agit s'élève à plus de 1500 fr. ; — Que si la créance actuelle des époux Marin n'est que de 1223 fr., Tornier, qui les conteste, se dit créancier de 2500 fr. ; — Qu'en matière d'ordre, le dernier ressort ne se détermine pas par le chiffre des créances contestées, mais par l'importance totale de la somme objet de l'ordre, sur laquelle portent les prétentions de tous les créanciers ; — Que si la faculté d'appeler n'appartenait, en cette matière, qu'à ceux d'entr'eux qui réclameraient des sommes supérieures à 1500 fr., il en résulterait une inégalité de droits contraire à l'équité, et que la loi ne peut admettre :

Par ces motifs, LA COUR rejette la fin de non-recevoir.

Cour royale de Paris. — *Arrêt du 14 avril 1840.* — 2.e ch.

— M. HARDOIN, *Prés.* — M. BERVILLE, *Avoc.-Gén.* — Plaid. MM. RIVIÈRE et MONTIGNY, *Avocats.*

ARBITRAGE. — MINEURS. — RENONCIATION A L'APPEL. — EFFET.

La clause insérée dans un acte de société, par laquelle les associés s'engagent à soumettre toutes les contestations qui pourraient s'élever entr'eux à deux arbitres prononçant en dernier ressort, et sans appel, est-elle obligatoire pour les parties et pour leurs héritiers même mineurs ? OUI (1).

SERRÉ. — C. — FAVREL.

Le sieur Serré s'était associé, en 1825, avec les sieur et dame Favrel, et dans l'acte de société les parties avaient inséré la clause suivante : « en cas de contestations, soit » entre les associés, soit entre leurs veuves, héritiers ou » représentans, au sujet de la société, elles seront jugées » par deux arbitres, et ce en dernier ressort, sans voie » d'opposition, d'appel, de cassation, ou de requête » civile ».

Serré mourut en 1828, laissant parmi ses héritiers des mineurs : des contestations nombreuses s'étant élevées à l'occasion de la liquidation de la société entre les époux Favrel et les enfans Serré, un tribunal arbitral fut constitué, qui rejeta les prétentions de ces derniers ; sur leur appel, une fin de non-recevoir leur a été opposée, résultant de la clause de l'acte social.

Pour écarter cette fin de non-recevoir, leur avocat a soutenu que le mineur ne pouvait dans aucun cas, soit par lui, soit par son tuteur, renoncer à la voie de l'appel ; cherchant un appui dans les dispositions des art. 62 et 63 du cod. de com., 1003 et 1013 du cod. de proc. : si, en thèse générale, a-t-il dit, la stipulation consentie par les associés oblige leurs veuves, leurs héritiers et ayans-cause,

---

(1) *Vid.* sur cette question controversée les arrêts rapportés ou indiqués dans ce Recueil, tom. 35, pag. 76, et au *Journal du palais*, 3.e édit., tom. 17, pag. 1047.

ce n'est qu'autant que ces héritiers sont majeurs, et jouissent de leurs droits : l'art. 63 précité dit, en effet, formellement, que si des mineurs sont intéressés dans une contestation pour raison d'une société commerciale, le tuteur ne pourra renoncer à la faculté d'appeler du jugement arbitral : comment, ajoute l'avocat, le mineur pourrait-il renoncer à un droit dont il n'a pas la libre disposition (art. 1003 du cod. de proc.) ? A l'appui de ce système il invoque *MM. Carré, Delvincourt, Dalloz, Pardessus*, et l'autorité d'un arrêt de la cour de Lyon, rendu le 21 avril 1823, sur la plaidoirie de M.e *Sauset* (1).

On répondait, au nom des époux Favrel, que la clause insérée dans l'acte social avait pu être la cause déterminante de la société ; qu'elle devait, dès-lors, recevoir son exécution, non-seulement vis-à-vis de tous les associés, mais encore de tous les représentans et ayans-cause : on a rappelé qu'on ne stipule pas seulement pour soi, mais pour ses héritiers, à quelque titre qu'ils représentent le défunt ; enfin, on citait la jurisprudence de la cour de Paris et de la cour de cassation (arrêts du 1.er mai 1828, 1835 et 1839).

Ce système, accueilli par M. l'avocat-général, a été sanctionné par l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Considérant qu'aux termes de l'art. 27 de l'acte de société, les parties contractantes sont convenues de soumettre toutes les contestations qui pourraient survenir entre les associés, leurs héritiers ou ayans-cause, à des arbitres, lesquels statueraient en dernier ressort, sans appel, recours en cassation ou requête civile ; — Considérant que le décès de Serré, survenu dans le cours de la société, n'a pu avoir pour effet d'enlever à ses coassociés les garanties résultant pour eux de la stipulation qui précède, et sans lesquelles ils auraient pu ne pas contracter ; — Que l'art. 1013 du cod. de proc. civ., d'après lequel la mort d'un des associés rétablit ses héritiers mineurs dans le droit auquel il aurait renoncé d'ap-

(1) *Vid.* le *Journal du palais, loc. cit.*, tom 17, pag. 1047.

peler de la sentence arbitrale, ne doit recevoir d'application que dans le cas d'arbitrage volontaire engagé sur des contestations nées et actuelles ; — Que la sentence arbitrale dont il s'agit, ayant été rendue dans l'un des cas prévus par la clause compromissoire, est à l'abri des attaques des héritiers Serré :

Par ces motifs, LA COUR déclare les héritiers Serré non-recevables dans leur appel.

Cour royale de Paris. — *Arrêt du 27 avril 1840.* — 2.e Ch. — M. HARDOIN, *Prés.* — M. BERVILLE, 1.er *Avoc.-Gén.* — Plaid. MM. MOULIN et PEPIN-LEHALLEUR, *Avocats.*

RÉMÉRÉ. — DÉLAI. — JOUR *à quo*. — OFFRES RÉELLES.

En matière de réméré, *le jour de l'acte est-il compris dans le délai stipulé pour l'exercice de cette faculté ?* NON (1) : c'est le cas d'appliquer la maxime : *dies à quo non computatur in termino.*

Le vendeur sous pacte de rachat, qui veut reprendre son immeuble, est-il tenu d'accompagner sa demande d'offres réelles ? NON (2).

MONIER. — C. — RICARD.

Par acte notarié du 20 mai 1823, Monier vendit à Ricard un immeuble au prix de 1500 fr. : le vendeur stipula la faculté de réméré pendant cinq ans. Le 20 mai 1828, Monier, en vertu d'une ordonnance rendue la veille par le président, assigna Ricard à bref délai devant le tribunal civil d'Apt,

---

(1) *Vid. contrà* M. Rolland de Villargues, *Répert.*, v.° *Réméré*, n.° 24.

(2) *Vid.* sur cette question controversée les nombreuses autorités et décisions, tant de l'ancien que du nouveau droit, rapportées ou indiquées dans M. Laviguerie, *Arrêts inédits*, v.° *Consignation*, art. 1 ; M. Duport-Lavillette, *Quest. de droit*, tom. 5, pag. 331, et au *Journal du palais*, 3.e édit., tom. 3, pag. 76, et tom. 10, pag. 335.

pour voir ordonner qu'il serait admis à exercer le pacte de rachat, sous l'offre de lui restituer le prix, ainsi que les frais et loyaux-coûts de l'acte, et sous la déduction du montant des dégradations faites à l'immeuble, évaluées provisoirement à la moitié du prix, sauf estimation par experts.

Le 23 juillet 1828, jugement qui déclare la demande de Monier tardive; comme telle, irrecevable, et, en outre, mal fondée, les offres étant tout à la fois irrégulières et insuffisantes.

Appel.

L'avocat de Monier soutient: 1.° sur la fin de non-recevoir, que le 20 mai 1828 appartenait au délai dans lequel le réméré pouvait être exercé, suivant la règle *dies à quo non computatur in termino*; les anciens docteurs, Dumoulin entr'autres, et les arrêts des parlemens, appliquaient invariablement cette règle au pacte de réméré; elle était applicable, en effet, toutes les fois qu'il s'agissait de l'exercice d'une faculté, sans quoi le délai ne profiterait jamais en entier à celui qui l'avait stipulé. Tous les auteurs, MM. Toullier, Duranton et Grenier notamment, avaient soutenu ce principe, et la jurisprudence nouvelle l'admettait également. 2.° Au fond, on disait que la loi ne subordonnait point l'exercice de la faculté de réméré à la condition d'offres réelles : on ne saurait suppléer une telle condition pour y attacher une déchéance; les art. 1662 et 1664 soumettaient seulement le vendeur à exercer son action dans le délai prescrit; l'art. 1673 supposait même qu'il ne devait pas être fait d'offres réelles, puisqu'il renvoyait la prise de possession jusqu'au moment où le vendeur qui avait exercé son action aurait satisfait par le payement aux obligations qui lui étaient imposées : pour faire des offres, il faudrait que les sommes dues fussent liquidées; mais, d'une part, l'art. 1673 imposait des obligations qui exigeaient une liquidation préalable, un débat sur l'existence même du prix; et, d'autre part, le vendeur ignorait le plus souvent à quelle somme se montaient les frais et loyaux-coûts, bien qu'ils n'eussent pas besoin d'être liquidés; d'ailleurs, le vendeur avait une action en indemnité, à

raison des dégradations que l'acheteur aurait commises : il serait absurde de l'obliger à se vider les mains au profit de l'acheteur, qui, à cause même du réméré, se trouverait débiteur d'indemnités avant que d'avoir réglé la dette de celui-ci : il n'y avait aucun inconvénient à procéder par voie d'action ordinaire, puisque le vendeur restait en possession, et qu'après liquidation, le juge fixait le délai dans lequel la somme devait être payée ; tandis qu'il pouvait y avoir de graves inconvéniens à procéder par la voie d'offres réelles. M. Troplong, d'accord avec la jurisprudence, n'avait pas hésité à se prononcer dans ce sens : par suite, le jugement du tribunal civil d'Apt devait, sous ce double rapport, être réformé.

ARRÊT. — Attendu que du principe, que les délais se comptent par jours, et non par heures, il résulte nécessairement que le jour de la passation de l'acte qui stipule un délai ne doit point être compris dans la supputation du temps nécessaire à sa durée, puisqu'il est évident que, si on le comptait, il manquerait au délai la portion de ce jour qui a précédé le moment de la stipulation ; — Que, par conséquent, le délai du réméré dont il s'agit dans la cause, et qui a été stipulé le 20 mai 1823, n'a commencé à courir que le lendemain 21, et a duré jusqu'au 20 mai 1828, jour qui était nécessaire pour compléter la cinquième année de ce délai ; — Qu'il suit de là, que l'action de Monier, pour utiliser son pacte de rachat, a pu encore être exercée ledit jour 20 mai 1828, date de sa citation introductive d'instance, et que la décision qui la déclare tardive doit être réformée: —Attendu que l'action en réméré est indépendante du règlement qui la suit, et que si elle doit être exercée, sous peine de déchéance, dans le terme prescrit par la convention, il n'en est pas ainsi des remboursemens qui en sont la conséquence, et que l'on est à temps d'effectuer après l'expiration de ce terme ; —Que c'est ce qui résulte du rapprochement des art. 1662 et 1673 du cod. civ. ; — Que le premier ne déclare l'acquéreur sous pacte de rachat propriétaire irrévocable, que faute par le vendeur d'avoir exercé son action dans le terme prescrit, et

que le second ne fait que maintenir cet acquéreur en possession des biens soumis à ce réméré, tant qu'il n'est pas remboursé du prix et des accessoires de la vente, ainsi que des réparations et améliorations qu'il a pu faire aux biens; — Que ces dispositions opposées indiquent assez que la loi conserve au vendeur qui a exercé son action en temps utile, son droit au fond intact, quoiqu'il soit en demeure de rembourser; — Qu'il est, d'ailleurs, évident que le temps nécessaire pour régler les divers remboursemens qui sont dus, et dont aucun ne peut être fait séparément, puisqu'ils sont tous compris par la loi dans la même condition, ne devait pas être pris sur le délai pendant lequel le vendeur doit, jusqu'au dernier jour, pouvoir exercer son action par un simple acte: — Attendu que la conséquence de ce principe est que le vendeur sous pacte de rachat, qui veut reprendre son immeuble, n'est pas plus tenu d'accompagner sa demande d'offres réelles ou complètes, qu'il ne l'est de faire suivre ces offres de consignation; — Que si, d'une part, on est forcé de reconnaître qu'il serait injuste de le contraindre à se dépouiller, même pour une portion du prix de la chose, avant que de pouvoir en reprendre la possession, on doit, de l'autre, reconnaître aussi qu'il lui est impossible d'indiquer avant tout règlement la somme exacte qu'il remboursera, et que, dès-lors, il doit lui suffire, pour faire sortir à effet le pacte de réméré, de faire connaître à son acquéreur sa volonté de l'exercer sous les conditions de la loi: — Attendu, en fait, que Monier a complètement satisfait à ce qui lui était prescrit, en demandant à Ricard, dans le délai convenu entr'eux pour le rachat, de reprendre l'immeuble qu'il lui avait vendu, sous l'offre de lui rembourser, avec les frais et loyaux-coûts de la vente, 750 fr., moitié de son prix, en indiquant que l'autre moitié se compenserait avec des dégradations, qu'il lui offrait, en cas de réclamation, de faire apprécier par experts; — Qu'en effet, il ne pouvait pas être tenu de rendre préalablement la totalité du prix, si, par suite de dégradations, il ne devait pas retrouver

son immeuble entier ; — Qu'ainsi, la décision des premiers juges doit encore, sous ce nouveau rapport, être réformée :

Par ces motifs, LA COUR met le jugement à néant ; et, par nouveau jugé, réintègre Monier dans l'immeuble par lui vendu à Ricard, à la charge de payer à ce dernier, en espèces, ou de consigner, en cas de refus, dans la huitaine qui suivra la signification du présent arrêt, les 1500 fr., prix de ladite vente, et les frais et loyaux-coûts de l'acte ; ordonne l'estimation par experts des dégradations et des améliorations, qui se compenseront, s'il y a lieu, etc.

Cour royale de Nîmes. — *Arrêt du* 31 *mars* 1840. — 1.re Ch. — M. DE TRINQUELAGUE, *Prés.* — M. GONET, *Proc.-Gén.* — Plaid. MM. BOYER Fils et DE SIBERT, *Av.*, DAVID et MONIER, *Avoués*.

CONTRAT DE MARIAGE. — DÉFAUT DU CONCOURS DE LA FEMME. — NULLITÉ. — COMMUNAUTÉ LÉGALE. — CAPACITÉ DU MARI. — DONATION. — PARTAGE. — TRANSACTION. — NOTIFICATION.

Le contrat de mariage est-il nul, lorsque la femme n'y a point figuré, et les époux sont-ils alors soumis au régime de la communauté légale ? OUI.

Sous ce régime *le mari peut-il valablement représenter son épouse dans un acte de donation-partage, ou dans une transaction, lorsque ces actes ont pour objet la division d'une succession immobilière ? a-t-il qualité pour ratifier d'une manière quelconque des actes de cette nature ?* NON.

Les Mariés MANEN. — C. — GÉMINARD.

Du mariage de Jean Géminard avec Marie-Anne Bourgage naquirent plusieurs enfans. Marie-Anne, l'un d'eux, contracta mariage, le 31 mai 1811, avec le sieur Manen : il fut dit dans le contrat, passé hors la présence de Marie-Anne Géminard, son père stipulant pour elle, que les époux adoptaient le régime dotal, et que la femme se constituait en dot tous ses biens présens et à venir. Par une clause particulière du contrat, on donna à Manen le pouvoir de liciter, partager et aliéner les immeubles de sa

future épouse, à la charge d'en reconnaître le prix sur ses biens.

Le 27 janvier 1821, Géminard père fit le partage de ses biens, par donation entre-vifs, entre tous ses enfans. Manen, en vertu de la clause susmentionnée, accepta la donation-partage sans le concours de sa femme.

Peu de temps après, Jeanne Géminard, l'un des copartageans, mourut sans enfans : sa succession, qui se composait exclusivement des biens qui lui avaient été attribués par l'acte du 27 janvier, fut recueillie par Jean Géminard, son père, en vertu de l'art. 747 du cod. civ.; celui-ci décéda, et le 4 avril 1826, l'un de ses héritiers demanda le partage de sa succession. Sur cette instance, il intervint, le 1.er mai suivant, une transaction, de laquelle il résulte que Jean-Antoine Géminard fils aîné devient cessionnaire des droits de tous ses cohéritiers moyennant une somme de 300 fr., payée à chacun d'eux, et quittancée dans l'acte.

Le 2 janvier 1829, Manen donne quittance à Jean-Antoine Géminard d'une somme de 1500 fr., provenant des constitutions dotales de son épouse, établies par son contrat de mariage et par l'acte du 27 janvier 1821.

Le 18 janvier 1835, les mariés Manen introduisirent devant le tribunal civil du Vigan une demande en partage de l'entière succession de Géminard père, se fondant sur ce que l'acte du 27 janvier 1821 était nul, ou, tout au moins, rescindable pour cause de lésion.

Le 8 janvier 1836, jugement qui admet la demande en rescision, pour cause de lésion, et ordonne le partage.

Appel de la part de Géminard. Il soutient que les mariés Manen ont valablement concouru à l'acte du 27 janvier 1821, qui n'est point une donation proprement dite, mais un vrai partage; qu'au surplus, cet acte a été doublement ratifié depuis le décès du père : 1.° par l'exécution volontaire; 2.° par la transaction du 1.er mai 1826 : de là, disait-il, découlait nécessairement une double fin de non-recevoir : d'une part, il est de règle que l'exécution volontaire d'un acte après l'époque à laquelle il pouvait valablement être confirmé ou ratifié en purge tous les vices, et le protège contre toute attaque dont il aurait pu être l'objet; d'autre

part, l'acte du 1.er mai 1826 le protégeait aussi efficacement : l'art. 1338 n'était pas applicable à un tel acte, qui n'était pas un simple acte de confirmation, mais une transaction véritable : la transaction n'est soumise qu'aux règles tracées par les art. 2048 et 2049; d'où la conséquence que celle du 1.er mai 1826 ne permet plus de revenir contre l'acte de 1821, puisqu'elle a eu pour objet l'action dirigée contre ce dernier acte, lequel, par sa généralité, embrassait la rescision comme la nullité.

De leur côté, les Manen relèvent appel-incident; il est fondé sur ce que la femme Manen n'ayant pas figuré au contrat de mariage intervenu le 31 mai 1811 entre son père et son époux, cet acte était, par cela même, frappé de nullité; que, par suite, se trouvant mariée sous le régime de la communauté légale, son mari n'avait pas pu la représenter valablement dans le partage du 27 janvier 1821 et dans la trasaction du 1.er mai 1826, et, encore moins, ratifier ces actes.

ARRÊT. — Attendu que la femme Manen n'ayant point figuré au contrat de mariage intervenu le 31 mai 1811 entre son père et son futur époux, cet acte ne peut pas lui être opposé; — Qu'il est, dès-lors, hors de doute que le sieur Manen n'a pu représenter valablement son épouse dans l'acte de donation et de partage du 27 janvier 1821, puisque l'objet de cet acte était d'accepter la division faite par le père commun d'une succession immobilière qui ne tombait pas dans la communauté; — Que tout acte contenant partage de pré-succession doit, à peine de nullité, être commun à tous les successibles, et être accepté par tous, quand il a lieu dans la forme d'une donation entre-vifs; — Que cette nullité est indivisible, et fait crouler l'acte à l'égard de toutes les parties qui y ont figuré : — Attendu que la transaction du 1.er mai 1826 est infectée d'une double nullité, car elle ne serait que la confirmation d'un acte nul, et aurait été consentie par des parties qui n'avaient pas qualité; — Qu'il en est de même de l'acte de quittance, consenti le 2 janvier 1829 par le sieur Manen en faveur de Géminard, son beau-frère : — Attendu que, du moment qu'il est reconnu

qu'aucun acte valable n'a fait cesser l'indivision entre les parties, il y a lieu d'ordonner le partage demandé, et que les motifs qui précèdent rendent inutile l'examen des griefs déduits par l'appelant principal contre le jugement qui a admis l'action en rescision pour cause de lésion :

Par ces motifs, LA COUR démet de l'appel-principal ; et, disant droit à l'appel-incident, déclare nul, à l'égard de toutes les parties qui y ont concouru, l'acte du 27 janvier 1821, de même que la transaction du 1.er mai 1826, et nul, à l'égard de la femme Manen, l'acte de quittance du 2 janvier 1829, etc.

Cour royale de Nîmes. — *Arrêt du 13 décembre 1838.* — 1.re Ch. — M. DAUNANT, 1.er *Prés.* — M. RIEFF, *Av.-Gén.* — Plaid. MM. BOYER Fils et FARGEON, *Av.* ; SALLES et SIMIL, *Avoués.*

RETRAIT SUCCESSORAL. — CESSIONNAIRE. — COSUCCESSIBLE.

Le cohéritier qui a cédé ses droits à un tiers peut-il exercer le retrait successoral contre l'étranger cessionnaire d'un autre cohéritier? NON (1).

Lorsqu'un étranger est déjà intervenu dans les opérations d'un partage, en qualité de cessionnaire d'un cohéritier, peut-il être écarté de ce partage, comme cessionnaire d'un autre cohéritier ? NON.

RIVIÈRE. — C. — BICHOU.

Ces propositions résultent de l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Attendu que le 28 septembre 1835, Jean Bichou écrivait à Rivière qu'Andrieu s'était chargé de le payer, à suite de la vente que lui avaient faite ledit Jean Bichou et ses sœurs des biens de leur mère, par police du 1.er de ce mois ; — Que les premiers juges ont, il est vrai, cru voir dans la promesse de vendre ces mêmes biens, faite par Andrieu à Moulis

---

(1) *Vid.* M. Rolland de Villargues, en son *Répert.*, v.° *Retrait successoral*, n.° 14.

et Lafont par l'acte du 25 août 1837, un fait exclusif de l'assertion exprimée dans la lettre précitée ; mais qu'alors que Jean Bichou avait écrit que l'aliénation avait été consentie à Andrieu dans un acte sous seing-privé, il est facile de concevoir que celui-ci, quand il a voulu transmettre à un tiers une propriété dont la mutation n'avait pas eu lieu, devait, pour épargner des frais d'enregistrement, faire intervenir son propre vendeur pour faire cette vente, comme s'il avait continué à être le vrai propriétaire ; — Que tel est l'usage, en effet, dans les situations analogues ; — Qu'aussi, on voit Andrieu s'engager à payer, en cas d'inexécution de sa promesse, 600 fr., pour sureté desquels il affecte hypothécairement des immeubles ; ce qui prouve qu'il avait les moyens de contraindre sûrement les Bichou à la réaliser en ce qui les concernait, et sert ainsi à confirmer la vérité de la lettre du 28 septembre 1835 ; — Que la pensée des parties se manifeste dans la clause finale, où l'on stipule que les acquéreurs seront substitués aux Bichou, pour se faire subroger aux droits que Rivière a acquis de Goderich, leur frère : — Qu'alors donc que Jean Bichou agit en son nom, on peut néanmoins le considérer comme plaidant dans l'intérêt de ceux à qui appartiennent les droits successifs qu'il a vendus à Andrieu ; — Mais attendu qu'un cohéritier peut seul, en vertu de l'art. 841 du cod. civ., exclure du partage un cessionnaire cosuccessible ; — Que Jean Bichou ne pourrait être subrogé aux droits de Rivière qu'autant qu'il devrait recueillir lui-même la succession ; — Qu'alors qu'il ne fait que prêter son nom à un tiers qui n'est pas plus que Rivière héritier de la dame Bergés, épouse Bichou, son action devait être rejetée ; — Qu'il y aurait donc lieu d'infirmer pour ce motif la décision des premiers juges : — Attendu, d'ailleurs, que le cessionnaire que la loi n'appelle pas à la succession n'en peut être exclu par un successible, que parce que la loi n'a pas voulu, en le faisant concourir au partage contre la volonté des héritiers, l'initier aux secrets d'une famille qui n'est point la sienne ; — Que de là il suit que la faculté d'exclusion cessant par la cessation de la cause qui l'a fait admettre, l'on ne saurait empêcher Rivière d'user des droits à l'exercice

cice desquels il aurait été reçu antérieurement : — Attendu que le 30 janvier 1832 il intervint, comme ayant-cause de Paule Bergés, en vertu de la cession que lui avait consentie Françoise Noyez, dans le procès intenté par les enfans puînés d'Antoine Bergés à Jean, leur frère, en annulation de la délivrance faite par ledit Antoine d'un fonds de terre à Michel, de la donation qu'en avait faite celui-ci à Jean, et en complément du partage des biens délaissés par ledit Antoine ; — Que cette instance a été terminée par le jugement du 24 juillet 1834, dans lequel figuraient à la fois Rivière et les enfans Bichou, comme représentant leur mère décédée ; — Que ce jugement constate qu'ils concoururent l'un et les autres au tirage au sort qui fut fait en présence du tribunal, et dans lequel le quatrième lot échut auxdits Bichou, et le septième à Rivière : — Attendu que précisément Goderich Bichou a cédé à Rivière toute la part des biens-immeubles le compétant sur la succession d'Antoine Bergés, son grand-père, de Françoise Mondé, sa grand'mère, et de Paule Bergés, sa cousine ; — Que, lorsqu'il a participé au partage d'Antoine, comme ayant-droit de Paule, son initiation dans les affaires de la famille a eu lieu ; — Que son exclusion serait donc sans objet ; — Qu'ainsi, il y aurait lieu encore de réformer le jugement, qui, en admettant le droit de propriété de Jean Bichou, aurait, dans ces circonstances, accueilli la demande en retrait successoral :

Par ces motifs, LA COUR, réformant, rejette la demande en subrogation formée par Jean Bichou ; maintient, au contraire, Rivière dans les droits qui lui ont été conférés par la cession du 17 octobre 1835.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 22 février* 1840. — 2.e Ch. — M. MARTIN, *Prés.* — M. DAGUILHON-PUJOL, 1.er *Av.-Gén.* — Plaid. MM. DELOUME Aîné et LAPALME, *Avoc.* ; MARION et CHAMAYOU, *Avoués.*

PARAPHERNAUX. — DEFAUT D'EMPLOI. — MARI. — RESPONSABILITÉ.

Sous le régime dotal, *le mari est-il de droit responsable des sommes paraphernales que la femme a quittancées avec son assistance, lorsqu'il n'apparaît pas d'un emploi?* NON.

PECHVERTY. — C. — PECHVERTY.

Cette solution est contraire à la doctrine suivie autrefois dans les pays de droit écrit, où le mari, *tanquàm potentior*, était présumé avoir profité des deniers de sa femme, quoique quittancés par celle-ci, si nul emploi n'avait été fait par elle, ou pour elle. On peut voir Lapeyrère, lettre *P*, n.° 125; le président Faber, en son Code, liv. 5, tit. 7, déf. 8; Fromental, v.° *Paraphernaux*, n.° 3.

Elle est également en opposition avec la jurisprudence suivie jusqu'à ce jour. *Vid.* les décisions nombreuses que nous avons rapportées ou indiquées dans ce Recueil, tom. 24, pag. 321; tom. 27, pag. 164; *voy.*, toutefois, tom. 39, pag. 140.

Ici on remarquera que la somme pour laquelle le mari était recherché était infiniment minime (400 fr.). Il eût, sans doute, été bien rigoureux d'exiger la preuve d'un emploi pour aussi petite somme; quoi qu'il en soit, il faut bien reconnaître que l'arrêt n'a pas été déterminé par cette considération particulière, et les termes généraux de sa rédaction présentent la question de la responsabilité du mari avec toute la netteté d'une question de principe. Voici le texte de l'arrêt:

ARRÊT. —Attendu, en ce qui touche la somme de 400 fr. reçue par l'intimée, ainsi qu'il conste de l'acte d'échange de 1830, que rien, en fait, n'établit sérieusement dans la cause que Pechverty père ait profité de ladite somme, par suite de l'autorisation maritale intervenue dans la quittance consentie en 1830 par l'intimée au sieur Dabia, son débiteur; —Que l'intimée invoquant, en outre, les dispositions de l'art. 1450 du cod. civ., il faut reconnaître qu'il n'en est pas dans l'espèce comme dans le cas prévu par cet article, lequel, se référant au régime

de la communauté, et au cas particulier de la séparation de corps ou de biens entre époux, déclare nettement la responsabilité du mari, s'il a concouru à l'acte consenti par sa femme : — Attendu qu'une responsabilité aussi onéreuse que celle exprimée dans l'art. 1450 ne peut, à moins d'une disposition précise ou générale, s'étendre à tous les cas, et, notamment, d'un régime à l'autre ; — Qu'il suffit de sa rigueur envers l'époux intervenant, pour que, dans le silence du législateur à l'égard du régime dotal, cette disposition onéreuse se limite aux commandemens de la loi pour les cas qu'elle a voulu prévoir ; — Qu'on ne peut invoquer les analogies ; qu'ici il y a dissemblance remarquable entre le cas prévu par l'art. 1450 et celui soumis à l'examen de la cour : — Qu'en effet, il s'agit, dans l'espèce, d'époux mariés sous le régime dotal, et non séparés de corps ou de biens, et simplement du concours du mari à l'effet d'autoriser sa femme à percevoir des deniers paraphernaux ; — Que, pour un cas semblable, la disposition de l'art. 1576 du cod. civ., qui régit la matière, n'assujettit le mari à aucune responsabilité, à moins qu'en fait il n'ait profité de la somme quittancée, à l'ombre de son autorisation ; ce qui ne résulte, dans la cause, d'aucun fait ou présomption quelconque :

Par ces motifs, LA COUR, vidant le renvoi au conseil ; disant droit sur l'appel ; réformant, quant à ce, le jugement, ... relaxe l'appelant de la demande en condamnation de la somme de 400 fr.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 27 mars 1840.* — 3.e Ch. — M. DE FAYDEL, *Prés.* — M. TARROUX, *Av.-Gén.* — Plaid. MM. FÉRAL et DELOUME Aîné, *Avoc.* ; DELHOM et B. DELOUME, *Avoués.*

SÉPARATION DE BIENS. — EXÉCUTION. — SIGNIFICATION DU JUGEMENT. — OFFICE. — CESSION. — FEMME SÉPARÉE. — PRIVILÈGE.

La signification du jugement de séparation de biens, dans la quinzaine de la date de ce jugement, est-elle un com-

*

mencement d'exécution dans le sens de l'art. 1444 du cod. civ., et cette signification suffit-elle pour rendre valable l'exécution plus complète que le jugement a reçue plus tard? OUI (1).

Un officier ministériel peut-il valablement céder son office (pour la finance qui peut en résulter) à sa femme séparée de biens, afin de la payer de ses droits et reprises? OUI.

La femme qui, obligée solidairement avec son mari au payement de l'office acquis par ce dernier, l'a payé de ses deniers, est-elle subrogée aux droits du titulaire vendeur? OUI.

En conséquence, *si l'office vient à être revendu par le mari, la femme a-t-elle un droit de privilége par préférence aux créanciers du mari?* OUI (2).

DUMERGUE et Autres. — C. — La Dame LEBÈGUE.

Le 15 mars 1832, Louis Rougier vendit aux sieur et dame Lebègue son titre d'huissier, moyennant 7800 fr., dont 6200 fr. furent à l'instant payés par la dame Lebègue, au moyen d'une délégation sur le prix d'immeubles qu'elle avait vendus le 19 novembre 1831. Pour sureté du payement des 1600 fr. restans, les sieur et dame Lebègue s'obligèrent solidairement envers Rougier, et hypothéquèrent leurs biens immeubles. Lebègue fut nommé huissier en remplacement de Rougier, et, après serment, exerça les fonctions de sa charge.

Plus tard, la dame Lebègue poursuivit et obtint, du tribunal civil de Ruffec, sa séparation de biens, qui fut prononcée par un jugement de défaut, du 24 novembre 1834.

