Cours de notariat... par J.-B. Augan,...

Source gallica.bnf.fr / Bibliothèque nationale de France

Augan, J.-B.. Cours de notariat... par J.-B. Augan,.... 1841.

1/ Les contenus accessibles sur le site Gallica sont pour la plupart des reproductions numériques d'oeuvres tombées dans le domaine public provenant des collections de la BnF.Leur réutilisation s'inscrit dans le cadre de la loi n°78-753 du 17 juillet 1978 :
 *La réutilisation non commerciale de ces contenus est libre et gratuite dans le respect de la législation en vigueur et notamment du maintien de la mention de source.
 *La réutilisation commerciale de ces contenus est payante et fait l'objet d'une licence. Est entendue par réutilisation commerciale la revente de contenus sous forme de produits élaborés ou de fourniture de service.

Cliquer ici pour accéder aux tarifs et à la licence

2/ Les contenus de Gallica sont la propriété de la BnF au sens de l'article L.2112-1 du code général de la propriété des personnes publiques.

3/ Quelques contenus sont soumis à un régime de réutilisation particulier. Il s'agit :

 *des reproductions de documents protégés par un droit d'auteur appartenant à un tiers. Ces documents ne peuvent être réutilisés, sauf dans le cadre de la copie privée, sans l'autorisation préalable du titulaire des droits.
 *des reproductions de documents conservés dans les bibliothèques ou autres institutions partenaires. Ceux-ci sont signalés par la mention Source gallica.BnF.fr / Bibliothèque municipale de ... (ou autre partenaire). L'utilisateur est invité à s'informer auprès de ces bibliothèques de leurs conditions de réutilisation.

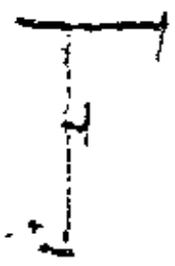
4/ Gallica constitue une base de données, dont la BnF est le producteur, protégée au sens des articles L341-1 et suivants du code de la propriété intellectuelle.

5/ Les présentes conditions d'utilisation des contenus de Gallica sont régies par la loi française. En cas de réutilisation prévue dans un autre pays, il appartient à chaque utilisateur de vérifier la conformité de son projet avec le droit de ce pays.

6/ L'utilisateur s'engage à respecter les présentes conditions d'utilisation ainsi que la législation en vigueur, notamment en matière de propriété intellectuelle. En cas de non respect de ces dispositions, il est notamment passible d'une amende prévue par la loi du 17 juillet 1978.

7/ Pour obtenir un document de Gallica en haute définition, contacter reutilisation@bnf.fr.

Source gallica.bnf.fr / Bibliothèque nationale de France



28538

COURS

DE NOTARIAT.

COURS

DE NOTARIAT

SUIVI

D'UN TARIF ALPHABÉTIQUE ET RAISONNÉ

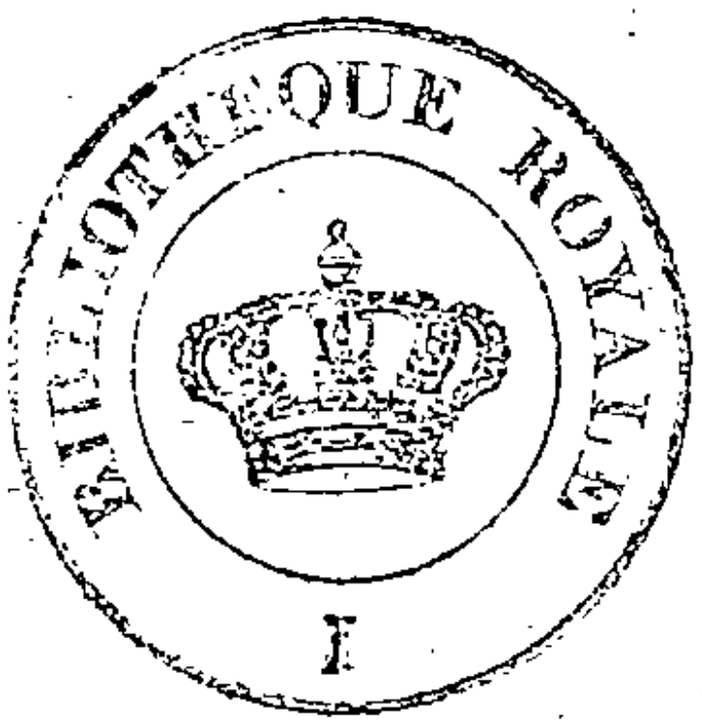
DES DROITS D'ENREGISTREMENT ET D'HYPOTHÈQUES.

PAR J. B. AUGAN,

Notaire à Bordeaux.

Croisième Edition.

TOME PREMIER.



PARIS,

VIDECOQ, ÉDITEUR, PLACE DU PANTHEON, 3 ET 4.

1841.

TABLE

DES CHAPITRES ET DE LEURS DIVISIONS.

PAGES.

CHAPITRE PRÉLIMINAIRE. — *Du Notariat.* 1.

SECT. I. Origine et état antérieur à la révolution. *ibid.*

SECT. II. Du Notariat pendant la révolution. 3.

SECT. III. État actuel du Notariat. 4.

§ I. Chambres de discipline. 7.

I. Organisation ; fonctions particulières à chaque membre de la chambre. *ibid.*

II. Attributions des chambres. 9.

III. Mode de procéder des chambres dans l'exercice de leurs attributions. 22.

IV. Assemblées générales. 24.

V. Nomination des membres de la chambre et durée de leurs fonctions. 25.

VI. Bourse commune pour les dépenses de la chambre. 26.

§ II. De l'admission au Notariat. 27.

I. Exercice des droits de citoyen. *ibid.*

II. Recrutement de l'armée. 28.

III. Age. *ibid.*

IV. Stage. 30.

V. Certificat de moralité et de capacité. 34.

§ III. De l'incompatibilité des fonctions de Notaire avec diverses autres fonctions. 37.

§ IV. Des offices et de leur transmission. *ibid.*

LIVRE PREMIER.

DES NOTAIRES ET DE L'EXERCICE DE LEURS FONCTIONS.

CHAP. I. *Des Notaires.* 41.

SECT. I. Nombre et placement. 43.

SECT. II. De la résidence. 46.

SECT. III. Du ressort. 48.

SECT. IV. Installation. 50.

SECT. V. Cautionnement. 51.

PAGES.

CHAP. II. *Des actes authentiques et des actes sous seings-privés.* 54.
SECT. I. Actes authentiques. *ibid.*
SECT. II. Actes sous seings-privés. 55.
SECT. III. Effets de l'acte notarié, par opposition aux effets de l'acte privé. 58.
CHAP. III. *Attributions des Notaires.* 60.
CHAP. IV. *Formalités des actes Notariés.* 68.
SECT. I. Formes extérieures. *ibid.*
§ I. Qualité du Notaire. *ibid.*
§ II. Second Notaire. 71.
§ III. Témoins instrumentaires. 77.
1° Qualité de Citoyen. 78.
2° Les témoins doivent savoir signer. 80.
3° Les témoins doivent être domiciliés de l'arrondissement où l'acte est passé. *ibid.*
4° Les témoins doivent n'être pas parens du Notaire ou des parties. 82.
5° Ils doivent n'être pas les clercs du Notaire. *ibid.*
6° Les serviteurs ou domestiques ne peuvent être employés comme témoins. 83.
§ IV. Témoins certificateurs de l'individualité des contractans 84.
SECT. II. Formes intérieures. 86.
§ I. Emploi de la langue française. *ibid.*
§ II. Nom et lieu de résidence du Notaire. 87.
§ III. Noms, prénoms, qualités et demeures des parties. 88.
§ IV. Noms, prénoms, qualités et demeures des témoins instrumentaires. 89.
§ V. Noms, prénoms, qualités et demeures des témoins certificateurs. 90.
§ VI. Forme matérielle des actes. *ibid.*
§ VII. Lieu où l'acte est passé. 91.
§ VIII. Date. 94.
§ IX. Enonciation des sommes et dates en toutes lettres. 96.
§ X. Annexe des procurations. *ibid.*
§ XI. Mention des patentes. 98.
§ XII. Expressions nobiliaires et féodales. 101.
§ XIII. Numération décimale. 102.
§ XIV. Mesures métriques. 103.
§ XV. Mention de l'enregistrement des actes privés. *ibid.*
§ XVI. Renvois. 104.
§ XVII. Surcharges, altérations, interlignes, additions. 106.

PAGES.

§ XVIII. Mots rayés. 109.
§ XIX. Projets ou modèles d'actes. 110.
§ XX. Mention de la lecture de l'acte. 111.
§ XXI. Signatures. 112.
1. Mention des signatures. *ibid.*
2. Déclaration des parties qui ne savent ou ne peuvent signer. 114.
3. Nécessité des signatures. 116.

CHAP. V. *De l'effet des nullités et de la responsabilité des Notaires.* 119.

SECT. I. Effets des nullités. *ibid.*
SECT. II. Responsabilité des Notaires. 120.

§ I. Distinction entre les causes de nullité. 121.
§ II. Distinction entre le caractère des fautes. 123.

CHAP. VI. *Des Minutes.* 128.
CHAP. VII. *Des Répertoires.* 135.
CHAP. VIII. *Prohibitions faites aux Notaires.* 138.
CHAP. IX. *Des rapports du Notariat avec l'administration des domaines.* 140.
SECT. I. Du Timbre. *ibid.*
SECT. II. De l'Enregistrement. 150.

§ I. Où doivent être payés les droits. 154.
§ II. Délai pour l'enregistrement. 155.
§ III. Par qui les droits doivent être payés. 157.
§ IV. Des voies à prendre pour obtenir la restitution des droits indûment perçus. 158.

CHAP. X. *Des amendes et de la prescription de l'action à laquelle elles donnent lieu.* 160.
CHAP. XI. *De la rédaction des actes.* 162.
CHAP. XII. *De quelques obligations particulières imposées aux Notaires.* 165.

1° Tableau des interdits. *ibid.*
2° Dépôt des contrats de mariage de commerçans. 166.

CHAP. XIII. *Des expéditions.* 170.
SECT. I. Expéditions proprement dites. 171.

§ I. Expédition par le Notaire qui a reçu la minute. 173.
§ II. Expédition par le Notaire successeur de celui qui a reçu la minute. 174.

PAGES.

§ III. Expédition par un Notaire dépositaire temporaire. 174.
§ IV. Expédition par un Notaire substituant un de ses confrères. *ibid.*

SECT. II. Des Grosses. 176.

§ I. Premières grosses. 179.
§ II. Secondes grosses. 180.
§ III. Ampliation de grosses. 184.

SECT. III. Copies de pièces déposées ou annexées. *ibid.*
SECT. IV. Copies collationnées. 186.
SECT. V. Extraits. *ibid.*

§ I. Extraits isolés. 188.
§ II. Extraits en suite d'expéditions. 193.

CHAP. XIV. *Des Compulsoires.* 194.
CHAP. XV. *Des frais d'actes et des honoraires et droits des Notaires.* 196.

SECT. I. Quotité des honoraires. 197.
SECT. II. Par qui le Notaire doit-il faire payer ses frais et honoraires. 203.
SECT. III. Moyens d'obtenir le paiement des frais et honoraires. 206.

CHAP. XVI. *Des différentes manières dont peuvent cesser les fonctions des Notaires.* 211.
CHAP. XVII. *Des remises à faire de leurs minutes et répertoires par les Notaires qui cessent leurs fonctions.* 215.

LIVRE II.

DE LA THÉORIE DES CONVENTIONS.

ARTICLE PRÉLIMINAIRE. 217.
CHAP. I. *Conditions essentielles pour la validité des conventions.* 218.
SECT. I. Du consentement. *ibid.*

§ I. De l'erreur. *ibid.*
§ II. De la violence. 219.
§ III. Du dol. 221.
§ IV. De la lésion. 223.

SECT. II. De la capacité des contractans. 225.

§ I. Des mineurs. *ibid.*

PAGES.

§ II. Des interdits et des individus pourvus d'un conseil judiciaire. 229.
§ III. De la capacité des femmes mariées. 230.
1° Des femmes mineures. 232.
2° Des femmes communes en biens avec leurs maris. 233.
3° Des femmes mariées sous le régime dotal. *ibid.*
4° Des femmes mariées sans communauté. 234.
5° Des femmes séparées de biens. *ibid.*
6° Des femmes séparées de corps. 236.
7° Des femmes marchandes publiques. 237.
§ IV. De la capacité des étrangers. *ibid.*
§ V. Des individus frappés de mort civile et des condamnés par contumace. 238.
§ VI. Des individus frappés de condamnation n'emportant pas la mort civile. 240.
§ VII. De la capacité des prisonniers. *ibid.*
§ VIII. Des usufruitiers. 241.
§ IX. Des établissemens publics. 244.

APPENDICE A LA SECTION DEUXIÈME. — *Des personnes qui contractent pour autrui.* 245.
§ I. De celui qui se porte fort pour un tiers. *ibid.*
§ II. Des mandataires. *ibid.*
§ III. Du père, comme administrateur légal des biens de ses enfans mineurs. 246.
§ IV. Des tuteurs. 248.
§ V. Des subrogés-tuteurs. 252.
§ VI. Des curateurs. 253.

SECT. III. De l'objet et de la matière des contrats. 255.
SECT. IV. De la cause. 256.

CHAP. II. *De l'effet des obligations.* 258.
SECT. I. De l'obligation de donner. 259.
SECT. II. De l'obligation de faire ou de ne pas faire. 260.
SECT. III. Des dommages intérêts résultant de l'inexécution de l'obligation. 261.
SECT. IV. De l'interprétation des conventions. 263.
SECT. V. Effets des conventions à l'égard des tiers. 264.

CHAP. III. *Des diverses espèces d'obligations.* 266.
SECT. I. Obligations conditionnelles. *ibid.*
§ I. De la condition suspensive. 269.
§ II. De la condition résolutoire. *ibid.*

PAGES.

SECT. II. Obligations à terme. 271.
SECT. III. Obligations alternatives. 272.
SECT. IV. Obligations solidaires. 274.
§ I. De la solidarité entre les créanciers. *ibid.*
§ II. De la solidarité entre les débiteurs. 275.
SECT. V. Obligations divisibles et indivisibles. 279.
§ I. Effets de l'obligation divisible. *ibid.*
§ II. Effets de l'obligation indivisible. 280.
SECT. VI. Obligations avec clauses pénales. 281.

APPENDICE AUX TROIS CHAPITRES PRÉCÉDENS. — *Des priviléges et hypothèques.* 282.
SECT. I. Des priviléges. 283.
§ I. Des priviléges généraux sur les meubles. *ibid.*
§ II. Des priviléges spéciaux sur certains meubles. 284.
§ III. Des priviléges qui s'étendent sur les meubles et sur les immeubles. 289.
§ IV. Des priviléges sur les immeubles. *ibid.*
SECT. II. Des hypothèques. 295.
§ I. Hypothèques légales. 296.
§ II. Hypothèques judiciaires. 301.
§ III. Hypothèques conventionnelles. 303.
CHAP. IV. *De l'exécution des obligations.* 311.
CHAP. V. *De l'extinction des obligations.* 314.
SECT. I. Du paiement. *ibid.*
§ I. Du paiement en général. *ibid.*
§ II. Du paiement avec subrogation. 318.
§ III. De l'imputation des paiemens. 323.
§ IV. Des offres. 324.
§ V. De la cession de biens. 325.
SECT. II. De la novation. 326.
SECT. III. De la remise de la dette. 328.
SECT. IV. De la compensation. 330.
SECT. V. De la confusion. 333.
SECT. VI. De la perte de la chose due. 334.
SECT. VII. De la nullité et de la rescision des conventions. *ibid.*
SECT. VIII. De la prescription. 336.
CHAP. VI. *De la preuve des obligations et de celle du paiement.* 337.

LIVRE III.

DE LA PRATIQUE DU NOTARIAT.

PREMIÈRE DIVISION.

Actes translatifs de propriété.

PAGES.

CHAP. I. *De la vente.* 339.

SECT. I. Des caractères constitutifs de la vente. 341.
SECT. II. De la preuve de l'existence de la vente. 345.
SECT. III. De la promesse de vente. 347.
SECT. IV. Des personnes qui peuvent acheter ou vendre. 348.
SECT. V. Des choses qui peuvent être vendues. 353.
SECT. VI. Obligations du vendeur. 355.
§ I. De la délivrance. *ibid.*
§ II. De la garantie. 360.
1° Garantie relative à la possession. 361.
2° Garantie des défauts cachés ou vices rédhibitoires. 363.
SECT. VII. Obligations de l'acheteur. 365.
SECT. VIII. De la nullité et de la rescision de la vente. 368.
§ I. Action en résolution pour défaut de paiement du prix. 369.
§ II. Action résultant de la lésion. 375.
SECT. IX. De la forme du contrat. 377.
§ I. Solidarité entre les vendeurs. 378.
§ II. Etablissement de propriété. 379.

PREMIÈRE PARTIE. — *Examen des mutations.*

I. Mutation par acquisition. 380.
II. Mutation par échange. 382.
III. Mutation par donation. *ibid.*
IV. Mutation à titre successif. 384.
V. Mutation par partage. 386.
VI. Mutation par effet de cession de droits successifs. 387.
VII. Mutation par effet de renonciation. 388.

DEUXIÈME PARTIE. — *Examen des titres constatant la libération.*

I. Paiement aux vendeurs. 389.
II. Paiement à un cessionnaire. 390.

PAGES.

III. Paiement à un créancier délégataire. 390.
IV. Paiement par suite d'ordre. 391.
V. Libération par compensation. *ibid.*
VI. Libération par l'effet de la confusion. *ibid.*
VII. De la libération par l'effet de la consignation. 392.
VIII. Libération quand il s'agit de biens nationaux. *ibid.*
§ III. Baux. 393.
§ IV. Contributions. 394.
§ V. Stipulation relative aux servitudes. *ibid.*
§ VI. Réserves augmentant le prix. 395.
§ VII. Conventions sur le prix. *ibid.*
§ VIII. Observation pour le cas où le prix est représenté par une rente. 397.

CHAP. II. *De la vente avec faculté de rachat.* 416.

CHAP. III. *De la dation en paiement.* 426.

CHAP. IV. *Des ventes ou transports de droits successifs et du retrait qui peut les suivre.* 431.

SECT. I. Des ventes de droits successifs. *ibid.*
SECT. II. Du retrait successoral. 438.

CHAP. V. *Des ventes de biens de mineurs.* 442.

§ I. Surenchère. 463.
§ II. Folle enchère. 464.

CHAP. VI. *Des ventes d'immeubles dépendans de successions bénéficiaires.* 466.

CHAP. VII. *Des ventes d'immeubles dépendans de successions vacantes.* 470.

CHAP. VIII *Des ventes d'immeubles appartenant à des faillis.* 471.

CHAP. IX. *Des ventes d'immeubles dotaux.* 473.

CHAP. X. *Des contrats d'abandonnement, ou cessions de biens.* 479.

SECT. I. Du traité ou concordat, et de la cession de biens qui peut le suivre, par le débiteur failli. 480.

SECT. II. Du traité ou concordat, et de la cession de biens qui peut le suivre, par le débiteur en déconfiture. 481.

PAGES.

CHAP. XI. *De la vente de biens abandonnés par un débiteur à ses créanciers.* 485.

CHAP. XII. *Des ventes d'immeubles par adjudication volontaire.* 487.

CHAP. XIII. *Des déclarations de command ou d'ami.* 493.

CHAP. XIV. *Des ventes publiques de meubles, ou ventes à l'encan.* 496.

CHAP. XV. *De l'échange.* 499.

CHAP. XVI. *Des transports ou cessions de créances et de droits litigieux.* 506.

SECT. I. Transport de créances ordinaires. *ibid.*

§ I. Garantie de droit. 511.
§ II. Garantie conventionnelle. 512.

SECT. II. Des transports de droits ou créances litigieux. *ibid.*

CHAP. XVII. *De la délégation.* 519.

CHAP. XVIII. *Des donations entrevifs et des testamens.* 522.

SECT. I. Règles communes aux donations et aux testamens. 523.

§ I. Conditions apposées par le donateur à sa libéralité. *ibid.*
§ II. Capacité requise en la personne qui dispose et en celle qui reçoit. 525.
§ III. Quotité disponible. 533.
I. Cas où le donateur n'a ni ascendans ni descendans. 534.
II. Cas où le donateur a des enfans. 535.
III. Cas où le donateur a des ascendans. *ibid.*
IV. Cas où le donateur a des enfans naturels. 537.
V. Comment et sur quels biens se détermine la quotité disponible. 544.
§ IV. De la réduction des libéralités. 546.

SECT. II. Des donations entrevifs. 550.

§ I. Formes de l'acte. *ibid.*
§ II. Acceptation. 551.
§ III. Biens que peut comprendre la donation. 554.
§ IV. Transcription. 556.
§ V. Etat à annexer quand il s'agit d'effets mobiliers. 558.
§ VI. Droit de retour. 560.

PAGES.

§ VII. Exceptions à la règle de l'irrévocabilité des donations. 563.
1re *Cause.* — Inexécution des conditions. *ibid.*
2me *Cause.* — Ingratitude. *ibid.*
3me *Cause.* — Survenance d'enfans. 565.

SECT. III. Des testamens. 580.

§ I. De leur forme. *ibid.*
§ II. Des différentes espèces de legs. 583.
1° Legs universels. *ibid.*
2° Legs à titre universel. 585.
3° Legs particuliers. 587.
§ III. Des exécuteurs testamentaires. 594.
§ IV. De la révocation des testamens. 597.
§ V. Caducité des dispositions testamentaires. — A qui elle profite. — Droit d'accroissement. 600.
§ VI. Des diverses espèces de testamens. 603.
Du testament olographe. *ibid.*
Du testament par acte public. 607.
Art. I. Dictée. 609.
Art. II. Ecriture. 610.
Art. III. Lecture. 612.
Art. IV. Signature. 613.
Art. V. et VI. Noms et demeures des témoins, date de l'acte, lieu où il est passé. — Capacité requise en la personnedes témoins. 616.
Du testament mystique. 624.

CHAP. XIX. *Des substitutions, ou dispositions avec charge de rendre.* 631.

SECT. I. De la substitution fidéicommissaire 634.
SECT. II. De la substitution vulgaire. 636.
SECT. III. Des formalités à remplir pour la conservation des droits de l'appelé. 637.
SECT. IV. Des différentes manières dont les droits de l'appelé peuvent s'ouvrir. 639.

CHAP. XX. *Des partages d'ascendans.* 642.

SECT. I. Partages entrevifs. *ibid.*
SECT. II. Partages testamentaires. 644.
SECT. III. Règles communes aux deux formes. 645.
SECT. IV. Nullité et rescision. 647.

CHAP. XXI. *Des actes de révocation de testament.* 651.

CHAP. XXII. *Des délivrances de legs.* 654.

PAGES.

APPENDICE A LA PREMIÈRE DIVISION. — *De la purge des hypothèques* 657.

SECT. I. Mode de purger les hypothèques inscrites. 658.

§ I. De la transcription. *ibid.*

§ II. De la notification. 664.

Art. I. Action des créanciers contre le tiers détenteur qui ne purge pas. 665.

Art. II. Formes de la notification. 667.

Art. III. Formes de la surenchère. 671.

Art. IV Quelles personnes peuvent notifier et surenchérir. 674.

Art. V En quels cas le tiers détenteur est dispensé de notifier. 676.

Art. VI. Résultats de la notification et de la surenchère. *ibid.*

SECT. II. Mode de purger les hypothèques légales non inscrites. 677.

EXPLICATION DES RENVOIS ET ABRÉVIATIONS.

Les citations du Code Civil sont faites par les numéros des articles, renfermés entre deux parenthèses dans le texte même.

Les articles des autres Codes, et tous les articles et dates de Lois particulières, Ordonnances, Avis du Conseil d'Etat, Arrêts, Décisions ministérielles, Opinions d'auteurs, etc., sont cités, au bas des pages, par des renvois indiqués par de petites lettres.

ABRÉVIATIONS.

Code Civil, est indiqué ainsi : ..... C. C.
Code de Procédure civile..... C. P.
Code de Commerce..... C. de C.
Code Pénal..... C. Pén.
Code d'Instruction criminelle..... C. d'Instr. C.
Cour de Cassation, Arrêt de Cassation..... *Cass.*
— Arrêt de rejet de la section civile..... *Rej. Civ.*
— Arrêt de rejet de la section des requêtes..... *Rej. Req.*
Cour Royale de Lyon, Bordeaux, etc..... *Lyon, Bordeaux.*
Décision du Ministre des finances..... *Déc. min. fin.*
Décision du Garde des sceaux..... *Déc. min. just.*
Loi..... *Loi*, ou *L.*
Répertoire de Jurisprudence de Merlin..... *Rep. Merl.*
Questions de droit, du même auteur..... *Merl. Quest.*
Répertoire de Favard..... *Rép. Fav.*
Recueil d'Arrêts de Sirey, continué par M. de Villeneuve..... *S-V.*
— De M. Dalloz (dont les douze premiers volumes sont par ordre alphabétique, et la suite, à partir de 1825, par volumes annuels)..... *D.*

Quant aux chiffres qui suivent ces indications, le premier indique le *tome*, le second, sa *première* ou *deuxième partie* (s'il est ainsi divisé), et le troisième, la *page*.

COURS

DE NOTARIAT.

CHAPITRE PRÉLIMINAIRE.

DU NOTARIAT.

SECTION PREMIÈRE.

ORIGINE ET ÉTAT ANTÉRIEUR A LA RÉVOLUTION.

A Rome, sous les Empereurs, le Notariat était une charge municipale que les citoyens seuls pouvaient exercer; elle était conférée par une élection publique, et ceux qui en remplissaient les fonctions faisaient partie de la magistrature.

Cette institution passa dans les Gaules avec la domination des Romains, sous les Rois de la première race; elle s'y conserva, comme usage établi, lorsque les Francs et les autres guerriers venus de l'ancienne Germanie en firent successivement la conquête; mais elle s'est exercée d'une manière extrêmement imparfaite : elle avait perdu le caractère que lui avaient donné les Romains.

Au treizième siècle, les Prévôtés, qui se donnaient à ferme, comprenaient non-seulement les charges de Juges, mais aussi le Greffe, le Notariat, le Sceau, et jusqu'à la recette des deniers publics. Sous un pareil régime, toutes les idées de justice, de sûreté et de propriété étaient anéanties.

Saint Louis voulut changer cet état de choses. En l'an 1270, il créa pour la ville de Paris soixante Notaires en titre d'office, et prescrivit que leurs attributions seraient séparées de celles des Juges (*a*).

(*a*) Loyseau, *Traité des Offices*, liv. 2, ch. 4, N. 64 et 65. — Delamarre, *Traité de la Police*, liv. 1, tit. 7, ch. 2.

Mais ses vues ne furent pas exécutées : les fonctions déférées aux Notaires étaient continuellement envahies par les officiers du Châtelet, ce qui motiva les lettres patentes données à Taverny le 5 Juin 1317, connues sous le nom de *Constitutions Philippines des Notaires de Paris* (*a*), et dans lesquelles, après avoir maintenu les Notaires dans le *droit exclusif* de recevoir les actes du ressort de leurs offices, il est fait défense au Prévôt de Paris et à tous autres officiers de justice de s'immiscer dans lesdits actes.

Par un édit de Novembre 1542 (*b*), François 1.er créa, ou plutôt confirma, des *Tabellions* en titre d'office; ils étaient chargés de mettre en grosse la minute de l'acte reçu par le Notaire, de la sceller et de la délivrer aux parties.

En Mai 1575, un édit d'Henri III (*c*) créa des *Notaires-Garde-Notes* en chaque bailliage, sénéchaussée et siége royal du royaume; — ils devenaient dépositaires des minutes et protocoles des Notaires qui cessaient leurs fonctions par mort ou par démission.

Les inconvéniens inséparables du régime établi par ces édits et qui résultaient du déplacement des minutes, d'abord des mains du Notaire dans celles du Tabellion pour les grossoyer, et, après la mort ou la démission de celui-ci, dans celles du Garde-Note, motivèrent un édit du mois de Mai 1597 (*d*) par lequel le roi Henri IV unit et incorpora les offices des Tabellions et ceux des Gardes-Notes, à ceux des Notaires, et en même temps, supprima ceux-ci et les remplaça par de nouveaux officiers égaux en qualité, à qui il donna le titre de *Notaires-Garde-Notes et Tabellions héréditaires*.

Sous les règnes suivans, l'institution reçut encore et des changemens et des améliorations; elle était organisée de manière que l'on comptait en France, au moment de la révolution, trois classes de Notaires :

1.° Les Notaires royaux; — Ils exercaient en vertu de provisions qui leur étaient données par le Roi. Dans les grandes villes ils étaient réunis en communautés; ils avaient des syndics

(*a*) *Code du Notariat*, p. 95.
(*b*) *Ibid.* pag. 150.
(*c*) *Code du Not.* p. 165.
(*d*) *Ibid*, p. 177.

qui ont été remplacés par les chambres actuelles de discipline; dans les autres lieux, ils n'avaient aucun régime commun.

2.° Les Notaires seigneuriaux; — Ils étaient nommés par les seigneurs justiciers; ils exerçaient dans l'étendue seulement de la justice qui les avait établis, et ne pouvaient recevoir des actes que pour les habitans du lieu relevant de cette juridiction.

3.° Et les Notaires apostoliques, qui n'étaient créés que pour les prises de possession des bénéfices et autres actes ecclésiastiques.

Les Notaires apostoliques n'avaient que très-peu de ressemblance avec ceux des deux autres classes; ils étaient, par le but de leur institution, presque entièrement étrangers au Notariat ordinaire; cependant ils en usurpaient souvent les fonctions, ce qui donnait lieu à de fréquentes contestations entre eux et les autres Notaires. Ils n'étaient soumis à aucune discipline, et ne connaissaient, à proprement parler, aucune autorité supérieure pour leur régime.

SECTION II.

DU NOTARIAT PENDANT LA RÉVOLUTION.

Quoique les attributions du Notariat eussent été séparées de celles des Juges par l'édit du 5 Juin 1317, il n'en était pas moins resté subordonné au pouvoir judiciaire, et les Notaires, rangés au nombre des officiers de justice, tiraient leur autorité de la juridiction où ils étaient immatriculés, et intitulaient leurs grosses au nom du chef de cette juridiction.

Cet ordre de choses s'est continué jusqu'à la loi du 29 Septembre 1791; cette loi supprima, conformément aux idées du moment, les divers offices de Notaires alors existans, et statua qu'il serait établi dans tout le royaume des *fonctionnaires publics* qui, sous le titre de Notaires publics, recevraient tous les actes qui étaient du ressort des Notaires royaux et autres, et leur imprimeraient le caractère authentique attaché aux actes de l'autorité publique.

Par ces dispositions, les liens qui attachaient la juridiction volontaire à la juridiction contentieuse, se sont trouvés rom-

pus; les Notaires ont reçu de la loi, directement et immédiatement, et leur autorité et le droit de rendre exécutoires les conventions arrêtées devant eux.

La loi de 1791 dut, au reste, porter l'empreinte du temps où elle était rédigée; elle renversa le principe de la propriété en abolissant l'hérédité des offices, et en ôtant à ceux qui en étaient pourvus le droit de les céder.

SECTION III.

ÉTAT ACTUEL DU NOTARIAT.

La loi du 25 Ventôse an XI forme le code actuel du Notariat; ses dispositions en ont fait une institution distincte : c'est une fonction publique, une juridiction tenant le milieu entre le magistrat qui administre les intérêts généraux ou qui juge les différends des citoyens, et l'officier qui exécute ou concourt à l'exécution des lois et des décisions.

Le Notariat est, comme les Cours royales, comme les Tribunaux, dans les attributions du Ministre de la justice (*a*); c'est ce Ministre qui propose au Roi et contresigne les nominations de Notaires.

L'intention d'ériger le Notariat en institution particulière et indépendante était dans l'esprit du législateur à l'époque où la loi de Ventôse a été rendue; pour en être convaincu, il suffit de parcourir les discours prononcés par les Orateurs du Gouvernement devant les Conseils législatifs.

Après avoir parlé des Justices de paix, des Tribunaux civils et des ministres des cultes, le conseiller d'état Réal, l'un de ces orateurs, ajoutait : « Une *quatrième institution* est néces-
» saire; et à côté des fonctionnaires qui concilient et qui jugent
» les différends, la tranquilité appelle d'autres fonctionnaires
» qui, conseils désintéressés des parties aussi bien que rédac-
» teurs impartiaux de leurs volontés, leur faisant connaître
» toute l'étendue des obligations qu'elles contractent, rédigeant
» ces engagemens avec clarté, leur donnant le caractère d'un
» acte authentique et la force d'un jugement en dernier res-

(*a*) Loi du 19 Brum. an 4.

» sort, perpétuant leur souvenir et conservant leur dépôt avec » fidélité, empêchent les différends de naître entre les hommes » de bonne foi, et enlèvent aux hommes cupides, avec l'espoir » du succès, l'envie d'élever une injuste contestation. Ces con- » seils désintéressés, ces rédacteurs impartiaux, cette espèce de » Juges volontaires qui obligent irrévocablement les parties con- » tractantes, sont les Notaires; cette institution est le Notariat ».

« Les fonctions de Notaires, disait un autre orateur (le tribun » Jaubert), sont une émanation de l'autorité publique, et » de là, la conséquence que les Notaires doivent être institués » et librement nommés par le chef de l'autorité publique ».

Ces dispositions primitives sont claires et précises; on n'y trouve rien d'où l'on puisse induire que le législateur ait entendu placer le Notariat sous la main ni des corps judiciaires, ni du ministère public; les Notaires sont, comme les autres citoyens, des justiciables; le Procureur du Roi n'a le droit d'exercer sur eux que cette surveillance générale que, dans l'intérêt de la société, il exerce sur tous les membres qui la composent.

L'empire de l'usage est tellement fort parmi nous, que l'on n'a pu encore, au Palais, s'accoutumer à regarder le Notariat comme n'étant plus dans la dépendance des Tribunaux; des magistrats, hommes probes d'ailleurs et marchant dans le sentier de l'honneur et de la vertu, semblent tenir à cette haute prépondérance, qui n'est plus en rapport avec nos mœurs, au moyen de laquelle le magistrat de l'ancien régime trouvait le moyen de rabaisser le fonctionnaire, même en paraissant le protéger.

Ces causes seules peuvent expliquer, et elles expliquent en effet, quelques décisions qui seront citées dans le cours de cet article, où l'arbitraire et la puissance de fait se sont mis sans déguisement à la place du droit.

La tendance de quelques esprits à opprimer et rabaisser le Notariat se manifeste par la qualification d'*Officiers ministériels* que l'on affecte de donner aux Notaires (*a*), confondant ainsi

(*a*) Voy. Orléans, 26 Juillet 1838. S-V. 29, 2, 110.

ces fonctionnaires publics avec les officiers placés sous la dépendance des Tribunaux, remplissant auprès d'eux un service et occupant les rangs inférieurs dans l'organisation judiciaire.

On se fonde sur des dispositions du décret du 30 Mars 1808, contenant réglement pour *la police et la discipline des Cours et Tribunaux,* et de la loi du 20 Avril 1810, sur l'*Organisation de l'ordre judiciaire et l'administration de la justice*. Mais ce décret et cette loi ne dérogent ni expressément ni même implicitement à la loi du 25 Ventôse ; ils ne parlent ni de cette loi ni des Notaires, et ne s'appliquent évidemment, comme l'ont reconnu le Ministre de la justice (*a*) et la Cour de cassation (*b*), qu'aux Avoués, Greffiers et Huissiers.

Cette qualification d'officier ministériel ne se trouve définie nulle part ; mais l'acception qui, en général, lui est donnée, en éloigne l'application aux Notaires.

On entend par *officiers ministériels,* des officiers attachés aux Tribunaux pour la préparation et l'exécution des jugemens, prêtant aux Juges un ministère de dépendance, placés sous leur main, sous leur surveillance, sous leur police : tels, les Huissiers ; tels, dans une situation moins subalterne, les Avoués et les Greffiers.

Les Avoués, les Greffiers, les Huissiers, sont seuls des officiers ministériels ; — ils ne rendent pas de décisions, mais, dans une situation dépendante, ils prêtent leur ministère aux Juges pour préparer, écrire, conserver et exécuter leurs jugemens ; ils sont placés sous leurs ordres et institués pour eux.

Ce caractère distinctif et déterminant de dépendance ne se retrouve nullement dans l'institution des Notaires ; ils ne sont point placés sous la main du Juge pour le servir ou l'aider dans ses fonctions ; ils ne sont ni les scribes, ni les exécuteurs de ses arrêts ; ils sont en dehors des Tribunaux, ils n'appartiennent pas à l'ordre judiciaire, ou plutôt ils forment un ordre judiciaire à part, une juridiction particulière ; ils sont, enfin, comme le dit le savant Toullier (*c*), « les délégués directs et spéciaux du peu-

(*a*) Déc. du 17 Juin 1835. *Code du Not.* p. 306.
(*b*) Rej. civ. 12 Aout 1835. S-V. 35, 1, 595.
(*c*) T. 6, n. 211.

« voir exécutif, pour rendre exécutoires tous les actes et contrats » auxquels les parties doivent ou veulent faire donner le carac- » tère d'authenticité attaché aux actes de l'autorité publique. » Leur autorité n'est plus, comme on le pensait autrefois, une » émanation de l'autorité judiciaire, mais une délégation immé- » diate de la puissance royale ».

Le Notariat se régit intérieurement par lui-même, il a, au chef-lieu de chaque arrondissement, une Chambre formant, à l'égard des Notaires du ressort, une juridiction disciplinaire et exceptionnelle, et ayant, en outre, la mission d'apprécier et de reconnaître la moralité et la capacité des candidats proposés pour les places vacantes. Ces diverses matières vont être exposées avec quelques détails. Nous rappellerons ensuite les principes sur l'incompatibilité des fonctions des Notaires avec quelques autres fonctions, et ce chapitre préliminaire se terminera par l'indication des moyens par lesquels les titulaires peuvent transmettre leurs offices.

§ I. — CHAMBRES DE DISCIPLINE.

I. *Organisation; fonctions particulières à chaque Membre de la Chambre.*

Les Chambres se composent de membres choisis entre eux par les Notaires de l'arrondissement.

Leur nombre est fixé à dix-neuf pour Paris, à neuf lorsque le nombre des Notaires de l'arrondissement excède cinquante, et à sept lorsqu'il est au-dessous (*a*).

Les membres de la Chambre choisissent entre eux :

1.° Un Président, qui toujours est pris parmi les Notaires appartenant à la classe des plus anciens formant le tiers de tous les Notaires du ressort;

2.° Un Syndic;

3.° Un Rapporteur;

4.° Un Secrétaire;

5.° Un Trésorier (*b*).

(*a*) Arrêté du Gouv. du 2 Niv. an XII, art. 5. (*b*) Arrêté du 2 Niv. an XII, art. 5.

Le nombre des Syndics peut être porté à trois pour Paris, et à deux pour les Chambres dont le ressort comprend plus de cinquante Notaires (*a*).

Le Président, en cas de partage d'opinions, a voix prépondérante; il convoque la Chambre extraordinairement, quand il le juge à propos, ou sur la réquisition motivée de deux autres membres; il a la police d'ordre dans la Chambre.

Le Syndic est partie poursuivante contre les Notaires inculpés; il est entendu préalablement à toute délibération de la Chambre, qui est tenue de délibérer sur tous ses réquisitoires; il a, comme le Président, le droit de la convoquer; il poursuit l'exécution de ses délibérations; et il agit, pour la Chambre, dans tous les cas et conformément à ce qu'elle a délibéré.

Le Rapporteur recueille les renseignemens sur les affaires contre les Notaires inculpés et en fait rapport à la Chambre.

Le Secrétaire rédige les délibérations; il est le gardien des archives et délivre les expéditions.

Le Trésorier tient la bourse commune, fait les recettes et dépenses autorisées par la Chambre, en rend ses comptes à la fin de chaque trimestre à la Chambre assemblée, qui les arrête ainsi que de droit, et lui en donne décharge (*b*).

Ces diverses fonctions peuvent être cumulées par le même individu, lorsque le nombre des membres est au-dessous de sept, ou momentanément, quel que soit le nombre, en cas d'absence ou autre empêchement; il faut excepter, cependant, les fonctions de Président, de Syndic et de Rapporteur, qui doivent toujours être exercées par des personnes différentes.

Dans le même cas d'absence ou autre empêchement, les officiers de la Chambre peuvent être suppléés par tout autre membre de la Chambre.

Ces suppléans momentanés sont nommés par le Président, ou, s'il est absent, par la majorité des membres en nombre suffisant pour délibérer (*c*).

Tous les membres de la Chambre ont voix délibérative dans les

(*a*) Arrêté du 2 Niv. an XII, art. 6.
(*b*) *Ibid.* art. 5.
(*c*) Arrêté du 2 Niv. an XII, art. 8.

assemblées, et, néanmoins, lorsqu'il s'agit d'affaires où le Syndic est partie contre un Notaire inculpé, le Syndic n'a que voix consultative, c'est-à-dire qu'il peut émettre son opinion, mais qu'il n'est pas compté parmi les votans; cependant sa voix est comptée si son opinion est à décharge (*a*).

Les délibérations ne sont valables qu'autant que les membres présens et votans sont au nombre de douze pour Paris, de sept pour les Chambres composées de neuf membres, et de cinq pour les autres (*b*).

II. *Attributions des Chambres.*

Les fonctions confiées aux Chambres de discipline les constituent *Juges*, *Conciliateurs* et *Administrateurs*.

Comme *Juges*, elles sont chargées de maintenir la discipline intérieure entre les Notaires du ressort, et, pour obtenir ce but, elles ont le droit exclusif de prononcer contre les Notaires inculpés, par forme de discipline, et suivant la gravité des cas, le *Rappel à l'ordre*, la *Censure simple* par la décision même, la *Censure avec réprimande* par le Président, aux Notaires en personne dans la Chambre assemblée; la *Privation de voix délibérative* dans l'assemblée générale, l'*Interdiction de l'entrée de la Chambre* pendant un espace de temps qui ne peut excéder trois ans pour la première fois, et qui peut s'étendre à six ans en cas de récidive (*c*).

Si l'inculpation portée à la Chambre contre un Notaire paraît assez grave pour mériter la suspension, la Chambre s'adjoint, par la voie du sort, d'autres Notaires du ressort, savoir : celle de Paris, dix Notaires, et les autres Chambres un nombre égal, plus un, à celui de leurs membres. Ainsi composée, la Chambre émet, par forme de simple avis, et à la majorité absolue des voix, son opinion sur la suspension et sa durée. Les voix sont recueillies, dans cette circonstance, au scrutin secret, par *oui* ou par *non*; mais l'avis ne peut être formé si les deux tiers au moins de tous les membres appelés ne sont présens. Quand l'avis émis

(*a*) Arrêté du 2 Niv. art. 7.
(*b*) *Id.* art. 4.
(*c*) Arrêté du 2 Niv. an XII, art. 10.

par la majorité est pour la suspension, on le dépose au Greffe du Tribunal ; expédition en est remise au Procureur du Roi, qui poursuit d'office auprès du Tribunal, contre le Notaire inculpé, la prononciation de sa suspension (*a*).

Comme *Conciliateurs*, leurs soins doivent se porter sur les objets suivans :

1.° Prévenir ou concilier tous différends entre Notaires, et notamment ceux sur des communications, remises, dépôts et rétentions de pièces, fonds et autres objets quelconques ; sur des questions soit de réception et garde de minutes, soit de préférence ou concurrence dans les inventaires, partages, ventes ou adjudications et autres actes ;

2.° Prévenir ou concilier également toutes plaintes et réclamations de la part des tiers contre des Notaires, à raison de leurs fonctions, et donner leur avis sur les dommages-intérêts qui en résulteraient ;

3.° Donner, comme tiers, leur avis sur les difficultés concernant le réglement des honoraires et vacations des Notaires, ainsi que sur tous les différends soumis à cet égard au Tribunal civil (*b*).

Enfin, comme *Administrateurs*, les Chambres ont mission :

1.° De délivrer ou refuser, s'il y a lieu, tous certificats de bonnes mœurs et de capacité à elles demandés par les aspirans qui se présentent pour être admis aux fonctions de Notaire ; prendre à ce sujet toutes délibérations ou donner tous avis motivés, les adresser ou communiquer à qui de droit ;

2.° De recevoir en dépôt les états de minutes dépendant des places de Notaires supprimés ;

3.° Et de représenter tous les Notaires de l'arrondissement, sous les rapports de leurs droits et intérêts communs.

Les Chambres sont, en outre, chargées de divers détails d'intérêt général ; ainsi elles reçoivent :

1.° Les significations de jugemens d'interdiction ou de nomination de Conseils, relatifs à des individus domiciliés dans leur arrondissement (*c*) ;

(*a*) Arrêté du 2 Niv. an XII, art. 11 et 12, et loi du 25 Vent. art. 55.

(*b*) Arrêté du 2 Niv. an XII, art. 2 et 3.

(*c*) C.C. 501.—Décr. du 16 Fév. 1807, art. 92.

2.° Le dépôt des demandes et jugemens relatifs aux séparations de biens et aux séparations de corps et de biens (*a*);

5.° Et le dépôt des extraits de contrats de mariage de personnes exerçant le commerce (*b*).

L'intérêt du corps qu'elles représentent impose aux Chambres l'obligation de se rendre médiatrices entre les Notaires qui présentent leurs successeurs et les créanciers de ces Notaires. Elles doivent recevoir les oppositions de ceux-ci et se placer, relativement au prix de l'office, dans la situation du Trésor royal relativement au cautionnement ; par suite, elles ont le droit d'imposer, par mesure de discipline, au successeur présenté, l'obligation d'employer au payement des dettes réclamées tout ou partie du prix de l'office, et de lui refuser jusque-là le certificat d'admission (*c*).

Le Syndic de la Chambre est son agent extérieur ; il a qualité à l'effet de poursuivre l'exécution de ses délibérations, d'agir pour la Chambre dans tous les cas et conformément à ce qui a été délibéré ; de la représenter devant les Tribunaux (*d*), et même d'intervenir dans les instances dirigées contre des Notaires de l'arrondissement relativement aux fonctions qui leur sont attribuées ou aux devoirs qui leur sont imposés (*e*).

Mais il ne pourrait interjeter appel d'un jugement qui aurait annulé une délibération par laquelle la suspension d'un Notaire aurait été demandée : ce droit appartient exclusivement au ministère public (*f*).

Les droits des Chambres de Notaires, considérées comme Juges, ont été méconnus à diverses reprises par la magistrature : cela se rattache à l'état hostile dans lequel elle s'est placée relativement à l'indépendance donnée au Notariat.

Des Tribunaux, des Cours royales ont prononcé contre des Notaires des peines de discipline (*g*), d'autres leur ont fait des

(*a*) *C. P.* 867, 872, 880.

(*b*) *C. de C.* 67.

(*c*) Bourges, 31 Mai 1826. S-V. 27, 2, 71. D. 1827, 2, 30.

(*d*) Paris, 25 Août 1834. S-V. 34, 2, 495.

(*e*) Colmar, 30 Janv. 1827. S-V. 27, 2, 154. —Paris, 15 Juin 1833. J-N. 8115.

(*f*) Caen, 11 Déc. 1826. S-V. 28, 2, 239.

(*g*) Nancy, 26 Juin 1826. S-V. 25, 2, 262. —Bourges, 25 Juillet 1827. S-V. 27, 2, 247.— Douai, 15 Juin 1833. S-V. 36, 2. 42. — Rej. Req. 15 Juin 1836, S-V. 36, 1, 461.— Paris, 9 Janv. 1837. S-V. 37, 2, 227. — Toutefois, la Cour de Nancy a réformé sa jurisprudence. V. arr. du 2 Juin 1834. S-V. 34, 2, 519.

injonctions d'être plus circonspects dans l'exercice de leurs fonctions (*a*). Ils n'avaient pas le droit de procéder ainsi : c'est ce qu'il est facile de démontrer.

Le mot *peine* renferme en lui seul toute la mesure de la question, et indique le mode à suivre pour en trouver la solution.

Il n'y a de *peines* que celles qui sont proclamées par la loi. Le législateur les définit et les impose avec une rigoureuse précision, et il désigne avec netteté les pouvoirs qu'il investit de la redoutable prérogative de punir.

Dans cette importante branche de la législation, tout est d'un ordre étroit, rigoureux, positif ; on ne peut ni interpréter ni étendre la parole du législateur, soit quant aux peines en elles-mêmes, soit quant aux pouvoirs chargés de les appliquer : il faut toujours s'en tenir au sens littéral. S'il y a doute, le doute est favorable au prévenu ; s'il y a lacune, le Juge ne peut la remplir sans prévariquer.

Toutes les peines donc, de quelque nature quelles soient, qui peuvent atteindre les Notaires, doivent se trouver écrites, soit dans le Code pénal, qui les régit comme citoyens, soit dans les lois spéciales qui les régissent comme Notaires.

Ces peines sont de deux natures : *les peines réelles et matérielles*, soit du Code pénal, soit de la législation Notariale ; et les *moyens de discipline,* peines de morale et d'honneur, imaginées, avec raison, pour cette profession honorable, et tirées habilement de la nature même de l'institution.

Les *peines matérielles,* comme la suspension, la destitution, les amendes, les dommages-intérêts, ont dû nécessairement demeurer dans le domaine du Juge, car le Juge seul est établi pour reconnaître et punir les contraventions, les délits et les crimes de toute nature.

Aucun pouvoir, aucune classe de citoyens, aucun individu, ne peuvent disputer à la magistrature, ou partager avec elle, cette haute attribution, émanation de la puissance royale.

Après avoir montré aux Notaires les peines qui peuvent les

(*a*) Orléans, 29 Janv. 1859. Roll. Journ. 4368.

atteindre comme simples citoyens et comme fonctionnaires publics, et dont le magistrat peut disposer contre eux, le législateur, prenant un essor plus élevé, a créé un droit spécial, exorbitant du droit commun, punissant encore lorsque la loi générale absout, recherchant encore un coupable lorsque le magistrat n'a pu voir qu'un innocent ; il a créé les peines de morale et d'honneur, il les nomme *dispositions ou moyens de discipline intérieure.*

Cette pénalité spéciale et excessive a dû, comme toutes les autres, être régie par le principe fondamental et absolu d'une sévère restriction. La loi a dû définir et imposer les peines avec précision ; elle a dû aussi dire avec clarté à quel pouvoir elle attribuait le droit de les appliquer.

Sans doute, la loi pouvait donner cette attribution aux magistrats, mais elle ne l'a pas fait, on comprend même qu'elle ne devait pas le faire, et que pour ces peines d'un genre nouveau, elle devait chercher un Tribunal d'un autre ordre.

Ainsi, *les dispositions de discipline* et les Chambres de discipline ont été imaginées et établies en même temps.

Qu'on le remarque bien, la compétence est positive et rigoureuse. Comment a-t-on pu la méconnaître !

Les Chambres et les *dispositions* de discipline sont instituées par la loi du 25 Ventôse et par l'arrêté du 2 Nivôse : ces deux actes législatifs se lient étroitement, se combinent et s'interprêtent l'un l'autre ; ils forment, sur cette matière, un Code unique et complet. Ouvrons-les donc, et sachons les lire et les comprendre. Cette tâche ne demande pas de grands efforts ; il faut seulement se pénétrer de l'esprit de l'institution et entrer dans la pensée simple et lumineuse du législateur au moment où il crée des peines morales ou de discipline intérieure.

La loi de Ventôse ne fait qu'annoncer les Chambres de discipline et les *dispositions* de discipline ; elle se borne à indiquer ce complément moral de l'organisation du Notariat ; toutes les *peines* dont elle parle sont réelles et matérielles, et demeurent dans le domaine du Juge.

L'arrêté du 2 Nivôse vient remplir les promesses de la loi de Ventôse. Il institue les Chambres de Notaires et règle avec dé-

tail et avec précision leurs attributions, leurs pouvoirs, leur compétence, leurs droits et leurs obligations. Là se trouvent les *dispositions* de discipline intérieure annoncées d'avance par le législateur, peines d'une nature inconnue jusqu'alors, peines intérieures et *de famille*, en dehors du droit criminel ou civil, et par conséquent devant être, comme elles le sont expressément, en dehors de la compétence des magistrats ordinaires.

Cet arrêté, distinct du Code pénal, distinct de la loi de Ventôse, est tellement clair, que lorsqu'on le voit isolé, comme il doit l'être, on s'étonne qu'on ait pu le comprendre et l'appliquer d'une manière aussi déraisonnable, aussi aveugle; et que des magistrats aient pu, violant ouvertement les principes les plus évidens, y prendre des peines, y chercher une compétence, lorsqu'il y avait attribution exclusive à d'autres, et, par conséquent, exclusion formelle à leur égard.

S'appesantir sur l'esprit, le sens, les termes de l'arrêté du 2 Nivôse, c'est risquer d'affaiblir l'évidence en cherchant à la démontrer : néanmoins on ne peut s'empêcher de remarquer la combinaison et la division de cet arrêté, la netteté de ses dispositions, la clarté et la précision de son langage.

Il n'est point intitulé *Établissement des peines de discipline*, mais bien *Établissement des Chambres de Notaires.*

Le législateur a eu donc principalement en vue l'organisation des Chambres et la détermination de leurs pouvoirs et de leurs attributions; la division de l'arrêté s'accorde avec son titre.

Six paragraphes se partagent l'arrêté :

La Chambre et ses attributions;

Organisation *de la Chambre;*

Pouvoirs *de la Chambre;*

Mode de procéder en *la Chambre;*

Nomination des membres *de la Chambre;*

Fonds pour les dépenses *de la Chambre.*

On le voit, c'est toujours et uniquement de la Chambre qu'il s'agit; ce sont les Chambres que l'on institue, ce sont leurs attributions et leurs pouvoirs que l'on définit.

Les peines, ou pour mieux dire (car l'arrêté n'emploie nulle part, et ceci est remarquable, le mot *peine*) *les moyens de*

discipline, se trouvent, comme ils doivent l'être, à la disposition et aux pouvoirs des Chambres et des Chambres seules; l'application en est faite par elles en dernier ressort. Ni les Tribunaux, ni le Ministre (*a*) ne sont investis du droit d'en vérifier le mérite. C'est même une question controversée que celle de savoir si elle est susceptible de recours en cassation; car après qu'une Cour royale et la Cour de cassation se sont prononcées pour la négative (*b*), une autre Cour royale a jugé que le pourvoi était admissible quand la décision était entachée d'incompétence, excès de pouvoir ou violation des formes constitutives (*c*).

Certes, le législateur n'eût pas manqué, s'il l'eût voulu, de se servir du mot *peines*, consacré par la règle et par l'usage, et d'indiquer la délégation qu'il eût pu faire aux Tribunaux pour les appliquer.

Mais il ne le voulait pas ainsi; profond et conséquent dans ses combinaisons, il disait, du haut de la tribune : « Ce n'est » pas assez d'avoir prévu les cas de destitution, de suspension, » d'avoir exigé un cautionnement qui garantit le public contre » la malversation; la loi, qui ne réprime que les délits, ne » suffit pas à cette institution : il faut, pour ceux qui en exer- » cent le beau ministère, un Code pénal plus sévère, un Tri- » bunal plus austère que pour le commun des hommes. Dans le » commerce ordinaire de la vie, l'homme qui manque aux lois » de la délicatesse, celui même qui ne fait pas tout ce que la » probité commande, sont presque toujours hors des atteintes » des lois, aucun Tribunal ne peut leur infliger des peines; » mais lorsqu'il s'agit d'un Notaire, un manque de délicatesse » est déjà un délit répréhensible, et le défaut de probité est un » crime qui doit être sévèrement puni. Ce Code pénal plus sé- » vère, ce Tribunal plus austère, nous les trouverons dans » l'institution des Chambres de discipline. L'expérience actuelle, » réunie à l'expérience du passé, proclame hautement la bonté, » l'efficacité de cette mesure. Il faut que le Notaire que la loi

(*a*) Déc. min. just. 28 Déc. 1829, S-V. 58, 2, 292.

(*b*) Paris, 28 Avril 1832, S-V. 32, 2, 266. — Rej. Req. 4 Déc. 1833. S-V. 33, 1, 824.

(*c*) Caen, 5 Avril 1838. S-V. 58, 2, 292.

» ne pourrait atteindre, il faut que le Notaire que les Tribu-
» naux ne pourraient intimider, voie sans cesse dans ses con-
» frères des Juges aussi éclairés, aussi infaillibles que sa cons-
» cience, aussi inévitables que ses remords » (*a*).

Ces paroles de l'orateur du Gouvernement sont-elles assez claires, assez positives? Mais reprenons l'arrêté de l'an XII.

L'article 1.er dit que la Chambre des Notaires sera établie *pour leur discipline intérieure.*

L'article 2 met au premier rang des attributions des Chambres « de maintenir la discipline intérieure entre les Notaires, » et de *prononcer l'application* de toutes les censures et autres » dispositions de discipline ».

On trouve dans le même article, l'attribution, non pas de prononcer, mais *de donner simplement* un avis sur des demandes en dommages-intérêts, sur des honoraires, ainsi que sur tous différends soumis au Tribunal civil.

Voilà déjà bien nettement posée cette distinction que nous avons faite plus haut entre les peines laissées dans le domaine seul des Tribunaux, et les moyens de discipline laissés à la disposition exclusive des Chambres.

Toutes les fois que les Tribunaux ont juridiction, il n'est pas besoin de consulter les Chambres (*b*); car elles ne peuvent pas arrêter l'action de la justice, ni paralyser l'autorité légale des magistrats; ou si elles sont admises à émettre une opinion, ce ne peut être que dans la forme *d'un simple avis*; car le magistrat a seul caractère et mission pour prononcer.

Toutes les fois, au contraire, qu'il n'y a ni contravention, ni délit, ni crime, et que le Notaire *peut échapper à l'action des Tribunaux,* alors se trouve pour lui *ce Code plus sévère, ce Tribunal plus austère*, cette Chambre de discipline composée de *ses confrères*. Ne pouvant être atteint par les peines, par les condamnations judiciaires, il l'est par *les dispositions de discipline intérieure*, appliquées par un Tribunal de famille, juge spécial de ces infractions aux *lois non écrites* de la délicatesse et de l'honneur.

(*a*) Discours du conseiller d'état Réal.

(*b*) Bordeaux, 3 Déc. 1827. S-V. 28, 2, 190.

L'arrêté continue et arrive, dans son § 3, aux *pouvoirs de la Chambre dans les moyens de discipline*.

Tout ici est à remarquer, car c'est ici que se trouvent ces dispositions de discipline intérieure que les Tribunaux veulent saisir et appliquer en en dénaturant étrangement les termes, la nature et les effets, et par un renversement violent de toute raison et de tout droit.

Il est nécessaire de rappeler les deux premiers articles de ce paragraphe ; ce sont les articles 9 et 10 de l'arrêté.

Le premier investit les Chambres du droit de prononcer par voie de décision, pour les cas de police et de discipline intérieure.

Le second énumère les peines qui peuvent être prononcées.

Pour peu que l'on examine ces dispositions de discipline, leur nature, leurs termes, leur gradation et leurs effets, on les voit toutes ou résister à la prise de possession du magistrat, ou se dénaturer sous sa main.

1.° Elles ne peuvent être admises et employées que lorsque le Notaire échappe aux peines judiciaires et aux Tribunaux : car une peine moindre n'est pas nécessaire quand il y a une peine plus grave.

2.° Puisque ces moyens de discipline sont employés lorsque le Notaire échappe à l'action des Tribunaux, il est évident que les Tribunaux n'ont aucune action possible contre le Notaire dans le simple but de les lui faire appliquer.

3.° Puisque les Tribunaux sont sans action, la Chambre demeure seule compétente. Elle seule peut l'être en effet, car il ne s'agit ni de contravention, ni de délit, ni de peines, mais seulement de *police* et de *discipline intérieure*. Or, la police entre les Notaires, loin d'être déférée aux Tribunaux, l'est privativement aux Chambres; et la discipline ne serait plus celle de la Chambre, si elle était appliquée par les Tribunaux ; et cette discipline cesserait d'être *intérieure*, si les Tribunaux la distribuaient publiquement par leurs jugemens. Et les Tribunaux, qui ne rendent que des jugemens, comment prononceraient-ils par *voie de décision ?*

4.° Les dispositions de discipline changeraient étrangement

de nature si elles étaient appliquées par les Tribunaux; elles perdraient aussi leur mesure respective, leur gradation.

Le *rappel à l'ordre* est la première et la moindre des dispositions de discipline; il est consigné sur le registre des délibérations de la Chambre, registre et délibérations qui ne sont connus que des Notaires qui composent la Chambre, et qui, autrement, demeurent dans le secret, de telle sorte qu'un Notaire même ignore souvent qu'une disposition de discipline a frappé un de ses confrères.

Le rappel à l'ordre prononcé par un Tribunal sur son siége, après des plaidoiries publiques, dans la majesté du prétoire, livré aux journaux, répandu non-seulement dans une ville, mais dans toute la France, est-il la même peine que celle de l'article 10 de l'arrêté, ou tout au moins une peine de même nature? est-ce alors une disposition de discipline intérieure?

Appliquée par les Tribunaux, cette disposition disciplinaire, la plus douce de toutes, ne sera-t-elle pas une peine mille fois plus forte que la disposition de discipline la plus sévère, appliquée par la Chambre?

Est-ce là ce qu'a voulu l'arrêté de l'an XII? est-ce là le ménagement, la douceur, le secret, le respect pour le repos de la paix domestique, l'avertissement doux et moral de confrères loyaux et éclairés? est-ce là, sur des points délicats, difficiles à saisir, même par une longue expérience, l'opinion morale et certaine de ses pairs?

Toutes ces circonstances exorbitantes et illégales, toutes ces aggravations arbitraires, se reproduisent à chaque disposition de discipline, et la dénaturent avec violence, lorsque les Tribunaux veulent en faire l'application.

Ainsi, des magistrats méconnaissant l'esprit et la parole de la loi, s'élèveraient arbitrairement, et par la plus dure des tyrannies, au rôle de législateurs! Dans leur puissance usurpée, ils créeraient eux-mêmes des peines qu'eux-mêmes ils appliqueraient! Censeurs sans mission, ils distribueraient à leur gré, sans réserve et sans règle, le blâme, la honte et la persécution sur celui que la loi a déclaré hautement exempt de toutes peines, hors de leur juridiction, à l'abri de leurs atteintes!

Mais continuons à parcourir les dispositions de discipline créées par l'article 10.

Après le rappel à l'ordre, vient *la censure simple par la décision même.*

Par la décision même, mais quelle décision? celle dont parle l'article 9, celle dont l'article 10 parle lui-même, *la décision de la Chambre dans sa séance prononçant par forme de discipline intérieure.*

Le troisième moyen de discipline est *la censure avec réprimande par le Président aux Notaires en personne, dans la chambre assemblée.*

Lorsqu'une Cour royale appliquera comme peine ce moyen de discipline, mandera-t-elle le Notaire à sa barre? la réprimande sera-t-elle prononcée par le Président, ou par la Cour entière? sera-ce dans la salle du Conseil, ou en assemblée publique? en sera-t-il fait écriture, et sur quel registre?

En vérité, l'esprit s'y perd; que les abus sont féconds, que d'embarras lorsque la passion et l'arbitraire usurpent la place de la raison et de la loi!

Les quatrième et cinquième moyens sont *la privation de voix délibérative dans l'assemblée générale* et *l'interdiction de l'entrée de la Chambre pendant un certain temps.*

Ces moyens de discipline, plus graves que les précédens, ont un caractère particulier qui les en distingue; *la punition* consiste dans la privation, dans *l'interdiction* d'un droit qu'on tenait de la loi.

Quel individu, quel Tribunal, quelle autorité, peuvent, sans une mission expresse, sans une délégation spéciale et positive de la loi, priver un citoyen d'un droit quelconque? Tous les droits des citoyens se tiennent, tous sont importans, tous sont, comme l'honneur, un bien cher et sacré, que le citoyen n'abandonne pas sans rendre, dans une arêne légale, un combat opiniâtre.

Or, le langage de l'article 10 est clair, précis, absolu; il exclut les Tribunaux; il donne aux Chambres de discipline seules le pouvoir de priver les Notaires du droit de voter dans leurs assemblées et d'avoir leur entrée dans leur Chambre.

Dans le même paragraphe, et dans les deux articles suivans, l'arrêté rend aux Tribunaux ce qui leur appartient. Là, il ne s'agit plus de *moyens* de discipline intérieure ni de *décisions* des Chambres de discipline; on y parle de la *suspension,* peine réelle, peine judiciaire, sur laquelle la Chambre n'est plus appelée qu'à émettre un simple avis.

Dans le paragraphe suivant, intitulé *mode de procéder en la Chambre*, on trouve en détail la procédure intérieure relative aux moyens de discipline, et ce paragraphe porte au dernier degré d'évidence l'attribution positive aux Chambres, l'exclusion formelle des Tribunaux.

Mais, dit la Cour de Bourges avec une confusion égale de pensées et de langage : « Le Ministère public et les Tribunaux » sont indépendans des Chambres de discipline ; autrement, si » elles négligeaient leurs attributions et leurs devoirs, il en résulterait que la loi, sur cette partie de l'ordre public, serait » sans défense contre les abus et les négligences de ces Chambres ».

Cette objection, qui n'est que spécieuse, s'évanouit lorsque l'institution du Notariat est bien comprise. Les distinctions importantes que nous venons de faire donnent la clef de toutes les difficultés; elles établissent des principes certains et incontestables, dont on doit admettre toutes les conséquences sans hésitation. Ces conséquences ne peuvent être dangereuses, puisqu'elles découlent de règles justes et sages.

Si nous avons établi que les Tribunaux n'ont pas le droit d'appliquer des dispositions de discipline, nous avons démontré, en même temps, que le Ministère public n'a pas le droit de demander cette application.

Où le Procureur du Roi porterait-il son réquisitoire? devant le Tribunal? Mais le Tribunal ne pourrait pas statuer. Devant la Chambre de discipline? mais comment et dans quelle forme?

Poursuivra-t-il, devant la Chambre, sans y paraître et par écrit? Mais comment concevoir un accusateur et un accusé qui ne se voient pas, qui ne comparaissent pas en même temps devant les juges, qui n'éclairent pas la discussion par des débats contradictoires ?

Et le syndic de la Chambre, qu'en fera-t-on? lui qui est institué par l'article 5 de l'arrêté, pour poursuivre les Notaires inculpés, pour requérir contr'eux l'application des dispositions de discipline, pour être entendu *préalablement à toutes délibérations*, et pour faire exécuter ces délibérations, sera-t-il dépouillé de son caractère et de ses attributions?

Disons le hautement, le Ministère public, comme les Tribunaux, est formellement exclu de la poursuite *des dispositions de discipline.*

L'ordre public, dira-t-on, restera sans défense.

Non, l'ordre public ne sera pas en souffrance un seul instant. Non, les contraventions, les délits, les crimes qui le troublent ne resteront pas sans vengeance; *les dispositions de discipline ne touchent point à l'ordre public*, ne sont point instituées pour le conserver. Ces dispositions sont toutes intérieures et de morale; elles ne sont point des *peines*, elles ne peuvent recevoir leur application que lorsque le Notaire échappe à toutes les peines; elles ne sont point destinées à punir des infractions à l'ordre public; elles ne punissent que des infractions aux lois non écrites, aux lois, arbitraires peut-être, de la délicatesse et de l'honneur; elles forment un code en dehors des lois écrites.

Lorsque l'ordre public est troublé ou menacé, les lois pénales et les magistrats conservent leur force et la plénitude de leur autorité. Leurs droits sur les Notaires sont suffisans, et ne sont pas contestés.

Indépendamment du Code pénal, les lois spéciales qui régissent les Notaires appellent sur eux les peines de suspension, destitution, amende et dommages-intérêts, que faut-il de plus à l'ordre public?

Ces peines spéciales et les dispositions de discipline intérieure ne doivent jamais être confondues. C'est là toute la question, c'est là qu'est le nœud de la difficulté apparente qui nous occupe.

L'action criminelle atteint le Notaire comme tous les individus : il est soumis au Code pénal.

Echappé à l'action criminelle il peut être saisi par l'action civile. Cette action se subdivise en deux branches :

Les peines spéciales créées par la législation Notariale,

Et *les dispositions de discipline intérieure*, imaginées par la même législation.

L'action criminelle et l'action civile pour l'application des peines spéciales, appartiennent au Ministère public et aux magistrats.

L'action civile pour l'application des dispositions de discipline intérieure, appartient aux Chambres des Notaires, et à ces Chambres seules ; cette action s'exerce quand les deux autres, laissées aux magistrats, sont impuissantes à atteindre le Notaire inculpé.

Ce serait une monstruosité de voir les Chambres de discipline arrêter l'action de la justice pour la poursuite et l'application des peines criminelles et civiles.

C'en est une aussi de voir les Tribunaux porter publiquement leur main inflexible sur l'action paternelle, morale, douce et secrète des Chambres de discipline.

Sans doute, il pourra arriver que des Chambres négligeront l'emploi salutaire de ces moyens intérieurs de répression. Ce sera un mal, mais un mal intérieur et en soi de peu d'importance, un mal qui ne troublera point l'ordre public, et dont la réparation, après tout, n'est pas confiée à l'autorité judiciaire.

Qui empêchera, d'ailleurs, un Procureur du Roi, par un mot, par un avis, par une lettre, par une demande de renseignemens auprès du Président ou du Syndic de la Chambre, de stimuler le zèle ralenti de cette Chambre, et de la sortir de son inertie? qui l'empêchera, dans une institution toute morale, d'exercer sur la Chambre cette influence morale attachée à sa personne, à son caractère, à sa dignité? descendra-t-il pour savoir employer à propos des moyens de persuasion et de douceur ? et le Ministère public doit-il donc toujours, comme Jupiter-Tonnant, être environné de ses foudres !

III. *Mode de procéder des Chambres dans l'exercice de leurs attributions.*

Lorsqu'une Chambre prononce par voie de décision, c'est-à-dire quand elle est constituée juge, le Syndic lui défère les faits relatifs à la discipline, soit d'office quand il en a eu connaissance,

soit sur la provocation des parties intéressées, soit sur celle d'un des membres de la Chambre.

Le Notaire inculpé est cité, à la diligence du Syndic, par une simple lettre indicative de l'objet, signée de lui et transmise par le Secrétaire qui en tient note. Le délai de la citation ne peut être de moins de cinq jours.

Si le Notaire ne se rend pas sur la première lettre, il doit être cité par ministère d'huissier, dans le même délai, et toujours à la diligence du Syndic *a*.

La Chambre entend le rapport des charges; le Notaire inculpé présente ses moyens de défense, la Chambre entend également les parties qui le désirent, et qui peuvent se faire représenter ou assister par un Notaire *b*.

Si le Notaire ne comparaît pas sur la citation à lui donnée par ministère d'huissier, la Chambre ne s'en occupe pas moins de l'affaire, et, après délibération, elle prononce contre lui l'une des dispositions de discipline, ou elle le renvoie de la plainte, en le censurant toutefois pour ne s'être pas rendu aux citations à lui faites.

Si le cas reproché au Notaire est grave, la Chambre peut prononcer soit la privation de voix délibérative dans l'assemblée générale, soit l'interdiction de la Chambre pendant un espace de temps qui ne peut excéder trois ans pour la première fois, et qui peut s'étendre à six ans en cas de récidive *c*.

Si l'inculpation paraît assez grave pour mériter la suspension du Notaire, la Chambre s'adjoint par la voie du sort, d'autres Notaires de son ressort, savoir : celle de Paris dix Notaires, et les autres Chambres un nombre égal, plus un, à celui de leurs membres.

Ainsi composée, la Chambre émet par forme de simple avis, et à la majorité absolue des voix, son opinion sur la suspension et la durée qu'elle devra avoir.

Les voix sont recueillies, en ce cas, au scrutin secret, par oui ou par non, mais l'avis ne peut être formé si les deux tiers au moins de tous les membres appelés à l'assemblée ne sont présens *d*.

a Arrêté du 2 Niv. an XII, art. 15.
b *Id.* art. 15.
c Arrêté du 2 Niv. an XII, art. 10.
d *Id.* art. 11.

Quand l'avis émis est pour la suspension, il est déposé au greffe du Tribunal, et expédition en est remise au Procureur du Roi *a*.

Les Chambres peuvent, comme nous l'avons dit, procéder par voie de conciliation; en ce cas les parties se présentent à leurs séances volontairement et sans citation.

S'il ne lui est pas possible d'aplanir les difficultés qui lui sont soumises, la Chambre donne son avis notamment sur la quotité des dommages-intérêts *b*.

Bien que les Chambres puissent prendre connaissance des difficultés qui s'élèvent entre des Notaires et des tiers, leurs décisions ne sont pas irrévocables à l'égard de ceux-ci, qui ont toujours le droit de porter leurs demandes devant les Tribunaux *c*.

Les délibérations doivent être rédigées en minute et motivées *d*.

Celles qui portent des dispositions disciplinaires, ne peuvent recevoir exécution avant d'avoir été notifiées aux Notaires contre lesquels elles sont rendues, à la requête du Syndic et dans les formes établies pour les citations *e*.

IV. *Assemblées générales.*

L'arrêté du gouvernement sur l'organisation des Chambres, avait disposé que les Notaires de chaque arrondissement se réuniraient deux fois par an en assemblée générale.

Cette disposition n'a pas été suivie; il est passé en usage de ne faire, chaque année, qu'une assemblée.

Toutefois, et si les circonstances le commandent, il peut y avoir une ou plusieurs assemblées extraordinaires *f*.

Le Président et le Secrétaire de la Chambre peuvent conserver leurs fonctions dans les assemblées générales

Tous les Notaires du ressort sont invités à y prendre part; leur négligence, à cet égard, serait une faute qui les rendrait passibles des dispositions de discipline *g*.

a Arrêté du 2 Niv. art. 12.
b *Id.* art. 2.
c *Ibid.*
d *Id.* art. 15
e Arrêté du 2 Niv. art. 14 et 15, et Paris, 25 Août 1834. S-V. 34, 2, 495.
f Arrêté du 2 Niv. art. 16.
g Bourges, 25 Juillet 1827. S-V. 27, 2, 247.

Ceux qui ont des motifs d'excuse doivent les faire connaître à l'assemblée en la personne du Président de la Chambre; l'assemblée les apprécie : si elle les admet, l'excuse est prononcée; si elle les rejette, il en est fait mention dans le procès-verbal afin que la Chambre soit à même de prendre un parti sur l'action qui lui appartient.

Le Syndic a, comme le Président de la Chambre, le droit de convoquer les assemblées générales *a*.

Les fonctions de scrutateurs peuvent être conférées soit aux officiers ou membres de la Chambre, soit à d'autres Notaires.

Il ne peut être pris de délibération qu'autant que le nombre des Notaires présens est au moins du tiers de celui des Notaires de l'arrondissement, non compris dans ce tiers les membres de la Chambre *b*.

Si une assemblée générale délibérait sans être en nombre suffisant, ou nommait pour membres de la Chambre, des Notaires pris hors de la catégorie désignée par l'arrêté de Nivôse, la Chambre serait fondée à provoquer une nouvelle délibération, et si elle négligeait d'agir, le Procureur du Roi pourrait en faire la réquisition et se pourvoir devant le Tribunal.

L'assemblée générale avait lieu, aux termes de l'arrêté d'organisation, le 15 Brumaire de chaque année *c*. Après le rétablissement du calendrier Grégorien, elle fut fixée au 1.er Mai *d*; et depuis la révolution de Juillet, des motifs de convenance pris de ce que le 1.er Mai est consacré à la célébration de la fête du Roi, ont déterminé le Ministre de la justice à la porter au 3 Mai *e*.

V. *Nomination des Membres de la Chambre et durée de leurs fonctions.*

Les membres de la Chambre sont nommés par l'assemblée générale.

La moitié d'entr'eux doit être choisie dans les plus anciens en exercice, formant le tiers de tous les Notaires du ressort. La

a Arrêté du 2 Nivôse, art. 5.
b *Id.* art. 17.
c *Id.* art. 21.
d Décr. du 4 Avril 1806.
e Circul. du 18 Avril 1835. *C. du Not.*, p. 505.

nomination a lieu à la majorité absolue des voix, au scrutin secret, et par bulletin de liste contenant un nombre de noms égal à celui des membres à nommer.

Le renouvellement se fait par tiers chaque année, de manière qu'aucun membre ne puisse rester en fonctions plus de trois ans consécutifs. Lorsque le nombre n'est pas divisible par tiers, le renouvellement se fait par portions approchant le plus du tiers, en faisant alterner chaque année les portions inférieures et supérieures.

Les membres sortans ne peuvent être renommés qu'un an après leur sortie, quand même ils auraient été élus pour moins de trois années *a*.

L'entrée en fonctions des membres de la Chambre est fixée au 15 mai ; le même jour ils choisissent leurs officiers à la majorité des voix, au scrutin secret et par bulletin.

Le service de la Chambre est obligatoire, et les Notaires nommés ne peuvent refuser d'accepter ni les fonctions de membre de la Chambre, ni celles d'officiers de cette Chambre *b*.

VI. *Bourse commune pour les dépenses de la Chambre.*

La bourse commune est consentie par l'assemblée générale ; elle doit ne pas excéder les dépenses nécessaires ; la répartition s'en fait sur les divers Notaires du ressort *c*.

Le rôle en est rendu exécutoire, s'il y a lieu, par le premier Président de la Cour royale, sur le rapport du Procureur général, et la délibération qui l'établit est adressée au Garde-des-Sceaux, qui prononce sur les réclamations s'il en est élevé *d*.

La délibération qui fixe la cotisation annuelle est exécutoire, bien qu'elle n'ait pas été renouvelée dans l'assemblée qui a suivi celle où elle a été prise ; il suffit qu'elle n'ait pas été rapportée *e*.

Le Syndic a qualité pour poursuivre en justice le recouvrement des cotisations arriérées. Ce recouvrement peut être poursuivi par voie d'action ou par voie d'exécution.

a Décis. de la Ch. des Not. de Paris, du 1er. Mai 1810.

b Déc. Min. just. 19 Juin 1838. S-V. 38, 2,465.

c Arrêté du 2 Niv. art. 22.

d Ibidem.

e Déc. Min. just. 20 Oct. 1834. *C. du Not.* p. 511.

§ II. — DE L'ADMISSION AU NOTARIAT.

Les candidats qui sollicitent leur admission aux fonctions de Notaire doivent réunir les quatre conditions suivantes :

1.° Jouir de l'exercice des droits de citoyen ;

2.° Avoir satisfait à la loi du recrutement de l'armée ;

3.° Etre âgés de vingt-cinq ans accomplis ;

4.° Et justifier du stage prescrit *a*.

Ils doivent, en outre, produire un certificat de moralité et de capacité de la Chambre de discipline de l'arrondissement dans lequel ils désirent être nommés *b*.

Nous allons examiner séparément chacune de ces conditions et les éclairer par le rappel de la jurisprudence de la chancellerie.

I. *Exercice des Droits de Citoyen.*

La qualité de Citoyen ne s'acquiert et ne se conserve que conformément à la loi constitutionnelle ; elle est indépendante de l'exercice des droits civils 7.

Tout Français qui n'est pas dans le cas de l'application de l'art. 42 du Code pénal, jouit des droits civils 8 ; mais tout Français ne jouit par des droits de citoyen.

Les droits civils sont principalement : le droit de puissance paternelle et maritale, ceux d'être nommé tuteur ou curateur, de voter dans les Conseils de famille, de succéder, de disposer de ses biens et d'en recevoir par donations entre-vifs ou par testament.

Les droits politiques de citoyen sont : le droit de suffrage dans les assemblées électorales ; celui d'être élu et admissible à tous les emplois, à toutes les fonctions publiques, à toutes les dignités ; celui de concourir comme témoin aux actes notariés.

Toutefois, les justifications doivent porter sur les droits civils comme sur les droits politiques ; car un individu qui serait suspendu de l'exercice de l'un des droits civils, devrait nécessairement être exclu du notariat ; il en serait de même à l'égard de celui qui se trouverait sous les liens d'un Conseil judiciaire. Comment, en effet, confier la direction et la conservation des intérêts

a Loi du 25 Vent. art. 55.

b Loi du 25 Vent. art. 42.

des justiciables à celui qui aurait été reconnu incapable d'administrer sa propre fortune.

Ces justifications ne doivent jamais avoir pour objet l'état de famille; peu importe que l'aspirant soit enfant légitime ou enfant naturel : il n'a qu'une chose à prouver, c'est que le nom qu'il porte est celui que lui donne son acte de naissance, et qu'il jouit des droits de citoyen.

La Charte déclare tous les Français également admissibles aux fonctions publiques ; il pourrait arriver qu'après sa nomination un enfant naturel fût reconnu par un étranger : en ce cas, il perdrait sa qualité de Français 17, et devrait, par conséquent, renoncer immédiatement à ses fonctions.

Tant qu'il a existé des registres d'inscription civique au chef-lieu de chaque arrondissement, on a exigé des aspirans un extrait de leur inscription; mais depuis que ces registres, devenus sans objet, ne se tiennent plus, on supplée aux cartes civiques par un certificat du maire du domicile, constatant que celui à qui il est délivré n'est dans aucun des cas de suspension ou de privation des droits civils et politiques.

II. *Recrutement de l'Armée.*

Il est justifié de l'accomplissement de cette condition par la production d'un congé, ou d'un certificat de l'autorité administrative constatant la libération définitive à l'époque du tirage.

Ainsi, un aspirant qui a été désigné par son numéro pour faire partie du contingent assigné à son canton, mais qui n'a point été appelé, ne peut être nommé qu'après la libération de la classe à laquelle il appartient.

Ces règles ne s'appliquent, au surplus, qu'aux candidats âgés de moins de trente ans *a*.

III. *Age.*

Le candidat doit justifier de la condition relative à l'âge par la production d'un extrait de son acte de naissance; et si cet acte n'a pas été rédigé en français, il est indispensable d'en joindre une traduction légale.

a Loi du 21 Mars 1832, art. 48.

Un acte de notoriété délivré selon les formes indiquées par les art. 70 et suivans C. C., ne pourrait tenir lieu d'acte de naissance parce que, dans la nomination d'un Notaire, il ne s'agit pas seulement de constater le fait et l'époque de la naissance de l'impétrant, mais encore de conférer un titre à un fonctionnaire dont le nom doit donner le caractère de l'authenticité aux actes passés devant lui. Il faut donc qu'il ne reste aucune inexactitude à l'égard de ce nom, et pour cela il est indispensable de recourir aux formalités prescrites par l'article 46 C. C. pour le cas où il n'existe pas de registre de l'état civil.

Un acte de notoriété serait également insuffisant pour prouver que le nom de l'aspirant a été orthographié d'une manière inexacte dans son acte de naissance; il faut que ce dernier acte soit rectifié conformément aux art. 99 Code civil, et 855 et suivans Code de procédure civile.

Toutefois, si un candidat avait été nommé sur un acte de naissance erroné, et que, depuis sa nomination, il eût fait rectifier son nom, on pourrait, sur sa demande, faire la même rectification par une nouvelle ordonnance.

Mais si, au lieu d'un jugement de rectification, l'impétrant avait obtenu un changement ou une addition de nom, sa réclamation, dans ce cas, ne serait pas accueillie.

En effet, l'ordonnance qui accorde un changement de nom ne modifie pas l'ordre préexistant; elle reconnaît implicitement que les choses étaient ce qu'elles devaient être; seulement, par des motifs puisés dans l'intérêt des parties, elle établit en leur faveur un ordre de choses nouveau; elle dispose pour l'avenir, et conséquemment elle doit rester sans influence rétroactive sur les droits acquis et sur les actes faits avant sa promulgation.

Il n'en est pas de même d'un jugement de rectification. Il n'innove pas, il se borne à déclarer un fait préexistant; il constate qu'une erreur a été commise et la rectifie; en un mot, il laisse subsister l'ancien ordre de choses, en le dégageant des erreurs qui en avaient altéré le principe.

On conçoit donc qu'à la différence d'une ordonnance en changement de nom, un jugement de rectification dispose pour le passé aussi bien que pour l'avenir.

Ainsi, lorsqu'il est judiciairement prouvé que le nom rectifié est bien celui que le Notaire a toujours porté, il n'y a aucun motif pour refuser de rectifier l'erreur qui, de son acte de naissance, a passé dans l'ordonnance de nomination.

IV. *Stage.*

Le temps d'étude plus ou moins long, selon que la place à remplir est de première, seconde ou troisième classe, est ce qu'on appelle *stage*.

En principe, le stage doit être de six années entières et non interrompues, dont une des deux dernières au moins en qualité de premier clerc chez un Notaire d'une classe égale à celle où se trouve la place à remplir *a*.

Le temps passé sous les drapeaux ou aux écoles de droit, l'exercice de fonctions analogues à celles de Notaire, une maladie grave et dûment constatée, ne sont pas considérés comme des interruptions pour les candidats qui justifient du nombre d'années de clericature prescrit.

L'article 36 de la loi de Ventôse doit être entendu en ce sens qu'il faut que les six années aient été employées chez un Notaire de classe égale. Autrement pour être Notaire, par exemple, à Paris, il suffirait d'une année de première clericature dans une étude de cette ville, et de cinq années dans une étude de seconde ou même de troisième classe ; ce qui rendrait inutiles les exceptions que les articles suivans permettent de faire à la règle générale.

Voici ces articles :

37. « Le temps de travail pourra n'être que de quatre années, lorsqu'il en aura été employé trois dans l'étude d'un » Notaire d'une classe supérieure à la place qui devra être » remplie, et lorsque, pendant la quatrième, l'aspirant aura travaillé en qualité de premier clerc chez un Notaire d'une classe » supérieure ou égale à celle où se trouvera la place pour laquelle il se présentera ».

Ici le législateur a pensé que les moyens d'instruction sont

a Loi du 25 Vent. art. 36.

d'autant plus grands, que l'étude dans laquelle l'aspirant aura travaillé appartient à une classe plus élevée.

38. « Le Notaire déjà reçu, et exerçant, depuis un an, dans » une classe inférieure, sera dispensé de toute justification de » stage, pour être admis à une place de Notaire vacante dans » une place immédiatement supérieure ».

De cet article il semblerait résulter qu'un Notaire de troisième classe ne saurait être admis dans la première qu'après avoir exercé un an dans la seconde. Il n'existe, à la vérité, aucune disposition qui puisse s'appliquer directement au Notaire de troisième classe qui demande à être placé dans la première ; mais la jurisprudence a dû suppléer sur ce point à l'insuffisance de la loi. Il était impossible, en effet, de ne tenir aucun compte de l'exercice dans la troisième classe, lorsqu'il suffit à un candidat d'y avoir travaillé pendant neuf ans pour être nommé dans la première. Aussi a-t-on constamment décidé, au ministère de la justice, que l'exercice comme Notaire de troisième classe devait au moins équivaloir à un travail de premier clerc dans la première classe. Cela posé, tout Notaire qui se trouve en fonctions depuis trois ans, dans la troisième classe, peut passer immédiatement dans la première ; à plus forte raison encore, si déjà, lors de sa nomination, il a justifié du stage prescrit pour arriver à cette même classe.

Un ancien Notaire démissionnaire qui veut reprendre ses fonctions est admis au bénéfice de l'art. 38 de la loi ; il peut, en conséquence, être dispensé de toute justification de stage, pourvu que celui qu'il avait fait antérieurement, combiné avec le nombre des années de son exercice, établisse le temps de clérícature nécessaire pour remplir la place dont il désire être investi; mais, en ce cas, la Chambre de discipline n'en conserve pas moins le droit de s'assurer de sa capacité et de sa moralité, surtout si la cessation de ses fonctions remontait à une date ancienne.

39. « L'aspirant qui aura travaillé pendant quatre ans, sans » interruption, chez un Notaire de première ou de seconde » classe, et qui aura été, pendant deux ans au moins, défenseur » ou avoué près d'un Tribunal civil, pourra être admis dans une » des classes où il aura fait son stage, pourvu que, pendant

» l'une des deux dernières années de son stage, il ait travaillé,
» en qualité de premier clerc, chez un Notaire d'une classe égale
» à celle où se trouvera la place à remplir. ».

Par le mot *défenseur*, il faut entendre un Avocat près d'un Tribunal civil ou d'une Cour royale; mais le principe est spécial pour les Avocats et les Avoués qui ont deux ans d'exercice; il ne peut, sous aucun rapport, être étendu aux simples licenciés en droit *a*.

40. « Le temps de travail exigé par les articles précédens
» devra être d'un tiers en sus toutes les fois que l'aspirant,
» ayant travaillé chez un Notaire d'une classe inférieure, se pré-
» sentera pour remplir une place d'une classe immédiatement
» supérieure ».

Faut-il conclure de cet article que le clerc qui n'a travaillé que dans une étude de troisième classe, ne puisse jamais prétendre à une place de première classe, quel que soit le nombre d'années de son stage? Cette conséquence, ainsi que nous l'avons déjà dit, a paru contraire à l'intention du législateur; aussi, en partant des bases posées par les articles précédens, la jurisprudence du ministère est que, pour être admis dans la seconde classe, il suffit de huit années de stage dans la troisième, dont seize mois comme premier clerc, et que, pour être admis dans la première classe, on exige seulement un autre tiers, c'est-à-dire neuf années de stage dans la troisième classe, dont vingt mois en qualité de premier clerc.

41. Enfin, « pour être admis à exercer dans la troisième classe,
» il suffira que l'aspirant ait travaillé pendant trois années chez
» un Notaire de première ou de seconde classe, ou qu'il
» ait exercé comme défenseur ou Avoué pendant l'espace de
» deux années, auprès du Tribunal d'appel ou de première
» instance; qu'en outre, il ait travaillé pendant un an chez un
» Notaire ».

On voit que, ni dans l'un ni dans l'autre cas, il n'est pas exigé que le candidat ait rempli les fonctions de premier clerc.

Il n'existe dans la loi aucune disposition qui permette de dédoubler le stage de classe supérieure, pour compléter les justifi-

a Déc. Min. just. 13 Juin 1835. *Code du Not.* p. 521

cations d'un candidat qui demande à exercer dans une classe inférieure. L'exception accordée dans l'art. 41 doit être restreinte au cas qu'elle spécifie. Ainsi, l'on ne peut se présenter pour être nommé dans la troisième classe qu'en justifiant de trois années de travail dans une des deux classes supérieures.

Une question commune à toutes les espèces de stage, c'est de savoir s'il doit avoir été continué jusqu'au moment où le candidat forme sa demande. Sans doute il serait à désirer que le travail comme clerc précédât immédiatement l'entrée en fonctions comme Notaire; mais la loi ne fait pas de cette circonstance une condition impérieuse; elle veut seulement que le stage ait été fait *sans interruption*, ce qui est autre chose. Cependant, lorsque les années de travail dont un aspirant justifie datent d'une époque éloignée, on s'assure de la nature de ses occupations durant cet intervalle, et quand elles ont été étrangères au notariat, ou contraires à ses usages et à la considération qui doit environner l'institution, le canditat n'est pas admis.

Le stage se prouve au moyen des certificats que les candidats obtiennent des Notaires chez lesquels ils ont travaillé. Ces certificats doivent énoncer ponctuellement la durée du travail, le jour de l'entrée du candidat dans l'étude, le jour de sa sortie et le rang qu'il y a successivement occupé.

Lorsque, par suite de décés du Notaire, il y a impossibilité de faire attester le stage, il y est suppléé soit par un acte de notoriété, soit par une attestation des autres Notaires du canton, soit enfin par une déclaration de la Chambre de discipline.

Dans quelques arrondissemens les Chambres de discipline ont établi des registres destinés à constater le stage. Cette mesure est sans doute louable, mais la loi ne faisant pas une obligation de cette inscription, on ne serait pas fondé à repousser l'aspirant qui justifierait d'un stage régulier, uniquement parce qu'il n'en aurait pas été fait mention sur ces registres. Les Chambres de discipline n'ont pas moins le droit, et il est même de leur devoir de s'assurer de la sincérité des certificats produits par les candidats, et de signaler, dans leurs délibérations, ceux qu'elles croiraient être l'effet de la complaisance.

Des écoles de notariat sont ouvertes sur divers points du royaume; on ne saurait trop encourager ces établissemens. Toutefois, les jeunes gens qui les fréquentent doivent ne pas ignorer qu'ils ne peuvent être nommés sur de simples certificats de leurs professeurs.

42. « Le Gouvernement pourra dispenser de la justification » du temps d'étude, les individus qui auront exercé des fonctions » administratives ou judiciaires ».

Cette disposition, qui devait n'être que transitoire, ainsi que l'avaient positivement annoncé les orateurs du Gouvernement, lors de la présentation de la loi aux Conseils législatifs (*a*), est dans l'usage, devenue perpétuelle, et des dispenses de stage sont encore accordées.

Il a été décidé que les greffiers des justices de paix étaient au nombre des fonctionnaires auxquels la disposition pouvait être appliquée (*b*). Remarquons, au reste, que la dispense du stage n'emporte pas celle de l'examen de la part de la Chambre de discipline, et qu'elle n'est jamais accordée d'avance. L'aspirant qui se croit dans le cas de l'obtenir, doit d'abord se pourvoir devant la Chambre de discipline, produire toutes les pièces exigées, et faire la preuve des motifs qui le rendent susceptible de la faveur qu'il sollicite.

La Chambre ne peut refuser de procéder à son examen; et quelles que soient les justifications produites, elle doit se borner à donner son avis sans se constituer juge des difficultés qui pourraient s'élever et dont la solution n'appartient qu'au Gouvernement.

V. *Certificat de Moralité et de capacité.*

Comme dernière condition, le candidat doit produire un certificat de moralité et de capacité délivré par la Chambre de discipline dans le ressort de laquelle il devra exercer.

Pour obtenir ce certificat, l'aspirant présente une demande indicative du lieu dans lequel il se propose de résider; il y joint les pièces établissant qu'il réunit les conditions prescrites.

La Chambre ne doit jamais oublier que le Gouvernement

(*a*) Discours de MM. Réal et Favart. (*b*) Ord. 12 Oct. 1829, *C. du Not.* p. 494.

seul est juge de l'utilité de la place et des conditions auxquelles il doit y être pourvu.

Ainsi, en règle générale, elle doit instruire sur la demande de l'aspirant, soit que le nombre des Notaires du canton ait été déterminé par une ordonnance, soit qu'il excède encore celui que la loi permet d'y conserver.

Toutefois, elle ne peut être astreinte à suivre la demande jusqu'à l'examen de la moralité et de la capacité de l'aspirant, que quand celui-ci y a un intétêt *né* et *actuel*. — Lors donc que le nombre des Notaires légalement fixé est complet, et qu'ainsi aucune place n'est vacante, la Chambre ne saurait, même sous prétexte d'une demande en rétablissement d'une place supprimée, être tenue de s'enquérir de la moralité du pétitionnaire et de s'assurer de sa capacité (*a*).

La délibération de la Chambre doit énoncer :

1.° Les noms de ceux de ses membres qui y ont participé ;

2.° Chacune des pièces produites par l'aspirant, savoir : l'acte de naissance, la démission ou l'acte de décès du Notaire à remplacer, le certificat constatant la jouissance des droits de citoyen, le certificat constatant la libération du service militaire, à moins que le candidat ne soit âgé de trente ans; les certificats de stage ou de l'exercice des fonctions qui font obtenir des dispenses, et le traité fait avec le titulaire ou ses héritiers;

3.° Le nombre et la résidence des Notaires existant dans le canton où se trouve la place à remplir; la date de l'ordonnance de leur fixation et classement, s'il en existe une, et, dans le cas contraire, les divers avis qui ont été exprimés par la délibération de 1810 pour préparer cette fixation. — Il est bon encore d'y consigner, si les circonstances paraissent le nécessiter, l'indication du nombre d'actes reçus annuellement par chaque Notaire; le nombre des communes et celui des habitans d'après les derniers recensemens ;

4.° Enfin, les divers motifs qui peuvent déterminer l'admission ou le rejet de la demande, soit sous le rapport de l'utilité de la place, soit sous celui des renseignemens recueillis sur la conduite et l'aptitude du candidat.

(*a*) Douai, 25 Mars 1851, S-V. 51, 2, 515.

Quelle que soit sa résolution, la Chambre doit dresser l'acte de sa délibération et en faire passer une expédition au Procureur du Roi, avec les pièces à l'appui; ce magistrat en prend communication, donne son avis, et renvoie le tout à la Chambre qui, après avoir délibéré de nouveau, accorde ou refuse le certificat.

Le Procureur du Roi transmet ensuite toutes ces pièces au Ministre de la justice, avec un rapport détaillé tant sur les besoins du canton que sur les garanties offertes par l'aspirant.

Les Procureurs du Roi sont spécialement chargés de l'instruction des affaires relatives au Notariat (*a*). Cependant, le Ministre a jugé à propos de prendre aussi l'avis des Procureurs généraux (*b*). C'est par leur intermédiaire que les pièces sont transmises à la chancellerie; toutefois, les magistrats de première instance n'ont pas moins dû continuer de donner à leur correspondance la même forme qu'auparavant, en la dirigeant comme si elle était adressée directement au chef de la justice.

Les Chambres doivent toujours déliberer sur les demandes qui leur sont présentées; elles peuvent consigner dans la délibération les observations qu'elles croient avoir à opposer à ces demandes, mais la loi ne leur accorde pas le droit de les repousser de leur autorité privée; ainsi, les membres d'une Chambre qui, malgré les observations qui leur seraient adressées, persisteraient dans leur refus, s'exposeraient à être traduits devant le Tribunal de première instance, conformément aux art. 3 et 5 de la loi du 25 Ventôse, car l'examen des aspirans et les délibérations relatives à la délivance des certificats de capacité et de moralité sont classés parmi les actes pour lesquels les Notaires sont tenus de prêter leur ministère.

Si la résistance d'une Chambre n'avait pu être vaincue, le Ministre de la justice, usant du droit qui lui est conféré part l'art. 44 de la loi, s'adresserait au Tribunal de première instance et l'inviterait à faire comparaître le candidat en la Chambre du conseil et à s'assurer de sa capacité et de sa moralité.

En cas de concurrence de plusieurs candidats pour une même

(*a*) Loi du 25 Vent art. 44.
(*b*) Circul. Min. just. 15 Juillet 1820, *C. du Not.* p. 456.

place, ce qui ne peut avoir lieu que lorsque la place est à créer ou qu'elle est vacante par suite de destitution, la Chambre doit donner son avis sur la préférence.

Enfin, elle a la faculté de révoquer le certificat de moralité qu'elle aurait délivré à un aspirant qui, plus tard, aurait été reconnu n'en être pas digne.

§ III.—DE L'INCOMPATIBILITÉ DES FONCTIONS DE NOTAIRE AVEC DIVERSES AUTRES FONCTIONS.

Il est de principe naturel qu'aucun citoyen ne puisse exercer ni concourir à l'exercice d'une autorité chargée de la serveillance, médiate ou immédiate, des fonctions qu'il exerce dans une autre qualité.

Une autre raison non moins puissante a présidé aux dispositions des lois qui prononcent l'incompatibilité des fonctions des Notaires avec diverses autres fonctions: le législateur veut que la confiance des citoyens dans la personne des Notaires soit entièrement libre, et il a craint, avec raison, que cette liberté ne fût gênée par la considération du pouvoir que les Notaires, revêtus de quelqu'autre fonction publique, pourraient exercer, directement ou indirectement, sur ceux qui s'adresseraient à d'autres.

Les fonctions de Notaire sont déclarées incompatibles avec celles de conservateurs des hypothèques (*a*); juges, procureurs du Roi près les Cours et Tribunaux, leurs substituts, greffiers, avoués, huissiers, préposés à la recette des contributions directes et indirectes, juges de paix et commissaires de police (*b*); sous-préfets (*c*), conseillers de préfecture (*d*), contrôleurs des contributions (*e*), avocats (*f*) et commissaires-priseurs (*g*).

§ IV.—DES OFFICES ET DE LEUR TRANSMISSION.

La loi du 19 Septembre 1791 avait renversé le principe de l'hérédité des offices, et la loi réorganisatrice de l'an XI (1803), ne l'avait pas rétabli; c'est que, lors de la première de ces lois, on travaillait à la révolution avec plus d'ardeur que de

(*a*) Loi du 9 Mess. an XIII.
(*b*) Loi du 25 Vent. an XI, art. 7.
(*c*) Arrêté du Gouv. du 5 Brum. an XII.
(*d*) Avis du Cons. d'Et. 10 Vent. an XIII.
(*e*) Déc. Min. fin. 8 Prair. an XIII.
(*f*) Ord. du 20 Nov. 1822.
(*g*) Ord. du 31 Juill. 1822.

sagesse, et qu'en 1803, on n'était pas revenu de tous les préjugés qu'elle avait fait naître.

Cependant, les places de Notaires avaient été constamment, sous le gouvernement impérial, considérées comme des propriétés héréditaires et transmissibles, et il n'était accordé de provisions qu'au candidat qui justifiait d'un traité fait avec le titulaire ou avec ses héritiers.

Ce qui n'était ainsi établi que par convenance est, depuis 1816, érigé en principe. Les charges de Notaires, Avoués, Greffiers, etc., font partie du patrimoine de ceux qui en sont pourvus; ils peuvent les céder à des tiers, et, à leur décès, elles passent à leurs héritiers ainsi que les autres biens dont ils sont possesseurs (*a*).

C'est la conséquence du droit qui leur a été conféré de présenter leur successeur à l'agrément du Roi (*b*).

En effet, par cela même qu'ils peuvent présenter leur successeur, ou, comme le dit M. Troplong, faire une résignation *in favorem*, ils ont le droit de traiter de leurs offices à prix d'argent, et ce même droit est transmis par eux à leurs héritiers (*c*).

La cession faite à un autre qu'au successeur, lequel; en ce cas, ne vient qu'en seconde ligne, reçoit son exécution; c'est ce qui a eu lieu relativement à une charge de commissaire-priseur, que le titulaire avait cédée aux autres commissaires-priseurs de la ville où il était établi (*d*).

La convention sur la transmission des offices se forme de deux élémens bien distincts : 1.° le *traité*, ou la *vente*, puisque cette dernière expression est passée en usage; 2.° et la présentation à l'agrément du Roi. — Cette présentation est la matière du contrat; c'est un *fait* et non une *chose*, différence de laquelle il résulte que, dans cette convention, il n'y a pas *vente* proprement dite, mais bien seulement, de la part du titulaire, *obligation de faire* tout ce qui dépendra de lui pour que le tiers désigné soit nommé à sa place. — Or, si le titulaire refuse de faire

(*a*) Toullier, t. 12, N. 112.—Duranton, t. 16, N. 182. — Troplong, *de la Vente*, t. 1, N. 220. — Duvergier, t. 1, N. 208.

(*b*) L. 28 Avril 1816, art. 91.

(*c*) Rej. Req. 20 Juin 1820. S-V. 21, 1, 45. — 28 Fév. 1828, D. 28, 1, 151;—16 Fév. 1831, D. 31, 1, 54.—Rennes, 14 Nov. 1832. S-V. 33, 2, 5.—Paris, 11 Déc. 1834. S-V. 35, 2, 112.

(*d*) Arrêt de Rennes, cité à la note précéd.

la présentation, le successeur ne peut l'y contraindre : il n'a qu'une action en dommages-intérêts (*a*).

La présentation une fois effectuée, le contrat doit être considéré comme ayant acquis sa perfection (*b*); admettre le titulaire à la retirer, ainsi que l'a fait le Ministre de la justice (*c*), c'est, en quelque sorte, faire revivre l'action en *regrès* (rétractation d'une démission donnée), transportée autrefois du droit canonique dans le droit civil, et qui a cessé d'avoir aucune influence depuis la promulgation du Code civil et de la loi du 28 Avril 1816 (*d*).

On conçoit que, dans les traités sur des offices, l'efficacité de la convention est subordonnée à l'événement de la nomination, qui en est la condition ordinaire; or, s'il arrive que le candidat présenté ne soit pas agréé par le Roi, ce même candidat est nécessairement dégagé de l'obligation de payer le prix stipulé (*e*).

Sans doute le droit de présentation d'un successeur et celui d'en stipuler les conditions constituent une propriété; mais cette propriété est d'une nature particulière, en ce qu'elle ne peut se transmettre qu'à des individus réunissant des qualités spéciales; cette raison s'oppose à ce qu'une telle propriété devienne l'objet d'une saisie et d'une mise aux enchères de la part des créanciers du titulaire : le droit des créanciers se borne à saisir-arrêter les sommes qui forment le prix de la présentation (*f*).

Si le titulaire est décédé et que ses héritiers négligent ou refusent d'user du droit de présentation, ses créanciers peuvent être subrogés à l'exercice de ce droit (*g*).

Le titulaire ou ses ayant-cause ne peuvent être privés de l'indemnité attachée au droit de présentation; en sorte que si un successeur est nommé au titulaire décédé sans que sa présentation ait été faite, mais seulement dans l'intérêt public, il n'en doit pas moins leur tenir compte du prix de l'office, dont alors

(*a*) Duvergier, *loc. cit.*—Villeneuve, *Consult.* S-V. 33, 2, 177.— Aix, 5 Janv. 1830. — Montpellier, 20 Juill. 1832, et Agen, 6 Janv. et 18 Avril 1836. S-V. 36, 2, 65 et 37, 1, 445.

(*b*) Duvergier, *loc. cit.*

(*c*) Déc. 5 Mai 1834. S-V. 33, 2, 374.

(*d*) Rej. 13 Nov. 1823. Journ. des Not. art. 4528.

(*e*) Nancy, 12 Juillet 1834. S-V. 36, 2, 21.

(*f*) Limoges, 10 Nov. 1830. S-V. 31, 2, 216.

(*g*) Colmar, 29 Mai 1833. S-V. 33, 2, 387.

le Tribunal de première instance du ressort est appelé à apprécier la valeur (*a*).

Et ce principe est applicable dans le cas où le successeur est au nombre des héritiers du titulaire et a formé lui-même sa demande en cette qualité (*b*).

Le titre de Notaire ne pouvant être accordé qu'à des individus préparés par des études et des travaux spéciaux, on conçoit que cette prescription de la loi serait éludée si les fonctions du notariat étaient remplies par d'autres que ceux qui en ont reçu la mission légale; aussi doit-on regarder comme illicite, et, conséquemment, comme nulle, toute convention par laquelle un Notaire céderait à un tiers une part quelconque de son office, ou ferait avec lui une association pour son exploitation (*c*).

(*a*) Rennes, 25 Fév. 1853. S-V. 54, 2, 110.
(*b*) Grenoble, 4 Fév. 1857. S-V. 58, 2, 15.
(*c*) Jug. du Trib. de Nantes du 9 Mai 1859. J-N. 10405.

LIVRE PREMIER.

DES NOTAIRES ET DE L'EXERCICE DE LEURS FONCTIONS.

CHAPITRE PREMIER.

DES NOTAIRES.

Il est peu de fonctions aussi importantes que celles qui sont confiées aux Notaires; d'une part, et c'est le but principal de leur institution, ils donnent aux conventions privées la sanction de l'autorité souveraine, et forment ainsi un lien puissant et insensible entre le prince et le sujet; d'autre part, comme dépositaires des titres sur lesquels repose la fortune des familles, ils sont commis pour transmettre aux générations qui succèdent la trace de ce qui a été fait par les générations qui ont précédé.

C'est en ce sens, c'est avec des idées nées de ces attributions, que la loi les caractérise. « Les Notaires, dit-elle, sont les fonctionnaires publics établis pour recevoir tous les actes et contrats auxquels les parties doivent ou veulent faire donner le caractère d'authenticité attaché aux actes de l'autorité publique, et pour en assurer la date, en conserver le dépôt, et en délivrer des grosses et expéditions » (*a*).

Ainsi, et par une suite obligée de cette définition, toutes les fois qu'un acte doit avoir la forme authentique, soit par le vœu de la loi, soit par la volonté des contractans, les Notaires seuls sont chargés de le recevoir. C'est une attribution spéciale qui leur est donnée et qui ne saurait être exercée par un autre fonctionnaire.

Ainsi, exerçant dans la mesure des intérêts privés et selon la mission que leur donnent les contractans, une portion de la puissance publique, ce qui est une conséquence de la qualité de *fonctionnaires publics* que la loi leur confère, ils sont placés spécialement sous la sauve-garde du Gouvernement; le caractère dont ils sont revêtus, et qu'ils doivent faire respecter,

(*a*) Loi du 25 Vent. an XI, art. 1.

leur impose l'obligation de poursuivre devant les Tribunaux la répression des outrages qui leur seraient faits à raison de leurs fonctions ou de leur qualité.

Le délit serait de la compétence des Tribunaux correctionnels (*a*), et il existerait soit que l'outrage eût été fait dans un lieu public ou dans tout autre lieu (*b*), soit qu'il eût été fait à raison d'actes passés actuellement, ou de la simple lecture d'actes passés antérieurement (*c*).

Les Notaires sont institués à vie (*d*). Le législateur l'a voulu ainsi afin de les rendre indépendans comme les juges, et de les mettre à l'abri des intrigues de la malveillance, de la jalousie et du ressentiment des hommes puissans et en crédit.

La loi leur prescrit de prêter leur ministère lorsqu'ils en sont requis (*e*).

Cependant, cette obligation cesserait à l'égard des personnes incapables de contracter, ou qui se trouveraient dans un état à ne pas avoir une volonté libre; elle cesserait encore à l'égard de celles qui voudraient constater des conventions contraires aux bonnes mœurs, à l'ordre public (6–900–1172), ou aux dispositions des lois. Enfin, ils doivent s'abstenir de prêter leur ministère aux actes injurieux pour des tiers ou pour quelqu'une des parties présentes.

Sans doute ils peuvent recevoir des actes tous les jours de l'année, ils le doivent même en cas de nécessité pressante.

Cependant, il convient de ne faire les jours de fêtes légales aucun des actes qui participent de la juridiction contentieuse, tels qu'inventaires, procès-verbaux de ventes ou de comparutions, etc. (*f*).

Hors les cas de nécessité et pour les actes ordinaires, les Notaires à qui il conviendrait de s'abstenir de travailler les jours de dimanche et de fêtes seraient-ils repréhensibles? Nous ne le pensons pas. *Le repos des fonctionnaires publics sera fixé au dimanche*, dit la loi relative à l'organisation des cultes (*g*). Nous

(*a*) Rej. ch. crim. 9 Sept. 1836. S-V. 36, 1, 868.
(*b*) Cass. 13 Mars 1812, S-V. 12, 1, 381.
(*c*) Cass. 22 Juin 1809, S-V. 10, 1, 190.
(*d*) Loi du 25 Vent. an XI, art. 2.
(*e*) Loi du 25 Vent. an XI, art. 3.
(*f*) Merl. *Rép.* v. *Notaire*, §. 5, N. 6.
(*g*) Loi du 18 Germ. an X, art. 57.

ajouterons que la question s'étant présentée devant un Tribunal, les juges ont reconnu que le refus qu'avait fait le Notaire ne présentait pas de matière à blâme (*a*).

Avant d'entrer en fonctions, les Notaires sont soumis à quelques formalités d'installation ; ils sont obligés aussi à fournir un cautionnement; enfin, des règles sont tracées relativement à leur résidence et à l'exercice de leur ministère dans certaines limites : nous allons établir successivement les principes qui régissent ces diverses matières.

SECTION I.

NOMBRE ET PLACEMENT.

Le nombre des Notaires doit augmenter ou diminuer selon les mouvemens de la population (*b*); deux articles de la loi du 25 Ventôse mettent dans les mains du Gouvernement les moyens de les répartir conformément aux besoins de chaque localité.

Voici ces articles :

31. « Le nombre des Notaires pour chaque département, leur » placement et résidence, seront déterminés par le Gouverne» ment de manière, 1.° que dans les villes de cent mille ha» bitans et au-dessus, il y ait un Notaire au plus par six mille » habitans; 2.° que dans les autres villes, bourgs ou villages, » il y ait deux Notaires, au moins, ou cinq au plus, par cha» que arrondissement de justice de paix ».

32. « Les suppressions ou réductions de places ne seront ef» fectuées que par mort, démission ou destitution ».

Le premier de ces articles divise la France en deux sections, l'une formée des villes de cent mille habitans et au-dessus, ce qui ne peut s'appliquer qu'à *Paris*, *Lyon* et *Marseille*, car aucune autre ville ne compte cent mille âmes de population, et l'autre, des villes de moins de cent mille habitans, et des bourgs, villages, etc.

Relativement à *Paris*, *Lyon* et *Marseille*, la loi adopte, pour la fixation du nombre des Notaires, la base naturelle, la seule base qui puisse se présenter à la raison : *la population*; sous ce rapport, la loi est parfaite.

(*a*) Colmar, 20 Janv. 1834. S-V. 35, 2, 364.

(*b*) En 1835, il était de 10,098.

Mais elle est insuffisante quand elle abandonne cette base; et elle l'abandonne en prescrivant, pour toutes les autres villes, une fixation déterminée par le nombre des justices de paix, puisque la circonscription des justices de paix n'est point elle-même tracée d'après la population.

Cette insuffisance a été mise en évidence quand il s'est agi de demander une augmentation des cautionnemens. Cette augmentation a été calculée progressivement sur un tableau d'application à la population des villes, formé par une échelle qui compte 32 degrés entre les villes de 5,000 habitans et celles de 100,000. Ce tableau est annexé à la loi du 28 Avril 1816.

L'application rigoureuse des dispositions de l'article 31 jetterait la perturbation dans le Notariat; elle nécessiterait, à l'égard d'un grand nombre de localités, des suppressions ou des créations de places (*a*); c'est probablement ce motif qui a porté le Gouvernement à laisser les choses dans l'état où elles se trouvaient lors de la promulgation de la loi.

En 1810, le Ministre de la justice prescrivit un travail général sur le nombre de Notaires nécessaires à chaque localité, sur les lieux où ils devaient être établis, et sur les changemens de résidences qu'il convenait d'effectuer. L'avis que les chambres de discipline furent appelées à donner sur ces objets sert de point de départ à la chancellerie pour l'examen des demandes de nomination qui lui sont présentées (*b*).

Quand il est fait une demande en création de place, ce qui ne peut avoir lieu que lorsque le *maximum* n'est pas rempli dans une résidence, le Gouvernement, qu'elle qu'ait été l'opinion émise par la Chambre devant laquelle le candidat a dû préalablement se présenter, agrée la demande ou en prononce le rejet (*c*).

(*a*) Le tableau des Notaires présente des incohérences singulières.— Ainsi Bordeaux, avec une population de 93,114 âmes, compte trente Notaires, et Rouen, avec une population de 92,083 âmes, n'en a que 12.—Orléans, avec 40,272 âmes, a 25 Notaires, et Toulouse, avec 6[illegible]5 âmes, n'en a que 14. — Dijon, ville de 21,544 âmes, a 14 Notaires, et Caen, ville de 39,886 âmes, n'en a que 7.—Montpellier, avec 33,864 âmes, en a 8, et Versailles, avec 28,776 âmes, en a 5. — Enfin, Chartres, avec 14,451 habitans, a 8 Notaires, et le Hâvre, avec 25,618 habitans, en a seulement 4.

(*b*) Voy. Circul. du 18 Juill. 1819.

(*c*) Circul. du 6 Vend. an XIII. *C. du Not.* p. 375.

Lorsque le *maximum* est dépassé, on arrive à la réduction par plusieurs moyens.

D'abord, le candidat qui se présente rapportant la cession de deux titres, est agréé sans difficulté, parce qu'alors il s'opère une réduction qu'il convient de favoriser tant pour l'intérêt des Notaires que pour celui de la Société.

Ainsi nommé sur deux titres, le nouveau titulaire a le droit de présenter, même avant que la réduction soit opérée, un successeur de qui l'on n'exige point un troisième titre.

La présentation de deux titres peut se faire par celui d'un Notaire décédé et celui d'un Notaire en exercice, mais non par deux titres de Notaires décédés; on estime à la chancellerie que ce serait ajourner indéfiniment la réduction (*a*).

Bien que le *maximum* soit dépassé, les Notaires qui occupent des résidences conservées peuvent être remplacés sur un seul titre, si l'un des Notaires menacés de suppression déclare, même en se réservant l'exercice de ses fonctions; qu'il consent à ce que son étude demeure éteinte sans indemnité, lors de son décès (*b*).

Il y a également lieu à remplacement sur un seul titre pour une résidence conservée, lorsque le candidat justifie que les Notaires menacés de suppression ont refusé, soit de donner une démission en sa faveur, soit d'aller occuper cette résidence (*c*).

Si, après le décès d'un Notaire dont le titre est à supprimer, ses héritiers refusent de traiter, le candidat qui se présente pour être nommé à une résidence conservée, peut être admis au moyen de ce double titre, à la charge d'une indemnité envers les héritiers du Notaire dont le titre est supprimé (*d*).

Enfin, les Notaires d'une résidence, non encore réduits au nombre légal, peuvent convenir que les premiers d'entr'eux qui cesseront leurs fonctions seront censés s'être démis en faveur de la compagnie, par laquelle ils seront indemnisés au moyen d'un prix à fixer lors des démissions. — Un tel traité ne saurait être

(*a*) Lettre du Min. 1er. Mai 1832. S-V. 32, 2, 616.

(*b*) Ord. 23 Juill. 1837. S-V. 38, 2, 47.

(*c*) Ord..... Juin 1835. S-V. *ibid.*

(*d*) Ord. 28 Juillet 1837. S-V. *ibid.*

considéré comme une vente ou promesse de vente, nulle à défaut de détermination du prix; ce serait un des contrats innommés permis par les lois romaines et reconnus par le Code civil (1136, 1142, 1149). — Il ne pourrait non plus être regardé comme renfermant, de la part des Notaires, une obligation contractée sous une condition potestative, le réglement de l'indemnité, en cas de désaccord, appartenant nécessairement aux Tribunaux (*a*).

SECTION II.

DE LA RÉSIDENCE.

L'ordonnance de nomination de chaque Notaire fixe le lieu où il doit résider; l'obligation de s'y conformer est impérative; le Notaire qui l'enfreindrait pourrait être considéré comme démissionnaire, et le Garde-des-Sceaux, après avoir pris l'avis du Tribunal, pourrait proposer son remplacement (*b*).

Il appartient essentiellement à la commune de laquelle dépend le lieu qui lui est assigné pour résidence (*c*); c'est dans cette commune qu'il doit avoir son domicile de fait et de droit, son étude et le dépôt de ses minutes.

En général, la résidence est fixée par l'indication de la commune. Ainsi, lorsque la commune est divisée en plusieurs hameaux, rien n'oblige le Notaire d'avoir son étude au chef-lieu plutôt que sur un autre point, à moins qu'il n'ait été spécialement placé dans une partie de la commune exclusivement à l'autre.

Si, par suite d'une nouvelle circonscription de territoire, le lieu de résidence se trouve réuni à un autre canton, non-seulement il conserve le droit d'y demeurer, mais il acquiert celui d'exercer dans toute l'étendue du nouveau canton, en cessant, toutefois, de recevoir des actes dans l'ancien.

L'obligation de résider au lieu fixé repose tout à la fois sur l'intérêt général motivé par les besoins de la localité et sur l'intérêt des Notaires en particulier, afin qu'aucun d'eux n'a-

(*a*) Rej. Req. 4 Juin 1855, S-V. 55, 1, 827.
(*b*) L. 25 Vent. an XI, art. 4 et 45.
(*c*) Voy. L. 25 Vent. an XI, art. 54 et 56.

bandonne la résidence qui lui est assignée pour s'établir dans une autre qui lui paraîtrait plus avantageuse.

Dans le premier cas, la contravention est d'ordre et d'intérêt public. Son appréciation appartient exclusivement au Ministre de la justice (*a*), et la décision qu'il rend, après avoir toutefois et selon le vœu de la loi (*b*), pris l'avis du Tribunal par voie consultative (*c*), est un acte d'administration, non susceptible, par sa nature, d'être attaqué par la voie contentieuse (*d*).

Dans le second cas, l'infraction peut se trouver compliquée d'une atteinte à l'intérêt privé : la présence plus ou moins prolongée d'un Notaire au lieu où un autre Notaire serait établi, aurait pour effet d'appeler et de détourner la confiance des cliens; le dommage qui en résulterait serait susceptible d'appréciation, et, en dehors de l'action publique, il en naîtrait, au profit du Notaire lésé, une action civile dont les résultats rentreraient dans l'examen des principes généraux (*e*).