---

(1) La question est controversée. *Vid.* MM. Bioche et Goujet, *Dict. de proc. civ.*, v.° *Séparation de biens*, n.° 57 et suiv.; Rolland de Villargues, *iisdem verbis*, n.° 86; Pigeau, tom. 2, n.° 502; Toullier, tom. 13, n.° 77; Carré, sur l'art. 872; Bellot, tom. 2, pag. 116; arrêt de la cour d'Amiens, du 17 mars 1826, et de la cour de cassation, du 9 juillet 1828.

(2) *Vid. suprà*, pag. 223.

Le 5 décembre suivant, ce jugement fut signifié au sieur Lebègue. Le 8, la dame Lebègue fit au greffe sa renonciation à la communauté qui avait existé entr'elle et son mari. Quatre jours après le délai de la huitaine pour l'opposition, elle fit faire sommation à son mari de payer le montant de la condamnation prononcée contre lui par le *jugement de séparation*; et, pour le cas où il n'y satisferait pas, elle lui faisait sommation de comparaître le 12 janvier suivant dans l'étude d'un notaire, pour y faire dresser l'acte de liquidation de ses reprises matrimoniales.

Le 12 janvier Lebègue ne comparut pas; il ne se rendit dans l'étude du notaire désigné que le 26 de ce mois, et fit, par acte authentique, et contradictoirement avec son épouse, liquider et régler tous les droits et reprises de celle-ci : il résulte de cet acte que Lebègue se reconnut débiteur de son épouse d'une somme de 28,091 fr. 32 c.; pour s'acquitter en partie de cette somme envers son épouse, il lui fit vente et cession, entr'autres, de son titre d'huissier moyennant 8000 fr.

Il paraît que, plus tard, Lébègue fut révoqué de ses fonctions, et que le sieur Roux, nommé à sa place, fut obligé de déposer à la caisse des consignations la somme de 10,000 fr., à laquelle le prix de la charge fut fixé par délibération du tribunal de Ruffec.

Une distribution s'étant ouverte sur cette somme, des contredits furent dirigés par le sieur Dumergue et Braud, créanciers de Lebègue, contre l'allocation de l'épouse de celui-ci : ils disaient, en premier lieu, que le jugement de séparation de biens du 24 novembre 1834 était nul et non avenu, comme n'ayant pas été suivi d'exécution dans la quinzaine, suivant la disposition formelle de l'art. 1444 du cod. civ.; qu'on ne pouvait, en effet, considérer comme exécution suffisante, dans le sens de cet article, la simple signification du jugement faite par la femme à son mari; que, par conséquent, la dame Lebègue ne pouvait invoquer aucun jugement de séparation; n'étant point séparée légalement, elle était non-recevable à exercer aucun droit de créance pour sa dot et ses conventions matrimoniales; que, par une conséquence ulté-

rieure, l'acte portant liquidation de ses droits, et payement de ses reprises, se trouvait également nul et sans effet à l'égard des créanciers du mari : qu'en second lieu, la cession faite par Lebègue à son épouse de son office d'huissier était nulle et illégale ; car il est évident qu'une pareille cession ne pouvait être faite au profit d'une femme, mais seulement en faveur de celui qui réunit les capacités voulues par la loi, et qui soit un sujet qu'on puisse présenter à l'agrément du gouvernement ; enfin, que si la dame Lebègue est créancière de son mari, et si elle peut prendre part au prix de son étude, elle ne peut prétendre qu'à une collocation au marc le franc, comme les autres créanciers, et non pas à la collocation par privilège de l'entière somme de 5925 fr. qui lui resterait encore due, aux termes de l'acte de liquidation.

22 août 1837, jugement qui rejette les contredits, et maintient la collocation de la dame Lebègue.

Appel.

ARRÊT. — Attendu que le jugement prononçant la séparation de biens des sieur et dame Lebègue fut signifié au mari dans la quinzaine qui suivit le jugement ; — Attendu que pareille signification constitue suffisamment un commencement de poursuites, dans le sens de l'art. 1444 du cod. civ. ; — Qu'on trouve dans cette signification une partie intégrante et nécessaire des poursuites, et que, par conséquent, la loi a été exécutée par la femme Lebègue dans les délais voulus :— Attendu qu'il s'agit de la distribution du prix d'un office d'huissier ; — Que Lebègue, en 1835, céda et transporta à sa femme, moyennant la somme de 8000 fr., son titre d'huissier, voulant qu'elle pût en toucher le prix : — Attendu qu'aux termes de la loi et de la jurisprudence, la finance des offices, c'est-à-dire, leur valeur vénale est transmissible ; —Que, par conséquent, Lebègue a fait une chose licite, en cédant à sa femme la finance de son office d'huissier, et que, dès ce moment, l'intimée devint propriétaire de cette valeur ; — Qu'à ce titre de propriétaire, son droit était certain, et qu'en

le décidant ainsi, le tribunal de Ruffec a bien jugé : — Attendu, d'ailleurs, qu'aux termes de l'art. 1151 du cod. civ., la subrogation a lieu de plein droit au profit de celui qui, étant tenu avec d'autres, ou pour d'autres, au payement de la dette, avait intérêt de l'acquitter : — Attendu, en fait, que la dame Lebègue était tenue avec son mari au payement de la dette contractée envers Rougier le 15 mars 1832 ; qu'elle avait un intérêt évident à l'acquitter, et qu'en effet elle l'a acquittée de la manière exprimée au contrat du 15 mars ; — Que, dès-lors, subrogée de plein droit au sieur Rougier, vendeur de la charge d'huissier, elle doit être préférée sur la somme à distribuer au sieur Dumergue et Braud :

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

Cour royale de Bordeaux. — *Arrêt du* 20 *mars* 1840. — 4.e Ch. — M. DÉGRANGES, *Prés.* — M. COMPANS, *Avoc.-Gén.* — Plaid. MM. DE CHANCEL et VAUCHER, *Avocats*.

FAILLITE. — CONCORDAT. — DÉCHÉANCE.

Le failli qui n'a pas fait au greffe du tribunal de commerce la déclaration de la suspension de ses payemens doit-il être pour cela déclaré déchu du droit de faire un concordat ? NON (cod. de com., art. 440 et 519 ; loi du 16 avril 1838, art. 438 et 507).

MARLIN. — C. — CHRÉTIEN.

ARRÊT. — Sur le premier moyen d'opposition au concordat, tiré de l'inobservation par le failli des dispositions de l'art. 440 du cod. de com., — Attendu que s'il est vrai que l'art. 440 fasse au failli une obligation de consigner dans les registres du greffe sa déclaration de suspension de payement, il serait trop rigoureux d'en conclure, avec l'art. 519, que l'omission de cette pratique lui ait fait perdre le droit de faire un concordat avec ses créanciers, de bonne foi, sans fraude, ni dommages pour personne, s'il a fait connaître son état à tous les intéressés par des circulaires, qu'il leur a directement et personnellement

adressées : — Entendre ainsi cet art. 519 serait évidemment en outrer la portée, et s'éloigner du sens naturel qu'il présente, et dont les effets se sont toujours bornés aux mesures d'ordre public ou d'intérêt général :

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale de Pau. — *Arrêt du 2 avril* 1838. — Ch. civ. — M. FOURCADE, *Prés.* — M. BRASCOU, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — Plaid. MM. MÉZIN, LACAZE et MONDIET, *Av.*; NOGUÉ, SICABAIG et TOUZET, *Avoués*.

RÉMÉRÉ. — PRESCRIPTION. — DROIT ANCIEN. — EFFET RÉTROACTIF.

Sous l'empire de la jurisprudence du parlement de Toulouse *pouvait-il être stipulé, dans l'intérêt du vendeur, que la faculté de réméré ne serait point exercée pendant la vie de l'acquéreur; et, dans ce cas, l'action durait-elle trente ans, à partir du décès de ce dernier?* OUI (1).

Mais si cette action n'a été exercée, depuis la publication du code civil, que cinq ans après l'époque à laquelle elle a commencé, doit-elle être déclarée prescrite, aux termes de l'art. 1660 *du cod. civ.?* OUI (2).

LACOMBE. — C. — LAGARRIGUE.

Par acte du 1.er prairial an 2 (20 mai 1794), François Lagarrigue fit vente à Géraud Lacombe d'une pièce de terre au prix de 250 fr; cet acte porte la stipulation suivante : « les parties ont convenu que, quoique ladite vente soit » pure et irrévocable, néanmoins il sera libre au vendeur, » après le décès seulement dudit Lacombe, de quoi il est

---

(1) *Vid.* MM. Laviguerie, *Arrêts inédits*, v.° *Rachat*, art. 2; Victor Fons, *Jurisprudence inédite*, v.° *Réméré*, art. 1.er; Fromental, v.° *Rachat*; les arrêts rapportés ou indiqués dans ce Recueil, tom. 22, pag. 215, et au *Journal du palais*, 3.e édit., tom. 3, pag. 602.

(2) *Vid.* les autorités citées dans la discussion.

» fait clause expresse, de rentrer dans son fonds vendu, » suivant l'estimation qui en sera pour lors faite, sans que » cette faculté de retrait puisse être exercée du vivant dudit » Lacombe, jusqu'au-delà duquel ladite vente demeurera » pure et irrévocable par clause expresse du présent ».

Lacombe, acquéreur, décéda au mois de mars 1810. Le 29 octobre 1835, Jean-Pierre Lagarrigue, fils et héritier de François, vendeur, assigna François Lacombe, fils et héritier de Géraud, acquéreur, en nomination d'experts, aux fins de fixer le prix de la pièce de terre vendue par l'acte du 1.er prairial an 2, et de le voir admettre à exercer, moyennant le remboursement de ce prix en faveur de Lacombe, la faculté de réméré stipulée dans cet acte.

Lacombe répondit que la faculté de réméré se trouvait éteinte par la prescription, sous un double rapport: 1.° en ce qu'il s'était écoulé plus de trente ans depuis la date de la vente; 2.° en ce qu'il s'était écoulé plus de cinq ans depuis la mort de Lacombe père, postérieure à l'émission du code civil; que, dès-lors, tant d'après les principes de l'ancien droit, que d'après les dispositions du code, l'action intentée par Lagarrigue était tardivement introduite.

2 mai 1839, jugement du tribunal civil de Villefranche d'Aveyron, qui rejette l'exception de Lacombe; et, admettant Lagarrigue à l'exercice de la faculté de réméré, ordonne l'estimation par experts de la pièce de terre vendue par l'acte du 1.er prairial an 2.

Appel de la part de Lacombe: devant la cour, on a dit pour lui, en premier lieu, que, d'après la jurisprudence du parlement de Toulouse, sous l'empire de laquelle avaient contracté les parties, l'exercice de la faculté de rachat durait pendant trente ans; qu'il était réduit à ce terme, s'il avait été stipulé pour un temps indéfini, et qu'il pouvait être exercé à partir du jour du contrat, et pendant trente ans, nonobstant toute stipulation contraire; que, dès-lors, et s'étant écoulé plus de trente années à partir du jour de l'acte, le droit de réméré était prescrit. On a soutenu, en second lieu, et en examinant la cause d'après les dispositions du code civil, que ce code ayant fixé à cinq ans la durée de la faculté du rachat, elle aurait dû être exercée, dans l'espèce, dans

les cinq ans, à partir du décès de l'acquéreur, et, par conséquent, dans le mois de mars 1815; qu'en le décidant ainsi, on ne donne pas aux dispositions du code un effet rétroactif, puisque, dans l'espèce, il n'y avait aucun droit acquis pour la durée du rachat, d'après l'ancienne jurisprudence, en faveur du vendeur, ou de son héritier, la convention ne fixant aucun délai dans lequel le rachat devait être exercé à partir du décès de Lacombe, acquéreur; que, tout au plus, l'ancienne jurisprudence aurait conféré au vendeur une simple expectative que le droit nouveau a dû modifier; qu'enfin, un droit acquis ne peut pas résulter d'une simple jurisprudence, même constante, lorsqu'elle n'est basée sur aucun texte de loi, la jurisprudence, toute imposante qu'est son autorité, étant sujette à des variations qui ne permettent pas qu'on lui attribue la même force qu'à la loi, dont un des caractères essentiels est l'immutabilité : dès-lors, et par suite des dispositions combinées des art. 1660 et 2281 du cod. civ., l'action en réméré doit être déclarée prescrite.

A l'appui de ce dernier système on invoquait un arrêt de la cour de cassation, du 19 janvier 1836, Dalloz, 36-1-74, et Sirey, 1836, 1-93, et un arrêt inédit de la cour royale de Montpellier, du 16 décembre 1813 (1).

---

(1) Nous croyons devoir rapporter ici cet arrêt, dont la rédaction est remarquable. Voici dans quelle espèce il a été rendu :

2 janvier 1784, vente par Louis Barbaza à Jean Barbaza de divers immeubles, avec stipulation que le vendeur pourra reprendre les immeubles vendus dans l'espace de deux ans, à compter du jour de l'acte. — 28 septembre 1788, seconde vente entre les mêmes parties d'un autre immeuble; il est stipulé que le vendeur pourra rentrer dans la propriété aliénée dans l'espace de six ans. En novembre 1810, le vendeur fait acte d'offre à l'acquéreur, et le requiert de lui délaisser les propriétés objet des deux actes de vente de 1784 et 1788. Refus d'accepter de la part de l'acquéreur. — Assignation devant le tribunal de Carcassonne. — 17 mars 1813,

On répondait, au nom de l'intimé, que sous l'empire de l'ancien droit, les ventes à faculté de réméré étaient vues avec défaveur, et que la jurisprudence venait au secours du vendeur, en prolongeant autant que possible le temps du rachat; que le parlement de Toulouse en prorogeait

---

jugement qui admet le vendeur à exercer le réméré. — 16 décembre 1813, arrêt qui réforme, et déclare l'action en réméré prescrite par les motifs suivans :

ARRÊT. — Attendu qu'il s'agit d'un droit acquis, non d'une faculté suspensive; — Qu'un droit acquis ne peut exister que par l'effet d'une loi ou d'une convention, ou par un jugement souverain; — Que la jurisprudence des cours ne peut être assimilée, ni à une loi, ni à une convention, ni à un jugement souverain; qu'elle est seulement une doctrine, une règle respectable, quelquefois même impérieuse, pour juger dans tous les cas que la loi peut laisser douteux; — Qu'en conséquence, elle existe et agit dans les jugemens, mais non hors jugement; — Qu'elle ne peut avoir en aucune manière les effets d'un statut général, qui agit médiatement sur toutes les actions et conventions sociales; — Que, dans l'espèce, la jurisprudence du parlement de Toulouse aurait pu faire accorder à la partie de Géorge Fabre les droits acquis qu'elle réclame aujoud'hui, si cette partie l'eût demandé en jugement devant le parlement de Toulouse, ou avant la promulgation du code civil; mais que sous le parlement de Toulouse le droit acquis n'eût pas été dans la jurisprudence de ce parlement, mais dans l'arrêt que cette jurisprudence aurait déterminé; — Qu'au surplus, il ne s'agit pas, dans l'espèce, d'une prescription commencée avant le code civil, et à laquelle on doive appliquer l'art. 2280 du même code; mais qu'il s'agit d'une prescription commencée et consommée depuis la publication du code civil, à laquelle s'applique textuellement l'art. 1660 et suivans du même code :

D'après ces motifs, LA COUR décharge la partie de Buges (Louis Barbaza) des condamnations contr'elle prononcées. — Plaid. MM. BUGES et GEORGE FABRE, *Avocats*.

le délai jusqu'à trente ans, quoique la convention l'eût réduit à un moindre terme, et que l'on jugeait que, nonobstant la clause suspensive apposée au rachat, le vendeur pouvait toujours l'exercer à sa volonté; mais que de cela que cette clause suspensive n'était pas obligatoire, il ne fallait pas tirer la conséquence qu'elle fût nulle de plein droit; que le vendeur aurait pu en demander la nullité, et exercer son action malgré la prohibition; mais que s'il consentait à s'y soumettre, la convention devait être exécutée; qu'ainsi, la clause suspensive n'était pas comme non avenue, et que les trente ans de la durée du rachat ne couraient pas de plein droit du jour de l'acte; que les parties pouvaient stipuler que l'action en réméré durerait plus de trente ans (1); qu'ainsi, dans l'espèce, les parties ayant contracté sous l'empire d'une jurisprudence qui accordait trente ans au vendeur pour exercer le rachat, et ayant convenu formellement que ce rachat ne pourrait être exercé avant le décès de l'acquéreur, les trente ans n'avaient commencé de courir qu'à partir de cette dernière époque.

Quant aux moyens pris des art. 1660 et 2281 du cod. civ., on répondait qu'en règle générale tous les contrats doivent être régis par la loi sous l'empire de laquelle ils ont été consentis; qu'il avait été valablement stipulé en l'an 2, conformément à une jurisprudence constante qui avait force de loi, que le rachat serait suspendu pendant la vie de l'acquéreur, convention qui, en la combinant avec les dispositions de la jurisprudence, équivalait à celle-ci : l'action en réméré durera les trente ans du délai légal, et, de plus, tout le temps de la vie de l'acquéreur : qu'il ne s'agit pas, dans l'espèce, de concilier les anciens et les nouveaux principes, pour fixer la durée d'une action; mais d'exécuter une convention valable à l'époque où elle a eu lieu, et sur laquelle, par suite, la nouvelle législation n'a eu aucun empire.

---

(1) *Vid.* Dunod, *des Prescriptions*, pag. 90; Faber, en son code, liv. 7, tit. 13, déf. 3, et Domat, *du Contrat de vente*, tit. 2, sect. 12, n.° 9.

Fallût-il, d'ailleurs, envisager la difficulté sous le rapport seulement de la durée légale de la prescription, la prétention de l'appelant devrait être rejetée, aux termes de l'art. 2281 : la prescription a commencé avant le code; mais de la manière dont elle avait été réglée par la convention, c'est-à-dire, qu'elle devait être de trente ans; plus, de tout le temps de la vie de l'acquéreur : en droit, une clause suspensive n'empêche pas que la prescription n'ait commencé, dans le sens de l'art. 2281, à compter du jour de l'acte (1) : dans le fait, l'acquéreur étant décédé en 1810, les trente ans du délai légal de la prescription du rachat, qui devaient être cumulés avec la durée de la vie de l'acquéreur, n'étaient pas accomplis quand l'action avait été intentée.

ARRÊT (après partage). — Attendu que, d'après la jurisprudence du parlement de Toulouse, la vente à pacte de rachat ne transmettait à l'acquéreur qu'un droit résoluble; — Que l'exercice du rachat durait trente années; — Qu'il n'était pas permis aux parties de le circonscrire dans un délai moindre, mais qu'elles pouvaient proroger le délai ordinaire, et lui donner telle durée qu'elles jugeraient convenable, pourvu qu'il fût fixé par la convention; — Que toute clause de prorogation devait sortir à effet, la loi ne l'ayant pas prohibée, et une stipulation de ce genre n'ayant rien de contraire à l'ordre public ou aux bonnes mœurs : — Attendu que, dans l'espèce, il a été stipulé que l'acquéreur jouirait, pendant sa vie, des biens vendus, et que ce serait seulement à l'époque de son décès que le rachat pourrait être exercé; — Que cette convention renferme virtuellement une prorogation de l'époque de l'exercice du rachat, dont le délai ne court plus du jour de l'acte, mais bien du jour du décès de l'acquéreur, et que

(1) *Vid.* les arrêts rapportés dans ce Recueil, tom. 20, pag. 372; 27, pag. 272; 37, pag. 300, et 39, pag. 14; Sirey, 34-2-617 et 35-2-248; le *Journal du palais*, 3.e édit., tom. 13, pag. 240.

la fixation de ce jour dépend d'un événement certain ; ce qui suffit pour que la prorogation soit valable : — Attendu qu'en admettant que le vendeur eût pu lui-même, d'après la jurisprudence, se faire relever de la prohibition qui lui était faite d'exercer le rachat avant l'époque fixée, ce droit, introduit en sa faveur, ne saurait être invoqué contre lui, alors qu'il a exécuté de sa part la convention, et qu'il serait injuste de décider que la prescription a couru à son égard, et a pu même être acquise avant la cessation de l'usufruit : — Que, dès-lors, il y a lieu de repousser l'exception de prescription de trente ans ; — Mais attendu qu'au moyen de la décision de ce premier point, il reste établi que le droit de rachat n'a été ouvert, quant à son exercice, qu'en 1810, époque du décès de l'acquéreur, et que c'est alors seulement qu'il a pris son cours : — Attendu qu'il est de principe que si la loi nouvelle ne peut modifier les *droits* qui naissent des contrats, et si elle en respecte toute l'efficacité, elle peut régler l'*action* qui naît du droit, soit quant au mode de son exercice, soit quant à sa durée ; — Qu'elle régit, par suite, les prescriptions qui n'ont pas commencé avant sa promulgation ; — Que l'art. 2281 du cod. civ. n'a réservé l'effet des lois anciennes sur cette matière que relativement aux prescriptions commencées au moment de la promulgation du code : — Attendu que, dans l'espèce, la convention n'avait déterminé que le point de départ de l'exercice du rachat, sans en régler la durée ; — Que la règle à cet égard était seulement dans la loi ou la jurisprudence ; — Que la prescription n'ayant pas commencé sous l'empire de l'ancien droit, il n'y avait aucun droit acquis au moment de la loi nouvelle ; — Que, par suite, l'art. 1660 régit la cause ; — Que cet article a eu en vue d'établir une véritable prescription, qui s'attache aux actions nées après le jour où il a été promulgué ; — Qu'ainsi la prescription de cinq années était acquise au jour de l'instance ; et attendu que la décision de ce point rend inutile l'examen des conclusions subsidiaires, et celui de l'appel-incident :

Par ces motifs, LA COUR, vidant le partage déclaré par son

précédent arrêt ; disant droit à l'appel ; infirmant, relaxe la partie de Beleze, des demandes à elle faites, fins, etc.

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du 8 avril 1840.* — — 1.re Ch. — M. VIGER, 1.er *Prés.* — M. THOMAS, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — Plaid. MM. BELEZE et DUBRUEL, *Avoc.*; BROUZET et BARTHEZ, *Avoués.*

COMMUNE. — RESPONSABILITÉ. — ATTROUPEMENT. — DEGATS.

Les communes sont-elles responsables des dommages causés à force ouverte sur leur territoire par des attroupemens formés d'individus qui habitent la commune? OUI (1).

Suffit-il à la commune, pour se soustraire à la responsabilité qui pèse sur elle, d'établir qu'elle avait fait tout ce qui dépendait d'elle pour dissiper l'attroupement, et empêcher les dégâts? NON (2).

La commune peut-elle être affranchie du payement des dommages, et du double de la valeur des objets détruits, en offrant de les remplacer par des objets de même nature, et en tous points semblables? NON.

GAUDY Frères. — C. — La Commune de CHALABRE.

Les sieurs Gaudy frères, fabricans de draps dans la commune de Chalabre, avaient fait venir de Paris deux métiers à filer la laine en fin pour l'usage de leur fabrique ; ces machines, qui fonctionnent au moyen de l'eau, ont l'avantage d'économiser la main-d'œuvre et le nombre des ouvriers qui sont indispensables dans les procédés ordinaires : de là, grand prétexte de mécontentement pour les ouvriers, qui se portèrent en foule dans les ateliers, et mirent en pièces les machines.

Les sieurs Gaudy, après avoir fait constater par des procès-verbaux réguliers les dommages qu'ils avaient

---

(1 et 2) *Vid.* sur ces questions les nombreuses décisions que nous avons recueillies, tom. 32, pag. 447 ; tom. 35, pag. 175 et 312.

éprouvés, formèrent contre la commune de Chalabre une demande en responsabilité, aux termes de la loi du 10 vendémiaire an 4. Le tribunal de Limoux condamna la commune au payement de la valeur des machines détruites, et, de plus, à une somme égale à cette valeur, et à une pareille somme à titre de dommages-intérêts.

Sur l'appel relevé par le maire de la commune de Chalabre, on a soutenu, comme devant le tribunal de première instance, que la commune avait fait tout ce qui était en son pouvoir pour s'opposer à l'émeute, et prévenir les dégâts; qu'au surplus, on avait offert, au nom de la commune, de faire venir et de remettre aux sieurs Gaudy des machines en tout semblables à celles qui avaient été brisées, s'obligeant de les faire confectionner dans les mêmes ateliers où les autres l'avaient été; qu'au moyen de ce, il y avait lieu de l'affranchier du payement du double de la valeur des machines et des dommages réclamés contre la commune.

Voici l'arrêt qui est intervenu :

ARRÊT. — Attendu qu'en plaçant les personnes et les propriétés sous la sauvegarde de l'association communale, et en rendant les communes responsables des attentats commis sur leur territoire par des attroupemens armés, ou non armés, la loi du 10 vendémiaire an 4 a consacré un principe de sureté générale et d'ordre public, dont il importe de maintenir la stricte application; — Attendu que si l'art. 5 du tit. 4 de la loi susdite établit une exception à ce principe général, ce n'est que dans les cas où les rassemblemens auraient été formés d'individus étrangers à la commune, et où la commune aurait pris toutes les mesures qui étaient en son pouvoir, à l'effet de prévenir les délits; mais que cette disposition exceptionnelle n'est applicable que dans le concours des deux circonstances exigées par la loi; — Que, dans l'espèce, il est reconnu que l'attroupement qui a fait invasion dans les ateliers des sieurs Gaudy était composé d'individus habitant la commune de Chalabre; — Que, d'ailleurs, il n'est pas établi que la commune ait pris toutes les mesures qui étaient en son pouvoir

voir pour prévenir les délits dont se sont rendus coupables les individus qui composaient cet attroupement ; — Qu'ainsi, en fait comme en droit, l'art. 5 du tit. 4 de la loi du 10 vendémiaire an 4 ne peut être invoqué par la commune, qui reste soumise à la responsabilité établie par l'art. 1.er du même titre : — Attendu que l'art. 1, tit. 5, de ladite loi assujettit les communes à la restitution des objets pillés, sinon à en payer le prix sur le pied du double de leur valeur ; — Que, d'après les termes et l'esprit de cet article, cette restitution, comme dans le cas du prêt à usage et du dépôt, doit être faite en objets identiques, et non pas semblables ; — Qu'il en serait autrement s'il s'agissait d'objets fongibles, lesquels pourraient être rendus en même espèce et qualité, comme dans le cas du prêt de consommation ; mais que, s'agissant de machines qui ont été détruites par l'attroupement, la commune est tenue, à défaut de restitution, de payer aux sieurs Gaudy le double de leur valeur : — Attendu qu'il est dû, en outre, auxdits sieurs Gaudy des dommages-intérêts, qui, d'après les dispositions formelles de l'art. 6 du même titre, ne peuvent être moindres que la valeur entière des objets ; — Que la condamnation au payement du double, en représentation des objets pillés, n'exclut pas l'allocation des dommages-intérêts, et qu'il doit être fait cumulativement application des dispositions de l'art. 1.er et de l'art. 6 ; — Qu'en fixant le *minimum* des dommages, la loi impose, par cela même, aux juges l'obligation d'en accorder ; — Que, d'ailleurs, les circonstances de la cause démontrent que des dommages ont été réellement éprouvés par les sieurs Gaudy ; — Que, dès-lors, il y avait nécessité de condamner la commune à les réparer d'après les bases fixées par la loi :

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

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du* 16 *mars* 1840. — 1.re Ch. — M. VIGER, 1.er *Prés.* — M. DE MONCLAR, *Cons.-Aud., fais. fonct. d'Avoc.-Gén.* — Plaid. MM. DIGEON et BERTRAND, *Avoc.*; ANDUZE et CHAMAYOU, *Avoués.*

ACQUIESCEMENT. — JUGEMENT. — SERMENT. — APPEL.

La partie condamnée, sous la condition d'un serment à prêter par son adversaire, est-elle recevable à appeler du jugement, lorsque cette condition a été remplie sans opposition? NON (1).

GENIEIS. — C. — FABRE.

Inutile de rappeler les faits qui ont servi de base à la solution de cette question, l'arrêt que nous allons transcrire les faisant suffisamment connaître; nous nous bornerons à donner les motifs de cet arrêt:

ARRÊT. — Attendu que la condamnation au payement de la somme de 116 fr. d'une part, et de 119 fr. de l'autre, prononcée contre Fabre, appelant, au profit de Genieis, intimé, par le jugement du 21 janvier 1836, dont est appel, est le résultat de la solution de toutes les questions agitées par les parties lors dudit jugement, tant sur l'instance en nullité de la saisie-exécution du 13 juillet, introduite, le 6 septembre 1837, par Fabre, que sur celle en résiliation du bail à ferme du 19 juillet 1829, formée par Genieis le 27 octobre suivant; — Attendu que toutes ces questions étaient connexes, et que c'est sur le motif de leur connexité que les deux instances dont il vient d'être parlé furent jointes sur la demande même de l'appelant; — Attendu que la susdite condamnation fut soumise à la condition d'un serment à prêter par Genieis, et que cette condition a été remplie; — Attendu que le jugement attaqué fut signifié à Fabre le 25 février, avec assignation à comparaître devant le tribunal, à l'audience du 4 mars et aux audiences suivantes, s'il le fallait, pour voir prêter par Genieis le serment à lui imposé par ledit jugement; — Que le 2 dudit mois de mars, l'avoué de l'appelant fut sommé par l'avoué de l'intimé d'en venir à l'audience du 4 mars et aux audiences suivantes, pour assister à la prestation de ce serment; — Que ce serment ne put pas être prêté le 4, à cause des élections; mais qu'il

(1) *Vid.* le *Mémorial*, tom. 25, pag. 174; tom. 26, pag. 269, et tom. 38, pag. 267.

fut prêté le 5, en l'absence de Fabre, et son avoué, quoique présent à l'audience, ne voulant pas prendre la parole; mais sans que ledit Fabre se fût aucunement opposé à ce qu'il fût prêté; — Attendu qu'en laissant ainsi prêter par Genieis le serment qui lui avait été imposé, Fabre a acquiescé au jugement du 21 janvier; — Que l'exécution d'un jugement résultant de la prestation d'un serment est des plus irréfragables; — Qu'elle est d'une nature telle, qu'il ne suffit pas de faire défaut pour rendre cette exécution sans effet; mais qu'il faut s'opposer formellement à ce que le serment soit prêté, le caractère religieux du serment ne permettant pas de remettre en question ce qui a été ainsi affirmé sans opposition; — Que de ce qui précède il résulte une fin de non-recevoir péremptoire contre l'appel relevé par Fabre du jugement du 21 janvier, etc.:

Par ces motifs, LA COUR rejette l'appel.

Cour royale de Montpellier — *Arrêt du 9 avril 1840.* — 1.re Ch. — M. VIGER, 1.er *Prés.* — M. RENARD, *Av.-Gén.* — Pl. MM. GLISES et DAUDÉ DE LAVALETTE, *Avoc.*; MÉJAN et ARNAL, *Avoués.*

APPEL. — SIGNIFICATION. — COMMANDEMENT. — DOMICILE ÉLU.

L'acte d'appel peut-il être signifié au domicile élu dans l'exploit de signification du jugement de première instance, lorsque la notification a été faite avec commandement d'y satisfaire, quoique le jugement ne contienne pas de condamnation au profit de celui au nom duquel la signification est faite, si ce n'est celle des dépens à TAXER, *et dont la distraction a été ordonnée au profit de l'avoué?* OUI (1).

Le MAIRE de Villarzel. — C. — MAZIÈRES.

ARRÊT. — Attendu que l'exploit de notification du jugement définitif contenait commandement au sieur Mazières d'y satis-

(1) *Vid.* le *Mémorial*, tom. 26, pag. 217; tom. 30, pag. 124; tom. 34, pag. 55; tom. 35, pag. 55, et tom. 38, pag. 278; M. Fons, *Jurisprudence inédite*, v.° *Appel*, art. 7.

faire dans le délai de vingt-quatre heures, à peine d'y être contraint par toutes les voies et rigueur de droit ; — Que, dès-lors, ce dernier a pu, aux termes de l'art. 584 du cod. de proc. civ., faire notifier son appel au domicile élu dans ce commandement, n'importe que le jugement en vertu duquel le commandement était fait ne renfermât pas de condamnation liquide et certaine en faveur de la commune de Villarzel, et que celle relative aux dépens ne pût être ramenée à exécution qu'au nom de l'avoué qui en avait obtenu la distraction, car il suffisait au sieur Mazières d'être menacé d'exécution, pour être autorisé à notifier son appel au domicile élu, afin de l'arrêter :

Par ces motifs, LA COUR rejette le moyen de nullité.