Il n'y a point sans doute infraction à la règle quand un Notaire se transporte hors de son étude à l'effet de recevoir un acte : il ne fait alors qu'user du droit qui lui est donné d'exercer dans l'étendue de son ressort; mais l'infraction existe quand il se rend habituellement, à des jours fixés et indiqués d'avance, dans un lieu de son ressort autre que celui de sa résidence (*f*), et la contravention devient plus grave lorsque à ce premier tort se réunit celui d'employer, pour amener des cliens, des manœuvres incompatibles avec les convenances qu'un Notaire doit se faire un devoir de respecter et de ne jamais perdre de vue dans l'exercice de ses fonctions.

(*a*) Rej. Req. 24 Juin 1829, S-V. 29, 1, 266.— Aix 29 Juillet 1857, S-V. 37, 2, 474.

(*b*) L. 25 Vent. an XI, art. 4.

(*c*) Rej. Req. 24 Juin 1829, S-V. 29,1,266.

(*d*) Ord. 9 Mai 1838, S-V. 59, 2, 126.

(*e*) Riom, 18 Mai 1833, S-V. 33, 2, 533.— Rouen, 26 Juin 1837. S-V. 37, 2, 472, et autre arrêt du 9 Fév. 1839.

(*f*) Ord. du 2 Nov. 1838, J. N. art. 9054.— Autres du 26 Nov. 1836. J-N. art. 9489.

SECTION III.

DU RESSORT.

Chaque Notaire trouve, dans l'ordonnance qui le nomme, a fixation du ressort ou portion de territoire dans lequel il a le droit d'exercer le ministère qui lui est confié.

Ce ressort est réglé par l'étendue de la juridiction du Tribunal près duquel il est placé.

La loi divise les Notaires en trois classes :

La première se compose de ceux des villes où siége une Cour royale; ils peuvent instrumenter dans toute l'étendue du ressort de cette Cour.

La seconde comprend ceux des villes qui n'ont qu'un Tribunal de première instance, lesquels ne peuvent exercer que dans son ressort.

Enfin, la troisième classe se compose de ceux des autres communes; ils n'ont qualité pour recevoir des actes que dans l'étendue du Tribunal de paix dont relève la commune de leur résidence (*a*).

Il semble superflu de faire remarquer que le Notaire, dans le ressort qui lui est assigné, est habile à exercer son ministère entre toutes les personnes qui se présentent devant lui, quelque part qu'elles aient leur domicile.

Les Notaires des résidences rurales appartenant à un canton dont le chef-lieu est le siége d'une Cour royale ou d'un Tribunal de première instance, ne cessent pas d'être Notaires de troisième classe; ils ont seulement le droit d'instrumenter dans la partie de la ville qui dépend de leur justice de paix (*b*).

Ceux établis dans une ville divisée en plusieurs justices de paix, et qui n'est le siége ni d'une Cour royale ni d'un Tribunal de première instance, ont le droit d'exercice dans la partie seulement qui est attribuée à la justice de paix dans le ressort de laquelle ils résident.

Hors du territoire qui leur est assigné, les Notaires ne sont plus fonctionnaires publics, mais simples personnes privées; les

(*a*) L. 25 Vent. an XI, art. 3.

(*b*) Av. Cons. d'Et. 7 Fruct. an XII.

actes qu'ils se permettraient d'y recevoir n'auraient point le caractère inhérent aux actes de l'autorité publique; et cette infraction aux règles rigoureuses de la juridiction, mettrait celui qui l'aurait commise dans le cas d'être suspendu de ses fonctions pendant trois mois, et d'être destitué en cas de récidive, sans préjudice de l'action en dommages-intérêts acquise aux contractans trompés par sa fausse qualité.

Et si le Notaire ne se contentait pas d'enfreindre la loi en instrumentant hors de son ressort; s'il dissimulait la vérité en datant d'un lieu où il aurait le droit d'exercer, en simulant la présence de témoins qui ne l'auraient point assisté, il commettrait alors une fraude à la loi, il se rendrait coupable d'un faux caractérisé, et ajouterait ainsi un crime à la transgression qu'il aurait eue pour objet de couvrir (*a*).

Cependant les Tribunaux auraient encore à examiner la moralité de l'action, car le faux peut jusqu'à un certain point devenir excusable, s'il est le résultat de l'ignorance ou s'il n'a pas été commis méchamment et à dessein de nuire à autrui (*b*), si, enfin, étant exempt de criminalité, il n'a porté préjudice à aucun intérêt privé, ni blessé l'ordre public (*c*).

Les travaux préparatoires d'une affaire, tels, par exemple, que la réunion des prétendans à l'acquisition d'un immeuble, sa mise en vente, la fixation du prix et des conditions, l'assistance à la rédaction d'un acte sous seings-privés (*d*), ne constituent point, de la part du Notaire qui y a procédé hors de son ressort, un délit rentrant dans les cas prévus par la loi; ces opérations ne sauraient aucunement être considérées comme faisant partie des attributions exclusives des Notaires, et dès-lors ils peuvent s'y livrer comme personnes privées, sans qu'il puisse à cet égard leur être adressé aucun reproche.

(*a*) Cass. 15 Juil. 1819 et 10 Nov. 1832, S-V. 19, 1, 380 et 33, 1, 407.

(*b*) Cass. 29 Déc. 1808 et 24 Juill. 1812, S-V. 10, 1, 222 et 17, 1, 93, et Paris, 11 Août 1810, S-V. 10, 2, 386.

(*c*) Rej. 19 Nov. 1819 et 4 Mars 1825, S-V. 23, 1, 157, et 25, 1, 340.

(*d*) Rej. Civ. 3 Juil. 1826, S-V. 26, 1, 440 et 441.

SECTION IV.

INSTALLATION.

Les Notaires sont nommés par le Roi. L'expédition de l'ordonnance contenant la nomination est adressée par le garde des sceaux au Procureur-Général de la Cour royale du ressort.

Dans les deux mois de sa nomination, et à peine de déchéance, le pourvu doit prêter, à l'audience du Tribunal de première instance, dans le ressort duquel est la résidence, le serment que la loi exige de tout fonctionnaire public, et celui de remplir ses fonctions avec exactitude et probité.

Pour être admis à prêter serment, il doit représenter :

1.° L'expédition de l'ordonnance qui le nomme, revêtue de la quittance du droit d'enregistrement de dix pour cent sur le montant du cautionnement ;

2.° Et la quittance du versement de son cautionnement.

Ce n'est qu'après avoir prêté serment qu'il a le droit d'exercer (*a*).

Il doit encore :

Premièrement, faire enregistrer le procès-verbal de prestation de serment au secrétariat de la mairie du lieu où il devra résider, et au greffe de tous les Tribunaux dans le ressort desquels il doit exercer (*b*).

Secondement, déposer au greffe de chaque Tribunal de première instance du département, et au secrétariat de la mairie de sa résidence, ses signature et paraphe ; et si c'est un Notaire de première classe, ce dépôt doit, de plus, être fait aux greffes des autres Tribunaux de première instance du ressort (*c*).

Les signature et paraphe doivent être sur une feuille distincte de papier timbré ; elles sont transmises dans les greffes par les Chambres de discipline après que la fidélité en a été attestée par le doyen et les syndics de la Chambre, et que les signatures de ces derniers ont été légalisées par le Président

(*a*) L. 25 Vent. art. 48.
(*b*) *Id.* art. 47.
(*c*) L. 25 Vent. art. 49.

du Tribunal civil. Chacune de ces feuilles donne lieu à un acte de dépôt séparé (*a*).

Le Notaire d'une classe inférieure qui passe à une résidence supérieure, prend rang sur le tableau des Notaires de son nouveau ressort du jour de son installation, et non de celui de sa nomination primitive (*b*).

SECTION V.

CAUTIONNEMENT.

Les cautionnemens exigés des titulaires de diverses fonctions publiques, ont pour but d'assurer un recours utile pour raison des abus et prévarications que les fonctionnaires pourraient commettre dans l'exercice de leurs charges.

Celui des Notaires est réglé en raison combinée des ressorts et résidences qui leur sont assignés, d'après un *minimum* et un *maximum* fixés par un tableau annexé à la loi du 28 Avril 1816, qui forme, à cet égard, le dernier état de la législation.

Le versement doit en être fait au Trésor royal, dans les caisses des receveurs de département ou d'arrondissement, et les Notaires en reçoivent l'intérêt des mains des payeurs des départemens. — Cet intérêt, fixé primitivement à cinq pour cent, a été réduit à quatre pour cent (*c*).

Un titulaire nouvellement nommé ne peut point profiter du cautionnement de son prédécesseur; les formalités à remplir par ce dernier, avant d'en obtenir la remise, et les garanties auxquelles son cautionnement est assujetti, ont obligé le Trésor royal à établir pour règle d'exiger un versement particulier du nouveau titulaire, et de ne point admettre l'ancien cautionnement en remplacement du nouveau.

Mais si le titulaire, au lieu d'être nommé nouvellement, était seulement appelé d'une résidence à une résidence nouvelle, en ce cas il ne serait point obligé de fournir un nou-

(*a*) Circ. min. 6 Nov. 1821. *Code du Not.* p. 460.

(*b*) Rej. Req. 16 Avr. 1834, S-V. 34, 1, 246.

(*c*) Loi du 15 Sept. 1807.

veau cautionnement : sa nouvelle gestion serait naturellement garantie par celui versé lors de sa première entrée en fonctions (*a*).

La quotité du cautionnement, déterminée au jour de l'installation, est indépendante des mouvemens en plus ou en moins qui surviennent dans la population ; ainsi, les Notaires établis ne peuvent pas plus être obligés, en cas d'augmentation de population, à verser des supplémens, qu'ils ne seraient recevables, en cas de diminution, à demander la réduction des cautionnemens versés par eux (*b*).

Le cautionnement des Notaires est affecté :

Par privilége de premier ordre, à la garantie des condamnations prononcées contre eux *par suite de l'exercice de leurs fonctions* (*c*).

Les causes des condamnations ainsi indiquées sont, dans la pratique, désignées sous le nom de *faits de charge*, ce qui s'applique aux créances qui sont une suite nécessaire de l'exercice des fonctions de l'office, *ex necessitate officii* (*d*), et, spécialement, aux amendes encourues et aux frais faits pour en obtenir le paiement (*e*); — aux droits d'enregistrement des actes, bien que les parties n'en aient pas fait la remise au Notaire (*f*); — à la remise des fonds confiés au Notaire pour en faire le placement, et dont il aurait disposé (*g*).

Mais là s'arrête ce privilége; il ne s'étend pas aux opérations qui ne sont que le résultat d'une confiance volontaire accordée au Notaire hors l'exercice légal de ses fonctions; il a été jugé, spécialement, qu'il ne pouvait être attaché au détournement du prix d'une vente d'immeuble dont le Notaire avait été rendu dépositaire pendant le temps de la purge (*h*).

Par privilége de second ordre, au remboursement des fonds prêtés au titulaire pour tout ou partie de son cautionnement (*i*).

Enfin, et subsidiairement, il est affecté au payement, dans l'ordre ordinaire, des créances particulières exigibles sur eux (*k*).

(*a*) Ord. 14 Fév. 1816.
(*b*) Déc. Min. 3 Mai 1836, S-V. 36, 2, 378.
(*c*) Lois des 25 Vent. an XI, art. 33, et 25 Niv. an XIII, art. 1.
(*d*) Dard, *Traité des offices*, p. 25.
(*e*) Cass. 4 Fév. 1822, S-V. 22, 1,345.
(*f*) Cass. 23 Juillet 1827, S-V. 27, 1, 491.
(*g*) Paris, 4 Mars 1834, S-V. 34, 2, 221.
(*h*) Rouen, 15 Fév. 1838, S-V. 39, 2, 105.
(*i*) Lois des 25 Vent. an XI, art. 5, et 25 Niv. an XIII, art. 1.
(*k*) *Id. ibid.*

Ces trois classes de réclamans sont également admises à faire des oppositions sur le cautionnement, soit directement à la caisse d'amortissement, soit au greffe du Tribunal dans le ressort duquel le titulaire exerce ses fonctions *(a)*.

Les condamnations obtenues par application du premier privilége, s'exercent de suite, et sans attendre la vacance de la place du titulaire, tant sur les intérêts que sur le capital du cautionnement sur lequel elles frappent; c'est un point non contesté *(b)*.

Celles du second privilége donnent au bailleur de fonds le droit de toucher seulement les intérêts; à l'égard du capital, en le versant pour garantir la gestion du titulaire, le bailleur de fonds a accepté la condition tacite de le laisser jusqu'à l'époque où le fonctionnaire pour lequel il l'a fourni terminerait son exercice, à moins, toutefois, de conventions contraires.

Quant aux saisies-arrêts faites par des créanciers ordinaires, en vertu de condamnations étrangères aux fonctions des titulaires, bien que rien ne doive s'opposer à ce qu'elles soient validées, elles ne sont, au fond, que de mesures conservatoires et ne peuvent avoir pour effet de faire sortir le cautionnement de la caisse publique; de telle sorte que le jugement de validité ne peut être réellement exécuté qu'à la cessation des fonctions du titulaire *(c)*.

Nous reviendrons sur les cautionnemens au troisième livre de ce cours, quand il s'agira des actes nécessaires soit pour les retirer après la cessation de l'exercice des titulaires, soit pour établir le privilége du second ordre au profit des bailleurs de fonds.

(a) Loi du 25 Niv. art. 2.

(b) Cass. 1.er Juin 1814, S-V. 15, 1, 236.—26 Mars 1821, S-V. 21, 1, 346.—4 Février 1822, S-V. 22, 1, 345.

(c) Grenoble, 15 Fév. 1825, et Bordeaux, 18 Avril 1833, S-V. 23, 2, 176 et 33, 2, 462.

CHAPITRE II.

DES ACTES AUTHENTIQUES ET DES ACTES SOUS SEINGS-PRIVÉS.

Avant de poser les règles dont l'observation constitue l'authencité des actes Notariés, il est nécessaire de se fixer sur les effets des actes authentiques et de ceux qui n'ont pas ce caractère.

SECTION I.

ACTES AUTHENTIQUES.

L'acte authentique est, selon la définition du Code, *celui qui a été reçu par officiers publics ayant le droit d'instrumenter dans le lieu où l'acte a été rédigé, et avec les solennités requises* (1317).

On distingue en général, quatre sortes d'actes authentiques.

1.° Les actes *Notariés;* ce sont ceux que désigne spécialement le Code dans l'article que nous venons de citer;

2.° Les actes *législatifs* et ceux qui émanent du Gouvernement, tels que les ordonnances du Roi, les traités de paix, etc.;

3.° Les actes *judiciaires,* ce qui comprend, tant les jugemens que les différentes sortes d'exploits et de procès-verbaux faits par des officiers de justice, et tous les actes de procédure;

4.° Et les actes *administratifs,* qui émanent des chefs et préposés des différentes administrations. On peut ranger dans cette classe les actes consignés dans des registres publics, tels que ceux de l'état civil, de la conservation des hypothèques, de l'enregistrement, etc.

L'effet de l'authenticité est que l'acte fait *pleine foi*, entre les parties contractantes, leurs héritiers ou ayant-cause, de toutes les conventions qu'il renferme, même de ce qui n'y est exprimé qu'en termes énonciatifs, pourvu toutefois que l'énonciation ait un rapport direct à la disposition (1319-1320). Émané de fonctionnaires dont la loi consacre le témoignage, la seule représentation de l'acte authentique autorise à s'en servir; il requiert, de la part des dépositaires de la force et de l'autorité publiques, l'appui de leur pouvoir pour assurer son

exécution ; enfin, il est, dans sa partie, ce qu'est un acte émané de l'autorité souveraine.

Cette éminente prérogative est une institution du droit civil établie par des vues d'ordre public pour prévenir les contestations qui pouraient s'élever sur la preuve des conventions; car, naturellement, aucune écriture ne fait foi que pour ceux qui la connaissent, personne n'est obligé d'y avoir confiance; et, si elle est contestée, elle doit être vérifiée et reconnue par quelque voie légitime. Telles sont les écritures privées qui, en cela, sont demeurées dans la condition de toute écriture en général.

Cependant, comme on pourrait présenter comme authentiques des actes qui n'auraient que l'apparence de ce caractère, des actes ou la signature de l'officier public serait supposée, le législateur, conciliant la foi due à l'acte authentique avec cette maxime de raison, qu'il vaut mieux empêcher le mal de se commettre que d'être ensuite obligé de le réparer, fait fléchir la présomption que l'acte est vrai devant une présomption contraire, celle qui résulte d'un arrêt de mise en accusation intervenue sur inscription de faux (*a*).

SECTION II.

ACTES SOUS SEINGS-PRIVÉS.

On appelle actes *sous seings-privés,* ceux qui ne sont signés que des parties et qui, étant passés sans l'intervention d'un officier public, ne présentent aucune forme authentique.

On en voit dans lesquels les parties, ne sachant signer, apposent *leur croix ordinaire*, font signer un parent en leur place, ou font certifier leur convention par des témoins complaisans; comme alors rien n'établit qu'ils sont émanés de celui qui contracte, condition obligée pour faire un commencement de preuve (1347), il est presque superflu de dire qu'ils sont absolument nuls (*b*).

(*a*) C. C. 1319, et Loi du 25 Vent. an XI, art. 19.

(*b*) Bruxelles, 27 Janv. 1807, S-V. 7, 2, 249. — Paris, 15 Juin 1807, S-V. 7, 2, 670. — Paris, 20 Août 1808, S-V. 8, 2, 284. — Colmar, 25 Décembre 1809, S-V. 10, 2, 568.

Les actes privés n'ont point de date certaine, par la raison qu'il a dépendu de ceux qui les ont faits de les antidater.

Trois circonstances uniques établissent l'impossibilité de l'antidate; le législateur a pris le soin de les préciser; ainsi, la loi reconnaît l'existence des actes privés :

1.° Du jour où ils ont été présentés à l'enregistrement;

2.° Du jour de la mort d'une des personnes qui les ont signés;

3.° Et du jour où ils ont été relatés dans un titre authentique (1328).

Mais ces circonstances sont limitatives (*a*).

Il ne peut être fait aucun usage des actes de cette nature, soit en justice, soit devant toute autre autorité constituée, qu'ils n'aient été préalablement enregistrés; et avant l'accomplissement de cette formalité, non seulement ils ne peuvent servir de base à une convention rédigée en acte authentique, ni même être l'un des élémens de cette convention (*b*).

Autrefois, il était défendu aux Notaires de les écrire; cette prohibition n'existe plus (*c*).

En principe, les écrits privés, seuls et par eux-mêmes, ne prouvent rien, ni contre ceux à qui ils sont attribués et dont ils portent les noms et les signatures, ni, à plus forte raison, contre des tiers.

Cependant, lorsqu'ils présentent l'aspect ou la forme d'un acte, lorsqu'ils contiennent une obligation contractée par les personnes dont le nom s'y trouve apposé comme signature, ils forment une apparence de preuve qui produit deux effets :

L'un, d'obliger la personne à qui on oppose un acte de cette nature, si c'est à elle à qui il est attribué, d'avouer ou de désavouer formellement son écriture ou sa signature (1323), sous peine de voir l'écrit considéré comme reconnu;

L'autre, en cas que la signature soit déniée, ou en cas qu'elle ne soit pas reconnue par les héritiers ou ayant-cause de la

(*a*) Duranton, tom. 13, n. 131. —Cass. 27 Mai 1825, S-V. 25, 1, 297.

(*b*) L. 22 Frim. an VII, art. 25 et 42, et Cass. 26 Janvier 1831, S-V. 31, 1, 65.

(*c*) Rej. Req. 30 Novemb. 1807, S-V. 8, 1, 85.—Avis du Cons. d'Et. du 1.er Avril 1808.

personne à qui elle est attribuée, d'autoriser celui qui fonde son action sur l'acte dont il s'agit, à en demander la vérification par titres, par experts et par témoins (*a*).

Mais avant de pouvoir commencer les actions nécessaires pour arriver à l'une ou l'autre de ces deux fins, il faut faire enregistrer l'acte que l'on veut faire reconnaître, c'est-à-dire qu'il faut faire la dépense que l'on avait voulu éviter.

Les signatures une fois reconnues ou considérées comme telles, autorisent celui au profit de qui il résulte, de l'acte sous seing-privé, une obligation quelconque, à poursuivre un jugement de condamnation, et ce n'est qu'après l'avoir obtenu que l'acte peut-être mis à exécution.

Ainsi il faut, 1.° reconnaissance de signatures ; 2.° jugement de condamnation : — Ces deux opérations préalables ont l'inconvénient de donner à un débiteur de mauvaise foi le temps de prendre ses mesures, de vendre ses biens ou de les grever d'hypothèques simulées, et de mettre ainsi le créancier légitime dans l'impossibilité de se faire payer.

En général, on n'adopte la forme des signatures privées que pour économiser les droits d'enregistrement; mais il est bien rare que l'on arrive à ce but.

En matière de vente, la régie est autorisée à poursuivre le payement du droit, *soit par l'inscription du nom du nouveau possesseur au rôle de la contribution foncière, et des payemens par lui faits d'après ce rôle, soit par des baux par lui passés ; ou, enfin, par des transactions ou autres actes constatant sa propriété ou son usufruit (b)* ; il est presque impossible qu'avec tant de moyens donnés à la régie, une seule mutation puisse demeurer secrète.

Si les actes portent transmission de propriété ou d'usufruit de biens immeubles; si ce sont des baux à ferme ou à loyer, sous-baux, cessions et subrogrations de baux, ou engagemens d'immeubles, ils doivent être enregistrés dans les trois mois de leur date; s'ils sont présentés après ce délai, ils sont passibles

(*a*) C. C. 1324, et C. P. 195.

(*b*) Loi du 22 Frimaire an VII, art. 12.

d'une amende égale au droit, ou, en d'autres termes, ils payent le double droit (*a*).

Et quelle est la position de l'acquéreur d'un immeuble par acte sous seing-privé non enregistré? peut-il se considérer comme propriétaire? Non, car il ne peut ni donner, ni vendre, ni hypothéquer l'immeuble par lui acquis; il ne peut pas en comprendre les impositions dans sa cote élective; il n'est point propriétaire. — Enfin, si son vendeur devient insolvable; si, sans devenir insolvable, il consent des hypothèques conventionnelles ou s'il est obtenu contre lui des hypothèques judiciaires, les biens vendus en sont grevés et responsables, et l'acquéreur qui a payé, se voit dépossédé s'il ne paye une seconde fois,

SECTION III.

EFFETS DE L'ACTE NOTARIÉ, PAR OPPOSITION AUX EFFETS DE L'ACTE PRIVÉ.

Les actes passés devant Notaires ont quatre effets principaux: 1.° ils ont date certaine du jour où ils ont été passés; 2.° ils emportent hypothèque; 3.° ils ont force exécutoire; 4.° ils font foi de la convention qu'ils renferment entre les parties contractantes, leurs héritiers et ayant-cause.

Ils font également foi à l'égard des tiers, non pas à l'effet de les obliger ou de porter atteinte à leurs droits, car les conventions n'obligent que les parties contractantes et leurs représentans, mais en ce sens qu'ils prouvent que la chose s'est passée comme le porte l'acte.

Les actes privés, au contraire, n'ont de date certaine qu'à l'égard de ceux qui les ont souscrits, leurs héritiers et ayant-cause (1322); ils ne prouvent pas contre les tiers que la convention se soit passée à la date qui leur est donnée, mais seulement que la convention était déjà passée au jour qu'ils sont produits; — sauf, toutefois, les trois cas exceptionnels dont nous avons parlé.

Il faut observer, relativement à ce qui précède:

D'abord, qu'on ne peut opposer à l'héritier l'acte privé souscrit par son auteur et l'obliger à reconnaître sa date, que lorsque cet

(*a*) L. 22 Frimaire an VII, art. 22 et 58.

héritier agit du chef du défunt, et en vertu du droit qui appartenait au défunt, et non lorsqu'il exerce un droit qui lui serait attribué hors la volonté du défunt (*a*).

Ensuite, que, par les mots *ayant-cause*, il faut entendre ceux qui représentent un individu à titre universel, qui, conséquemment sont tenus de remplir ses obligations *personnelles*, et non ceux qui le représentent à titre singulier, comme les acquéreurs, les créanciers, les donataires (*b*); leurs intérêts étant distincts et séparés, ils peuvent ne pas reconnaître ce qui aurait été fait au préjudice de leurs droits.

Aussi a-t-il été jugé :

Que, dans le cours de deux ventes successives d'un même immeuble, faites la première par un acte sous seing-privé n'ayant pas acquis date certaine, la seconde par acte authentique, celle-ci, bien que postérieure, avait seule opéré la transmission de la propriété (*c*);

Que l'acquéreur d'un immeuble loué par bail sous seing-privé antérieur à son titre, mais n'ayant pas date certaine, avait le droit d'expulser le locataire (*d*).

On sait que les actes privés ne peuvent, à la faveur d'aucune stipulation, conférer hypothèque.

Ils ne sont point exécutoires par eux-mêmes; il faut, pour les mettre à exécution, obtenir un jugement qui, non seulement, donne acte de la reconnaissance, mais qui, en outre, prononce la condamnation à payer (*e*), ce qui n'est pas nécessaire aux actes Notariés en vertu desquels le créancier peut faire commandement à son débiteur, et ensuite faire saisir et vendre ses meubles, ou poursuivre l'expropriation forcée de ses immeubles (2213).

Enfin, les actes privés ne font foi entre ceux qui les ont signés, leurs héritiers et ayant-cause, que lorsqu'ils ont été reconnus en justice ou devant Notaires, et les parties auxquelles on les oppose, peuvent, tant que cette reconnaissance n'a pas

(*a*) Rej. Req. 15 Juill. 1824, S-V. 25,1,46.
(*b*) Rej. Req. 20 Février 1827, S-V. 27, 1, 158.—Grenoble, 9 Mai 1833, S-V. 33, 2, 506.
(*c*) Toulouse, 7 Juil. 1838, S-V. 52, 2, 646.
(*d*) Douai, 11 Août 1837, S-V. 38, 2, 106.
(*e*) Agen, 18 Déc. 1825, S-V. 25, 2, 11.

été faite ou prononcée, désavouer leur écriture ou leur signature; leurs héritiers ou ayant-cause peuvent même se contenter de déclarer qu'ils ne connaissent point l'écriture ou la signature de leur auteur (1323).

CHAPITRE III.

ATTRIBUTIONS DES NOTAIRES.

Les Notaires, nous l'avons vu en commençant le chapitre précédent, sont seuls chargés de recevoir les actes et contrats que les parties *doivent* ou *veulent* rendre authentiques.

Cette définition, puisée dans la loi, indique qu'il est des actes que l'on doit nécessairement passer devant Notaires, ceux que les parties *doivent* rendre authentiques.

Et qu'il en est dont la forme est facultative de la part des contractans, c'est-à-dire, qu'ils *peuvent* les faire ou devant Notaires ou sous signatures privées.

Il nous suffira d'indiquer ceux de la première espèce; la seconde se composera nécessairement de tous les autres.

Les actes qui doivent être passés devant Notaires, sont :

Les consentemens par les pères et mères, aïeuls et aïeules, au mariage de leurs enfans et descendans (73);

Les actes respectueux faits par les enfans de famille à leurs ascendans (154);

Les reconnaissances d'enfans naturels (334);

Les donations (931), les procurations portant pouvoir de les accepter (933), les testamens autres que ceux faits dans la forme olographe (971–976), et leurs révocations (1035);

Les actes d'emprunt et de quittance nécessaires pour opérer la subrogation d'un nouveau créancier dans les droits et hypothèques d'un créancier antérieur (1250);

Les contrats de mariage et les changemens qui y seraient faits (1394–1396), à peine de nullité; l'usage conservé dans quelques contrées de rédiger ces actes sous seing-privé, étant abrogé (*a*);

(*a*) Pau, 18 Juin 1836, S-V. 36, 2, 546.

Les actes dans lesquels des hypothèques sont consenties (2127) et les main-levées d'inscriptions (2158);

Les procurations pour désaveu *(a)*;

Les cessions de brevets d'invention *(b)*.

Indépendamment de ces attributions générales, les Notaires ont des fonctions particulières qui leur sont déférées par la loi.

1.° Ils sont commis pour représenter les présumés absens dans les inventaires, comptes, partages et liquidations dans lesquels ils sont intéressés (*c*).

2.° Ils ont le droit exclusif de procéder à la confection des inventaires, non seulement dans les cas d'ouverture de succession, mais encore dans tous les autres cas où le Code civil exige qu'il soit fait inventaire *(d)*; il n'y a qu'une circonstance où un inventaire puisse être fait sans leur participation, c'est lorsqu'il a lieu après une faillite : il peut alors être fait par les syndics provisoires *(e)*.

3.° Les ventes de bois, fruits et récoltes encore sur pied, ce qui leur donne la qualité d'immeubles (520-521), appartiennent aux Notaires privativement aux commissaires-priseurs (*f*) et aux greffiers et huissiers (*g*).

4.° Les ventes de choses incorporelles, telles que les achalandages de fonds de commerce et le matériel qui en fait partie, leur appartiennent également et à l'exclusion des commissaires-priseurs, par la raison que ces derniers n'ont le droit de vendre que les objets matériels livrables de la main à la main, tandis que, dans les ventes d'achalandages, la mise en possession n'étant pas instantanée, des conventions particulières peuvent avoir lieu sur l'entrée en jouissance, la garantie, le mode de payement et les sûretés données par les acquéreurs, toutes choses que les commissaires-priseurs seraient inhabiles à constater (*h*).

(*a*) C. P. 535.

(*b*) Loi du 14 Mai 1791, art. 15.

(*c*) C. C. 112-113 et C. P. 942.

(*d*) C. P. 935.

(*e*) C. de C. 486.

(*f*) Rej. ch. réunies, 1. Juin 1822, S-V. 22, 1, 308.

(*g*) Rej. Req. 18 Juil. 1826, et Cass. 8 Juin 1831.—4 Juin 1834, 11 Mai 1837, et 28 Août 1838, S-V. 31, 1, 225,—27, 1, 95, —34, 1, 402,—37, 1, 709 et 38, 1, 808.

(*h*) Rej. civ. 27 Février 1826;—Colmar, 30 Janvier 1827; —Paris, 15 Juin 1833, S-V. 26, 1, 271, 27, 2, 154 et 33, 2, 339.

5.° Ils ont, concurremment avec les courtiers d'assurances, le droit de se livrer aux opérations nécessaires pour parvenir à la conclusion des contrats d'assurances, et celui de rédiger les polices qni les constatent, soit, comme les courtiers, sous forme d'actes privés, soit sous forme d'actes Notariés (*a*).

6.° Dans les villes où il n'a pas été établi des commissaires-priseurs, ils ont le droit de faire, concurremment avec les greffiers et huissiers, les ventes publiques de meubles. A cet égard, il est une chose importante à remarquer : si les ventes se font *au comptant*, peu importe, pour les intérêts des vendeurs, qu'elles aient lieu par le ministère d'un greffier, d'un huissier ou d'un Notaire; mais si elles se font à crédit, il importe qu'elles soient faites par les Notaires, parce que, dans ce cas, ils ont le droit, que n'ont pas les deux autres officiers, de délivrer expédition du procès-verbal de vente en forme de grosse. —Cependant, s'ils se bornaient à faire les ventes sans faire signer sur le procès-verbal les adjudicataires qui auraient acheté à terme, comme alors les formalités prescrites pour donner au procès-verbal la qualité d'acte authentique, n'auraient pas été observées, les Notaires ne pourraient en expédier la grosse dans la forme exécutoire; s'ils lui donnaient cette forme, elle serait vaine et ne pourrait obtenir, sans jugement, la force exécutoire qu'elle aurait eue dans le cas contraire (*b*).

7.° Dans le cas de mutation d'inscriptions au grand livre de la dette publique, par succession, donation ou legs, ils sont chargés de donner leur certificat de propriété de ces inscriptions (*c*); ce certificat est nécéssaire pour que le Trésor puisse délivrer aux ayant-droit l'extrait de l'inscription nouvelle qui doit remplacer l'ancienne.

8.° Les Notaires sont également chargés de délivrer les certificats de propriété pour le remboursement des cautionnemen des titulaires décédés ou interdits (*d*).

9.° Ils ont qualité pour faire tant les actes d'offres que les

(*a*) Rej. Req, 7 Février 1833, S-V. 33, 1, 202.
(*b*) Bruxelles, 22 Mars 1810, S-V. 10, 2, 333.
(*c*) Loi du 28 Flor. an VII, art. 6.
(*d*) Déc. 18 Sept. 1806.

procès-verbaux de consignation des sommes offertes et non acceptées (*a*).

10.° Ils sont chargés de faire les adjudications de baux à ferme d'immeubles appartenant aux hospices (*b*).

11.° Dans les partages judiciaires où il y a lieu à des comptes, rapports et prélèvemens, le juge-commissaire renvoie les parties devant un Notaire dont elles conviennent, ou qui est nommé d'office si les parties ne s'accordent pas sur le choix (*c*).

12.° Ils sont chargés de constater l'existence des rentiers et pensionnaires de l'état (*d*).

Enfin, il est de règle générale que les Notaires ont qualité pour recevoir tous les actes que les parties doivent ou veulent passer devant eux; aucun acte ne peut être excepté de cette règle qu'autant qu'il existe à son sujet une disposition expresse de la loi. D'après ces principes, il a été jugé :

1.° Que l'appel d'un jugement de première instance est valablement interjeté par la déclaration de la partie, devant Notaire, qu'elle entend se rendre appelante, lorsque cette déclaration est ensuite signifiée par un huissier, avec assignation dans le délai de la loi, pour voir infirmer le jugement (*e*);

2.° Qu'une déclaration de pourvoi en cassation, en temps utile, est valablement faite devant Notaire lorsque le greffier a refusé de le recevoir (*f*), ou lorsquil n'a été trouvé personne au greffe : il faut toutefois que l'une ou l'autre de ces deux circonstances soit légalement constatée (*g*).

Les attributions des Notaires sont si clairement établies, et en même temps si étendues, que jamais aucun membre de ce corps n'a été convaincu d'avoir cherché à les agrandir en empiétant sur celles qui sont données à d'autres fonctionnaires; personne, à cet égard, n'a fait entendre aucune plainte contre eux, du moins les monumens de la jurisprudence ne rapportent aucune décision qui le prouve.

(*a*) Lyon, 14 Mars 1827. — Bordeaux, 30 Juin 1836, et Agen, 17 Mai 1836, S-V. 28, 2, 5 et 37, 2, 79 et 125.
(*b*) Décr. 12 Août 1807.
(*c*) C. C. 828. — C. P. 976.
(*d*) Ord. roy. 6 Juin 1839.
(*e*) Pau, 16 Août 1809, S-V: 14, 2, 590.
(*f*) Rej. ch. crim. 3 Janvier 1812, S-V. 16, 1, 8.
(*g*) *Id.* 4 Déc. 1807 et 21 Fév. 1812, S-V. 17, 1 542.

Cette stricte observation des principes peut leur donner le droit de faire entendre leurs plaintes au sujet de divers abus qui portent un préjudice réel au Notariat.

Dans de petites localités, il s'est trouvé des juges de paix qui, sous la fausse apparence des formes contentieuses, ont reçu des actes volontaires. Ils se sont fondés sur l'art. 7 du Code de procédure, qui porte : « Les parties pourront toujours se présenter » volontairement devant un juge de paix, auquel cas il jugera » leur différend, soit en dernier ressort, si les lois ou les parties » l'y autorisent, soit à la charge de l'appel, encore qu'il ne fût » le juge naturel des parties, ni à raison du domicile du défen- » deur, ni à raison de l'objet litigieux ».

Il est constant que, d'après cet article, la juridiction des juges de paix peut être prorogée par les parties; mais cette prorogation a des bornes.

Les lois qui les créent limitent leur compétence aux *actions purement personnelles ou mobilières*, et leur donnent le droit de prononcer en dernier ressort jusqu'à la valeur de 100 francs, et, à charge d'appel, jusqu'à la valeur de 200 francs (*a*).

D'après ce principe, les fonctions des juges de paix sont restreintes à deux branches d'opérations : 1.° ils ont dans leurs attributions un genre d'affaires déterminé ; 2.° ils sont délégués pour juger jusqu'à une certaine somme.

Relativement à la première branche de leurs fonctions, il ne peut jamais y avoir prorogation. « Lorsqu'un juge est » circonscrit dans un certain genre d'affaires, toutes les au- » tres lui sont absolument étrangères; les lui soumettre, ce » ne serait pas étendre sa juridiction, ce serait bien réelle- » ment en créer une et la lui conférer (*b*) ».

Il n'en est pas de même de la seconde; on est d'accord sur ce point que, déjà investi du droit de juger jusqu'à concurrence d'une somme, le juge de paix a, dans le titre de son office, le germe, le principe de l'autorité qui lui est nécessaire à l'effet de statuer sur une plus forte somme; mais ce droit ne peut l'autoriser jamais à connaître des actions où il s'agit d'immeubles.

(*a*) LL. 16 Août 1790 et 25 Mai 1838.
(*b*) Henrion de Pansey, *de la Comp. des Juges de Paix*, p. 54.

Et il est indispensable, pour que la prorogation puisse avoir lieu, que l'affaire soit *contentieuse*; cette condition manquant, le Juge de paix *envahit*, ainsi que l'a dit le Ministre de la justice (*a*), *des fonctions qui lui sont étrangères et qui ont été départies aux Notaires seuls.*

Les mairies sont aussi, en plusieurs circonstances, transformées en études de Notaires; il s'y fait, aux enchères, des ventes de terrains appartenant aux communes, des baux de ces mêmes biens, avec intervention de tiers qui cautionnent les adjudicataires, et l'on suppose que les conventions ainsi arrêtées ont la force de l'autorité publique et emportent hypothèque.

Pour apprécier ces actes, il faut d'abord examiner quelle est, au moment où ils se forment, la position du magistrat devant qui ils sont passés.

Or, c'est une chose incontestable que le maire agit pour sa commune, et la représente en qualité de mandataire constitué par son titre.

Au jour de l'adjudication, les deux parties contractantes sont en présence l'une de l'autre; d'une part, le maire, d'autre part, l'individu avec lequel la stipulation va être faite.

Ici, la raison appelle une tierce personne pour arrêter la convention, car le principe constitutif de tout contrat demande que la convention soit attestée par un tiers entièrement étranger aux intérêts qui y sont stipulés.

Mais si ce tiers est, lui-même, une des deux parties contractantes, ses intérêts personnels pourront aisément l'entraîner à sacrifier les intérêts de la partie avec laquelle il traite, dès-lors il est impossible de supposer qu'il lui soit permis d'imprimer au contrat la force de l'autorité publique, de créer, enfin, pour lui, un titre exécutoire contre son adversaire. Il faut nécessairement admettre, pour que l'acte ait le caractère de l'autorité publique, que le fonctionnaire qui le reçoit n'ait aucun intérêt dans la convention directement ni indirectement; qu'il n'y stipule, ni en qualité de partie, ni en qualité de manda-

(*a*) Circul. 29 Brum. an V, *Cod. du Not.* p. 538.—*Dissert.* J. des N. art. 198.

taire ; s'il en est autrement, l'acte n'a plus force de loi entre ceux qui l'ont souscrit : ce n'est qu'un écrit privé ; il n'emporte plus d'exécution parée ; l'hypothèque qui y est stipulée est inefficace.

On fait une objection. Il s'agit, dit-on, d'*actes administratifs*, d'actes dont les effets sont réglés par des principes particuliers.

Il faut s'entendre. D'abord, sachons ce que c'est qu'un acte administratif.

Un acte de cette nature est-il, et peut-il être une vente, un bail ? Mais alors tous les particuliers qui font des ventes, des baux, etc., font donc des actes administratifs ? L'objet, le but, les effets, sont ou doivent être les mêmes dans un cas comme dans l'autre. Il y a, dans tous les deux, des vendeurs et des acquéreurs, des bailleurs et des preneurs.

Un acte administratif ne peut être que celui qui concerne tous les administrés, que celui qui règle les choses d'administration générale. Une vente faite au nom d'une commune à un citoyen qui l'accepte et s'engage d'en payer le prix, n'est point un acte administratif ; le bail d'une maison, à un particulier qui s'oblige d'en jouir en père de famille et d'en acquitter le loyer, n'est point un acte administratif. Sans doute ces actes sont une suite de la régie ou de l'administration de choses appartenant à la commune, mais ce sont des actes d'administration comme chaque citoyen en fait. La commune est représentée par un magistrat ou fonctionnaire ; ce magistrat ou fonctionnaire, en réglant avec un particulier les conditions d'une vente ou de tout autre contrat, ne fait point un acte administratif.

Cette distinction ressort évidemment des principes consacrés par la Cour de cassation en deux arrêts différens (*a*) ; dans le plus récent on remarque le motif suivant : « Attendu qu'il faut » distinguer, dans les actes faits par l'administration munici- » pale, ceux qu'elle fait comme *agent du pouvoir et dans* » *l'exercice de l'autorité qui lui est déléguée*, et ceux où elle

(*a*) Cass. 2 Janvier 1817 et 26 Juillet 1827, S-V. 17, 1, 192, et 27, 1, 505.

» stipule *comme partie contractante* dans l'intérêt de la gé-
» néralité des habitans ; que, dans les premiers, elle prescrit,
» elle ordonne, et qu'elle soumet, par suite, les contrevenans
» aux peines prononcées par la loi dans les matières dont l
» soin et la surveillance lui sont confiés; qu'à l'égard des con-
» trats où elle intervient comme partie seulement, et agissant
» toutefois dans l'intérêt de la commune, elle ne peut, ainsi
» que les particuliers, invoquer *que les règles ordinaires des*
» *contrats* ».

Les maires ont cru trouver le droit de procéder aux préten-dus actes administratifs contre lesquels nous nous élevons, dans deux décrets de l'assemblée constituante des 28 Octobre 1790 et 5 Février 1791 ; mais d'abord ces décrets ne disposaient qu'à l'égard des baux de biens nationaux, et ils n'avaient nullement pour objet les biens des communes, et ensuite le gouvernement a semblé les considérer comme tombés en désuétude, ou comme étant sans application ; car, malgré leur existence, il a réglé la forme des baux des biens des hospices et autres établissemens publics, par un nouveau décret qui porte que ces baux seront faits aux enchères, devant un Notaire désigné par le préfet du département (*a*).

Plus tard, la mise en ferme des biens communaux non né-cessaires à la dépaissance des troupeaux, a été autorisée par une ordonnance royale, également avec la condition qu'il se-rait passé acte de l'adjudication devant un Notaire désigné par le préfet (*b*).

Les dispositions de cette dernière ordonnance et celles du décret de 1807, peuvent être considérées comme contenant en substance les réglemens sur les baux des biens nationaux, des biens des communes et des établissemens publics dont il est parlé dans l'article 1712 C. C.; et, si l'on veut entrer fran-chement dans les voies légales et obtenir des actes ayant force de loi et emportant hypothèque, on doit les adopter.

Un autre abus s'est glissé dans les fonctions journalières des maires : ces magistrats légalisent indistinctement les signatu-

(*a*) Décr. 12 Août 1807. (*b*) Ord. 7 Oct. 1818.

res mises au bas de tous les actes privés qui leur sont présentés, et les particuliers mettent à profit cette facilité pour donner ainsi une apparence d'authenticité à leurs conventions privées. — Il faut remarquer, à ce sujet, ainsi que l'a reconnu la Cour de cassation, que les actes sous seings-privés ne sont point susceptibles d'être légalisés (*a*). Cette complaisance, de la part des maires, engendre plusieurs inconvéniens : le premier, est de donner aux particuliers un moyen assuré de frauder les droits d'enregistrement ; le second, est de substituer aux Notaires, qui sont responsables de la vérité des signatures qu'ils reçoivent, des fonctionnaires qui n'encourent cette responsabilité en aucune manière ; mais l'inconvénient le plus grave est de compromettre la signature du maire lui-même, et d'autoriser l'individu quelconque, à qui elle sera opposée, à ne point y déférer, à la regarder comme non avenue ; car cette signature, cette légalisation accordée sans droit, sans qualité réelle, ne donnent, à la pièce légalisée, aucun caractère authentique.

CHAPITRE IV.

FORMALITÉS DES ACTES NOTARIÉS.

Les formalités auxquelles sont soumis les actes passés devant Notaires, vont, pour plus de clarté, être divisées en deux sections.

La première contiendra, sous le titre de *formes extérieures*, celles de ces formalités qui se rapportent à la qualité des personnes appelées à donner aux actes le caractère authentique.

Dans la seconde, nous exposerons les formalités qui se rapportent au fond et à la *forme intérieure* des actes.

SECTION PREMIÈRE.

FORMES EXTÉRIEURES.

§ I. — QUALITÉ DU NOTAIRE.

Le Notaire doit être dans sa juridiction ; ainsi, s'il est de première classe, il doit être dans l'étendue du ressort de la Cour

(*a*) Rej. Req. 10 Mai 1825. D. 1825, 1, 513. — S-V, 26, 1, 136.

royale; s'il est de seconde classe, il doit être dans le ressort du Tribunal civil établi dans la ville où est sa résidence; et s'il est de troisième classe, il doit être dans l'étendue de sa justice de paix.

Il ne peut exercer seul le ministère que la loi lui confie; elle veut que les actes soient reçus par deux Notaires, ou par un Notaire assisté de deux témoins, cela ne souffre d'exception que relativement aux partages dont le renvoi est fait par les Tribunaux.

Il doit n'être point parent, savoir : En ligne directe à tous les degrés, et en ligne collatérale jusqu'au degré d'oncle ou de neveu, inclusivement :

Ni des parties contractantes;

Ni de ceux en faveur de qui les actes contiendraient quelques dispositions;

Ni du second Notaire;

Ni, enfin, de l'un ou de l'autre des deux témoins (*a*).

Il doit n'être point l'*allié* aux mêmes degrés, des mêmes personnes (*b*).

Et, à ce sujet, il faut remarquer que les effets de l'alliance, résultat du mariage, survivent à sa dissolution, bien que le conjoint qui produisait l'alliance soit décédé sans postérité (*c*).

Cependant, il a été jugé :

Qu'un Notaire avait pu recevoir des actes pour une société anonyme, bien qu'un de ses parens au degré prohibé fût actionnaire de cette société; on a considéré que cette qualité ne devait ni faire réputer celui qui en était revêtu *partie* à l'acte, ni faire considérer cet acte comme contenant *une disposition en sa faveur* dans le sens de la loi (*d*).

Et il résulte d'une décision judiciaire :

Que le beau-frère d'un Notaire, qui paraîtrait dans un acte uniquement pour autoriser sa femme, ne serait point considéré comme *partie*, si cet acte ne contenait aucune stipulation de na-

(*a*) L. 25 Vent. an XI, art. 8 et 10

(*b*) *Id. ibidem.*

(*c*) Rej. Req. 25 Fév. 1825, et Cass. 16 Juin 1834. S-V. 25, 2, 273, et 34, 1, 729.

(*d*) Cass. 30 Juill. 1834. S-V. 34, 1, 678 D. 34, 1, 422.

ture à lui procurer, comme chef de la communauté, des avantages réels et immédiats (*a*).

Cette solution s'appuie sur ce que l'allié de la femme n'est pas l'allié du mari ; *affinis affinem non generat*.... mais on sent combien les Notaires doivent porter de soins et de prudence dans l'examen de la position du mari et dans les résultats des conventions arrêtées dans l'acte où ils le font paraître (*b*).

On avait pensé que la prohibition devait être étendue, pour les testamens, à un degré de plus ; cette idée s'établissait sur ce que le Code civil exige que les témoins ne soient ni les parens ni les alliés des légataires ou de l'un d'eux, jusqu'au quatrième degré inclusivement (975), c'est-à-dire, jusqu'aux cousins germains (738). — *Les Notaires*, disait-on avec la Cour de Douai (*c*), *sont les premiers témoins d'un testament ;* mais cette interprétation qui eut pu se soutenir sous l'ordonnance d'Août 1735, dans laquelle les Notaires étaient assimilés aux témoins (*d*), doit être abandonnée sous l'article 975 du Code, dont le principe est applicable aux témoins seuls (*e*).

On avait aussi long-temps tenu pour règle, dans le Notariat, principalement à Paris, que les prohibitions relatives à la parenté, portaient également sur les contractans qui stipulaient en leur nom et sur ceux qui paraissaient comme mandataires ; le Ministre de la justice avait même adopté cette idée (*f*). — La règle, au reste, était basée sur des motifs de prudence et non sur le texte de la loi ; soumise à une discussion judiciaire, elle a été rejetée et il a été reconnu que la qualité de mandataire, même salarié, ne donnait pas le titre de *partie* au mandataire qui ne figurait dans l'acte qu'en cette qualité, et que, par conséquent, cette qualité ne donnait point l'intérêt direct auquel le législateur attachait la peine de nullité (*g*).

La défense que fait la loi de recevoir des actes qui contien-

(*a*) Nancy, 2 Fév. 1838, et Rej. Req. 27 Mars 1839. S-V. 38, 2, 203, et 39, 1, 267.

(*b*) V. Consult. sur la question, au J-N. art. 8684.

(*c*) 17 Mars 1815. — S-V. 16, 2, 176.

(*d*) ... Art. 5. Lorsque le testateur voudra faire un testament, il en prononcera les dispositions en présence au moins de *sept témoins y compris le Notaire.*

(*e*) Riom, 5 Déc. 1827. S-V. 30, 2, 39.

(*f*) Lett. du 5 Fév. 1825, *Cod. du Not.* p. 464.

(*g*) Cass. 30 Juill. 1834. D. 34, 1, 422. S-V. 34, 1, 678.

draient des dispositions en faveur des parens du Notaire, comprend le Notaire lui-même. Elle dispose, en effet, en son article 8, dans les termes suivans : « Les Notaires ne pourront re-
» cevoir des actes dans lesquels leurs parens ou alliés en ligne
» directe à tous les degrés, et en collatérale jusqu'au degré d'on-
» cle et de neveu inclusivement, seraient parties, ou qui con-
» tiendraient quelque disposition en leur faveur ». *En leur faveur*, c'est-à-dire en faveur des Notaires qui reçoivent l'acte ou de leurs parens au degré prohibé (*a*).

Les actes faits contrairement aux dispositions qui viennent d'être indiquées, seraient nuls sous le rapport de l'authenticité, mais ils vaudraient comme sous seings-privés s'ils étaient signés de toutes les parties, et supposé d'ailleurs que la forme authentique ne fût pas indispensable (*b*). — Il faut ajouter que, dans ces matières, les nullités ne sont pas de celles que la loi regarde comme absolues et d'*intérêt public*; elles peuvent, lorsque les parties étaient capables de contracter, être couvertes par des actes de ratification (*c*).

§ 2. — SECOND NOTAIRE.

Nous venons de voir que le Notaire doit être assisté d'un second Notaire, ou de deux témoins.

Les règles relatives à la résidence et les prohibitions relatives à la parenté, s'appliquent également aux deux Notaires.

Quand deux parties figurent dans l'acte, et que chacune d'elles désire qu'il soit reçu par le Notaire de son choix, rien ne met obstacle à l'accomplissement de ce désir, puisque la loi permet, indique et réclame le concours de deux Notaires.

Si les parties sont au nombre de plus de deux, elles doivent s'accorder de manière que l'un des Notaires réunisse la confiance de plusieurs d'entr'elles ; car il ne doit y avoir que deux Notaires.

Dans ces circonstances, les deux Notaires sont nommés en tête de l'acte, ils sont présens à sa passation et assistent à sa lecture.

Mais quand un seul Notaire réunit en lui la confiance de tous

(*a*) Toullier, 8 N. 75.—Grenier, *des Don.* 1, N. 249.

(*b*) L. 25 Vent. an XI, art. 68.

(*c*) Toullier, t. 7, N. 562, et t. 8, N. 547.

les contractans, ou quand l'acte n'est que l'expression d'une volonté unique, bien que, dans son intitulé, il soit indiqué qu'il est fait devant deux Notaires, il ne présente que le nom d'un seul d'entr'eux et n'est signé qu'en sa présence : le second Notaire le signe chez lui, après sa confection, et dans la seule vue de lui donner son complément de forme.

L'usage de faire signer le second Notaire après la passation de l'acte, remonte aux temps les plus reculés.

François Ier, par des lettres patentes du 11 Décembre 1543 (*a*), avait ordonné qu'*au passement et réception de tous contrats et actes qui se feraient par les Notaires, il y aurait un Notaire et deux témoins, ou deux Notaires sans témoins.*

Quelque positive que fût cette prescription, c'est presqu'au moment où elle fut faite que dût s'établir l'usage dont nous parlons; on le voit par les statuts des Notaires de Paris, homologués par arrêt du parlement du 13 Mai 1681 (*b*); l'article 14 de ces statuts oblige les Notaires de *signer l'un pour l'autre les actes et contrats non contraires aux ordonnances et bonnes mœurs, dont ils seront requis, sans le pouvoir refuser.*

Cet arrêt du parlement fait assez voir que, en jurisprudence, l'usage de la signature en second était connu et approuvé; il ne tarda pas à être consacré légalement; on le voit par les termes d'un édit d'Octobre 1691, portant réduction des Notaires de Lyon au nombre de 40, où on lit : « Dispensons lesdits Notaires réservés de prendre à l'avenir des témoins pour signer » avec eux les actes qu'ils passeront, en les faisant signer en » second par un de leurs confrères, ainsi qu'il se pratique par » les Notaires de notre bonne ville de Paris, sans néanmoins » rien innover à l'usage des testamens solennels. »

Plus tard, par une déclaration du 4 Septembre 1706 (*c*), Louis XIV créa des Notaires syndics, chargés spécialement de signer en second tous les contrats et actes passés par les autres Notaires.

Cet usage était connu des magistrats : on en a la preuve par

(*a*) *Cod. du Not.* p. 136.
(*b*) *Ibid.* p. 208.
(*c*) *Ibid.* p. 252.

une foule de décisions judiciaires; il était approuvé par les plus savans interprêtes du droit; on peut consulter à ce sujet les traités de Pothier (*a*), les ouvrages de Jousse (*b*) et le nouveau Denizart V.° *acte Notarié* § 7, N.° 13.

En 1791, quand il s'est agi de constituer légalement le Notariat, on n'a point songé à l'abroger « provisoirement, a-t-on dit, et jusqu'à la confection du Code civil, les actes des Notaires seront reçus, dans chaque lieu, *suivant les anciennes formes*; et néanmoins, dans les lieux où *la présence de deux Notaires était textuellement requise* et déclarée suffisante pour certains actes, ils pourront être reçus par un seul Notaire et deux témoins (*c*). »

Les législateurs de l'an XI n'ont pas eu l'idée d'établir des principes nouveaux et de changer l'usage existant; leur seule vue a été de présenter en corps des formalités éparses, et d'en faire un Code du Notariat: c'est ce qu'exprimait, de la manière la plus formelle, M. Réal, en présentant le projet de la loi au Corps législatif. « Cette partie du titre premier, disait-il (celle » qui traite *des actes, de leur forme*, etc.) ne contient point *de* » *dispositions nouvelles*; elle a l'avantage de rassembler, dans » un petit nombre d'articles, les dispositions relatives à la ma- » tière, qui se trouvent éparses dans une multitude de lois an- » ciennes et modernes ».

Quand le projet passa du Corps législatif au Tribunat, ce dernier Conseil rédigea, sur l'article 9, une observation en ces termes: « La loi veut, sans doute, que toutes les fois qu'un acte » est reçu par deux Notaires, l'un et l'autre y concourent, et » que le second ne se permette pas de signer, dans son étude, » un acte fait hors de sa présence, qu'il n'a pas même entendu » lire aux parties intéressées. La Section pense que l'intention » de la loi serait plus fortement et plus clairement exprimée par » l'addition du mot *conjointement*; en conséquence, l'article 9 » commencerait ainsi: *Les actes seront reçus par deux Notai-* » *res conjointement*, etc. »

(*a*) *Des Don Test.* ch. 1, art. 5, § 1er. — *Des Retraits*, n. 169.

(*b*) *Traité de l'Adm. de la Justice*, part. 5, tit. 2, n. 47 et 48.

(*c*) L. 21 Sept. 1791, tit. 1, art 4.

L'amendement ainsi proposé par le Tribunat ne se trouve point dans la loi, et, à ce sujet, voici ce que M. Locré, alors secrétaire général du Conseil d'état, a attesté le 16 Avril 1827 : « L'amendement proposé par le Tribunat n'a pas même été » présenté au Conseil d'état; il est du nombre de ceux que la » Section du Tribunat n'a pas hésité à abandonner dans la con- » férence qui s'est engagé entr'elle et la Section du Conseil. On » a reconnu, de part et d'autre, que la présence actuelle des » deux Notaires était chose impraticable pour cette multitude » d'actes qui se font journellement. Par ces considérations on a » réservé la nécessité de la présence actuelle des deux Notaires, » pour le seul cas des testamens, parce que, alors, et au mo- » ment de l'ouverture, le testateur n'est plus là pour reconnaî- » tre si l'on n'a point changé quelques unes de ses disposi- » tions. »

Ces circonstances démontrent que l'usage de la signature en second, après la confection de l'acte, établi presque aussitôt qu'il a été prescrit de faire recevoir les actes par deux Notaires, consacré par un espace de temps qui se perd dans les annales de la jurisprudence, non interrompu par les lois de 1791 et de l'an XI, s'est maintenu constamment et est arrivé jusqu'à nous avec les caractères de généralité et de publicité qu'il eut à son origine.

Après la promulgation de la loi de l'an XI et pendant vingt années, le même usage s'est continué publiquement, sous l'œil des magistrats et dans leurs propres affaires; comme il n'avait jamais donné lieu à aucun abus, jamais aussi personne ne s'en était plaint, quand un légiste très-savant d'ailleurs, mais peu versé dans l'application du droit à la pratique, a indiqué aux hommes de mauvaise foi un moyen d'essayer de se soustraire à leurs engagemens, en enseignant que, pour tous les actes Notariés, il devait *à peine de nullité*, y avoir assistance réelle du second Notaire (*a*).

Cet avertissement a porté ses fruits : de nombreux procès en ont été la suite.

(*a*) Toullier, tom 8, n. 78; et dissertation à la fin du tom. 13me.

Des Cours, à la tête desquelles il faut placer celle de cassation, ont reconnu que l'usage et la jurisprudence ont été d'entendre la loi en ce sens que le vœu du législateur était suffisamment rempli lorsque l'acte avait été revêtu de la signature des deux Notaires, bien que l'un d'eux n'eût pas été présent à sa rédaction (*a*).

D'autres ont jugé que l'absence de l'un des deux Notaires pouvait entraîner la nullité de l'acte (*b*).

Dans les pourvois formés contre ces arrêts, la Cour de cassation a pensé qu'elle se trouvait placée dans une situation telle qu'elle ne devait pas même exprimer sa pensée, attendu que, chargée de veiller à l'exacte application de la loi et de la maintenir, elle ne pouvait annuller des décisions qui s'étaient conformées littéralement à son texte, pour faire prévaloir sur ce texte un usage et une jurisprudence qui n'y seraient pas conformes (*c*).

Ainsi, la difficulté se trouve réduite à une question de fait et d'interprétation abandonnée au pouvoir discrétionnaire des Cours royales, qui la résolvent tantôt dans un sens, tantôt dans l'autre, suivant ce qui leur paraît le plus équitable.

Le désaccord que présente la jurisprudence, se rencontre aussi dans la doctrine; M. Merlin, dans un article consacré à la critique des arrêts de Rennes et de Bordeaux (*d*), s'élève fortement contre l'usage de la signature en second. — D'un autre côté M. Duranton ne pense pas que les expressions de la loi de Ventôse impliquent nécessairement, pour le second Notaire, l'obligation d'être présent à la confection de l'acte (*e*).