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du* 1.er *Avril* 1840. — Ch. civ. — M. VIGER, 1.er *Prés.* — M. THOMAS, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — Plaid. MM. ALBINET et BEDARIDE, *Avoc.* ; ANDUZE et BRUN, *Avoués.*

APPEL. — AVOUÉ DISTRACTIONNAIRE. — INTIMATION.

L'avoué qui a obtenu la distraction des dépens devient-il pour cela partie dans la cause, à tel point qu'il doive être intimé sur l'appel du jugement interjeté par la partie condamnée ? NON (1).

TARDY. — C. — ROY et M.e CHÉRY BELLECOUCHE.

2 avril 1824, jugement du tribunal civil de Blaye, qui condamne les mariés Tardy à payer aux héritiers Roy la moitié d'une certaine somme, avec l'intérêt, et les condamne, en outre, aux dépens, dont la distraction est prononcée au profit de M.e Chéry Bellecouche, avoué des enfans Roy, qui avait affirmé en avoir fait l'avance.

Ce jugement fut signifié à la requête, et des enfans Roy, et de M.e Chéry Bellecouche, ce dernier agissant pour la distraction des dépens à lui faite, avec commandement

---

(1) *Vid.* Arrêt conforme de la cour de Lyon, du 2 juin 1831, Sirey, 33-2-524, et Dalloz, 33-2-33.

d'avoir à payer la somme formant l'objet principal de la condamnation, les intérêts et les dépens.

Alors les époux Tardy interjetèrent appel, et intimèrent, tant les enfans Roy, que l'avoué Chéry Bellecouche, demandant contre tous la réformation du jugement, soit quant au principal, soit quant aux dépens.

Pour les enfans Roy, on soutenait le bien jugé par des raisons qu'il est inutile de déduire; et, quant à l'avoué Chéry Bellecouche, on disait qu'il avait été mal à propos intimé, parce que, quoiqu'il eût obtenu la distraction des dépens, il n'était pas pour cela partie au jugement.

ARRÊT. — Attendu qu'un avoué n'est pas partie dans un jugement par cela seul qu'il prononce une distraction de dépens au profit de cet avoué; — Que la créance que forment ces dépens est conditionnelle, dépendante de l'événement de l'appel que le jugement subit; — Qu'il était, dès-lors, frustratoire d'intimer sur l'appel l'avoué distractionnaire, afin que le présent arrêt fût commun avec lui :

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale de Bordeaux. — *Arrêt du 12 mars* 1840. — 2.e Ch. — M. POUMEYROL, *Prés.* — MM. BRUN et VAUCHER, *Avoués.*

PRESCRIPTION. — DOMMAGES. — DELIT. — CRIME. — ACTION CIVILE.

L'action civile en réparation du dommage causé par un crime ou un délit ne se prescrit-elle que par trente ans, lorsqu'il y a eu jugement définitif sur l'action publique, alors même que la personne lésée n'a pas été partie à ce jugement? OUI (1).

L'ADMINISTRATION DES DOUANES. — C. — Les Hoirs CONDAMIN.

Le 9 avril 1823, Jean-Pierre Condamin fut homicidé sur

(1) *Voy.* arrêt conforme de la cour de Nîmes, du 27 mars 1833, *Mémorial*, tom. 27, pag. 204; *vid.* aussi le tom. 39, pag. 119.

la route de Bourgoing à Lyon. Par arrêt de la cour d'assises de l'Isère, du 16 août suivant, le nommé Rey, employé de l'administration des douanes, fut condamné, à raison de ce meurtre commis dans l'exercice de ses fonctions, aux travaux forcés à perpétuité.

Au mois d'avril 1837, les héritiers Condamin firent assigner l'administration des douanes, comme civilement responsable du fait de son employé, et demandèrent contr'elle la condamnation à une somme de 10,000 fr., pour le montant de la réparation civile qui leur était due à raison du meurtre de leur père.

2 août 1838, jugement qui condamne l'administration à payer aux héritiers Condamin la somme de 6000 fr.

Appel. — Devant la cour, l'administration des douanes soutient, que, fût-elle dans le cas de la responsabilité, l'action civile que pouvaient avoir les héritiers Condamin pour réclamer des dommages était prescrite par le laps de dix ans.

ARRÊT. — Attendu que l'obligation de réparer les dommages que l'on a causé à autrui par sa faute ne se prescrit que par trente ans ; — Que si les art. 637 et suiv. du cod. d'inst. crim. ont établi des prescriptions d'une durée plus courte pour l'action publique et pour l'action civile résultant d'un crime ou d'un délit, cette dérogation au droit commun doit se renfermer dans les limites que lui assignent le texte et les motifs de ces dispositions : — Attendu que le second paragraphe de l'art. 637 porte, que s'il a été fait dans l'intervalle de dix ans, depuis le jour du crime, des actes d'instruction et des poursuites non suivis de jugement, l'action publique et l'action civile ne se prescrivent que par dix ans, à partir du dernier acte ; — Que ces expressions démontrent que, lorsqu'il y a eu un jugement, cette prescription de dix années cesse d'être applicable ; — Que la loi ne distinguant pas, tout jugement définitif, alors même qu'il n'interviendrait que sur l'action publique, doit modifier la prescription à l'égard de l'une et de l'autre action ; — Qu'il est indifférent que la personne lésée n'ait point été partie à ce jugement, parce qu'elle y a été représentée par le

ministère public, ainsi que cela sera expliqué ci-après : — Attendu que ces mots : *non suivis de jugement*, d'après lesquels tout jugement définitif qui intervient sur la poursuite modifie la prescription, ne sauraient se référer d'une manière exclusive aux cas prévus par les art. 635 et 642 du même code, parce que ces articles ne sont relatifs qu'à la prescription des *condamnations*, tandis que l'art. 637 s'occupe de la prescription des *actions*, et que sa dernière partie semble s'appliquer particulièrement au cas où, après le jugement rendu sur la poursuite et sur l'instruction, il existe encore une action qui ne peut être que l'action civile, laquelle est dès ce moment soumise à d'autres règles de prescription : — Attendu que l'art. 637 ne déterminant point la durée de l'action civile après le jugement de l'action publique, cette action rentre dès-lors dans le droit commun, et ne se prescrit que par trente ans : — Attendu que cette interprétation de l'art. 637 s'accorde avec les motifs qui ont fait abréger pour les matières criminelles la durée ordinaire de la prescription ; — Que le législateur n'a pas voulu que les tribunaux fussent appelés à prononcer sur l'existence d'un crime ou d'un délit, lorsque le temps aurait affaibli ou détruit les preuves et les divers élémens nécessaires à la constatation du fait, et aurait privé la personne inculpée de ses moyens de justification ; — Que les règles spéciales établies par les art. 637 et suiv. sont encore fondées sur d'autres considérations qui se rapportent exclusivement à l'action publique ; — Mais qu'aucun motif de dérogation au droit commun ne subsiste, lorsque, après un jugement ou un arrêt de condamnation rendu sur la poursuite du ministère public, les tribunaux civils sont saisis de l'action en dommages de la partie lésée : — Attendu, en effet, que, dans ce cas, il n'y a plus à rechercher les preuves du fait, et à établir que la personne à qui des dommages sont demandés est l'auteur de ce fait, parce que, sur ces deux points, le jugement de condamnation est revêtu de l'autorité de la chose jugée ; — Qu'il importe peu que le demandeur en dommages-intérêts n'y ait point été personnellement partie ; — Qu'il y a été représenté par le ministère

public, dont l'action, poursuivie au nom de la société, profite à tous ceux qui sont intéressés à la constatation du fait incriminé; en sorte que le jugement intervenu sur cette action a le caractère d'une vérité publique dont chacun peut se prévaloir, et que nul n'est admis à contester; — Que s'il en était autrement, la justice des jugemens criminels resterait soumise à discussion devant les tribunaux civils; — L'effet moral des condamnations pénales serait détruit par le doute qu'il serait permis d'établir sur leur légitimité, et il serait porté atteinte à l'autorité de la chose jugée dans les matières même où il importe le plus à l'ordre public que cette autorité soit respectée; — Attendu que le ministère du juge saisi de l'action civile se réduit à la simple appréciation du dommage causé; — Que cette appréciation est entièrement indépendante de la criminalité du fait; — Que l'intérêt qui s'y rattache est purement individuel et civil; — Que la preuve n'est point sujette à dépérir par le laps du temps, puisqu'elle est irrévocablement acquise par un jugement; — Que, dès lors, cette action est en-dehors de tous les motifs qui ont déterminé les prescriptions spéciales établies par les art. 637 et suiv.; — Que l'on conçoit bien que l'action civile et l'action publique aient été soumises aux mêmes règles de prescription, tant que la première de ces actions reste dans le domaine de l'instruction criminelle, c'est-à-dire, lorsqu'elle peut déterminer l'action publique, se lier avec elle par une instruction commune, et se terminer par un même jugement; — Mais qu'il n'en doit plus être ainsi, lorsque, après la condamnation du coupable, l'action civile se trouve dégagée de tout ce qui pouvait se rattacher à l'action publique, à l'intérêt de la répression et aux lois de l'instruction criminelle: — Attendu, enfin, que si la réparation du dommage causé par un simple quasi-délit peut être demandée pendant trente ans, il en doit être de même, à plus forte raison, du dommage causé par un crime, lorsque tout est jugé, soit quant aux questions qui touchent à la peine, soit quant à celles qui intéressent la réputation de l'auteur du dommage; — Que si l'action civile peut réveiller

le souvenir d'une condamnation oubliée, l'inconvénient qui en résulte est personnel au condamné, l'ordre public n'y est point intéressé, et, d'ailleurs, l'auteur du dommage pourra toujours prévenir l'action civile, en s'acquittant de l'obligation qui lui est imposée par l'art. 1382 du cod. civ. :

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

Cour royale de Grenoble. — *Arrêt du 13 juin 1839.* — 1.re Ch. — M. BARENNES, 1.er *Prés.* — M. BONNARD, *Av.-Gén.* — Plaid. MM. BOVIER-LAPIERRE et VIELLE, *Avocats.*

PARTAGE D'ASCENDANT. — LÉSION. — ACTION EN RESCISION. — PRESCRIPTION.

Le partage fait par les ascendans, en vertu de l'art. 1075 *du cod. civ. peut-il être assimilé à une donation en avancement d'hoirie, susceptible de réduction au décès des donateurs? ou bien, est-ce un véritable partage définitif contre lequel la loi ouvre l'action en rescision de plus du quart, qui doive être exercée dans les dix ans, à partir du jour même de l'acte?* Résolu dans ce dernier sens.

ROBERT. — C. — ROBERT.

Voici un nouvel arrêt à ajouter sur ce point à ceux que nous avons rapportés *suprà*, pag. 100; il a été rendu par la cour royale de Grenoble :

ARRÊT. — Attendu que l'art. 1075 du cod. civ. dispose que les père et mère, et autres ascendans, pourront faire entre leurs enfans la distribution et le partage de leurs biens; — Que ce serait méconnaître le principe et le but de cette faculté, que de l'assimiler à un simple avancement d'hoirie; — Que le partage opéré par les ascendans en vertu de l'art. 1075 n'est pas une donation faite individuellement à un héritier présomptif; — Que c'est un acte général de partage fait entre les enfans, soit par acte entre-vifs, soit par testament, dans l'objet de distribuer entr'eux l'universalité des biens des ascendans; — Que c'est parce que la loi a considéré cet acte comme un véri-

table partage, que non-seulement elle lui en donne expressément la dénomination, mais qu'encore elle ouvre contre lui, par l'art. 1079, la même action rescisoire pour lésion de plus du quart; — Que l'art. 887 l'ouvre également contre les partages ordinaires, tandis qu'à l'égard de la donation en avancement d'hoirie, ce n'est pas la voie de la rescision qui peut être employée, mais celle de la réduction, qui ne peut être formée qu'après le décès du donateur; — Que la considération, qu'il peut se trouver à la mort des ascendans des biens qui n'auraient pas été compris dans le partage opéré par eux, ne fait pas cesser le caractère de partage qui appartient à cet acte; — Qu'il y a lieu dans ce cas, aux termes de l'art. 1077, de partager, conformément à la loi, les biens qui ne l'avaient pas été de la même manière qu'il est procédé dans les partages ordinaires, où l'omission d'un bien ne porte pas atteinte à un partage fait, mais donne seulement ouverture à une action en supplément; — Qu'on ne peut donc pas induire de l'existence d'une omission, que les attributions faites dans le partage des ascendans soient provisoires; — Qu'elles demeurent définitives, et seulement susceptibles de supplément dans le cas dont il s'agit: — Attendu que l'art. 1079, en autorisant l'action en rescision pour lésion de plus du quart contre les partages faits par les ascendans, n'a point fixé le délai pendant lequel cette action devrait être exercée; — Que, dès-lors, elle doit être soumise à la règle générale portée par l'art. 1304 du cod. civ., qui fixe à dix ans l'action en nullité ou en rescision, lorsqu'elle n'est point limitée à un moindre temps par une disposition spéciale; — Que la législation n'a pas eu besoin de déterminer dans cet article le point du départ du délai de dix ans; — Que l'action en nullité ou en rescision contre un acte, lorsqu'elle est permise, est ouverte, et court, par conséquent, du jour même de l'acte, sauf les cas d'empêchement, d'interruption ou de suspension prévus par la loi; — Que l'art. 1304 du cod. civ. n'admet d'exception au cours du délai qu'il établit que sous deux rapports: 1.° relativement aux actes, s'il y a eu violence, erreur, ou dol, le délai ne courant dans ce cas que du jour où la violence a cessé, et

pour l'erreur et le dol, du jour où ils ont été découverts ; 2.° relativement aux personnes, si les actes ont été passés par des femmes mariées, non autorisées, des mineurs ou interdits ; — Qu'aucune des causes suspensives du cours de la prescription, non plus que de celles établies dans les dispositions générales des art. 2251 et suivans du cod. civ. ne se rencontrent dans l'espèce ; — Qu'il n'est pas permis d'étendre au-delà des cas formellement spécifiés par la loi les exceptions qu'elle a établies ; — Que la loi a pu ne pas considérer, et n'a pas considéré, en effet, les rapports d'affection et de respect des enfans envers les ascendans comme un motif suffisant pour suspendre, pendant la vie de ces derniers, le cours de la prescription de dix ans ; — Que, d'une part, l'action en rescision n'est pas dirigée contre les ascendans ; — Que, d'un autre côté, elle n'attaque les dispositions faites par les ascendans qu'autant que ces dispositions blessent l'égalité, qui, sauf les avantages permis par la loi, est la condition essentielle des partages ; — Que, dans le cas où l'action en rescision est fondée, la loi a dû supposer que les sentimens naturels des ascendans pour leurs enfans ne seraient point altérés par une action dont le résultat ne tend qu'à accomplir la justice qu'ils doivent à chacun d'eux ; — Qu'enfin, il importe aux repos des familles que la faculté de l'action rescisoire qui entretient l'incertitude des propriétés partagées soit entièrement renfermée dans les limites de la loi ; — Que, d'après ces divers motifs, le délai de dix ans pour l'action en rescision que l'appelante pouvait exercer contre la donation opérant le partage dont il s'agit au procès, a couru du jour même de cette donation, et que l'appelante n'ayant intenté son action que long-temps après l'expiration du délai de dix ans, elle y est non-recevable :

Par ces motifs, LA COUR confirme le jugement rendu par le tribunal civil de Valence le 15 janvier 1838.

Cour royale de Grenoble. — *Arrêt du 30 juillet 1839.* — 1.re Ch. — M. BARENNES, 1.er *Prés.* — M. BONNARD, *Av.-Gén.*

DOT. — ALIÉNATION. — HYPOTHÈQUE. — AUTORISATION DE JUSTICE.

Le droit attribué aux tribunaux par l'art. 1558 du cod. civ., d'autoriser la vente de l'immeuble dotal dans les cas déterminés par cet article, renferme-t-il aussi celui d'autoriser la femme à emprunter et à hypothéquer cet immeuble dans les mêmes cas? OUI.

ISNARD. — C. — AILHAUD DE BRISIS.

C'est ce qui résultait déjà des trois arrêts de la cour royale de Rouen, des 21 mars, 17 et 27 mai 1839, que nous avons rapportés dans ce Recueil, tom. 39, pag. 36. — Voici l'espèce qui s'est présentée devant la cour royale de Grenoble :

Le 13 octobre 1808, Marie-Anne Orange se maria avec le sieur Isnard sous le régime dotal, avec constitution de tous ses biens présens et à venir.

Le 4 septembre 1833, la dame Isnard poursuivit et obtint contre son mari un jugement de séparation de biens. Le 2 du même mois, les mariés Isnard avaient présenté au tribunal civil de Nyons requête, pour que la femme fût autorisée à emprunter, avec hypothèque sur ses biens dotaux, une somme de 6000 fr., afin de payer des arrérages d'une rente viagère, à raison desquels elle était poursuivie en expropriation.

Le 4 septembre, jugement qui autorise l'emprunt, et le 20 de ce mois, le sieur de Brisis prêta la somme pré-mentionnée, sous l'affectation hypothécaire de tous les biens de la dame Isnard situés dans l'arrondissement de Nyons.

A la fin de 1838, le sieur de Brisis poursuivit l'expropriation de partie de ces biens. La dame Isnard demanda la nullité de ces poursuites, en se fondant sur ce que ses biens dotaux n'avaient pu être aliénés, et encore moins affectés d'hypothèque.

12 juin 1839, jugement qui rejette cette demande, attendu que le jugement du 4 septembre 1833, ni l'obligation du 20 du même mois, n'étant pas attaqués par la dame Isnard, qui en reconnaissait, au contraire, la légitimité, il fallait

les exécuter, tant que l'un n'était pas réformé, et l'autre rescindé. — Appel.

ARRÊT. — Attendu que la demande en nullité, formée par l'épouse Isnard, de la saisie-immobilière pratiquée contr'elle à la requête d'Ailhaud de Brisis, renferme implicitement l'action en nullité de l'autorisation du 4 septembre 1833 et de l'acte obligatoire du 20 septembre de la même année, en vertu duquel avait été faite la saisie; — Que cette démonstration résulte, d'ailleurs, des moyens présentés en première instance, dans lesquels l'épouse Isnard soutient que l'autorisation était intervenue hors des termes de l'art. 1558 du cod. civ.; — Qu'ainsi, c'est mal à propos que les premiers juges ont écarté la demande en nullité de la saisie, sur les motifs que l'épouse Isnard n'avait attaqué, ni l'autorisation du 4 septembre 1833, ni l'acte obligatoire en vertu duquel les immeubles avaient été saisis; — Attendu, au fond, que si la faculté d'aliéner l'immeuble dotal, réservée dans le contrat de mariage, ne renferme point celle de l'hypothéquer, et cela à cause de la facilité que pourrait avoir le mari d'obtenir le consentement de la femme à grever les biens d'hypothèques, tandis qu'elle résisterait à donner son consentement à un acte qui aurait pour conséquence immédiate l'aliénation de sa propriété; ce motif cesse d'exister lorsque l'autorisation de la justice, pour emprunter et hypothéquer, doit intervenir. On ne peut, en effet, craindre, dans ce cas, ni l'influence du mari, ni la facilité de la femme à consentir une hypothèque sur les conséquences de laquelle elle a pu être trompée, parce que la justice n'accordera l'autorisation d'emprunter et hypothéquer que lorsque la femme se trouvera dans l'un des cas prévus par l'art. 1558, et ne donnera la préférence de l'emprunt, avec hypothèque, sur l'aliénation du fonds dotal, que lorsqu'il y aura avantage reconnu pour la famille; — Qu'ainsi, l'emprunt avec hypothèque n'étant qu'une cause qui peut amener la vente du bien dotal, le droit qui appartient aux tribunaux d'autoriser la vente de l'immeuble dotal dans les cas déterminés par l'art. 1558 renferme aussi celui d'autoriser la femme à emprunter et hypothéquer cet immeuble pour les mêmes cas: — Attendu,

d'ailleurs, que les magistrats investis par la loi du droit d'autoriser la femme à contracter jugent si elle se trouve dans un des cas de l'art. 1558; — Que, par conséquent, l'autorisation qui intervient sur sa demande est un acte légal et irréprochable à l'égard de ceux qui ont stipulé sous sa foi; — Que les tiers n'ont point à juger eux-mêmes ce qui a été apprécié par les magistrats compétens, et l'autorisation accordée à la femme est pour eux une preuve juridique de la capacité de contracter; — Que leur confiance dans les actes de l'autorité judiciaire serait trompée, si la femme, après avoir contracté des actes qu'elle était autorisée à faire, était recevable à les attaquer, sur le motif que l'autorisation qu'elle avait demandée et obtenue était contraire à la loi : — Attendu que le tribunal de Nyons, par sa décision du 4 septembre 1833, juge que l'épouse Isnard, débitrice personnelle d'une rente viagère envers Victoire Maurice, veuve Orange, et poursuivie sur ses biens pour le payement des arrérages de cette rente, pouvait être autorisée à aliéner son immeuble dotal, aux termes du quatrième paragraphe de l'art. 1558 du code civil; — Que ce tribunal examine aussi dans ses considérans la question de savoir si la femme qui est dans le cas d'être autorisée par la justice à aliéner son immeuble dotal, pour le payement de ses dettes personnelles, peut être autorisée à emprunter pour éteindre les dettes anciennes, et affecter les biens dotaux d'hypothèques pour la sureté de nouvelles obligations, et il juge que la faculté d'accorder l'autorisation à la femme d'aliéner son immeuble dotal renferme, à plus forte raison, celle de l'autoriser à l'hypothéquer; ainsi, l'habilité de l'épouse Isnard à contracter l'acte obligatoire du 20 septembre 1833 se trouvait irrévocablement établie par l'autorisation du 4 septembre suivant :

Par ces motifs, LA COUR confirme.

Cour royale de Grenoble. — *Arrêt du 9 novembre* 1839. — 4.e Ch. — M. NICOLAS, *Prés.* — M. BLANCHET, *Av.-Gén.* — Plaid. MM. AUZIAS et ALLARD, *Avocats*.

INSCRIPTION HYPOTHÉCAIRE. — DÉSIGNATION DES IMMEUBLES.

Lorsque, dans un acte d'affectation d'hypothèque, le débiteur hypothèque spécialement toutes les propriétés qu'il possède situées dans une commune désignée, l'inscription prise en conséquence frappe-t-elle sans distinction tous les immeubles situés dans la circonscription déterminée, nonobstant que la désignation générale des immeubles soit suivie de ces mots : consistant, notamment, en un domaine composé de...? Oui.

JAMES et Autres. — C. — GRONLIER.

Ainsi jugé par la cour royale de Grenoble, en ces termes :

ARRÊT. — Attendu que, par acte du 20 octobre 1831, Joseph Gronlier hypothéqua spécialement à la créance d'Henri Brosset, James et Compagnie, *toutes les propriétés qu'il possède situées en la commune de Grane, canton de Crest*; — Que cette désignation embrasse les immeubles dont le prix est en distribution, et qu'il importe peu que, dans cet acte, et dans l'inscription qui l'a suivie, on ne trouve point l'indication de chaque immeuble hypothéqué, cette indication n'étant nécessaire que pour distinguer aux yeux des tiers les immeubles grevés de l'hypothèque de ceux qui ne le sont pas, et n'ayant aucune utilité, lorsque l'hypothèque frappe sans distinction tous les immeubles situés dans une circonscription déterminée : — Attendu qu'à la vérité la désignation de toutes les propriétés du débiteur situées dans la commune de Grane est suivie de ces mots : *consistant, notamment*, 1.° en un domaine dit *du Tringuet*, avec fabrique à soie, terres, etc.; 2.° en un autre domaine dit *de Saint-Denis*, composé de...; mais que la mention de ces deux domaines ne limite point la généralité des expressions précédemment employées, et que si l'attention est appelée d'une manière plus spéciale sur ces deux domaines, cette précaution surabondante n'empêche pas que tous les autres immeubles situés dans la commune de Grane n'aient été affectés à l'hypothèque dont il s'agit, l'expression *notamment* faisant comprendre, sans aucune ambiguité, qu'outre les domaines *du Tringuet* et de *Saint-Denis*, le débi-

teur avait d'autres immeubles situés dans la commune de Grane, et qu'il entendait les hypothéquer également : — Attendu que ces mots : *toutes les propriétés qu'il possède*, signifient toutes les propriétés qu'il peut valablement hypothéquer ; en sorte qu'il serait indifférent que Joseph Gronlier eût, avant le 20 octobre 1831, vendu à son frère, par acte sous seing-privé, non enregistré les immeubles dont le prix est en distribution, cet acte n'ayant jamais eu d'existence légale à l'égard d'Henri Brosset, James et Comp.e :

Par ces motifs, LA COUR ordonne que Brosset, James et Comp.e, seront alloués au rang de leur inscription hypothécaire sur le prix des immeubles dont il s'agit.

Cour royale de Grenoble. — *Arrêt du 1er août 1833.* — 1.re Ch. — M. BARENNES, 1.er *Prés.* — M. BONNARD, *Av. Gén.* — Plaid. MM. GUEYMARD et DUCHESNE, *Av.*; JULLIET et GORRÉARD, *Avoués.*

TUTEUR. — NOMINATION. — MAJORITÉ ABSOLUE.

La nomination d'un tuteur par un conseil de famille doit-elle être faite à la majorité relative, ou à la majorité absolue? Résolu dans ce dernier sens.

IMBERT. — C. — MARAIN.

Cette opinion, partagée par MM. Delvincourt, tom. 1, pag. 435, not. 1.re; Duranton, tom. 3, n.o 466; Favard de Langlade, tom. 5, pag. 822; Maillet de Chassat, au *Répertoire* de M. Rolland de Villargues, v.o *Conseil de Famille*, n.o 16, et qui a été consacrée par un arrêt de la cour de Metz, du 16 février 1812, *Journal du palais*, 3.e édit., tom. 10, pag. 123, est combattue par MM. Locré, *Esprit du code civil*, pag. 99; Biret, *Traité des nullités*, tom. 1, pag. 186, et Toullier, tom. 2, pag. 331, n.o 1121 : « la majorité relative suffit, dit ce dernier auteur, car ce n'est qu'à cette majorité que peut se rapporter la prépondérance du juge de paix. » Cette raison, dit Favard de Langlade, porte évidemment à faux, parce que si le conseil est composé de cinq membres présens, dont trois donnent leur voix pour

pour un avis, et deux pour l'autre, et que le juge de paix se réunisse à la minorité, la prépondérance que la loi donne à sa voix fixe la majorité absolue.

La cour d'Aix vient de se prononcer contre l'opinion de M. Toullier dans l'espèce suivante :

Le 15 mars 1839, délibération du conseil de famille d'Auguste Michel, capitaine en retraite, interdit; les voix sont ainsi partagées : trois au sieur Marain, une au sieur Imbert, une au sieur Thunot, deux au sieur Briet fils, y compris celle du juge de paix ; ce magistrat déclare Marain tuteur de l'interdit. Le sieur Imbert se pourvoit devant le tribunal civil de Toulon, en nullité de la délibération, et, par suite, de la nomination de Marain.

21 mars 1839, jugement qui ratifie la décision du juge de paix.

Appel.

On soutient pour l'appelant, que la nomination du sieur Marain est illégale et irrégulière, pour n'avoir pas été faite à la majorité absolue des voix : c'est la conséquence, dit-on, de l'art. 416, qui donne au juge de paix voix prépondérante en cas de partage; or, le mot de partage ne peut s'appliquer qu'au cas où il n'existe que deux opinions (arg. des art. 117 et 118 du cod. de proc. civ.). On fait ressortir l'absurdité du système contraire : en effet, si la majorité absolue de quatre voix sur sept (ou de trois, y compris celle du juge de paix, sur six), n'était pas indispensable, et si on pouvait dire qu'il y a partage, quel que soit le nombre des opinans, il pourrait arriver que deux voix seulement formassent la majorité; en sorte qu'un membre du conseil qui n'aurait pour lui que sa propre voix et celle d'un autre pourrait se trouver tuteur, quoique tous les autres votans eussent pensé qu'il était de l'intérêt du mineur de l'exclure; mais il y a plus : dans les cas où toutes les voix seraient disséminées sur des individus différens, ce qui ne serait pas impossible, la voix du juge de paix seule formerait la majorité; ce qui serait par trop absurde. L'objection que les formalités de la nomination du tuteur ne sont pas prescrites à peine de nullité est ici sans portée, car ce n'est point d'une simple

question de forme qu'il s'agit ; c'est la délibération elle-même qui est viciée dans son essence, puisqu'aucune des opinions agitées dans le conseil n'a réuni les conditions nécessaires pour constituer légalement l'opinion de la majorité, et devenir, ainsi, la loi de tous. Telle est la doctrine de M. Delvincourt ; telle est aussi celle de M. Duranton : « la délibération, dit cet auteur, doit être prise à la plu» ralité ; et nous entendons par là, non une pluralité rela» tive, mais la majorité de tous les membres présens à la » délibération » ; enfin, telle est l'opinion de la cour de Metz (16 février 1812, Sirey, 1812-2-389) : « attendu, dit cet » arrêt, que le tuteur élu, sur sept voix n'en a réuni que » trois, les quatre autres s'étant disséminées sur d'autres » personnes ; qu'ainsi, il est constant que la tutelle n'a pas » été déférée par la majorité des suffrages des votans qui » ont délibéré ; qu'ainsi, elle est radicalement irrégulière » et nulle ».

L'intimé répond, que si la nomination du tuteur n'avait pas été faite à la majorité absolue des suffrages, c'est parce qu'il n'était dans le code aucune disposition qui le prescrivît ; enfin, que, quand même il se trouverait quelque irrégularité dans la délibération, on ne pourrait pas en conclure que la nomination doit être annulée, puisque l'observation des dispositions du code relatives à la tutelle n'est pas prescrite à peine de nullité. A l'appui de ce système l'intimé cite MM. Toullier, tom. 2, n.° 1119 ; Biret, *Traité des nullités*, tom. 1, pag. 186 ; ainsi que les arrêts de la cour royale d'Aix et de la cour de cassation, rapportés dans ce Recueil, tom. 35, pag. 131, et tom. 37, pag. 76.