Dans tout ceci nous ne parlons que des actes ordinaires; il en est d'autres à l'égard desquels il est essentiellement nécessaire que les deux Notaires soient présens; ce sont :

1.° Les testamens : l'ordonnance d'Août 1735, articles 23

(*a*) Rennes, 29 Juin 1824, Conf. en Cass. le 14 Juill. 1825, S-V. 26,1,77. — Bordeaux, 17 Juin 1826, S-V 26.2,307. Agen, 17 Fév. 1830, S-V. 52, 2, 110. — Nimes, 15 Juin 1830. S-V. 50, 2,312, Conf. en Cass. le 6 Août 1833. S-V. 33,1,623. — Amiens, 16 Juin 1837. S-V. 37,2,465.

(*b*) Bourges, 30 Août 1831, S-V. 32,2,111, Conf. en Cass. le 9 Août 1836, S-V. 36,1,799. — Besançon, 24 Juill. 1839.

(*c*) Rej. civ., 7 Mai 1839, S-V. 39,1,333.

(*d*) Quest. V- *Notaire*, § 12.

(*e*) T. 13. n. 50, et tom. 19. n. 334.

et 48, était formelle; le Code civil (972) l'est également : « Si » le testament est reçu par deux Notaires, il *leur* est dicté par » le testateur et il doit être écrit par l'*un* de ces Notaires ». On sait d'ailleurs que c'est avec l'intention d'exiger la présence des deux Notaires que l'article fut rédigé en ces termes (*a*);

2.° Les actes respectueux (*b*), les actes d'offres et tous autres participant de la juridiction contentieuse;

3.° Et les actes de révocation de testamens.... par suite de l'idée qu'ils participent du testament, ayant pour effet de replacer l'hérédité sur la tête des héritiers naturels (*c*).

On doit éviter encore la forme de la signature en second pour les actes qui sont passés hors de l'étude du Notaire qui les reçoit, surtout lorsqu'ils se passent à la campagne ou à des distances éloignées; comme en ces cas il serait hors de toute présomption que le Notaire eût amené avec lui un de ses confrères, il serait inconvenant de le mentionner dans l'acte.

Dans une matière qui touche de si près les intérêts de la société, il est très-fâcheux de ne se fonder que sur des usages établis; il eût été bien préférable que les législateurs de l'an XI eussent érigé en principe positif, ce qu'ils n'ont entendu établir que par continuation d'usage existant; mais ce qui n'a pas été fait alors pourra, plus tard, si l'on procède à une organisation nouvelle du Notariat, être déterminé par l'expérience honorable du non-abus de l'usage suivi.

Pour les actes ordinaires (car les testamens doivent toujours faire exception) nul inconvénient ne résulterait de la suppression légale du second Notaire et des témoins destinés à le remplacer. Il est avéré, à l'égard du second Notaire, que, lorsqu'il n'est pas appelé par l'un des contractans, il n'est jamais présent; cela serait même contraire à la volonté des parties qui, dans le cabinet de leur Notaire, ne veulent pour confident que celui qu'elles ont choisi, et impratiquable par le temps qu'il faudrait

(*a*) Fenet, tom, 12, pag. 580.

(*b*) Arrêt de Réglem. du 27 Août 1692, cité par Denizart, v. *Sommations respectueuses.*

(*c*) Toulouse, 28 Nov. 1825, S-V. 26,2,241, conf. en Cass. le 24 Avril 1828, S-V. 28,1.204.— Lyon, 25 Fév. 1836, S-V. 36,2,226, conf. en Cass. le 7 Mai 1839, S. 39,1,353,

à chaque Notaire pour aller et venir chez ses confrères chaque fois qu'il y serait appelé.

A l'égard des témoins, on ne peut ignorer que la règle qui prescrit leur présence à la passation des actes dans lesquels on les fait concourir, est souvent éludée; la Cour de Toulouse l'a constaté authentiquement : « Il n'est que trop connu et avéré, dit-elle, que tous les Notaires ont des témoins affidés, qui signent leurs actes, non seulement sans avoir assisté à leur rédaction, mais même de confiance, et toujours, ou presque toujours, en l'absence des parties contractantes (*a*). »

Il serait imprudent, dira-t-on, *d'investir un fonctionnaire seul de la capacité de donner force de loi aux conventions arrêtées devant lui;*..... mais cette objection tombe devant ce qui se pratique dans les grandes villes; elle disparaît relativement aux localités où l'on procède comme le fait connaître l'arrêt de Toulouse. Enfin, il faut le dire, s'il existait un Notaire assez pervers pour avoir l'idée d'abuser de son ministère, l'obligation de rapporter la signature de deux témoins ne serait point, sans doute, un obstacle suffisant pour arrêter son audace.

§ 3. — TÊMOINS INSTRUMENTAIRES.

Nous nommons les deux témoins assistant le Notaire dans la réception d'un acte, *témoins instrumentaires*, pour les distinguer des témoins certificateurs dont nous parlerons plus bas.

Ces témoins doivent :

Être citoyens français;

Savoir signer;

Être domiciliés dans l'arrondissement où l'acte se passe;

N'être point parens, aux degrés prohibés, du Notaire ou des contractans;

N'être pas les clercs du Notaire;

N'être pas ses serviteurs ou domestiques (*b*).

La loi ne dit pas qu'ils doivent être *majeurs*, *mâles*, *régnicoles* et *jouissant des droits civils;* mais ces quatre qualités

(*a*) Arrêt du 18 Janvier 1823. *Mémor. de Jurisp.* t. 11, p. 66.

(*b*) L. 25 Vent. art. 9 et 10, et C. C. 975.

sont nécessaires d'après l'article 980 C. C., lequel, quoique inséré au titre des testamens, doit, par la nature des choses, être appliqué indistinctement à tous témoins instrumentaires, et cela était aussi prescrit par les anciennes ordonnances, excepté qu'elles n'exigeaient que vingt ans accomplis pour l'âge des témoins.

Pour mettre plus de clarté dans ce qui va suivre, nous plaçons chacune de ces six conditions sous un titre particulier.

1.° *Qualité de Citoyen.*

Les témoins concourent à donner le caractère authentique aux actes dans lesquels ils sont employés ; en cela, ils remplissent momentanément une fonction publique; il était naturel que la loi exigeât, pour première condition, qu'ils fussent citoyens français.

Cette qualité appartient :

1.° A tout homme né et résidant en France, qui, âgé de vingt-un ans accomplis, a demeuré pendant un an sur le territoire de la France (*a*) ;

2.° A tout homme étranger qui, après avoir atteint l'âge de vingt-un ans et avoir déclaré l'intention de se fixer en France, y a résidé pendant dix années consécutives (*b*.)

L'exercice de la qualité de citoyen est suspendu par l'état de domestique à gages, attaché au service de la personne ou du ménage; par l'état d'interdiction judiciaire, d'accusation ou de contumace; par la condamnation à des peines afflictives ou infamantes, et par la naturalisation en pays étranger (*c*).

Il l'est également par l'état de débiteur failli ou d'héritier immédiat d'un failli (*d*).

Dans un premier arrêt (*e*), la Cour de cassation avait pensé que le failli conservait la capacité d'être témoin dans les actes Notariés, « attendu que la nomenclature des droits dont le failli » peut être privé se trouve explicitement déterminée dans les

(*a*) Const. du 22 Frim. an 8, tit. 1, art. 2.— Merl. Rép. v. *Tém. instr.* § 1er, n. 5.

(*b*) Const. du 22 Frim. an 8, art. 5.

(*c*) *Id.* art. 4 et 5.— C. C. 25. Voy. aussi C. Pén. 28.

(*d*) Const. du 22 Frim. an 8, art. 5.

(*e*) Rej: 10 Juin 1824, S-V. 24.1,294.

» lois sur le commerce et qu'elles ne portent pas interdiction » de ce droit ». — Ces motifs ne présentaient qu'un cercle vicieux ; la question était précisément de savoir si les droits dont le failli peut être privé se trouvent déterminés par les lois sur le commerce ; or, ils ne le sont pas, et le Code de commerce ne contient aucune dérogation à la loi constitutionnelle en vigueur lors de sa promulgation ; — aussi, la Cour a-t-elle réformé sa jurisprudence ; par un nouvel arrêt (*a*) elle a reconnu que, de l'article 7 du C. de commerce, il résultait que l'exercice des droits civiques était réglé par la loi constitutionnelle ; qu'à l'époque où ce Code fut promulgué, la loi constitutionnelle à laquelle il se référait, était l'acte du 22 Frimaire an 8 ; qu'aux termes de l'art. 59 de la Charte, les lois qui n'y étaient pas contraires restèrent en vigueur, et qu'enfin, les dispositions de l'article 5 dudit acte ne sont pas contraires à la Charte et qu'il n'y a été dérogé par aucune loi.

Dans l'application des principes qui régissent la capacité des témoins, on doit adopter pour règle ce qui se présente le plus naturellement à l'esprit, ce qui peut former l'opinion générale sur le compte du témoin qu'on emploie.

Ainsi, l'intervention comme témoin dans un acte d'un individu habitant une ville depuis plusieurs années et y exerçant publiquement un métier, n'a point causé la nullité de cet acte, quoique plus tard il ait été reconnu comme déserteur et condamné à la peine capitale, par la raison que ce fait était impossible à prévoir et qu'on ne pouvait en supposer l'existence (*b*).

Ainsi encore, un acte dans lequel deux individus, d'origine étrangère, habitant en France depuis plus de dix ans, mais n'ayant pas déclaré l'intention de s'y fixer, avaient été employés comme témoins, a été annulé par ce fait, sur le motif que, ici, la présomption naturelle était que les deux individus n'étaient pas *citoyens français*, et qu'il fallait, avant de les employer comme témoins, commencer par s'assurer s'ils avaient

(*a*) Rej. Civ. 9 Juill. 1832, S-V. 32,1,524. V. aussi Rouen, 13 Mai 1839, S. 39, 2,346.

(*b*) Grenoble, 14 Août 1811. D. Coll. Alp. 3,742.

rempli les formalités indispensables pour acquérir cette qualité (*a*).

La prudence, si nécessaire aux Notaires dans l'exercice de leur profession, doit les guider, surtout, dans le choix des témoins, puisque de ce choix dépend la validité des actes; il n'est guère possible, quant à la capacité des témoins, de se poser des règles fixes ; cependant, bien qu'une Cour royale (*b*) ait décidé que les témoins devaient, à peine de nullité, réunir *réellement* toutes les qualités exigées par la loi, on doit, et la doctrine, sur ce point, est d'accord avec la jurisprudence (*c*), s'arrêter à l'idée que l'erreur commune sur la capacité d'un témoin, relative aux droits civils et politiques, peut couvrir la nullité résultante de son incapacité réelle ou, en d'autres termes, qu'une *capacité putative*, fortement établie, peut, bien qu'elle soit le résultat de l'erreur, suppléer une *capacité réelle*.

Quoique les arrêts que nous citons aient été, presque tous, rendus relativement à des témoins testamentaires, leurs décisions doivent être appliquées à tous les témoins instrumentaires, avec d'autant plus de raison que, pour ces derniers, il faut nécessairement jouir de la qualité de citoyen français, tandis que, pour les témoins testamentaires, il suffit d'être sujet du Roi et de jouir des droits civils (980).

2.° *Les témoins doivent savoir signer.*

Dans les actes reçus par un Notaire et deux témoins, il est indispensable que les deux témoins sachent signer.

Il y a une exception pour les testamens publics faits dans les campagnes; il suffit qu'un des deux témoins signe s'ils sont reçus par deux Notaires, et que deux des quatre témoins signent s'ils sont reçus par un seul Notaire (974).

3.° *Les témoins doivent être domiciliés de l'arrondissement où l'acte est passé.*

Par arrondissement, on entend le ressort du Tribunal de

(*a*) Colmar, 13 Fév. 1818, D. 5,811.
(*b*) Turin, 17 Av. 1806, S-V. 6,2,887.
(*c*) Toullier, 5, n. 407. — Duranton, 9, n. 109. — Grenier, *des Don.* 1, n. 256. — Dalloz, 5, p. 808. — Limoges, 7 Déc. 1809, S-V. 15,2,353. — Rej. Req. 28 Fév. 1821 et 28 Juill. 1851, S-V. 22,1,1, et 32,1,174 — Aix, 30 Juill. 1838, S-V. 39, 2, 85, et Rej. civ. 24 Juill. 1839. S-V. 39, 1, 655.

première instance, ou la circonférence administrative de la sous-préfecture.

Tous les individus qui *habitent* un arrondissement n'en sont pas pour cela *domiciliés*.

Le domicile de tout Français est au lieu où il a son principal établissement (102): tel est le principe; il y est fait exception pour *les citoyens appelés à des fonctions publiques, temporaires ou révocables*: ceux-ci conservent le domicile qu'ils avaient auparavant, s'ils n'ont pas manifesté d'intention contraire (106), et, par conséquent, ils ne peuvent figurer dans les actes comme témoins.

Les fonctionnaires compris dans cette exception, sont les ambassadeurs et les envoyés, les consuls de commerce dans les ports ou pays étrangers, les préfets, sous-préfets et leurs secrétaires-généraux, et, en un mot, tous ceux qui se transportent hors du lieu de leur demeure habituelle pour remplir des fonctions dont il y a lieu de croire qu'ils seront déchargés après un certain temps, ou qui peuvent leur être ôtées à la volonté du gouvernement. Il en est de même des gouverneurs, lieutenans, commandans de place et autres officiers des états-majors, ainsi que de tous les officiers militaires qui ont des départemens fixes, au nombre desquels sont les directeurs des fortifications, les ingénieurs et autres. Ils conservent leur ancien domicile, nonobstant leur résidence continuelle dans le lieu de leurs départemens et emplois.

Il en est de même des percepteurs des contributions; l'acceptation de ces fonctions n'emporte pas translation de domicile (*a*).

Un militaire en garnison dans une ville hors de l'arrondissement de son domicile d'origine, ne pourrait pas être employé comme témoin, bien qu'il résidât dans cette ville depuis plusieurs années; il faut adopter la même règle à l'égard des gendarmes quand ils ne sont pas originaires de l'arrondissement. Mais l'Hôtel des Invalides est le véritable domicile des militaires qui y sont admis; ce n'est point une garnison à résidence mo-

(*a*) Rej. Req. 11 Mars 1812. D. Coll. alp. 6, 382.

mentanée, mais un lieu de retraite qui forme le véritable domicile et l'habitation permanente de ceux qui y sont admis pour y passer le reste de leur vie, et y jouir du repos que d'honorables services leur ont mérité (*a*).

Le séjour temporaire des étudians dans les villes où ils font leurs études, n'établit aucune présomption de changement de domicile; conséquemment, ils ne peuvent y servir de témoins instrumentaires.

4.° Les témoins doivent n'être point parens du Notaire ou des parties.

Il faut ici appliquer aux témoins les principes sur les prohibitions relatives aux parens du Notaire et à ses alliés; nous les avons exposés sous le paragraphe 1 de cette section.

La prohibition de parenté relative aux témoins avait donné lieu à une autre question, celle de savoir si les témoins d'un même acte pouvaient, entre eux, être parens aux degrés prohibés.

M. Favard avait pensé que la prohibition des témoins parens entr'eux devait s'établir sur les mêmes motifs qui les excluaient lorsqu'ils étaient parens des parties contractantes; mais plus tard il a embrassé l'opinion contraire (*b*) professée aussi par Toullier (*c*), Grenier (*d*) et Merlin (*e*) et que, d'ailleurs, la jurisprudence a consacrée dans une espèce où le père et le fils avaient concouru comme témoins à un même acte (*f*).

5.° *Ils doivent n'être pas les clercs du Notaire.*

Pour l'application de cette règle, il est nécessaire de se fixer sur les conditions constitutives de la qualité de clerc.

Celui qui s'occupe habituellement dans l'étude du Notaire, sans interruption, dans la vue d'acquérir les connaissances nécessaires pour devenir Notaire, est, sans contredit, le clerc du Notaire dans le sens de la loi, et ne saurait être employé comme témoin dans aucun acte reçu par son Notaire.

Mais celui qui, ayant des occupations étrangères au Notariat,

(*a*) Paris, 16 Janv. 1807, D. G, p. 385.
(*b*) Rep. V. *Testam.* sect. 1, § 3, n. 11.
(*c*) T. 5, n. 405.
(*d*) *Des don.* t. 1, n. 252.
(*e*) Rep. V. *Tém. instr.* § 2, n. 13
(*f*) Bruxelles, 25 Mars 1806, S-V. 15,2,51.

se rend par intervalles dans l'étude d'un Notaire, aide celui-ci dans ses occupations, et fait, soit chez lui, soit dans l'étude du Notaire, des écritures pour le compte de ce Notaire, celui-là ne doit pas être considéré comme clerc dans le sens de la loi, attendu qu'il ne travaille pas *sans interruption*, ce qui est la condition exigée (*a*), et son intervention comme témoin dans des actes reçus par le Notaire, doit être insuffisante pour faire prononcer la nullité de ces actes (*b*).

Cependant on ne peut se dissimuler que le but de la loi, en défendant aux Notaires de prendre leurs clercs pour témoins, a été d'éloigner des individus dont la dépendance pourrait faire suspecter la véracité, et que ce but se trouve écarté quand ils admettent soit leurs clercs dans le sens de la loi, soit ceux qui les aident à tout autre titre.

De ce que les clercs du Notaire ne peuvent pas lui servir de témoins, il ne faut pas conclure qu'il lui soit interdit de recevoir les actes où ils paraissent soit comme contractans directs, soit en qualité de mandataires : la loi ne prononce, à cet égard, aucune prohibition.

6.° *Les serviteurs ou domestiques ne peuvent être employés comme témoins.*

L'article 10 de la loi de Ventôse exclut des fonctions de témoin les serviteurs et domestiques attachés au Notaire et aux parties contractantes, et l'emploi de tous les autres est prohibé par l'article 9 qui, en exigeant, pour tous les témoins, la qualité de *citoyens français,* a exclu les individus qui sont au service d'autrui et qui, par cette raison, ne sauraient prétendre à cette qualité (*c*).

Deux autres causes, qui tiennent à l'état physique, rendraient inhabiles à remplir les fonctions de témoin : ce sont l'état de surdité et celui de cécité ; les sourds ne pourraient point entendre la lecture de l'acte que le notaire fait aux contractans ; les aveugles ne pourraient point voir et certifier que ce sont les

(*a*) L. 25 Vent. art. 36 et 39.
(*b*) Bruxelles, 20 Mars 1811, S-V. 11,2.516 —Agen, 18 Août 1824, S-V. 25,2,297.
(*c*) Rennes, 25 Juin 1827. S-V. 27, 2, 158.

contractans, et non d'autres personnes, qui sont devant le Notaire, et cependant ces deux conditions sont essentielles.

On a mis en question si la jurisprudence relative au Notaire en second devait être appliquée aux témoins.

Le Notaire qui signe en second accorde une grande confiance à son confrère : ici la moralité de l'un peut, jusqu'à un certain point, être le certificat, le gage même de la moralité de l'autre.

Cette garantie disparaîtrait si de simples témoins, étrangers aux affaires, signaient un acte hors la présence des parties.

D'un autre côté, s'il existait un Notaire mal intentionné, on ne peut pas hésiter à reconnaître qu'il lui serait infiniment plus facile d'abuser de deux témoins sans expérience, que d'échapper à l'œil vigilant et exercé d'un confrère.

A ces considérations, on peut ajouter et dire avec la Cour royale de Paris, que les expressions : *un Notaire assisté de deux témoins,* qui se trouvent dans l'article 9 de la loi de Ventôse, indiquent d'une manière claire et précise que la présence des témoins est exigée au moment de la réception et de la signature de l'acte.

Il faut donc reconnaître, ainsi qu'on l'a toujours fait, que l'usage adopté à l'égard du second Notaire ne saurait être étendu aux témoins (*a*).

§ IV. — TÉMOINS CERTIFICATEURS DE L'INDIVIDUALITÉ DES CONTRACTANS.

Les Notaires ne doivent recevoir des actes que pour ceux dont ils connaissent le *nom*, l'*état* et la *demeure*. S'ils sont requis d'en recevoir pour des personnes qui leur soient inconnues, ils doivent faire attester ces mêmes *noms, état* et *demeure* par deux témoins qui leur soient connus, ayant les mêmes qualités que celles requises pour être témoins instrumentaires (*b*).

Les Notaires ont le plus grand intérêt à ne pas négliger cette sage précaution qui a, tout à la fois, pour objet de prévenir les suppositions de personnes, et de les mettre à l'abri de toute responsabilité.

(*a*) Cass. 15 Juill. 1819, et Paris, 15 Déc. 1838, S-V. 19, 1, 580 et 59, 2, 95.

(*b*) Loi du 25 Vent. art. 11

Elle n'est ordonnée que pour les *noms de famille*.

Elle ne peut être étendue :

Ni aux *prénoms* « attendu que la loi veut, et rien de plus, que les noms, état et demeure des parties soient connus des Notaires *(a)* ».

Ni à la *capacité* ou *qualité* des parties ; ce serait, dans le plus grand nombre des cas, et surtout dans les grandes villes, rendre impossible le ministère des Notaires. C'est, d'ailleurs, à celui qui contracte avec un autre, à s'enquérir de sa qualité ou capacité, selon l'ancienne règle du droit : *nemo debet esse ignarus conditionis ejus cum quo contrahit* (*b*).

Les deux témoins dont nous nous occupons, que, dans l'usage, on désigne sous le nom de *témoins certificateurs,* doivent :

Etre citoyens français ;

Savoir signer ;

Etre domiciliés dans l'arrondissement où l'acte se passe, car ce sont là les qualités que la loi exige pour les témoins instrumentaires.

Elle exige bien aussi que les témoins instrumentaires ne soient ni parens ni alliés soit du Notaire, soit des parties, et qu'ils ne soient pas les clercs du Notaire ; mais ces conditions ne s'étendent point aux témoins certificateurs ; voici les raisons de cette différence :

Les témoins instrumentaires concourent à la perfection de l'acte : sans eux il n'existerait pas ; ils exercent, en quelque sorte, conjointement avec le Notaire, une *fonction publique*.

Les témoins certificateurs, au contraire, ne concourent nullement à la perfection de l'acte ; il dépendrait du Notaire de ne les point appeler ; leur intervention n'a lieu, à proprement parler, que dans son seul intérêt, que pour le mettre à même de faire retomber sur eux la responsabilité à laquelle il serait soumis, dans le cas où les parties ne porteraient pas réellement le *nom* et n'auraient pas l'*état* et la *demeure* pris par elles dans l'acte.

La loi du Notariat établit clairement la différence qu'il y a entre les témoins instrumentaires et les témoins certificateurs ;

(*a*) Rej. Req. 8 Janv. 1825, S-V. 25,1,153. (*b*) Alger, 17 Avril 1833, S-V, 33, 2, 620.

elle frappe de nullité les actes dans lesquels les premiers auraient concouru, sans avoir les qualités requises, tandis qu'elle ne fait porter aucune peine sur l'inobservation de ce qu'elle prescrit à l'égard des témoins certificateurs.

Cette interprétation a été consacrée par la jurisprudence à l'égard d'un testament dans lequel l'individualité du testateur avait été certifiée par le père et l'oncle de l'un des légataires; il a été reconnu que la disposition du Code (975), qui défend que les parens des légataires puissent être témoins, ne concernait que les témoins instrumentaires, et non ceux appelés pour attester l'individualité *(a)*.

La condition la plus embarassante dans son exécution est celle qui veut que les témoins certificateurs soient *connus du Notaire;* il est souvent difficile de s'y conformer, surtout lorsqu'il s'agit de faire certifier l'individualité des marins et militaires nouvellement arrivés dans un port ou dans une ville de garnison; en ce cas, on est dans l'usage de faire comparaître deux officiers du régiment ou du navire, et il est prudent de se transporter aux lieux habités par les témoins et les parties. Il serait peut-être aisé à un faussaire de trouver deux autres faussaires et de les conduire chez le Notaire, mais il lui serait impossible de pratiquer la fraude dans une maison où se trouvent d'autres officiers, auprès desquels, même, et sans blesser ceux qui doivent certifier, on peut prendre des informations.

Les témoins certificateurs peuvent être simultanément témoins instrumentaires *(b)*.

Du reste, le cumul des deux fonctions est sans aucune influence sur l'engagement des parties contractantes.

SECTION II.

FORMES INTÉRIEURES.

§ I. — EMPLOI DE LA LANGUE FRANÇOISE.

Autrefois les actes publics se rédigeaient en latin.

La première ordonnance qui ait prescrit de les écrire en français, est celle de *Villers Cotterets*, du mois d'Août 1539; son

(*a*) Rej. Civ. 6 Avril 1809. D. 1809, 2, 47.

(*b*) Rej. Req. 7 Juin 1825. S-V. 26, 1, 177.

article 111 porte : « Nous voulons que dorénavant tous arrêts et » autres *quelconques actes,* soient délivrés aux parties en *lan-* » *gage maternel françois* ».

Ces dispositions n'avaient pas reçu une entière exécution, car la convention se crut obligée, le 2 Therm. an 2, de rendre un décret qui les renouvelle. — Ce décret excita des réclamations de la part des députés de l'Alsace, tellement que son exécution fut suspendue par un nouveau décret du 16 Fructidor suivant.

L'état des choses établi par cette dernière loi subsistait encore lorsque, le 24 Prairial an 11, le gouvernement prit un arrêté par lequel il est prescrit d'écrire les actes publics en français, tant dans divers départemens qu'il désigne, *que dans tous autres où l'usage de dresser lesdits actes dans la langue du pays se serait maintenu.*

Cette législation subsiste dans toute sa force; le Code civil, en gardant le silence sur cette matière, maintient implicitement les dispositions des lois précédentes.

§ II. — NOM ET LIEU DE RÉSIDENCE DU NOTAIRE.

Les actes doivent énoncer les nom et lieu de résidence du Notaire qui les reçoit, à peine de vingt francs d'amende (a).

Le but de cette disposition a été de faciliter la recherche des minutes, et pour cela, outre le nom du Notaire, il est indispensable de connaître sa résidence; il faut donc que les actes contiennent cette double mention. On a voulu aussi éviter la difficulté de lire les signatures (*b*).

La loi ne prescrit point d'énoncer les prénoms; cela ne deviendrait utile que dans le cas où il se trouverait, dans la même résidence, deux ou plusieurs Notaires du même nom.

En exigeant l'énonciation du nom du Notaire, au singulier, la loi désigne le Notaire qui reçoit l'acte et non celui qui le signe en second.

Dans les actes simples, ne contenant que l'expression d'une volonté unique, et dans tous les autres actes où n'assiste pas réel-

(*a*) Lois des 25 Vent. an 11 ; art. 12, et 16 Juin 1824, art. 10.

(*b*) Déc. min. fin. du 20 Oct. 1817.

lement le second Notaire, il est tout-à-fait inutile de mettre son nom, et l'usage, sur ce point, est général.

Ce nom n'est mis que dans les testamens, leurs révocations et autres actes où le second Notaire concourt réellement, soit par application de la jurisprudence, soit par le vœu de l'une des parties.

La loi n'exige pas la mention de la qualité des Notaires, mais il est convenable de ne pas l'omettre.

M. Toullier enseigne (*a*) que le défaut d'énonciation des nom et lieu de résidence du Notaire entraîne la nullité de l'acte; c'est une erreur qui disparaît à la lecture de l'art. 12 de la loi de Ventôse. Il est à peu près impossible qu'il se rencontre un Notaire assez distrait pour faire une pareille omission; si le cas arrivait, le Notaire serait passible d'une amende, et l'on sait que quand la loi punit par cette voie l'omission d'une formalité, elle est présumée n'avoir pas voulu que l'acte vicié d'irrégularité soit frappé de nullité.

§ III. — NOMS, PRÉNOMS, QUALITÉS ET DEMEURES DES PARTIES.

Les actes doivent contenir les noms, prénoms, qualités et demeures des parties, *à peine de vingt francs d'amende (b).*

Il semble que, relativement aux noms, cette disposition n'avait pas besoin d'être écrite; il est évident que, s'il y avait à cet égard omission absolue, les actes ne seraient obligatoires pour personne, à moins qu'une omission si extraordinaire ne fût suppléée soit par la signature de la partie dont le nom aurait été omis, soit par sa profession, son domicile et autres circonstances tirées de l'ensemble de l'acte.

L'erreur dans l'orthographe du nom, et celle par laquelle un prénom quelconque aurait été substitué au prénom véritable, ne vicieraient pas l'acte, si, d'ailleurs, on n'élevait aucun doute sur l'identité de la partie désignée.

L'énonciation de la *qualité* des contractans est un moyen de plus pour les bien désigner; ainsi, on doit dire s'ils sont ou négocians, ou propriétaires, car, en cette circonstance, ce mot

(*a*) T. 8, N. 84.

(*b*) Lois des 25 Vent, an 11, art. 15, et 16 Juin 1824, art. 10.

qualité doit s'entendre de leur état. S'ils n'exercent aucune profession, il est au moins inutile de faire, pour l'énoncer, une phrase négative, comme le pratiquent quelques Notaires qui croiraient se compromettre si, quand il s'agit d'un propriétaire, ils n'ajoutaient à cette qualité les deux mots : *sans profession*. La loi ne saurait exiger l'impossible et ce serait l'interpréter fort mal que de penser qu'elle pût regarder comme une omission ce qui ne serait que l'expression d'une vérité ; au reste, il a été jugé que l'énonciation de la qualité de propriétaire remplissait le vœu de la loi (*a*).

Quant à la demeure des parties, la meilleure manière de l'indiquer, et en même temps la plus naturelle, est de se servir de la tournure de phrase *demeurant à....., rue....*; il a été jugé que cette manière d'énoncer la demeure équivalait à l'énonciation du domicile (*b*).

§ IV. — NOMS, PRÉNOMS, QUALITÉS ET DEMEURES DES TÉMOINS INSTRUMENTAIRES.

Les actes doivent énoncer les noms et demeures *des témoins instrumentaires, à peine de nullité et même de faux s'il y a lieu (c).*

La loi ne parle ni des *prénoms* ni des *qualités* ; mais il est convenable que ces énonciations se trouvent dans les actes. En général les Notaires doivent désigner le plus clairement qu'il leur est possible les personnes qui comparaissent devant eux, et cela, afin d'éviter, par la suite, toute équivoque, tout soupçon de fraude; or, le moyen le plus simple de donner une désignation exacte et précise, c'est de faire précéder le nom par les prénoms, et de le faire suivre de la qualité et de la demeure.

On pourrait croire qu'il y a une omission dans la loi ; elle n'exige pas les prénoms des *témoins instrumentaires*, et elle exige, art. 11, les prénoms des *témoins certificateurs d'individualité* qui, cependant, sont bien moins importans que les premiers, puisqu'ils ne concourent pas, comme ceux-ci, à donner aux actes leur perfection et leur caractère authentique.

(*a*) Paris, 17 Août 1810. S-V. 14, 2, 128.
(*b*) Cass. 28 Juill. 1848. S. 18, 1, 367.
(*c*) Loi du 25 Vent. art. 12.

Quant à la demeure des témoins instrumentaires, elle est indispensable : il serait impossible, en effet, sans cette indication, de s'assurer de leur identité et de reconnaître s'ils avaient les qualités requises (*a*) ; les termes *demeurant à....* sont, comme nous venons de le faire observer, les plus significatifs ; cependant rien ne s'oppose à ce qu'on les remplace par d'autres termes capables de constater l'énonciation avec la même certitude ; il a été jugé, notamment, qu'ils étaient suffisamment remplacés par l'indication *de tel lieu.....* (*b*), ou *de telle commune.....* (*c*), à la suite du noms des témoins.

§ V. — NOMS, PRÉNOMS, QUALITÉS ET DEMEURES DES TÉMOINS CERTIFICATEURS.

Les actes doivent contenir les noms, prénoms, qualités et demeures *des témoins appelés pour attester l'individualité des contractans non connus du notaire, à peine de vingt francs d'amende* (*d*).

§ VI.—FORME MATÉRIELLE DES ACTES.

La loi veut que les actes *soient écrits en un seul et même contexte, lisiblement, sans abréviation, blanc, lacune ni intervalle, à peine de vingt francs d'amende* (*e*).

En exigeant que les actes *soient écrits*, la loi ne s'oppose point à ce que la formule des actes simples qui se reproduisent souvent, soit imprimée, comme cela se pratique, notamment pour les certificats de vie, billets à ordre, lettres de change, etc.

Les mots *en un seul et même contexte* doivent s'entendre de l'unité d'action dans la confection des actes, c'est-à-dire que leur libellé ne doit pas être entravé par des clauses étrangères à l'affaire qui s'y traite.

On ne doit pas entendre la défense relative aux abréviations dans un sens absolument rigoureux ; il en est que l'usage a consacrées, telles que M. pour *monsieur*, D.lle pour *demoiselle*, etc.

(*a*) Cass. 1.er Oct. 1810. S-V. 11, 1, 21. — Limoges, 8 Août 1821. S. 22, 2, 341.

(*b*) Aix, 5 Déc. 1812, S-V. 13, 2, 374. — Rej. Req. 25 Nov. 1825. S-V. 26, 1, 157. — D. 1826, 1, 11.

(*c*) Caen, 12 Nov. 1824. S-V. 16, 2, 361.

(*d*) Lois des 25 Vent. art. 13, et 16 Juin 1824, art. 10.

(*e*) Iisd.

La défense de laisser *des blancs* subit journellement une exception pour les procurations où le nom du mandataire est laissé en blanc, pour être rempli à la volonté de la personne à qui on les envoie; mais, hors ce seul cas, il faut se renfermer dans l'expression de la loi.

Dans les contrats de mariage, il arrive assez souvent que l'on laisse en blanc, avant l'établissement des conditions civiles, une place destinée à recevoir les noms des personnes qui assistent au contrat par honneur pour les futurs; si cette place n'est pas entièrement remplie, on doit y tirer des barres transversales, que l'on fait approuver dans la même forme que les mots rayés (*a*).

En défendant de laisser des blancs, on voit quel a été le but de la loi: elle a voulu empêcher que le Notaire ne fût le maître de remplir, après coup, ces mêmes blancs, comme bon lui semblerait. Dans une discussion judiciaire occasionnée par cette prohibition, la Cour de Metz, tout en reconnaissant la pureté des intentions du Notaire qui, dans sa défense, prouvait que les *blancs* laissés ne pouvaient être remplis que de la manière qu'il indiquait, laquelle, seule, était susceptible de former le complément de l'acte, n'en a pas moins condamné le Notaire à l'amende, motivant son arrêt sur ce qu'il eût dépendu de lui de remplir les blancs comme il l'aurait voulu (*b*).

Il s'est rencontré des Notaires qui ont poussé la précaution jusqu'à s'interdire *les alinéa*, craignant qu'ils ne constituassent les *lacunes et intervalles* que la loi prohibe. C'est l'interpréter un peu trop étroitement; la méthode des actes exige qu'il y ait des alinéa; sans eux il serait quelquefois impossible, et toujours difficile, de les bien entendre.

§ VII. — LIEU OU L'ACTE EST PASSÉ.

Les actes doivent énoncer le lieu où ils sont passés, *à peine de nullité et même de faux, selon les circonstances* (*c*).

L'indication du lieu est indispensable; sans elle, il ne serait

(*a*) Déc. min. just. 8 Juill. 1823. S-V. 24, 2, 87.

(*b*) Metz, 15 Janv. 1819. *Contrôleur*, t. 1, p. 115.

(*c*) L. 25 Vent. art. 11.

pas possible de s'assurer si le Notaire était dans son ressort, s'il avait qualité pour recevoir l'acte; aussi la peine de nullité a-t-elle été plusieurs fois appliquée pour défaut de cette indication (*a*).

Mais quelle est la signification précise de ce mot de *lieu?* Le désigne-t-on suffisamment quand on indique la commune ou la ville, ou bien faut-il, de plus, indiquer la maison?

L'ordonnance de Blois du mois de Mai 1579, exigeait l'indication de la maison, et MM. Merlin (*b*) et Favard (*c*) avaient pensé que la loi de Ventôse maintenait les dispositions de l'ordonnance.

Que l'indication de la *maison* soit utile, c'est évident; mais qu'elle soit essentielle à la *validité* de l'acte, c'est ce que la loi de Ventôse ne donne à entendre nulle part. On ne peut dire qu'elle ait voulu confirmer sur ce point l'art. 167 de l'ordonnance de Blois, 1.° parce qu'elle n'en répète point les dispositions, et que cela eût été nécessaire dès qu'il s'agissait d'une forme dont l'omission devait produire une nullité; 2.° parce qu'elle contient des dispositions différentes, entr'autres celle où elle se borne (art. 12) à exiger l'énonciation du *jour*, tandis que l'art 167 voulait qu'on marquât si l'acte avait été fait avant ou après midi. Et quand on attribuerait cette intention à la loi, on ne pourrait rien en induire en cette occasion, attendu que l'article 167 ne porte point la peine de nullité, quoique un des articles précédens, le 165.me, l'eût prononcée quant à l'omission d'autres formes, telles que les signatures des parties et des témoins.

La difficulté a été soumise aux Tribunaux, et il a été jugé que l'indication de *la commune* pouvait suffire « attendu que » la loi du 25 Ventôse prescrit seulement aux Notaires de men» tionner dans leurs actes le lieu où ils les reçoivent, mais » que le législateur n'a point déterminé la signification précise » de ce mot *lieu* dont il s'est servi; — que ce mot est suscep» tible d'une signification tellement étendue, que la précau» tion que le législateur a prise pourrait devenir vaine et il» lusoire, comme si l'on voulait faire signifier à ce mot l'é-

(*a*) Lyon, 18 Janv. 1832. S-V. 32, 2, 365.
(*b*) Rép. v. *Date*, n. 11
(*c*) Rép. Merl. v. *Notaire*, § 5, n. 5.

» tendue d'un département ; mais que, d'autre part, ce mot » est susceptible d'une signification tellement étroite, que la » précaution du législateur deviendrait minutieuse et puérile, » comme si l'on voulait restreindre le sens de ce mot à l'espace » étroit occupé par les personnes qui figurent dans l'acte ; — » qu'entre ces deux extrémités, il est convenable et nécessaire » de chercher un juste milieu qui ne conduise à aucun résultat » contraire à la pensée du législateur, et que l'usage a sagement » limité la signification de ce mot à l'enceinte du territoire » soumis à la plus petite section de l'administration publique, » c'est-à-dire, d'une commune, dont tous les individus sont » administrés par les mêmes magistrats et ont des rapports » journaliers qui les mettent à portée de se connaître » (*a*).

Le pourvoi contre l'arrêt dont ces considérans font partie a été rejeté (*b*) ; toutefois il faut remarquer que l'arrêt de rejet conseille implicitement d'indiquer *le lieu* d'une manière plus positive qu'on ne l'avait fait dans l'acte attaqué.

Plus tard, la question s'est reproduite avec quelques différences ; dans cette nouvelle circonstance, il s'agissait d'une donation faite dans une ville ; la mention du lieu n'y était exprimée que par cette phrase : *sont comparus les sieur et dame NN..., se trouvant maintenant dans cette ville de Coutray, sous le deuxième ressort de la justice de paix.* Cette donation, annulée en première instance, a été déclarée valable, « attendu » qu'encore que l'expression du lieu soit nécessaire tant pour » faire connaître la compétence des Notaires, que pour prévenir ou découvrir les faux ; que l'énonciation de l'endroit particulier où l'acte est passé, *locus loci*, soit un moyen de plus » contre le faux ; néanmoins, le silence de la loi du 25 Ventôse » prouve qu'elle n'a point été jugée également indispensable, » et que, par suite, son omission n'emporte pas la nullité de » l'acte, alors qu'il renferme la désignation de la ville ou de la » commune où il a été passé. » (*c*)

Quelqu'imposante que soit l'autorité de ce dernier arrêt, nous

(*a*) Caen, 12 Nov. 1814, et Rej. Req. 25 Nov. 1825 S-V. 16, 2,361 et 26, 1, 157.

(*b*) Rej. Req. 28 Fév. 1816. D. t. 5, p. 804.

(*c*) Bruxelles, 10 Juin 1819. S-V, 21, 2,175.

n'hésitons pas à dire que l'indication portée par la donation attaquée, était trop vague; il n'est point indispensable, quand on procède dans une grande ville, d'indiquer le numéro de la maison, ce serait faire dépendre la validité des actes d'une chose trop futile, mais il est bien de donner une désignation telle qu'on puisse facilement la retrouver. La position dans laquelle l'on se trouve facilite toujours les moyens de donner l'indication du lieu; ainsi, si l'acte se passe chez l'une ou l'autre des parties, on le mentionne, et cela a été jugé suffisant (*a*); s'il se passe chez le Notaire, l'indication *fait en l'étude*, est suffisante, parce qu'alors elle se rattache à l'indication de la résidence.

§ VIII. — DATE.

Les actes doivent énoncer l'année et le jour où ils sont passés, *à peine de nullité et même de faux, s'il y a lieu* (*b*).

La loi ne parle pas du *mois*, cependant la date ne peut être complète que par l'énonciation *de l'année, du mois et du jour;* par le mot *jour*, il faut donc entendre *le mois et le quantième du mois*.—Il n'est point nécessaire d'exprimer le jour de la semaine, si c'est un lundi ou un mardi; cela n'est utile que lorsqu'il s'agit d'actes qui ne peuvent être passés ni les dimanches, ni les jours de fêtes, afin qu'ils portent en eux la preuve qu'ils n'ont pas été faits un jour prohibé. Voilà pourquoi on date ainsi les inventaires et les procès-verbaux qui se font en conséquence d'indication de se trouver *tel jour* chez un Notaire.

Lorsque toutes les parties sont réunies en un même lieu et entendent à la fois la lecture de l'acte, il porte la date d'un seul jour, c'est sans difficulté;—quand, au contraire, il n'est pas possible d'opérer leur réunion et que la lecture est faite à des jours différens, on doit, dans la date, indiquer ces divers jours. Si l'on se bornait à dater ou du jour de la première signature, ou du jour de la dernière, on pourrait tomber dans l'inconvénient très-grave d'établir la présence, au lieu où l'acte serait

(*a*) Douai, 28 Nov. 1814. S-V. 16, 2, 115.
— Lyon, 29 Avril 1825. D. 26, 2, 138.

(*b*) L. 25 Vent. art. 12.

passé, de personnes dont la présence, aux mêmes jours et en d'autres lieux, aurait été établie.

Par l'ordonnance de Blois, il était enjoint de dire si l'acte était passé avant ou après midi; cela était fondé sur ce que la priorité d'hypothèque, entre deux créanciers du même jour, appartenait à celui dont le titre était daté d'avant midi, si celui de l'autre ne l'était que de l'après-midi; mais cette précaution est devenue inutile; dans le droit actuel, le rang de l'hypothèque est déterminé par l'inscription et non par la date du titre, et même tous les créanciers inscrits le même jour exercent en concurrence une hypothèque de la même date, sans distinction entre l'inscription du matin et celle du soir (2147).

Mais si l'indication de l'heure est inutile pour les actes ordinaires, elle peut être utile pour les testamens, quoiqu'aucun texte de loi ne l'exige. Il serait possible que le même individu, après avoir fait un testament le matin, changeât d'avis dans la journée, et, devant un autre Notaire, fît un autre testament. Comment alors décider la question de priorité entre ces deux actes, si l'heure n'était pas indiquée? il est donc nécessaire d'exprimer l'heure dans les testamens: c'est un usage que les Notaires de Paris ont adopté.

Dans les inventaires, ventes aux enchères, procès-verbaux et autres actes dont la confection peut exiger plusieurs séances, il faut indiquer, à chaque séance, l'heure du commencement et celle de la fin (*a*). Toutes les fois qu'il y a interruption dans l'opération et renvoi à un autre jour ou à une autre heure de la même journée, il faut aussi le mentionner dans l'acte que les parties, les témoins et les Notaires signent sur-le-champ pour constater cette interruption (*b*).

La date fait partie essentielle de l'acte; elle en est le complément, et tout acte qui ne serait pas daté ne pourrait être considéré que comme simple projet (*c*). Cependant, il faut observer que *mal dater* et ne *pas dater* sont deux choses tout-à-fait différentes; les erreurs ou omissions de plume qui se glis-

(*a*) Décr. 10 Brum. an 14, art. 1.
(*b*) *Id.* art 2.
(*c*) Cass. 20 Fév. 1816. S-V. 16, 1, 562.

sent, par inadvertance, dans la date des actes, ne seraient suffisantes, pour les faire annuler, que dans le cas où il serait impossible de les réparer ou d'y suppléer par des notions ou des éclaircissemens tirés des actes mêmes (*a*).

§ IX.—ÉNONCIATION DES SOMMES ET DATES EN TOUTES LETTRES.

Les actes doivent énoncer les sommes et les dates *en toutes lettres, à peine de vingt francs d'amende* (*b*).

Cette disposition doit s'exécuter rigoureusement quant à la date de l'acte et aux sommes dont il contient obligation, ou dont il sert à constater le payement. A l'égard des sommes et dates portées par des titres que l'on relate, il est, sans doute, convenable de les énoncer en toutes lettres; mais on doit penser qu'aucune amende ne serait encourue si on les énonçait en chiffres.

Bien qu'il soit dans l'ordre de ne mettre en chiffres, hors ligne, à la fin des articles des masses ou autres parties des actes notariés, que les sommes déjà énoncées en toutes lettres, on ne saurait voir une contravention dans l'emploi de ce moyen abréviatif à l'égard des sommes qui ne font qu'offrir à l'œil la division des capitaux déjà exprimés en toutes lettres dans diverses parties d'un acte.— Spécialement, ce n'est pas contrevenir à la loi que d'énoncer en chiffres, dans une liquidation, les sommes revenant à chaque héritier, après avoir exprimé, en toutes lettres, les sommes composant les masses actives et passives qui servent de base au partage (*c*).

§ X. — ANNEXE DES PROCURATIONS.

Les procurations des contractans doivent être annexées à la minute de l'acte, *à peine de vingt francs d'amende* (*d*).

En exigeant l'annexe des procurations, la loi a voulu éclairer les parties sur la nature, les effets et l'étendue de leurs engagemens respectifs, et prévenir par là les difficultés qui pourraient

(*a*) Rej. Req. 19 Fév. 1818; 12 Juin 1821; 1er Mars 1832; 9 Mai 1833 et 9 Janv. 1839. S-V. 18, 1, 176; 21. 1, 539; 32, 1, 265; 33, 1. 527 et 39, 1, 453.

(*b*) LL. 25 Vent an 11, art. 13, et 16 Juin 1824, art. 10.

(*c*) Colmar, 18 Mai 1829. S-V. 29, 2, 301.

(*d*) Loi 25 Vent art. 13, et 16 Juin, art 10.

survenir entr'elles par une fausse interprétation des clauses renfermées dans le mandat.

Si l'on se bornait à faire déclarer et reconnaître par les parties qu'elles ont connaissance de leurs pouvoirs respectifs, l'amende serait encourue (*a*).

L'annexe doit être faite par l'original de la procuration si elle est sous signature privée, par le brevet si elle a été délivrée en cette forme, par une expédition, par une copie collationnée ou, enfin, par un extrait relatif à l'affaire qui se traite dans l'acte que l'on passe.

L'autorisation donnée par un mari à sa femme doit être considérée comme une procuration, puisque, sans elle, la femme aurait été inhabile à contracter : elle doit par conséquent être annexée.

Si la procuration avait été passée en minute dans l'étude du Notaire qui reçoit un nouvel acte; ou si, ayant été délivrée en brevet, elle avait été rapportée pour minute; si elle avait été annexée, en brevet, en expédition ou en copie collationnée à un acte déjà passé, dans tous ces cas il n'est pas nécessaire d'en faire une nouvelle annexe, mais seulement de rappeler la date de l'acte où elle a été annexée primitivement (*b*).

Dans les inventaires, si, parmi les héritiers, il s'en trouve qui soient représentés par des mandataires, leurs procurations doivent être annexées non au procès-verbal de levée de scellés que dresse le greffier du juge de paix, quand il y a eu scellés apposés, mais à la minute de l'inventaire. — Deux raisons motivent cette décision : D'abord l'obligation *d'annexer* imposée aux Notaires, ne l'est pas aux Juges de paix, ensuite les procès-verbaux d'apposition et de levée de scellés ne sont que des actes préparatoires qui disparaissent par le fait de l'existence de l'inventaire, seul acte destiné à fixer les qualités des héritiers (*c*).

Lorsque le mandataire a fait substitution de ses pouvoirs, son substitué doit produire, outre l'acte de substitution, la procu-

(*a*] Metz, 1o Déc. 1817. Rennes, 2 Fév. 1833. S-V. 19, 2, 158, et 34, 2, 105.

(*b*) Déc. min. fin. 17 Nov. 1809.

(*c*) Déc. min. just. 5 Av. 1827 et 28 A 1852. J. N. art. 6427 et 7741.

BIBLIOTHÈQUE ROYALE

ration originaire ; et l'un et l'autre doivent être annexés : ces deux actes sont tellement co-relatifs que, sans leur réunion, le mandant, seule et véritable partie contractante, ne se trouverait pas régulièrement représenté.

L'annexe se constate par une mention que l'on met à la marge ou au bas de la pièce annexée ; la forme de cette mention varie suivant les deux circonstances suivantes, les seules qui puissent se présenter :

I. Si la pièce qu'il s'agit d'annexer est sous signature privée, ou si elle a été reçue ou délivrée par un Notaire qui ne soit pas de la résidence du Notaire devant lequel l'acte se passe ; outre la mention d'annexe on est dans l'usage de la faire certifier véritable, et alors la mention se met ainsi : *Certifié véritable pour être annexé à une obligation* (vente ou autre acte) *passé devant M.e N.... et son collègue, Notaires à N....., soussignés, cejourd'hui.....*

II. Si, au contraire, la pièce émane d'un Notaire de la même ville, comme alors on connaît la signature, on se borne à mettre la mention de l'annexe ainsi : *Annexé à une obligation.....* Le reste comme dans le premier cas.

La loi n'exige pas ces mentions : son vœu est rempli dès que la pièce est annexée (*a*) ; malgré cela les Notaires ne doivent jamais manquer, non seulement de les faire, mais même, dans la première circonstance, de les faire signer par les parties et de les signer eux-mêmes ; après cette précaution on ne pourrait jamais prétendre qu'une pièce eût été substituée à une autre pièce.

§ XI. — MENTION DES PATENTES.

L'impôt des patentes, établi en 1791, supprimé en 1793, a été réorganisé par une loi du premier Brumaire an 7.

Cette loi, art. 7, confiait le recouvrement de l'impôt des patentes aux receveurs des droits d'enregistrement.

Et, art. 37, elle imposait aux fonctionnaires publics, conséquemment aux Notaires, l'obligation de faire mention de la patente des contractans, dans tous les actes relatifs à leur commerce.

a Déc. min. fin. du 11 Avril 1815.

Ces deux dispositions étaient en parfaite harmonie l'une avec l'autre.

La désignation exigée était un secours, un moyen de vérification pour le préposé chargé à la fois et d'enregistrer ces actes et de percevoir les droits du fisc sur les patentables; et tel en fut, en effet, le motif.

Mais, depuis l'an 10 de la république, l'impôt des patentes est recouvré par les percepteurs ordinaires des impôts directs, sur un rôle dont le montant est exigible par douzième de mois en mois.

Si les choses eussent été d'abord sur ce pied, l'obligation imposée aux Notaires n'eût pas été établie: la cause qui lui a donné naissance n'aurait pas existé.

La conséquence naturelle du changement survenu en l'an 10 dans le mode de recouvrement de l'impôt dont il s'agit, était l'inutilité de la mention des patentes dans les actes notariés, et par conséquent la convenance d'affranchir les Notaires d'une obligation désormais sans motif.

Le bon sens public avait fait tomber cette obligation en désuétude, quand une ordonnance du 23 Décembre 1814, vint, sans motif, lui rendre l'existence en renouvelant la menace de l'amende de 500 fr., prononcée par la loi de l'an 7 contre les patentables et contre les fonctionnaires qui négligeraient de mentionner les patentes dans les actes de leur ministère.

La loi du 16 Juin 1824 est venue, il est vrai, tempérer les rigueurs de la régie, en réduisant des neuf dixièmes la peine de l'amende.

Mais devrait-on punir des infractions qui ne font aucun tort au fisc ni aucun obstacle à ses agens?

Une formalité qui cesse de se recommander par quelque motif d'utilité publique, devrait-elle encore obliger les officiers ministériels et les citoyens? Maintenir celle qui nous occupe c'est entraver sans nécessité les affaires commerciales dont une bonne administration doit au contraire chercher à faciliter le cours; la sanctionner d'une peine fiscale, c'est créer des amendes dans l'unique but d'accroître les ressources du revenu pu-

blic, ce qui finirait par rendre odieuse et immorale l'administration chargée de faire de semblables perceptions.

Il n'y a pas plus de raison aujourd'hui pour faire mentionner les patentes dans les actes notariés, qu'il n'y aurait motif d'obliger les citoyens qui comparaissent devant les Notaires à y justifier qu'ils sont imposés au rôle de l'impôt mobilier.

Cependant l'obligation subsiste, et il faut bien s'y conformer.

D'après les termes de la loi de l'an 7, les Notaires sont obligés à faire la mention des patentes seulement lorsque les actes sont *relatifs au commerce, profession ou industrie* du patenté.

L'ordonnance du 23 Décembre 1814 présente plus de généralité dans ses expressions. « Les Notaires, y est-il dit art. 2, » sont tenus de faire mention de la patente des particuliers qui » y sont sujets, *dans tous leurs actes* ».

On ne pouvait voir dans l'ordonnance que l'intention de renouveler la disposition de la loi, car autrement elle eût présenté une usurpation de pouvoir et n'eût pas été obligatoire.

Une instruction ministérielle (*a*) adoptant l'idée que l'ordonnance rendait générales les dispositions exceptionnelles de la loi, enseigna que les Notaires étaient tenus de faire mention de la patente *dans tous leurs actes*.

Mais la jurisprudence a fait justice de cette erreur, en reconnaissant que les termes de l'ordonnance ne pouvaient qu'être renfermés dans les limites de la loi (*b*).

La mention de la patente doit s'établir par l'indication de la classe, le numéro et la commune où elle a été délivrée (*c*).

Toutefois ces énonciations ne sont pas prescrites avec une rigueur telle qu'il ne soit pas possible d'y suppléer par des énonciations équivalentes; il a été jugé qu'il avait pu suffire d'indiquer le numéro de la patente et le lieu du domicile du patenté (*d*).

Si le patentable, ne paraissant pas lui-même, est représenté

(*a*) Du 26 Juill. 1831. S-V. 31,2, 285.
(*b*) Rej. Req. 15 Mars 1832. Rej. civ. 20 Août 1833. S-V. 32, 1, 226 et 33, 1, 681.
(*c*) Loi 1 Brum. an 7, et Déc. min. fin. 30 Oct. 1807.
(*d*) Rej. civ. 11 Mai 1831. S-V. 31, 1, 261.

par un mandataire, cette circonstance ne doit par dispenser de l'énonciation de la patente.

Enfin, lorsque l'acte dans lequel on doit faire la mention est fait dans les premiers mois de l'année, comme alors les patentables n'ont pas encore leur patente de l'année courante, il suffit de prendre la désignation sur la patente de l'année précédente (*a*).

Si le commerçant qui requiert le ministère du Notaire n'a pas pris de patente, quel est le parti que doit adopter ce fonctionnaire ?

La loi du 25 Ventôse déclare les Notaires tenus de prêter leur ministère lorsqu'ils en sont requis; c'est là une règle générale, expresse. Il faudrait pour la détruire une disposition législative non moins explicite, et elle n'existe point.

Le Notaire qui refuserait son ministère s'arrogerait un droit qui ne peut lui appartenir, et qui apporterait dans les transactions une perturbation effrayante par les préjudices graves et irréparables qui pourraient en résulter pour les parties; de plus, il se constituerait juge de questions souvent délicates, car il se mettrait à même de décider, non seulement si celui qui comparaît devant lui est sujet à la patente, mais encore si l'acte qu'il veut passer est ou non relatif à son commerce.

Le Notaire doit donc prêter son ministère, ainsi que le lui prescrit la loi organisatrice du Notariat.

Mais il doit, en même temps, donner au fisc le moyen de suivre le recouvrement de l'impôt, et il arrive à ce but, en consignant, dans l'acte, la mention expresse que celui qui comparaît n'est point patenté (*b*).

Toutefois il est bon d'avertir qu'il y a arrêt contraire de la Cour d'Orléans (*c*).

§ XII.— EXPRESSIONS NOBILIAIRES ET FÉODALES.

Il est défendu aux Notaires de contrevenir aux lois *concer*—

(*a*) Cass. 21 Therm. an 9. S-V. 7, 2, 1096.
(*b*) Aix, 4 Déc. 1835. Trib. de la Seine, 18 Nov. 1836. S-V. 36, 2, 153, et 547.— Angers, 4 Avril 1838. S-V. 38, 2; 257.
(*c*) 5 Avril 1836. S-V. 36, 2, 312.

nant les noms et qualifications supprimés, les clauses et expressions féodales, à peine d'une amende de vingt francs, qui serait double en cas de récidive (*a*).

Les décrets des 19 Juin 1790, 30 Juillet et 27 Septembre 1791 avaient aboli la noblesse héréditaire, et avaient fait défense de prendre et de donner les titres de *Prince, Duc, Comte, Marquis, Vicomte, Vidame, Baron, Chevalier, Messire, Ecuyer, Noble* et autres semblables, soit que ces titres et qualifications fussent dans le corps de l'acte, attachés à un nom ou réunis à la signature, ou simplement énoncés comme anciennement existans.

Plus tard, des titres héréditaires avaient été établis, et par un décret du 1.er Mars 1808, il avait été fait nouvelles défenses aux Notaires de donner des qualifications autres que celles résultant de ces nouveaux titres.

Par cet ordre de choses, l'ancienne noblesse continuait à être privée de ses titres, mais la Charte les a fait revivre : « la noblesse ancienne, y est-il dit art. 62, reprend ses titres; la nouvelle conserve les siens ».

Aujourd'hui rien ne s'oppose à ce que les Notaires donnent aux contractans les titres et qualifications nobiliaires *attachés à la personne*, que ces contractans ont le droit de prendre ou sont en possession de porter.

Mais il en est autrement des qualifications *attachées aux choses*, telles que la qualité de *Seigneur* de tel *lieu*, etc.; elles rappeleraient la féodalité, et comme aucune loi ne l'a rétablie, comme les priviléges qui en découlent sont anéantis, les Notaires qui les donneraient seraient répréhensibles.

§ XIII. — NUMÉRATION DÉCIMALE.

Il est défendu aux Notaires de *contrevenir aux lois concernant la numération décimale, à peine d'une amende de vingt francs, qui serait double en cas de récidive* (*b*).

La loi dont les dispositions sont ainsi confirmées et rappelées, porte : « A partir du premier Vendémiaire an 8, toutes transac-

(*a*) Lois des 25 Vent. art. 17. et 16 Juin 1824, art. 10.

(*b*) Lois des 25 Vent. art. 17, et 16 Juin 1824, art. 10.

tions, ou actes entre particuliers, exprimeront les sommes en francs, décimes et centimes, ou les sommes seront censées évaluées de cette manière, quand même elles seraient énoncées en livres, sous et deniers (*a*) ».

On considérerait comme une contravention passible de l'amende, l'emploi du mot *tournois* après le mot *francs*, par le motif que la loi défend l'usage, non du mot *livre*, mais du système numérique qu'il représente, et que les mots *francs tournois* ne peuvent représenter que des livres.

Mais dans les testamens publics, le Notaire étant censé écrire sous la dictée du testateur, il ne serait point répréhensible s'il employait d'anciennes dénominations monétaires (*b*).

§ XIV. — MESURES MÉTRIQUES.

Les dénominations de poids et mesures du système métrique décimal sont les seules que l'on puisse employer dans les actes publics, à peine de 20 francs d'amende (*c*).

L'emploi des dénominations anciennes comme renseignemens et moyens de concordance, est désormais interdit; il a été reconnu, lors de la discussion de la loi, que c'était le seul moyen de faire adopter l'usage du nouveau système.

Ces prescriptions, au reste, n'ont pour objet que l'usage des mesures métriques en France; s'il s'agissait d'indiquer des contenances de biens situés en pays étranger, rien ne s'opposerait à ce qu'elles fussent indiquées en mesures en usage dans le pays (*d*).

§ XV. — MENTION DE L'ENREGISTREMENT DES ACTES PRIVÉS.