ARRÊT. — Attendu que le conseil de famille convoqué à l'effet de nommer un tuteur à l'interdit Michel était composé de sept membres ; — Que, sur ce nombre, Marain n'a réuni que trois suffrages, c'est-à-dire, moins de la moitié ; — Que, sur les quatre suffrages restans, Briet père en a obtenu un, Thunot un, et Briet fils deux, parmi lesquels celui du juge de paix ; — Qu'en l'état, des sept suffrages ainsi répartis, nul n'a été nommé, puisque nul n'a obtenu la majorité ; — Que là, en

effet, où la loi n'a pas établi une règle contraire, il n'y a que le vote de la majorité qui puisse être regardé comme l'expression de la volonté d'un corps délibérant ; — Que ce principe, dérivant de la nature même des choses, est le but de nos décisions judiciaires, et doit être admis comme régulateur de toutes les délibérations pour lesquelles la loi n'a pas établi une règle spéciale ; — Qu'ainsi, la loi, en chargeant le conseil de famille de pourvoir à la nomination des tuteurs à donner aux mineurs et aux interdits, les a, par cela même, constitués dans l'obligation de manifester leur majorité, sauf, toutefois, la prépondérance qu'elle accorde à la voix du juge de paix, en cas de partage, et qui constitue la seule dérogation apportée au principe général de la majorité ; — Que la loi ne doit pas être interprétée sous l'influence de la crainte manifestée par quelques auteurs, de voir quelquefois les nominations rendues impossibles par l'obstination de quelques membres du conseil de famille ; — Qu'on doit supposer que le sentiment de leur devoir, et les sages avis du juge de paix qui les préside, donneront toujours un résultat à leurs délibérations ; — Qu'à tout événement, les tribunaux sauraient bien vaincre la force d'inertie qu'on voudrait opposer à celle de la loi, notamment par la convocation d'un nouveau conseil, dans lequel on appelerait d'autres parens ou amis, à défaut de ceux qui, ayant refusé d'accomplir leur mission, se seraient placés dans une condition d'indignité ; — Qu'enfin, si l'on veut mettre en balance les inconvéniens que chaque système peut présenter, le danger qui doit le plus frapper est celui du triomphe de la minorité, laquelle pourrait être si faible, que la garantie de la bonté du choix disparaîtrait entièrement, et serait même remplacée par une présomption contraire, puisque celui qui serait nommé tuteur par deux voix, et, peut-être, par une seule, aurait réellement contre lui toutes les autres voix en nombre double ou triple :

Par ces motifs, LA COUR annulle la délibération du conseil de famille, du 15 mars 1839, et ordonne qu'un nouveau conseil sera convoqué suivant les formes voulues par la loi.

Cour royale d'Aix. — *Arrêt du* 10 *mars* 1840. — 2.e Ch. — M. PATAILLE, 1.er *Prés.* — M. DESOLLIERS, 1.er *Avoc.-Gén.* — Plaid. MM. TASSY Fils et MOUTTE, *Av.*; DEJOUX et JOURDAN, *Avoués.*

COMPÉTENCE. — ACTE DE COMMERCE. — CHARGE DE COURTIER. — VENTE.

La vente d'une charge de courtier de commerce constitue-t-elle une opération commerciale qui rende l'acheteur justiciable des tribunaux consulaires ? NON : les tribunaux civils sont seuls compétens (1).

DUSSEUIL. — C. — PLANTIN et SALAT.

Une ordonnance royale, du 26 août 1839, a autorisé les soixante-dix courtiers de commerce exerçant près la bourse de Marseille à dédoubler leur charge, de manière à porter le nombre à cent quarante.

Le 9 septembre dernier, vente par M. Plantin, courtier royal, au sieur Dusseuil du titre qu'il était autorisé à céder. 12 novembre suivant, revente par le sieur Dusseuil, qui ne put pas être nommé, au sieur Salat, qui réussit à l'être. Il était convenu entre ces deux derniers, qu'en cas de contestation entr'eux sur l'interprétation, comme sur l'exécution de leur traité, ils seraient jugés par des arbitres : cette clause compromissoire ne se trouvait pas dans l'acte de vente du sieur Plantin au sieur Dusseuil.

Le 20 janvier 1840, Plantin fit assigner Dusseuil pardevant le tribunal de commerce de Marseille, en payement du prix stipulé : ce dernier appelle en garantie Salat, qui décline la compétence du tribunal, à raison du pacte compromissoire sus-relaté.

13 février suivant, jugement qui admet ce déclinatoire ; mais le tribunal se déclare compétent pour statuer entre les autres parties, et adjuge à Plantin ses fins contre Dusseuil.

Appel.

---

(1) *Vid.* le *Mémorial*, tom. 21, pag. 442 ; 34, pag. 270 ; 35, pag. 18, et 39, pag. 213.

La stipulation par laquelle Salat et moi nous nous soumettions à compromettre, dit Dusseuil, ne s'appliquait qu'aux diverses conventions de détail que renferme notre traité, comme l'indique assez le mot *interprétation*, mais non au payement du prix, qui restait dans le droit commun : or, quant à cet article dominant, si le tribunal de commerce a été compétent pour me condamner en faveur de Plantin, il l'était aussi pour condamner Salat à mon profit; s'il ne l'était pas pour prononcer entre ce dernier et moi, il ne l'était pas davantage pour statuer sur la demande de Plantin à mon encontre; donc, l'un de mes deux appels ne peut manquer de triompher.

Entre Dusseuil et moi, répond Salat, le tribunal de commerce n'était compétent, ni à raison des personnes, ni à raison de la matière : à raison des personnes, car nous sommes tous deux propriétaires; et quand bien même Dusseuil eût été courtier, comme l'est Plantin, cette circonstance ne changerait rien à la question : en effet, l'art. 85 du cod. de com. interdit formellement aux courtiers toute opération commerciale pour leur compte, et, par conséquent, les laisse, bien qu'agens commerciaux, dans la classe des personnes civiles; d'ailleurs, alors même qu'un courtier serait une personne commerciale, il ne le deviendrait que par sa nomination et sa prestation de serment : or, l'acte d'achat est évidemment un préalable pour arriver à la nomination, et, par conséquent, antérieur à l'époque où serait acquis le titre de commerçant; ce titre même peut, nonobstant l'achat d'une charge, ne jamais reposer sur la tête de l'acheteur, ainsi que cela est précisément arrivé à Dusseuil, qui n'a pas été agréé par le gouvernement : à raison de la matière, car le traité intervenu entre nous n'avait rien de commercial; Dusseuil ne s'engageait à autre chose qu'à me faire présenter par Plantin à l'agrément de S. M. : c'était de sa part une obligation de faire, contrat essentiellement civil. Les tribunaux de commerce sont des juridictions exceptionnelles, qui ne peuvent connaître que des matières qui leur sont spécialement attribuées : or, les art. 632 et suiv. du cod. de com. ne comprennent point l'achat d'un office de courtier; enfin, toute

difficulté disparaît devant le pacte formel qui statuait que toute discussion sur l'interprétation, comme sur l'*exécution* de notre traité, serait jugée par des arbitres : il n'est assurément aucune condition d'un acte de vente qui rentre plus dans l'*exécution* de cet acte que le payement du prix stipulé : donc, un tribunal arbitral est seul compétent.

ARRÊT. — Attendu que toutes les parties appelées en cause devant les premiers juges n'étaient point commerçantes ; — Qu'il ne s'agissait point d'un engagement commercial ; — Que, dès-lors, le tribunal de commerce de Marseille devait se déclarer incompétent :

Par ces motifs, LA COUR, sans s'arrêter à l'appel de Dusseuil envers Salat, mais faisant droit à l'appel dudit envers Plantin, confirme le jugement, quant au chef relatif au premier ; réforme quant au chef relatif au second, et renvoie les parties par-devant qui de droit.

Cour royale d'Aix. — *Arrêt du 5 mai* 1840. — Ch. civ. — M. MONGINS DE ROQUEFORT, *Prés.* — M. DESOLLIERS, 1.er *Av.-Gén.* — Plaid. MM. MOUTTE et PERRIN, *Av.* ; EYMAN, BOUCHERIE et MARGUERY, *Avoués*.

OFFICES. — TRAITÉS. — SURVEILLANCE. — MINISTÈRE PUBLIC.

Circulaires de M. Plougoulm, *procureur-général près la cour royale de Toulouse, et de* M. le Garde-des-Sceaux, *relatives à la surveillance que le ministère public doit exercer sur le prix des traités d'offices.*

Le procureur-général croit devoir porter à la connaissance de tous les officiers ministériels du ressort la circulaire suivante, qu'il vient de recevoir de M. le garde-des-sceaux, et où respirent les principes les plus sages et la moralité la plus salutaire. En présence de cet acte, toutes les alarmes vraies ou fausses sur la propriété des charges, sur le respect qui lui est dû, doivent cesser. Mais il faut, en même temps, qu'on demeure bien convaincu que toutes les prescriptions consignées ici seront fidèlement exécutées, et avec une intelligente fermeté. L'officier ministériel qui peut

se rendre ce témoignage : j'exerce avec honneur, je transmettrai avec loyauté, verra avec joie maintenir des maximes si conformes à la dignité de ses fonctions, à l'intérêt public. La voie du devoir est la seule où l'on marchera libre et en pleine sécurité.

Au Parquet de la cour royale, le 13 février 1840.

PLOUGOULM.

Paris, le 8 février 1840.

M. le procureur-général, mes prédécesseurs ont souvent appelé votre attention sur les diverses classes d'officiers ministériels et sur des abus que l'expérience a relevés dans l'exercice de leur profession. Je n'ai eu jusqu'à ce moment qu'à vous transmettre des instructions particulières, selon les cas spéciaux qui m'étaient soumis; mais je crois devoir aussi vous adresser quelques observations générales sur le même sujet, afin que l'action du ministère public offre par-tout une complète uniformité, et ne dépasse jamais les limites de la loi.

Les officiers publics désignés dans la loi du 28 avril 1816 ont le droit de présenter leurs successeurs à l'agrément du Roi, qui, de son côté, peut refuser l'institution du candidat présenté.

Ce droit réciproque, constamment exercé dans l'esprit de la loi qui le créa, semble avoir reçu de cet exercice même une consécration qui doit le mettre à l'abri de la plus légère atteinte.

La même loi dispose qu'il sera statué par une loi particulière sur l'exécution de cette disposition, et sur les moyens d'en faire jouir les héritiers ou ayans-cause desdits officiers.

Cette loi promise n'a jamais été rendue, bien qu'elle soit réclamée avec instance par les officiers publics eux-mêmes, qui, chaque année, en font l'objet de nombreuses demandes adressées au gouvernement et aux chambres.

D'un autre côté, des plaintes nouvelles se sont élevées sur la manière dont quelques-uns de ces officiers remplissaient leur ministère; et ces plaintes, il faut bien le reconnaître, ne sont pas toutes dénuées de fondement. Elles ont été recommandées à ma sollicitude par le vœu

formel des chambres, et j'ai dû en confier l'examen à une commission chargée d'exprimer aussi son avis sur l'opportunité de la loi annoncée par celle du 28 avril 1816, tout en respectant le principe de transmission écrit dans cette dernière loi.

Ce n'est pas le moment, M. le procureur-général, de vous faire connaître les travaux de cette commission, et la suite qui pourra leur être donnée. Je vous dirai, seulement, que notre pensée commune a été toute favorable aux vrais intérêts des officiers publics, à la dignité, à la sécurité de leur profession, qui, pour être honorée, ne veut pas des admissions trop faciles, et demande quelquefois de sévères exclusions.

Les chambres de discipline doivent être les premières gardiennes de l'honneur de la corporation : peut-être leurs attributions, pour être plus efficaces, réclameraient-elles quelque extension. En attendant qu'il soit prononcé à cet égard, ayez soin d'entretenir dans ces chambres l'esprit qui doit les animer ; que vos substituts se mettent en rapports plus directs et plus fréquens avec elles ; qu'ils leur rappellent toute l'importance de la mission qu'elles ont à remplir, et qu'ils mesurent la confiance qu'ils leur accorderont sur le degré de vigilance et de fermeté qu'elles apporteront dans l'accomplissement de leurs devoirs, en leur faisant bien comprendre que c'est sous la responsabilité morale et individuelle de leurs membres, et dans l'intérêt général de l'institution, que seront donnés et reçus les renseignemens touchant la personne du candidat, les conditions du traité, et tous les autres élémens qui, dans chaque affaire, doivent éclairer la religion du ministre, et préparer l'institution royale.

Cette institution, il faut que tous les candidats le sachent bien, n'est pas une vaine formalité ; elle continuera d'être refusée chaque fois qu'il sera bien établi que le successeur désigné n'offre pas les garanties désirables, soit dans sa personne, soit dans les conventions qui ne lui permettraient pas d'exercer honorablement la profession qu'il ambitionne. Le gouvernement veut conserver dans toute sa plénitude le droit qu'il tient de la loi, et qu'il n'exercera jamais que

dans l'intérêt public et dans celui des corporations elles-mêmes.

Parmi les abus signalés, il en est un que je dois recommander plus spécialement à toute votre sollicitude et à celle des chambres de discipline, parce que cet abus, grave en lui-même, me paraît être la source de plusieurs autres ; je veux parler du négoce, de l'agiotage auquel se sont livrés dans ces derniers temps quelques officiers ministériels, et principalement des notaires. Ces écarts individuels ne peuvent altérer, sans doute, la considération méritée dont jouit le notariat en France ; ils le sauraient d'autant moins, que c'est le notariat lui-même qui en sollicite la juste répression. Déjà plusieurs chambres de discipline ont arrêté de sévères dispositions à cet égard : celle des notaires de Paris leur interdit expressément, comme une violation de leurs premiers devoirs, toute opération de commerce, banque, change, courtage. En attendant que cette sage prescription ait passé dans la loi, et qu'elle ait ainsi prévenu ces faillites de *notaires-banquiers*, qui, depuis quelques années, affligent et alarment la confiance publique, au grand dommage du notariat lui-même, j'appelle votre surveillance la plus active, et je vous charge de provoquer celle des chambres de discipline sur l'abus que je viens de signaler, et sur tous les actes auxquels se livreraient les officiers publics contrairement aux devoirs de leur ministère. Les notaires ont le privilège exclusif de constater authentiquement les conventions des parties, de retenir les actes qui affectent la propriété immobilière, qui assurent l'avenir des familles, et qui sont ainsi le fondement des intérêts sociaux les plus sérieux et les plus durables : or, ce grave et important ministère ne peut s'allier avec les opérations rapides et périlleuses du commerce. Chaque profession, séparément et loyalement exercée, ne saurait être estimée trop haut ; mais leur mélange équivoque nuit à la dignité de l'une et de l'autre, et leur est rarement profitable.

Il est un autre genre de négoce qui doit être également interdit aux officiers ministériels, c'est l'achat et la revente d'immeubles et de créances. Appelés à intervenir dans ces transactions officiellement, et pour le compte d'autrui, ils

tireraient de cette position des avantages dont il serait peu loyal de profiter ; l'habitude de ce trafic personnel affaiblirait bien vite aussi l'estime et la confiance de leurs clients.

Je n'ai point à vous parler d'actes plus répréhensibles atteints par la loi pénale ; cette loi est un suffisant avertissement.

Mais je dois vous faire remarquer l'effet de la conséquence de tous ces actes pratiqués en-dehors du ministère des officiers publics, quand il s'agit d'apprécier leurs offices, et d'en régler la transmission.

Ainsi, le notaire-banquier, l'avoué-spéculateur, n'exige pas seulement le prix de sa clientelle ordinaire, des affaires spéciales de son état ; il vend aussi son industrie accessoire, sa clientelle d'une autre nature, la suite de ses affaires : de là une ridicule et funeste exagération dans le prix des transmissions qui, s'il n'est pas réduit à des proportions plus justes, impose au successeur la fatale nécessité de chercher, non pas toujours des bénéfices, mais l'intérêt de son argent (ou plutôt de l'argent qu'il doit), dans des opérations illicites et hasardeuses, qui, trop souvent, consomment sa ruine et son déshonneur. Il faut veiller avec soin sur les traités de cette nature, et sur leurs conditions patentes ou occultes. Je ne solliciterai jamais l'agrément du Roi pour une transmission qui présenterait ces inconvéniens et ces dangers.

Le serment des parties contractantes sur le prix réel a été exigé à diverses époques (je ne saurais approuver comme règle générale ce mode de découvrir la vérité) : il me paraît présenter plus d'inconvéniens que d'avantages ; il faut les réserver pour certains cas exceptionnels où la fraude envers des tiers serait cachée sous le chiffre ou sous les conditions ostensibles d'un traité dont les auteurs n'oseraient pas affirmer la sincérité par serment, et auxquels on éviterait aussi, soit le refus de l'institution royale, soit les suites fâcheuses d'une constatation judiciaire ; mais ces cas doivent être extrêmement rares. Votre expérience éclairée et les renseignemens dont vous aurez le soin de vous entourer, vous feront aisément connaître le véritable état des choses et des personnes, sans recourir à cette garantie du

serment, dont nos lois et nos mœurs ne permettent d'user qu'avec mesure et circonspection.

Il est d'autres points, M. le procureur-général, dont j'aurai à vous entretenir incessamment, quel que soit le sort réservé aux travaux de la commission ; j'ai dû me borner aujourd'hui à vous signaler quelques abus qu'il est possible de prévenir sans le secours d'une loi nouvelle.

Veuillez m'accuser réception de cette première circulaire sur cet objet important, et me faire connaître les moyens que vous aurez employés pour en assurer l'exécution.

Recevez, M. le procureur-général, l'assurance de ma considération distinguée.

Le garde-des-sceaux, *Ministre de la justice et des cultes*,
J.-B. TESTE.

ORDRE. — CRÉANCIER INSCRIT NON APPELÉ — NULLITÉ.

L'ordre qui a été clôturé sans appeler un des créanciers inscrits est-il nul à l'égard de ce créancier, et doit-il conserver ses effets en ce qui touche les autres créanciers ? OUI.

Dans ce cas suffit-il de continuer les poursuites pour compléter l'ordre dans l'intérêt du créancier non appelé, et dans les rapports respectifs entre ce créancier et les autres créanciers colloqués ? OUI.

BOURILLON. — C. — Les Mariés CHOUCHARD.

Deux immeubles appartenant au sieur Millau ayant été vendus à suite de saisie-immobilière pratiquée à la requête du sieur Bourillon, un ordre fut ouvert pour la distribution du prix : déjà il était clôturé, lorsque le sieur Molinier, adjudicataire, ayant reconnu que la femme Chouchard n'y avait point été appelée, quoique créancière inscrite, engagea une instance, tant contre le poursuivant, que contre les mariés Chouchard, pour faire prononcer la radiation de l'inscription de cette dernière. — Jugement du tribunal civil de Millau, qui ordonne cette radiation ;

mais, sur l'appel, arrêt du 3 janvier 1838, qui maintient l'inscription.

Le 21 juin suivant, la femme Chouchard se pourvut devant le président du tribunal, pour demander la nomination d'un commissaire, devant lequel il serait procédé à l'ordre qu'elle entendait faire ouvrir sur la distribution du prix de l'adjudication. — D'autre part, Bourillon présenta requête au commissaire nommé pour l'ordre déjà clôturé, à l'effet de continuer, en ce qui concerne la femme Chouchard, les poursuites de cet ordre, en faisant sommer celle-ci de produire et prendre communication des productions, et les créanciers d'assister à l'intervention de la femme Chouchard, et discuter ses prétentions. — Cette requête fut répondue d'une ordonnance conforme, en vertu de laquelle les mariés Chouchard, ainsi que les créanciers, furent sommés par exploits des 24 et 26 novembre.

Les mariés Chouchard, qui jusqu'alors n'avaient point donné des suites à l'ordonnance du 21 juin précédent, la dénoncèrent par acte du 24 du même mois au sieur Bourillon, au domicile élu chez son avoué, lequel déclara protester de la nullité de cette signification, attendu que Bourillon s'était pourvu le même jour, à l'effet de continuer les poursuites de l'ordre, qui ne devait être rectifié qu'en ce qui concerne les prétentions de la femme Chouchard.

Sur ces débats, et le 22 mai 1839, jugement qui maintient les poursuites faites par Bourillon, comme n'étant que la continuation de l'ordre déjà commencé.

Sur l'appel, les mariés Chouchard soutenaient que l'ordre primitif était nul dans son entier, par suite du maintien de l'inscription ; qu'il y avait lieu de procéder à leur égard conformément aux art. 749, 750 et suiv. du cod. de proc. civ.

ARRÊT. — Attendu que l'arrêt du 3 janvier 1838 a validé l'inscription de la femme Chouchard ; — Que, dès-lors, et faute par le poursuivant de l'avoir appelée à l'ordre, il y avait nécessairement lieu de reconnaître la nullité de tout ce qui avait été fait en son absence, et la nécessité de procéder,

quant à elle, à un ordre nouveau ; — Que, toutefois, la nullité des opérations de l'ordre n'existant que dans son intérêt, l'ordre précédent conservait tous ses effets par rapport aux autres créanciers, contre lesquels des déchéances avaient été acquises, des radiations avaient été prononcées ; — Que tous les points jugés quant à ce avaient produit droit acquis, et qu'on ne pouvait les remettre en question, en rappelant dans l'ordre ceux des créanciers qui ne pouvaient plus y figurer, et qu'il y avait seulement lieu d'en refaire les opérations entr'elle et les créanciers déjà colloqués : — Attendu que la nullité des opérations se rapportant au défaut de sommation de produire, la procédure jusqu'à ce point était valable ; — Que le poursuivant avait eu qualité pour ouvrir l'ordre ; — Que l'ordonnance de nomination du commissaire était valable ; — Que c'est à suite de cette ordonnance qu'il fallait procéder, au lieu d'en requérir une nouvelle ; — Que la poursuite de cette ordonnance de la part de l'avoué de la veuve Chouchard a été d'autant plus frustratoire, qu'elle aurait, dans tous les cas, été requise avant l'expiration de la huitaine, à compter de la signification de l'arrêt, le poursuivant ayant jusques-là le droit de requérir lui-même l'ouverture de l'ordre, si une nouvelle ordonnance eût été nécessaire : — Attendu, dès-lors, qu'il a été mal procédé de la part de l'avoué de la veuve Chouchard ; — Que les actes faits par lui sont nuls et frustratoires, et que la préférence dans la poursuite appartient à l'intimé :

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

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du* 19 *mars* 1840. — 1.re Ch. — M. VIGER, 1.er *Prés.* — M. THOMAS, *Subst.* — Plaid. MM. BERTRAND et ALBINET, *Avoc.* ; BESSE et MÉJAN, *Avoués.*

ENQUÊTE. — REPROCHES. — TÉMOINS.

Les termes facultatifs : pourront être reprochés, *dont se sert l'art.* 283, *ne le sont-ils que par rapport aux parties,*

et non pour le juge, toujours obligé, si le reproche est fondé, d'écarter la déposition du témoin? OUI (1).

Les Mariés JOULIA. — C. — BÉDRY et Autres.

Après le décès du sieur Bédry père, des discussions s'étant élevées entre ses divers héritiers, sur les rapports que chacun d'eux pouvait être tenu de faire, le tribunal de Narbonne admit la preuve de certains faits. Au nombre des témoins produits par les mariés Expert et les mariés Joulia se trouvaient des parens au degré de cousin issu de germain : Dorothée Bédry les reprocha ; mais le tribunal rejeta le reproche, et ordonna que les dépositions seraient lues. Appel.

Devant la cour, il a été soutenu pour Dorothée Bédry, que la faculté de reprocher les témoins produits appartenait à la partie contre laquelle on les produisait, et que, lorsqu'elle avait déclaré vouloir user du droit de les reprocher, les tribunaux ne pouvaient pas se dispenser d'ordonner que leurs dépositions ne seraient point lues, si le reproche était fondé.

ARRÊT. — Attendu que la loi établit deux catégories de témoins reprochables : les uns dont parle l'art. 268 du cod. de proc. civ., qui ne peuvent pas même être assignés ; les autres que dénombre l'art. 283 du même code, qui peuvent être assignés, mais qui peuvent être reprochés ; — Que les expressions facultatives : *pourront être reprochés*, dont se sert le susdit article, ne peuvent évidemment concerner que les parties ; car il n'appartient pas aux juges de reprocher, mais seulement de juger les reproches : — Attendu que, par cela même que les parties sont autorisées par cet article à reprocher les témoins sur le fondement des faits indiqués, les juges sont tenus d'admettre les reproches, si ces faits sont établis ; — Qu'on ne peut rien induire de contraire de l'art. 284, parce que cet article n'a d'autre objet que celui de ne pas constituer le commissaire de l'enquête juge du fait sur lequel le reproche est fondé ; —

(1) *Vid.* le *Mémorial*, tom. 39, pag. 407.

Que c'est devant le tribunal que ce fait doit être établi ; — Que la manière de l'établir est fixée par les art. 289 et 290 ; — Que l'art. 291, venant immédiatement après ces deux articles, et disant que, si les reproches sont admis, la déposition du témoin reproché ne sera point lue, fait assez entendre que l'admission des reproches dépend du résultat de la preuve, objet des deux articles précédens, et que, dans le cas où cette preuve est faite, la déposition doit être considérée comme non avenue ; — Qu'on ne saurait, dès-lors, induire des expressions dudit art. 291 la faculté pour le juge d'ordonner, ou de ne pas ordonner que la déposition du témoin reproché sera, ou ne sera point lue, cet article n'ayant de correlation directe qu'avec les deux qui le précèdent immédiatement, et non avec l'art. 283 ; — Qu'il devrait en être différemment, sans doute, si cet art. 291 était placé immédiatement après l'art. 283, et mis ainsi en correlation directe avec lui ; — Qu'il suit donc de là, qu'en cette matière la volonté de la partie doit être la loi du juge : — Attendu qu'au procès les causes de reproche ont été avouées par les témoins, et sont reconnues par les parties :

Par ces motifs, LA COUR, disant droit à l'appel ; réformant, ordonne que les dépositions des 7.e, 8.e, 9.e, 10.e, 11.e, 14.e, 15.e, 16.e, 17.e, 20.e et 22.e témoins de l'enquête principale, ne seront point lues, et qu'il n'en sera pas fait usage.

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du 4 avril* 1840. — 2.e Ch. — M. le Baron DE PODENAS, *Prés.* — M. ROUQUAIROL, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — Plaid. MM. GLISES, DIGEON, BERTRAND et ALBINET, *Av.* ; BARDEL, BARTHEZ, MASSIP, ANDUZE et OLLIER, *Avoués.*

ENFANS NATURELS. — DONATION. — RAPPORT.

L'incapacité des enfans naturels, pour recevoir à titre de donation au-delà de ce qui leur est accordé à titre successif sur les biens de leurs père ou mère, est-elle absolue? est-elle établie sur-tout contre l'enfant, et non pas seulement en faveur de la famille légitime ? OUI.

En conséquence, *lorsque le père naturel donateur ne laisse*

pas de parens légitimes, mais seulement plusieurs enfans naturels pour se partager sa succession, ceux-ci peuvent-ils demander la réduction des libéralités faites à l'un d'entre eux, et la réduction doit-elle être faite dans les limites de l'art. 908 *du cod. civ., et non dans la mesure de la disponibilité établie par l'art.* 913 *du même code entre les enfans légitimes?* OUI.

AZEMA. — C. — AZEMA.

Les faits de cette cause étaient simplement tels que la rédaction des questions ci-dessus les laisse supposer :

Un sieur Etienne Azéma décède, laissant cinq enfans naturels, et point d'héritier légitime. Une instance en partage de sa succession ayant été introduite devant le tribunal civil de Toulouse, il intervient, le 12 janvier 1839, un jugement qui déclare, 1.° que la donation faite par Etienne à François, l'un de ses cinq enfans naturels, dans son contrat de mariage du 7 avril 1832, n'est qu'un avancement d'hoirie qu'il est tenu de rapporter à la masse de la succession à partager, et qui ne lui a conféré aucun avantage *dans ladite succession* sur ses frères et sœurs; 2.° que la vente par Etienne d'une partie de sa maison au sieur Augustin, par acte du 11 janvier 1834, n'a été qu'une donation déguisée en faveur de la femme de ce dernier, Jeanne Azéma, autre enfant naturel d'Etienne, et que celle-ci, ou la dame Jayle, leur cessionnaire, doivent rapporter à la masse à partager ladite portion de maison, sans qu'à raison de ladite prétendue vente, ils puissent prétendre plus de droits que les autres cohéritiers sur le patrimoine à partager.

Appel seulement de la part des époux Augustin. La cour a eu à examiner si la libéralité faite en faveur des appelans était valable en-dehors des limites posées par l'art. 908 du cod. civ., c'est-à-dire, au-delà de la mesure des droits successifs de la femme Augustin; en d'autres termes, si un enfant naturel pouvait jamais être précipitaire de la succession de son père. — On disait, pour les appelans, que l'incapacité prononcée contre l'enfant naturel par l'art. 908 du cod. civ. était établie uniquement dans l'intérêt de la famille légitime, et ne pouvait l'atteindre, lorsque la succession était dévolue

dévolue seulement à d'autres enfans naturels comme lui, et on demandait que, dans le cas où la cour viendrait à décider que la vente du 11 janvier 1834 devait être considérée comme une donation déguisée, il fût ordonné que la portion de maison qui en était l'objet demeurerait la propriété des appelans, et serait imputée sur la portion disponible, avec dispense de tout rapport.

Voici l'arrêt rendu par la cour :

ARRÊT. — Attendu que, dans un but moral, et en principe, les droits des enfans naturels sont tarifés d'une manière inflexible par la loi, aux termes des art. 757 et 908 du cod. civ.; — Qu'à ce titre aucune exception ne peut les placer dans une situation plus avantageuse que celle que la loi leur a faite, qu'ils soient ou non en concours avec des enfans légitimes ou autres successibles à tout autre titre :

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

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 8 février 1840.* — 3.e Ch. — M. DE FAYDEL, *Prés.* — M. FERRADOU, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — Pl. MM. DELOUME Aîné, ALEX. FOURTANIER et GAUTIER, *Av.*; B.o DELOUME, PATÉRAC et DELHOM, *Avoués.*

LICENCIÉ EN DROIT. — ADMISSION AU SERMENT D'AVOCAT.

La cour royale devant laquelle se présente un licencié pour prêter le serment d'avocat a-t-elle le droit de se refuser à la réception de ce serment, sur le fondement que le récipiendaire ne présente pas, par ses antécédens moraux, une garantie suffisante? NON.

Est-ce exclusivement aux conseils de discipline de l'ordre des avocats qu'il appartient d'examiner la moralité de ceux qui, pour exercer la profession d'avocat, demandent leur inscription au tableau? OUI.

G.... — C. — Le Ministère public.

Ces questions viennent d'être ainsi résolues par la cour royale d'Aix, sur le renvoi prononcé par l'arrêt de la cour de cassation, du 3 mars 1840, que nous avons rapporté *supra*, pag. 336.

La Cour, chambres réunies, à l'audience du 14 mai 1840, sous la présidence de M. Bret, a considéré qu'aux termes de l'art. 38 de l'ordonnance royale du 20 novembre 1822, les cours royales sont tenues d'admettre au serment les licenciés en droit qui sont porteurs d'un diplôme régulier délivré par l'université de France ; mais qu'il est heureusement un corps spécialement chargé de prononcer sur la moralité du licencié assermenté qui voudra exercer la noble profession d'avocat ; que, par une sage et libérale disposition des lois, ce corps est la corporation des avocats elle-même ; et attendu que le diplôme du sieur G... était régulier en la forme, la cour a declaré qu'il y avait lieu à admettre G... au serment d'avocat.

DONATION DÉGUISÉE. — RAPPORT A SUCCESSION.

Les donations qui ont été déguisées sous la forme d'un contrat onéreux sont-elles, par cela seul, dispensées du rapport à la succession ? NON (1).

PIC. — C. — CISTAC.

ARRÊT. — Vu les art. 843, 847, 848, 849, 853, 918 et 919 du cod civ., — Attendu que le premier de ces articles soumet le donateur à rapporter à la masse tous les dons qui ne lui ont pas été faits expressément par préciput et hors-part, ou avec dispense de rapport ; — Que, loin de distinguer entre les diverses espèces de donations, il comprend dans sa disposition celles qui ont été faites indirectement, aussi bien que les autres ; — Que, par là, le législateur n'a fait que donner une sanction à l'esprit qui l'a inspiré dans le *titre des successions*, et qu'il n'est pas étonnant qu'il ait exigé que la modification

---

(1) *Voy.* sur cette question controversée, les autorités et les décisions que nous avons recueillies, tom. 21, pag. 35 et 421 ; tom. 24, pag. 409 ; tom. 30, pag. 81 et 368 ; tom. 32, pag. 416 ; tom. 34, pag. 435 ; tom. 36, pag. 327, et tom. 39, pag. 385.

à la règle de l'égalité dans les partages ne pût provenir que de l'expression formelle de la volonté du donateur ; — Qu'en vain, pour échapper au texte si explicite de cet article, on a prétendu que la donation déguisée sous la forme d'un contrat onéreux n'est point une donation indirecte ; — Qu'indépendamment de ce que, dans le langage actuel du droit, ces deux mots se confondent dans une même pensée, parce que l'on considère comme indirecte toute libéralité qui est faite par une voie détournée destinée à en cacher l'existence, plusieurs articles du code s'expliquent dans ce sens, notamment l'art. 853, qui, en parlant d'un avantage indirect, entend désigner une donation dissimulée sous les formes d'une convention d'un autre ordre ; — Que cet article vient en confirmation de celui déjà invoqué, puisqu'il est impossible, quelque rapprochement que l'on fasse avec l'art. 854, d'en restreindre l'application à la défense de se prévaloir des seuls avantages prohibés ; — Que son texte prouve que ce sont les avantages indirects de toute nature qui ne peuvent être imputés par l'enfant à qui ils sont faits sur la quotité disponible ; — Que de graves objections résultent, il est vrai, contre cette décision des art. 918, 847, 848 et 849 ; — Qu'il est impossible de ne pas être frappé, en effet, de cette considération ; — Que, dans le premier de ces articles, il y avait nécessité d'adopter un système relativement à la validité des ventes faites à fonds perdu sous une rente viagère, ou avec réserve d'usufruit ; — Qu'en prononçant, contrairement à l'ancienne jurisprudence, leur nullité absolue, et en déclarant, en même temps, que ces donations indirectes ne seront pas soumises au rapport, quoiqu'elles n'en aient pas été expressément dispensées, le législateur semble avoir posé une règle applicable à toutes les libéralités du même genre ; — Qu'également, les personnes dont il est question dans les art. 847 et suiv. étant les mêmes qui sont, par la présomption de la loi, considérées comme personnes interposées, quand il s'agit d'incapables, doivent, par parité de raison, être envisagées de la même manière relativement aux donations déguisées et non prohibées, dans lesquelles ils sont censés ne rece-

voir que pour le père, le fils ou l'époux, qui ont emprunté leurs noms; mais que la gravité de cet argument s'affaiblit quand on pense que le législateur a pu, dans le premier cas, céder à un sentiment de justice, en faisant jouir le donataire d'un avantage qui peut n'être qu'un équivalent des sacrifices que, dans la vue des chances aléatoires de son contrat, il a fait pour le payement des termes de la pension stipulée; — Que, dans le second, il a pu ne faire que respecter le principe qui, en soumettant le cohéritier seul au rapport, en dispense l'époux, le fils ou le père, objet direct de la libéralité, lorsqu'il ne vient pas à la succession; — Que, dès qu'il y a possibilité que ces dispositions ne contiennent qu'une exception pour les situations particulières qui sont ainsi spécifiées, c'est dans l'art. 843 qu'est posée la règle à appliquer dans les cas généraux; — Que, sans doute, la volonté du père de famille résulte de l'avantage indirect qu'il fait à un de ses enfans dans un acte où il paraît d'autant plus vouloir le dispenser du rapport, que, par la forme qu'il a employée, il veut même soustraire à ses autres héritiers la connaissance de la donation qu'il lui a faite; — Mais qu'il est possible que ce soit là le résultat que la loi a voulu prévenir, en voulant que l'enfant ne pût pas cumuler les avantages de ce don indirect avec ceux de la libéralité que le père aurait pu lui faire avec imputation sur la quotité disponible; — Que, d'ailleurs, l'art. 919 ouvre au donateur le moyen d'assurer à la donation déguisée toute sa force, en l'autorisant à en disposer, par préciput ou hors-part, dans un acte séparé; — Mais que, pour le magistrat, il ne peut y avoir lieu à se livrer à l'interprétation de la loi, que lorsque l'ambiguité de ses termes peut laisser quelque doute sur la pensée qui l'a dictée; mais que le texte de l'art. 843 est précis; — Que ne laissant aucune place au doute, il y a lieu d'en appliquer littéralement la disposition qui soumet au rapport tous les dons qui n'en ont pas été expressément dispensés:

Par ces motifs, LA COUR confirme le jugement rendu par le tribunal civil de Saint-Gaudens.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 9 mai 1840.* — 2.e Ch. — M. MARTIN, *Prés.* — M. DAGUILHON-PUJOL, 1.er *Av.-Gén.* — Plaid. MM. ALEX. FOURTANIER et GASC, *Avoc.*; CARLES et GERMAIN, *Avoués.*

EXPLOIT. — INTERLIGNE NON APPROUVÉE. — NULLITÉ.

Les interlignes insérés sans approbation dans un exploit d'huissier sont-ils toujours et absolument nuls, comme dans les actes des notaires? et, en conséquence, *lorsque ces interlignes sont nécessaires pour la perfection de l'exploit, l'exploit est-il nul?* NON.

Ne faut-il annuler, au contraire, que les interlignes existant sur l'original seulement, sans mention équivalente sur la copie, alors qu'on peut craindre une rectification après coup, dont l'assigné n'aurait pas connaissance? OUI (1).

ASTRIÉ-COUSI. — C. — FORNIER DE CLAUSELLES.

L'arrêt que nous recueillons ici tranche une question bien importante dans la pratique, et pour laquelle il n'existait pas encore de précédent. Nous la recommandons à l'attention des hommes d'affaires.

ARRÊT. — Attendu qu'aux termes de l'art. 582 de la loi du 28 mai 1838, évidemment applicable à la cause, puisque la faillite de Gomma père et fils a été déclarée après sa promulgation, le délai de l'appel pour tout jugement rendu en matière de faillite doit être relevé dans la quinzaine qui suit la notification; — Attendu que celle du tribunal de Foix a été faite le 11 septembre; — Que l'appel n'a été signifié que le 30 du même mois; mais qu'Astrié-Cousi soutient que son nom et son domicile ne sont insérés que par interligne dans l'exploit contenant la signification du jugement, et que les

---

(1) *Vid.* le *Journal du palais*, 3.e édit., tom. 7, pag. 10 et 245; M. Adolphe Chauveau, *Dict. de proc.*, v.° *Exploit*, n.° 401.

interlignes devant être considérés comme non écrits, ces mentions, qui sont substantielles dans les actes d'huissier, et exigées, à peine de nullité, par l'art. 61 du cod. de proc. civ.' manquent; — Que, par voie de suite, l'exploit du 11 septembre n'a pu faire courir le délai de l'appel; — Qu'il y a donc lieu d'examiner si les mots écrits par interligne dans les actes d'huissier doivent être considérés comme non écrits : — Attendu que, pour l'affirmative, on invoque, non le code de procédure civile, ou le décret du 14 juin 1813, qui est, comme le code, relatif à l'exercice des fonctions d'huissier; mais l'art. 16 de la loi du 25 ventôse an 11, qui règle seulement ce qui a trait au notariat; — Que, puisque c'est par des raisons d'analogie que l'on entend appliquer la même disposition aux deux cas, il faut que la ressemblance soit complète : — Qu'il n'en est rien pourtant; — Qu'ainsi, le notaire reste détenteur de la minute de l'acte qu'il a passé; — Que, dès-lors, le législateur a sagement voulu que les additions faites au corps de l'acte ne pussent valoir qu'autant qu'elles contiendraient l'approbation et la signature des parties et des témoins, aussi bien que de l'officier public; — Que, par voie de suite, les interlignes devaient être comme non avenus, puisque, n'étant, ni approuvés, ni signés par tous ceux qui ont concouru à l'acte, ils ont pu être ajoutés après sa confection; — Que les exploits d'huissier n'ont leur perfection, au contraire, que par leur signification à la partie contre laquelle ils sont dirigés; — Que celle-ci, demeurée dépositaire de la copie qui lui est laissée, peut facilement vérifier si des additions sont faites après coup à l'original, et, par là, faire annuler, en la prouvant, la fraude dont elle aurait à souffrir; — Que de là il suit que, tandis que les interlignes sont absolument nuls dans les actes des notaires, il n'y a lieu de les annuler dans les actes d'huissier que lorsqu'ils sont de nature à porter préjudice à la partie qui s'en plaint : — Attendu que, dans la cause, la production de la copie a prouvé que les diverses mentions exigées, à peine de nullité, y sont écrites, ainsi que dans l'original; — Qu'il importe peu qu'elles y

aient été insérées par interlignes, puisque ces interlignes, existant au moment de la notification, ont porté à la connaissance d'Astrié-Cousi le jugement qui lui était intimé, et le jour de sa notification, de manière à ce qu'il pût savoir le délai dans lequel il devait relever son appel ; — Qu'il est même remarquable que, dans sa copie, son domicile est indiqué par un renvoi régulièrement approuvé, qui fait suite à l'interligne dans lequel son nom est mentionné ; — Qu'ainsi il a été averti par cette notification :

Par ces motifs, LA COUR rejette l'appel.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 2 mai* 1840. — 2.e Ch. — M. MARTIN, *Prés.* — M. DAGUILHON-PUJOL, 1.er *Av.-Gén.* — Plaid. MM. FÉRAL, ALEX. FOURTANIER et SOUEIX, *Av.*; MARION, ASTRIÉ et DELHOM, *Avoués.*

APPEL COMME D'ABUS. — OUTRAGES. — MINISTRE DU CULTE.

Les injures adressées dans l'exercice du culte (en chaire) *par un ecclésiastique, à l'un de ses paroissiens, rentrent-elles dans les cas d'abus spécifiés en l'art.* 6 *de la loi du* 18 *germinal an* 10, *et doivent-elles, dès-lors, être déférées au conseil-d'état préalablement à toute action judiciaire?* OUI (1).

MAURAN. — C. — MAURON.

L'abbé Mauran, traduit devant le tribunal correctionnel d'Agen, à la requête du sieur Mauron, tuteur de sa fille mineure, comme ayant, pendant qu'il était en chaire, adressé à cette dernière des paroles injurieuses et outrageantes, déclina la compétence du tribunal, attendu que le fait formant l'objet de la prévention constituerait un

(1) *Vid.* sur cette question, les arrêts de la cour de cassation, des 18 février 1836, 26 juillet 1838 et 12 mars 1840, Devilleneuve, 36-1-770, 38-1-594, et 40-1-283; et *Journal du palais*, tom. 2 de 1838, pag. 179.

cas d'abus, qui devait être déféré au conseil-d'état, d'après l'art. 6 de la loi du 18 germinal an 10.

3 février 1840, jugement qui rejette cette exception en ces termes :

Attendu que le concordat du 26 messidor an 11 est un traité entre les deux puissances temporelle et spirituelle ; — Que la loi du 18 germinal suivant a eu pour objet d'organiser dans ses détails le système de cette nouvelle alliance, et de régler notamment les rapports de la juridiction ecclésiastique avec le peuple ; — D'où il suit que, dans l'esprit du législateur, tout fait d'un prêtre qui ne serait pas le produit de la juridiction qu'il exerce, est laissé sous les termes du droit commun ; tandis que la loi spéciale du 18 germinal prend sous son régime tous les faits qui se confondent nécessairement avec l'exercice de cette juridiction, et dont le prêtre ne peut se rendre l'auteur qu'en abusant, ou en dénaturant la puissance spirituelle qui lui appartient : — Attendu que c'est avec cette distinction que doit être lu l'art. 6 de ladite loi, lorsque, après avoir renoué les liens de la tradition ecclésiastique, il ajoute au nombre des anciens cas d'abus toute entreprise ou tout procédé qui, dans l'exercice du culte, peut compromettre l'honneur des citoyens, troubler arbitrairement leur conscience, dégénérer contre eux en oppression, ou injure, ou en scandale public : — Attendu, dès-lors, qu'un tel fait peut constituer un cas d'abus, et quelquefois rentrer dans la classe des faits communs, selon que le prêtre à qui on l'impute opérait comme pouvoir, ou comme individu : — S'agit-il, par exemple, d'une expression injurieuse proférée par le prêtre dans le cours d'une instruction évangélique ? ce fait constituera un cas d'abus, parce que, ainsi que le dit la signification même du mot, on se plaint de ce que le prêtre a abusé, c'est-à-dire, fait un mauvais usage de son pouvoir spirituel, lorsqu'il a cru que ce pouvoir lui permettait de juger comme il le fait la personne plaignante ; — Mais s'agit-il d'une expression proférée en-dehors du sermon ? ce fait sera un délit ordinaire, parce qu'il était étranger à l'acte ecclésias-

tique qui se produisait alors ; il n'y a pas cas d'abus, bien que le prêtre fût en ce moment en chaire : — Dans la première espèce, le plaignant doit, d'après l'art. 6, dénoncer le pouvoir qui l'a blessé au conseil-d'état, qui, suivant l'art. 8, est tenu de renvoyer la cause devant les tribunaux de police correctionnelle, chargés de punir les injures ; — Dans la seconde espèce, le plaignant, lésé par un délit ordinaire, traduit directement la personne prévenue devant les juges et dans les formes du droit commun : — Attendu, en fait, que la demoiselle Rose Mauron se plaint de ce que le prévenu, pendant qu'il expliquait l'évangile aux fidèles, s'est interrompu au moment où elle entrait dans l'église, et a dit.... (suivent les paroles incriminées) ; — Qu'en supposant que les paroles incriminées contiennent une injure, elles ne contiennent pas un cas d'abus, puisqu'il est manifeste qu'elles étaient totalement étrangères à l'action du pouvoir spirituel que le prêtre produisait dans ce moment ; qu'elles ne faisaient pas partie de cet acte religieux, qu'elles ne se confondaient pas avec l'exercice du culte ; — Que, dès-lors, on ne peut y voir que le fait individuel d'une personne privée qui a pu être dénoncé directement au tribunal :

Par ces motifs, le Tribunal, etc.

Appel.

Arrêt. — Attendu qu'il suit des termes de la citation, que les propos incriminés auraient été proférés pendant la messe, alors que le sieur Mauran était en chaire, et revêtu de ses habits sacerdotaux ; — Que de ces circonstances il résulte que le sieur Mauran, quand il a proféré les paroles qu'on lui impute, était dans l'exercice du culte : — Attendu, en droit, que l'art. 6 de la convention du 26 messidor an 9, insérée dans la loi du 18 germinal an 10, déclare *cas d'abus* toute entreprise ou tout procédé qui, dans l'exercice du culte, peut compromettre l'honneur des citoyens, troubler arbitrairement leur conscience, dégénérer contr'eux en oppression ou en injures, ou en scandale public ; — Que cet article soumet l'appréciation des cas d'abus au conseil-d'état, qui, suivant l'art. 8 de

la convention déjà citée, termine définitivement le procès dans la forme administrative, ou renvoie, selon l'exigence des cas, aux autorités compétentes : — Attendu qu'à ces termes, le fait reproché au sieur Mauran serait un cas d'abus qui aurait dû être porté d'abord devant le conseil-d'état, et que le tribunal correctionnel ne pouvait pas juger :

Par ces motifs, LA COUR annulle le jugement, du 3 février dernier, du tribunal correctionnel d'Agen, comme incompétemment rendu.

Cour royale d'Agen. — *Arrêt du 27 février 1840.* — Ch. des app. de pol. cor. — M. CHAPELLE, *Prés.* — Pl. MM. SOUÈGES et BAZE, *Avocats.*

RESPONSABILITÉ. — HUISSIER. — NULLITÉ D'EMPRISONNEMENT.

L'huissier qui, par sa faute, a occasioné la nullité du procès-verbal d'emprisonnement et de l'écrou d'un débiteur, est-il passible, non-seulement des frais auxquels ont donné lieu les actes annulés, mais encore de dommages-intérêts au profit du créancier? OUI.

Doit-on prendre en considération, pour la fixation de ces dommages, l'état d'insolvabilité dans lequel se trouvait le débiteur, et qui laissait au créancier peu d'espoir d'être payé de sa créance? OUI.

BARON. — C. — NORBERT.

L'huissier Norbert, chargé d'arrêter le sieur Armand, débiteur, avec contrainte par corps, du sieur Baron, d'une somme de 800 fr., omit de faire mention dans l'acte d'écrou de la copie laissée au débiteur, tant du procès-verbal d'emprisonnement, que de l'écrou, ainsi que le prescrit l'art. 789, n.° 6, du cod. de proc. civ. — Nullité de l'arrestation. — L'huissier, par la faute duquel cette nullité avait eu lieu, s'empresse d'offrir à Baron les frais exposés; mais celui-ci réclame, en outre, des dommages-intérêts pour la perte qu'il éprouvait, dommages qu'il évalue à la somme de 800 fr., capital de sa créance.

Jugement du tribunal civil de Saint-Pons, qui repousse cette prétention. — Appel.

ARRÊT. — Attendu que, d'après l'art. 1031 du cod. de proc. civ., les officiers ministériels doivent, non-seulement supporter les frais des actes de leur ministère dont la nullité est prononcée par les tribunaux; mais peuvent, suivant l'exigence des cas, être condamnés à des dommages: — Attendu qu'à cet égard la loi n'ayant pas tracé de règles, elle s'en est référée aux principes généraux: — Attendu qu'aux termes de l'art. 1992 du cod. civ. le mandataire répond, non-seulement du dol, mais encore des fautes qu'il commet dans sa gestion, et que cette responsabilité doit être appliquée plus rigoureusement au mandataire salarié qu'au mandataire gratuit: — Attendu que, dans l'espèce, Norbert Pujol était le mandataire salarié du sieur Baron; — Que, par suite, il doit répondre à son égard des suites de la faute qu'il a commise: — Attendu que la nullité à raison de laquelle les procès-verbaux d'emprisonnement et d'écrou ont été annulés constitue de la part de l'huissier une faute lourde; — Que si, par le résultat de cette faute, le sieur Baron a souffert des dommages, il est juste qu'il en obtienne la réparation: — Attendu que les circonstances de la cause, et notamment ce fait, qu'il avait été question, au moment de l'emprisonnement, de transiger pour une somme de 400 fr., alors que la créance s'élevait à 800 fr. en capital, ne permettent pas de considérer le sieur Arnaud comme un débiteur solvable; — Que, par suite, si le sieur Baron est exposé à perdre sa créance, il ne peut imputer uniquement cette perte à Norbert Pujol: — Attendu, néanmoins, que le sieur Baron a éprouvé un préjudice qui peut être évalué à la somme qu'il pourra lui en coûter pour faire incarcérer de nouveau son débiteur; — Que cette somme peut être fixée à celle de 100 fr., et qu'il est juste de condamner Norbert Pujol au payement de cette somme, à titre de dommages, en sus des frais auxquels ont donné lieu les actes annulés:

Par ces motifs, LA COUR condamne, etc.

Cour royale de Montpellier. — *Arrêt du* 23 *mai* 1839. — Ch. civ. — M. VIGER, 1.er *Prés.* — M. THOMAS-LATOUR, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — Pl. MM. BÉDARIDE et ALBINET, *Avoc.*

ENQUÊTE. — NULLITÉ. — FIN DE NON-RECEVOIR. — GARANT. — INDIVISIBILITÉ.

La nullité d'une enquête résultant de l'inobservation des délais peut-elle être invoquée par la partie qui a proposé des reproches contre les témoins, alors qu'il y a eu à cet égard des réserves expresses? OUI (1).

Lorsqu'une enquête faite contre une partie et son garant a pour objet d'établir un fait indivisible, si l'enquête est valable à l'égard de la partie principale, doit-elle être déclarée nulle vis-à-vis du garant, à raison, notamment, de l'inobservation des délais dans l'assignation donnée à celui-ci? NON (2).

MORLET. — C. — GÉMOIS.

Le sieur Piotte avait acquis des époux Gémois un immeuble pour l'exploitation duquel il voulut exercer un droit de passage sur une propriété du sieur Morlet.—Instance; et, après l'appel en cause des époux Gémois, comme garans de Piotte, jugement qui admet Morlet à faire preuve de certains faits tendant à prouver la justice de ses prétentions. — L'avoué des époux Gémois comparaît à l'enquête, et y reproche des témoins, en faisant toutefois réserve expresse, au nom de ses cliens, d'en demander la nullité, par le motif que l'assignation pour être présens à cette enquête ne leur avait pas été donnée dans le delai légal. — Ultérieurement, les époux Gémois demandent, en effet, que l'enquête soit déclarée nulle à leur égard. — Morlet répond que la comparution volontaire de l'avoué des demandeurs à l'enquête, avait, malgré ses réserves, couvert la nullité de l'assignation; que, dans tous les cas, à raison de l'indivisibilité de la matière, la validité de l'enquête vis-à-vis de Piotte devait

---

(1) *Vid.* en *sens contraire*, arrêt de la cour de Poitiers, du 21 août 1839, Devilleneuve, 40-2-68; les arrêts rapportés au *Mémorial*, tom. 39, pag. 131, ou indiqués par M. Devilleneuve, *suprà*, à la note; M. Boncenne, tom. 4, pag. 291.

(2) *Vid.* Arrêt conforme de la cour de cassation, du 9 août 1831, Sirey, 31-1-394.

en couvrir la nullité vis-à-vis des époux Gémois, garans de celui-ci.

24 août 1838, jugement qui annulle l'enquête, et qui décide que l'indivisibilité implique la nullité de l'enquête à l'égard de toutes les parties. — Appel.

ARRÊT. — En ce qui touche la fin de non-recevoir proposée par Simon Morlet, partie de Rouher aîné, contre le moyen de nullité de l'enquête, considérant que, quoique l'avoué des époux Gémois ait comparu à l'enquête, ait exercé des reproches contre les témoins, et ait consenti à leur audition, il n'en résulte pas qu'il ait renoncé par là au moyen de nullité qu'il avait fait valoir et consigner dans le procès-verbal d'enquête avant que les témoins fussent entendus; — Que l'enquête a été continuée à son égard, sans détruire l'effet d'une protestation qui était soumise à l'appréciation du juge, et qui n'était pas effacée par sa comparution, qui ne peut être considérée que comme intervenue dans le cas où le moyen de nullité serait rejeté : — Considérant que la nullité dont excipent les époux Gémois, parties de Bernet père, et qui résulte de l'inobservation des délais prescrits par les articles combinés 261 et 1033 du cod. de proc. civ. pour l'assignation donnée aux époux Gémois pour être présens à l'enquête, est reconnue par Morlet : — Considérant qu'après le jugement du 2 décembre 1835, prononçant la jonction de la demande principale et de la demande en garantie, les époux Gémois avaient intérêt, comme les autres parties de la cause, à ce que rien ne fût ordonné sans leur participation pour le jugement de la demande principale; — Considérant, d'ailleurs, que leur intérêt, pour être appelés à l'enquête, était reconnu par Morlet lui-même, qui les avait assignés à cet effet, et que leur présence était d'autant plus nécessaire, que certains faits, se rattachant à la preuve offerte par Morlet, les concernaient indirectement, comme leur étant personnels : — Considérant que l'enquête ordonnée devait porter sur des faits qui se rattachaient principalement, ou à la possession, ou à l'exercice du prétendu droit de servitude de la part des parties de Tailhand; — Que l'enquête, faite valablement à leur

égard doit, par suite du principe d'indivisibilité, être admise, pour que le juge puisse y puiser des élémens de conviction pour rendre son jugement ; — Qu'en se décidant pour la validité de l'enquête, plutôt que pour la nullité, on obtient l'avantage d'une justice prompte, obtenue à l'aide de moyens d'instruction sûrs et faciles ; moyens qui manqueraient au juge dans le cas de nullité de l'enquête prononcée contre toutes les parties ; — Considérant, d'ailleurs, que l'intérêt des époux Gémois appelés en garantie, se confondant avec celui des parties de Tailhand, demandeurs en garantie, la validité de l'enquête à l'égard de ces derniers doit faire admettre ses effets et ses conséquences à l'égard de toutes les parties :

Par ces motifs, LA COUR, sans qu'il soit besoin d'examiner la fin de non-recevoir proposée par la partie de Rouher aîné contre le moyen de nullité de l'enquête ; émendant, déclare l'enquête régulière et valable.

Cour royale de Riom. — *Arrêt du 15 janvier* 1840. — 4.e Ch. — M. MOLIN, *Prés.* — M. ROMEUF DE LAVALETTE, *Av.-Gén.* — Pl. MM. ROUHER Aîné, TAILHAND et BERNET Père, *Avocats.*

COMPROMIS. — HÉRITIERS MINEURS. — NULLITÉ RELATIVE.

S'il est vrai qu'une clause compromissoire contenue dans un contrat intervenu entre majeurs n'est point obligatoire pour les héritiers mineurs de l'une des parties (1), *et que le compromis fait par le tuteur, en vertu de cette clause, puisse être argué de nullité, cette nullité, fondée sur l'incapacité du mineur, peut-elle être opposée par la partie capable de s'engager qui a contracté avec le mineur?* NON (2).

CHATAGNIER. — C. — Veuve PRALY.

Le 26 janvier 1836, le sieur Praly se soumit à faire tous

---

(1) *Vid. suprà*, pag. 358.

(2) *Vid.* le *Mémorial*, tom. 30, pag. 42 ; tom. 35, pag. 202 et 203, et tom. 38, pag. 440.

les travaux de charpente et de menuiserie d'une maison que le sieur Chatagnier se proposait de faire construire. Il fut convenu que s'il s'élevait des difficultés entre les parties, elles seraient réglées sans appel par des arbitres.

Des difficultés survinrent effectivement ; mais le sieur Praly décéda avant qu'elles fussent vidées. Il laissait pour lui succéder des enfans mineurs sous la tutelle légale de leur mère. — Le 6 juin 1838, le sieur Chatagnier, d'une part, et le sieur de Faisse, agissant pour et au nom de la veuve Praly, tutrice de ses enfans mineurs, d'autre part, firent un compromis portant nomination d'arbitres, à l'effet de décider, sans appel, et sans être tenus de se conformer aux règles et aux délais de la loi, les difficultés dont nous avons parlé.

Déjà les arbitres arrivaient au terme de leur mission, lorsque, le 4 septembre 1838, Chatagnier leur fit signifier, ainsi qu'à la veuve Praly, un acte extrajudiciaire, pour leur déclarer que le compromis du 6 juin précédent étant radicalement nul, attendu qu'il s'agissait des intérêts des enfans mineurs de cette dernière, il s'opposait à la continuation de l'arbitrage.

Malgré cette notification, et le même jour 4 septembre 1838, sentence portant liquidation des travaux exécutés par défunt Praly.

Cette sentence ayant été revêtue de l'ordonnance d'*exequatur*, Chatagnier y forma opposition, fondée toujours sur la nullité du compromis, comme passé par une tutrice qui n'avait pas pouvoir de compromettre.

2 novembre 1838, jugement du tribunal civil de Valence, qui déboute de l'opposition, par le motif que le compromis n'avait été que l'exécution de la clause compromissoire contenue dans la convention verbale du 26 janvier 1836, laquelle clause était obligatoire aussi bien pour les héritiers de Praly, quoique mineurs, que pour Praly lui-même.

Sur l'appel de Chatagnier, la cour royale de Grenoble a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Attendu que si, dans les conventions, on est censé stipuler pour soi et pour ses héritiers, l'art. 1122 du cod. civ., qui établit cette règle, y apporte une exception pour le cas

où le contraire résulte de la nature de la convention : — Attendu que l'art. 1004 du cod. de proc. civ. défend de compromettre sur les contestations sujettes à communication au ministère public, et, par conséquent, sur les causes qui intéressent les mineurs ; — Que, selon l'art. 2013 du même code, le décès d'une des parties met fin au compromis, si tous ses héritiers ne sont pas majeurs ; — Qu'ainsi, il est de la nature de ce contrat de ne pouvoir pas être exécuté par des héritiers mineurs ; ce qui le place dans l'exception prévue par la dernière partie de l'art. 1122 précité : — Attendu que si le compromis souscrit par un majeur ne prive point son héritier mineur des garanties de la juridiction ordinaire, il en doit être ainsi, à plus forte raison, d'une clause compromissoire ; car si cette clause était obligatoire pour l'héritier mineur, elle l'exposerait, non-seulement aux dangers d'une défense incomplète et d'un jugement dans lequel il ne serait pas protégé par l'intervention du ministère public ; mais encore à ceux résultant de la nécessité où se trouverait, soit le mineur, soit son tuteur, de faire choix des arbitres, de désigner les objets en litige, de convenir des conditions de l'arbitrage, sans être protégés dans ce contrat par aucune des précautions dont la loi a pris soin d'entourer la plupart des engagemens des mineurs : — Attendu qu'il importe peu que cette clause compromissoire se trouve dans un contrat synallagmatique contenant d'autres obligations corrélatives entr'elles, et subordonnées les unes aux autres, parce que les parties qui ont contracté en majorité, et qui ont donné à leur stipulation toute la latitude que permettait leur capacité au moment de l'acte, n'ont pas pu entendre qu'à l'égard de leurs héritiers mineurs ces stipulations rendraient impuissantes et sans application la législation spéciale qui régit les mineurs ; — Qu'elles n'ont entendu, ou pu entendre stipuler pour leurs héritiers que dans les mêmes conditions de légalité où elles se trouvaient elles-mêmes, se soumettant aux dispositions de la loi, quant aux éventualités réciproques qui peuvent résulter du décès de l'une d'elles et de la minorité de ses héritiers, auquel cas leur convention, sans éprouver aucune modification, quant

au

au fond, devait rentrer dans le domaine de la juridiction ordinaire ; — Attendu, néanmoins, que la nullité du compromis consenti par un mineur ne se rattache en aucune manière aux règles absolues et d'ordre public établies en matière de juridiction et de compétence ; — Qu'en effet, la faculté de compromettre est de droit commun ; — Que le compromis ne crée point une juridiction ou un pouvoir public ; qu'il constitue seulement un contrat entre particuliers, ou une sorte de transaction qui oblige les parties à se conformer à ce qui sera décidé par les arbitres : — Si, en cas de minorité de l'une des parties, l'arbitrage doit rester sans effet, ce n'est, ni pour incompétence des arbitres, ni par aucun vice inhérent à la sentence elle-même ; c'est par la nullité du contrat préalablement intervenu ; — Que, dès-lors, aucun principe puisé dans l'ordre légal de juridiction ne s'oppose à ce que ce contrat ne reçoive l'application de la règle générale établie par l'art. 1125 du cod. civ., qui ne permet point aux personnes capables de s'engager d'opposer l'incapacité du mineur avec lequel elles ont contracté : — Attendu, en effet, que l'art. 1004 du cod. de proc. civ. n'apporte aucune dérogation à cette règle ; — Que l'incapacité de compromettre qu'il établit à l'égard du mineur est fondée sur les mêmes motifs que son incapacité générale de contracter, prononcée par l'art. 1124 du cod. civ. ; — Que la défense de compromettre ne lui a été faite que dans son intérêt, et qu'il n'est pas permis au majeur de s'en prévaloir contre lui : — Attendu qu'à la vérité le compromis passé entre un mineur et un majeur expose celui-ci à subir une condamnation qui recevra son effet, tandis qu'il dépendra du mineur de s'affranchir de celle qui pourra être prononcée contre lui ; mais que le majeur n'a pas dû ignorer la condition de celui avec lequel il a contracté, ni les conséquences de la nullité relative de l'engagement de ce dernier, et qu'il est présumé s'y être volontairement soumis : — Attendu que ces principes reçoivent leur application alors même que le compromis, au lieu d'avoir été consenti par le mineur en personne, l'a été par son tuteur, agissant en son nom, parce que le tuteur représente le mineur ; qu'il est même investi d'un

degré de capacité que la loi refuse à ce dernier ; et que les engagemens qu'il contracte en sa qualité doivent avoir la même valeur, dans l'intérêt des mineurs, que s'ils avaient été consentis par le mineur lui-même :

Par ces motifs, LA COUR, sans s'arrêter à l'appel, déclare Chatagnier non-recevable en son opposition envers l'ordonnance d'*exequatur* de la sentence arbitrale dont il sagit ; ordonne, en conséquence, que le jugement dont est appel recevra son exécution.

Cour royale de Grenoble. — *Arrêt du 6 juin* 1839. — 1.re Ch. — M. BARENNES, 1.er *Prés.* — M. BONNARD, *Av.-Gén.* — Plaid. MM. CHARVIN et DENANTES, *Avocats.*

FAILLITE. — OUVERTURE. — JUGEMENS. — NULLITÉ.