Dans les actes qui se font en vertu d'actes sous signatures privées, ou passés en pays étranger, ayant reçu la formalité de l'enregistrement, il doit être fait mention de la quittance des droits par une transcription *littérale* et *entière* de cette quittance, à peine d'une amende de cinq francs (*e*).

Cette transcription exigée par le texte de la loi, pourrait ce-

(*a*) Loi du 17 Floréal an 7 art. 2.
(*b*) Jug. 30 Août 1832. S.-V. 33, 2, 221.
(*c*) L. 4 Juill. 1837, art. 5.
(*d*) Sol. de la régie, du 4 Janv. 1832. S-V. 33, 2, 42.
(*e*) Loi des 22 Frim. an 7, art. 44, et 16 Juin 1824, art. 10.

pendant et sans contravention être remplacée par des indications suffisantes pour prouver que la formalité a été remplie (*a*).

L'obligation de rapporter l'enregistrement des actes privés, cesse lorsque l'on annexe ces actes à la minute de l'acte public qui les relate, mais en ce cas il faut que l'acte privé soit soumis avant l'acte public à la formalité de l'enregistrement, et les Notaires sont personnellement responsables, non seulement des droits d'enregistrement et de timbre, mais encore des amendes auxquelles l'acte privé peut se trouver assujetti (*b*).

Ainsi il faut distinguer : si l'acte privé relaté dans l'acte public a été enregistré, il faut transcrire littéralement la quittance de l'enregistrement; si au contraire on use de la faculté d'annexer, la transcription est impossible, puisque la quittance n'existe pas encore ; mais alors il faut faire mention de cette circonstance par cette formule ou toute autre équivalente : *Lequel* (acte sous seing-privé) *sera soumis à l'enregistrement avant ou avec ces présentes.*

S'il s'agit de la citation d'actes publics, il suffit d'indiquer le nom du Notaire devant lequel ils ont été passés, et leur date; la citation de leur enregistrement, que la loi n'exige point, serait inutile en ce qu'elle n'apprendrait rien, puisque ces actes sont soumis à la formalité impérativement et dans des délais déterminés, et elle serait nuisible en ce qu'elle entraverait la marche et la diction de l'acte; cette citation ne pourrait être de quelque utilité que dans le cas où il s'agirait de testamens, attendu que l'époque où ces actes sont enregistrés est incertaine, puisqu'ils ne sont soumis à la formalité qu'après la mort des testateurs.

En cas de fausse mention d'enregistrement, soit dans une minute, soit dans une expédition, le Notaire peut être poursuivi par le ministère public sur la dénonciation du préposé de la régie, et condamné aux peines prononcées pour le faux (*c*).

§ XVI. — RENVOIS.

Les *Renvois*, que la loi du Notariat désigne aussi sous le nom

(*a*) Sol. de la régie du 23 Avril 1830.
(*b*) Loi 16 Juin 1824, art. 16.
(*c*) L. 22 Frim. an 7, art. 46.

d'*apostilles*, doivent s'écrire à la marge de la page d'où ils partent, si cette marge a assez de place pour les contenir; si elle n'a pas la place suffisante, ils peuvent être placés à la fin de l'acte.

Lorsqu'ils sont placés en marge, ce qui est ordinaire, ils doivent être signés ou paraphés tant par les Notaires que par les autres signataires.

Lorsqu'ils sont placés à la fin de l'acte, ce qui est presque inusité, ils doivent être non seulement signés ou paraphés, comme les renvois écrits en marge, mais encore expressément approuvés par les parties.

Dans le premier cas, le défaut de signature ou paraphe, et, dans le second, le défaut d'approbation et de signature ou paraphe, entraînent la nullité des renvois (*a*).

Ces omissions, du reste, ne donnent lieu à aucune amende contre le Notaire (*b*).

Il est facile de voir quel est le but de la loi; elle veut qu'il y ait preuve évidente que les renvois ont été connus par les parties et approuvés par elles; or, chaque fois qu'ils se trouvent établis de manière que cette évidence n'existe point, il y a doute et, par suite, irrégularité.

Les renvois placés en marge n'ont donné lieu à aucune discussion; il n'y a, sur eux, qu'une chose à dire : s'ils sont signés ils existent, dans le cas contraire ils sont comme non-écrits.

Les renvois placés à la fin des actes présentent plus de difficultés. On a plaidé sur la question de savoir s'ils devaient être écrits avant ou après la *formule de clôture* des actes. S'ils étaient placés avant la clôture ce ne seraient plus des *renvois*, ce seraient des clauses faisant partie de l'acte, bien qu'elles pussent ne pas se trouver en leur lieu. Quelles que soient les décisions intervenues à ce sujet, et les interprétations contradictoires qui leur aient été données, comme c'est la lecture de l'acte qui fait connaître que des renvois sont nécessaires, et que la lecture ne se fait que lorsque l'acte est entièrement écrit, il faut

(*a*) L. du 25 Vent. art. 13.

(*b*) Rennes, 6 Mai 1834. S-V. 35, 2, 45.

tenir pour règle que c'est après la formule de clôture que les renvois doivent être placés.

Ces renvois ne seraient point suffisamment approuvés par *la signature unique* que les parties apposent à la fin de l'acte; il faut, outre cette signature, une signature particulière pour le renvoi, et celle-ci doit être précédée ou suivie d'une approbation spéciale du renvoi (*a*). — Il paraîtra peut-être singulier que la signature qui suffirait pour établir l'authenticité des dispositions contenues dans le corps de l'acte, n'ait pas la vertu de certifier un renvoi, et que chaque signataire appose au même lieu et au même instant, deux signatures l'une à côté de l'autre; mais il est certain que si la loi n'eût pas exigé cette double signature, il eut été trop facile d'intercaler des renvois, de peu de mots à la vérité, dans l'espace qui ordinairement existe entre la fin de l'acte et les signatures.

Quelquefois il arrive que des contractans ne savent écrire que leur nom; en ce cas le Notaire pourrait-il écrire l'approbation du renvoi ? Nous ne voyons rien dans la loi qui s'y oppose.

On peut mettre plusieurs renvois à la marge d'une même page; mais chacun de ces renvois doit être, relativement aux autres, à une distance suffisante pour recevoir les signatures ou paraphes des parties et des Notaires. On conçoit le danger qu'il y aurait à mettre plusieurs renvois à la suite les uns des autres en une même marge; on pourrait supposer que tous ceux qui seraient au-dessus du dernier auraient été ajoutés après coup.

Comme il est beaucoup de personnes qui ne font point de paraphe, il suffit de leur faire signer les renvois par les lettres initiales de leurs prénoms et noms; — l'usage à ce sujet, est général.

§ XVII. — SURCHARGES, ALTÉRATIONS, INTERLIGNES, ADDITIONS.

Il ne doit y avoir, dans les actes, *ni surcharges, ni inter-*

(*a*) Rej. Req. 6 Juin 1826, et Cass. 23 Mars 1829. S-V. 27, 1, 211 et 29, 1, 138.— Lyon, 18 Janv 1832. S-V. 32, 2, 565; Grenoble, 26 Déc. 1832. S-V. 33, 2, 255, et Pau, 17 Janvier 1835. S-V. 36, 1, 106.

lignes, ni additions, à peine de nullité des mots surchargés, interlignés ou ajoutés, et d'une amende de dix francs contre le Notaire (*a*).

Cette disposition de la loi ne demande aucune explication en ce qui touche les interlignes : Tout ce qui est écrit par ce moyen est frappé de nullité.

Par *addition* on peut entendre des renvois non approuvés, des mots écrits dans les espaces blancs qui se trouvent souvent à la fin des *alinéas* et qui portent avec eux la preuve qu'ils ont été écrits après coup, soit par leur incohérence avec ce qui les précède ou les suit, soit par la différence de l'écriture.

Ces renvois non approuvés sont nuls; il en est de même des mots ajoutés qui, en outre, rendent le Notaire passible de l'amende (*b*).

Ces nullités n'altèrent pas cependant la validité de l'acte lorsque, en lui-même, et abstraction faite des interlignes ou additions, il contient toutes les formalités prescrites.

Il nous reste à parler des surcharges.

Il y a surcharge, soit que sur un mot déjà écrit, on écrive un autre mot, soit qu'après avoir gratté le mot déjà écrit on en écrive un nouveau sur la place grattée ; l'une et l'autre de ces deux opérations doit être rigoureusement évitée ; le seul parti que l'on doive prendre, quand on veut remplacer un mot ou une phrase par un autre mot ou une autre phrase, c'est de rayer le mot ou la phrase que l'on veut supprimer, et de mettre, par renvoi, ce que l'on veut y substituer.

Le but de la loi est d'empêcher qu'on ne puisse, après la confection des actes et en l'absence des parties, substituer une clause nouvelle à une clause précédemment écrite, ou même un mot à un autre mot, ce qui souvent suffirait pour changer le sens d'une clause.

L'effet des surcharges est de rendre nuls et comme non écrits les mots tracés sur des places grattées ou refaits sur des caractères précédemment tracés, et, par voie de conséquence, d'entraîner

(*a*) Loi des 25 Vent. an 11, art. 16; et 16 Juin 1824, art. 10.

(*b*) Colmar, 1 Fév. 1831. S-V. 32, 2, 26.

la nullité des actes, dans le cas où les mots résultant des surcharges seraient indispensables pour leur validité.

Ainsi, un contrat de vente dans lequel les mots exprimant le jour et le mois avaient été refaits, a été annulé comme *non daté (a)*. — Un testament dans lequel le nom de l'un des témoins avait été tracé sur un autre nom déjà écrit, a été annulé pour *défaut de nombre de témoins suffisant (b)*. — Une donation de *six* ou *seize* mille francs, a été fixée ou réduite à *mille* francs, parce que l'un des deux mots *six* ou *seize* avait été écrit sur l'autre (*c*).

Des Notaires sont dans l'usage d'écrire à la marge correspondante des mots qu'ils refont ou surchargent, une approbation de ces mêmes mots. Cette méthode est vicieuse sous plus d'un rapport ; d'abord il est douteux, ou du moins il peut être contesté, qu'elle puisse valider les mots surchargés, car ces mots étant nuls dans leur principe, ne peuvent plus, rigoureusement parlant, produire aucun effet, à moins, toutefois, qu'ils ne fussent reproduits dans l'approbation, ce qui équivaudrait à un renvoi; — Ensuite, cette méthode ne détruit point le fait de la surcharge; non seulement elle existe, mais encore le Notaire prend le soin de la constater.

Quelque légère que soit la correction que l'on veut faire, il est prudent de rayer le mot sur lequel elle porterait, et de le remplacer au moyen d'un renvoi. On a soutenu la nullité d'un testament, par le seul motif que la lettre C, faisant partie du mot *dicté*, se trouvait surchargée; le testament a été déclaré valable (*d*), mais le Notaire n'en est pas moins blâmable pour avoir par son imprévoyance, donné le moyen d'élever la discussion.

La Cour de Grenoble a validé un testament dans lequel le mot *Floréal*, faisant partie de la date, avait été écrit sur celui de *Prairial* : « attendu, est-il dit dans l'arrêt, que l'art. 16 de la loi de Ventôse ne peut pas s'appliquer à de simples correc-

(*a*) Rej. Req. 27 Août 1812. S-V. 12,1,569, et Rép. v. *Ratification* n. 9, où l'on trouve les Conclusions de M. Merlin.
(*b*) Toulouse, 29 Avril 1626. D. 29, 2, 5.
(*c*) Rej. Req. 27 Juill. 1825. D. 1825, 1, 384.— S-V. 26, 1, 127.
(*d*) Rej. Req. 3 Août 1808. S-V. 8, 1, 557.

tions faites de bonne foi, et sans autre intention que celle de réparer sur-le-champ une erreur matérielle (*a*) ».

M. Toullier, comparant cet arrêt avec celui sur lequel était intervenu l'arrêt de rejet de la Cour de cassation du 27 Août 1812, cité à la page précédente, blâme ce dernier; *on gâte la jurisprudence,* dit-il, *et l'on commet des injustices contre l'esprit de la loi, par une rigueur mal entendue* (*b*), et il applaudit, au contraire, à celui de la Cour de Grenoble.

Il reste une observation à présenter relativement à l'amende à laquelle les surcharges donnent lieu, c'est que, quel que soit le nombre des surcharges d'un même acte, le Notaire ne peut jamais être condamné qu'à une seule amende (*c*); mais, aussi, cette amende est due pour chacun des actes dans lesquels la contravention se trouve reproduite; et la circonstance que toutes les contraventions auraient été relevées par un même procès-verbal, ne changerait rien à la question (*d*).

§ XVIII. — MOTS RAYÉS.

Après avoir frappé de nullité les surcharges, interlignes et additions, la loi ajoute : « Les mots qui devront être rayés, le seront » de manière que le nombre puisse en être constaté à la marge » de leur page correspondante, ou à la fin de l'acte, et ap» prouvé de la même manière que les renvois écrits en marge ».

L'infraction à cette règle est punie d'une amende de dix francs contre le Notaire, de tous dommages-intérêts, et de destitution en cas de fraude (*e*).

Les mots que l'on veut supprimer comme inutiles, ou présentant un autre sens, une autre somme, un autre délai que ceux que les contractans ont entendus, doivent être rayés légèrement et de manière que leur signification puisse être aperçue.

Remarquons que la loi ne dit pas que les mots rayés seront nuls, d'où il faut tirer la conséquence qu'ils ne le deviennent

(*a*) 22 Fév. 1809. S-V. 9, 2, 299.
(*b*) Tom. 8, n. 114, en note.
(*c*) Rej. civ. 24 Avril 1809. S-V. 9, 1, 252.
(*d*) Cass. 29 Janv. 1812. S-V. 17,2, 161, et 20 Fév. 1816. S-V. 16, 1, 362.
(*e*) Lois des 25 Vent. art. 16, et 13 Juin 1824, art. 10.

que par l'approbation de leur rature ; il faut donc distinguer les ratures constatées et approuvées de celles qui ne le sont pas.

Les ratures approuvées ont été faites, c'est une chose incontestable, avant que l'acte ait reçu sa perfection; les ratures non approuvées sont censées faites depuis la clôture de l'acte ; ces dernières ratures ne peuvent ni nuire à la validité de l'acte ni annuler les mots sur lesquels elles portent : ces mots doivent subsister comme s'ils n'avaient pas été altérés.

Il est donc de la plus grande importance pour le Notaire de faire constater les mots rayés au moment de la signature de l'acte; y manquer, ce serait commettre une faute tellement lourde, que la loi l'assimile presque à la fraude.

Le moyen le plus simple de constater les mots rayés, et celui qui est généralement suivi, consiste à mettre à la marge correspondant à la clôture de l'acte, une indication en ces termes : *Rayé* (le nombre des mots) *comme nuls;* cette indication est signée ou paraphée par les parties, par les témoins et par le Notaire.

On peut aussi mettre l'approbation à la marge de toute page dans laquelle se trouvent des mots rayés, mais ce moyen, très-bon en lui-même, multiplie les signatures sans nécessité ; la loi veut que les parties aient connaissance des mots qui sont rayés, et ce but est parfaitement atteint quand elles signent, à la dernière marge de l'acte, une approbation qui contient la désignation du nombre de ces mots.

Enfin, l'approbation pourrait être mise à la fin de l'acte, et, en ce cas, comme elle ferait corps avec son contenu, on ne pourrait pas prétendre que le Notaire eût encouru l'amende, pour n'avoir pas fait approuver la déclaration par une signature ou un paraphe particulier (*a*).

§ XIX. — PROJETS OU MODÈLES D'ACTES.

Il arrive assez souvent que les parties apportent au Notaire le projet de l'acte qu'elles veulent rendre authentique.

Si le projet ne contient que la partie des *conventions et dispo-*

(*a*) Déc. min. fin. 8 Nov. 1814.

sitions, et que tout y soit clairement établi et expliqué, ou, encore, si outre la partie des dispositions et conventions, il contient l'expression des solennités exigées pour la validité de l'acte, il n'y a nul inconvénient à le transcrire tel qu'il est présenté.

Mais si, au lieu d'offrir un sens clair, les conventions sont combinées de manière que, par le résultat des choses, l'une des parties y soit lésée à son insu, le Notaire doit rectifier le projet après avoir indiqué les motifs de la rectification.

Il le doit encore, lorsque l'expression des solennités est mal établie; cette partie appartient au Notaire seul, puisque seul il est chargé, sous sa responsabilité, de veiller à l'accomplissement de ces solennités et de les constater.

Si les parties voulaient s'opposer aux rectifications dont nous venons de parler, le Notaire doit leur remettre leur projet, et elles ne peuvent lui faire aucun reproche à ce sujet : « attendu » qu'aucune loi n'oblige les Notaires de se soumettre aux for- » mules qui peuvent leur être présentées par les parties; que tout » ce que peut faire la partie sur le refus du Notaire, c'est de ne » pas se servir de son ministère (*a*) ».

Souvent les projets d'actes présentés sont très-bien écrits, mieux qu'ils ne le seraient par le Notaire; mais les aveux, les développemens, les stipulations extraordinaires qu'ils contiennent, donnent lieu à des droits d'enregistrement auxquels n'ont songé ni les parties, ni les rédacteurs de leur acte; aussi, pour éviter tout reproche ultérieur, les Notaires ont la sage précaution de mentionner, dans la formule de clôture, que l'acte a été fait sur projet.

§ XX. — MENTION DE LA LECTURE DE L'ACTE.

L'acte *doit faire mention que la lecture en a été faite aux parties, à peine de vingt francs d'amende* (*b*).

Il est naturel et dans l'ordre de placer cette mention à la fin de l'acte.

(*a*) Rouen, 7 Juin 1809. S-V. 9, 2. 405.
(*b*) Lois des 28 Vent. an 11, art. 15, et 16 Juin 1824, art. 10.

Il avait été prétendu que, par suite de cette obligation, les Notaires devaient, pour les actes dans lesquels on agit en vertu de procurations, faire mention de la lecture de ces procurations, mais comme cette prétention n'avait été élevée que par une fausse interprétation du texte de la loi, on s'en est départi.

Il ne s'agit ici que des actes ordinaires; d'autres règles sont prescrites pour les testamens. Il faut, à peine de nullité, que ceux qui sont faits par acte public, contiennent la mention qu'ils ont été lus au testateur, en présence des témoins (972–1001). Mais nous verrons mieux cela en nous occupant des testamens.

§ XXI. — SIGNATURES.

Nous allons terminer cet examen des formalités exigées pour les actes Notariés, par la plus essentielle de ces formalités : celle de la signature.

L'article 14 de la loi du Notariat porte : « Les actes seront » signés par les parites, les témoins et les Notaires, qui doi- » vent en faire mention à la fin de l'acte. — Quant aux parties » qui ne savent ou ne peuvent signer, le Notaire doit faire » mention à la fin de l'acte, de leurs déclarations à cet égard ».

Et l'art. 68 prononce la nullité de tout acte fait en contravention à l'art. 14.

De ces dispositions, naissent trois formalités distinctes : 1.° Mention des signatures que doit recevoir l'acte; 2.° mention des déclarations à faire par celles des parties qui ne savent ou ne peuvent signer; 3.° nécessité de faire apposer les signatures.

1.° *Mention des signatures.*

Il ne suffit pas que l'acte contienne les signatures des parties et des témoins, il faut encore, comme sous la législation ancienne (*a*), qu'il contienne la mention que cette formalité a été remplie.

Lorsqu'il ne contient aucune mention et que, par sa nature, il ne peut valoir comme acte sous seing–privé, il est absolument

a) Cass. 16 Juill. 1835. S-V. 35, 1, 561.

nul, bien que réellement il soit signé des parties, des témoins et des Notaires (*a*).

La mention doit être claire et positive. Si, au lieu de porter sur tous les contractans obligés, elle ne portait que sur un ou plusieurs d'entr' eux, elle serait, à l'égard des autres, regardée comme non avenue; ce principe a été appliqué relativement à un contrat de mariage dans lequel on s'était borné à faire mention de la signature des *futurs marians*, ce qui, évidemment, ne désignait pas la signature d'une personne étrangère qui avait paru dans l'acte pour faire une donation aux époux (*b*). Il a été jugé aussi que les expressions *et ont les parties déclaré ne savoir signer à la réserve des soussignés*, ne renfermaient point une mention suffisante (*c*).

L'application du principe est moins rigoureuse s'il s'agit de la signature de parties qui, bien que désignées nommément dans l'acte comme présentes, ne s'y obligent cependant à rien, mais dans lesquels, au contraire, il est contracté à leur profit des engagemens par les parties qui signent. En effet, de pareils actes sont absolument *unilatéraux*, et il est de principe qu'un acte unilatéral n'exige pour sa validité que la signature de la partie dont il est destiné à constater l'obligation (*d*).

A l'égard de la signature des Notaires, bien que la loi de Ventôse ne fasse pas de distinction entr'eux et les parties quand elle exige la mention, il a été reconnu que sa disposition ne devait pas être appliquée à leur signature, et que, sous le régime de cette loi, comme antérieurement sous l'empire de l'ordonnance de Blois, il suffisait de la mention des signatures des parties et des témoins (*e*).

La loi veut que la mention des signatures soit faite *à la fin de l'acte*. Il est, en effet, dans l'ordre naturel que cette mention ait lieu au moment de la clôture, parce que c'est alors seulement que les parties doivent signer. Cependant la mention placée en tout autre endroit ne serait pas un motif de nullité; cette peine ne s'applique spécialement qu'au *défaut* de men-

(*a*) Rej. Req. 6 Juin 1821. S-V. 23, 1, 41. —Bourges, 28 Juillet 1829, S-V. 29, 2, 297.
(*b*) Douai, 7 Mai 1819. S-V. 20, 2, 127.
(*c*) Paris, 25 Mai 1826. S-V. 27, 2, 48.
(*d*) Rej. Req. 8 Juillet 1818. S. 19, 1, 241.
(*e*) Av. du Cons. d'Ét. du 20 Juin 1810. —Cass. 11 Mars 1812. S. 12, 1, 353, et Rép. Merl. v° *Signature*, § 5, art. 3, N° 5.

tion et non *à la place* où cette mention doit être faite ; le point essentiel est qu'elle se trouve dans l'acte. Il a été reconnu que ces paroles *à la fin de l'acte*, devaient être considérées comme simplement *indicatives* du siége le plus convenable et le plus naturel pour la placer, et non comme prescrivant une formalité distincte et particulière, dont l'omission, ainsi que celle de la mention elle-même, dût emporter la nullité de l'acte (*a*).

2. *Déclaration des parties qui ne savent ou ne peuvent signer.*

La première chose à remarquer, c'est que la mention doit porter spécialement sur la *déclaration* des parties ; le vœu de la loi ne serait pas rempli s'il était dit que telle partie *ne sait* ou *ne peut* signer ; le Notaire ne doit point attester le fait, il doit mentionner la *déclaration*. — En d'autres termes, il ne doit pas faire le narré de ce qui se passe, et dire : *le comparant n'a pas signé pour ne savoir ;* il doit dire : le comparant a *déclaré* ne savoir signer (*b*).

Il y a sur cet objet une différence remarquable entre les dispositions de la loi de Ventôse et les anciennes ordonnances; celles-ci exigeaient deux choses pour suppléer à la signature, savoir : la mention de la *réquisition* ou *interpellation* que le Notaire leur faisait de signer, et la réponse que les parties faisaient à cette interpellation.

La loi de Ventôse a simplifié l'opération : elle exige seulement la mention *de la déclaration*.

Une autre formalité est prescrite par le Code pour les testamens, c'est celle de la mention expresse de *la cause* qui empêcherait le testateur de signer (973).

Ainsi, pour tous les actes autres que les testamens, si une partie, ne pouvant signer, avait déclaré seulement qu'elle ne peut signer, sans dire la cause qui l'en empêche, et que le Notaire se fût borné à écrire cette déclaration, l'acte ne pourrait être attaqué sous prétexte de violation de la loi à ce sujet.

Mais qu'arrive-t-il si la partie, sachant signer, fait une fausse déclaration, et dit ne pas savoir ?

(*a*) Turin, 25 Février 1810. S-V. 11, 2, 6.— Rej. Civ. 4 Juin 1823. S-V. 23, 1, 265.

(*b*) Limoges, 17 Juin 1808, et Caen, 11 Déc. 1822. S-V. 8, 2, 218, et 23, 2, 128.

Il faut distinguer. S'il s'agit d'un acte synallagmatique, il est valable : il serait immoral que celui qui aurait fait une fausse déclaration pût s'en prévaloir pour se soustraire aux obligations qu'il aurait contractées, et se jouer ainsi de la bonne foi de l'autre partie (*a*).

Quand il s'agit d'un testament, il faut établir d'autres distinctions.

S'il est fait par un individu qui signe habituellement et facilement, sa déclaration de ne savoir signer équivaut à un refus de signer, et, en ce cas, les prescriptions ressortant de la combinaison des art. 973 et 1001 C. C., d'après lesquels le testament doit offrir ou la signature du testateur, ou sa déclaration de ne savoir ou pouvoir signer, ne se trouvant pas remplies, le testament est considéré comme non avenu (*b*).

Si, au contraire, il est fait par un individu illettré, ne sachant pas écrire, capable seulement de tracer d'une manière imparfaite les lettres dont se compose son nom, sa déclaration de ne savoir signer doit être présumée faite de bonne foi ; il serait hors de l'esprit de la loi de la considérer comme l'équivalant d'un refus de signer, et par suite, le testament doit être reconnu valable (*c*).

Il faudrait adopter le même parti s'il était prouvé qu'au temps où le testament fut fait, le testateur avait perdu l'habitude de signer (*d*).

La déclaration *de ne savoir écrire* ne supplée pas nécessairement celle *de ne savoir signer*.

En effet, tel individu, sachant figurer les lettres de son nom et ne sachant pas figurer les autres lettres de l'alphabet, sait signer, et ne sait point écrire ; or, celui qui déclare ne savoir écrire, ne dit pas positivement s'il sait ou ne sait pas signer (*e*).

(*a*) Rej. Civ. 30 Mess. an XI. — Merlin, *Quest.* v° *Signature*, § 3.

(*b*) Toullier, 5, N. 459, et 8, N. 93. — Duranton, 9, N. 99. — Grenoble, 25 Juill. 1810. — Treves, 18 Nov. 1812, et Limoges, 26 Nov. 1823. S-V. 11, 2, 460, 13, 2, 366 et 26, 2, 180.

(*c*) Rej. Req. 5 Mai 1531. — Montpellier, 27 Juin 1834, et Bordeaux, 18 Janv. 1837. S-V. 31, 1, 199, 35, 2, 169 et 37, 2, 218.

(*d*) Arr. du 30 Mess. an XI. — Merl. *Quest.* v° *Signature*, § 3.

(*e*) Douai, 9 Nov. 1809. S-V. 12, 2, 407. La déclaration était mentionnée ainsi : *et a, le testateur, déclaré ne savoir écrire, de ce sommé.* — La cour de Bruxelles a rendu le 15 Mars 1810 (S-V. 10, 2, 258), un arrêt contraire à celui de Douai ; à la vérité les circonstances n'étaient pas identiquement les mêmes : dans l'espèce soumise à la cour de Bruxelles, il était dit : qu'*interpellé de signer, le testateur avait déclaré ne savoir écrire ;* en liant l'interpellation et la déclaration, la cour a reconnu une mention suffisante.

Cependant un testament dans lequel le testateur, après la déclaration de ne savoir écrire, avait apposé un signe ou marque qui, dans son idée, suppléait sa signature, a été déclaré valable. Les juges ont considéré que la marque jointe à la déclaration de ne savoir écrire, pouvait établir suffisamment que le testateur ne savait pas signer (*a*).

Au reste, les Notaires ne doivent jamais admettre dans les actes, ces marques, ces croix ou signes dont quelques particuliers illettrés se servent dans leurs affaires : on doit, dût leur amour-propre en souffrir, leur faire déclarer qu'ils ne savent point signer : la mention qu'ils ont apposé leur croix ou marque ordinaire, pour remplacer leur signature, ne saurait remplir le vœu de la loi, et cause la nullité des actes (*b*).

Les décisions dont l'analyse précède, doivent engager les Notaires à ne pas chercher à faire mieux que ne l'exige la loi ; car c'est, le plus souvent, de cette prétention que naissent les difficultés.

En employant les termes indiqués par le législateur, ou au moins des termes équivalens, exactement synonymes, exprimant les mêmes idées sans équivoque et sans incertitude, on évite les procès, et ce doit être le vœu des Notaires.

3. *Nécessité des signatures.*

Le défaut de signature de l'une des parties contractantes, indiquée dans l'acte comme signataire, entraîne la nullité de l'acte, du moins pour toutes les dispositions où le concours de cette partie est nécessaire.

La même nullité serait le résultat du défaut de signature de l'un ou de l'autre des témoins. — Enfin, dans le cas où l'acte est passé sans témoins, si le second Notaire ne l'a pas signé, il n'a point le caractère d'acte authentique (*c*).

D'après ces principes, une vente immobilière consentie au profit d'un mari et d'une femme comme acquéreurs solidaires, dans laquelle la femme avait paru, mais n'avait point signé, a été annulée « attendu que le mari n'a prétendu acquérir que

(*a*) Rej. Req. 11 Juillet 1816. S-V. 17, 1, 155.

(*b*) Colmar, 4 Mars 1817. S-V. 18, 2, 104.

(*c*) Bordeaux, 6 Déc. 1826. Recueil de Partarrieu, t. 1, p. 578.

» conjointement avec sa femme, et aidé de ses moyens, et que, » de son côté, le vendeur qui ne pouvait être obligé à exécuter » le contrat, ne peut, par la même raison, obliger un seul des » acquéreurs à son exécution » (*a*).

La Cour de Metz avait jugé d'une manière contraire en rejetant l'action en nullité intentée par un mari, relativement à une acquisition faite conjointement avec sa femme, dont la signature manquait au contrat. A la vérité, le motif de cette décision a été pris de ce que les époux étant mariés sous le régime de la communauté, le mari n'avait pas eu besoin du concours de sa femme pour faire une acquisition commune; que l'intervention de la femme n'avait eu pour objet que de procurer son engagement solidaire au vendeur, et que ce n'était point au mari à se plaindre du défaut de solidarité obtenue (*b*).

La signature doit se former du nom de famille de la partie qui signe; elle doit présenter toutes les lettres alphabétiques dont ce nom se compose : « Enjoignons à tous gentilshommes » (disait l'ordonnance de 1629, art. 211) de signer du nom de » leur famille, et non de celui de leurs seigneuries, en tous » actes et contrats qu'ils feront, à peine de nullité desdits ac- » tes et contrats ».

Une partie est-elle censée signer si elle se borne à écrire, au bas d'un acte, ses prénoms ou l'un de ses prénoms, ou si elle y trace seulement les initiales de ses noms et prénoms?

Non, parce qu'alors, comme le dit la Cour de Toulouse (*c*) ce n'est que « un léger commencement de signature à la- » quelle il manque ce qu'il y avait de plus essentiel à ajouter » pour l'achever ou la compléter », et que, comme le dit la Cour de Caen (*d*) « on n'oserait pas soutenir que des lettres initiales » équivaudraient à une signature, car, par *signature*, on en- » tend l'expression entière et complète du nom de celui qui signe, » expression qui ne peut être rendue par des lettres initiales ».

Cependant le testament de Massillon, attaqué par son frère sur le motif qu'il portait seulement pour signature les lettres initiales de ses prénoms suivies du nom de son évêché, fut main-

(*a*) Paris, 24 Juill. 1820. D. alph. 10, p. 752.
(*b*) 25 Mai 1816. S-V. 19, 2, 102.
(*c*) 3 Avr. 1821. S-V. 25, 2, 68.
(*d*) 11 Déc. 1822, S-V. 25, 2, 128, confirmé en Cass le 5 Avr. 1825. S-V. 26, 1, 71

tenu sous l'ancien régime, et, de nos jours, celui de l'évêque de Bayonne, entaché du même vice, a été déclaré valable (*a*), attendu que telle était la manière constante de signer de ces deux évêques.

Le testament d'un simple particulier a été aussi déclaré valable, bien qu'il ne portât que des lettres initiales de son nom et de ses prénoms. On s'est fondé sur ce que le testateur avait adopté ces lettres pour signature et qu'il s'en était servi dans des actes publics (*b*).

Mal orthographier son nom, signer même d'une manière illisible, comme le font une infinité de gens en place, ce serait toujours signer.

La signature du Notaire donne le complément aux actes; elle ne doit être apposée qu'après celles des parties et des témoins, puisqu'elle certifie les unes et les autres; sans elle, l'acte eût-il été écrit de la main du Notaire, ne pourrait point être réputé acte public (*c*).

La loi de Ventôse ni aucune autre, n'ont prévu deux cas qui peuvent se présenter :

Le premier est celui où un Notaire viendrait à décéder avant d'avoir apposé sa signature à la minute d'un acte signé par toutes les parties.

Un décret du 7 Vendémiaire an 3 avait autorisé, dans ce cas, un Notaire de Paris à signer la minute en premier, à la place du Notaire décédé.

Sous le régime actuel du Notariat, ce décret ne peut plus faire règle, et la marche qu'il faudrait suivre en pareille circonstance serait de demander au Tribunal de première instance de la résidence du Notaire décédé, la nomination d'un autre Notaire de l'arrondissement, à l'effet de signer la minute restée imparfaite.

Le deuxième est celui où des minutes auraient été incendiées ou détruites.

Un décret du 16 Août 1793 a, dans ce cas, autorisé un Notaire à compulser les registres de l'enregistrement, à l'effet de faire l'extrait des actes dont les minutes étaient détruites.

(*a*) Rej. Req. 23 Mars 1824. S-V. 24, 1, 245.
(*b*) Nancy, 1er Mars 1851. S-V. 31, 2, 182.
(*c*) Rej. Civ. 2 Nov. 1807. S-V. 8, 1. 55.

Il semblerait convenable de ne pas s'en tenir là, et de recourir encore aux expéditions déjà délivrées.

La marche à suivre, dans ce second cas, devrait être la même que dans le premier : il faudrait solliciter du Tribunal civil l'autorisation de faire les recherches nécessaires.

CHAPITRE V.

DE L'EFFET DES NULLITÉS, ET DE LA RESPONSABILITÉ DES NOTAIRES.

SECTION I.

EFFETS DES NULLITÉS.

Les actes dans lesquels les formalités prescrites n'ont pas été religieusement observées, sont nuls dans le cas où ils ne portent pas la signature de toutes les parties contractantes; mais, lorsqu'ils ont reçu toutes les signatures, ils valent comme écrits privés; ce principe, posé par l'art. 68 de la loi du 25 Ventôse, a été reproduit dans le C. C., art. 1318.

Il faut observer cependant, que si ces actes se trouvaient du nombre de ceux qui doivent être passés devant Notaires (voyez ci-dessus page 60), l'inobservation des formalités leur faisant perdre le caractère authentique, les rendrait entièrement nuls.

La disposition du C. C. qui veut que les actes privés contenant des conventions synallagmatiques, soient faits en autant d'originaux qu'il y a de parties ayant un intérêt distinct (1325), ne saurait être applicable aux actes Notariés privés du caractère authentique, puisque les parties ayant eu l'intention, lorsque la convention a été faite, de suivre la forme authentique, ne pouvaient, en même temps, suivre les formes prescrites pour les actes privés; cela fut reconnu au conseil-d'état lors de la discussion de ce même code (*a*); cependant on a voulu trouver un moyen de nullité dans l'absence de cette condition, mais cette prétention a été proscrite (*b*).

Pour valoir comme sous seing-privé, il faut que l'acte soit signé de toutes les parties qui y figurent.

(*a*) Maléville, 5, 145.

(*b*) Bruxelles, 17 Juin 1812. S-V. 15, 2, 67. — Paris, 15 Avril 1813. S-V. 14, 2, 255. — Rej. Req. 8 Mai 1827. S-V. 27, 1, 455.

Si l'une d'elles ne l'a pas signé, quand même il y serait dit qu'elle ne sait pas signer, il ne peut avoir la force d'un acte privé ; il pourrait seulement former un commencement de preuve écrite contre ceux qui l'auraient signé.

S'il s'agissait d'une convention en faveur d'une personne envers laquelle plusieurs autres s'obligeraient solidairemeut, l'acte serait nul par l'absence de signature de l'un des obligés, quand même il s'agirait d'un mari et d'une femme : il serait nul pour défaut d'engagement de la part de la partie qui n'aurait pas signé (*a*).

SECTION II.

RESPONSABILITÉ DES NOTAIRES.

La responsabilité à laquelle les Notaires sont soumis, se lie naturellement aux nullités qui vicient leurs actes, puisque cette responsabilité nait de ces mêmes nullités.

Il est de principe que tout fait quelconque de l'homme qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer (1382), et que chacun est responsable du dommage qu'il a causé non seulement par son fait, mais encore par sa négligence ou par son imprudence (1383).

La loi du Notariat, en prononçant la nullité des actes irréguliers, ajoute, art. 68, *sauf s'il y a lieu les dommages-intérêts contre le Notaire*. Cette disposition, bien qu'elle soit l'application à un cas particulier du principe général que nous venons de rappeler, tempère la rigueur de ce principe ; elle forme un droit spécial relatif au Notariat, et les mots *s'il y a lieu*, qui en font partie, laissent aux Tribunaux un pouvoir discrétionnaire pour décider quand et dans quelle mesure les Notaires doivent être déclarés responsables des nullités commises dans les actes reçus par eux (*b*).

L'existence de la responsabilité n'est donc pas douteuse; mais d'abord elle doit être écartée lorsqu'il est prouvé que le fait reproché au Notaire ne provient ni de sa négligence, ni de son imprudence (*c*); ensuite pour l'appliquer sainement on doit faire

(*a*) Rej. Req. 27 Mars 1812. S-V. 12, 1, 369.

(*b*) Rej. Req. 14 Mai 1822. Rej. Civ. 27 Nov. 1857 et Nancy, 2 Fév. 1858 S-V. 23, 1, 185 ; 57, 1, 945 et 58, 2, 205.

(*c*) Douai, 12 Juill. 1858 S-V. 59, 2, 256.

des distinctions, d'abord entre les diverses causes de nullité qui peuvent se rencontrer dans les actes, ensuite entre les diverses espèces de fautes qui peuvent donner ouverture à la responsabilité.

§ I. — DISTINCTION ENTRE LES CAUSES DE NULLITÉ.

Une convention peut être annulée, 1.° par suite de fautes commises contre le fond du droit ; 2.° par suite de fautes commises dans *l'expression des solennités requises pour donner le caractère authentique* à l'acte qui la contient.

Le Notaire ne doit point être passible des dommages résultant de fautes contre le fond du droit; ainsi, la désignation incomplète d'un immeuble donné en hypothèque, la fausse application des dispositions de la loi dans une liquidation de succession, etc....., ne sauraient donner ouverture à une action contre le Notaire; bien qu'il soit, par le caractère dont il est revêtu, chargé naturellement d'accomplir ce que la loi prescrit en pareil cas, il est censé n'être, en l'appliquant, que l'interprête des contractans.

Il en est autrement des solennités de l'acte, des *formes* qui lui donnent le caractère authentique et qui, sous ce rapport, sont prescrites spécialement aux Notaires. L'omission ou l'inaccomplissement de ces formes faisant perdre à l'acte le caractère que le Notaire était chargé par son titre de lui imprimer, peut donner lieu à l'action contre lui, en réparation du dommage causé, parce qu'alors il a manqué à ses fonctions, et en quelque sorte trompé les citoyens, en se présentant comme capable de remplir la mission publique dont il se trouve chargé.

Cependant l'équité veut que les peines soient proportionnées aux délits; elle serait essentiellement blessée si une simple inadvertance pouvait entraîner une condamnation telle qu'elle dût ruiner le Notaire auquel elle serait échappée; aussi, dans cette matière, doit-on faire une distinction d'abord entre la *fraude* et *l'inadvertance*, et ensuite entre la *faute grave*, impardonnable, et la *faute légère*, qui peut être excusée.

M. Merlin n'admettait point de modification. « Quelque rigoureuse, a-t-il dit, que soit la peine, l'intérêt de la société » l'exigeait; il fallait donner aux citoyens cette garantie contre » l'ignorance ou l'infidélité des Notaires; ils n'ont qu'à bien se

» pénétrer des connaissances et des devoirs de leur état ; alors » ils feront tout ce que la loi leur a prescrit, soit pour le fond, » soit pour la forme de leurs actes *(a)* ».

M. Toullier s'est exprimé en des termes encore plus énergiques : « Il n'y a point, dit-il, d'imprudence plus caractérisée » et moins excusable que de s'engager à faire des actes d'où » dépendent le repos et la fortune des familles, sans avoir les » connaissances de son état, sans être doué de la présence d'es- » prit nécessaire pour observer les formes prescrites *(b)*.

M. Dupin a trouvé l'occasion de faire connaître sa pensée sur le sujet qui nous occupe, dans un réquisitoire prononcé à l'audience de la Cour de cassation, à l'occasion d'une action en responsabilité intentée à un médecin. « Le Notaire, a dit le » savant légiste, répond de la nullité ou des vices des actes qu'il » passe, soit qu'ils proviennent de surcharges, interlignes, » additions, vices ou omissions de formes. Et la jurisprudence » et les auteurs sont d'accord pour étendre cette responsabilité » aux nullités qui sont le résultat, non seulement d'une faute » proprement dite, mais encore de l'impéritie, de l'ignorance » d'une chose que le Notaire ne devait pas ignorer. Ainsi, dans » un cas pareil, la nullité d'un testament, d'une donation ou » des transactions les plus importantes, retomberait à sa charge » et il serait obligé d'indemniser les parties lésées par les con- » séquences de son impéritie *(c)*. »

L'opinion de ces grands jurisconsultes est trop rigoureuse; si elle était suivie à la lettre, la carrière du Notariat deviendrait tellement périlleuse que les imprudens seuls voudraient l'embrasser. Sans doute il importe à la société que les juges se montrent sévères envers les Notaires imprudens et inattentifs, afin de les forcer à porter plus de soin et d'exactitude à leurs travaux, mais ils ne doivent pas perdre de vue que les devoirs qui leur sont imposés sont nombreux et pénibles, et qu'ils auraient des suites trop funestes pour eux si les Tribunaux n'apportaient un juste tempérament dans l'application des lois et

(*a*) Rép. Merl. v° *Notaire*, § 7.
(*b*) Tome 5 N. 589.
(*c*) Conclusions rapportées dans S-V. 33 1, 405.

des réglemens qui les concernent ; les juges doivent d'autant plus être animés de cet esprit que la responsabilité est une espèce de peine qui, de sa nature, mérite plutôt d'être adoucie que d'être aggravée.

§ II. — DISTINCTION ENTRE LE CARACTÈRE DES FAUTES.

Pour l'application de la responsabilité à laquelle les Notaires sont soumis, on doit distinguer, d'abord, entre l'existence et l'absence du dol. S'il y a dol, ou ce qu'un ancien docteur appelait plaisamment *casus pro amico*, le principe doit, dans l'intérêt du Notariat plus encore que dans l'intérêt de la société, être appliqué dans toute sa rigueur.

S'il y a simplement faute, on doit appliquer au Notaire, avant toute distinction, l'art. 1031 du Code de procédure civile, et lui faire supporter tant les frais de l'acte fautif, que les amendes auxquelles il aurait donné lieu.

Après cette première application, on doit distinguer entre la faute grave, *assimilable* au dol, et la faute légère.

Il y a faute grave lorsqu'elle est tellement lourde, tellement grossière, qu'il ne semble pas possible qu'un homme doué d'une intelligence ordinaire puisse y tomber... *lata culpa est non intelligere quod omnes intelligunt;* — cette espèce de faute est assimilée à la fraude, par application de cette gradation d'idées que l'extrême négligence est une faute, *magna negligentia culpa est*, et que la grande faute est un dol, *magna culpa, dolus est.*

Il y a faute légère lorsque l'erreur commise est une simple inadvertance, un de ces défauts d'attention qui peuvent échapper à tout le monde.

Les Cours royales ont, presque généralement, adopté ces distinctions ; mais, d'accord sur le principe, elles ont beaucoup varié sur son application, et la question de savoir quelle faute mérite le nom de *lourde*, quelle faute ne doit être réputée que *légère*, est encore indécise.

Elles ont regardé comme faute lourde, égalant le dol et donnant lieu à réparation du dommage causé :

1° Le défaut d'acceptation d'une donation de la part du do-

nataire.... attendu que c'est manquer à la confiance des parties et commettre une négligence et un acte d'impéritie (*a*);

2° L'indication erronée, dans une main-levée d'inscription, de l'inscription dont il s'y agissait....de manière à procurer la radiation d'une inscription autre que celle que le créancier entendait radier (*b*);

3° L'omission de la mention, dans un testament, soit de la lecture au testateur en présence des témoins, soit de la déclaration faite par le testateur qu'il ne sait ou ne peut signer (*c*);

4° Le défaut de mention, dans un acte, de la signature des témoins (*d*);

5° L'emploi de témoins parens des parties contractantes aux degrés prohibés « attendu que les Notaires doivent s'assurer de la capacité des témoins appelés soit aux testamens, soit à tous autres actes » (*e*). La Cour de Colmar a vu dans cette faute une preuve d'*ignorance crasse* (*f*); cependant si, comme en matière de contrats de mariage, il y avait eu diversité d'arrêts, le Notaire pourrait être excusé (*g*);

6° La négligence du Notaire à se faire attester l'individualité des contractans qui ne lui sont pas connus (*h*); toutefois, la responsabilité cesserait au cas où les tiers traitant avec le faussaire, auraient eu connaissance, au moment du contrat, de la supposition de personne, et se seraient ainsi sciemment exposés aux chances de cette supposition (*i*);

7° La surcharge ou l'altération de mots qui, par ce fait, deviennent nuls, et causent la nullité de l'acte (*k*);

8° La négligence du Notaire à dresser un acte consenti devant lui, notamment une obligation de payer (*l*);

(*a*) Rej. Req. 27 Mars 1839. S-V. 39, 1, 269.
(*b*) Rej. Civ. 19 Avr. 1836. S-V. 36, 1, 562.
(*c*) Rej. Req. 14 Mai 1822, et Grenoble, 15 Juill. 1851. S-V. 23, 1, 185 et 52, 2. 299.
(*d*) Bourges, 28 Juill. 1829. S-V. 29, 2, 297.
(*e*) Rej. Req. 15 Janv. 1855. S-V. 55, 1, 555.
(*f*) 16 Mars 1815. S-V. 14, 2, 5.
(*g*) Riom, 28 Mai 1824. S-V. 26, 2, 98.
(*h*) Paris, 12 Therm. an 12, 19 Mai 1806, et 2 Fév. 1838. S-V. 7, 2, 1214; 17 2, 161, et 38, 2, 178, — Toulouse, 28 Janv. et 19 Déc. 1820. S-V. 22, 2, 137, et Amiens, 24 Juill, 1825. S-V. 24, 2, 267.
(*i*) Angers, 19 Janv. 1828 et Rej. Req. 4 Avr. 1831. S.-V. 28, 2, 108 et 31, 1, 422.
(*k*) Toulouse, 29 Avr. 1826. Mémor. 15 197.
(*l*) Riom, 28 Fév. 1825. S-V. 25, 2, 389.

9° La confection vicieuse, et donnant lieu à la nullité de l'inscription, d'un bordereau à inscrire au bureau des hypothèques... lorsque le Notaire s'était chargé du soin de dresser ce bordereau, et ce encore que l'inscription ait été requise, non par le Notaire, mais par le client lui-même (*a*);

10° Le placement inefficace et de nature à amener la perte de la somme placée, d'un capital remis au Notaire par le capitaliste dans le but d'en opérer le placement; mais seulement *lorsque le Notaire s'est constitué par ce fait le mandataire du prêteur, ou qu'il a reçu un salaire à l'occasion du prêt (b)*;

11° La remise, de la part du Notaire, avant les justifications promises, d'une somme objet d'un emprunt, laissée en ses mains pour n'être livrée à l'emprunteur qu'après justification des garanties hypothécaires stipulées dans l'acte (*c*);

12° Et les paiemens faits à des créanciers n'ayant pas qualité pour recevoir, de prix de ventes remis dans les mains du Notaire dans l'objet d'affranchir des immeubles des hypothèques qui les grevaient (*d*);

Elles ont regardé comme faute légère et excusable :

1° La réception d'un testament contenant des legs au profit de parens du Notaire aux degrés prohibés, « attendu que la question a été controversée entre les jurisconsultes (*e*);

2° La réception d'un testament dans lequel le Notaire était nommé exécuteur testamentaire salarié....., attendu que la question de savoir si le Notaire qui reçoit un testament peut y être nommé exécuteur testamentaire sous salaire, était controverseé (*f*);

3° L'emploi dans l'acte de suscription d'un testament mystique fait à la campagne, de deux témoins ne sachant pas signer... attendu qu'à l'époque de cet acte il y avait controverse sur la nécessité de la signature des six témoins (*g*);

4° L'admission, dans un testament, de témoins parens des

(*a*) Toulouse, 25 Juill. 1835. S-V. 36. 2, 91.
(*b*) Rennes, 9 Juill. 1834. S-V. 35, 2, 103.
(*c*) Rej. Req. 3 Déc. 1835, et Paris, 5 Mars 1836. S-V. 36, 1, 144 et 2, 222.
(*d*) Rej. Req. 22 Juin 1836. S-V. 36, 1, 852
(*e*) Douai, 29 Mai 1810. S-V. 11, 2, 359.
(*f*) Douai, 2 Janv. 1837. S-V. 37, 2, 278.
(*g*) Agen, 16 Août 1836. S-V. 37, 2, 278.

légataires, « *attendu que le choix des témoins, pour les testamens, n'est pas le fait du Notaire* (*a*). » L'exactitude de ce motif est au moins douteuse ;

5° L'omission de la date dans un testament, « attendu que » cette omission n'est qu'un de ces défauts d'attention qui peu- » vent échapper à l'homme le plus délicat, à l'officier le plus » exact (*b*). » Cette décision est par trop bénigne ; quand donc y aura-t-il faute grossière?

6° L'omission de la mention de la signature d'une partie obligée (*c*) ;

7° Le défaut d'avoir exigé, de la partie qui s'obligeait, la justification de son droit à la propriété d'un immeuble hypothéqué, ou de la non-existence d'hypothèques antérieurement inscrites. Il en serait autrement si le Notaire avait été le conseil du créancier (*d*);

8° Et la négligence du Notaire à s'assurer de la valeur d'un immeuble offert en hypothèque, lorsque le client s'est adressé à lui pour faire un placement d'argent, si d'ailleurs il s'est borné à une simple indication de ce placement, sans se constituer le mandataire du prêteur et sans se charger du soin de prendre les renseignemens nécessaires sur la solvabilité de l'emprunteur (*e*).

Enfin les Cours royales ont été divisées d'opinion sur cette question : *l'oubli d'une ou de plusieurs des conditions prescrites par l'art.* 972 *du Code civil, pour la validité du testament public, rend-il le Notaire responsable?*

Oui, dit la Cour de Colmar, « attendu que la faute est gros- » sière et inexcusable (*f*)»; mais, dit la Cour de Caen, « s'il n'y a aucun signe probable que la faute ait été volontaire, la res- » ponsabilité doit être renfermée dans de justes limites (*g*) ».

Non, dit plus tard la Cour de Colmar, « attendu qu'il n'y a » pas faute grossière *équipárée* à dol (*h*) »; la Cour de Rouen avait jugé dans le même sens (*i*).

(*a*) Treves, 18 Nov. 1812. S-V. 15, 2, 366.
(*b*) Riom. 10 Janv. 1810. S-V. 11, 2, 544.
(*c*) Douai, 7 Mai 1819. S-V. 20, 2, 127.
(*d*) Paris, 16 Août 1832, 26 Janv. 1833 et 27 Nov. 1834. S-V. 32, 2, 567, 33, 2, 157 et 35, 2, 141.
(*e*) Paris, 26 Janv. 1835. S-V. 35, 2, 100.
(*f*) 4 Juill. 1809. S-V. 9, 2, 405
(*g*) 27 Août 1827. S-V. 28, 2, 187.
(*h*) 11 Fév. 1815. S-V. 18, 2, 159.
(*i*) 7 Juin 1809. S-V. 9, 2, 405.

Le second Notaire est-il soumis à la même responsabilité que le Notaire qui reçoit l'acte ?

Sous l'ancien droit cette question ne présentait aucune difficulté ; une déclaration du Roi du 4 Septembre 1706 (*a*) affranchissait le Notaire qui signait en second de toute responsabilité, et une jurisprudence constante avait suivi les indications de cette déclaration.

On pourrait penser que les législateurs de l'an 11 ont eu l'intention de ne rien changer à ce qui était ainsi établi ; s'ils eussent eu une autre idée, la loi sortie de leurs mains n'eût-elle pas appliqué au second Notaire les dispositions pénales dont elle rend passible le Notaire rédacteur de l'acte? On sait qu'elle l'en affranchit ; dans son article 12 elle ne parle que *du Notaire qui reçoit l'acte,* ce n'est que contre lui qu'elle prononce la peine de l'amende, et lorsque , dans les art. 16 et 17 , elle prescrit ce qui doit être observé pour la forme des actes et défend de s'y servir de mesures supprimées ou changées ; elle ne prononce les amendes auxquelles l'infraction à ces règles donne lieu que contre le *Notaire* , au singulier , ce qui ne peut s'entendre que du Notaire rédacteur, que la loi a seul en vue.

Cette interprétation n'a pas été admise ; tout en reconnaissant que le défaut de présence du second Notaire à l'acte signé par lui , n'emporte pas la nullité de cet acte , on a jugé que ce défaut de présence ne pouvait être un obstacle à la responsabilité civile du second Notaire, à raison des erreurs et des faux commis dans l'acte , et qu'il ne pouvait pas plus que son collègue se soustraire à cette responsabilité (*b*).

On a jugé différemment dans une discussion où il s'agissait de signatures en second données sur des expéditions; on a considéré que la signature du Notaire dépositaire de la minute suffisait pour la validité et l'authenticité légale de l'expédition , et que la seconde signature n'étant qu'une espèce de légalisation officieuse de la première, ne pouvait avoir pour effet de rendre le Notaire qui la donnait responsable du contenu de l'expédition (*c*).

(*a*) Code du Notariat, p. 252.

(*b*) Rennes, 19 Juill. 1834, Conf. en Cass le 11 Nov. 1835. S V. 54, 2, 481 et 35, 1, 904.

(*c*) Paris, 25 Janv. 1854. S-V. 54, 2, 81.

Cette décision a été, pour la Chambre des Notaires de Paris, un motif d'examiner si l'usage de faire signer en second les expéditions devait être maintenu ; après examen de la question, la Chambre a reconnu que les grosses, expéditions et extraits devaient être signés uniquement par le Notaire qui les délivrait *(a)*. — Tout le Notariat a adopté ce principe.

La responsabilité ne s'arrête pas aux Notaires mêmes ; elle passe sur la tête de leurs héritiers *(b)*, mais toutefois, avec moins de rigueur, surtout s'il y a lieu de penser que le Notaire eût pu faire valoir des moyens de justification qui peuvent ne pas être au pouvoir de ses héritiers *(c)*.

CHAPITRE VI.

DES MINUTES.

La minute est l'original de l'acte qui reste en la garde du Notaire devant lequel l'acte est passé.

En général, il est prescrit de garder minute de tous les actes, et ce n'est que par exception que les Notaires sont autorisés à remettre aux parties les minutes des actes dont le contenu, la nature et les effets ne présentent qu'un objet ou un intérêt simple en lui-même et passager, tels que les procurations, actes de notoriété, quittances de fermages, loyers, salaires, arrérages de pensions et de rentes, certificats de vie, lettres de change et billets à ordre *(d)*.

Remettre ainsi la minute aux parties est ce que l'on appelle *délivrer en brevet.*

Les Notaires doivent se renfermer dans les exceptions que nous venons de citer ; l'imprudence qu'il y aurait à les étendre serait d'autant plus grande que la loi (art. 68) frappe de nullité les actes délivrés en brevet quand il aurait dû en être gardé minute.

Dans deux ouvrages sur le Notariat on enseigne que, suivant les indications d'une déclaration du Roi du 7 Décembre 1723,

(a) Délib. 27 Av. 1854. J-N. art. 8479.
(b) Colmar, 4 Juill. 1809. S-V. 9, 2, 405. —Douai, 1.er Juil. 1816. S.V.17, 2, 50.
(c) Angers, 9 Mars 1825. S-V. 26, 2, 181.
(d) Loi du 25 Vent. art. 20.

les Notaires sont autorisés à délivrer en brevet une longue série d'actes autres que ceux que désigne la loi de Ventôse. — Cette déclaration est étrangère à la matière; elle n'a été donnée, ainsi que le fait observer M. Massé (*a*), qu'à l'effet de fixer le droit de timbre et de marque du papier qui, pour les Notaires de Paris seulement, remplaçait le contrôle.

M. Delvincourt (*b*) pense qu'il pourrait n'être pas gardé minute des testamens publics; il établit son opinion sur ce que le Code ne l'exige pas comme il le fait pour les donations, et sur ce que le testament, pendant la vie du testateur, appartient à la classe des actes simples que la loi de Ventôse autorise à délivrer en brevet. Ces deux motifs sont également erronés. D'abord le silence du Code ne prouve rien, car il se réfère à la loi de Ventôse pour toutes les formalités que prescrit cette loi, et dont il ne parle pas; et, ensuite, on ne peut raisonnablement faire entrer un acte aussi important, aussi solennel que le testament, dans la nomenclature des *actes simples* que, par exception, la loi de Ventôse autorise à livrer en brevet.

Autrefois, il était facultatif, de la part des Notaires, d'écrire les minutes ou sur des feuilles isolées, ou sur des registres; aujourd'hui ils sont tenus de les écrire sur des feuilles isolées (*c*).

Outre les minutes des actes passés devant eux, les Notaires ont aussi la garde des actes qui leur sont déposés pour minutes.

Quelquefois deux Notaires sont concurremment appelés pour passer un acte; il n'existe aucune loi qui détermine auquel des deux, en ce cas, la minute doit rester : cette absence de dispositions législatives sur un objet si important, est tout à l'avantage des Notaires; elle est une preuve vivante des égards qu'ils ont les uns pour les autres.

Des réglemens, déjà fort anciens (*d*), ont été faits sur cette matière, par les Notaires de Paris; ce qu'ils consacrent est si sage que, si l'on ne connaissait leur ancienneté, on croirait qu'ils sont le résultat des usages suivis en tous lieux.

Ces réglemens posent en principe que, dans le concours de

(*a*) *Parfait Notaire*, t. 1, p. 74.
(*b*) Cod. Civ. 2, 301 notes.
(*c*) Déc. Min. Just. 15 Fév. 1809. S-V. 9, 2, 314.
(*d*) Ils ont été arrêtés en 1679.

deux Notaires, la minute appartient au plus ancien, lors même qu'elle aurait été écrite par le plus jeune. La règle a été plusieurs fois appliquée relativement à des inventaires auxquels deux Notaires, représentant des parties différentes, avaient concouru (*a*).

Ce principe général, reçoit, toutefois, les exceptions suivantes :

Les minutes des contrats de vente appartiennent au Notaire de l'acquéreur. — Celles des échanges avec soulte, au Notaire de l'échangiste qui paye ou doit la soulte. — Celles des obligations et constitutions de rente, au Notaire du prêteur. — Celles des transports, au Notaire du cessionnaire. — Celles des contrats de mariage, au Notaire de la future. — Celles des baux à ferme ou à loyer, au Notaire du bailleur. — Celles des quittances, au Notaire de celui qui fait le paiement.

Les receveurs de la caisse des dépôts et consignations peuvent-ils, lorsqu'ils font remise de sommes consignées, être considérés comme *parties effectuant un paiement?* — Et, par suite, peuvent-ils imposer un Notaire de leur choix pour la réception de la quittance ou décharge à donner à la caisse?

Nous pensons que ces deux questions doivent se résoudre négativement, et, sur la seconde, nous n'hésitons pas à dire que le receveur qui agirait ainsi ferait un étrange abus de sa position..... Le receveur et la partie qui reçoit peuvent, chacun de son côté, exiger que le Notaire de leur choix concoure à la quittance; mais il y aurait injustice si le receveur voulait exclure le Notaire de la partie recevant, ou réciproquement.

En ce cas à qui restera la minute? — Nous avons, dans une dissertation rendue publique (*b*), exprimé l'idée qu'elle appartenait au Notaire de la partie : mais nous devons dire que cette opinion a été combattue dans le recueil qui a publié la dissertation.

Quand les parens d'un Notaire, aux degrés prohibés par l'art. 8 de la loi, ont des actes à passer, il est assez naturel qu'ils prennent son avis. Autrefois il était en usage, à Paris, que les

(*a*) Colmar, 30 Juill. 1835. — Paris, 22 Août 1831. Rej. Req. 16 Av. 1834 et Nancy, 24 Août 1835. S-V. 26, 2, 18; 31, 2, 311 ; 34, 1, 246 et 36, 2, 144.

(*b*) Journ. des Not. art. 9272.

actes, reçus dans ce cas, par un Notaire autre que le parent, reyenaient à celui-ci auquel la garde en était confiée. On a voulu continuer cet usage sous le régime actuel, mais il a été proscrit; le ministre de la justice a décidé (*a*) que le Notaire qui, pour cause de parenté, se trouvait dans l'impuissance d'instrumenter, ne pouvait, quand il avait recours au ministère d'un de ses confrères, retenir le dépôt de l'acte, alors même que les parties y auraient consenti par une clause expresse.

Mais si, au lieu d'emprunter le ministère de son confrère pour cause de parenté, un Notaire est remplacé, dans la rédaction d'un acte, pour cause d'absence ou de maladie, alors cet acte reste en la garde du Notaire suppléé, lequel en devient responsable. Il en est de même à l'égard des quittances ou décharges données personnellement à un Notaire, en marge ou à la suite d'actes par lui reçus; c'est-à-dire que ces quittances doivent rester à la garde du Notaire dont elles opèrent la libération, quoiqu'elles soient reçues et signées par un autre Notaire.

Dans ces deux cas, les minutes doivent contenir la mention qu'elles restent au Notaire suppléé (*b*).

Il arrive quelquefois que, dans le concours de deux Notaires pour un acte, cet acte est rédigé en double minute afin de rester dans l'étude de chacun des deux Notaires; en ce cas, l'acte doit contenir la mention de ce fait; il doit aussi contenir l'indication de celui des deux Notaires qui doit acquitter le droit d'enregistrement (*c*).

Ainsi dépositaires ou gardiens des minutes de leurs actes, les Notaires sont responsables de leur représentation envers les parties intéressées : cette responsabilité dérive de la nature de leurs fonctions, et, après eux, elle passe sur la tête de leurs héritiers (*d*).

Les dépôts de minutes sont une propriété publique; toutefois ceux qui sont chargés de leur garde et conservation, et ce ne peut être que des Notaires, ne peuvent, sans une ordonnance

(*a*) Décis. des 18 Janv. et 22 Nov. 1809. S-V. 9, 2, 314 et Cod. du Not. t. 1, p. 409.

(*b*) Déc. Min. fin. 11 Nov. 1819. Cod. du Not. t. 1, p. 452.

(*c*) Déc. Min. 16 Août 1808.

(*d*) Douai, 1.er Juil. 1816. S-V. 17, 2, 50.

du président du Tribunal de première instance, les communiquer à d'autres qu'aux parties qui y sont intéressées en nom direct, leurs héritiers ou leurs ayant-droit, à peine des dommages-intérêts, d'une amende de vingt francs et d'être, en cas de récidive, suspendus de leurs fonctions pendant trois mois, sauf néanmoins l'exécution des lois et réglemens sur le droit d'enregistrement, et de celles relatives aux actes qui doivent être publiés dans les Tribunaux *(a)*.

Les communications, soit aux parties directement intéressées, soit aux personnes qui ont obtenu une ordonnance du président, doivent être faites oculairement si cela est exigé; — mais, pour la sûreté du dépôt, les Notaires sont en droit de choisir les précautions qui leur paraissent les plus convenables; ainsi ils peuvent exiger que la communication ait lieu devant le président du Tribunal, et, dans ce cas, les frais du déplacement sont à la charge des parties *(b)*.

Les Notaires ne peuvent se dessaisir d'aucune minute, à moins qu'un jugement ne l'ait ordonné et dans les cas prévus par la loi *(c)*, qui ne sont qu'au nombre de deux : 1.° lorsque l'acte peut servir de pièce de comparaison pour parvenir à la vérification d'une écriture ou d'une signature; 2.° lorsque l'acte est argué de faux *(d)*.

Les Tribunaux, au surplus, sont seuls juges des cas, et le Notaire doit exécuter le jugement, sans se donner le soin d'examiner s'il a été réellement rendu pour un cas prévu.

Avant de se dessaisir de sa minute, le Notaire en dresse et signe une copie figurée qui, après avoir été certifiée par le président ou le procureur du Roi près le Tribunal civil de sa résidence, est substituée à la minute dont elle tient lieu jusqu'à sa réintégration *(e)*.

Comme officiers publics, les Notaires sont contraignables par corps pour la représentation de leurs minutes quand elle est ordonnée (2060).

Si le détenteur est trop éloigné, il est laissé à la prudence du

a) LL 25 Vent. art. 23, et 16 Juin, art. 10.
b) Paris 22 Juill. 1809, et Pau, 12 Fév. 1833. S-V. 12, 2, 238 et 33, 2. 347.
c) L. 25 Vent. art. 22.
d) C. P. 201 et 221.
e) L. 25 Vent art 22.

Tribunal d'ordonner, sur le rapport du juge–commissaire, et après avoir entendu le procureur du Roi, que la vérification se fera dans le lieu de la demeure du détenteur, ou dans le lieu le plus proche, ou que, dans un délai déterminé, la minute sera envoyée au greffe par les voies que le Tribunal indique par son jugement (*a*).

Dans ce dernier cas, le détenteur fait préalablement expédition ou copie collationnée de la minute, laquelle expédition ou copie est vérifiée sur la minute par le président du Tribunal de son arrondissement, qui en dresse procès–verbal; cette expédition ou copie est mise par le détenteur au rang de sa minute, pour en tenir lieu jusqu'au renvoi de la pièce originale, et il peut en délivrer des grosses ou expéditions, en faisant mention du procès–verbal qui a été dressé.

Le détenteur est remboursé de ses frais par le demandeur en vérification, sur la taxe qui en est faite par le juge qui a dressé le procès–verbal, d'après lequel il lui est délivré exécutoire (*b*).

Lorsque la minute est représentée par le détenteur, il est laissé à la prudence du juge–commissaire d'ordonner que le détenteur restera présent à la vérification pour la garde de cette minute, et qu'il la retirera et représentera à chaque vacation, ou d'ordonner qu'elle restera déposée ès mains du greffier, qui s'en charge par procès–verbal. Dans ce dernier cas, le Notaire détenteur peut en faire expédition, ainsi qu'il a été dit ci-dessus, et ce, encore que le lieu où se fait la vérification soit hors de l'arrondissement dans lequel il a droit d'instrumenter (*c*).

Pendant que la minute demeure au greffe, le Notaire détenteur, qui en a fait une copie figurée pour en tenir lieu, peut seul en délivrer des expéditions ou extraits (*d*).

Autrefois les Notaires étaient dans l'usage de remettre les minutes des testamens publics et mystiques sur la demande des testateurs, pourvu, toutefois, que ceux–ci ne fussent pas privés de leurs facultés intellectuelles : c'était un moyen de révoquer ces actes.

Cet usage a–t–il été abrogé par l'art. 22 de la loi de Ventôse?

(*a*) C. P 202.
(*b*) *Ibid.* 203.
(*c*) C. P. 205.
(*d*) *Ibid.* 243.

— Telle est la question qui s'est élevée vers l'époque de la promulgation de cette loi; elle avait paru si grave au ministre de la justice, qu'il avait cru devoir en faire le sujet d'un rapport au gouvernement (*a*).

Le comité de législation du Conseil-d'Etat a donné, sur la question, un avis motivé; il y est dit que les Notaires ne peuvent remettre au testateur l'original du testament qu'ils ont reçu, et cette opinion est établie sur ce que, si les testateurs veulent révoquer leurs testamens en tout ou en partie, il n'est point nécessaire qu'ils en suppriment la minute, l'art. 1035 du Code civil leur indiquant un moyen non moins facile et plus propre que tout autre à les garantir de toutes suggestions et surprises (*b*).

Cette décision, approuvée par MM. Grenier (*c*) et Duranton (*d*), ne satisfait pas M. Merlin; il la trouve contraire aux principes de la matière (*e*); à la vérité, comme le fait observer M. Grenier, il se fonde sur d'anciens réglemens dont les dispositions étaient elles-mêmes contraires tant à la loi de Ventôse, qu'à l'art. 1035 du Code.

M. Toullier va plus loin : sans se donner même le soin de citer la décision du comité de législation, il pose, comme règle positive, que le testateur « peut retirer, pour l'anéantir, la » minute dont le Notaire est dépositaire, en lui donnant une » décharge en marge de son répertoire » (*f*). Après cette proposition, il entre dans quelques détails pour combattre l'opinion opposée, professée par M. Grenier avant comme après l'avis du comité de législation, et, enfin, oubliant tout à la fois et les dispositions de la loi de Ventôse, et les règles prescrites aux Notaires sur la garde de leurs minutes, il finit par dire « si j'ai » déposé chez un Notaire un acte quelconque, j'ai toujours le » droit de retirer mon dépôt, » ce qui est inexact, car les actes déposés aux Notaires deviennent des minutes dont ils ne peuvent plus se dessaisir.

La divergence que présente la doctrine se rencontre égale-

(*a*) Circ. 6 Vend. an XIII. S-V. 5, 2, 46.
(*b*) 7 Av. 1824. S-V. 25, 2, 82.
(*c*) *Des Don.* 1, N. 277.
(*d*) T. 9, N. 64.
(*e*) Rép. v° *Notaire*, § 5, N. 6.
(*f*) Tome 5, N. 659.

ment dans la jurisprudence ; ainsi tandis qu'un Tribunal reconnaît aux testateurs le droit de retirer les minutes de leurs testamens (*a*), un autre Tribunal établit que cette faculté leur est interdite (*b*).

L'avis du comité de législation peut bien, comme le dit M. Merlin, n'être pas obligatoire pour les Tribunaux, mais il doit, par les Notaires, être pris en sérieuse considération, et s'il s'élevait, à ce sujet, quelque discussion judiciaire, ils devraient, en s'en étayant, s'en rapporter à la sagesse des juges.

CHAPITRE VII.

DES RÉPERTOIRES.

Chaque Notaire est obligé de tenir un recueil indicatif, par ordre de dates et de numéros, de tous les actes qu'il reçoit ; ce recueil, que l'on désigne sous le nom de *Répertoire*, doit être préalablement visé, coté et paraphé par le président, ou, à son défaut, par un autre juge du Tribunal civil de la résidence (*c*).

Il doit être divisé par colonnes, sur papier au timbre de dimension (*d*).

Les répertoires se font ordinairement sur des cadres imprimés; il n'y a contravention ni de fait ni d'intention, lorsque l'empreinte du timbre est couverte par l'impression : c'est un accident sans conséquence, presqu'inséparable de l'arrangement des colonnes (*e*).

Les Notaires doivent y inscrire, jour par jour, sans blancs ni interlignes, et par ordre de *numéros*, tous les actes et contrats qu'ils reçoivent, même ceux délivrés en brevet, à peine de cinq francs d'amende pour chaque omission (*f*).

Les copies collationnées, qui sont aussi des actes, doivent être portées sur le répertoire (*g*).

Les actes passés devant les Notaires qui suppléent leurs confrères en cas d'absence ou de maladie, doivent être portés à la fois sur le répertoire du Notaire substitué et sur celui du No-

(*a*) Clamecy, 14 Juill 1836. S-V. 36, 2, 484.
(*b*) Amiens, 29 Nov. 1857. S-V. 38, 2, 105.
(*c*) Loi du 25 Vent. art. 30.
(*d*) Loi du 13 Brum. an VII, art. 12.
(*e*) Dec. min. just. 26 Mai 1820.
(*f*) LL. 22 Frim. an VII, art. 49 et 16 Juin 1824, art. 10.
(*g*) Dec. min. fin. 26 Mess. an XII.

taire substituant, avec mention, sur le répertoire de celui-ci, que les minutes sont restées au Notaire suppléé, et qu'elles seront enregistrées au bureau d'enregistrement de ce dernier (*a*).

Quant aux quittances et décharges données personnellement à un Notaire, à la suite d'actes par lui reçus, il suffit de les porter sur le répertoire du Notaire devant qui elles ont été passées avec mention de la garde par l'autre Notaire (*b*).

On a été long-temps dans l'usage, principalement à Paris, de n'inscrire les testamens sur les répertoires que par leur date, et de laisser en blanc un espace nécessaire pour écrire les noms des testateurs, ce qui ne se faisait qu'après leur décès ; cela avait pour but de mieux conserver le secret de ces actes. Il a été décidé que cet usage ne pouvait se concilier avec la disposition de la loi, qui exige que tous les actes soient portés sur le répertoire ; en conséquence il a été abrogé (*c*).

L'obligation d'inscrire les testamens sur le répertoire, s'applique aussi aux testamens olographes dont le dépôt, aux minutes d'un Notaire, est ordonné par le juge.

L'obligation d'inscrire les actes *jour par jour*, a présenté quelques difficultés ; elle paraissait inconciliable avec la défense de *laisser des blancs*, ce qui avait fait adopter l'idée que les actes ne devaient être portés au répertoire qu'après leur enregistrement ; mais le principe a été fixé par trois arrêts de la Cour de cassation (*d*) ; il a été reconnu que l'objet principal du législateur, celui auquel il attachait la plus grande importance, était l'obligation d'inscrire jour par jour tous les actes que les Notaires reçoivent, et que c'était pour l'exécution littérale de cette obligation imposée aux Notaires, que la loi prononçait une peine pour chaque omission. — Il n'existe en effet aucune contradiction dans la loi : il est facile de laisser en blanc celle des notices qui doit contenir la relation de l'enregistrement jusqu'au moment où cette relation peut être faite et inscrite.

Un acte n'existe comme acte Notarié que lorsqu'il a reçu la

(*a*) Dec. min. fin. 11 Nov. 1819. Code du Not. t. 1, p. 452.
(*b*) *Id.*
(*c*) Dec. min. just. 6 Vend. an XIII.
(*d*) Cass. 19 Déc. 1808, 5 Fév. 1811 et 4 Déc. 1816. S-V. 9, 1, 231, 11, 1, 152 et 17, 1, 250.

signature du Notaire, c'est donc de ce moment que l'inscription doit en être faite sur le répertoire; ceci s'applique aux actes qui ne peuvent se terminer en un même jour et qui, par ce motif, ont plusieurs dates; ils ne doivent être inscrits qu'à la dernière, parce que ce n'est qu'alors qu'ils ont reçu le caractère authentique.

Cependant, comme aucune disposition de loi ne prescrit aux Notaires de porter les actes ayant deux dates plutôt à l'une qu'à l'autre, la régie n'a pu se dispenser de reconnaître que, dans les deux hypothèses, le but de la loi est rempli (*a*).

Les inventaires doivent être inscrits à la date de leur première vacation, et il est utile de rappeler, à la suite et dans le même contexte, la date successive des autres vacations (*b*).

Chaque article du répertoire doit contenir : 1.° son numéro d'ordre, 2.° la date de l'acte, 3.° sa nature, 4.° son espèce, c'est-à-dire, s'il est en minute ou en brevet; 5.° les noms, prénoms et demeures des parties; 6.° l'indication des biens, leur situation et le prix lorsqu'il s'agit d'actes qui ont pour objet la propriété, l'usufruit ou la jouissance de biens immobiliers, 7.° et la relation de l'enregistrement (*c*).

Les Notaires sont obligés de présenter, tous les trois mois, leurs répertoires aux receveurs de l'enregistrement de leur résidence, qui les visent et qui énoncent dans leur visa le nombre des actes inscrits. Cette présentation doit se faire, chaque année, dans les premiers dix jours de chacun des mois de Janvier, Avril, Juillet et Octobre, à peine de dix francs d'amende (*d*).

Indépendamment de la représentation ordonnée par cet article, les Notaires sont tenus de communiquer leurs répertoires, sans déplacer, à toute réquisition, aux préposés de l'enregistrement qui se présentent chez eux pour les vérifier, à peine d'une amende de dix francs en cas de refus (*e*); ils sont encore tenus de déposer, dans les deux premiers mois de chaque année, au greffe du Tribunal de leur résidence, un double par eux

(*a*) Délib. 11 Nov. 1834. S-V. 55, 2, 76.
(*b*) Inst. gén. N. 597,
(*c*) LL. 27 Frim. art. 50 et 25 Vent. art. 50.
(*d*) LL. 22 Frim. art. 51 et 16 Juin, art. 10.
(*e*) LL. 22 Frim. art. 52 et 16 Juin, art. 10.

certifié, du répertoire de l'année précédente, à peine de la même amende (*a*).

A cet égard il n'est pas inutile de faire remarquer que la contravention existe dès le premier Mars, et que, dès ce jour, l'amende est encourue : ainsi jugé contre deux Notaires, dont l'un avait fait le dépôt le premier Mars, et l'autre le vingt-deux du même mois (*b*).

Le ministre des finances a décidé, le 11 Novembre 1827, que le dépôt du répertoire d'un Notaire démissionnaire devait être fait par son successeur; cependant s'il y avait amende encourue pour inaccomplissement de cette formalité, le successeur ne saurait être condamné à la supporter « attendu que toute amende » présuppose un délit ou quasi-délit, dont l'auteur est seul pas- » sible. » (*c*).

Les greffiers constatent le dépôt comme bon leur semble; des circulaires ministérielles leur prescrivent de tenir un registre à ce destiné, mais les Notaires peuvent se dispenser de s'assurer si l'inscription est faite ou si elle ne l'est pas; il leur suffit, pour être à l'abri de toute recherche, d'avoir dans leurs mains un récépissé du greffier (*d*).

CHAPITRE VIII.

PROHIBITIONS FAITES AUX NOTAIRES.

La loi, d'accord avec la raison, exige que les Notaires n'aient, dans les actes qu'ils reçoivent, aucun intérêt assez puissant pour les détourner de leurs devoirs. Par application de ce principe, il a été jugé qu'un Notaire ne pouvait être nommé exécuteur testamentaire *sous salaire* dans un testament reçu par lui : on a pensé que, dans cette circonstance, le Notaire devenait *partie* dans l'acte (*e*).

Comme fonctionnaires publics, les Notaires ne peuvent se rendre adjudicataires, sous peine de nullité, ni par eux-mêmes, ni par personnes interposées, des biens dont les ventes se font par leur ministère (1596).

(*a*) LL. 16 Flor. an IV et 16 Juin 1824, art. 10.

(*b*) Cass. 6 Juin 1809 et 30 Juill. 1816. S-V. 10, 1, 257 et 17, 1, 31.

(*c*) Rej. Req. 7 Déc. 1820. S-V. 21, 1. 545.

(*d*) Rej. Req. 11 Janv. 1816. S-V. 16, 1, 366.

(*e*) Douai, 15 Janv. 1834. S-V. 34, 2, 115.

Il leur est également défendu de devenir cessionnaires des procès, droits et actions litigieux qui sont de la compétence du Tribunal dans le ressort duquel ils exercent leurs fonctions, à peine de nullité et des dépens et dommages-intérêts (1597).

A cet égard il est bon de faire remarquer que, pour qu'un droit soit réputé *litigieux*, il faut qu'il y ait contestation sur le *fond du droit* (1700); des créances liquides, résultant d'obligations et de condamnations, n'auraient nullement ce caractère (*a*).

Enfin, le Code pénal porte, art. 175 : « tout fonctionnaire, » tout officier public, tout agent du gouvernement, qui, soit » ouvertement, soit par actes simulés, soit par interposition de » personnes, aura pris ou reçu quelque intérêt que ce soit « dans les actes, adjudications, entreprises ou régies dont il » a ou avait, au temps de l'acte, en tout ou en partie, l'admi- » nistration ou la surveillance, sera puni d'un emprisonnement » de six mois au moins et de deux ans au plus, et sera condamné » à une amende qui ne pourra excéder le quart des restitutions » et des indemnités, ni être au-dessous du douzième. Il sera, » de plus, déclaré à jamais incapable d'exercer aucune fonc- » tion publique ».

Cet article du Code pénal est-il applicable au Notaire qui, soit ouvertement, soit par acte simulé, ou par interposition de personnes, acquiert la chose vendue par l'acte qu'il reçoit, ou prend un intérêt dans ce qui fait la matière de cet acte?

Cette question doit être divisée selon la position dans laquelle le Notaire se trouve placé.

S'il exerce simplement son ministère de Notaire, il n'a point la *surveillance* de l'affaire qui se traite, il est seulement le rédacteur de la convention des parties, et, en ce cas, quelque blâmable qu'il soit de prendre un intérêt quelconque dans une opération à laquelle il ne devait concourir qu'en sa qualité de fonctionnaire, il ne saurait être reconnu coupable du délit prévu par l'art. 175 du Code pénal. Cela a été jugé relativement à un

(*a*) Cass. 5 Juill. 1819 et Rej Req. 9 Juin 1825. S-V. 20, 1, 53 et 26, 1, 412.

Notaire qui, sous un nom emprunté, s'était rendu cessionnaire d'une créance par acte passé devant lui (*a*).

Mais si, au lieu d'agir en sa simple qualité de Notaire, il a été commis par un Tribunal à l'effet de procéder à des inventaires, ventes ou autres opérations de son ministère, comme alors, il réunit à son titre de Notaire celui de délégué du Tribunal, il a véritablement la *surveillance* des affaires pour lesquelles il a été commis, et s'il y prend un intérêt quelconque, il se rend passible des peines portées par le Code pénal. C'est ce qui a été jugé à l'égard d'un Notaire qui, sous le nom d'une personne interposée, s'était rendu adjudicataire d'un bien dont il avait été chargé de faire la vente (*b*).

CHAPITRE IX.

DES RAPPORTS DU NOTARIAT AVEC L'ADMINISTRATION DES DOMAINES.

SECTION I.

DU TIMBRE.

Les Notaires sont tenus de se servir pour leurs minutes, grosses, expéditions, copies, extraits et répertoires, de papier timbré débité par la régie, à peine de vingt francs d'amende pour chaque acte en contravention; ils ont seulement la faculté de faire timbrer à l'extraordinaire le parchemin qu'ils sont dans l'usage d'employer (*c*).

Il y aurait contravention et amende encourue s'ils délivraient, sur papier non timbré, de simples notes extraites des minutes et signées par eux (*d*).

Une exception a été faite en faveur des anciens Colons de St-Domingue; les titres et actes de tout genre qui doivent être produits par eux ou leurs créanciers, soit devant la commission de liquidation de l'indemnité qui leur est allouée, soit devant les Tribunaux, pour justifier de leurs droits et qualités, sont dispensés du timbre et de l'enregistrement (*e*).

(*a*) Rej. Civ. 18 Av. 1817. S-V. 17, 1, 257.
(*b*) Rej. crim. 28 Oct. (ou 28 Déc.) 1816. S-V. 17, 1, 117, et 18, 1, 26.
(*c*) Lois des 13 Brum. an VII, art. 17 et 18, et 16 Juin 1824, art 10.
(*d*) Cass. 25 Mai 1808. S-V. 9, 1, 265.
(*e*) Loi du 30 Avril 1826, art. 10.

Pour les minutes on emploie indistinctement, et selon l'étendue des actes, le moyen papier, c'est-à-dire celui de 1 fr. 25 c. la feuille, et le petit papier en feuilles doubles ou simples; — et la loi ne contient aucune prescription relativement au nombre de lignes que l'on peut mettre à chaque page.

Les grosses, expéditions, copies et extraits se délivrent, en général, sur le moyen papier; on ne pourrait y employer les papiers de format inférieur, à peine de dix francs d'amende (*a*).

On peut aussi les délivrer sur papier de dimensions plus élevées; c'est quelquefois une économie, d'autresfois, et, spécialement dans les liquidations de successions, c'est un moyen de mieux présenter à l'œil de grands tableaux résumant toute une opération.

Au sujet de l'emploi des grands papiers, il peut être nécessaire de donner quelques explications.

Dans le premier état de la législation sur le timbre, le droit de les employer ne présentait aucun doute. La loi du 13 Brumaire an 7 porte, en son article 19 :

« Les Notaires... ne pourront employer, pour les expéditions » qu'ils délivreront des actes retenus en minute et de ceux dé- » posés ou annexés, de papier timbré d'un format inférieur à » celui appelé moyen papier. »

Et l'art. 20 applique le principe en prescrivant que « les pa- » piers employés à des expéditions ne pourront contenir, com- » pensation faite d'une feuille à l'autre, plus de 25 lignes par » page de moyen papier, — plus de 30 lignes par page de grand » papier, — et plus de 35 lignes, par page de grand registre.

Sous l'empire de cette législation, les Notaires ont pu employer, pour leurs expéditions et selon leurs convenances, les papiers des trois formats.

La loi du 28 Avril 1816 est survenue; son article 63 porte : « Aucune expédition, copie ou extrait d'actes reçus par les Notai- » res.., ne pourra être délivrée que sur papier d'un franc 25 c. ».

Cette dernière disposition n'a point fait changer les usages établis; — on a remarqué, d'abord, que le nouvel article ne prononce pas d'amende pour l'infraction à ce qu'il prescrit.

On a, de plus, et avec raison, adopté l'idée que sa rédaction

(*a*) LL. 15 Brum. an VII, art. 26; 28 Avril 1816, art. 25. et 16 Juin 1824, art. 10

était incomplète et que l'intention qui l'avait dicté était que les Notaires ne pussent pas se servir, pour l'usage qu'il indique, de papier de format inférieur à celui de 1 fr. 25 c.

Et c'est ainsi que l'article a été interprété :

1.° Par les auteurs du *Dictionnaire des Droits d'enregistrement et de timbre,* tous employés supérieurs de l'administration, V.is *Timbre*, nomb. 363, et *Expédition*, nomb. 47, où ils expliquent que l'on doit rapprocher cet article de l'art. 20 de la loi du 13 Brumaire an 7, et décider que l'on peut employer les papiers des deux dimensions supérieures;

2.° Par M. Trouillet, dans son *Dictionnaire de l'Enregistrement*, v.° *Expédition*, nomb. 7 et 27;

3.° Et par les auteurs du *Dictionnaire du Notariat*, v°. *Expédition*, nomb. 51, 71 et 72.

L'empreinte du timbre ne peut être couverte d'écriture, ni altérée, à peine de cinq francs d'amende (*a*); mais il n'y a pas contravention lorsque l'empreinte n'est couverte d'écriture qu'au *verso*.

Le décret du 16 Février 1807, contenant le *Tarif des frais de procédure,* veut, en son art. 174, que les expéditions des actes des Notaires contiennent 25 lignes à la page et 15 syllabes à la ligne; — à ce sujet il faut remarquer que la disposition n'a point pour objet l'impôt du timbre et se rattache uniquement à la *taxe des frais*: ainsi quand les Notaires mettraient à chaque ligne plus de syllabes qu'elle n'en indique, ils n'encourraient aucune amende (*b*).

Lorsqu'une expédition d'acte se termine sur la première ou sur les deux premières pages de la feuille du papier qui y a été employé, peut-on supprimer, de cette feuille, le second feuillet resté en blanc?

Un Tribunal de première instance (*c*) a vu, dans cette suppression, une contravention à la loi en ce que l'expédition n'était plus sur papier de la dimension prescrite, et a condamné le Notaire à l'amende.

Cette décision repose sur une double erreur : 1.° il n'y a ni

(*a*) LL. 13 Brum. an VII, art. 20, et 16 Juin 1824, art. 10.
(*b*) Instr. N. 942.
(*c*) Chinon, 6 Déc. 1858. J. des Not. art. 10259.

contravention à la loi, ni dommage porté au fisc, car le papier employé est celui dont la loi prescrivait l'emploi; et la regie, en le débitant, a perçu le droit du timbre intégralement; — 2.° condamner le Notaire à l'amende c'est le rendre responsable d'un fait qui peut être postérieur à la délivrance de l'expédition, car la suppression du second feuillet a pu être faite p arla partie dans le but innocent d'en diminuer le volume.

La loi ayant admis, à l'égard du nombre des lignes, la compensation d'une feuille à l'autre, il en résulte qu'un nombre de lignes plus considérable dans une page, n'opère pas une contravention, si ce nombre en plus se trouve compensé par un nombre en moins dans une autre page; ou même dans une autre feuille de la même expédition.

Le papier déjà employé à un acte quelconque, ne peut plus servir pour un autre acte, quand même le premier n'aurait pas été achevé, à peine de vingt francs d'amende (*a*).

A quoi reconnaîtra-t-on que le papier *a été déjà employé* à un autre acte?

Sera-ce à quelques lignes qui y auraient été écrites et que l'on aurait rayées? Non, car on a pu se tromper, et la loi autorise à rayer les mots ou les lignes écrites par erreur; d'ailleurs pour qu'il y ait contravention, il faut qu'il existe un premier acte, même non achevé, à la suite duquel aurait été inscrit un autre acte sur la même feuille timbrée (*b*).

Sera-ce parce que la feuille n'aurait pas toute sa dimension? Non; il suffit que son prix ait été payé au fisc, car le fisc n'attache d'importance qu'à l'impôt, et la preuve, c'est qu'il admet le parchemin au timbre de 1 f. 25 c. si petit qu'il soit (*c*).

C'est, selon la régie, *à la manière dont est enlevée la partie manquante de la feuille de papier*.

On a produit dans des bureaux d'hypothèques des expéditions de mains-levées et des extraits d'actes écrits sur des feuilles du papier prescrit, mais réduites à la moitié de leur dimension au moyen de l'enlèvement du quart du second feuillet et des trois

(*a*) LL. 15 Brum. an VII, art. 22, et 16 Juin 1824, art. 10.

(*b*) Rej. Req. 27 Janv. 1836. S-V. 36, 1, 592.

(*c*) Loi du 15 Brum. an VII, art. 19.

quarts du premier, dont on avait conservé seulement la marge où se trouvaient les empreintes du timbre.

Remarquons, en passant, qu'il y a déloyauté et mauvaise foi à supposer que les feuilles qui ont subi ces retranchemens *ont été déjà employées à d'autres actes*; — on y avait seulement commencé des écritures qui n'ont pas servi.

Trois Tribunaux (*a*) ont reconnu la contravention en se fondant sur ce que les dimensions du papier n'étaient pas conservées, ce qui était *pour ainsi dire le plus sûr moyen pour l'administration de pouvoir vérifier si la même feuille n'a pas servi à recevoir deux actes.*

Un autre Tribunal (*b*) avait adopté l'opinion contraire, et sa décision était fondée sur ce que — la loi borne l'amende au fait réel, matériel et évident de l'inscription de deux actes sur une même feuille; — qu'elle a pour but unique d'assurer la perception de l'impôt du timbre; — qu'en défendant l'emploi d'un papier timbré de format inférieur à celui appelé moyen papier, elle n'a point ajouté la défense de retrancher au papier livré par la régie la partie inutile et superflue à l'acte auquel il est destiné; — et qu'enfin, cette partie enlevée ne porte aucun préjudice à la régie, puisqu'elle ne peut être employée que comme papier non-timbré.

Ces motifs, quelques judicieux qu'ils soient, n'ont pu trouver grâce devant la Cour de cassation; elle a vu, dans le fait reproché, l'emploi d'un papier déjà employé à un autre acte (*c*).

Il ne peut être fait ni expédié deux actes à la suite l'un de l'autre, à peine de vingt francs d'amende (*d*).

Ce principe est applicable seulement aux actes qui, par eux-mêmes, forment *un tout complet*; il doit fléchir devant la nécessité de réunir à ces actes d'autres actes qui en forment le complément obligé, soit parce qu'ils ajoutent aux conventions qui y sont contenues, soit parce qu'ils les modifient.

Ainsi, la loi de l'an 7 a excepté de la règle « les ratifications

(*a*) Joigny, 30 Août 1834. — St.-Etienne, 31 Août 1835, et Chartres, 18 Fév. 1837. J. des Not. art. 9697.

(*b*) Bar-sur-Seine, 15 Mars 1837. *loc. cit.*

(*c*) Cass. 10 Avr. 1839. S. 39, 1, 411.

(*d*) LL. 13 Brum. art. 25 et 16 Juin, art. 10.

» des actes passés en l'absence des parties, les quittances de prix » de ventes et celles de remboursement de contrats de constitu- » tion ou obligation, les inventaires, procès-verbaux et autres » actes qui ne peuvent être consommés dans un même jour et » dans la même vacation. — Elle a ajouté qu'il pourrait « être » donné plusieurs quittances sur une même feuille de papier » timbré, pour à-comptes d'une seule et même créance, ou » d'un seul terme de fermage ou loyer. »

Ainsi, encore, le Code civil a prescrit, art. 1397, que tous changemens et contre-lettres faits aux contrats de mariage fussent rédigés à la suite de leur minute, et qu'il ne pût être délivré expédition du contrat sans transcrire à la suite le changement ou la contre-lettre.

Le motif de ces exceptions est facile à saisir. Les divers actes dont parle la loi de l'an 7, les changemens et contre-lettres prévus par le Code civil, doivent n'être pas séparés : les premiers de l'acte qu'ils complètent, les seconds du contrat de mariage dont ils modifient les clauses.

On conçoit que les exceptions ainsi établies sont plutôt *indicatives* des circonstances dans lesquelles on peut placer des actes à la suite d'autres actes, que *limitatives* aux cas spéciaux qu'elles désignent; la loi ne peut prévoir toutes les hypothèses dans lesquelles elle peut être appliquée; il lui suffit d'indiquer ce qui se rencontre le plus ordinairement, pour faire entendre le sens dans lequel elle doit être conçue et exécutée.

En parcourant la série des actes appelés à jouir de l'exception, nous serons à même de reconnaître que quelques décisions n'ont pas été toujours conformes aux vrais principes de la matière.

Les actes qui peuvent être écrits à la suite d'autres actes, sont ceux qui suivent :

I. *Acceptation de transport.* — L'acte d'acceptation d'un transport par le débiteur, en conformité de l'art. 1690 C. C., est le complément obligé et indispensable du transport; il ne doit pas en être séparé; — cet acte remplace la *notification* dont l'original eût été mis sur son expédition (*a*). — Cependant la

(*a*) Jug. de Falaise du 22 Déc. 1825, et solutions de la régie des 11 Fév. 1825 et 29 Mars 1850.

Cour de cassation, s'attachant à la lettre de la loi plus qu'à son esprit, a adopté l'opinion opposée, en se fondant sur ce que, dans ses exceptions, ne sont pas compris les actes de cession de créance et ceux d'acceptation de transport par le débiteur (*a*).

II. *Actes respectueux.* — La réquisition de l'acte respectueux et sa notification peuvent être écrits sur une même feuille; il n'y a là qu'un procès-verbal en deux vacations ou en deux parties (*b*).

III. *Adjudication.* — Les dires modificatifs et le procès-verbal d'adjudication doivent être mis à la suite du cahier des charges, même quand ce cahier a été dressé par un avoué (*c*). Nous verrons plus bas qu'ils ne pourraient être mis à la suite de son dépôt.

On peut même rédiger à la suite d'un procès-verbal d'adjudication et à une autre date, la vente volontaire de ceux des immeubles qui restaient à adjuger et qui sont vendus aux conditions portées au cahier des charges (*d*).

IV. *Adhésion.* — Celles à une Société peuvent se mettre à la suite de l'acte social, surtout lorsque cet acte porte que les adhésions seront reçues en cette forme pour ne former qu'un seul acte (*e*).

V. *Arrêté de compte.* — Celui d'un compte de tutelle peut être mis à la suite du compte, car l'acte de présentation du compte, pour être complet et régulier, demande l'approbation, ou, ce qui revient au même, la ratification de l'oyant; or, cette ratification, cette approbation se trouvent dans l'arrêté de compte, d'où il suit que le second acte est la suite nécessaire du premier et son complément naturel (*f*).

VI. *Bordereau.* — L'un des bordereaux, pour inscription de créances, peut être porté sur l'expédition du titre qui donne naissance à l'hypothèque (2148).

VII. *Cautionnement.* — Peut être mis à la suite de l'obligation lorsqu'elle a été contractée sous la condition de le fournir; il en est alors le complément forcé et prévu (*g*)

(*a*) Cass. 16 Juill. 1838. S. 38, 1, 640.
(*b*) Solut. de la Reg. du 16 Juin 1852. S-V 33, 2, 168.
(*c*) C. P. 699. Jug. de Senlis du 15 Mars 1829. Sol. de la Reg. du 8 Sept. 1851.
(*d*) Journ. de l'Enreg. art. 6778.
(*e*) Déc. Min. fin. 5 Janv. 1839.
(*f*) Sol. de la Reg. 12 et 20 Fév. 1850.
(*g*) Sol. de la Reg. du 11 Fév. 1824.

VIII. *Codicile.* — Peut être écrit à la suite du testament (*a*).

IX. *Décharge.*—On peut placer les décharges de prix de ventes de meubles à la suite des ventes qu'elles ont pour objet, ce moyen offrant un avantage pour les officiers publics et leurs ayant-causes, en ce qu'une décharge ainsi donnée n'est pas susceptible de s'égarer (*b*) ; il en est de même et par des motifs semblables, des décharges de sommes d'argent déposées aux Notaires ; elles peuvent être placées à la suite de l'acte par lequel le dépôt est constaté (*c*).

X. *Déclaration de command.*—Elle peut être mise à la suite de la vente, lorsque ce dernier acte contient la réserve de nommer command (*d*).

XI. *Délivrance de legs.* — Peut être mise à la suite du testament (*e*).

XII. *Notoriété.*—Les actes de notoriété, et, en général, ceux qui ont pour objet de suppléer aux actes de l'état civil ou de les rectifier, peuvent être écrits à la suite l'un de l'autre (*f*).

XIII. *Prorogation de délai.* — On peut l'écrire à la suite de l'obligation à laquelle elle se rattache ; elle la modifie et ne doit plus en être séparée. Toutefois il y a décision contraire du ministre des finances du 11 Août 1831.

XIV. *Quittances.*—Celles des prix de ventes, de remboursement de contrats de constitution ou obligation peuvent être placées à la suite des actes qu'elles libèrent.

Si la quittance avait en même temps pour objet le prix d'une autre vente, cette circonstance n'apporterait aucun changement à la règle ; la prohibition ne s'étend pas aux actes qui contiennent, dans un même contexte, plusieurs conventions, soit entre les mêmes parties, soit entre des parties étrangères (*g*).

Il faut encore appliquer l'exception :

Aux quittances de legs ; elles peuvent être mises à la suite des testamens, attendu que ce dernier acte est le titre constitutif de la dette (

(*a*) Sol. de la Reg. du 11 Juin 1813.
(*b*) Av. du Cons. d'Et. 21 Oct. 1809.
(*c*) Sol. de la Reg. du 11 Janv. 1826.
(*d*) Sol. de la Reg. du 15 Déc. 1826.
(*e*) Sol. de la Reg. du 27 Fév. 1831. Jug. de Falaise 22 Déc. 1825.
(*f*) Déc. Min. fin. et just. 27 Août 1824.
(*g*) Sol. de la Reg. du 23 Juin 1830.
(*h*) Jug. de Falaise du 22 Déc. 1825.

A celles pour reliquat de comptes; elles peuvent être écrites à la suite du réglement de compte, puisque c'est ce réglement qui constitue l'obligation du comptable (*a*).

XV. *Ratification.* — Celles des actes passés en l'absence des parties peuvent être placées à la suite des actes ratifiés.

XVI. *Résiliation.*—Celles de contrats de mariage peuvent être placées à la suite des actes résiliés, par extension des dispositions de l'art. 1397 C. C., en ce qu'il est aussi important de connaître l'acte qui annule des conventions matrimoniales, que celui qui les modifie (*b*).

XVII. *Retrait de Réméré.*—Cet acte peut être mis à la suite de la vente, en ce que, au fond, il ne constate que le payement d'une somme qui ne peut être considérée que comme un prix de vente ou le montant d'une obligation (*c*).

XVIII. *Révocation.* — Les révocations, soit de procurations, soit de testamens, peuvent être faites sur la même feuille que ces actes (*d*).

XIX. *Surenchère.*—En cas de surenchère, le cahier des charges additionnelles, les publications et la revente peuvent être écrits à la suite de l'acte primitif (*e*).

XX. *Testament.*—Un testament subséquent peut être écrit à la suite d'un précédent testament, attendu que le second ne peut avoir pour objet que de confirmer ou de modifier les dispositions du premier, ce qui doit le faire considérer ou comme une ratification, ou comme une révocation (*f*).

Les actes que l'on doit, au contraire, éviter de placer à la suite de précédens actes, sont les suivans :

I. *Adjudication.*—Le procès-verbal d'adjudication ne peut être mis à la suite du dépôt du cahier des charges (*g*).

II. *Arrêté de compte entre co-héritiers.* — Il ne pourrait être établi à la suite du partage de la succession (*h*).

III. *Partage.* — Ne peut être écrit à la suite de l'inventaire : ce sont deux actes distincts et indépendans.

(*a*) Déc. Min. fin. 28 Juin 1825.
(*b*) Journal de l'Enreg., art. 8049.
(*c*) Dél. de la Reg. du 29 Oct. 1825.
(*d*) Décr. du 15 Juin 1812.
(*e*) Voy. C. P. 699 et 859.— Déc. Min. fin. et just. 6 et 11 Déc. 1822.
(*f*) Déc. de la Reg. 11 Juin 1825.
(*g*) Cass. 8 Janv. 1838. S-V. 38, 1, 112.
(*h*) Journal de l'Enreg. art. 7451.

IV. *Quittance.* — Il y aurait contravention :

Si celle d'un prix de vente était écrite à la suite de l'acte de ratification de cette vente, écrit lui-même sur une feuille séparée du contrat d'acquisition (*a*) ;

Si elle était écrite à la suite d'une première quittance donnée à l'acquéreur, énonçant que la somme reçue a été remise au Notaire pour être payée aux créanciers en présence du vendeur (*b*);

Si celle donnée au débiteur par le donataire de la créance, était placée à la suite de la donation (*c*);

Si celle des arrérages d'une rente était mise à la suite de l'acte de constitution, attendu qu'il ne s'agirait ni d'un prix de vente, ni d'un remboursement (*d*).

V. *Rapport pour minute.* — Le rapport d'un acte délivré en brevet, ne pourrait être rédigé à la suite de cet acte (*e*).

VI. *Testament olographe.* — L'acte constatant le dépôt qui en serait fait, ne pourrait pas être placé à sa suite.

Dans tous les cas où l'on place un nouvel acte à la suite d'un acte antérieur, il faut tenir pour règle :

1.° Que le nouvel acte peut être écrit à la marge de l'acte précédent ;

2.° Que l'on peut faire usage de la partie restante du papier du premier acte ; alors même que le timbre dont il aurait été frappé ne serait plus en usage (*f*) ;

3.° Et que lorsque les actes qui pourraient être mis à la suite d'autres actes, auront été reçus par des Notaires autres que ceux devant qui les premiers actes ont été passés, des expéditions pourront en être jointes aux actes qu'ils complètent au moyen d'actes de dépôt écrits à la suite de ces derniers ; en ce cas l'acte de dépôt est le lien nécessaire et indispensable propre à former un seul tout des deux actes (*g*).

Les dispositions de la loi n'ont été vues, dans ce qui précède, que relativement aux minutes d'actes ; il semble superflu de

(*a*) Déc. Min. fin. 7 Août 1832.
(*b*) Délib. de la Reg. 8 Août 1834.
(*c*) Déc. Min. fin. 10 Juill. 1832.
(*d*) Déc. Min. fin. 12 Mars 1833.
(*e*) Journal de l'Enreg., art. 7461.
(*f*) Déc. Min. fin. 11 Nov. 1826.
(*g*) Jug. de Falaise du 22 Déc. 1825.

faire observer qu'elles sont également applicables aux expéditions.

Terminons cet examen de ce que prescrivent les lois sur le timbre, en rappelant :

Que les actes, ou extraits d'actes, et les procurations en vertu desquelles ils ont été passés, soit que ces procurations y aient été annexées, soit que, n'y étant point annexées, elles l'aient été à un autre acte de la même étude, peuvent être expédiés sur une même feuille (*a*);

Que les Notaires doivent éviter d'énoncer, dans les actes reçus par eux, des livres de commerce non timbrés ou sur lesquels l'amende n'aurait pas été acquittée, sous peine d'une amende de cinquante francs, pour le payement de laquelle ils seraient solidaires avec les parties (*b*);

Et qu'ils ne peuvent énoncer dans leurs actes des actes sous seings-privés non enregistrés, ou des actes passés en pays étranger, qu'à la condition de les annexer et de demeurer responsables des droits et amendes de timbre : c'est ce que nous avons déjà établi page 104 de ce cours.

SECTION II.

DE L'ENREGISTREMENT.

L'impôt désigné sous l'ancien régime par le nom de *Droit de Contrôle*, et, depuis 1790, par le nom de *Droit d'Enregistrement*, avait été, par esprit jésuitique, coloré d'un but louable, celui *d'assurer la date et d'établir l'authenticité* des actes.

Ce but, proclamé par l'édit de Mars 1693, premier acte législatif qui ait organisé le contrôle d'une manière régulière, avait servi de passe-port au décret qui substitue l'enregistrement au contrôle, rendu par l'assemblée constituante le 5 Déc. 1790, lequel porte, en son art. 2, que « les actes des Notaires seront » assujettis à un enregistrement *pour assurer leur existence et* » *constater leur date* », et ajoute, en son art. 9, que « à défaut » d'enregistrement dans les délais fixés, un acte passé devant

(*a*) Déc. Min. fin. 17 Nov. 1819.

(*b*) Lois des 28 Avril 1816, art. 72, 74 et 75, et 16 Juin 1824, art. 10.— Tous les livres des commerçans ne sont pas assujettis au timbre : cette formalité n'est exigée que pour le *livre journal* et le *livre des inventaires*. C. de C. 8, 9 et 10, et loi du 28 Avril, art. 72.

» Notaire ne pourra valoir que *comme un acte sous signature privée*. »

Les rédacteurs de la loi du 22 Frimaire an 7, qui forme, sauf quelques modifications apportées par des lois postérieures, le Code actuel de l'enregistrement, ont eu assez de pudeur pour ne pas reproduire la forfanterie de l'édit de 1693 et du décret de 1790; ils ont remplacé la peine de la non-authenticité par une peine pécuniaire contre les Notaires.

Plus tard, la loi du 25 Ventôse an 11 a conféré aux Notaires le droit d'assurer la date des actes et de leur donner le caractère authentique.

La Cour de cassation a reconnu plusieurs fois que le défaut d'enregistrement des actes notariés, dans les délais prescrits, ne produit d'autre effet que de soumettre les Notaires qui ont reçu ces actes au payement d'une amende (*a*), et il a été jugé que l'enregistrement n'était nullement nécessaire à l'efficacité de l'hypothèque (*b*).

Cette doctrine est professée par de graves jurisconsultes (*c*) et même par la régie de l'enregistrement (*d*).

Aussi n'hésitons-nous pas à dire que l'opinion contraire, enseignée par M. Merlin (*e*) et par M. Grenier (*f*) est le résultat d'un défaut d'examen sérieux des lois que nous venons de citer.

Nulle part, ni dans la loi sur le Notariat, ni dans le Code civil, ni dans les autres Codes, on ne trouve qu'un acte Notarié puisse être privé, même momentanément, soit de la fixité de sa date, soit de l'authenticité, soit de l'hypothèque, à défaut d'enregistrement dans le délai prescrit.

L'enregistrement n'est aujourd'hui, relativemnnt aux actes Notariés, qu'un *impôt*, ou, comme l'a dit la Cour de cassation en plusieurs circonstances (*g*), *il est étranger à la substance de l'acte; il n'en est qu'une formalité extrinsèque*.

Néanmoins, il est d'un grand intérêt pour les Notaires de faire

(*a*) Rej. Req. 23 Janv. 1810. S-V. 10, 1, 126.

(*b*) Toulouse, 12 Déc. 1855. S-V. 56, 2, 432.

(*c*) Favard, *Rép.* v. *Acte notarié*, § 1, n. 3. — Troplong, *des hyp.* t. 2, n. 507. — Rigaud et Championnière, t. 1, p. 48

(*d*) Dict. de l'enreg. v° *Acte*, § 7, n. 1.

(*e*) Rép. v° *Enreg.* (*droit d'*) § 4, n. 3.

(*f*) *Des hyp.* t. 1, n. 17.

(*g*) Arrêts des 16 Juin 1824, 22 Fév. et 27 Juill. 1827. S-V. 24, 1, 229, 27, 1, 360 et 28, 1, 27.

enregistrer leurs actes dans les délais prescrits, puisque, s'ils le négligent, ils sont soumis à des amendes considérables, comme nous le verrons bientôt.

Tous les actes Notariés, les certificats de vie seuls exceptés, sont soumis à la formalité de l'enregistrement; elle s'opère à la diligence du Notaire, sur les minutes et brevets des actes (*a*).

La quittance ou mention de l'enregistrement est mise, par le receveur, sur la pièce enregistrée; elle est la preuve que la formalité a été remplie; et si, par réflexion, le receveur bâtonnait sa mention sur le motif que les droits ne lui auraient pas été comptés, ou par toute autre cause, ce bâtonnement ne porterait aucun préjudice à l'acte (*b*).

En règle générale, et sauf les exceptions que nous allons établir, il ne peut être fait aucun acte *en conséquence d'un autre acte*, avant que ce dernier n'ait été enregistré, quand même le délai de l'enregistrement ne serait pas expiré, à peine d'une amende de dix francs, outre le payement du droit (*c*).

Ce principe a été appliqué avec toute sa rigueur dans une circonstance où il s'agissait de deux actes passés un même jour, devant deux Notaires de la même ville (*d*).

La régie voulait l'étendre aux vacations successives d'une même opération, ce qui eût obligé les Notaires à présenter chaque jour, à la formalité, les vacations des inventaires, procès-verbaux de ventes et autres opérations qui ne peuvent se terminer en une seule séance; mais cette prétention a été proscrite (*e*).

Pour qu'il y ait contravention, il faut que le *premier acte soit le principe du second*. A ce sujet, il a été reconnu par la régie que « un acte ne fait réellement la base d'un autre que » lorsque celui-ci s'y rapporte; que, par exemple, on ne peut » faire un résiliement, une ratification, une quittance, un acte » de cautionnement, sans que le premier acte ait été enregis- » tré, parce qu'il est essentiellement *la cause* du second; — » que, pour qu'il y ait contravention, il ne suffit pas qu'un » premier acte soit énoncé dans un second, quand même ce

(*a*) Loi du 22 Frim. an VII, art. 7.
(*b*) Rej. civ. 16 Déc. 1811. S-V. 12, 1, 81.
(*c*) LL. 22 Frim. art. 41 et 16 Juin.
(*d*) Cass. 28 Oct. 1811. S-V. 12,1, 57.
(*e*) Rej. civ. 11 Sept. 1811. S-V. 12, 1, 127.

» serait du premier acte que résulterait le droit de faire le se-
» cond, qu'il faut encore que ce premier acte soit *l'objet* ou *la*
» *cause déterminative* du second *(a)*.

Spécialement, il a été jugé qu'un inventaire pouvait, sans contravention, relater la nomination du tuteur contenue en un procès-verbal non encore enregistré *(b)*.

La règle générale posée ci-dessus, a reçu les deux modifications suivantes :

1.° Les Notaires sont autorisés à énoncer dans un acte la date d'un acte précédemment reçu *par le même Notaire*, dont le délai d'enregistrement n'est pas encore expiré, pourvu qu'il soit fait mention, dans le nouvel acte, que les deux actes seront présentés ensemble à la formalité(*c*). — Toutefois, si cette mention avait été omise par le Notaire, l'amende ne serait point par cela seul encourue, si d'ailleurs le premier acte avait été revêtu de la formalité en même temps que le second (*d*), et il faut observer qu'en aucun cas l'enregistrement du second acte ne peut être requis avant celui du premier.

2.° Il est encore permis aux Notaires de faire des actes en vertu et par suite d'actes privés non enregistrés, ou de les énoncer dans leurs actes, à condition que chacun de ces actes privés demeurera annexé à celui dans lequel il se trouvera mentionné, qu'il sera soumis avant ou avec lui à la formalité de l'enregistrement, et que les Notaires seront responsables non seulement des droits d'enregistrement et de timbre, mais encore des amendes auxquelles les actes privés se trouveraient assujettis *(e)*. — Les mêmes règles sont appliquables aux actes passés en pays étrangers : ils sont, relativement à l'enregistrement et au timbre, assimilés aux actes privés *(f)*.

Nous allons rappeler le plus brièvement qu'il sera possible, en quels bureaux, dans quels délais et par qui les droits doivent être payés, et ensuite nous indiquerons les moyens d'obtenir la restitution des droits indûment perçus.

(*a*) Déc. Min. fin. 6 Nov. 1822.
(*b*) Rej. civ. 5 Janv. 1827. S-V. 27, 1, 542.
(*c*) L. 28 Avril 1816, art. 56.
(*d*) Déc. Min. fin. 17 Fév. 1819.
(*e*) L. du 16 Juin 1824, art. 13.
(*f*) Déc. Min. fin. 4 Mai 1825.

§ I. — OU DOIVENT ÊTRE PAYÉS LES DROITS.

Les Notaires doivent faire enregistrer leurs actes au bureau établi dans l'arrondissement de leur résidence (*a*), à l'exception seulement des ventes publiques de meubles, qui ne peuvent être enregistrées qu'au bureau de l'arrondissement dans lequel elles ont été faites (*b*).

Cependant, les Notaires de première classe ont la faculté de faire enregistrer les *premières vacations* des inventaires dressés par eux hors de leur résidence, au bureau dans l'arrondissement duquel il y a été procédé, dans les dix jours de chaque vacation, s'il y a un bureau au lieu où l'opération se fait, et dans les quinze jours s'il n'y en a pas; mais la dernière vacation ne peut recevoir la formalité qu'au bureau de la résidence (*c*).

Les actes passés en double minute doivent être enregistrés, sur les deux minutes, au bureau de la résidence de chacun des deux Notaires, et les droits doivent être acquittés par le plus ancien d'entr'eux lorsqu'ils sont l'un et l'autre domiciliés dans l'arrondissement du même bureau, ou que leur résidence est étrangère au bureau dans le ressort duquel l'acte a été passé. — Si l'un des deux Notaires seulement est domicilié de ce ressort, c'est lui qui doit payer le droit. Les minutes doivent porter la mention de celui des deux Notaires qui, d'après cet ordre de choses, est tenu du payement. — L'enregistrement, dans le bureau où il n'y a pas lieu à la perception, doit être fait *pour mémoire* (*d*).

Les actes passés devant les Notaires qui suppléent leurs confrères, en cas d'absence ou de maladie, doivent être enregistrés au bureau du Notaire suppléé. — Et les décharges données personnellement à un Notaire, qui sont passées devant un autre Notaire, doivent être enregistrées au bureau où ce dernier doit présenter ses actes, encore bien que la minute de ces décharges doive rester à la garde du Notaire dont elles opèrent la libération (*e*).

Les droits doivent être comptés au receveur avant l'enregis-

(*a*) Loi du 22 Frim. an VII, art. 26.
(*b*) Loi du 22 Pluv. an VII, art. 2 et 6.
(*c*) Déc. Min. fin du 12 Therm. an XII.
(*d*) Déc. Min. just. et fin. 16 Août 1808.
(*e*) Instr. gén. n. 909.

trement, et l'on ne peut en atténuer ni différer le payement sous le prétexte de contestation sur la quotité, ni pour quelqu'autre motif que ce soit, sauf à se pourvoir en restitution (*a*).

Mais, aussi, les receveurs ne peuvent, sous aucun prétexte, différer l'enregistrement des actes dont les droits leur sont payés; ils ont seulement la faculté de réserver, pendant vingt-quatre heures, les actes en brevet qui contiendraient des renseignemens dont la trace pourrait être utile pour la découverte des droits dus (*b*).

Si, pressé par d'autres affaires, le Notaire consent à laisser au receveur et ses actes et le montant des droits auxquels ils donnent ouverture, et que, par négligence ou par oubli, le receveur laisse s'écouler les délais sans revêtir les actes de la formalité, le Notaire est obligé de payer les doubles droits, mais les Tribunaux font une juste application de la loi en lui accordant son recours contre le receveur (*c*).

§ II. — DÉLAI POUR L'ENREGISTREMENT.

Les délais pour faire enregistrer les actes Notariés sont, en général, de dix jours pour les actes des Notaires qui résident dans la commune où le bureau d'enregistrement est établi, et de quinze jours pour ceux des Notaires qui n'y résident pas (*d*).

Le défaut d'enregistrement dans ces délais, oblige le Notaire à payer personnellement, à titre d'amende, et pour chaque contravention, dix francs s'il s'agit d'un acte sujet au droit fixe, ou une somme égale au montant du droit, s'il s'agit d'un acte sujet au droit proportionnel, sans que, dans ce dernier cas, la peine puisse être au-dessous de dix francs (*e*).

Il y a exception :

1.° Pour les protets; ils doivent être enregistrés dans les quatre jours de leur date (*f*).

2.° Pour les testamens : le délai est de trois mois à partir du décès des testateurs (*g*).

On a étendu l'exception :

(*a*) Loi du 22 Frim. art. 28.

(*q*) *Id.* art. 56.

(*c*) Rej. Req. 31 Mai 1825. S-V. 25, 1, 409.

(*d*) Loi du 22 Frim. an VII, art. 20.

(*e*) LL. 22 Frim. an VII, art 53, et 16 Juin 1824, art. 10.

(*f*) LL. 22 Frim. art. 20, et 1 Juin 1854, art. 25.

(*g*) L. 22 Frim. art. 24.

1.° Aux révocations de testamens, les considérant comme actes de dernière volonté (*a*);

2.° Et aux donations entre époux faites pendant le mariage, attendu que, bien que qualifiées *entre vifs*, elles ne sont, à raison de leur révocabilité, que des donations à cause de mort (*b*).

Lorsque la remise, au Notaire, de testamens olographes est, comme cela se pratique quelquefois, constatée par *un acte de dépôt*, cet acte ne jouit point de l'exception accordée aux testamens; il doit être enregistré dans les délais ordinaires (*c*).

Les déclarations de command peuvent aussi n'être enregistrées que dans les délais ordinaires; mais, pour n'être passibles que du droit fixe, il faut qu'elles soient notifiées à la régie dans les vingt-quatre heures de l'adjudication ou du contrat (*d*).

Dans les délais de dix ou quinze jours pour les actes ordinaires, et de trois mois pour les testamens, le jour de la date de l'acte et celui du décès ne sont point comptés, et si le dernier jour se trouve un dimanche ou un jour de fête légale, on ne le compte pas non plus (*e*).

Pour les actes qui ont plusieurs dates, le délai ne court que du jour de la dernière, parce qu'il n'y a véritablement d'acte qu'au moment de la clôture (*f*).

Pour les inventaires et procès-verbaux de ventes de meubles, le délai court de la date de chaque vacation signée des parties et des Notaires (*g*); toutefois, l'on peut requérir, en même temps, l'enregistrement de plusieurs vacations qui sont dans ce délai; il n'est point nécessaire de requérir pour chaque vacation un enregistrement particulier.

Les baux des biens des hospices et autres établissemens de bienfaisance et d'instruction publique, qui doivent être faits aux enchères, devant Notaires, ne sont assujettis à l'enregistrement que dans la quinzaine de la date de l'arrivée de l'appro-

(*a*) Solut. de l'adm. du 14 Niv. an XIII.

(*b*) Rej. civ. 20 Juill. 1836 et rej. Req. 22 Janv. 1838. S-V. 36, 1, 671 et 38, 1, 152.

(*c*) Rej. civ. 14 Juill. 1823. S-V. 25, 1, 506.

(*d*) LL. 22 Frim. art. 68, § 1, n. 24, et 28 Avr. 1816, art. 44, n. 3.

(*e*) L. 22 Frim. art. 25.

(*f*) Délib. de la Reg. du 22 Mars 1825.

(*g*) Déc. Min. fin. 18 Germ. an 8.

bation du préfet, à la mairie, certifiée par le maire, en marge de l'acte (*a*).