Avant la loi du 28 mai 1838, les jugemens rendus contre le failli antérieurement au jugement déclaratif de la faillite, mais postérieurement au jour auquel elle a été déclarée remonter, étaient-ils nuls à l'égard des créanciers? OUI (1).

Syndics COTTESSARD. — C. — BOVARI.

Le 19 décembre 1836, jugement par défaut du tribunal de commerce de Marseille, confirmé sur opposition par autre jugement de défaut du 9 janvier 1837, qui condamne le sieur Cottessard à payer au sieur Bovari la somme de 1647 fr. 10 cent.

Le 3 février 1837, déclaration de faillite du sieur Cottessard : l'ouverture en est provisoirement fixée audit jour ; mais, par jugement rendu le 27 avril 1838, sur la requête des syndics provisoires, le tribunal en fixe définitivement l'ouverture au 15 juillet 1836 : ce jugement fut signifié, au nom des syndics, le 22 mai suivant, au sieur Bovari.

---

(1) *Vid.* arrêt de la cour de Douai, du 24 janvier 1825, Sirey, 25-2-305 ; M. Boulay-Paty, n.os 96 et 97.

Celui-ci, voulant ramener à exécution les jugemens qu'il avaient obtenus les 19 décembre 1836 et 9 janvier suivant, adressa aux syndics un commandement en saisie-immobilière des biens de Cottessard.

Ceux-ci s'empressent d'y former opposition, et d'en demander la nullité, sur le motif que le failli étant dessaisi de l'administration de ses biens à dater du jour de sa faillite, tout jugement obtenu contre lui depuis cette époque était nul de plein droit à l'égard des créanciers de la faillite, et ne pouvait avoir force de titre exécutoire.

Bovari répondait, qu'à l'époque où il avait obtenu condamnation contre Cottessard, celui-ci n'étant pas dessaisi de l'administration de ses biens, les jugemens obtenus étaient nécessairement valables, et que les syndics n'activant point les opérations de la faillite, il était en droit d'exercer des poursuites.

16 mai 1839, jugement du tribunal civil de Marseille en ces termes :

Attendu que l'ouverture de la faillite, et les effets dont celle-ci est activement ou passivement susceptible, sont définitivement fixés par le jugement qui intervient sur cette réclamation ; — Que, dès cette époque, qui a un effet rétroactif, aux premières opérations constitutrices de la cessation des payemens, la position, le sort et le rang des créanciers, sont irrévocablement fixés au moins quant à ceux qui, comme Bovari, n'attaquent point par la voie de l'opposition, ou par tout autre moyen légal, le jugement qui fixe l'époque précitée ; — Que, dès ce moment, la masse des créanciers du failli est divisée en deux classes : — L'une hypothécaire, pour les créanciers qui ont inscrit avant le terme fatal, c'est-à-dire, avant les dix jours qui précèdent l'ouverture de la faillite ; — Et l'autre chirographaire, qui comprend tous les autres créanciers non utilement inscrits, quel que soit le genre des titres dont ils sont porteurs ; en d'autres termes, soit que leur créance soit constatée par un jugement, par un acte authentique, ou seulement par un acte sous seing-privé ; — Que la masse chirographaire est soumise à deux conditions : — La première est le procès-verbal de

*

vérification des créances, sans lequel aucune créance chirographaire ne peut être admise au passif de la faillite ; — La seconde est pour ceux qui font partie de cette masse qui ne peut agir en personne, mais et uniquement par le ministère des syndics provisoires ou définitifs, *leurs mandataires forcés et spéciaux*, qui les représentent activement et passivement, comme les délégués de la masse elle-même : — Attendu que, lors du commandement de payer dans trente jours, signifié à sa requête le 15 juin 1838, Bovari avait connaissance, par la signification qui lui en avait été faite par exploit du 22 mai précédent, du jugement qui faisait remonter l'ouverture de la faillite de Cottessard au 15 juillet 1836, avant toute espèce de poursuite par lui exercée ; — Que Bovari n'a point attaqué ce jugement par les voies légales, et dans le terme prescrit ; — Qu'il a donc acquis contre lui l'autorité de la chose jugée ; — Qu'ainsi, irrévocablement placé dans la masse des créanciers chirographaires, Bovari ne peut exercer personnellement aucune exécution sur les biens, tant mobiliers qu'immobiliers, du failli : — Quant aux premiers, parce que le failli en est entièrement dessaisi, et qu'il n'a plus le droit de disposer de rien, fût-ce pour payer, comme le dit Locré ; — Quant aux seconds, parce que ces biens, dès le moment de la faillite, appartiennent ou sont le gage exclusif des créanciers hypothécaires, et que la masse chirographaire ne peut, *non ut singuli, sed ut universi*, exercer ses reprises que sur l'excédant, les créanciers hypothécaires payés ; — Que si les syndics provisoires n'activent point autant qu'ils doivent, ou peuvent le faire, la liquidation de la faillite dont la direction leur est confiée, Bovari a contr'eux l'action réservée par l'art. 495 du cod. de com. :

Par tous ces motifs, le tribunal annulle le commandement du 15 juin 1838.

Appel.

Arrêt. — La Cour, adoptant les motifs des premiers juges, confirme.

Cour royale d'Aix. — Ch. des app. de pol. corr. — *Arrêt du 21 février 1840.* — M. BRET, *Prés.* — M. VAISSE, *Av.-Gén.* — Plaid. MM. MOLLET et MOUTTE, *Av.*; VACHIER et ROUX, *Avoués.*

COMMUNES. — POSSESSION. — BIENS PRODUCTIFS. — VACANS. — PRESCRIPTION.

A l'égard des biens productifs, les communes qui en revendiquent la propriété, conformément aux deux lois des 28 août 1792 et 10 juin 1793, doivent-elles justifier de leur possession ancienne de ces mêmes biens à titre de propriétaire? OUI (1).

A l'égard des biens improductifs, la dernière de ces lois a-t-elle créé pour les communes un titre positif dans la simple présomption de propriété, qu'elle déclare puiser dans la nature même de ces biens? OUI.

La prescription de cinq ans établie, par la loi précitée du 28 août 1792, contre les communes qui n'ont pas réclamé dans ce délai, peut-elle être opposée aux communes qui, à cette époque, étaient et sont restées depuis en possession des droits ou des biens qui sont l'objet de leur action? NON (2).

Les Communes de LUSCAN et Autres. — C. — Les Hoirs DE LUSCAN et l'État.

L'exposé des faits est inutile ; il suffit de rapporter le texte de l'arrêt :

ARRÊT. — Attendu que l'examen successif auquel le jugement dont est appel s'est livré, des titres produits en forme par l'état et les héritiers de Luscan, ne permet aucun doute sur la réalité

---

(1) *Vid.* les arrêts de la cour de cassation, des 28 mai 1816 et 8 décembre 1818, Sirey, 17-1-57, et 19-1-208; et *Journal du palais*, 3.e édit., tom. 13, pag. 459.

(2) *Vid.* dans ce sens, arrêts de la cour de cassation, des 16 juillet 1822 et 21 décembre 1825, Sirey, 22-1-355, et 26-1-386, et *Journal du palais*, 3.e édit., tom. 17, pag. 501.

des droits de propriété prétendus par lesdites parties ; — Qu'il en résulte une série longue et imposante de preuves qui justifient complètement l'appréciation que les premiers juges en ont faite : — Attendu que les communes ne produisent aucun titre qui leur attribue directement et explicitement la propriété des terrains en litige ; — Que toutes les productions par elles faites, en les supposant en forme probante, ne conduiraient qu'à des présomptions vagues et éloignées, qui ne sauraient trouver de force que dans l'absence de toute justification de la part de leurs adversaires ; mais que les preuves acquises aux parties de Teyssier, de Croze et de Pinet, sont pleines et concluantes, et démontrent de plus en plus, par la comparaison, l'impuissance où se trouve la vallée de colorer par ses titres ses prétentions à la propriété des biens en litige : — Attendu que les droits de propriété résultant des motifs précités s'appliquent généralement aux bois ou forêts, montagnes et vacans composant les ténemens en litige ; — Qu'à la vérité il a été prétendu que la totalité des vacans devait être considérée comme étant en nature de bois, parce que, faisant suite auxdits bois, ils peuvent être regardés comme des clairières, et rentrer dans la même qualification, comme en étant l'accessoire et la dépendance ; mais que cette prétention est contraire aux élémens de démonstration qui ressortent de toutes les circonstances de la cause, des titres des parties, aussi bien que de leurs conclusions ; du jugement rendu, comme des faits de possession respectivement invoqués ; — Qu'il ne peut donc être mis en doute qu'il n'existe des vacans, landes et montagnes improductives, en même temps que des bois rentrant dans les dénominations et la signification des lois de 1792 et 1793 : — Attendu que ces ténemens, ainsi composés, ont été l'objet de dispositions spéciales de la loi qui en a réglé le sort suivant la différence de leur nature, et l'origine ou la durée de leur possession ; — Que les biens productifs sont distingués des biens improductifs par les conditions essentiellement différentes que la loi assigne pour en déclarer la propriété ; — Que, relativement aux biens productifs, les art. 8 des deux lois des 28 août 1792 et 10 juin

1793 imposent aux communes, pour pouvoir se faire réintégrer dans la propriété et possession desdits biens, la condition de les avoir anciennement possédés, et d'en avoir été dépouillées en totalité ou en partie par les ci-devant seigneurs, à moins que les *ci-devant seigneurs* ne représentent un titre légitime d'acquisition : — Attendu que les communes ne font aucune de ces justifications; — Qu'elles ne peuvent pas avoir anciennement possédé le bois en litige ; — Que les titres dont l'appréciation a été déjà faite ont démontré que l'état et les héritiers de Luscan en étaient propriétaires ; — Que la possession de la vallée n'a donc pu se rapporter qu'à des droits autres que ceux résultant de la propriété, et qui seraient inefficaces pour donner lieu à l'application des lois précitées ; — Que, cependant, la jurisprudence a déterminé d'une manière invariable que cette possession ancienne devait avoir eu lieu à titre de propriétaire ; — Que les communes ne justifient pas, non plus, avoir été dépouillées de ces biens en totalité ou en partie par l'abus de la puissance féodale ; — Que la discussion n'a fourni aucune preuve à ce sujet : — Attendu, au sujet des terres vaines et vagues, landes, montagnes, que ces biens, d'après l'art. 1.er, section 4, de la loi du 10 juin 1793, sont et appartiennent de leur nature à la généralité des habitans des communes dans le territoire desquelles les communaux sont situés, et que lesdites communes sont fondées et autorisées à les revendiquer ; — Que l'intention du législateur est exprimée d'une manière absolue et formelle ; — Qu'il ne laisse dans la rédaction de cet article aucun doute sur les droits des communes à l'égard des communaux, et leur crée un titre positif dans la présomption de propriété, qu'il déclare trouver dans la nature même de ces biens ; — Que ce titre, résultant de la déclaration de la loi, n'est de nature à être combattu, suivant une autre de ses dispositions, que par une possession de quarante ans justifiée par un ci-devant seigneur, et la production d'un titre légitime exempt de tout vice de féodalité : — Attendu que les adversaires des communes ne satisfont pas, à l'égard des vacans, aux exigences des lois des 28 août 1792 et 10 juin 1793; — Qu'ils représentent les anciens

seigneurs de Labarthe et de Mauléon, et que leurs titres sont essentiellement empreints du vice de féodalité, dont ces lois ont voulu réprimer les abus ; — Que leurs titres ne peuvent donc les protéger contre l'application de ces dispositions législatives : — Attendu que ces mêmes parties prétendent encore se placer sous l'exception introduite par la loi du 10 juin 1793, dans son art. 12, qui porte que la partie des communaux possédée ci-devant, soit par le domaine, à quelque titre que ce puisse être, soit par les émigrés, appartient à la nation, et, comme tel, ne peut appartenir aux communes dans le territoire desquelles ils sont situés ; — Que ces expressions générales et non équivoques sembleraient faire dépendre le sort des communaux dont il s'agit du fait de la possession par le domaine à quelque titre que ce soit, ou de celui de la possession par un émigré ; — Mais attendu que le législateur ne tarda pas à s'apercevoir que l'art. 12 de la loi précitée restreignait au-delà de son but l'application de cette loi ; — Qu'il contrariait, par les termes de sa rédaction, autant la pensée de répression des abus de la puissance féodale, que les intérêts les plus manifestes de la justice, puisqu'après avoir déclaré que les vacans appartenaient de leur nature aux communes, il en adjugeait la propriété à l'état, lorsqu'il les avait possédés à un titre quelconque, ou qu'ils avaient été possédés par un émigré ; — Que, pour faire cesser les inconvéniens d'un tel état de choses, fut rendu le décret du 8 août 1793 ; — Qu'il y est déclaré que l'art. 12, sect. 4, du décret du 10 juin, *sur le mode de partage des biens communaux*, ne porte aucune atteinte aux droits qui résultent pour les communes des dispositions des décrets des 25 et 28 août 1792, relatifs aux droits féodaux et au rétablissement des communes dans les propriétés et droits dont elles ont été dépouillées par l'effet de la puissance féodale ; — Que cette interprétation, donnée à l'art. 12 de la loi du 10 juin 1793, ramène nécessairement les communes à l'examen des titres qui ont caractérisé la possession, soit de l'état, soit de l'émigré, relativement aux droits féodaux et au rétablissement desdites communes dans les propriétés et droits dont elles ont été dépouillées par l'effet de

la puissance féodale ; — Qu'il a déjà été dit que les vacans dont il s'agit n'avaient appartenu aux adversaires des communes qu'en vertu des titres entachés de féodalité ; — Que, dès-lors, l'état et les cohéritiers de Luscan doivent subir les conséquences des principes qui ont déclaré les communes propriétaires des vacans dont il s'agit, et sans qu'il soit besoin de vérifier le fait allégué, et contredit, de l'émigration de l'auteur desdits cohéritiers, et l'époque de ladite émigration : — Attendu qu'il a encore été prétendu que les communes seraient déchues du bénéfice des lois de 1792 et 1793, pour ne s'être pas fait réintégrer dans le délai déterminé de cinq ans ; mais que cette déchéance ne saurait être prononcée contre lesdites communes ; — Qu'en effet, si la loi du 28 août 1792 fixait un délai de cinq ans pour se faire réintégrer, cette demande devenait inutile et sans objet, lorsque les communes se trouvaient en possession de droit et de fait avant l'expiration desdites cinq années : — Attendu, à cet égard, que les communes en cause étaient en pleine jouissance et possession des droits d'usage résultant de leurs titres sur les ténemens dont il s'agit, quand fut promulguée la loi du 10 juin 1793 ; — Que cette loi, déclarant que les vacans appartenaient de leur nature aux communes, il s'opéra dans leurs titres une interversion qui changea la nature même de leur possession, et donna le caractère certain de la propriété à la possession qui n'avait existé jusque-là qu'à titre d'usage ; — Qu'ainsi, la possession de droit fut jointe à la possession de fait, et que celle-ci ayant continué jusqu'à ce jour, il ne peut y avoir lieu d'accueillir le moyen proposé : — Attendu, etc.....

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

Cour royale de Pau. — *Arrêt du* 26 *février* 1839. — Ch. civ. — M. DARTIGAUX, *Prés.* — M. MORLAN, *Subst. de M. le Proc.-Gén.* — Pl. MM. PRAT Aîné, JULIEN et LACAZE, *Av.* ; CASAUBON, PICOT, CARDE, TEYSSIER et CROZE, *Avoués.*

DONATION DÉGUISÉE. — RAPPORT.

Une donation faite par un père à son fils sous la forme d'un contrat de vente est-elle dispensée du rapport ? (1).

Nous ne discuterons pas la question de savoir si une donation faite sous la forme d'une vente est valable. Ce point de droit ne saurait être aujourd'hui sérieusement contesté, et la jurisprudence la mieux établie décide en faveur de la validité d'une semblable donation; il est clair, en effet, que si l'on est obligé de suivre les formes solennelles prescrites pour les donations entre-vifs, lorsqu'on emploie les formes de ce contrat, rien dans la loi ne s'oppose à ce que l'on donne par d'autres moyens.

Mais si l'on est d'accord sur cette question, il n'en est pas de même du point de savoir si une pareille donation faite par un père à son fils doit être soumise au rapport, ou bien si elle est censée faite à titre de préciput ou hors-part.

Un auteur très-recommandable, M. Toullier, qui a traité fort longuement cette question, pense que de semblables donations sont dispensées du rapport; voici comment il raisonne : « il n'est pas nécessaire, dit-il, lorsqu'on veut » donner quelque chose par préciput ou hors-part, de se » servir des termes indiqués dans l'art. 843 du cod. civ.; » ces expressions *dispense de rapport, préciput et hors-part* » ne sont pas sacramentelles, et on peut y suppléer par des » équipollens; l'essentiel est de chercher à pénétrer l'in- » tention du donateur, et de voir si son dessein a été de » donner la portion disponible : or, il n'est pas douteux, » ajoute-t-il, que lorsqu'un père donne un immeuble » à son fils, en employant la forme d'une vente, il ne » manifeste de la manière la plus éclatante l'intention de » dispenser du rapport, puisqu'il emploie la forme d'un » contrat qui n'y est pas soumis. C'est sur une pareille » présomption, poursuit cet auteur, que le législateur a » décidé dans l'art. 918 qu'une propriété donnée à charge » de rente viagère à l'un des successibles en ligne directe

(1) *Vid. suprà*, pag. 418.

» serait imputée sur la portion disponible; pourquoi n'en » serait-il pas de même dans le cas d'une vente pure et » simple, et n'y a-t-il pas les mêmes motifs de décider pour » les deux cas » ?

Quelque respect que nous ayons pour les opinions du savant professeur, nous croyons qu'il est ici dans l'erreur, et que le texte et l'esprit de la loi doivent faire décider la question dans un sens opposé.

Voyons d'abord le texte; l'art. 843 du cod. civ. est ainsi conçu : « tout héritier venant à une succession doit rap- » porter à ses cohéritiers tout ce qu'il a reçu du défunt » par donation entre-vifs, *directement ou indirectement* » : que signifient ces mots *indirectement*, *donation indirecte* ? Le législateur ne dispose-t-il pas expressément que l'on devra rapporter, non-seulement ce qui aura été donné d'une manière franche, et par les voies ordinaires ; mais encore ce qui aura été donné par des moyens détournés, comme la vente? donnez-moi une explication plausible de ce mot *indirectement*; prouvez-moi qu'il ne s'applique pas à l'espèce que nous discutons, et alors je me soumettrai; jusque-là je ne puis croire que le législateur ait employé sciemment une expression qui n'eût aucune portée ; et si elle en a une, c'est celle que nous lui donnons.

M. Toullier, qui sent toute la force d'une pareille argumentation, tirée du texte de l'art. 843, prétend que le mot *indirectement* s'applique aux donations qui dépassent la quotité disponible, et qui, par suite, sont faites en fraude des droits des cohéritiers. Il est évident que cette interprétation n'est nullement satisfaisante, car si le législateur eût voulu exprimer cette idée, il n'avait pas besoin de le faire dans l'art. 843; cela ressortait assez de nos principes sur les successions : dire qu'une donation indirecte qui dépasserait la portion disponible serait soumise au rapport était superflu et inutile ; certes, l'explication du mot *indirectement* n'est pas là.

On sent cependant le besoin d'expliquer ce mot *indirectement*, et on dit qu'il s'applique principalement aux donations fidéicommissaires, à qui le nom de donations *indirectes* convient sur-tout; tandis que celles qui sont faites

sous la forme d'un contrat de vente sont plutôt des donations *déguisées*; de là on tire la conséquence, que le texte de l'art. 843, qui s'applique aux premières, n'est nullement applicable aux secondes. Il faut avouer que l'amour du sophisme et de la controverse peut conduire bien loin dans la voie de l'erreur, et qu'on n'a pas besoin de réfléchir long-temps, pour apercevoir tout ce qu'il y a de puéril dans une semblable distinction de mots. Le législateur n'a pas voulu accorder plus de faveur aux donations faites par des moyens détournés qu'à celles qui sont faites par les voies ordinaires : or, que ces moyens détournés soient la vente ou le fidéicommis, l'art. 843 les atteint tous également; le mot *indirectement* est un terme qui s'applique aussi bien à l'un qu'à l'autre : du reste, en allant au fond des choses, nous dirons que les raisons que l'on fait valoir pour décider que les donations faites sous la forme de vente sont dispensées du rapport s'appliquent en entier à celles qui sont faites par fidéicommis; cette intention présumée sur laquelle on s'appuie si fortement existe dans l'un comme dans l'autre cas, et nous ne voyons pas pourquoi on n'arrive pas à la même conséquence.

Mais, pourra-t-on nous dire, votre système aboutit à soutenir que les expressions *dispense de rapport*, *préciput et hors-part*, sont sacramentelles, et qu'il faut nécessairement les employer? Erreur : nous pensons, au contraire, qu'un père qui, dans son testament, donnerait tous ses biens à un de ses enfans manifesterait par là l'intention de lui donner la quotité disponible; mais cette intention, nous ne croyons pas que le juge ait le droit de la faire résulter d'une donation faite sous la forme d'une vente, parce que le législateur ne l'a pas voulu, et qu'il a précisément prévu ce cas par le mot *indirectement*, mis dans l'art. 843 du cod. civ.

Le texte de la loi nous semble militer de la manière la plus puissante en faveur de notre opinion; mais comme le texte sans l'esprit n'est qu'une lettre morte, et trouve toujours des convictions rebelles, quelque clair qu'il puisse être d'ailleurs, nous allons prouver que l'esprit de la loi nous est également favorable, et que le législateur, pour

rester fidèle aux lois de la morale, devait décider que les donations faites sous la forme d'une vente seraient soumises au rapport. En effet, l'enfant qui reçoit de son père un immeuble sous la forme d'une vente a, de son côté, des avantages aléatoires immenses : il soutient que le contrat consenti par son père est sérieux; et si les autres enfans ne sont pas assez heureux pour prouver que le contrat est entaché de fraude; que ce n'est autre chose qu'une donation déguisée, non-seulement il garde l'immeuble; mais encore il peut prendre sur les autres biens la portion disponible que son père lui aurait donnée par testament, et l'on voudrait que, lorsque les chances tournent contre lui; lorsque le gain du procès lui est défavorable; lorsque ses cohéritiers ont le bonheur de démasquer la fraude, et de faire casser l'acte de vente pour le soutien duquel l'enfant donataire a lutté avec tant d'effronterie, il prît encore sur ces biens la quotité disponible! non, cela ne saurait être, et le législateur ne pouvait pas, sans manquer à ses devoirs, consacrer une semblable injustice : l'enfant soutient la fraude; il s'efforce de tromper la conscience des magistrats, en la faisant passer pour la vérité; et s'il succombe, vous le récompensez encore, en lui accordant la quotité disponible! drôle manière, en vérité, de punir la mauvaise foi.

Mais, nous dit-on, ce qui prouve que le législateur a voulu dispenser du rapport de semblables donations, c'est qu'il l'a décidé pour un cas analogue, en disposant, dans l'art. 918 du cod. civ., que les biens vendus à un successible à charge de rente viagère s'imputeraient sur la portion disponible. Nous pourrions nous contenter de répondre, qu'il n'y a aucune espèce de rapport entre ces deux contrats; en effet, le contrat prévu par l'art. 918 est déterminé par le législateur : on ne peut jamais le faire considérer comme un contrat à titre onéreux; c'est toujours un contrat gratuit vis-à-vis du successible : le contrat de vente pure et simple, au contraire, est par lui-même un contrat à titre onéreux, et il est reconnu pour tel jusqu'à preuve contraire; dès-lors, on conçoit très-bien que cette différence dans la nature de ces contrats en produise

dans leurs effets. Mais nous allons plus loin, et nous soutenons que le législateur ne pouvait pas faire autrement que d'accorder au contrat à charge de rente viagère la puissance de dispenser du rapport, s'il voulait lui donner un effet quelconque : en effet, le fils qui reçoit de son père un immeuble à charge de rente viagère est obligé de payer une somme qui égale, et même surpasse les revenus de cet immeuble ; dès-lors, si, pendant la vie du père commun, il donne d'une main ce qu'il reçoit de l'autre, et qu'après sa mort il soit obligé de rapporter tout l'immeuble à ses cohéritiers, il est clair qu'il n'a profité de rien, et que le contrat que son père lui avait consenti, n'a produit aucun effet ; il lui a été plutôt nuisible que profitable : dans le cas, au contraire, où la donation est déguisée sous la forme d'un contrat de vente pure et simple, l'enfant a joui, pendant la vie de l'auteur commun, des revenus de l'immeuble donné. Ces différences expliquent pourquoi dans un cas il y a dispense de rapport, tandis qu'elle n'existe pas dans l'autre.

Telles sont les considérations qui nous paraissent devoir faire pencher la balance en faveur de l'opinion que nous soutenons. A. T..., *Avocat.*

RETRAIT SUCCESSORAL. — RETRAIT DE DROITS LITIGIEUX.

Le retrait successoral n'est-il plus admissible, lorsque l'acquéreur a le droit de figurer au partage comme donataire des droits d'un autre cohéritier que celui qui lui a vendu ? OUI (1).

Les droits de légitime peuvent-ils être considérés comme droits litigieux, de cela que leur étendue serait encore incertaine, si, d'ailleurs, le principe n'en était pas contesté ? NON (2).

---

(1) *Vid.* M. Rolland de Villargues, *Répert.*, v.° *Retrait successoral*, n.° 22 et suiv. ; M. Vazeille, *des Successions*, sur l'art. 841 du cod. civ., n.° 3 et suiv.

(2) *Vid.* dans ce sens, M. Rolland de Villargues, *Répert.*, v.° *Retrait de droits litigieux*, n.° 11 ; arrêt de Lyon, du 24 juillet 1828.

BLANC. — C. — BLANC et MARTY.

Nous ne pouvions rendre compte de cette cause sans parler de l'heureux événement auquel elle a servi d'occasion.

M. Eugène Décamps, l'un des avocats les plus distingués de la cour de Toulouse, qu'une maladie cruelle avait tenu éloigné de la plaidoirie pendant près de trois ans, vient enfin d'être rendu à ses nombreux cliens. Il a fait sa rentrée dans cette cause longue et difficile, par une discussion de trois heures, pleine de logique et de verve, telle qu'il n'en a jamais fait de meilleure peut-être aux plus beaux jours de sa brillante réputation.

Nous allons extraire du long arrêt rendu par la cour seulement la partie des motifs qui se rapportent aux deux questions ci-dessus posées; ils sont en ces termes :

ARRÊT. — Attendu que Jacques Blanc avait engagé, le 20 frimaire an 11, contre Louis Blanc, son frère, une instance en délivrance de ses droits légitimaires dans la succession de Pierre Blanc, leur père; — Que le 12 brumaire an 13, Thérèse Blanc avait dirigé une action en supplément de légitime contre le même Louis Blanc; — Que postérieurement lesdits Jacques et Thérèse ont fait cession de leurs droits à Jean-Louis Blanc, leur neveu, ou à ses héritiers, et que les deux instances mentionnées étaient hors de droit, lorsqu'en 1836 les enfans dudit Jean-Louis Blanc ont demandé le partage de la succession de leur père; — Que les appelans faisant griefs de ce que le tribunal a joint cette dernière instance aux précédentes, il y a lieu d'examiner si la jonction a été ordonnée à bon droit : — Attendu,.... qu'on peut dire que c'est du consentement de tous que cette jonction a été ordonnée; — Qu'elle ne saurait, d'ailleurs, porter aucun préjudice aux parties, puisque les enfans de Jean-Louis, qui figuraient dans le partage de la succession de leur grand-père, pouvaient toujours demander l'expédition ou le complément des droits légitimaires de Jacques et de Thérèse, leurs cédans : — Attendu que les appelans

demandent à être subrogés à ces cessions, sur le motif qu'elles auraient été faites à Jean-Louis ou à ses héritiers lorsqu'ils n'étaient pas successibles, et qu'elles portaient sur des droits litigieux ; — Que le retrait successoral est évidemment inadmissible pour ce qui concerne les droits de Thérèse, en ne s'occupant même que de la position des enfans de Jean-Louis, au moment où elle leur a été faite ; — Que leur père était, en effet, par son contrat de mariage, devenu donataire à titre universel de Louis ; — Que, dès-lors, ils devaient figurer dans le partage de la succession de Pierre pour la part qui avait été donnée à leur auteur ; — Qu'ainsi, ils ne peuvent pas être l'objet de l'exclusion admise par l'art. 841 du cod. civ. : ..... — Attendu que le droit à la légitime ou à son supplément, en cas d'insuffisance, n'est point litigieux, puisqu'il résulte des dispositions de la loi et de la qualité de celui qui le réclame ; — Qu'ainsi la discussion peut bien porter sur la quotité des biens à expédier, non sur le fond du droit en lui-même ; ce qui serait nécessaire pourtant pour que les appelans pussent exclure le cessionnaire, en lui remboursant le montant de ce qu'il a payé pour cette acquisition :

Par ces motifs, LA COUR, etc.

Cour royale de Toulouse. — *Arrêt du 7 mai* 1840. — 2.e Ch. — M. MARTIN, *Prés.* — M. DAGUILHON-PUJOL, 1.er *Av.-Gén.* — Pl. MM. EUGÈNE DÉCAMPS, FÉRAL, GASC, FOSSÉ et CAVAYÉ, *Avoc.*; BELOT, TOURNAMILLE, CHAMAYOU, DELHOM et GERMAIN, *Avoués*.

LÉSION. — PARTAGE. — ACTION. — CRÉANCIER SUBROGÉ.

L'action en rescision d'un partage pour cause de lésion peut-elle être ouverte au profit de tout autre que d'un cohéritier?

NON : cette action est inhérente à la qualité de copartageant.

Spécialement, *celui qui prête des fonds à un cohéritier pour payer ceux dont il achète les droits successifs, et qui est déclaré, selon le vœu de l'art.* 1250, *n.o* 2, *du cod. civ., subrogé aux droits et privilèges des cohéritiers vendeurs, et,*

et, en outre, à toutes actions rescindantes et rescisoires, *peut-il exercer l'action en rescision pour cause de lésion du partage à l'occasion duquel le prêt a eu lieu?* NON (1).

GOYRAND. — C. — JAUFFRET et Autres.