Le délai pour les baux des domaines affectés à la légion d'honneur, ne court que du jour où est notifiée la ratification qui doit être faite de ces baux, par le grand chancelier de l'ordre (*b*).

Les Notaires ne sont tenus d'acquitter que les droits légalement dus, d'après la nature de l'acte présenté à la formalité; si cet acte fait présupposer une mutation antérieure, la régie ne peut suivre le recouvrement du droit auquel elle donnerait ouverture que contre la partie qui en serait redevable (*c*).

Il reste à faire observer que les actes ne peuvent être présentés après l'heure fixée et indiquée pour la fermeture du bureau. Dès ce moment le receveur est en droit de se refuser à les enregistrer, encore que le jour de la présentation fût le dernier jour du délai (*d*).

§ III. — PAR QUI LES DROITS DOIVENT ÊTRE PAYÉS.

Les droits d'enregistrement doivent être acquittés par le Notaire, sauf le recours contre les parties (*e*).

Toutefois cette obligation imposée personnellement au Notaire, ne prend naissance que lorsque l'acte reçoit sa signature, par la raison que cette signature peut seule constater légalement l'intervention de cet officier (*f*).

S'il était prouvé que la convention contenue dans l'acte eût été arrêtée en présence du Notaire, les parties lésées par le défaut d'enregistrement, auraient contre lui un recours en dommages-intérêts, attendu que le fait matériel de l'enregistrement est sa charge personnelle et que c'est à lui à donner à l'acte la perfection dont il est susceptible (*g*); mais on comprend que le débat qui s'agiterait en cette circonstance serait étranger à la régie de l'enregistrement.

Avant de recevoir les signatures des contractans, on doit se

(*a*) Décr. 12 Août 1807.

(*b*) Déc. Min. fin. 14 Janv. 1816.

(*c*) Rej. civ. 12 Fév. 1834. S-V. 34, 1, 199.

(*d*) Cass. 28 Fév. 1838. S-V. 38, 1, 341.

(*e*) L. 22 Frim. an VII, art. 29 et 33.

(*f*) Rej. civ. 2 Nov. 1807 et 23 Mars 1834. — Bruxelles, 2 Avr. 1833. S-V. 8, 1, 33 et 34, 1, 197 et 2, 109.

(*g*) Nismes, 14 Fév. 1815 et Bourges, 29 Avr. 1823. S-V. 14, 2, 64 et 24, 2, 34.

déterminer sur le parti que l'on prendra de faire ou ne pas faire les avances des droits d'enregistrement; il serait au-dessous du caractère du Notaire de détruire après coup, et par une réflexion tardive, ce qui aurait été déjà arrêté et signé.

Si, par le fait du receveur, le Notaire éprouvait des obstacles pour faire enregistrer un acte, il devrait faire légalement constater ces obstacles avant l'expiration du délai; une simple allégation ne suffirait pas pour l'exempter de l'amende ou du double droit (*a*).

Si le Notaire a fait des prêts ou des avances au receveur, il ne peut point les imputer en payement ou en compensation des droits dus sur les actes reçus par lui, cela exposerait les recouvremens à trop d'entraves, et d'ailleurs les droits sont dus *à la régie*, et non à ses préposés individuellement (*b*).

Enfin, si un Notaire, ayant reçu des parties les fonds nécessaires pour l'enregistrement d'un acte passé devant lui, leur donnait une autre destination, ce détournement constituerait le délit d'abus de confiance (*c*), à moins qu'il ne fut reconnu que le Notaire n'avait pas agi frauduleusement, dans l'intention de s'approprier les fonds, et que, plus tard, il eût désintéressé le fisc (*d*).

§ IV. — DES VOIES A PRENDRE POUR OBTENIR LA RESTITUTION DES DROITS INDUEMENT PERCUS.

De ce que les Notaires sont responsables des droits d'enregistrement des actes qu'ils reçoivent, ils ont, par une suite naturelle, le droit de se pourvoir eux-mêmes en restitution des sommes illégalement perçues (*e*).

Ce droit se prescrit par deux ans, à compter du jour de l'enregistrement (*f*).

Au sujet de cette prescription, il convient de faire remarquer:

1.° Que, dans le délai de deux ans, est compris, contraire-

(*a*) Cass 26 Mai 1807 et 5 Nov. 1810. S-V. 7, 2, 93 et 20, 1, 500.

(*b*) Arr. du 26 Mai, *sup.*

(*c*) Rej. crim. 31 Juill. 1817 et 6 Janv. 1837. S-V. 18, 1, 27 et 37, 1, 142.

(*d*) Rej. crim. 5 Nov. 1825. S-V. 53, 1 790.

(*e*) Rej. civ. 5 Fév. 1810 et 1 Mars 1825. S-V. 10, 1, 157 et 25, 1, 371.

(*f*) L. 22 Frim. art. 61.

ment aux règles ordinaires en matière de prescription, le jour de l'enrégistrement (*a*).

2.° Que ce délai court, encore bien que les parties soient empêchées d'agir : ici ne sont pas applicables les règles du droit commun sur les causes qui suspendent le cours de la prescription (*b*).

3.° Et que la prescription n'est pas interrompue par une réclamation administrative (*c*).

Les demandes en restitution peuvent être introduites de deux manières : *administrativement* ou *judiciairement*.

La voie administrative est celle que doivent prendre les Notaires ; non seulement elle est dégagée du caractère hostile d'une demande judiciaire, mais encore elle est la moins coûteuse, car elle n'occasionne que les frais du papier timbré de la pétition, et d'ailleurs elle ne prive pas du droit de se pourvoir judiciairement dans le cas où la solution de la régie ne serait pas satisfaisante.

Pour engager l'action, le Notaire adresse sa réclamation motivée au ministre des finances, et demande la restitution de la somme qui lui paraît avoir été indûment perçue ; le ministre en fait le renvoi à la régie de l'enregistrement, à qui, avant l'introduction des instances, appartient la solution des difficultés (*d*) ; dans les trois jours de la réception de la solution de la régie, le directeur écrit directement au Notaire pour l'en informer et lui en faire connaître les motifs (*e*).

Si la demande se fait judiciairement, soit de prime-abord, soit après avoir épuisé la voie administrative, l'instruction a lieu devant le Tribunal de première instance de l'arrondissement de la situation du bureau ; la connaissance et la décision en sont interdites à toutes autres autorités judiciaires ou administratives (*f*).

L'instruction se fait par simples mémoires, respectivement

(*a*) Cass. 1 Août 1831. S-V. 31, 1, 507.
(*b*) Cass. 23 Janv. 1839. S-V. 39, 1, 116.
(*c*) Déc. Min. fin. 8 Nov. 1836. S-V. 37, 2, 64.
(*d*) Loi du 22 Frim. an VII, art 65.
(*e*) Déc. Min. fin. 11 Janv. 1822.
(*f*) Loi du 22 Frim. an VII, art. 65.

signifiés, et il n'y a d'autres frais à supporter, pour la partie qui succombe, que ceux du papier timbré, des significations et du droit d'enregistrement des jugemens (*a*).

Les Tribunaux accordent, soit aux parties, soit aux préposés de la régie qui suivent les instances, les délais qu'ils leur demandent pour produire leurs défenses; ils ne peuvent néanmoins être de plus d'un mois; les jugemens sont rendus dans les trois mois, au plus tard, à compter de l'introduction des instances, sur le rapport d'un juge, fait en audience publique, et sur les conclusions du procureur du Roi. Les jugemens sont sans appel et ne peuvent être attaqués que par voie de cassation (*b*).

Il n'est pas dû d'intérêts pour les sommes dont la restitution est ordonnée soit par le ministre, soit par les Tribun aux ().

CHAPITRE X.

DES AMENDES, ET DE LA PRESCRIPTION DE L'ACTION A LAQUELLE ELLES DONNENT LIEU.

Les amendes sont des peines pécuniaires imposées pour contraventions à des règles et devoirs; elles sont personnelles, et s'éteignent par la mort du fonctionnaire qui y a donné lieu.

Celles dont les Notaires peuvent être passibles sont établies par différentes lois, savoir :

La loi du 1.er Brumaire an 7., (art. 37) sur les patentes.

Celle du 13 Brumaire an 7, sur le timbre.

Celle du 22 Frimaire an 7, sur l'enregistrement.

Celle du 22 Pluviôse an 7, sur les ventes mobilières.

Celle du 25 Ventôse an 11, sur le Notariat.

L'article 68 du Code de commerce.

Et la loi du 16 Juin 1824.

Cette dernière loi a modifié les peines prononcées par les lois antérieures; elle a voulu que toutes les amende fussent réduites, savoir :

Celles de 500 francs, à 50 francs;

Celles de 100 francs à 20 francs;

Celles de 50 francs à 10 francs;

Et celles au-dessous de 50 francs, à 5 francs.

(*a*) Loi du 22 Frim. an VII, art. 65.

(*b*) *Id. ibid.*

(*c*) Cass. 31 Mars 1819. S-V. 19, 1, 352.

Elle a voulu, de plus, que les amendes progressives, prononcées contre les Notaires pour retard dans le visa de leur répertoire et dans son dépôt annuel au greffe, fussent réduites à une seule amende de dix francs, quelle que soit la durée du retard.

Les préposés de l'enregistrement ont qualité pour dresser procès-verbal des contraventions donnant lieu aux amendes, qui se rencontrent dans les actes Notariés (*a*).

Ces procès-verbaux sont par eux transmis au Procureur du Roi, lequel poursuit l'application de la peine.

Les amendes encourues ne peuvent ni être offertes par les Notaires poursuivis, ni être recouvrées par les préposés de la régie, avant la prononciation d'un jugement, par la raison que ces amendes sont des peines disciplinaires établies non dans un but fiscal, mais dans l'objet d'assurer, par une sanction pénale, la régularité des actes Notariés (*b*).

La voie de l'appel contre le jugement est ouverte soit au Notaire poursuivi, soit au ministère public : la règle qui n'établit qu'un seul degré de juridiction dans les affaires d'enregistrement, ne s'étend pas aux instances introduites à fin de condamnation aux amendes dont il s'agit (*c*),

Les adoucissemens portés par la loi du 16 Juin 1824 ne s'opposent point à ce que les Notaires aient recours à la juridiction gracieuse des ministres, pour obtenir soit la modération, soit la remise entière des amendes réclamées contre eux, lorsqu'ils ont à faire valoir des circonstances particulières de nature à les rendre excusables.

Pour exercer ce recours, le Notaire réclamant remet à l'employé de l'enregistrement par lequel a été relevée l'amende, ou au directeur de l'enregistrement du département, un mémoire expositif de ses moyens d'excuse ; ce mémoire doit toujours, dans son intitulé, être adressé au ministre des finances.

Les réclamations ainsi déposées, sont transmises, par les directeurs, à l'administration de l'enregistrement, avec leurs observations motivées, au plus tard dans la quinzaine qui suit

(*a*) Rej. Req. 16 Mars 1836. S-V. 36, 1, 171.
(*b*) Paris, 25 Juill. 1826 et 17 Déc. 1835, S-V. 27, 2, 139 et 34, 2, 49.
(*c*) Rej. crim. 29 Oct. 1830. S-V. 31, 1, 49.

le jour du dépôt. Ensuite, la solution de l'administration est adressée au directeur, qui en donne avis au Notaire.

Aucune loi n'avait décidé la question de la prescription en matière d'amendes, ce qui donnait aux employés de la régie le droit de les réclamer pendant 30 ans.

La loi du 16 Juin a mis de la fixité dans cette matière; elle dispose, en son article 14, que l'action de la régie, pour obtenir la condamnation aux amendes, sera prescrite après deux ans à compter du jour où les contraventions ont été commises, lorsqu'elles ont pour objet le dépôt des répertoires, la mention des patentes, l'inexécution des dispositions de la loi sur le Notariat et le défaut de publication des contrats de mariage de commerçans, et dans tous autres cas, à compter du jour où les préposés ont été mis à portée de constater les contraventions, au vu de chaque acte soumis à l'enregistrement, ou du jour de la présentation des répertoires à leur *visa*.

CHAPITRE XI.

DE LA RÉDACTION DES ACTES.

Les actes doivent exprimer avec netteté les volontés des parties; ils ne doivent contenir rien de superflu et d'inutile; mais aussi l'on doit y trouver tout ce qui concerne essentiellement l'espèce de l'acte dont on s'est occupé.

Pour bien exprimer les volontés des parties, le rédacteur de l'acte doit, avant de le commencer, se faire instruire de toutes leurs intentions afin de pouvoir mettre leurs intérêts dans tout leur jour; il doit aussi examiner avec soin quelles sont les solennités requises pour la validité de l'acte dont il s'occupe.

La rédaction des actes, quoique très-simple, est plus difficile qu'il ne le semble au premier coup-d'œil; elle ne s'acquiert que par un long usage, et il n'y a que la grande habitude qui puisse dresser l'esprit à cette vue prompte et sûre qui, en présence des contractans et au milieu de leurs entretiens, embrasse, à la fois, toutes les parties d'une opération souvent compliquée, et met le Notaire à même de les classer et de rédiger les diverses clauses auxquelles elles donnent lieu.

Aussi y a-t-il peu de Notaires, même parmi ceux dont l'es-

prit a été cultivé de bonne heure dans les lettres et l'étude des lois, qui n'aient été obligés, en commençant, de travailler beaucoup avant d'obtenir cette rédaction nette et précise à laquelle ils parvi ennent avec le temps.

Les Notaires doivent toujours avoir dans la pensée que, dès que leurs actes sont signés, ils deviennent, pour les contractans, une loi qui ne peut plus recevoir aucun changement; aussi leur esprit doit-il s'étudier et s'accoutumer sans cesse à porter à tout ce qu'ils écrivent une attention profonde, sans se négliger ni sur aucun point important, ni sur le moindre mot.

Quand bien même les parties seraient assez instruites pour savoir comment leurs conventions doivent être rédigées, quand elles seraient en état de les dicter au Notaire qui, en résultat, ne doit être que l'organe de leur volonté, il faudrait toujours qu'il eût assez de lumières et d'expérience pour juger si leurs conventions n'ont rien de contraire aux lois, ou si l'on ne doit pas craindre qu'il en résulte, par la suite, des inconvéniens qu'elles n'auraient pas aperçus.

Si tous les contractans connaissaient bien leurs droits et ce qu'il est permis d'insérer dans leurs conventions, le Notaire n'aurait plus qu'à les rédiger; mais le plus souvent ils ne sont encore convenus de rien; et pour certains actes, tels que les mariages, les partages, ils ne savent trop ni ce qu'ils veulent, ni ce qu'ils peuvent vouloir; alors il faut que le Notaire les éclaire, les dirige, et ce n'est qu'après avoir reconnu les intentions exprimées par eux, en connaissance de cause, qu'il doit procéder à la rédaction de son acte.

Cela serait assez facile pour un Notaire instruit, si toutes les parties avaient des intentions droites et étaient de bonne foi; mais il arrive que l'une, plus habile que les autres, veut abuser de leur ignorance ou de leur faiblesse pour obtenir sur elles quelque avantage injuste; alors le Notaire doit éclairer l'objet dont il s'agit de manière qu'il soit également aperçu de tous, que le préjudice pour les uns et la prétention cachée des autres soient mis à découvert, que l'on entre dans des explications et que l'affaire se termine par un acte qui concilie tous les intérêts.

Dans les circonstances dont nous venons de parler, il arrive communément que les parties se décident d'après l'opinion e

les conseils du Notaire, qui devient alors un médiateur impartial et équitable entr'elles. Dans aucun cas, nul sentiment d'affection ou de préférence pour les uns, ni de prévention contre les autres, ne doit entrer dans son âme; outre qu'il manquerait ainsi à ce que chacune d'elles a également le droit d'attendre de lui, son jugement serait obscurci par le trouble que toute espèce de passion jette dans l'esprit.

On doit, dans la rédaction de chaque acte, employer autant qu'il est possible les expressions des lois qui le régissent; les personnes étrangères à la langue du droit trouvent ces expressions extraordinaires, mais cela ne doit point porter les Notaires à les changer pour d'autres expressions qui peut-être paraîtraient plus élégantes, mais qui ne rendraient pas aussi bien les clauses que l'on veut exprimer.

Il y a cinq manières de commencer les actes notariés; elles sont consacrées par l'usage et donnent souvent au rédacteur de ces actes les moyens d'y encadrer plus facilement les diverses clauses dont ils sont susceptibles.

La première s'emploie pour les actes obligatoires ou conventionnels et commence ainsi : *Pardevant M.*es tel et tel, *Notaires à.....* ou *Pardevant M.*e tel *et l'un de ses collègues, Notaires à.....* etc.

La deuxième s'emploie pour les actes dans lesquels une ou plusieurs personnes certifient quelque chose, font un dépôt, donnent une reconnaissance, une main-levée, ou autres actes dont il ne résulte pas d'engagement réciproque; elle commence par ces mots: *Aujourd'hui, est comparu devant M.*e tel *et l'un de ses collègues*, etc.

La troisième s'emploie pour les quittances, décharges ou autres actes de libération; elle commence ainsi : *En présence de Me.* tel *et de l'un de ses collègues, Notaires*...., etc.

Dans ces trois premières espèces on met la date à la fin.

La quatrième s'emploie pour les actes qui se font en forme de procès-verbal, dans lesquels la date, et même l'heure à laquelle on commence, doivent toujours être mises en tête, parce qu'avant de procéder on ne sait pas ce qu'ils contiendront, et que d'ailleurs plusieurs de ces actes, tels que les inventaires, s'enregistrent sur le nombre d'heures employées aux vacations,

et que d'autres, tels que les procès-verbaux de compulsoires ou de délivrance de secondes grosses, nécessitent un *défaut* à donner contre les parties sommées qui ne se rendent pas; elle commence donc ainsi : *L'an mil huit cent quarante, le jeudi 6 mai à... heures du matin, pardevant M.e...*, etc.

Enfin, la cinquième s'emploie pour tous les actes qui se mettent à la suite d'autres actes, et elle commence ainsi : *Et le vingt mai mil huit cent.....* etc.

CHAPITRE XII.

DE QUELQUES OBLIGATIONS PARTICULIÈRES IMPOSÉES AUX NOTAIRES.

Nous avons fait connaître les obligations imposées aux Notaires relativement au visa trimestriel et au dépôt annuel de leurs répertoires; il est d'autres obligations qui n'ont pu encore trouver place dans ce cours, et que nous allons exposer.

1.° *Tableau des Interdits.*

La loi du Notariat et l'article 501 du C. C., rendus presque en même temps, obligent chaque Notaire à tenir exposé dans son étude un tableau sur lequel il inscrit les noms, prénoms, qualités et demeures des personnes qui, *dans l'étendue du ressort où il peut exercer*, sont interdites ou assistées d'un conseil judiciaire.... à peine des dommages-intérêts des parties.

Jusqu'à la promulgation du décret du 16 Février 1807, contenant le tarif des frais et dépens, les demandeurs en interdiction ou en nomination de conseil ont été obligés de faire signifier à chaque Notaire de l'arrondissement (501) les jugemens par eux obtenus.

Mais ce décret a apporté un changement à cette forme de procéder; il oblige seulement ceux qui ont fait prononcer le jugement à en remettre un extrait au secrétaire de la chambre des Notaires *de l'arrondissement* (art. 92); et il prescrit aux Notaires (art. 175) de prendre l'extrait à la chambre et de l'afficher dans leurs études.

La remise aux secrétaires des chambres doit être faite dans les dix jours de l'obtention du jugement (501).

On remarque entre les dispositions de la loi de Ventôse et les autres lois que nous venons de citer, une lacune importante

relativement aux Notaires de première classe : la loi de Ventôse veut que le tableau tenu par ces Notaires, contienne la désignation de tous les individus interdits ou pourvus d'un conseil qui sont de *l'étendue du ressort de leur exercice*, c'est-à-dire du ressort de la Cour royale, qui embrasse plusieurs départemens, et cependant le Code civil et le tarif n'obligent celui qui a obtenu le jugement à faire la remise de l'extrait qu'*à la chambre de l'arrondissement*. — Pour qu'il y eût une corrélation complète entre ces diverses dispositions législatives, il faudrait aussi qu'il fût prescrit de faire la remise à la chambre des Notaires du chef-lieu de la Cour royale, ce qui n'eût augmenté les frais que de très-peu de chose.

2.° *Dépôt des contrats de mariage de commerçans.*

Les contrats de mariage entre époux dont l'un est commerçant, doivent être remis par extrait, dans le mois de leur date, aux greffes des Tribunaux de première instance et de commerce, et aux chambres de Notaires et d'avoués de leur domicile, pour être exposés aux tableaux à ce destinés; l'extrait doit annoncer si les époux sont mariés en communauté, s'ils sont séparés de biens, ou s'ils ont contracté sous le régime dotal (*a*).

La remise doit être faite par le Notaire devant lequel le contrat de mariage a été passé.

Le Code de commerce (art. 68) attache au défaut de cette remise, la peine, contre le Notaire, de destitution, et de responsabilité envers les créanciers s'il était prouvé que l'omission fût la suite d'une collusion, et, en outre, celle d'une amende de 100 fr.

Cette amende a-t-elle été réduite à 20 fr. par la loi du 16 Juin 1824?

Nous n'hésitons pas à le penser et à soutenir que les adoucissemens portés dans la législation sur les amendes, par la loi du 16 Juin, sont applicables à toutes celles qui regardent le Notariat; — Telle a été l'interprétation de la Cour de cassation (*b*).

(*a*) C. de C. 67. — C. de P. 872.

(*b*) Rej. civ. 27 Août 1828. S-V. 29, 1, 55.

Une Cour royale avait adopté la même opinion (*a*).... plus tard elle a embrassé l'opinion contraire sur des motifs que le texte de la loi du 16 Juin ne permet pas d'admettre (*b*).

La femme n'a d'autre domicile que celui du mari ; c'est au domicile de celui-ci que doit être fait le dépôt.

Si le contrat de mariage avait été suivi d'un acte de résiliation, le dépôt serait devenu sans objet (*c*).

La circonstance qu'il n'y aurait, au lieu de l'habitation du mari, ni chambre de Notaires, ni chambre d'avoués, ne dispenserait point du dépôt; quel que soit ce lieu, il se trouve dans le ressort d'un Tribunal civil, et des chambres doivent être établies à côté de ce Tribunal. Le défaut d'un local particulier pour la tenue de leurs séances peut bien être un obstacle à ce que les extraits reçoivent la publicité voulue, mais ce ne doit pas être un motif pour dispenser les Notaires du dépôt qui leur est prescrit impérativement.

L'extrait doit énoncer : — Si les époux sont mariés *en communauté*; — s'ils sont *séparés de biens* ; — ou s'ils ont contracté *sous le régime dotal*.

C'est surtout la séparation contractuelle qu'on a eu l'intention de faire connaître. L'objet de la disposition est, disait M. Cretet (*d*), « de détruire le crédit fictif que se procure celui qui épouse une fille ou une veuve opulente, sans cependant se mettre en communauté de biens avec elle. Il est plus important qu'on ne le pense de prevenir ces espèces de fraudes; car rien de moins rare que de voir un homme obtenir des fonds sur la présomption qu'il est le chef d'une communauté opulente, et ne déclarer la séparation qu'après la déconfiture ».

Le dépôt est nécessaire lors même que c'est la femme seule qui est commerçante : il est dans l'ordre de faire connaître à ceux qui traitent avec elle, si, par son changement d'état, ses biens sont restés libres ou s'ils ont été frappés de l'inaliénabilité dotale.

Quelquefois le mariage amène, de la part de l'époux, un

(*a*) Colmar, 4 Mai 1829. S-V. 30, 2, 85.
(*b*) 10 Juin 1834. S-V. 35, 2, 41.
(*c*) Bordeaux, 22 Juin 1836.
(*d*) Locré, *Esp. du Cod. de Comm.* l'art. 67.

changement de demeure; en ce cas, c'est au nouveau domicile que le dépôt doit être fait; il serait sans intérêt de le faire au domicile abandonné.

Si la qualité de commerçant n'a pas été donnée à l'époux, et que, cependant, il soit notoire qu'il exerce cette profession, on doit faire le dépôt; s'il pouvait en être autrement, il serait trop facile d'éluder la loi.

Le délai d'un mois accordé pour faire la remise ou le dépôt, commence du jour de la date du contrat, et non du jour de la célébration; il doit être augmenté d'un jour par cinq myriamètres de distance du lieu où a été passé le contrat, à celui où le dépôt doit être fait (*a*).

Nous arrivons à la seule chose qui, en cette matière, présente des difficultés réelles, c'est de savoir positivement quels sont ceux que les Notaires doivent considérer comme *commerçans*.

M. Pardessus (*b*) applique la qualification de commerçant à deux classes d'individus: 1.° à ceux qui, par des faits commerciaux, annoncent publiquement qu'ils se consacrent au commerce; 2.° à ceux à qui l'habitude de contracter des engagemens commerciaux imprime la qualité de commerçans.

Cela suffit bien pour *le haut commerce*; mais quel parti doit-on prendre quand il s'agit de petits marchands ou d'artisans?

La question a été soumise au ministre de la justice; une première fois il a répondu que l'on devait considérer comme commerçans « tous négocians, banquiers, fabricans et marchands, mais qu'il ne paraissait pas qu'on dût ranger dans » cette classe le simple artisan qui, ne travaillant qu'à fur et » à mesure des commandes qu'il reçoit journellement, ne fait » point de son état un objet de spéculation.... qu'au surplus, » c'était au Notaire à apprécier les circonstances dans les cas » particuliers qui se présentent » (*c*).

Consulté de nouveau, le même ministre a dit: « On ne peut » considérer comme commerçans les ouvriers et les artisans, à » moins qu'ils ne joignent à cette qualité celle de fabricans ou

(*a*) Déc. Min. fin. 19 Oct. 1813.
(*b*) *Elém. de Jurisp. Comm.* p. 11.
(*c*) Lettre du 7 Avril 1811. S-V. 11, 2, 532.

» marchands; » et, après avoir rappelé que les Notaires pouvaient apprécier les circonstances particulières qui se présentent, le ministre termine en faisant observer que « ces » officiers n'en sont pas moins soumis à l'amende prononcée » par la loi, lorsqu'ils ne se conforment pas à ses dispositions » (*a*).

Bien que ces données pussent être suffisantes pour guider les Notaires, il n'est pas inutile de les appuyer de la citation de divers arrêts qui ont donné ou refusé la qualité de *commerçans* à des individus de différentes professions; ces arrêts rendus presque tous sur la question de savoir si ceux sur qui ils portent étaient justiciables ou des Tribunaux civils, ou des Tribunaux de commerce, ne sont pas, assurément, des règles qu'il faille absolument suivre, mais ils peuvent aider les Notaires dans l'appréciation des circonstances qui se présentent devant eux.

Il a été jugé que l'on devait considérer comme *commerçans* :

Les armateurs de navires (*b*); les propriétaires de manufactures (*c*); ceux qui achètent des effets publics pour les négocier (*d*); les receveurs des bureaux de loterie, hommes ou femmes (*e*); les fermiers des octrois (*f*); les directeurs d'agences d'affaires et de correspondance (*g*); les entrepreneurs du service public des pompes funèbres (*h*); les aubergistes (*i*); les cafetiers (*k*); les meuniers (*l*); les charrons (*m*); et les serruriers en bâtimens qui, habituellement, achètent du fer pour le revendre après l'avoir travaillé (*n*).

Il a été jugé aussi que l'on ne devait pas considérer comme *commerçans* :

Les directeurs des compagnies d'assurances (*o*); les maîtres de pensions (*p*); les entrepreneurs de cercles de lecture (*q*);

(*a*) Lettre du 5 Mai 1812.
(*b*) Paris, 1 Août 1810. S-V. 14, 2, 146.
(*c*) *Id.* 9 Sept. 1813. S-V. 16, 2, 70.
(*d*) Rej. civ. 29 Juin 1808. S-V. 8, 1, 428.
(*e*) Paris, 26 Avr. 1811. S-V. 11, 2, 369, et 17 Juin 1824. S-V. 25, 2, 172.
(*f*) Rej. Req. 12 Mai 1814. S-V. 15, 1, 21.
(*g*) Paris, 6 Déc. 1814. S-V. 16, 2, 54.
(*h*) Rej. Req. 9 Janv. 1810. S-V. 10, 1, 125.
(*i*) Bourges, 19 Déc. 1825. S-V. 25, 2, 122
(*k*) Rouen, 4 Déc. 1818. S-V. 19, 2, 528.
(*l*) Angers, 11 Déc. 1825. S-V. 24, 2, 86.
(*m*) Amiens, 4 Avr. 1826. S-V. 27, 2, 169.
(*n*) C. de Cass. 5 Mars 1812.
(*o*) Rouen, 9 Oct. 1820. S-V. 22, 2, 225.
(*p*) Paris, 16 Juin 1835. S-V. 35, 2, 199.
(*q*) Grenoble, 12 Déc. 1829. S-V. 33, 2, 19.

ceux qui, habituellement, achètent des immeubles pour les revendre (*a*); les jardiniers pépiniéristes (*b*); les boulangers (*c*); et les cordonniers (*d*).

CHAPITRE XIII.

DES EXPÉDITIONS.

On donne, en général, le nom d'*expédition* à la copie entière ou par extrait d'un acte quelconque, sans examiner si cette copie est prise sur la minute ou l'original de l'acte, ou sur une copie de cette minute.

Dans le Notariat, on fait, entre les *expéditions* et les *copies*, des distinctions qui sont, ainsi qu'on va le voir, indiquées par le degré de confiance que la loi accorde aux unes ou aux autres.

Dans tous les cas, l'expédition ou la copie doivent contenir la transcription littérale et entière de la quittance du droit d'enregistrement, à peine de cinq francs d'amende (*e*); — de plus, elles doivent porter l'empreinte du cachet ou sceau du Notaire (*f*); il en est de même des actes donnés en brevet.

S'il en doit être fait usage hors de la résidence du Notaire qui les délivre, elles doivent être légalisées, savoir: pour les actes des Notaires de première classe, lorsqu'on s'en sert hors du ressort de leur Cour royale, et pour ceux des seconde et troisième classes, lorsqu'on s'en sert hors de leur département. — La légalisation se fait par le président du Tribunal de première instance de la résidence du Notaire (*g*), et il est attribué aux greffiers un droit de vingt-cinq centimes pour chaque légalisation (*h*).

La formalité de la légalisation est nécessaire, dans les cas prévus, pour les moindres poursuites (*i*); cependant, comme cette formalité n'est point *constitutive* de l'authenticité de l'acte; comme elle n'en est que la *preuve* (*k*), des poursuites en

(*a*) Paris, 14 Mai 1812. S-V. 12, 2, 359.
(*b*) Colmar, 17 Juin 1809. S-V. 14, 2, 370.
(*c*) Rej. Req. 28 Fév. 1811. S-V. 11, 1, 254.
(*d*) Colmar, 22 Nov. 1811. S-V. 14, 2, 148.
(*e*) LL. 22 Frim. art. 44, et 16 Juin. art. 18.
(*f*) L. 25 Vent. an XI, art. 27.
(*g*) *Id.*, art. 28,
(*h*) L. 21 Vent. an VII, art. 14.
(*i*) Colmar, 26 Mars 1808. S-V. 15, 2, 44.
(*k*) Cass. 22 Oct. 1812, et Poitiers, 19 Mars 1822 S-V. 13, 1, 185, et 24, 2, 55.

saisie immobilière ont été déclarées valides quoiqu'elles eussent été suivies sur une grosse non légalisée (*a*).

Lorsque les originaux contiennent des irrégularités, telles que des renvois non signés ou paraphés par toutes les parties, des surcharges, interlignes ou additions; des ratures non approuvées, etc., on doit en faire mention, par voie d'observation, à la suite de la copie, attendu que cela peut intéresser les parties ou l'une d'elles.

Ceux à qui les copies sont délivrées ont le droit d'exiger la représentation de l'original, et de la conférer avec la copie; c'est, en effet, le seul moyen qui puisse être employé pour en bien connaître l'état.

Les expéditions et copies sont signées par le Notaire qui les délivre.

Si elles contiennent des *renvois*, ils doivent aussi être revêtus de sa signature.

Enfin, une mention marginale signée par le Notaire et placée à la fin de chaque expédition, copie, grosse ou extrait, doit indiquer le nombre des rôles et des renvois, et celui des mots rayés (*b*).

Exposons maintenant les règles, ou les usages, suivis à l'égard des diverses espèces de copies.

SECTION PREMIÈRE.

EXPÉDITIONS PROPREMENT DITES.

Par *expédition* on entend, particulièrement, la transcription faite par le Notaire qui a reçu la minute de l'acte, ou par son successeur, dépositaire légal de cette minute.

L'expédition fait la même foi que la minute (1335); en effet, elle est le titre que les contractans ont tacitement autorisé le Notaire à remettre à chacun d'eux pour leur tenir lieu de l'original que la loi laisse à la garde du Notaire.

Aussi, le droit de délivrer des expéditions n'appartient-il qu'au Notaire possesseur de la minute, soit qu'il l'ait reçue lui-même, soit qu'elle fasse partie du dépôt de minutes de

(*a*) Rej. Req. 10 Juill. 1817. S-V. 18, 1, 383.

(*b*) Délib. de la ch. des Not. de Paris, 27 Avr. 1834. *Journ. des Not.*, art. 8479.

son étude, soit qu'elle lui ait été confiée momentanément par suite de décès de son dépositaire légal (*a*).

Il peut être fait autant d'expéditions qu'il en est demandé ;— M. Toullier enseigne le contraire (*b*); il veut que pour délivrer des expéditions autres que la première, le Notaire soit ou assisté des parties, ou autorisé par la justice. « Il serait dangereux, dit-il, » d'autoriser le Notaire à délivrer de secondes expéditions sans » le concours de toutes les parties intéressées. » Mais cette théorie disparaît à la lecture tant de l'art. 26 de la loi de Ventôse, qui ne prononce la défense qu'à l'égard des secondes grosses, qu'à la la lecture de l'art. 839 du Code de procédure civile.

Le Notaire doit donc délivrer aux parties intéressées en nom direct, leurs héritiers et ayant-droit, les expéditions qui lui sont demandées. — Il pourrait, toutefois, s'y refuser si les frais et déboursés de la minute ne lui avaient pas été payés, quand même les expéditions lui seraient demandées non par la partie elle-même, mais par ses ayant-droit (*c*).

A l'égard des personnes autres que celles intéressées en nom direct, leurs héritiers ou ayant-droit, le Notaire ne peut ni leur donner connaissance, ni leur délivrer expédition d'aucun acte sans l'ordonnance du président du Tribunal, à peine de dommages-intérêts envers les parties lésées, d'une amende de vingt francs, et d'être, en cas de récidive, suspendu de ses fonctions pendant trois mois (*d*); mais l'ordonnance du président une fois obtenue et notifiée au Notaire, celui-ci n'a point à examiner si elle a dû être accordée ou refusée; il n'est pas juge du mérite de cette ordonnance, il trouve en elle sa garantie, et, dès-lors, il doit s'y conformer (*e*).

Si les qualités des ayant-droit ne sont pas clairement établies, ou si les motifs sur lesquels les personnes autres que celles intéressées en nom direct, forment leurs demandes, ne paraissent pas suffisans au président, ce magistrat se borne à autoriser les

(*a*) L. 25 Vent. art. 21 et 61.
(*b*) T. S. n. 425 et 447.
(*c*) C. de P. 851. — Paris, 25 Oct. 1854. S-V. 54, 2, 649.
(*d*) LL. 25 Vent. art. 25. et 16 Juin, art. 10.
(*e*) Rouen, 13 Mars 1826. S-V, 26, 2, 295.

réclamans à assigner le Notaire à bref délai ; après l'assignation, et à l'audience, le Notaire fait connaître les motifs de son refus, et, s'ils sont jugés insuffisans, il peut être condamné par corps à faire la délivrance ou à donner la communication demandée (*a*).

Il arrive souvent, dans le cours des procès, qu'une personne qui n'est point *partie* dans un acte a intérêt à le connaître, soit pour agir, soit pour se défendre ; alors on procède par voie de *compulsoire*, ainsi que nous l'exposerons dans le chapitre suivant.

Les Notaires ont été long-temps dans l'usage de ne délivrer expédition des testamens qu'après le décès des testateurs; ils se fondaient sur l'art. 41 de la loi du 22 Frim. an 7, qui s'oppose à ce qu'il soit délivré expédition d'aucun acte *avant son enregistrement*; mais le ministre des finances a décidé « que le se-» cret inviolable qu'exigent les testamens, s'oppose à ce que » cet article de la loi leur soit applicable; et que, lorsque le » *testateur* demande au Notaire l'expédition du testament qu'il » a fait devant cet officier, celui-ci peut la lui délivrer sans sou-» mettre la minute à l'enregistrement » (*b*).

La forme à donner aux expéditions varie selon qu'elles sont délivrées par le Notaire qui a reçu l'acte ; — par son successeur; — par un Notaire dépositaire temporaire de la minute ; — par un Notaire substituant un de ses confrères.

Nous allons indiquer ces variations :

§ I. — EXPÉDITION PAR LE NOTAIRE QUI A REÇU LA MINUTE.

En terminant l'expédition délivrée par le Notaire devant qui l'acte a été passé, il est convenable de rapporter les signatures qui se trouvent sur la minute; c'est, en effet, le seul moyen d'en donner une copie exacte et complète ; il est bon aussi d'y indiquer celui des deux Notaires qui demeure dépositaire de la minute ; enfin, l'on doit y rapporter la copie entière de la relation de l'enregistrement.

Ces petites opérations s'enchaînent et s'exécutent facilement.

Ainsi, après la clôture de l'acte, on ajoute :

Signé, à la minute, demeurée à M. N..., tel et tel.

(*a*) C. P. 839 et suiv.

(*b*) Déc 23 Avr. 1809. S-V. 9, 2, 271.

Et ensuite :

A la marge (ou au bas) *de cette minute, est la mention suivante* : « Enregistré à....

§ II. EXPÉDITION PAR LE NOTAIRE SUCCESSEUR DE CELUI QUI A REÇU LA MINUTE.

A la fin des expéditions d'actes dont la minute a été reçue par un des prédécesseurs du Notaire, on rapporte les signatures des parties, des témoins et des Notaires, et l'on termine par le *style* suivant :

L'an mil huit cent quarante, le vingt Janvier, collation des présentes a été faite par M.e *Faugère*, notaire à Bordeaux, soussigné, sur la minute de l'acte ci-dessus transcrit, étant en la possession dudit M.e *Faugère* comme successeur médiat (ou immédiat) de M.e *Faugas*.

§ III. — EXPÉDITION PAR UN NOTAIRE DÉPOSITAIRE TEMPORAIRE.

Après le décès d'un Notaire en exercice, les minutes dont il était possesseur sont confiées provisoirement, par ordonnance du président du Tribunal de la résidence, à un autre Notaire(*a*).

Les expéditions qui en sont délivrées se terminent par le style suivant :

L'an.... le.... collation des présentes a été faite par M.e *Guérin*, notaire à *Orléans*, soussigné, sur la minute de l'acte ci-dessus transcrit, étant actuellement en la possession dudit M.e *Guérin*, auquel la collection des minutes de feu M.e *Fournier* a été déposée provisoirement, par ordonnance de M. le président du Tribunal de première instance d'*Orléans*, en date du....

§ IV. — EXPÉDITION PAR UN NOTAIRE SUBSTITUANT UN DE SES CONFRÈRES.

D'après une loi du 6 Messidor de l'an 2, les expéditions d'actes reçus par des Notaires détenus peuvent être délivrées par le premier Notaire requis.

Il est parlé aussi dans l'article 1335 du Code civil, *d'expéditions tirées par un Notaire autre que celui qui a reçu l'acte, ou l'un de ses successeurs.*

Enfin, un Notaire peut suppléer son confrère, en cas d'absence ou de maladie de celui-ci, pour la réception d'un acte.

(*a*) L. 25 Vent. an XI, art. 61.

Nous pensons qu'il peut également le suppléer pour délivrer des expéditions d'actes faisant partie du dépôt établi en son étude.

Toutefois, nous faisons une distinction :

S'il s'agit d'une expédition exécutoire, d'une *grosse*; le droit de la délivrer doit être réservé exclusivement au Notaire chargé de la garde de la minute. L'art. 21 de la loi de Ventôse ne fait à ce sujet aucune distinction entre les grosses et les expéditions, mais il en existe une très-réelle, qui se motive sur la différence du degré de responsabilité qu'encourt le Notaire.

Cependant, les intérêts d'un créancier pourraient rendre indispensable la délivrance immédiate d'une grosse; en ce cas il faudrait présenter requête au président du Tribunal de première instance de l'arrondissement, à l'effet d'obtenir la nomination spéciale d'un Notaire pour cette délivrance.

S'il s'agit d'expéditions ordinaires, de copies ou d'extraits :

Soit que les minutes fassent partie de celles de l'étude d'un Notaire absent ou malade,

Soit que ce Notaire en ait été constitué dépositaire temporairement dans le cas prévu par l'art. 61 de la loi de Ventôse,

Un Notaire de la même résidence, ou, à défaut, d'une résidence voisine, peut les délivrer.

Et, en effet, par la décision du 11 Novembre 1819, les ministres de la justice et des finances ont consacré l'usage suivi de temps immémorial dans le Notariat de Paris, d'après lequel les Notaires suppléaient leurs confrères absens ou empêchés par maladie pour la reception des actes de leur clientelle;—or, cette opération est bien autrement importante que celle de certifier par leur signature l'exactitude d'une expédition faite sur une minute déjà existante.

Du reste, nous ne nous occupons pas ici du degré de confiance qui peut être donné à l'expédition ainsi delivrée.

On termine cette expédition par le style suivant :

« L'an mil huit cent quarante, le six Février, la présente expédition a été faite par M.e *Léon*, notaire à *Toulouse*, substituant M.e *Cabanis*, son con-

frère, actuellement absent, sur la minute de l'acte ci-dessus transcrit, étant en la possession de M.e *Cabanis*, notaire substitué ».

SECTION II.

DES GROSSES

Les grosses sont des expéditions rendues exécutoires au nom du Roi, de qui émane toute justice; elles doivent commencer ainsi :

« N.... Roi des Français, à tous présens et à venir, salut ».
(*Vient ensuite la transcription de l'acte*)

Et, avant la clôture de l'acte, on met cette autre formule:

« Mandons et ordonnons à tous huissiers, sur ce requis, de mettre ces présentes à exécution; à nos procureurs généraux et à nos procureurs près les Tribunaux de première instance, d'y tenir la main; à tous commandans et officiers de la force publique de prêter main forte, lorsqu'ils en seront légalement requis. — En foi de quoi ces présentes ont été signées par le Notaire possesseur de la minute ».

Le droit de délivrer des grosses appartient au dépositaire légal de la minute, soit qu'il l'ait reçue lui-même, soit qu'elle se trouve dans celles de ses prédécesseurs.

Les actes ne sont susceptibles d'être délivrés en grosse que lorsque, contenant l'obligation de payer, soit périodiquement, soit à des échéances fixes, des sommes liquides et déterminées, ils peuvent donner lieu, par eux-mêmes et sans autre titre, à l'exécution forcée des obligations qu'ils contiennent, par voie de saisie mobilière ou immobilière (*a*).

L'inutilité de délivrer en grosse les actes qui ne renferment que des obligations de faire ou de ne pas faire, ou de souffrir une chose, est évidente: avant de les faire exécuter, il faudrait nécessairement avoir recours à un jugement pour fixer l'étendue de l'engagement, et ce ne serait plus qu'en vertu de ce jugement que les contraintes seraient faites, et non d'après l'acte Notarié, dont la simple preuve eût été nécessaire pour établir la condamnation.

Sans doute, dans une main-levée, une procuration, un échange sans soulte due, une vente dont le prix est payé comp-

(*a*) Voy. le tit. 6, liv. 5 du Cod. de Proc. civ. et notamment les art. 545 et 551 de ce Code, et le rép. Fav. v° *Acte Notarié*, § 4.

tant, on trouve l'expression d'un consentement, d'une volonté, d'une obligation même, qui sont susceptibles d'exécution ; mais cette exécution ne comporte, par l'acte même, aucune contrainte immédiate sur les biens ou sur la personne d'un autre.

Il serait inutile de délivrer les testamens en forme de grosse, quand même ils contiendraient le legs d'une somme, attendu que le légataire, à quelque titre que ce soit, n'est investi que du droit de demander, soit amiablement, soit judiciairement, la délivrance de la chose léguée (1014); le titre exécutoire du légataire est le jugement qui ordonne la délivrance, ou l'acte par lequel les parties intéressées y ont volontairement consenti.

Il serait également sans utilité de délivrer en grosse le transport d'une créance. Dans ce cas, les poursuites à fin d'exécution devant être dirigées non en vertu de cet acte, mais en vertu du titre de la créance, il suffit que ce dernier contienne la formule exécutoire (*a*).

La loi sur le notariat parle, art. 26, *d'une première grosse délivrée à chacune des parties intéressées*. Ces expressions ont été mal entendues par beaucoup des Notaires des pays de droit écrit, où le terme de grosse n'était pas connu (*b*); ils ont cru nécessaire, d'abord, de délivrer en grosse des actes non susceptibles de recevoir cette forme, et ensuite, de délivrer une grosse à chacun des contractans, sans distinction de leur qualité de débiteur ou de créancier.

Outre l'inutilité de cette forme de procéder, ceux qui l'avaient adoptée auraient pu voir qu'elle était inconciliable avec l'art. 1283 c. c., par suite duquel la grosse du titre, entre les mains du débiteur, est une présomption de paiement ou de remise de la dette.

L'article de la loi de Ventôse reçoit son application lorsque l'obligation de payer est contractée envers plusieurs, soit distinctement, soit conjointement; en ce cas, la délivrance d'une grosse, à chaque intéressé, doit avoir lieu en faisant mention de celui à qui elle est délivrée, et en limitant l'exécution du titre

(*a*) Toulouse, 11 Janv. 1831. S-V. 31, 2, 247.

(*b*) Rép. Merl. v° *Grosse*, § 1.

à la portion à laquelle il a droit dans la somme, ce qui se fait en ces termes : *Délivré la présente grosse à M. N....., pour lui servir de titre exécutoire pour la somme de..... francs, à laquelle il a droit dans celle de.... francs, due par le sieur N....*

Il reçoit encore son application lorsque l'acte contient, de part et d'autre, des obligations respectives, et que chaque partie peut contraindre l'autre à exécuter son engagement; alors la délivrance se fait à chacune d'elles, avec mention de celle à qui la grosse est remise.

Il est des cas où l'on peut donner la forme exécutoire à des actes privés déposés pour minute; mais, à cet égard, il faut faire quelques distinctions.

Si l'acte privé a été déposé par tous ceux qui l'ont signé, ils ont, par ce fait, reconnu leurs signatures et donné à l'acte le caractère authentique qu'il aurait reçu dans son principe s'il eût été passé devant Notaire: en cette circonstance on peut le délivrer en grosse.

Si, au contraire, l'acte privé n'a pas été reconnu par tous les signataires, il ne peut être délivré en grosse, par la raison que cette grosse, faite sans l'aveu de celui qui n'a pas concouru au dépôt, ne pourrait avoir plus de force que l'acte qui lui servirait de base.

Cependant, si l'acte privé, déposé seulement par l'une des parties, avait été, depuis le dépôt, relaté en un acte authentique dans lequel eût figuré la partie qui n'aurait pas concouru au dépôt, ce fait équivaudrait à une reconnaissance (*a*), et la délivrance en grosse pourrait avoir lieu.

Dans ces hypothèses, c'est à l'acte de dépôt que la formule doit être donnée, et non à l'acte déposé, qui doit seulement être expédié à la suite.

Une ordonnance du 30 Août 1815 avait prescrit la rectification de la formule exécutoire des actes expédiés sous les gouvernemens antérieurs à la restauration. Le ministre de la justice a fait inviter les Notaires (*b*) à s'abstenir désormais de toute rectification, en exprimant l'idée que rien n'était plus

(*a*) Rej. Req. 27 Mars 1811. S-V. 21, 1, 327.

(*b*) Circul. du 20 Déc. 1850. S-V. 51, 2, 211.

naturel que de conserver aux actes le caractère de leur époque. — Déjà il avait été jugé qu'en vertu de ces diverses grosses, des poursuites étaient légalement faites (*a*).

La grosse d'un acte peut être perdue, ou périr par vétusté ; il est aussi quelquefois utile de diviser la créance dont elle est le titre ; ces circonstances donnent lieu à trois espèces de grosses qui, dans la manière dont on les délivre, présentent des variations qui vont être indiquées.

§ I. PREMIÈRES GROSSES.

La première grosse est ordinairement délivrée au créancier immédiatement après l'enregistrement de la minute.

Cependant, si elle ne l'avait pas été, les expéditions, non exécutoires, qui auraient été remises aux parties, ne sauraient avoir pour effet, quelle que fût la date de l'acte, ni de priver celle des parties ayant droit à la grosse, de la faculté de la requérir du Notaire détenteur de la minute, ni d'ôter à celui-ci le droit de la délivrer.

Le Tribunal de Cosne a décidé que la remise d'une expédition équivalait à la délivrance de la grosse, et s'opposait à ce que la grosse fût expédiée sans procédure préalable. Ce jugement est le résultat d'une fausse entente des qualités constitutives des *grosses* et des *expéditions*, et, bien que la Cour de cassation ait rejeté le pourvoi auquel il a donné lieu (*b*), nous n'hésitons pas à dire que sa doctrine est erronée ; au surplus, les vrais principes ont été, plus tard, consacrés par une nouvelle décision (*c*).

Il doit, sur la minute, être fait mention de la délivrance de la première grosse (*d*). Cette mention est un procès-verbal sommaire rédigé par le Notaire, et faisant foi, contre les tiers, de l'énonciation qu'il contient ; il ne suffirait pas d'y indiquer le fait de la confection de la grosse, il faut que sa délivrance ressorte des expressions employées (*e*). — On arrive à ce but

(*a*) Riom, 25 Nov. 1830. S-V. 33, 2, 479.
(*b*) Rej. Req. 25 Août 1826. S-V. 27, 1, 193.
(*c*) Rej. Req. 24 Mars 1835. S-V. 35, 1, 357.
(*d*) L. 25 Vent. art. 26.
(*e*) Trib. d'Orléans, 24 Juin 1839. *Journ. des Not.* art. 10446.

en écrivant en marge les mots : *fait et délivré la grosse.* — Il convient que cette mention soit signée ou paraphée par le Notaire.

On peut délivrer des grosses par extraits : c'est un usage général qui n'est contraire à aucun texte de loi ; mais, par mesure de précaution, le Notaire se fait autoriser par les parties, dans l'acte même, à en délivrer, aux ayant-droit, des extraits en forme de grosse. Cela se pratique, spécialement, dans les partages et liquidations contenant établissement de soultes, et dont la grosse serait trop volumineuse.

§ II. — SECONDES GROSSES.

Il est défendu au Notaire de délivrer une seconde grosse à la même partie, ou à ses ayant-cause, à peine de destitution (*a*); cette défense est faite dans l'intérêt du débiteur qui pourrait avoir payé ; à la vérité, il aurait le moyen de faire déclarer les poursuites nulles ; mais, en attendant, il serait exposé à leur éclat et au préjudice qui en résulte.

Cependant, si le créancier a perdu sa grosse, ou si elle se trouve dans un état de vétusté tel qu'il ne puisse pas en faire usage, il est juste qu'il lui en soit délivré une seconde.

Il peut arriver à ce but par deux moyens :

Le premier, et le plus simple, est d'obtenir le consentement du débiteur.

Ce consentement dispense de l'ordonnance du président, dont nous parlerons tout-à-l'heure (*b*).

Le second est de suivre les voies qu'indique la procédure.

Si le débiteur consent, l'acte de ce consentement doit être fait devant Notaire. Sous seing-privé, il ne ferait pas une foi entière, à moins d'avoir été vérifié en justice. — Il faut faire mention de ce consentement au bas de la seconde grosse, et il doit demeurer joint à la minute (*c*); par cette dernière raison on peut le délivrer en brevet.

(*a*) L. 23 Vent. art. 24.

(*b*) Pigeau, *Procéd. civ.* liv. 5, v° *Actes*, art. 2.—Toullier, t. 8, n.° 455. — Dalloz, t. 10, p. 706.

(*c*) La mention et la jonction à la minute, sont prescrites par les art. 844, C. P. et 26 de la loi de Vent. pour l'ordonn. du président : cela s'applique par analogie au consentement du débiteur, qui tient lieu de l'ordonnance.

Formule du Consentement du débiteur.

Aujourd'hui, a comparu devant M.e *Casati* et l'un de ses collègues, Notaires à *Lyon*, soussignés,

M. *Charles Noël*, propriétaire, demeurant à Lyon, place Bellecour, N.° 4;

Lequel déclare donner son consentement à ce qu'il soit délivré par M.e *Cottin*, Notaire à Lyon, à M. Cyprien Volney, une seconde grosse d'une obligation par laquelle le comparant s'est reconnu débiteur dudit sieur Volney de la somme de vingt mille francs; ladite obligation passée devant ledit M.e Cottin et son collègue, le dix Août mil huit cent trente.

Dont acte : fait à Lyon, en l'étude, le..... Janvier mil huit cent quarante, et a, le comparant, signé avec les Notaires, après lecture faite.

Sur la remise de ce consentement, le Notaire délivre la grosse demandée, et met au bas le style suivant :

L'an..... le..... La présente seconde grosse a été délivrée à M. *Volney*, par M.e *Cottin*, Notaire à *Lyon*, soussigné, en conformité du consentement donné à cet effet par M. *Noël*, suivant un acte passé devant M.e *Casati* et son collègue, Notaires à *Lyon*, le..... Janvier dernier, dont le brevet original demeure joint à la minute de ladite obligation.

Lorsque le débiteur n'a pas donné son consentement, le créancier, par le ministère d'un avoué (*a*) présente au président du Tribunal de première instance une requête où il expose les motifs de sa demande.

Mais, est-ce au président du Tribunal de la résidence du Notaire, ou à celui du domicile du défendeur ?

La Cour de Pau a pensé que, dans le silence de la loi sur ce cas particulier, et hors le cas d'une exception motivée sur la nécessité, les règles générales sur la compétence devant être suivies, le défendeur pouvait être cité devant le Tribunal de son domicile (*b*).

Sur la requête ainsi présentée, le président rend une ordonnance par laquelle le créancier est autorisé à faire sommation au Notaire pour faire la délivrance à jour et heure indiqués, et au débiteur pour y être présent (*c*).

La seconde grosse ainsi demandée doit recevoir sa force exé-

(*a*) Tarif, art. 29 et 78.
(*b*) 31 Août 1837. S-V 39, 2, 468.
(*c*) C. P. 844.

cutoire du consentement, ou du défaut de réclamation du débiteur dûment appelé; si elle était délivrée hors sa présence et sans sommation préalable, elle serait sans effet, et les poursuites que l'on ferait en vertu de cette grosse, seraient infectées d'un vice radical et d'une nullité substantielle (*a*).

Le créancier fait donc les sommations prescrites, tant au débiteur qu'au Notaire; celui-ci, comme personne publique, vise l'original (*b*).

Si le débiteur ne comparaît pas, ce qui arrive souvent, la seconde grosse est délivrée après que l'on a donné défaut contre lui : — il est d'usage de ne donner défaut qu'après avoir attendu trois heures depuis celle indiquée par la sommation; la délivrance et le défaut sont constatés par un procès-verbal dans les termes suivans :

Procès-verbal constatant la délivrance.

L'an..... le..... à onze heures du matin, a comparu devant M.e *Cottin* et l'un de ses collègues, notaires à Lyon, soussignés, et en l'étude de M.e *Cottin*, l'un d'eux,

M. Cyprien Volney, demeurant à Lyon....

Lequel expose que par exploit de Lucas, huissier à Lyon, en date du premier de ce mois, il a fait assigner le sieur Charles Noël à comparaître aux jour, heure et lieu susdits, à l'effet d'être présent à la délivrance d'une seconde grosse d'une obligation passée devant ledit M.e *Cottin* et son collègue, le dix Août mil huit cent trente, souscrite par ledit sieur Noël, au profit du comparant; ladite assignation ayant été précédée d'une requête présentée par le comparant à M. le président du Tribunal de première instance de Lyon, au bas de laquelle requête est une ordonnance de mondit sieur le président.

Et, après avoir attendu jusques à deux heures de relevée, sans que le sieur Noël se soit présenté, ni personne pour lui, et attendu qu'il n'a formé aucun empêchement à la délivrance de ladite seconde grosse, cette délivrance a été faite sur la réquisition du comparant, et conformément à l'ordonnance qui est au bas de ladite requête, laquelle demeure jointe à la minute de l'obligation.

Fait à Lyon, en l'étude, lesdits jour, mois et an, et le comparant a signé avec les Notaires, après lecture faite.

Si le débiteur comparaît, il fait connaître les motifs qui le portent à s'opposer à la délivrance de la grosse demandée; ces

(*a*) Paris, 17 Therm. an XIII; Rennes, 8 Déc. 1824. S-V. 5, 2, 171 et 25, 2, 584.

(*b*) C. P. 1039.

motifs sont consignés sur le procès-verbal, et il en est donné expédition au poursuivant qui se pourvoit en référé (*a*). En ce cas, la seconde partie du procès-verbal se dresse ainsi :

Et à l'instant a également comparu ledit sieur Charles Noël, propriétaire, demeurant aussi à Lyon, rue... qui a répondu qu'il s'oppose formellement à ce qu'il soit délivré au sieur Volney la seconde grosse qu'il demande, attendu que la somme mentionnée à ladite obligation se trouve aujourd'hui compensée avec d'autres sommes que ledit sieur Noël a été forcé de payer pour le compte dudit sieur Volney, ainsi qu'il en justifiera en temps et lieu.

Desquels comparutions et dires, les Notaires soussignés donnent acte aux parties, pour leur servir et valoir ce que de raison, et les renvoient à se pourvoir en référé devant M. le président du Tribunal de première instance, pour être, par ce magistrat, statué ce qu'il appartiendra.

Et elles ont signé, avec les Notaires, après lecture faite.

Dans le premier cas, c'est-à-dire lorsque le débiteur n'a pas comparu, le Notaire, après avoir dressé le procès-verbal de défaut, délivre la seconde grosse, et place au bas le style suivant.

L'an..., le.... la présente seconde grosse a été délivrée par M.e *Cottin*, Notaire à Lyon, soussigné, à M. Cyprien Volney, conformément à l'ordonnance de M. le président du Tribunal de première instance de Lyon, en date du... étant au bas de la requête à lui présentée, laquelle demeure jointe à la minute de ladite obligation. Par suite de cette ordonnance M. Volney avait, par exploit de Lucas, huissier à Lyon, en date du premier de ce mois, fait sommer de se rendre en l'étude dudit M.e *Cottin*, pour être présent à la délivrance actuellement faite, M. Charles Noël, qui n'a point comparu ni personne pour lui, ainsi que l'établit un procès-verbal de défaut dressé aujourd'hui par ledit M.e *Cottin* et son collègue.

Lorsque, sur le référé, le juge ordonne que le Notaire délivrera la grosse, le créancier doit faire donner copie du jugement au Notaire, avec sommation de lui faire cette délivrance, et la copie du jugement demeure jointe à la minute; dans ce cas, la formule à mettre au bas de la grosse ne reçoit que les légers changemens qu'indiquent les différences des formalités.

Dans les discussions entre le créancier et le débiteur, si celui-ci prétend que l'obligation est éteinte, il doit en administrer légalement la preuve; à défaut de cette justification, et par application du principe que l'*acte authentique fait foi de l'obligation qu'il contient* (1319), on ne peut lui refuser une seconde grosse (*b*).

(*a*) C. P. 845.

(*b*) Cass. 20 Mars 1826. S-V. 26, 1, 245.

§ III. — AMPLIATIONS DE GROSSES.

Lorsque la créance portée en une grosse appartenant d'abord à un seul créancier, se trouve dévolue à plusieurs, soit par un partage fait entre ses héritiers, soit parce que le créancier l'a transportée pour partie à une ou plusieurs personnes, on annexe la grosse à l'acte par lequel la division est établie, et il doit être délivré, à chacun des nouveaux créanciers, une copie de la grosse que, dans l'usage, on désigne par le nom *d'ampliation.*

Le Notaire ne peut point, de lui-même, délivrer ces ampliations; il faut, comme dans le cas des secondes grosses, ou qu'on lui rapporte le consentement du débiteur, ou qu'on suive, relativement à celui-ci, les formalités indiquées pour les secondes grosses.