4 février 1840, jugement du tribunal civil d'Aix en ces termes :

Attendu qu'en principe, et en règle générale, l'action en rescision d'un partage, pour cause de lésion, n'est ouverte qu'au profit du cohéritier qui n'a pas obtenu la portion lui revenant dans une succession, d'après les proportions déterminées par la loi; — Attendu que cette action est inhérente à la qualité de copartageant, puisque le cessionnaire des droits successifs qui voudrait l'exercer pourrait être repoussé victorieusement par l'effet du retrait successoral, lors même qu'il serait parent du défunt, s'il n'était pas son successible, *conformément* à l'art. 841 du cod. civ.; — Attendu que le sieur Goyrand ne représente ici, ni l'une, ni l'autre de ces qualités; qu'il se prévaut seulement de la subrogation que l'acte du 18 juillet 1831 contient à son profit aux droits, privilèges, actions rescindantes et rescisoires du sieur Gustave Jauffret et de la demoiselle Jauffret : — Attendu que cette subrogation ne saurait comporter plus d'étendue que celle qui lui est ordinairement attribuée par l'art. 1250 du cod. civ., qui met seulement le subrogé aux lieu et place du subrogeant, jusqu'à concurrence de la somme pour laquelle la subrogation est rapportée; et qu'il serait absurde de lui attribuer le droit de se plaindre d'une lésion qu'il n'a réellement pas éprouvée, et, sur-tout, celui de recueillir le bénéfice de l'action en rescision, ou soit la réparation d'un tort que le copartageant seul aurait personnellement souffert, et dont il ne se plaint pas dans l'instance actuelle : — Attendu que la subrogation est distincte de la cession, et ne saurait être

(1) *Vid.* Catelan, liv. 4, chap. 49; Vedel, liv. 5, chap. 14; Brodeau, sur Louet, lett. C., som. 12; Mornac, *ad Rubr.*, ff *de rescind. vendit.*

confondue avec elle, l'objet de la première étant seulement d'assurer au créancier qui l'a rapportée le rang, le privilège, les hypothèques qui étaient acquis à l'ancienne créance, aux lieu et place de laquelle la sienne est subrogée : — Attendu qu'indépendamment des moyens de droit ci-dessus, toutes les circonstances de la cause démontrent qu'il n'a pu entrer dans l'intention des parties d'assurer au sieur Goyrand le droit d'exercer l'action qu'il poursuit aujourd'hui ; — Attendu que le sieur Goyrand n'a fourni qu'une portion des deniers comptés au sieur Gustave Jauffret et à la demoiselle Jauffret, le prix stipulé consistant, d'ailleurs, non-seulement en la somme payée comptant, mais encore en deux pensions viagères, et en une somme laissée à constitution de rente entre les mains du sieur Adolphe Jauffret : — Attendu qu'on ne saurait admettre qu'en pareille occurrence le tiers qui n'a fourni qu'une fraction du prix convenu ait songé à exiger, et que l'on ait consenti à lui accorder le droit de poursuivre la rescision du partage, sous le prétexte de la lésion qu'auraient éprouvée les deux cohéritiers, au payement desquels il contribuait pour une portion seulement de leurs droits cohéréditaires : — Attendu que la chose est d'autant moins douteuse dans ce sens, que l'acte du 18 juillet 1831 est évidemment un traité de famille, et que l'on ne comprendrait comment les trois cohéritiers qui y stipulaient auraient pu consentir à livrer le sort de cet acte à un tiers étranger à la famille, et l'autoriser à invoquer contre le traité des moyens dont tout leur faisait la loi de se réserver l'usage exclusif ; — Attendu, encore, que le sieur Goyrand n'a pas traité directement avec le sieur Gustave Jauffret et la demoiselle Jauffret ; —Que, seulement, le sieur Adolphe Jauffret, en faisant constater dans l'acte de partage le payement qu'il faisait à ses cohéritiers, a indiqué l'origine d'une partie des deniers qu'il y a consacrés, et stipulé au profit du sieur Goyrand, son créancier, une subrogation aux droits de son frère et de sa sœur, jusqu'à concurrence de la somme prêtée par le sieur Goyrand ; circonstance qui détruit la supposition que le droit de demander la résolution du partage ait pû être cédé au tiers subrogé ;

une cession aussi étendue n'ayant pû être dans l'intention des parties présentes et contractantes : — Attendu que du concours de ces diverses circonstances résulte la preuve certaine que, dans l'intention commune de toutes les parties intéressées, la subrogation dont excipe le sieur Goyrand n'a pu avoir d'autre effet que de lui assurer le rang, le privilège, et l'hypothèque appartenant aux deux cohéritiers qui consentaient la subrogation ; — Que ces droits sont assurés au sieur Goyrand, qui peut les faire valoir contre les autres créanciers du sieur Adolphe Jauffret, et que, dès-lors, l'acte du 18 juillet 1831 a pour lui toute l'efficacité sur laquelle il a pu et dû compter, l'action en rescision pour cause de lésion qui serait éprouvée par Gustave Jauffret et par sa sœur, et de laquelle ils ne se plaignent point, ne pouvant être exercée par lui :

Par ces motifs, le tribunal, sans s'arrêter aux demandes, fins et conclusions du sieur Goyrand, dont il est démis et débouté, met les autres parties hors d'instance et de procès.

Appel du sieur Goyrand. — On disait pour lui, qu'il n'avait consenti à l'acte du 18 juillet 1831, et qu'il n'avait fourni les fonds qui ont servi à acquérir les droits successifs des frère et sœur Jauffret, qu'à la condition qu'il serait subrogé, non-seulement à tous les droits de ces derniers, mais encore *à leurs actions rescindantes et rescisoires ;* que sans cette subrogation, ainsi exprimée, il n'aurait pas fourni les fonds ; — Que ce pacte n'était, ni contraire aux bonnes mœurs, ni prohibé par la loi ; que, dès-lors, les conventions légalement formées tenaient lieu de loi à ceux qui les avaient faites ; qu'elles ne pouvaient être révoquées que de leur consentement, ou pour les causes que la loi autorise ; — Que si l'on considérait l'acte du 18 juillet comme un traité de famille, ce traité n'avait pu avoir lieu qu'avec le concours du sieur Goyrand, et qu'il ne pouvait être écarté comme étranger ; — Que s'il est vrai que les copartageans auraient pu l'écarter, en exerçant le retrait successoral, il était vrai aussi qu'en exerçant ce recours on aurait été obligé de le rembourser intégralement, et qu'alors

*

son objet était entièrement rempli ; — Qu'il importait fort peu que les frère et sœur Jauffret se fussent plaint ou non de la lésion ; qu'en effet, ils ne le pouvaient pas, soit parce qu'ils n'étaient pas dans l'instance, soit parce qu'ils ne pouvaient pas y être, ayant cédé tous leurs droits et *leurs actions rescindantes et rescisoires* ; que le sieur Goyrand seul pouvait, dans ce cas, exercer l'action en rescision, à moins qu'il eût été complètement remboursé.

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

Cour royale d'Aix. — *Arrêt du 25 mai 1840.* — Ch. civ. — M. PATAILLE, 1.er *Prés.* — M. DESOLLIERS, 1.er *Av.-Gén.* — Plaid. MM. BÉDARIDES et PERRIN, *Av.* ; ROUX et GRANON, *Avoués.*

DÉPAISSANCE. — RÉCOLTE. — CONTRAVENTION.

Aux termes de la loi du 6 octobre 1791, le mot récolte *ne doit-il s'entendre que des fruits de la terre préparée par le travail de l'homme ?* OUI.

En conséquence, *l'art. 26 de cette loi est-il inapplicable à la conduite des bestiaux dans les terrains dont les produits spontanés ne peuvent servir qu'au pâturage des animaux, et sont consommés sur place ?* OUI.

Ce fait ne constitue-t-il qu'une contravention prévue et punie par les art. 24 de la loi précitée et 479, n.° 10, du cod. pén. ? OUI.

MINISTÈRE PUBLIC. — C. — N....

Ces questions se sont présentées à l'occasion d'un pourvoi formé par le procureur du roi de Guéret contre un jugement rendu par ce tribunal, et qui décide, conformément à sa jurisprudence constante, que l'art. 26 de la loi de 1791 est applicable à tous les cas de garde à vue indistinctement, quel que soit l'héritage, pré, terre, pacage ou simple bruyère, sous prétexte que tous les terrains ruraux produisent quelques fruits plus ou moins utiles à la nourriture de l'homme ou des animaux garnissant ses exploitations, et

que, dans la généralité de l'acception du mot, ces produits constituent des récoltes.

Sur ce pourvoi est intervenu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Vu l'art. 479, n.° 10, du cod. pén., attendu que cet article, qui est la reproduction de l'art. 24, tit. 2, de la loi du 6 octobre 1791, range le fait qu'il prévoit au nombre des contraventions de police; — Qu'il n'en est pas de même dans le cas de l'art. 26 de la loi précitée de 1791; — Que ce dernier article met au rang des délits le fait d'avoir gardé à vue ses bestiaux dans les récoltes d'autrui; — Que les mots : *mener les bestiaux sur le terrain d'autrui* équivalent à ceux de les y garder à vue, et que tout consiste à savoir ce qu'il faut entendre par *récolte* : — Attendu que ce mot exprime les fruits naturels de la terre préparée par le travail de l'homme, et par lui recueillis pour ses besoins actuels ou futurs, et qu'on ne peut pas appeler de ce nom les produits spontanés de la terre qui ne peuvent servir qu'au pâturage des animaux, et sont consommés sur place : — Attendu que le fait poursuivi est d'avoir gardé à vue trois vaches dans les pâturages des plaignans; — Que le jugement attaqué dit que l'herbe des pâturaux est consommée sur place par les animaux; — Que cette herbe n'est donc pas une récolte dans le sens de la loi : d'où il suit que l'art. 26 de la loi de 1791 n'était pas applicable à l'espèce, laquelle était régie par l'art. 479, n.° 10, du cod. pén., et qu'en jugeant le contraire, le jugement attaqué a méconnu les dispositions de cet article, et fait une fausse application de l'art. 26 de la loi de 1791 :

LA COUR casse, etc.

Cour de cassation. — *Arrêt du* 9 *mai* 1840. — Ch. crim. — M. DE BASTARD, *Prés.*

PRESCRIPTION. — TIERS-DÉTENTEUR.

Le tiers-détenteur de bonne foi peut-il prescrire par dix ans, encore bien qu'il ait fait aux créanciers inscrits les notifications prescrites pour la purge? OUI. (1)

(1) *Vid.* dans le *sens contraire*, M. Troplong, *des Hypothèques*, tom. 4, n.° 883 *bis*, pag. 58.

Après ce laps de temps, les créanciers sont-ils non-recevables à provoquer l'ouverture d'un ordre, leurs titres se trouvant éteints, aux termes de l'art. 2180, n.° 4, du cod. civ.?

OUI.

MION-BOUCHARD.

Ces questions ont été résolues par la cour suprême dans des circonstances que l'arrêt ci-dessous transcrit fait suffisamment connaître.

ARRÊT. — Attendu que l'art. 2180 du cod. civ. établit au profit du tiers-détenteur qui possède en vertu d'un juste titre la prescription par dix et vingt ans des privilèges et hypothèques qui grèvent l'immeuble par lui acquis; — Qu'aux termes de cet article cette prescription commence à courir du jour où le contrat a été transcrit sur les registres du conservateur; — Qu'aucune disposition de loi ne déclare que la notification que le nouveau propriétaire était tenu de faire postérieurement à la transcription, dans les termes de l'art. 2184 du cod. civ., emporte de sa part, soit une renonciation expresse à la prescription qui avait commencé à courir à son profit, soit une reconnaissance de la dette hypothécaire emportant renonciation tacite: — Attendu, en outre, que quand on pourrait considérer la notification comme une renonciation à la prescription qui a déjà commencé à courir à son profit, cet acte ne saurait être regardé, d'après l'art. 2220 du cod. civ., comme formant d'avance une renonciation à se prévaloir de la nouvelle prescription que la négligence et l'inaction des créanciers inscrits pourraient lui laisser acquérir par la paisible possession de l'immeuble pendant dix autres années qui auraient suivi la notification; — Que l'arrêt attaqué juge, en fait, que plus de dix années s'étaient écoulées, non-seulement depuis la transcription, mais encore depuis la notification, lorsque les premières poursuites du sieur Mion-Bouchard ont été intentées; — Attendu, enfin, qu'aucun texte de loi ne déclare que la notification aura l'effet de substituer l'action personnelle, et, par suite, l'action trentenaire à l'action réelle, et, par suite, à la prescription spéciale, dont la durée a été réglée par l'art. 2180 pour l'extinction des privilèges et

hypothèques à l'égard des tiers-détenteurs qui possèdent en vertu d'un juste titre; — Qu'en jugeant, par suite, que l'hypothèque du sieur Mion-Bouchard étant éteinte, d'après le n.° 4 de l'art. 2180 du cod. civ., il n'y avait pas lieu, de sa part, à provoquer l'ouverture de l'ordre, et à demander une collocation pour un titre qu'il avait laissé éteindre par sa négligence, l'arrêt attaqué n'a fait qu'une juste application des art. 2180 et 2265 du cod. civ., et qu'il n'a violé aucune loi :

Par ces motifs, LA COUR rejette.

Cour de cassation. — *Arrêt du 6 mai 1840.* — Ch. civ. — M. PORTALIS, 1.er *Prés.* — M. LEGONIDEC, *Rap.* — M. TARBÉ, *Av.-Gén.* — Plaid. MM. DUPONT-WHITTE et PIET, *Avocats.*

CONTRIBUTIONS INDIRECTES. — APPEL. — DÉLAI.

En matière de contributions indirectes, *la procédure est-elle réglée par le décret du 1.er germinal an 13, et non par les dispositions du code d'instruction criminelle?* OUI.

En conséquence, *est-il non-recevable l'appel formé dans les délais et d'après les formes tracés par l'art. 203 du cod. d'instr. crim., au lieu de l'être dans les délais et dans les formes indiqués par l'art. 32 du décret précité?* OUI.

GRAVIER. — C. — L'ADMINISTRATION DES CONTRIBUTIONS INDIRECTES.

Sur les poursuites dirigées par l'administration des contributions indirectes contre le sieur Gravier, débitant de vin, pour contravention à la loi du 28 avril 1816, il était intervenu, le 20 décembre 1839, au tribunal de Privas, un jugement qui condamna Gravier à l'amende et à la confiscation. — Ce jugement fut signifié à Gravier, à la requête du directeur-général, le 11 février 1840. — Gravier en interjeta appel le 20 du même mois, par une déclaration faite au greffe du tribunal. On a demandé que cet appel fût déclaré non-recevable; et c'est ce qui a été jugé par l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Attendu que la procédure en matière de con-

tributions indirectes est réglée par le décret du 1.er germinal an 13, et que les dispositions du code d'instruction criminelle ne sont nullement applicables, cette poursuite étant toute spéciale ; — Qu'aux termes de l'art. 32 du décret précité, l'appel d'un jugement rendu en cette matière doit être notifié dans la huitaine de la signification du jugement à la partie contre laquelle elle est dirigée, avec assignation à trois jours :

Par ces motifs, LA COUR déclare l'appel formé par Gravier non-recevable.

Cour royale de Nîmes. — *Arrêt du* 26 *mars* 1840. — 3.e Ch. — M. FERRAND, *Cons.-Prés.* — M. RIEFF, *Av.-Gén.*

USAGE. — FORÊTS. — DÉLIVRANCE.

Celui qui a des droits d'usage dans une forêt appartenant à un particulier, et qui, d'après ses titres et sa possession constante, n'est tenu à demander la délivrance que pour les bois de chauffage, peut-il continuer, depuis la publication du code forestier, d'enlever des bois de chauffage sans délivrance de la part du propriétaire ? NON (1).

LE CURÉ DE SAINT-BONNET. — C. — MIGNOT.

ARRÊT. — Attendu que l'art. 120 du cod. forest. déclare applicables aux bois des particuliers les dispositions de l'art. 79 du même code, qui règle le mode de la délivrance à réclamer par les usagers dans les forêts de l'état ; — Qu'aux termes de ce dernier article, nul usager ne peut exercer son droit sans avoir, au préalable, obtenu une délivrance écrite, à peine d'être poursuivi comme délinquant ; — Qu'il importerait peu que, par une convention, ou une décision judiciaire antérieure à la publication du code forestier, l'usager eût été affranchi de l'obligation de demander et d'obtenir une délivrance écrite ; car si les

---

(1) *Vid.* le *Journal du palais*, 3.e édit., tom. 8, pag. 329 ; M. Devilleneuve, *Jurisprudence du* 19.e *siècle*, v.o *Droits d'usage*, n.o 18 et suiv. ; 36-1-609 et 39-1-863.

dispositions de la loi nouvelle ne pouvaient pas, par un effet retroactif, déroger à des droits acquis, comme, par exemple, supprimer le droit d'usage, ou en modifier l'étendue, elles pouvaient, néanmoins, par des dispositions réglementaires, imposer au mode de son exercice toutes les conditions commandées dans l'intérêt public : — Attendu qu'étant reconnu, en fait, que la coupe constatée par les procès-verbaux du 22 août 1838 a eu lieu sans délivrance écrite, et le mode de délivrance devant, en droit, être régi par l'art. 79 du cod. forest., il devient inutile de rechercher si les titres antérieurs à sa promulgation la réglaient d'une manière différente :

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

Cour royale de Nîmes. — *Arrêt du* 13 *mars* 1840. — 3.e Ch. — M. VIGNOLLES, *Prés.* — M. RIEFF, *Av.-Gén.* — Pl. MM. DE SIBERT et FARGEON, *Avocats.*

FIN.

FACULTÉ DE DROIT
Bibliothèque.
DE TOULOUSE

FIN.

TABLE ALPHABÉTIQUE

DES MATIÈRES CONTENUES DANS LE TOME 40.me

Abus (Appel comme d') — Les injures adressées dans l'exercice du culte (*en chaire*) par un ecclésiastique à l'un de ses paroissiens rentrent dans les cas d'abus spécifiés en l'art. 6 de la loi du 18 germinal an 10, et doivent, dès-lors, être déférées au conseil-d'état préalablement à toute action judiciaire, 423

Acquiescement. — La partie condamnée sous la condition d'un serment à prêter par son adversaire est non-recevable à appeler du jugement, lorsque cette condition a été remplie sans opposition, 386

Acte de commerce. — La vente d'une charge de courtier de commerce ne constitue pas une opération commerciale qui rende l'acheteur justiciable des tribunaux consulaires. — Les tribunaux civils, dans ce cas, sont seuls compétens, 404

Acte notarié. — La présence réelle des témoins assistant un notaire pour la passation d'un acte notarié, et spécialement d'une donation entre-vifs de biens-immeubles, est exigée à peine de nullité, 25

Ajournement. — Dans les cas qui requièrent célérité, le président peut abréger le délai des distances, 110

Appel. — L'art. 809 du cod. de proc. civ., portant que l'appel des ordonnances de référé doit être interjeté dans la quinzaine de la signification, ne s'applique point aux jugemens rendus par le tribunal en état de référé. — A l'égard de ces jugemens, l'appel est de trois mois, suivant la règle commune, 137

2. — L'avoué qui a obtenu la distraction des dépens ne devient point pour cela partie dans la cause. — En conséquence, il ne doit pas être intimé sur l'appel du jugement interjeté par la partie condamnée, 388

3. — Est recevable l'appel interjeté par le conjoint survivant, relativement à l'usufruit du quart, bien que les légitimaires n'aient pas été mis en cause, 158

4. — L'acte d'appel peut être signifié au domicile élu dans l'exploit de signification du jugement, avec commandement d'y satisfaire, bien que le jugement ne contienne d'autre condamnation que celle des dépens à *taxer*, 387

5. — Lorsque, sur l'appel, le jugement du tribunal de commerce est infirmé pour cause d'incompétence la cour peut retenir le fond, s'il est en état, 140

V. *Contributions indirectes.*

ARBITRAGE. — C'est à la partie, et non à l'avoué, que doit être adressée la sommation en nomination d'arbitres, 289

2. — La clause insérée dans un acte de société, par laquelle les associés s'engagent à soumettre toutes les contestations qui pourraient s'élever entr'eux à deux arbitres prononçant en dernier ressort, et sans appel, est obligatoire pour les parties, et pour leurs héritiers même mineurs, 358

ASSOCIATION RELIGIEUSE. — La réunion d'un certain nombre de femmes sous le nom de sœurs de saint Regis, assujetties à une règle, portant un costume particulier, prononçant des vœux, obéissant à une supérieure et à un directeur spirituel, constitue une communauté religieuse, incapable de recevoir, directement ou indirectement, si elle n'est autorisée, 48

AUDIENCE SOLENNELLE. — Les questions d'état doivent être portées devant la cour royale en audience solennelle lorsqu'elles s'élèvent incidemment à des intérêts privés, 95

AVAL. — V. *Lettre de change.*

AVANCEMENT D'HOIRIE. — Le donataire en avancement d'hoirie, qui renonce à la succession pour conserver le don, doit l'imputer d'abord sur la réserve légale, et ensuite sur la portion disponible, 22

AVOCAT. — Les cours royales ne peuvent refuser d'admettre au serment d'avocat les licenciés en droit qui représentent un diplôme régulier. La moralité de l'avocat postulant n'est soumise à un examen préalable que lorsqu'il demande son inscrip-

tion au tableau des avocats stagiaires ; et cet examen n'appartient qu'au conseil de discipline , 337 et 417

BAIL. — La mère à laquelle le mari a nommé un conseil spécial , en vertu de l'art. 391 du cod. civ. , ne peut sans l'assistance de ce conseil passer un acte de bail des propriétés de ses enfans mineurs , 324

2. — On ne peut prouver par témoins le commencement d'exécution d'un bail verbal , lorsque le montant des loyers réclamés est au-dessus de 150 fr. , 314

BILLET AU PORTEUR. — Les contestations relatives à des billets au porteur ne sont point de la compétence des tribunaux de commerce , 21

2. — Quand un billet au porteur est revêtu de signatures autres que celle du souscripteur, les auteurs de ces signatures doivent n'être réputés que simples garans , *ibid.*

BOIS DES PARTICULIERS. — Le particulier qui a désigné les parties de ses bois défensables, ou livrés à la dépaissance pour l'usage d'une commune , ne peut plus retracter cette désignation, lorsqu'elle a été acceptée et publiée , 74

CAUTION *judicatum solvi*. — Peut-elle être exigée en matière criminelle aussi bien qu'en matière civile ? — Peut-elle l'être de l'étranger demandeur par l'étranger défendeur , ou n'a-t-elle été prescrite que dans l'intérêt du regnicole ? 166

CAUTIONNEMENT. — L'acceptation par le créancier d'un immeuble donné en payement par le débiteur libère la caution , bien que , plus tard , l'éviction de cet immeuble soit provoquée par la femme caution solidaire de son mari , 318

CHEMIN VICINAL. — Redressement. — Ouverture. — Elargissement. — Autorité compétente , 145

2. — Toutes contraventions commises sur les communications vicinales , au mépris des règlemens des préfets , sont de la compétence des tribunaux de simple police , 168

V. *Mise en jugement des fonctionnaires publics.*

COMMERÇANT. — La qualité de commerçant ne résulte pas suffisamment de l'état de *meunier*, de la qualité de *marchand de grains* ou de *marchand épicier*, prise dans divers actes ,

lorsqu'il n'est pas prouvé que celui que l'on veut faire considérer comme négociant fît habituellement des actes de commerce, 235

COMMIS DE MARCHAND. — Les tribunaux de commerce sont incompétens pour connaître de l'action intentée par les négocians contre leurs commis à raison de leurs fonctions, 140

COMMUNAUTÉ. — Sous le régime de la communauté, le mari ne peut valablement représenter son épouse dans un acte de donation-partage, ou dans une transaction, lorsque les actes ont pour objet la division d'une succession immobilière; il n'a pas non plus qualité pour ratifier d'une manière quelconque des actes de cette nature. 364

COMMUNE. — A l'égard des biens productifs, les communes qui en revendiquent la propriété, conformément aux deux lois des 28 août 1792 et 10 juin 1793, doivent justifier de leur possession ancienne de ces mêmes biens à titre de propriétaire; mais à l'égard des biens improductifs, la dernière de ces lois a créé pour les communes un titre positif dans la présomption de propriété, qu'elle déclare puiser dans la nature même de ces biens, 437

2. — La prescription de cinq ans établie par la loi du 28 août 1792 contre les communes qui n'ont pas réclamé dans ce délai ne peut être opposée aux communes qui, à cette époque, étaient et sont restées depuis en possession des droits ou des biens qui sont l'objet de leur action, *ibid.*

3. — Les communes sont responsables des dommages causés sur leur territoire par des attroupemens d'individus qui habitent la commune, encore qu'elle établisse qu'elle a fait tout ce qui dépendait d'elle pour dissiper l'attroupement; dans ce cas, elle ne peut s'affranchir du payement du double de la valeur des objets détruits, en offrant de les remplacer par des objets de même nature, et en tout point semblables, 383

4. — Les honoraires des consultations d'avocats que les communes ont cru devoir produire dans les procès qu'elles soutiennent, ou auxquels elles défendent, en matière ordinaire, demeurent à leur charge, sans que les tribunaux puissent les mettre à la charge de leur adversaire, 212

COMPÉTENCE. — Les actions réelles doivent toujours être portées au tribunal de la situation, encore qu'elles soient engagées contre une succession indivise, et malgré le § de l'art. 59 du cod. de proc. civ., qui attribue juridiction au tribunal du lieu où la succession s'est ouverte pour les demandes intentées par les créanciers du défunt, 145

V. *Acte de commerce, billet au porteur.*

COMPROMIS. — Un compromis, quoique portant sur divers objets, est indivisible; il ne peut valoir pour un objet, s'il est nul pour l'autre, 111

2. — S'il est vrai qu'une clause compromissoire, contenue dans un contrat intervenu entre majeurs, ne soit pas obligatoire pour les héritiers mineurs de l'une des parties, et que le compromis fait par le tuteur, en vertu de cette clause, puisse être argué de nullité, cette nullité, fondée sur l'incapacité du mineur, ne peut être opposée par la partie capable de s'engager qui a contracté avec le mineur, 430

COMPTE DE TUTELLE. — Un tribunal saisi d'une demande en reddition d'un compte tutélaire, si le rendant reste défaillant, doit, non apurer lui-même le compte, et en fixer le reliquat sur celui produit par l'oyant, mais se borner à fixer une somme à concurrence de laquelle le rendant sera contraint par saisie et vente de ses biens, 159

CONCORDAT. — Le failli qui n'a pas fait au greffe du tribunal de commerce la déclaration de la suspension de ses payemens n'est pas, pour cela, déchu du droit de faire un concordat, 375

CONFLIT. — Lorsque la même demande, pour un droit de propriété, a été portée d'abord devant un corps administratif, et ensuite devant un tribunal civil, ce dernier doit se déclarer incompétent. Toutefois cette incompétence n'est que temporaire, et ne doit point être déclarée d'une manière absolue, 97

CONSEIL JUDICIAIRE. — Si l'individu pourvu d'un conseil judiciaire peut contracter mariage sans son assistance, il ne peut plaider sans lui sur la demande en main-levée de l'opposition formée à son mariage, 9

CONSEIL JUDICIAIRE ET SPÉCIAL. — Alors même que des sourds-

muets pourraient avoir l'intelligence nécessaire pour contracter dans les actes ordinaires de la vie civile, les tribunaux peuvent néanmoins, si les circonstances l'exigent, et pour une affaire spéciale, leur nommer, non un curateur, mais un conseil judiciaire et spécial, ayant mission de les assister dans tout le cours de cette affaire, 68

CONTRAINTE PAR CORPS. — En matière d'incarcération pour dettes, les périodes de consignation d'alimens se comptent par jours, et non par heure. — Elles doivent être renouvelées, au plus tard, au dernier moment du trentième jour, en comptant le jour de minuit à minuit, et en comprenant dans cette période la journée même de l'emprisonnement, à quelque heure qu'il ait eu lieu, 31

2. — La recommandation d'un débiteur ne peut être faite par le créancier qui avait poursuivi l'emprisonnement qui a été annulé, bien que la dette à raison de laquelle il voudrait pratiquer la recommandation fût différente de celle qui avait donné lieu à l'emprisonnement, 10

CONTRAT DE MARIAGE. — Le contrat de mariage est nul, lorsque la femme n'y a point figuré, et les époux sont alors soumis au régime de la communauté légale, 364

CONTRIBUTIONS INDIRECTES. — En cette matière la procédure est réglée par le décret du 1.er germinal an 13, et non par les dispositions du cod. d'inst. crim. — *En conséquence*, est non-recevable l'appel formé dans les délais et d'après les formes tracés par l'art. 203 du cod. d'inst. crim., au lieu de l'être dans les délais et dans la forme indiqués par l'art. 32 du décret précité, 455

DEMANDE NOUVELLE. — La preuve tendant à établir que, par dons et promesses, et autres manœuvres frauduleuses, on a entravé la liberté des enchères, est admissible sur l'appel, 296

2. — Les créanciers d'un donateur ne peuvent, incidemment à l'ordre ouvert sur le prix des charges stipulées dans la donation, présenter pour la première fois en appel, et en l'absence du donateur, une demande tendant à la révocation ou à la restriction de cette donation, 336

3. — La subrogation dans la cession de droits litigieux peut être demandée pour la première fois en appel, 344

DÉPAISSANCE. — V. *Pacage*.

DERNIER-RESSORT. — Le jugement qui intervient sur une demande en revendication d'objets mobiliers saisis est en premier ressort, si la valeur de ces objets n'est pas déterminée, 290 et 342

2. — Ne peuvent être considérées comme contestations relatives à la perception des impositions indirectes les actions qui n'ont d'autre objet qu'une déclaration d'exemption d'impôt. — Dès-lors, les tribunaux ne peuvent en connaître en dernier ressort, 351

3. — *En matière d'ordre*, le dernier ressort se détermine, non d'après le chiffre de chaque collocation, mais d'après l'importance de la somme totale à distribuer, 291

DÉSAVEU. — Le désaveu contre un avoué, dont la conséquence, s'il était déclaré valable, serait l'annulation d'un jugement rendu sur des contestations en matière d'ordre, est irrecevable, s'il n'a été formé dans les dix jours qui suivent la signification de ce jugement à avoué. — Par la seule signification à avoué, ce jugement est considéré comme exécuté à l'expiration du délai de l'appel, et il a acquis l'autorité de la chose jugée, quoiqu'il n'ait pas été suivi de l'un des actes prescrits par l'art. 159 du cod. de proc. civ., 281

DISCUSSION. — Pour que le tiers-détenteur poursuivi hypothécairement puisse opposer le bénéfice de discussion, il suffit que les biens qu'il indique dans la possession du principal obligé permettent d'espérer que le créancier pourra être payé d'une partie notable de sa créance, 77

2. — Dans le cas de l'art. 2170 du cod. civ., le tiers-détenteur doit requérir la discussion sur les dernières poursuites dirigées contre lui. — Sa demande serait non-recevable, si elle n'était formée qu'après l'apposition des placards de la saisie-immobilière des fonds qu'il détient, 164

DISCIPLINE. — Peines disciplinaires. — Compétence, 273

DON MANUEL. — Des billets à ordre endossés en blanc peuvent être l'objet d'un don manuel, 316

DONATION. — La procuration donnée par le père à l'effet de faire une donation par contrat de mariage ne peut être faite sous seing-privé; elle doit nécessairement avoir lieu conformément aux dispositions de l'art. 931 du cod. civ., 197

2. — Lorsque, dans le cas d'une donation universelle de biens présens, un état des dettes à acquitter par le donataire a été joint à la donation, le donataire ne peut être tenu que de ces dettes, 338

3. — Lorsqu'une femme possède des biens dotaux et des biens paraphernaux, les donations qu'elle fait, même pour l'établissement d'enfans, sans indiquer expressément qu'elle entend donner sur ses biens dotaux, doivent porter d'abord sur les biens libres, 77

4. — Le droit attribué aux tribunaux par l'art. 1558 du cod. civ. d'autoriser la vente de l'immeuble dotal dans les cas déterminés par cet article renferme aussi celui d'autoriser la femme à emprunter et hypothéquer cet immeuble dans le même cas, 396

5. — Lorsque le mari a le pouvoir d'aliéner les biens dotaux, à la charge de remploi en immeubles, la vente qu'il en fait est nulle, si, au lieu de ce remploi, il se contente de fournir une hypothèque à l'acquéreur pour le montant du prix, 33

6. — La dot mobilière est, aussi bien que la dot immobilière, frappée d'inaliénabilité; mais ce caractère demeure attaché seulement au droit et à l'hypothèque légale qu'a la femme sur les biens du mari, 18

DONATION DÉGUISÉE. — Les donations déguisées sous la forme d'un contrat onéreux, d'une vente par exemple, ne sont point dispensées pour cela du rapport, 418 et 442

DROITS LITIGIEUX. — Pour que des droits cédés soient censés litigieux, il n'est pas nécessaire qu'il y ait sur le fond du droit un litige antérieur à la cession; il suffit que ces droits soient susceptibles de discussions judiciaires, prévues et sérieuses, 354

2. — Les droits de légitime réclamés en justice ne peuvent être

considérés comme droits litigieux, de cela que leur étendue serait encore incertaine, si, d'ailleurs, le principe n'en était pas contesté, 446

V. *Transport*.

EAU (COURS D'). — L'administration a le droit et le devoir de prescrire les mesures de police propres à assurer le libre cours des eaux, de manière à ce qu'elles ne nuisent à personne, lors même qu'il s'agit d'une rivière qui n'est, ni navigable, ni flottable, 214

2. — Lorsqu'un canal destiné depuis long-temps à l'irrigation d'une propriété a toujours été entretenu par le maître du fonds, il faut présumer, tant que le contraire n'est point démontré, qu'il fut creusé par ses auteurs, 294

EAUX SALÉES. — L'action en exemption d'impôt est non-recevable, lorsqu'elle aurait pour résultat de faire décider par l'autorité judiciaire si les eaux salées sont ou non sujettes à l'impôt; ce qui n'appartient qu'au pouvoir législatif, 291

ÉLECTIONS. — Le citoyen délégataire et donataire en avancement d'hoirie payant, en cette double qualité, 200 fr. de contributions directes, est dispensé de la possession annale du cens exigé par l'art. 4 de la loi du 22 juin 1833, pour devenir éligible au conseil-général du département, 79

2. — Les électeurs qui ont leur domicile réel dans un canton ne peuvent transférer leur domicile politique dans un autre canton du même arrondissement, à l'effet de concourir aux élections auxquelles ce canton est appelé. — La translation du domicile politique ne peut être faite sans une double déclaration préalable aux justices de paix des deux cantons, 45

3. En matière électorale, les cours royales exercent une juridiction toute spéciale et exceptionnelle; statuant comme pouvoir administratif supérieur, elles ne peuvent faire et ordonner que ce qu'aurait pu faire et ordonner le conseil de préfecture lui-même : les règles de la procédure ne sont pas, en pareil cas, applicables. — Ainsi, les cours ne peuvent, comme en matière civile ordinaire, prescrire des vérifications d'écriture, ou déférer des sermens, 51

*

4. — L'élection d'un membre du conseil d'arrondissement est nulle, si l'élu ne justifie du cens électoral qu'au moyen d'une donation en avancement d'hoirie qui lui aurait été faite postérieurement, 240

5. — L'action fondée sur l'incapacité de la personne élue, et qui doit être portée devant le tribunal civil de l'arrondissement, est recevable, quoiqu'intentée depuis plus de cinq jours après l'élection, *ibid.*

6. — En matière électorale, le défendeur à une opposition envers un arrêt de défaut peut requérir jugement avant l'expiration des délais ordinaires des assignations, bien que l'opposant ne se présente pas, 41

ENFANT ADULTÉRIN. — Les enfans légitimes qui ont consenti à admettre un enfant adultérin au partage des biens du père commun, en connaissance du vice d'adultérinité, ne peuvent revenir contre ce partage, et forcer l'enfant adultérin à restituer la portion qu'il a recueillie. — Ils n'auraient pas ce droit, alors même qu'ils seraient demeurés dans l'ignorance de leurs droits, s'il s'est écoulé dix ans depuis l'époque où ils en ont connu l'étendue. — Mais ils ont le droit d'empêcher l'enfant adultérin de porter le nom de famille, et de faire rectifier les actes sur lesquels ce nom lui serait attribué, 56

ENFANT NATUREL. — L'incapacité des enfans naturels pour recevoir, à titre de donation, au-delà de ce qui leur est accordé à titre successif sur les biens de leurs père et mère, est absolu, et elle est établie sur-tout contre l'enfant, et non pas seulement en faveur de la famille légitime. — En conséquence, ils peuvent demander les uns contre les autres la réduction des libéralités qui leur ont été faites; et cette réduction doit s'opérer dans les limites de l'art. 908 du cod. civ., et non dans la mesure de la disponibilité établie par l'art. 913 du même code, 415

2. — L'enfant naturel en concours avec un légataire universel n'est point tenu de rapporter à la masse le don à lui fait par son auteur par acte entre-vifs. — Ce don est simplement sujet à réduction, lorsque sa valeur, jointe à la part qui revient

à l'enfant dans la succession, dépasse la quotité déterminée par l'art. 757 du cod. civ., 321

ENQUÊTE. — Les termes facultatifs : *pourront être reprochés*, dont se sert l'art. 283 du cod. de proc. civ., ne le sont que par rapport aux parties, et non pour le juge, toujours obligé, si le reproche est fondé, d'écarter la déposition des témoins, 413

2. — La nullité d'une enquête résultant de l'inobservation des délais peut être invoquée par la partie qui a proposé des reproches contre les témoins, alors qu'il y a eu des réserves expresses, 428

ENREGISTREMENT. — Un acte sous seing-privé égaré ne peut être remplacé par l'extrait des livres de l'enregistrement où cet acte a été transcrit en son entier, 177

EXPERTS. — En matière de rescision pour cause de lésion, les juges ne sont point astreints à suivre l'avis des experts ; ils jouissent de la plénitude d'appréciation qui leur appartient dans les autres matières, 331

2. — Les experts ont une action solidaire pour le payement de leur salaire contre chacune des parties colitigantes après le dépôt du rapport, 203

EXPLOIT. — L'exploit d'appel est valablement signifié au président d'une fabrique, à son domicile, lorsque cette fabrique n'a pas de bureau ouvert pour recevoir les actes qui lui sont signifiés, 261

2. — L'acte d'appel signifié aux administrateurs des hospices d'une ville, en la personne du receveur de cette administration, en son domicile, est nul, si les bureaux de l'administration ne se trouvent pas à ce domicile, 53

3. — Un concierge n'a plus qualité pour recevoir les significations, lorsque les personnes à qui elles s'adressent ont cessé d'habiter la maison confiée à sa garde, 55

4. — Les personnes qui ayant un domicile, l'ont abandonné pour aller s'établir ailleurs, ne doivent pas être considérées comme n'ayant pas de domicile connu en France, de cela qu'on ignore le lieu de leur domicile actuel. — En conséquence,

le § 8 de l'art. 69 du cod. de proc. civ. leur est inapplicable : on doit les assigner en la personne du maire ou de l'adjoint de leur domicile antérieur, 54

5. — Un exploit d'ajournement est nul, si l'huissier ne mentionne, tant sur l'original, que sur la copie, qu'avant de laisser la copie au maire il s'est adressé à un voisin, qui a refusé de s'en charger et de signer l'original, 56

FAILLITE. — Un notaire qui ne fait pas du commerce sa profession habituelle ne peut être déclaré en état de faillite, 151

2. — Les jugemens rendus contre le failli antérieurement au jugement déclaratif de la faillite, mais postérieurement au jour auquel elle a été déclarée remonter, sont nuls à l'égard des créanciers, 434

FOSSÉ. — V. *Mitoyenneté*.

6. — Les interlignes insérés sans approbation dans un exploit d'huissier, ne rendent point toujours l'exploit nul, comme dans les actes de notaires. Il ne faut annuler que les interlignes existant sur l'original seulement, sans mention équivalente sur la copie, et alors qu'on peut craindre une rectification après coup dont l'assigné n'aurait pas connaissance, 421

HÉRITIER APPARENT. — Est valable la vente de certains immeubles de l'hérédité, consentie à des tiers de bonne foi par l'héritier qui se trouve en possession en vertu d'un testament dont il ignore les vices. — Il en est de même de l'hypothèque acquise sur les biens de l'hérédité, et sur la tête de l'héritier apparent dans les mêmes circonstances, 119

HUISSIERS. — L'huissier qui, par sa faute, a occasioné la nullité du procès-verbal d'emprisonnement et de l'écrou d'un débiteur, est passible, non-seulement des frais des actes annulés, mais encore de dommages-intérêts au profit des créanciers, 426

INSCRIPTION HYPOTHÉCAIRE. — L'inscription frappe sans distinction tous les immeubles situés dans la circonscription déterminée, nonobstant que la désignation générale des immeubles soit suivie de ces mots : *consistant, notamment, en un domaine composé de*, 399

2. — Le créancier du vendeur, subrogé à son privilège, n'est point tenu, lorsqu'il prend ou renouvelle l'inscription en son nom, de rapporter, non la somme dont il est lui-même le créancier du vendeur, et pour laquelle il a obtenue subrogation au privilège, mais celle-la même qui appartient au vendeur, et qui est proprement la créance privilégiée, 346

3. — En matière de vente forcée, les créanciers inscrits sont-ils dispensés de renouveler leurs inscriptions après le jugement d'adjudication définitive? 334

V. *Séparation de patrimoines.*

INTERLIGNE. — V. *Exploit.*

JUGEMENT. — Un tribunal ne peut statuer sur une demande subsidiaire qu'autant que la demande principale a été jugée et rejetée, 139

2. — Il n'est pas nécessaire, en matière de droits domaniaux, que les parties ou leurs avoués assistent ou aient été appelés aux rapports, 97

3. — Le jugement où se trouve d'une manière quelconque l'exposition sommaire des points de fait et de droit remplit suffisamment le vœu de l'art. 141 du cod. de proc. civ., *ibid.*

JUGEMENT INTERLOCUTOIRE. — Si, en principe, le jugement interlocutoire ne lie pas les juges qui l'ont rendu, il n'en est pas de même lorsqu'il décide, quoique dans ses motifs, un point de droit sur lequel portait la contestation : par exemple, s'il a été déclaré que le titre produit au nom de l'une des parties était un titre légitime d'acquisition, et qu'on ait admis l'autre partie à la preuve d'une possession tendant à le paralyser, à l'anéantir au moyen de la prescription, on ne peut plus, sans méconnaître l'autorité de la chose jugée, revenir sur le premier jugement, d'ailleurs non attaqué, et décider par le jugement définitif que le titre dont il s'agit est insuffisant, 142

LÉGATAIRE. — Le créancier qui ne peut point agir par la voie de l'expropriation contre le légataire à titre particulier des biens hypothéqués à sa créance, ne peut exercer contre lui une action personnelle par voie de saisie-arrêt qu'en cas d'insuffisance des autres biens de la succession, et les tribunaux

doivent, même alors, surseoir à statuer sur la validité de la saisie jusqu'à ce que cette insuffisance soit établie, et la portion de dettes à la charge de chaque légataire à titre particulier déterminée, 107

LÉGITIME. — Sous l'empire de la jurisprudence du parlement de Toulouse, la fille qui avait été dotée en argent ne pouvait point, au décès de ses père ou mère, répudier la dot pour demander la légitime en fonds héréditaires. — Si la dot constituée en argent était insuffisante pour la remplir de ses droits, elle n'avait que l'action en supplément, qui ne pouvait être réclamée autrement qu'en argent. — En conséquence, l'action étant, dans ce cas, mobilière, le mari pouvait valablement traiter et transiger relativement au supplément, 300

LÉSION. — L'action en rescision d'un partage, pour cause de lésion, ne peut être ouverte au profit de tout autre que d'un cohéritier; c'est là une action inhérente à la qualité de copartageant. — Et, *spécialement*, celui qui prête des fonds à un cohéritier pour payer ceux dont il achète les droits successifs, et qui est déclaré, selon le vœu de l'art. 1250, n.° 2, du cod. civ., subrogé aux droits et privilèges des cohéritiers vendeurs, et, en outre, *à toutes actions rescindantes et rescisoires*, ne peut exercer l'action en rescision pour cause de lésion du partage à l'occasion duquel le prêt a eu lieu, 448

2. — Le délai de dix ans, pendant lequel on peut attaquer pour lésion un acte de partage de présuccession entre-vifs, commence à courir du jour de l'acte, et non du jour du décès de l'ascendant donateur, 100 et 393

LETTRE DE CHANGE. — L'exception, qu'une lettre de change n'est point tirée *d'une place de commerce sur une place de commerce*, mais seulement d'une ville *sur un village*, et qu'ainsi la lettre n'est qu'une simple promesse, ne peut être opposée au tiers-porteur, 232

2. — Cas où le porteur d'une lettre de change ne peut être admis à prouver l'existence d'une provision entre les mains du tiré, 154

3. — Les signataires d'une lettre de change pour aval ne

sont point solidaires entr'eux, lorsque cette solidarité n'est pas exprimée dans leur aval, 43

LIBERTÉ PROVISOIRE SOUS CAUTION. — Les tribunaux ont la faculté d'accorder ou de refuser la mise en liberté provisoire sous caution demandée par les prévenus, alors même que le fait n'est qualifié que simple délit, 11

MAIRE. — Dans les conventions synallagmatiques passées entre un particulier et le maire d'une commune, agissant comme maire, mais sans délégation du conseil-municipal, le contrat n'est même pas obligatoire vis-à-vis du particulier majeur, et celui-ci peut toujours retracter son consentement, tant que le traité n'a pas été approuvé par le conseil-municipal, 330

V. *Mise en jugement des fonctionnaires publics.*

MARIAGE. — L'acte de célébration de mariage, revêtu d'ailleurs des autres formalités prescrites par les art. 75 et 76 du cod. civ., n'est point nul par le défaut de la signature de l'une des parties contractantes, alors qu'il résulte des circonstances que le défaut de signature ne procède pas d'un changement de volonté, et n'est que le résultat de l'inadvertance ou de l'erreur, 208

2. — C'est devant le tribunal du domicile élu dans l'acte d'opposition au mariage que doit être portée régulièrement la demande en main-levée, 262

V. *Conseil judiciaire.*

MANDAT. — Il ne peut exister de mandat là où celui duquel il serait émané agit lui-même *nomine et proprio jure*, 63

MINISTRE DU CULTE. — V. *Abus (Appel comme d')*.

MISE EN JUGEMENT DES FONCTIONNAIRES PUBLICS. — Un maire peut être poursuivi sans l'autorisation du conseil-d'état, à raison des actes qu'il a faits comme simple représentant de la commune, dans l'intérêt d'une propriété privée de la commune; et dans le cas où l'autorisation serait nécessaire, cette nécessité se continue alors même que le fonctionnaire n'exerce plus sa charge, 146

MITOYENNETÉ. — La présomption de non mitoyenneté des fossés établie par l'art. 667 du cod. civ. n'est pas la seule que les

juges puissent admettre ; ils peuvent attribuer le fossé à l'héritage qui, par sa nature, a le plus besoin de clôture, et qui se trouve même seul en état de clôture, par préférence à l'autre héritage non clos, du côté duquel se trouve le rejet ou talus, 238

NOTAIRE. — Lorsque deux notaires du même canton permutent leurs résidences, la décision royale qui approuve cette permutation n'est point assujettie au droit proportionnel établi par l'art. 34 de la loi des finances du 21 avril 1832, 328

2. — Un notaire qui n'est pas mandataire salarié n'est point garant de la solidité du placement, alors sur-tout qu'il a pris tout les renseignemens et toutes les précautions d'usage, et qu'il a donné connaissance du tout au prêteur, 63

V. *Acte notarié, Faillite.*

NOVATION. — Il n'y a point novation de la part du vendeur d'une charge d'huissier dans le fait de recevoir des lettres de change au lieu du prix stipulé comptant, 223

OFFICE. — Est licite, quoique non révélée à l'autorité, l'obligation pour supplément de prix de cession d'un office qui a été consentie en-dehors du traité ostensible de cession, *ibid.*

2. — De la surveillance que le ministère public doit exercer sur le prix des traités d'offices, 406

3. — Un officier ministériel peut valablement céder son office (pour la finance qui peut en résulter) à sa femme séparée de biens, afin de la payer de ses droits et reprises; et la femme qui, obligée solidairement avec son mari au payement de l'office acquis par ce dernier, l'a payé de ses deniers, est subrogée par privilège aux droits du titulaire vendeur, 372

ORDRE. — L'ordre qui a été clôturé sans appeler un des créanciers inscrits est nul à l'égard de ce créancier; mais il doit conserver ses effets en ce qui touche les autres créanciers. — Dans ce cas, il suffit de continuer les poursuites pour compléter l'ordre dans l'intérêt du créancier non appelé, et dans les rapports respectifs entre ce créancier et les autres créanciers colloqués, 411

PACAGE. — Aux termes de la loi du 6 octobre 1791, le mot

Récolte ne doit s'entendre que des fruits de la terre préparée par le travail de l'homme. — *En conséquence*, l'art. 26 de cette loi ne s'applique pas à la conduite des bestiaux dans les terrains dont les produits spontanés ne peuvent servir qu'au pâturage des animaux, et sont consommés sur place. — Ce fait ne constitue plus un délit; mais une simple contravention, prévue et punie par les art. 24 de la loi précitée, et 479, n.° 10, du cod. pén., 452

PAPIER-MONNAIE. — Le principe des lois des 11 frimaire et 16 nivôse an 6, suivant lequel tous les payemens de sommes dotales effectués avant l'époque de ces lois sont présumés avoir été faits en assignats, valeur nominale, s'applique encore aux cas de payemens faits par compensation. — *En conséquence*, le rapport d'une dot ainsi payée entre le constituant et le mari ne doit être faite que dans les limites réglées par l'échelle de dépréciation, 174

PARAPHERNAUX. — Sous le régime dotal, le mari n'est pas de droit responsable des sommes paraphernales que la femme a quittancées avec son assistance, bien qu'il n'apparaisse d'aucun emploi, 370

PARTAGE. — Le partage fait entre majeurs et mineurs sans observer les formalités requises n'est-il déclaré provisionnel qu'à l'égard de ceux-ci? ou bien, au contraire, les parties majeures et capables peuvent-elles aussi provoquer un nouveau partage? 131

2. — Lorsque, dans une instance en partage, une partie est représentée par un avoué, il suffit, pour la validité du procès-verbal du notaire, que cette partie ait été sommée de comparaître devant le notaire par un simple acte d'avoué à avoué, 286

V. *Enfant adultérin.* — *Lésion.*

PEINE. — Cumul des peines en matière correctionnelle, 246

PENSION. — La pension stipulée comme *viduaire*, dans un contrat de mariage, continue d'être payable, bien que la veuve convole à de secondes noces. 137

2. — La femme séparée de fait, qui a obtenu de la justice

une provision alimentaire contre son mari, a le droit de saisir-arrêter, dans les limites fixées par l'art. 28 de la loi du 11 avril 1831, entre les mains des comptables publics, la pension militaire de son époux, et ce pour la garantie des alimens à elle adjugés par justice, 349

PÉREMPTION D'INSTANCE. — La question de savoir si la péremption d'instance s'acquérait autrefois de plein droit doit être appréciée d'après les anciens principes, 351

3. — Sous l'ancienne jurisprudence, et dans le ressort du parlement de Pau, la péremption s'acquérait de plein droit par la simple discontinuation de poursuites, et sans qu'il fût besoin de demande, ni de jugement, lorsqu'elle concourait avec la prescription de l'action, *ibid.*

3. — La transaction intervenue entre les parties sur le fond d'un procès est un acte valable dans le sens de l'art. 399 du cod. de proc. civ., à l'effet d'interrompre la prescription de l'instance, bien que cette transaction ait été plus tard annulée. — Dans ce cas, la péremption ne recommence son cours qu'à partir du jugement qui a prononcé l'annulation de la transaction, 209

PORTION DISPONIBLE. — Un père qui a déjà disposé par contrat de mariage, au profit de son épouse, de la moitié de tous les biens en usufruit, ne peut plus donner par testament la nue-propriété du quart à l'un des trois enfans qu'il laisse à son décès : la première libéralité exclut la seconde, 170

V. *Avancement d'hoirie.*

PRESCRIPTION. — L'action civile en réparation du dommage causé par un crime ou un délit ne se prescrit que par 30 ans, lorsqu'il y a eu jugement définitif sur l'action publique, bien que la personne lésée n'ait pas été partie au jugement, 389

2. — Le tiers-détenteur de bonne foi peut prescrire par dix ans, encore bien qu'il ait fait aux créanciers inscrits les notifications prescrites pour la purge. — Après ce laps de temps les créanciers sont non-recevables à provoquer l'ouverture d'un ordre, leurs titres se trouvant éteints, aux termes de l'art. 2180, n.° 4, du cod. civ., 454

PREUVE TESTIMONIALE. — Le consentement exprès ou tacite des parties, à ce que la preuve testimoniale soit admise, autorise-t-il le juge à l'ordonner hors des cas permis par la loi, 88

PRIVILÈGE. — Le titulaire cédant d'un office non payé a un privilège sur le prix de la revente de cet office, 223

2. — De deux créanciers gagistes d'un même débiteur, si l'un a un titre antérieur et les véritables clefs des magasins contenant le gage, le second, nanti d'un titre postérieur et de fausses clefs du même magasin, n'est point déchu de tout privilège, comme n'ayant jamais eu la possession voulue par l'art. 2076 du cod. civ. — Il est privilégié au second rang, 177

3. — Un transfert en douane n'est point translatif de la possession des marchandises conférées en nantissement, *ibid.*

PURGE. — L'acquéreur d'une portion de l'immeuble hypothéqué peut purger partiellement l'hypothèque qui frappe sur la totalité du bien. — Dans ce cas, la purge a pour effet de mettre le créancier hypothécaire en demeure de surenchérir, sans le contraindre à recevoir actuellement une partie de sa créance, 171

2. — Le tiers-détenteur qui veut se garantir des poursuites autorisées par les art. 2166 et suiv. du cod. civ. est tenu, à peine de déchéance, de faire aux créanciers inscrits les notifications prescrites par l'art. 2183 du même code, dans un mois au plus tard, à compter de la sommation à lui faite de payer, ou de délaisser. — Après ce délai, il est déchu irrévocablement de la faculté de purger, tellement qu'il ne peut empêcher les poursuites en expropriation, 161

QUOTITÉ DISPONIBLE. — V. *Portion disponible.*

RAPPORT. — S'il est de principe que le père de famille peut disposer en faveur d'un de ses enfans des entiers revenus des biens qu'il possède, sans que le donataire soit tenu à rapport, ce n'est pourtant qu'à la charge de satisfaire, avec ces mêmes revenus, aux obligations que sa qualité de père lui impose envers ses autres enfans, telles que les payemens des dots par lui constituées, 201

2. — En principe, le prix du remplacement militaire que

le père a payé pour son fils est une libéralité sujette à rapport au décès du donateur. — Mais il en est autrement quand le père était débiteur de son fils majeur pour une cause antérieure. — En ce cas, la stipulation du prix de remplacement est censé avoir été faite par le père, en qualité de *negotiorum gestor* de son fils, et le père est recevable à opposer la compensation des deux dettes, 263

V. *Donation déguisée, Enfant naturel.*

RÉFÉRÉ. — V. *Appel.*

RÉMÉRÉ. — Sous l'empire de la jurisprudence du parlement de Toulouse il pouvait être stipulé, dans l'intérêt du vendeur, que la faculté de réméré ne serait point exercée pendant la vie de l'acquéreur, et, dans ce cas, l'action durait trente ans, à partir du décès de ce dernier. — Mais si cette action n'a été exercée depuis la publication du code civil que cinq ans après l'époque à laquelle elle a commencée, elle doit être déclarée prescrite, aux termes de l'art. 1660 du cod. civ., 376

2. — En matière de réméré, le jour de l'acte n'est pas compris dans le délai stipulé pour l'exercice de cette faculté. — C'est le cas d'appliquer la maxime : *dies à quo non computatur in termino*, 360

3. — Le vendeur sous pacte de réméré qui veut reprendre son immeuble n'est point tenu d'accompagner sa demande d'offres réelles, *ibid.*

REMPLOI. — V. *Dot.*

RENTE FONCIÈRE. — Le pacte commissoire est de l'essence du bail à rente foncière, et le défaut de payement des arrérages autorise l'action en résolution et en déguerpissement, 116

2. — Lorsqu'une rente foncière est stipulée *portable*, l'action en résolution du contrat est ouverte au crédi-rentier par le défaut de payement des arrérages aux termes convenus, sans qu'il soit nécessaire d'adresser au débiteur un acte de mise en demeure préalable, *ibid.*

3. — Le crédi-rentier a le droit de demander la résolution du bail à rente foncière si le débiteur a diminué les suretés

promises, soit en aliénant une partie des biens arrentés, soit en consentant sur ces biens de nombreuses hypothèques, 116

RESPONSABILITÉ. — V. *Commune, Huissier, Notaire, Paraphernaux.*

RETRAIT LITIGIEUX. — Une créance liquide fixée par traité non contesté ne peut être considérée comme droit litigieux dont la cession est susceptible de l'action en retrait, 344

RETRAIT SUCCESSORAL. — Le cohéritier qui a cédé ses droits à un tiers ne peut exercer le retrait successoral contre l'étranger cessionnaire d'un autre cohéritier. 367

2. — Lorsqu'un étranger est déjà intervenu dans les opérations d'un partage, en qualité de cessionnaire d'un cohéritier, il ne peut être écarté de ce partage comme cessionnaire d'un autre cohéritier, *ibid.*

3. — Le retrait successoral n'est plus admissible, lorsque l'acquéreur a le droit de figurer au partage comme donataire des droits d'un autre cohéritier que celui qui lui a vendu, 446

RETRACTATION DE TESTAMENT. — V. *Testament.*

SAISIE-ARRÊT. — Une saisie-arrêt est nulle lorsqu'au moment où il s'agit de statuer sur sa validité le saisissant ne justifie d'aucune créance certaine et positive, 37

SAISIE-EXÉCUTION. — Un exploit de revendication satisfait au vœu de l'art. 608 du cod. de proc. civ., en ce qui touche l'énonciation des preuves de propriété, lorsque les demandeurs déclarent que les bestiaux qu'ils revendiquent leur appartiennent, comme ayant été placés par eux dans une métairie exploitée par le saisi, de l'agrément du saisissant, propriétaire de cette métairie, 342

SAISIE-IMMOBILIÈRE. — L'opposition formée par le débiteur au commandement en expropriation opère une suspension légale, ayant pour effet d'empêcher la péremption de ce commandement, 272

2. — La loi ne détermine aucune forme particulière pour la publication du cahier des charges. — *En conséquence*, il n'y a pas nullité en ce que la lecture en aurait été faite à l'audience par l'avoué poursuivant, 296

3. — Lorsque la partie saisie a proposé par requête les moyens de nullité contre la procédure antérieure à l'adjudication préparatoire, le poursuivant ne peut faire prononcer cette adjudication par défaut sans soumettre au tribunal les moyens de nullité proposés. — S'il en a été autrement, l'adjudication préparatoire prononcée est nulle, 92

4. — C'est par la voie de l'appel, et non par action principale en nullité que doit être poursuivie la nullité du jugement d'adjudication définitive, 296

SÉPARATION DE BIENS. — La signification des jugemens de séparation de biens dans la quinzaine de la date de ce jugement est un commencement d'exécution dans le sens de l'art. 1444 du cod. civ., et cette signification suffit pour rendre valable l'exécution plus complète que le jugement a reçue plus tard, 372

SÉPARATION DE CORPS. — La séparation de corps prononcée contre un époux n'emporte point, comme le divorce, renonciation des donations à lui faites par son conjoint. — Les donations de cette nature ne sont point, d'ailleurs, révocables pour cause d'ingratitude : l'art. 959 du cod. civ. s'applique aux donations faites par l'époux entr'eux, aussi bien qu'aux donations qui leur sont faites par des tiers, 218

SÉPARATION DE PATRIMOINES. — Les créanciers d'un défunt peuvent exercer l'action en séparation de patrimoines sur le prix non payé provenant de l'aliénation des immeubles de la succession, comme ils pourraient le faire sur les immeubles eux-mêmes. — En ce cas, l'action en séparation de patrimoines doit être réputée porter, non sur un objet mobilier (ce qui la rendrait precriptible par trois ans, art. 880 du cod. civ.), mais sur un objet réputé immeuble. Dès-lors, elle doit être admise aussi long-temps que le prix n'a pas été payé, 249

2. — La novation dont parle l'art. 879 du cod. civ., étant de la part des créanciers du défunt une véritable renonciation aux droits qui leur compétaient d'une manière exclusive sur les biens de leur débiteur, ne peut s'induire contr'eux que de faits qui entraînent nécessairement de leur part la volonté d'accepter

d'accepter l'héritier pour débiteur à la place du défunt. — Ainsi, celui qui a en même-temps pour débiteur, et le fils comme obligé principal, et le père comme caution, ne peut pas, par cela seul que, depuis le décès du père, il aurait dirigé des poursuites contre le fils, être déclaré non-recevable dans la demande en séparation qu'il forme à l'égard de la succession de son père, 249

3. — L'inscription prise, en vertu de l'art. 500 du cod. de com., par les syndics d'une faillite, sur les immeubles échus aux faillis dans une succession ouverte à son profit, ne confère pas des droits hypothécaires aux créanciers de la faillite au préjudice des créanciers de la succession, et n'empêche pas ceux-ci de demander la séparation des patrimoines, encore qu'ils n'aient pas pris d'inscription dans les délais prescrits par l'art. 2111 du cod. civ.; *ibid.*

SERMENT DÉCISOIRE. — L'avoué ne peut, sans un pouvoir spécial, déférer le serment décisoire au nom de sa partie; 105

SERVITUDE. — La destination du père de famille vaut titre même à l'égard d'une servitude discontinue, telle que celle de passage, lorsque cette servitude est manifestée par un signe apparent et continu; 188

SOCIÉTÉ COMMERCIALE. — Celui dont le nom figure dans la raison sociale, mais qui n'a pris aucune part aux opérations de la société, n'est pas solidairement responsable comme associé; 311

SOLIDARITÉ. — V. *Lettre de change.*

SOURDS-MUETS. — V. *Conseil judiciaire et spécial.*

SURENCHÈRE. — La surenchère du quart, autorisée en matière de saisie-immobilière, est-elle admissible dans le cas de licitation judiciaire entre majeurs? 187

TESTAMENT. — Est valable le testament dans lequel le testateur a déclaré ne savoir signer, quoiqu'il eût antérieurement apposé sa signature à plusieurs actes, s'il est certain qu'il traçait difficilement et irrégulièrement les lettres de son nom; qu'il

n'avait pas signé divers actes, et notamment son contrat de mariage, 114

2. — Le testament fait par le mari mort dans l'ignorance de la grossesse de sa femme n'est pas révoqué par la naissance d'un enfant posthume, 306

V. *Association religieuse.*

TIERS-DÉTENTEUR. — La sommation de payer ou de délaisser faite au tiers-détenteur ne vaut mise en demeure vis-à-vis de ce dernier, qu'autant qu'elle a été précédée d'un commandement au débiteur originaire, en vertu de l'art. 2169 du cod. civ., 338

TRANSPORT. — Dans le cas où une mère, sans s'obliger personnellement, a traité pour le remplacement militaire de son fils mineur, à la charge de rapporter la ratification de celui-ci, si le remplaçant vient à céder sa créance à un tiers, la notification que fait le cessionnaire à la mère seule ne suffit pas pour invalider le payement fait par le fils dans l'ignorance de la cession et de la notification, 298

2. — La cession faite par un propriétaire dépossédé des sommes qui lui sont dues par l'état, pour cause d'expropriation, et par suite de l'élargissement d'une route, doit être signifiée, pour produire effet, au payeur, et non au préfet du département, 335

3. — La disposition générale de l'art. 1597 du cod. civ., qui défend aux juges de se rendre cessionnaires des droits et actions litigieux, s'applique aux juges de paix, 354

TUTELLE. — La nomination d'un tuteur par un conseil de famille doit être faite à la majorité absolue, et non simplement à la majorité relative, 400

V. — *Bail.*

USAGE (DROITS D'). — Celui qui a des droits d'usage dans une forêt appartenant à un particulier, et qui, d'après ses titres, et sa possession constante, n'est tenu à demander la délivrance que pour les bois de construction, et non pour les bois de chauffage, ne peut plus, depuis la publication du code fores-

tier, enlever des bois de chauffage sans délivrance de la part du propriétaire, 456

USUFRUIT LÉGAL. — L'art. 1442 du cod. civ., qui prive l'époux de la jouissance des revenus de l'enfant mineur, pour n'avoir pas fait inventaire après la dissolution de la communauté, n'est point applicable aux cas où l'époux est marié sous le régime dotal, 5

USURE. — La loi du 3 septembre 1807, qui fixe le taux de l'intérêt en matière de prêt d'argent, est inapplicable à l'escompte ou aux négociations d'effets de commerce. — *Toutefois*, si le chiffre de l'escompte, de la commission ou du change perçus paraît exagéré, les tribunaux ont le droit de le réduire, 340

FIN DE LA TABLE ALPHABÉTIQUE DU TOME 40.e