Comme dans les deux cas, les obligations imposées au Notaire sont les mêmes, il doit procéder de la même manière, c'est-à-dire qu'il doit mentionner au bas des ampliations, si elles sont délivrées en conformité du consentement du débiteur, ou sur l'ordonnance du président, suivie d'un procès-verbal de défaut: — Il doit de plus y indiquer le nom du nouveau créancier et la somme à laquelle il a droit; en telle sorte que toutes les ampliations réunies ne forment qu'une somme égale à celle qui est portée par la grosse principale *(a)*.

Ces dernières formalités s'accomplissent en plaçant à la fin de l'ampliation, le *style* suivant :

IL EST AINSI à la grosse du contrat de vente, (ou de l'obligation) ci-dessus transcrite, annexée à la minute d'un acte reçu par M.e *Tessier*, Notaire à Nantes, soussigné, et son collègue, le quatre Février mil huit cent quarante, contenant liquidation et partage de la succession de M. *Vincent Lefebvre.*

Et cette ampliation est délivrée à M. *Léon Deligny*, l'un des héritiers de M. Lefebvre, pour lui servir de titre exécutoire de la somme principale de..... qui lui a été abandonnée en toute propriété par ledit partage, à prendre dans celle de..... montant de la vente faite par le contrat dont il s'agit.

SECTION III.

COPIES DE PIÈCES DÉPOSÉES OU ANNEXÉES.

Le nom d'*expédition* ne se donne exactement qu'à la copie de la minute délivrée par le Notaire dépositaire de cette mi-

(a) C. P. 844.

nute : on nomme simplement *copies* celles des actes déposés pour minute ou annexés à d'autres actes.

Ces copies ne sont point sujettes à l'enregistrement.

Si la pièce déposée contient des imperfections qui soient indiquées dans l'acte de dépôt, il est indispensable, quand on en fait la copie, de la faire précéder de l'expédition de cet acte ; dans le cas contraire, il est inutile, et il serait opposé à l'usage, de copier l'acte de dépôt.

Les copies de pièces annexées peuvent être faites ou à la suite de l'expédition des actes auxquels ces pièces sont jointes, ou d'une manière isolée : toute latitude est, à ce sujet, laissée au Notaire et aux parties ; il existe seulement, dans quelques villes, des restrictions à l'égard des actes dont les minutes se trouvent chez des Notaires de même résidence ; mais ces restrictions sont de pure convenance et de localité.

On trouve dans deux ouvrages sur le Notariat (*a*) la citation d'une lettre émanée du parquet du Tribunal civil de la Seine, d'après laquelle le ministre de la justice aurait pensé que les pièces annexées ne pouvaient être expédiées que comme accessoires des actes auxquels elles sont réunies, à la suite de ces actes, et non isolément..... Cette idée ne s'appuyant sur aucun texte de loi n'a dû porter aucun changement aux usages établis.

Après la transcription de la pièce déposée ou annexée, on rapporte les signatures qu'elle contient, la mention de son enregistrement, les légalisations dont elle est revêtue, puis l'on termine par les *styles* suivans :

1.° Si c'est une pièce déposée :

IL EST AINSI au brevet original (ou à l'expédition) de la procuration ci-dessus transcrite, certifié véritable et déposé pour minute à M.e *Isambert*, Notaire à *Arras*, soussigné, suivant un acte passé devant lui et l'un de ses collègues, le trente Janvier mil huit cent quarante.

2.° Si c'est une pièce annexée :

IL EST AINSI à l'expédition du jugement ci-dessus transcrit, annexé à la minute d'un procès-verbal de tirage au sort, reçu par M.e *Isambert*, Notaire à *Arras*, le.....

(*a*) Dict. du Not. v° *Annexe*, n. 34, et Rép. de Rolland, *eod.* v° aussi n. 34.

SECTION IV.

COPIES COLLATIONNÉES.

Les Notaires sont, de temps immémorial, en possession de faire des copies et des extraits collationnés de pièces qui leur sont représentées; la loi de Ventôse n'en fait pas mention, mais elles sont avouées par le Code civil aux articles 1335 et 2194.

Elles peuvent être écrites indifféremment sur toutes sortes de papier timbré. *(a)*

Le certificat que le Notaire met au pied de ces copies est un véritable acte, et, comme tel, il est soumis à la formalité de l'enregistrement *(b)*, et doit être porté sur le répertoire. Il se fait dans les termes suivans:

Collationné par M.e *Darrieux* et l'un de ses collègues, Notaires à la résidence de *Toulouse*, soussignés, cejourd'hui vingt Janvier mil huit cent..... sur l'expédition du contrat de mariage copié ci-dessus et des autres parts, représentée aux Notaires soussignés, et par eux à l'instant rendue.

SECTION V.

EXTRAITS.

Quand un acte contient plusieurs clauses distinctes qui intéressent particulièrement différentes personnes, il est inutile d'en faire des expéditions entières pour chacune d'elles; on doit se borner à en extraire et à leur délivrer ce qui les concerne spécialement.

Si, par exemple, un testament contient plusieurs legs, on doit délivrer à chaque légataire une copie du legs qui le concerne.

Pareillement, quand il s'agit de justifier que des époux sont mariés en communauté, séparés de biens ou soumis au régime dotal, on fait un extrait du contrat de mariage, qui contient seulement la clause qui exprime l'une ou l'autre de ces conventions.

S'il s'agit d'établir la qualité des héritiers d'une personne après le décès de laquelle il a été fait un inventaire, on donne simplement un extrait de l'intitulé de cet inventaire.

(*a*) *Inst. gén.* n. 232.

(*b*) L. 22 Frim. art. 68 § 1, n. 18.

Il en est de même des procurations générales : on en fait des extraits pour l'affaire que l'on doit traiter, surtout, lorsque ces extraits ne sont faits que pour être annexés aux actes passés par les mandataires.

Pour les partages, on délivre également à chaque co-partageant un extrait qui ne contient que le lot qui lui est échu.

Enfin, à la suite des expéditions d'actes où se trouvent annexées des procurations, ou qui sont faits par suite de procurations déjà annexées à des actes reçus en la même étude, où existant dans ses minutes, on se borne à mettre un extrait rapportant les pouvoirs dont il a été fait usage.

Chaque extrait doit contenir : 1.° le nom de l'acte dont il est tiré, comme *contrat de mariage* ou *vente*, etc.; 2.° la date, le nom du Notaire qui en a la minute, et l'énonciation qu'il a été passé devant deux Notaires ou devant un Notaire et deux témoins; 3.° les prénoms, noms et qualités de ceux qui l'ont souscrit; 4.° et la copie entière de la relation de l'enregistrement.

On peut faire les extraits ou *littéralement* ou par voie d'*analyse* : ces deux manières d'opérer sont également bonnes pourvu qu'elles soient également fidèles.

Cependant, il convient d'adopter, le plus souvent qu'il est possible, la forme de l'extrait littéral : c'est alors une expédition de l'acte *quant à la partie extraite*. Ce moyen a le double avantage d'offrir aux contractans leurs conventions dans toute leur pureté, et de mettre le Notaire en situation de ne point se compromettre par une interprétation inexacte des conventions analysées.

L'extrait *littéral* doit, surtout, être adopté relativement aux testamens en général, et spécialement à l'égard des testamens olographes. En ce dernier cas, on rapporte l'œuvre du testateur, souvent incomplète, et il serait hors de toute prudence d'essayer de l'analyser.

Il faut l'adopter aussi à l'égard :

1.° Des extraits de contrats de ventes volontaires ou de procès-verbaux d'adjudications d'immeubles, destinés à être transcrits aux bureaux d'hypothèques;

2.° Des extraits d'actes contenant main-levées et consentemens à radiations d'inscriptions hypothécaires.

On a pensé que, dans ces deux cas, un extrait littéral, un extrait *parte in quâ* mettait seul le conservateur en mesure d'apprécier la portée des clauses de l'acte (*a*); — il est exigé même, à l'égard des main-levées, que, à la suite de l'extrait ainsi délivré, le Notaire certifie que cet extrait présente tout ce qui a rapport à la radiation consentie, et que l'acte ne contient ni réserve, ni restriction ou modification (*b*).

FORMULES D'EXTRAITS.

§ I. — EXTRAITS ISOLÉS.

I. Extrait d'une procuration générale, passée devant le Notaire qui délivre cet extrait.

SUIVANT procuration passée devant M.e *Raynoard*, Notaire à *Marseille*, et l'un de ses collègues, le vingt Janvier mil huit cent trente-six,

M. *Charles Le Roy*, négociant, demeurant à *Marseille*, a donné pouvoir à M. *Philippe Lemonnier*, propriétaire, demeurant à *Paris*, rue Neuve-Vivienne, n.° 2, de vendre moyennant tel prix et sous telles conditions que ledit sieur *Lemonnier* jugerait convenables, une maison située à Paris, rue de Lafontaine, n.° 15, ensemble le jardin qui en dépend; de toucher le prix de cette vente comptant, ou à l'échéance des termes qu'il serait loisible au mandataire d'accorder; d'en donner quittance, et de donner main-levée et consentement à radiation de toutes inscriptions hypothécaires.

EXTRAIT, par M.e *Raynoard*, de la minute de ladite procuration, étant en sa possession, et au bas de laquelle est la mention suivante: « Enregistré à Marseille, le..... »

II. Extrait d'une procuration dont le brevet a été déposé au Notaire qui délivre cet extrait.

PAR procuration passée, en présence de témoins, devant M.e *Grebault*, Notaire à la résidence de Courbevoie, canton de Nanterre, le vingt Avril mil huit cent trente...., en marge de laquelle est la mention suivante: « Enregistré à....., le..... »

M. Charles Lucy, maître de poste, demeurant à Belfort, département du Haut-Rhin, a donné pouvoir à M. Félix Belly, négociant à Vervins, de.....

Extrait par M.e *Cremery*, Notaire à la résidence de *Vervins*, soussigné, du brevet original de ladite procuration, légalisé par M. le président du Tribunal de première instance de la Seine, certifié véritable et déposé pour minute audit M.e *Cremery*, par acte passé devant lui, en présence de deux témoins, le vingt-cinq Juillet mil huit cent trente.....

(*a*) Déc. Min. fin. 8 Août 1838. *Journ. des Not.*, art. 10102.

(*b*) *Instr. gén.* n. 1569.

III. Extrait d'une procuration dont l'expédition est annexée à la minute d'un acte passé devant le Notaire qui délivre cet extrait.

SUIVANT procuration passée devant M.e *Royer* et son collègue, Notaires à *Reims*, le dix Décembre mil huit cent trente-neuf, enregistrée à *Reims* le lendemain, f.o 16 v.o, case 3, par M. *Lenoble*, qui a perçu deux francs vingt centimes,

M. *Etienne Dulong*, artiste dramatique, demeurant à *Reims* a donné pouvoir à M. *Philippe Dufour*, propriétaire, demeurant à..... de.....

EXTRAIT par M.e *Dermenon*, Notaire à *Dijon*, soussigné, de l'expédition de ladite procuration, légalisée par le président du Tribunal de première instance de *Reims*, et annexée à la minute d'un contrat de vente passé devant ledit M.e *Dermenon* et l'un de ses collègues, le six Novembre mil huit cent trente.....

IV. Extrait d'acte de transport pour faire opérer subrogation.

SUIVANT un acte passé devant M.e *Dubois*, Notaire à Amiens, soussigné, et l'un de ses collègues, le.....

M. *Louis Belin*, rentier, demeurant à *Amiens*, rue....., a fait cession et transport à M. *Charles Faure*, avocat, demeurant à....., présent audit acte, d'une somme de vingt mille francs et de ses intérêts à partir du jour de la cession, due audit sieur *Belin* par le sieur *Jacques Leroux* et la dame *Etiennette Rouget*, sa femme, demeurant à....., aux termes d'une obligation passée devant M.e....., Notaire à....., le.....

Et, par suite, M. *Belin* a déclaré subroger M. Faure dans l'effet intégral de l'inscription prise en vertu de cette obligation, à son profit et contre les débiteurs susnommés, au bureau des hypothèques de.. le... vol... n.o....

Enfin, pour la mention à faire de cette subrogation au bureau des hypothèques d....., M. *Faure* a déclaré faire élection de domicile en sa demeure.

EXTRAIT par M.e *Dubois* de la minute dudit acte, étant en sa possession, et au bas de laquelle est la mention qui suit : « Enregistré à.....

V. Extrait d'une quittance contenant déclaration d'origine de deniers pour faire opérer subrogation.

SUIVANT quittance passée devant M.e *Serieys*, Notaire à *Aurillac*, soussigné, et l'un de ses collègues, le 12 Novembre 1839, en marge de laquelle est la mention qui suit : « Enregistré à.....

M. *Stanislas Lefèvre*, propriétaire, demeurant à *Aurillac*,

A reconnu avoir reçu de M. *Adrien Carré*, ancien négociant, demeurant à *Saint-Flour*,

La somme de 6,000 francs, montant d'une obligation souscrite au profit de M. *Lefèvre* par M. *Carré*, suivant acte passé, en présence de témoins, devant M.e N....., Notaire à....., le.....

Et il a été déclaré par M. *Carré* que cette somme formait le montant de l'emprunt fait par lui, en vue de cet emploi, de M. *Jean Picot*, propriétaire, demeurant à....., suivant acte passé devant M.e N..... et son collègue, le.. .. Cette déclaration ayant été ainsi faite, afin que M. *Picot* fût, conformément

à l'une des dispositions de l'article 1250 du Code civil, subrogé dans les droits de M. *Lefèvre*, et notamment dans l'effet d'une inscription prise au profit de ce dernier, contre M. *Carré*, au bureau des hypothèques de..... le..... vol..... n.°.....

M. *Carré* a déclaré, de plus, que, dans l'obligation qui vient d'être énoncée, M. *Picot* avait, en vue de la mention à faire, de cette subrogation, au bureau des hypothèques, fait élection de domicile à.....

EXTRAIT, de la minute de ladite quittance, par M.e *Serieys*, son détenteur, qui certifie que cet extrait présente tout ce qui a rapport à la subrogation dont il y est parlé, et que la quittance ne contient, à ce sujet, ni réserve, ni restriction ou modification.

VI. Extrait de quittance, pour radier une inscription.

DANS une quittance passée devant M.e *Lemoine*, Notaire à *Versailles*, soussigné, et l'un de ses collègues, le huit Janvier mil huit cent quarante,

M. *Maurice Nysten*, propriétaire, demeurant à *Bougival*, canton de Marly-le-Roi, a, au moyen du payement qui lui a été fait, donné main-levée et consenti à la radiation d'une inscription prise à son profit, contre le sieur Nicolas Very, au bureau des hypothèques de Paris, le vingt-cinq Mars mil huit cent trente-huit, vol. 105, n.° 17.

EXTRAIT, de la minute de ladite quittance, par M.e *Lemoine*, qui en est détenteur, et qui certifie que cet extrait présente tout ce qui a rapport à la main-levée dont il y est parlé, et que la quittance ne contient, à ce sujet, ni réserve, ni restriction ou modification.

VII. Extrait d'obligation, pour signifier à une compagnie d'assurances.

SUIVANT une obligation passée devant M.e *Prouho*, Notaire à *Toulouse*, soussigné, et l'un de ses collègues, le quatre février mil huit cent quarante,

M. *Louis Gautrau*, propriétaire, demeurant à Grenade, arrondissement de Toulouse,

Après s'être reconnu et constitué débiteur de M. *Vincent Bonnefon*, avocat, demeurant à Toulouse, rue de la Pomme, n.° 6, d'une somme de dix mille francs qu'il s'est obligé de lui payer et rembourser dans le délai de trois ans, et de laquelle il a promis de lui servir, de six mois en six mois et à l'échéance, les intérêts sur le pied de cinq pour cent par an, à partir du jour de l'obligation jusqu'à celui du payement du capital;

Et après avoir affecté et hypothéqué à la sûreté de la somme dont il s'agit, et au profit dudit sieur *Bonnefon*, une maison située à Toulouse, place du Capitole, n.° 2, avec les bâtimens qui en dépendent,

A, ledit sieur *Gautrau*, déclaré que cette maison et ses dépendances étaient assurées contre les risques d'incendie, par la compagnie d'assurances l'*Union*, établie à Paris, place de la Bourse, n.° 10, et représentée à Toulouse par MM. N. N. et C.e, pour un capital de quarante mille francs et pour sept années à partir du 2 Décembre 1839;

Et il a fait cession et transport, avec toute garantie, à M. *Bonnefon*, qui l'a accepté, d'une somme égale à celle dont il se trouverait créancier en

capital, intérêts et frais, à prendre par préférence à tous cessionnaires et délégataires ultérieurs, et au sieur *Gautrau* lui-même, sur les sommes dont la compagnie serait débitrice, en cas d'incendie de l'immeuble assuré, et ce afin que ledit sieur *Bonnefon* reçoive des assureurs, directement et sur ses quittances, le montant total de sa créance.

EXTRAIT, par M.e *Prouho*, de la minute de ladite obligation, étant en sa possession, et en marge de laquelle est la mention suivante : « Enregistré, etc..... »

VIII. *Extrait littéral d'un contrat de mariage.*

D'un contrat passé devant M.e *Zimmer*, Notaire à *Strasbourg*, soussigné, et l'un de ses collègues, le vingt-un Mai mil huit cent.... contenant les clauses et conditions civiles du mariage de M. *Lucien Marin*, négociant à Strasbourg, et de mademoiselle *Cécile Latour*,

A été extrait littéralement ce qui suit :

Il y aura séparation de biens entre les futurs époux, et mademoiselle Latour aura l'entière administration de ses biens, meubles et immeubles, et la jouissance libre de ses revenus.

EXTRAIT par M.e *Zimmer*, de la minute dudit contrat de mariage étant en sa possession, et au bas de laquelle est la mention suivante : « Enregistré à..... le..... »

IX. Extrait d'intitulé d'inventaire.

L'INVENTAIRE après le décès de M. *Jacques Delorme*, entrepreneur de constructions, demeurant à *Rouen*, rue Royale, N.o 6, a été fait par M.o *Moinet*, Notaire à *Rouen*, soussigné, et son collègue, le quatre Janvier mil huit cent quarante,

A la requête de :

1.o Madame *Julie Lemoine*, veuve dudit sieur *Delorme*, demeurant à *Rouen*, rue....

En son nom personnel, à cause de la communauté de biens ayant existé entre elle et le feu sieur son mari, aux termes de leur contrat de mariage passé devant M.e N..... Notaire à...., le....., et comme sa donataire d'un quart en propriété et d'un autre quart en usufruit, suivant un acte passé en minute devant M.e *Le Bourgeois*, Notaire à *Rouen*, le.....

Et, encore, Madame *Delorme* ayant agi en qualité de tutrice naturelle et légale de *Hector Delorme*, enfant né de son mariage avec ledit feu sieur *Delorme* ;

2.o Et demoiselle *Amélie Delorme*, célibataire-majeure, demeurant avec madame *Delorme*, sa mère ;

Et en présence de M. *François Bertin*, propriétaire, demeurant à.....

En qualité de subrogé-tuteur dudit mineur *Hector Delorme*, nommé à cette qualité, qu'il a acceptée, suivant une délibération de son conseil de famille prise devant M. le Juge de Paix du 4.e arrondissement de *Rouen*, et sous sa présidence, le....:

Mademoiselle *Delorme* et le mineur *Delorme*, habiles à être portés héritiers, chacun pour moitié, dudit feu sieur *Jacques Delorme*, leur père, décédé à Paris, le 24 Décembre dernier.

EXTRAIT, par M.e *Moinet*, de la minute dudit inventaire étant en sa possession, et portant à la suite de plusieurs vacations dont la première fait partie, la mention suivante. « Enregistré à... ».

X. Extrait d'un partage, pour constater l'attribution de l'un des co-partageans.

SUIVANT un acte passé devant M.e *Bonnier*, Notaire à *Lille*, soussigné, et l'un de ses collègues, le 4 Mars 1839,

Contenant liquidation et partage des biens qui dépendaient tant de la communauté qui a existé entre M. *Charles Pradel* et la dame *Denise Leroy*, actuellement sa veuve, que de la succession dudit sieur *Pradel*,

Et dans lequel ont procédé:

1.° Ladite dame *Denise Leroy*, en son nom, à cause de la communauté dont il vient d'être parlé;

2.° Dame *Silvine Pradel*, épouse de M. *Jacques Cœur;*

3.° Dame *Marie Pradel*, épouse de M. *Scipion Ricci;*

4.° Et M. *Alfred Pradel;*

Ces trois derniers seuls enfans de M. *Charles Pradel* et ses héritiers chacun pour un tiers,

Il a été abandonné à *madame Cœur*, pour ses droits dans lesdites communauté et succession, savoir:

EN IMMEUBLES:

1.° Une maison située à Lille, rue Royale, n.° 4, composée de.... et ayant été acquise par feu M. *Pradel* de M..... (*établir la propriété comme elle l'a été dans le partage*).

2.° La ferme de..... etc.

ET EN CRÉANCES:

1.° La somme de huit mille francs, dont M. N..... s'est reconnu débiteur de M. *Pradel* père par une obligation..... etc.

EXTRAIT, par M.e *Bonnier*, de la minute dudit acte de partage, étant en sa possession, et au bas de laquelle est la mention suivante: « Enregistré à..... »

XI. Extrait d'acte de société.

SUIVANT un acte passé devant M.e *Joubert*, Notaire à *Nantes*, soussigné, et l'un de ses collègues, le deux Janvier mil huit cent quarante,

M. *Guillaume Leroy aîné*, propriétaire, demeurant à *Nantes*, rue.....

Et M. *Auguste Lapeyre*, rentier, demeurant aussi à *Nantes*, rue.....

Ont formé entr'eux une société en nom collectif, pour le commerce de la librairie, dans la ville de Nantes, dont la durée sera de six années qui ont commencé le premier Janvier mil huit cent quarante, et finiront à pareil jour de l'année mil huit cent quarante-six.

La raison sociale est *Leroy et Lapeyre;* chacun des associés aura la signature.

Et le fonds capital de cette société est de trente mille francs, dont la moitié a été fournie par chacun des associés.

EXTRAIT par M.e *Joubert*, de la minute dudit acte de société, étant en sa possession, et en marge de laquelle est la mention suivante: « Enregistré à Nantes, le.....

XII. Extrait de testament olographe.

Du Testament de dame *Louise Tellier*, veuve de M. *Salomon Berry*, négociant, demeurant à *Lyon*, place des Broteaux, n.° 4, fait par elle sous forme olographe, daté de *Lyon*, le six avril mil huit cent trente....., ayant au bas la mention suivante : « Enregistré à.....

Il a été extrait littéralement ce qui suit :

Je donne et lègue..... *(copier la disposition à extraire)*.

Extrait par M.e *Chazal*, Notaire à *Lyon*, soussigné, de l'original dudit testament presenté à M. le président du Tribunal de première instance de *Lyon* qui, par un procès-verbal dont la minute est au greffe, en a constaté l'état et ordonné le dépôt aux minutes de M.e *Chazal*, lequel dépôt et celui d'une expédition dudit procès-verbal, ont été effectués suivant acte reçu par ledit M.e *Chazal* et l'un de ses collègues, le sept janvier mil huit cent quarante.

§. II. — EXTRAITS EN SUITE D'EXPÉDITIONS.

I. Extraits d'une procuration et de sa substitution annexés à l'acte dont l'expédition est faite.

Par la procuration datée et énoncée en l'expédition qui précède, enregistrée à..... le..... fol..... par M..... qui a perçu deux francs et vingt centimes,

M. *Valentin Leroy* a donné pouvoir à M. *Henri Leclerc*, de vendre tout ou partie des immeubles possedés par lui ; de recevoir le prix de ces ventes, en donner quittances, et donner aussi main-levée et consentement à radiation de toutes inscriptions hypothécaires.

Et par l'acte de substitution également daté et énoncé en l'expédition écrite des autres parts, en marge duquel est la mention suivante : « Enregistré à..... le.....

M. *Henri Leclerc* a substitué à M. *Philibert Réal* tous les pouvoirs qui lui avaient été donnés par M. *Valentin Leroy*, dans la procuration dont il vient d'être parlé.

Extrait, par M.e N....., de l'expédition de ladite procuration et du brevet original de sa substitution, ces deux pièces légalisées par M. le président du Tribunal de première instance de....., certifiées véritables et annexées à la minute de la vente dont l'expédition est des autres parts.

II. Extrait de procuration annexée à un acte de la même étude que l'acte expédié.

Par la procuration datée et énoncée en l'expédition qui précède, M. N..... a donné pouvoir à M. N..... de..... etc.

Extrait, par Me N....., du brevet original de ladite procuration, légalisé par le président du Tribunal de première instance de....., certifié véritable, annexé à la minute d'une transaction passée devant ledit Me N..... et son collègue, le six janvier mil huit cent trente-huit, et ayant en marge la mention suivante : « Enregistré à.....

CHAPITRE XIV.

DES COMPULSOIRES.

On nomme *Compulsoire*, une procédure dont l'objet est de contraindre un Notaire, ou tout autre dépositaire public de titres, à les représenter et à en délivrer expédition ou extrait; cette procédure n'est nécessaire que dans le cas où le dépositaire refuse de délivrer l'expédition ou l'extrait demandés, sur le fondement que celui qui les demande est sans qualité pour les exiger, n'étant ni partie contractante dans l'acte, ni héritier ou représentant de l'un des contractans.

La demande à fin de compulsoire est formée par requête d'avoué à avoué; elle est portée à l'audience sur un simple acte, et jugée sommairement sans aucune procédure (*a*).

Le jugement est exécutoire nonobstant opposition ou appel (*b*).

Après avoir obtenu le jugement portant permission de compulser, le poursuivant le fait signifier à la partie adverse ou à son avoué, avec assignation à se trouver chez le dépositaire de la pièce, à jour et heure indiqués; on fait pareil commandement au dépositaire; celui-ci doit viser l'original (*c*).

Le dépositaire dresse un procès-verbal de *Compulsoire* ou *Collation*, et délivre l'expédition, à moins que le Tribunal n'ait commis un de ses membres, ou tout autre juge du Tribunal civil, ou un autre Notaire (*d*).

Les parties peuvent assister au procès-verbal et y insérer tels dires qu'elles avisent (*e*); si l'une d'elles ne comparaît pas il est donné défaut une heure après l'échéance de l'assignation (*f*).

Si les frais et déboursés de la minute de l'acte sont dus au dépositaire, il peut refuser expédition tant qu'il n'est pas payé de ces frais, outre ceux d'expédition (*g*).

Les parties peuvent collationner l'expédition ou copie avec la minute, dont lecture est faite par le dépositaire; si elles prétendent qu'elle n'est pas conforme, il en est référé à jour indiqué par le procès-verbal, au président du Tribunal, lequel fait

(*a*) C. P. 847.
(*b*) *Id.* 848.
(*c*) *Id.* 1039.
(*d*) Loi du 25 Vent. an XI, art. 24 et C. P. 849.
(*e*) C. P. 850.
(*f*) Ord. de 1667, tit. 12, art. 2.
(*g*) C. P. 851.

la collation; à cet effet, le dépositaire est tenu d'apporter la minute (*a*).

Les frais du procès-verbal, ainsi que ceux du transport du dépositaire, sont avancés par le requérant (*b*).

Si le Notaire dépositaire des pièces qu'on veut compulser fait refus, et que ce refus soit mal fondé, on lui donne assignation à bref délai par devant le Tribunal saisi du différend, pour y énoncer les causes du refus; si les motifs qu'il fait connaître ne sont pas valables, il peut être condamné aux dépens et dommages-intérêts à cause du retard, et être contraint, même par corps, à la représentation des pièces, le tout sans préliminaire de conciliation (*c*).

Procès-verbal de compulsoire.

L'an mil huit cent quarante, le six Février, à onze heures du matin, a comparu devant M.e *Berot* et l'un de ses collègues, Notaires à *Caen*, soussignés, et en l'étude dudit M.e *Berot*,

M. *Louis Dury*, propriétaire, demeurant à...., assisté de M.e *Hostein*, son avoué au Tribunal de première instance de cette ville.

Lequel expose que, par un jugement en date du..., rendu contradictoirement entre lui et M. *Charles Renoux*, propriétaire, demeurant à...., enregistré et signifié, il a été autorisé à se faire délivrer, par voie de compulsoire, l'extrait d'un contrat passé devant M.e *Berot*, l'un des Notaires soussignés, et son collègue, le trois Février mil huit cent trente-cinq, portant vente par M. *Benoît Jardel*, audit sieur *Renoux*, d'une maison située à..., à la charge, notamment, de servir au comparant une rente annuelle et perpétuelle de six cents francs, exempte de retenue, originairement constituée, avec hypothèque spéciale sur cette maison, par le sieur *Julien Bonard*, l'un de ses anciens propriétaires, aux termes d'un contrat passé devant M.e N...

Et que, en conséquence de ce jugement, il a fait sommation, par exploit de N..., huissier à *Caen*, en date du deux de ce mois, au sieur *Renoux*, de se trouver à ces jour, heure et lieu, pour être présent à la délivrance qui lui serait faite de l'extrait dont il s'agit.

A l'appui de ce qui précède, il représente la grosse du jugement et l'original de l'exploit de sommation; cette dernière pièce demeure ci-jointe avec mention de son annexe par les Notaires soussignés, et il requiert que, dans le cas où le sieur *Renoux* ne comparaîtrait pas et ne ferait comparaître personne à sa place, il soit donné défaut contre lui, et passé aussitôt à la délivrance de l'extrait du contrat sus-énoncé.

Et le comparant a signé, après lecture faite, avec M.e *Hostein*, son avoué.

Signatures de la partie et de l'avoué.

(*a*) *Id.* 852.
(*b*) *Id. Ibid.*
(*c*) *Id.* 859.

Et à l'instant est également comparu M. *Renoux*, ci-dessus qualifié et domicilié;

Lequel a dit qu'il comparait pour satisfaire à la sommation à lui donnée, comme il vient d'être établi, et pour assister à la délivrance demandée, se réservant de faire tels dires et réquisitions qu'il avisera, et il a signé après lecture faite.

Signature.

Sur quoi les Notaires soussignés ont donné acte aux sieurs *Berot* et *Renoux* de leurs comparutions et dires.

M.e *Berot* a immédiatement produit la minute du contrat ci-dessus relaté, et fait, sur cette minute, l'extrait littéral de la stipulation par laquelle M. *Renoux* a été chargé du service d'une rente de six cents francs, due à M. *Dury*.

Cet extrait achevé, M.e *Berot* l'a mis sous les yeux des comparans, et, assisté de son collègue, il a fait sur la minute étant en ses mains, lecture de la stipulation extraite, dont la teneur a été écoutée et collationnée mot à mot par les sieurs *Berot* et *Renoux*, qui en ont reconnu la transcription exacte et conforme à la minute, après quoi ledit M.e *Berot* a mis au pied le certificat de collation par compulsoire, et a délivré ledit extrait au sieur *Dury*.

De ce qui précède, les Notaires soussignés ont dressé le présent procès-verbal, auquel il a été vaqué jusqu'à deux heures de relevée par simple vacation.

Et les comparans et leurs avoués ont signé, après lecture faite.

Cas où la partie ne comparaît pas.

Et, après avoir attendu jusqu'à une heure, sans que le sieur *Renoux* ait comparu ni fait comparaître personne à sa place, les Notaires soussignés ont donné défaut contre lui, et, obtempérant à la réquisition du sieur *Dury*, ils ont, en vertu du jugement précité, fait et collationné sur la minute du contrat ci-dessus relaté, l'extrait littéral de la stipulation par laquelle le sieur *Renoux* a été chargé du service d'une rente de six cents francs envers le sieur *Dury*, et cet extrait, reconnu conforme à la minute, a été délivré au sieur *Dury*.

De ce qui précède, les Notaires ont dressé le présent procès-verbal, auquel il a été vaqué jusqu'à deux heures de relevée par simple vacation, et le sieur *Dury* et son avoué ont signé avec les Notaires, après lecture faite.

Signatures.

CHAPITRE XV.

DES FRAIS D'ACTES, ET DES HONORAIRES ET DROITS DES NOTAIRES.

Les rétributions accordées aux Notaires pour les actes passés devant eux et pour les opérations qui leur sont confiées, se divisent en cinq espèces

1.° Les *honoraires* : on entend par ce mot la récompense due pour la rédaction des actes

2.° Les *vacations* : c'est la rétribution accordée pour les actes en forme de procès-verbaux, tels que les inventaires, les états d'immeubles, etc., et autres actés qui doivent contenir la mention des heures auxquelles leur rédaction commence et se termine (*a*);

3.° Les émolumens alloués pour les *ventes judiciaires d'immeubles* (*b*) et pour les *actes respectueux* (*c*);

4.° Les *droits de voyage* : c'est l'indemnité qui leur est accordée lorsqu'ils sont appelés hors du lieu de leur résidence (*d*);

5.° Et les *droits d'expédition* (*e*);

Les rétributions des quatre dernières espèces sont réglées par le tarif du 16 Février 1807; elles ne doivent, en aucun cas, être ni diminuées, ni augmentées; il ne peut donc y avoir difficulté que sur la première branche des rétributions des Notaires, sur les *honoraires*.

Pour l'application du tarif, les Notaires sont divisés en quatre classes: ceux de Paris, Lyon, Bordeaux et Rouen, forment la première; la deuxième se compose des Notaires qui résident dans les autres chefs-lieux de Cours royales; la troisième des Notaires habitant les villes où il y a un Tribunal de première instance, et la quatrième des Notaires qui résident dans les cantons.

SECTION I.

QUOTITÉ DES HONORAIRES.

Les honoraires doivent être fixés à l'amiable entre le Notaire et les parties (*f*) : telle est la règle posée par la loi.

Cette fixation trouve sa base naturelle dans l'importance des affaires, et dans le plus ou le moins de travaux et de difficultés présentés par l'opération qui y donne lieu.

Pour la faire, on doit aussi consulter les usages locaux, car, en cette partie, il existe des différences notables entre Paris et les principales villes, et entre celles-ci et les villes inférieures, et les Notaires doivent entrevoir le danger auquel ils s'exposeraient soit en excédant les usages reçus, soit en s'en

(*a*) Tarif, art. 168.
(*b*) *Id.* art. 113 et 172.
(*c*) *Id.* art. 168, n. 3.
(*d*) Tarif, art 170.
(*e*) *Id.* art. 174.
(*f*) Loi du 25 Vent. art. 51.

écartant par une trop grande modicité. Dans le premier cas, ils exciteraient des réclamations qui leur seraient préjudiciables, et dans le second ils déprécieraient eux-mêmes leur travail.

Si la fixation des honoraires ne peut avoir lieu amiablement entre le Notaire et les parties, elle est faite par le président du Tribunal de première instance de la résidence du Notaire (*a*).

Il est facultatif au président de prendre l'avis de la Chambre des Notaires, ou de taxer sur les seuls renseignemens des intéressés. La disposition de l'art. 51 de la loi du Notariat, qui exigeait l'avis de la chambre, se trouve remplacée par l'art. 173 du tarif, rendu postérieurement, et qui ne l'exige point (*b*).

On ne doit pas perdre de vue qu'il ne peut y avoir lieu à *taxe* des honoraires qu'en l'absence de *règlement amiable*. La jurisprudence a reconnu : 1.° que la faculté accordée aux Notaires et aux parties de se régler entre eux, à l'amiable, n'est soumise à *aucune restriction ;* 2.° et que la loi du Notariat ne *permet* aux Tribunaux de s'*immiscer* dans cette matière, et de régler les honoraires et vacations des Notaires, que lorsqu'il n'y a pas de réglement amiable (*c*).

Mais il faut que le traité survenu entre le Notaire et le client ait été éclairé par une entière connaissance des faits : sans cela, il ne saurait avoir le caractère d'un réglement amiable et d'un engagement librement consenti.

Aussi a-t-il été jugé :

1.° Que le paiement effectué par le client d'une somme pour *déboursés* et pour *honoraires*, mais sans distinction de la quotité applicable à chacun de ces deux élémens, ne constituait point un réglement amiable (*d*);

2.° Et que le réglement des frais et honoraires porté dans l'acte même, n'enlève pas aux parties le droit de demander la taxe, bien que l'acte ait été signé par elles, attendu que, dans ce cas, un tel réglement ne peut être considéré que comme le fait du Notaire seul (*e*).

(*a*) Tarif, art. 173.

(*b*) Rej. Req. 24 Mars 1825, 19 Mars 1828, et 12 Fév. 1838. S-V. 26, 1, 210, 28, 1, 151 et 38, 1, 115.

(*c*) Paris, 4 Déc. 1822 ; Cass. 17 Mars 1829, et Douai, 17 Juin 1851. S-V. 25, 2, 226 ; 29, 1, 140, et 35, 2, 491.

(*d*) Rej. Req. 10 Avr. 1827 et 12 Fév. 1838. S-V 27, 1, 455 et 38, 1, 115.

(*e*) Rej. Req. 7 Mai 1839, et Bourges, 10 Avr. 1839. S-V. 39, 1, 682 et 2, 571.

Deux moyens sont ouverts au Notaire comme aux parties pour se pourvoir contre la taxe du président; il leur est facultatif de l'attaquer soit par opposition devant le Tribunal, à qui appartient le droit de la reviser, soit par voie d'action principale en citant directement devant le Tribunal (*a*).

Enfin, la décision est susceptible d'appel devant la Cour royale,..... attendu que la loi en attribuant aux présidens des Tribunaux le droit de taxer les honoraires des Notaires, ne leur a pas conféré le pouvoir de statuer en dernier ressort (*b*).

En matière de ventes ayant lieu par renvoi des Tribunaux, les Notaires, quels que soient les usages du lieu où il est procédé, doivent éviter de stipuler à leur profit des droits plus élevés que ceux fixés par le tarif. Les sommes illégalement perçues en cette circonstance constitueraient un supplément de prix, et, à ce titre, appartiendraient aux créanciers hypothécaires (*c*).

On a parlé souvent d'établir des *tarifs* pour les honoraires; autrefois il en existait dans beaucoup de localités; les parlemens les homologuaient; aujourd'hui les Cours royales ne pourraient le faire (*d*). Cette différence entre le pouvoir des Cours et ceux des anciens parlemens, vient de ce que ceux-ci pouvaient procéder par arrêts de réglemens, tandis que ce droit est refusé aux Tribunaux actuels par l'art. 5 C. C.

Les difficultés que présenterait la confection d'un tarif ont été appréciées par M. Dupin, dans la séance de la Chambre des députés du 24 Avril 1829, à l'occasion d'une proposition sur ce sujet soumise à la Chambre.

« Il y a des actes (disait le savant légiste) dont la valeur peut d'avance être appréciée; par exemple, les vacations de telle ou telle durée, pour dresser un inventaire, un procès-verbal, aller au greffe ou en référé, ou pour un transport à la distance d'une certaine quantité de myriamètres, le nombre de rôles compris dans les expéditions, à raison de tant de syllabes à la ligne et de tant de lignes à la page. Aussi, existe-t-il,

(*a*) Rennes, 28 Juin 1821; Poitiers, 10 Mai 1833 et Rej. Civ. 11 Nov. 1833. S-V. 33, 2, 245 et 34, 1, 29.

(*b*) Paris, 22 Déc. 1832. S V. 33, 2, 548.

(*c*) Paris, 29 Mai 1836. S-V. 36, 2, 225.

(*d*) Nismes, 30 Août 1811. Rej Req. 22 Mars et 19 Juill. 1825. S-V. 12, 2, 159, 25, 1, 395 et 26, 1, 201.

pour tous ces objets, un tarif établi par le décret du 16 Février 1807.

» Mais les autres actes des Notaires, ceux qui ont pour objet d'attester les conventions des parties, et qui varient au gré de leurs caprices, de leurs besoins et de leurs spéculations, ne sont pas susceptibles d'un tarif uniforme. Quelle base, en effet, prendriez-vous pour les évaluer ?

» L'importance des sommes ? Mais l'acte de prêt d'un million n'est pas plus long ni plus difficile à faire que l'acte constatant un prêt de mille écus.

» Classerez-vous les actes selon leur nature, tant pour une procuration, tant pour une vente, tant pour une liquidation, tant pour une transaction ? Cela est impossible ; vous allez en être convaincus.

» Rien de plus simple, assurément, qu'une procuration pour un objet unique ; par exemple, pour paraître au bureau de paix ; on la rédigera, je suppose, pour cinq francs. Mais s'il s'agit d'une procuration pour gérer une usine, pour suivre les opérations d'une société de commerce, pour faire toutes les affaires d'un homme qui va s'absenter pour un voyage de long cours, le même salaire sera-t-il en proportion avec le travail de prévision qu'aura exigé cette procuration ?

» Pour les ventes, l'impossible d'arriver à une taxe uniforme est encore plus palpable : si deux paysans viennent chez un Notaire lui dire: moi, *Paul*, j'ai vendu à *Pierre* un journal de terre moyennant deux cents francs ; écrivez. Certes, voilà un acte fort simple, il sera bientôt dressé, le taux n'en sera pas cher. Mais s'il s'agit d'un domaine ou d'une terre considérable ; mais si le vendeur et l'acheteur ne sont pas d'accord ; s'il faut longuement discuter sur le prix, sur les termes, sur l'établissement de la propriété ? Si l'acheteur, soupçonnant que son vendeur a de mauvaises affaires, prie le Notaire d'étudier minutieusement sa position, de vérifier les titres, de voir s'il a bien payé, lui et ses auteurs, en remontant à plus de trente années, quel prix la loi assignera-t-elle d'avance à une telle suite de travaux ?

» La même observation s'applique aux liquidations, selon

qu'une succession sera faible ou considérable, nette ou embrouillée, selon qu'elle pourra finir en peu de jours ou durer plusieurs années.

» Que dirai-je surtout des transactions, de ces actes qui sont le triomphe du Notariat, et dans lesquels les hommes qui exercent cette profession se font tant d'honneur, quand ils ont été, je ne dis pas seulement les rédacteurs du traité de paix, mais les négociateurs, les plénipotentiaires, les promoteurs de la conciliation? Quand, par leurs sages conseils, à force de soins, d'assiduité, de persévérance, ils sont parvenus à rapprocher les esprits, à réunir les volontés, et qu'ils sont venus à bout de terminer un procès existant, ou de prévenir un procès prêt à éclater.

» Faites donc descendre de pareils services au taux fixé d'avance par un tarif froidement calculé!

» Avec un prix invariable pour telle ou telle nature d'acte, on ferait alternativement injustice au Notaire et à la partie, on risquerait perpétuellement d'accorder ou trop ou trop peu. Trop en prenant pour base un prix moyen, qui se trouverait exagéré pour les affaires minimes, et insuffisant quand on l'appliquerait à des intérêts considérables et à des travaux de difficile appréciation. Avec cette uniformité de salaire et de récompense, vous détruisez toute émulation; l'acte mal fait serait aussi bien payé que l'acte rédigé avec soin; l'acte le plus succinct autant que l'acte le plus compliqué; le Notaire inhabile et insouciant, autant que l'homme soigneux et expérimenté.

» La loi du 25 Ventôse an 11, sur l'organisation du Notariat, a donc fait une chose sage lorsqu'elle a dit, dans son article 50, que les honoraires et vacations des Notaires seront réglés *à l'amiable* entr'eux et les parties, sinon par le Tribunal civil de la résidence du Notaire, sur *l'avis de la Chambre*, et sur simples mémoires sans frais.

» Dans tous les cas, l'avis de la Chambre n'a rien de définitif, et la justice est là pour prononcer en dernier ressort. Dans l'état actuel de la législation, le président du Tribunal taxe les actes suivant leur nature et les difficultés que leur rédaction aura présentées.

» Ces termes, qui sont ceux employés par le décret du 16 Février 1807, vous prouvent qu'en effet le magistrat seul, et non la loi, peut apprécier équitablement un acte qui ne se juge pas seulement par sa nature, mais par les difficultés plus ou moins grandes qui ont précédé ou accompagné sa rédaction.

» Les parties sont quelquefois d'accord avant d'entrer chez un Notaire; mais, le plus souvent, elles ne s'accordent que chez lui, en sa présence, par son concours, à l'aide de sa médiation. La négociation peut se conclure en une séance; elle peut aussi en exiger plusieurs. De là, nécessité d'une évaluation mobile, comme les faits mêmes qu'il s'agit d'apprécier. Il faut, en pareille matière, avoir égard aux personnes, aux choses, aux circonstances de fait, aux localités même, car le même prix ne pourrait pas être adopté dans les campagnes et dans les villes, dans les grandes cités et dans les petites; et même, à égalité de population, il faudrait encore distinguer les contrées pauvres, les contrées agricoles, et celles que le commerce vivifie et enrichit; quelle différence entre un village des Landes ou du Morbihan, et un village des environs de Lyon ou de Rouen!

» Concluons donc que la proposition qui vous est faite ne peut conduire à aucun résultat. La législation actuelle est la seule bonne, car le mode qu'elle établit est le seul qui soit praticable. Elle ne rend pas impossible tous les abus; mais quelle loi a jamais pu les prévenir ou les empêcher tous? Le chiffre d'un tarif arrêtera-t-il un homme avide, décidé à en excéder les termes par mille moyens détournés? Corrigera-t-il l'homme imprudent, qui, dans des spéculations hasardeuses, voudra risquer sa fortune et celle de ses cliens?

» Que reste-t-il au fond de tout cela? quelques abus, sans doute, dont on est plus frappé que d'une foule de loyaux services demeurés obscurs et inconnus. Mais les torts de quelques individus, réprimés aussitôt que révélés, sont-ils un motif pour frapper le corps entier de réprobation? Est-il donc une seule profession qui ne compte, malheureusement, parmi ses membres, des hommes qui en méconnaissent les principes, et qui en déclinent les obligations? Ne voit-on pas éclater des plaintes, même contre les ecclésiastiques et les magistrats? Ne viennent

elles pas, de temps à autre, retentir jusque dans cette enceinte? Et, pour cela, serait-il juste d'attaquer et d'accuser en masse le clergé et la magistrature?

» Croyez-moi, Messieurs, assez de choses sont incessamment remises en question..... Laissons en paix les états et les professions. Gardons-nous de conclure du particulier au général. Parce qu'il y a dans le Notariat quelques abus, n'allons pas accréditer la fausse opinion, que le Notariat tout entier en soit infecté. Si quelques-uns de ses membres (en petit nombre, je pense), n'en accomplissent pas scrupuleusement tous les devoirs, ne cessons pas de reconnaître que la plupart sont dignes de l'estime et de la confiance de leurs concitoyens, par la manière dont ils exerçent une profession sur laquelle repose la tranquillité de toutes les fortunes privées, et qu'on a de tous temps distinguée parmi les états les plus honorables de la société ».

SECTION II.

PAR QUI LE NOTAIRE DOIT-IL FAIRE PAYER SES FRAIS ET HONORAIRES.

En général, les frais occasionnés par les actes sont à la charge de celle des parties à qui la convention doit profiter ou dans les mains de qui elle doit former un titre utile; ainsi, d'après le Code civil, les frais de quittance sont à la charge de la partie qui se libère (1248), et les frais de vente sont à la charge de l'acheteur (1593). La loi sur l'enregistrement, portant ces principes sur la matière spéciale qu'elle a pour objet, dispose que les droits des actes seront supportés par les débiteurs et nouveaux possesseurs (*a*).

C'est donc à eux que le Notaire doit en faire la demande; mais comme cette demande peut être infructueuse, et qu'il ne serait pas juste qu'il perdît et ses avances et le fruit de ses travaux, la loi lui a donné le droit de se faire payer par les autres signataires de l'acte.

Ce droit résulte de la nature même des fonctions du Notaire. Chargé par plusieurs contractans de rédiger un acte qui les intéresse tous, il est véritablement le mandataire commun de tous

(*a*) L. 22 Frim. an VII, art. 51.

ces contractans, et il a une action solidaire contre chacun d'eux.

Cela a été jugé :

1.° A l'égard des avances d'enregistrement de deux ventes, et à l'égard des honoraires et frais de transcription d'une troisième (*a*);

2.° A l'égard des frais et honoraires d'un bail (*b*);

3.° A l'égard des déboursés et honoraires d'une quittance (*c*);

4.° A l'égard des avances d'enregistrement d'une obligation (*d*),

5.° Et à l'égard des honoraires d'une liquidation de succession (*e*).

L'obligation des parties envers le Notaire est comparée à celle des mandans envers un mandataire. Tel est le principe admis par la jurisprudence. Or, de ce que le Notaire est reconnu pour être le mandataire de ceux qui figurent dans l'acte qu'il reçoit, il suit naturellement qu'il a, contre chacun d'eux, l'action accordée au mandataire pour se faire rembourser des frais et avances qu'il a faits (1999-2002). — Cette action s'étend aux honoraires par la raison que le mandat donné aux Notaires est, par sa nature même, comme celui de tout officier public, salarié, et ne peut être considéré comme gratuit; cela est fondé, encore, sur ce que, relativement aux officiers publics, l'emploi du temps et des soins doit être assimilé aux déboursés (*f*).

On objecterait en vain que les frais sont à la charge des débiteurs et nouveaux possesseurs; ce principe règle uniquement les intérêts des parties entr'elles; il ne s'agit, dans son application, que de déterminer qu'elles sont celles qui doivent supporter les frais *en définitive*, et il n'a nullement pour objet de déroger à l'obligation solidaire d'indemnité contractée envers les Notaires par toutes les parties qui ont requis leur ministère (*g*),

Mais ces décisions se restreignent aux cas où l'acte a lieu du consentement unanime de toutes les parties et dans leur intérêt commun; elles seraient inapplicables au cas où le Notaire aurait travaillé sur la demande d'une seule d'entr'elles. Il existe un arrêt de la Cour régulatrice par lequel a été rejeté le pour-

(*a*) Cass. 26 Juin et 15 Nov. 1820, et 20 Mai 1829. S-V. 20 1, 409, 21, 1, 95 et 29 1, 272.

(*b*) Cass. 10 Nov. 1828. S-V. 29, 1, 79.

(*c*) Cass. 19 Avr. 1826. S-V. 26, 1, 396.

(*d*) Cass. 26 Juin 1820. S-V. 20 1, 409.

(*e*) Cass. 27 Janv. 1812. S-V. 12, 1, 198.

(*f*) *Id*.

(*g*) Arr. du 26 Juin 1820, *Sup*.

voi contre un jugement qui renvoyait un Notaire à réclamer contre un *vendeur*; et déchargeait l'*acquéreur* sur sa dénégation d'avoir requis le ministère du Notaire (*a*).

Le Notaire a-t-il droit aux intérêts des avances par lui faites du jour où il les a effectuées, ou seulement du jour où il en fait la demande en justice?

Pour résoudre cette question, il faut examiner quelle a été la position du Notaire.

Le mandat légal qu'il reçoit en signant l'acte reçu par lui, emporte de sa part l'obligation de donner à cet acte le complément nécessaire pour qu'il puisse être exécuté; y manquer serait de sa part un oubli de ses devoirs comme Notaire, une violation de ses obligations comme mandataire.

Le premier de ces devoirs, la principale de ces obligations est de soumettre l'acte à la formalité de l'enregistrement, sans laquelle il ne pourrait, par la suite, recevoir son exécution; et ici, au mandat conventionnel résultant du fait de la réception de l'acte, se joint un mandat légal; car la loi, après avoir posé en principe que les droits d'enregistrement seront acquittés par les Notaires pour les actes passés devant eux, les rend personnellement responsables de l'inacomplissement de la formalité dans les délais prescrits (*b*).

Les droits d'enregistrement ainsi payés sont bien évidemment un prêt que le Notaire fait à ses cliens, une avance obligée que, comme mandataire, il fait à ses mandans; or, quels devront être pour lui les moyens de rentrer dans ce prêt, dans ces avances? La raison a répondu qu'ils ne peuvent être que ceux donnés au mandataire ordinaire.

Hé bien, le Code civil, après avoir posé comme règle que le mandant doit rembourser au mandataire les avances faites par celui-ci (1999), ajoute (2001) que l'intérêt de ces avances est dû au mandataire du jour des avances constatées.

La jurisprudence, en reconnaissant l'analogie existante entre le Notaire et le mandataire ordinaire, entre le client et le mandant, a tranché la question relative aux intérêts, ou plutôt, elle

(*a*) Rej Req. 5 Janv. 1819. S-V. 19, 1, 554.

(*b*) L. 22 Frim. an VII, art. 29 et 33.

l'a rendue vaine et sans objet. L'analogie une fois reconnue et consacrée, il n'y a pas eu à s'occuper de cette question par la raison bien simple que sa solution ne pouvait être qu'une dépendance de la question principale, et que cette solution, d'ailleurs, se trouve écrite dans l'article 2001 du Code civil.

Qu'exige la loi? *que les avances soient constatées*; certes, à l'égard du Notaire, cette condition est remplie de la manière la plus formelle par les registres de la régie.

Ainsi nulle raison de penser que les avances d'enregistrement ne soient pas productives d'intérêts du jour où elles ont été faites.

Cette opinion est consacrée par trois décisions judiciaires (*a*).

Il est vrai que l'opinion d'après laquelle les intérêts ne seraient dus que du jour de la demande en justice, a été adoptée par la Cour de cassation, en deux occasions différentes, et par une Cour royale (*b*).

SECTION III.

MOYENS D'OBTENIR LE PAIEMENT DES FRAIS ET HONORAIRES.

Le Notaire a une action en justice pour le paiement de ses honoraires : c'est la conséquence du droit que la loi lui donne de les réclamer.

Mais en quelle forme cette action doit-elle être exercée, et quelles sont les justifications qui doivent l'appuyer?—C'est ce que nous allons examiner.

Remarquons, d'abord, que lorsqu'il s'agit uniquement de droits d'enregistrement que le Notaire a avancés, et dont il veut obtenir le remboursement, il peut se faire délivrer un exécutoire par le juge de paix (*c*).

Cela posé, lorsque les parties ne font que contester la quotité des honoraires réclamés, et que, d'ailleurs, elles ont réellement l'intention de payer, le Notaire peut se borner à demander la taxe de son mémoire au président du Tribunal (*d*).

Cette taxe n'a pas l'effet d'une décision en dernier ressort, elle n'a aucune force d'exécution; ce n'est qu'un préalable d'ins-

(*a*) Trib. de la Flèche, 10 Juin 1835. Grenoble, 14 Juill. et Riom 7 Déc. 1838. S-V. 35, 2, 421 et 39, 2, 154 et 419.

(*b*) Rej. Civ. 30 Mars 1830, et 11 Nov. 1835, et Caen 7 Juin 1837. S-V. 30, 1, 151, 34, 1, 29 et 37, 2, 409.

(*c*) L. 22 Frim. an VII. art 30.

(*d*) Tarif, art. 175.

tance, auquel le Notaire et les parties peuvent s'arrêter, mais qu'ils peuvent aussi faire suivre d'une action judiciaire.

Deux systèmes se présentent pour engager cette action :

1.° Les formes du droit commun, telles qu'elles sont déterminées par le Code de procédure en matière personnelle ;

2.° Les formes spéciales établies par l'article 60 du même Code, et par l'article 9 du second décret du 1.er Février 1807.

Suivant le premier système, le Notaire, après avoir obtenu la taxe, rentre, pour la condamnation à obtenir, dans les règles du droit commun (*a*).

Plusieurs conséquences dériveraient de cette forme de procéder.

Ainsi : 1.° la compétence du Tribunal devant lequel seraient intentées les poursuites, se déterminerait par la quotité des honoraires réclamés ; et si la somme de ces honoraires n'excédait pas 200 fr., le Notaire porterait sa demande devant le juge de paix.

2.° Lorsque les honoraires réclamés excéderaient 200 fr., le Notaire devrait saisir de sa demande le Tribunal du domicile de la partie débitrice (*b*);

3.° Enfin, le Notaire ne pourrait assigner, sans préliminaire de conciliation, les parties devant le Tribunal de première instance, en paiement de ses honoraires (*c*).

Ces décisions reposent sur un même motif, savoir : que les dispositions de l'art. 60 C. Proc., et de l'art. 9 du décret du 16 Février 1807, d'après lesquelles les demandes formées pour frais par les officiers ministériels, doivent être portées au Tribunal où les frais ont été faits, et sans préliminaire de conciliation, ne s'appliquent pas aux Notaires.

Ce motif est dicté par une saine interprétation de la loi du 25 Ventôse an 11. La distinction établie entre les Notaires et les officiers ministériels est juste au fond. Mais il ne faut pas perdre de vue que cette distinction n'a pas toujours été observée, et que la dénomination d'officiers ministériels a été, dans quelques cas, appliquée aux Notaires. Il est douteux, notamment,

(*a*) Déc. Min. Just. 30 Nov. 1829. *Code du Not.* t. 1, p. 582.

(*b*) Poitiers, 7 Déc. 1830. S-V. 31, 1, 79.

(*c*) Voy. C. Proc. art. 48.

que, sous cette expression, les art. 60 C. P. et 9 du second décret du 16 Février 1807, n'aient entendu comprendre que les avoués et les huissiers, et exclure les Notaires, car il y est parlé, en général, des officiers ministériels qui ont instrumenté pour les parties. Ce n'est pas, d'ailleurs, le Code de procédure seul qu'il convient de consulter pour le mode à suivre à l'égard des demandes en paiement d'honoraires des Notaires; il faut, en outre, recourir à la loi du 25 Ventôse an 11. Sous ces divers rapports, l'application rigoureuse et exclusive des formes du droit commun aux demandes dont il s'agit, nous paraît susceptible d'être contestée.

Et d'abord, il n'est pas possible d'admettre qu'il faille porter la demande au Tribunal de la partie débitrice. D'après l'art. 51 de la loi du 25 Ventôse, les honoraires doivent, à défaut de réglement amiable, être fixés par le Tribunal de la résidence du Notaire. Or, peut-on supposer que le législateur ait voulu que deux Tribunaux différens puissent être saisis de la même affaire, l'un, quant à la taxe, l'autre, quant à la condamnation des honoraires taxés?

La disposition de l'art. 60 C. P., d'après laquelle les demandes formées pour frais par les officiers ministériels doivent être portées au Tribunal où les frais ont été faits, a été motivée, notamment, sur ce que ce Tribunal est celui qui peut taxer les frais le plus exactement, et sur ce qu'il importe au public que ces officiers, dont le ministère est forcé, ne soient pas détournés de leurs fonctions, et qu'il ne serait pas juste, lorsqu'ils ne peuvent le refuser, de les exposer à poursuivre au loin les vacations et avances qui leur seraient dues. Il est évident que ces motifs s'appliquent, avec autant de raison, aux Notaires qu'aux avoués et autres officiers ministériels (*a*).

Il faut donc reconnaître que les Notaires doivent porter leur action en paiement d'honoraires devant le Tribunal de leur arrondissement, quel que soit le domicile des parties. C'est d'ailleurs ce qui a été jugé (*b*).

Par les mêmes motifs on doit rejeter l'opinion qui assujet-

(*a*) Carré. *Lois de la proc.* t. 1, p. 141. (*b*) Orléans, 15 Mars 1852. S-V. 52, 2, 671.

tirait les demandes des Notaires au préliminaire de conciliation. L'art. 49 C. P. n'avait dispensé de cette formalité que les demandes des avoués en paiement de frais. Mais l'art. 9 du second décret du 16 Février 1807 a étendu l'exception à toutes les demandes de cette nature faites par les officiers ministériels. Et l'on doit y comprendre les Notaires, car le second décret du 16 Février 1807 ne peut être considéré que comme le complément du premier décret du même jour, concernant le tarif des frais et dépens. — En effet, dès que ce premier décret s'est occupé de la taxe des honoraires des Notaires, de même que de ceux des avoués et des huissiers, on doit en conclure que le mode de procédure réglé par le second décret doit s'appliquer aux uns et aux autres. Enfin, la règle spéciale de la matière est dans l'art. 51 de la loi du 25 Ventôse, qui ne prescrit point le préliminaire de la conciliation. Il est certain, au surplus, que, dans l'usage, les Notaires font assigner les parties sans ce préliminaire, devant le Tribunal civil, et qu'aucune objection ne s'est élevée contre ce mode de procéder. Il y a, au surplus, dans ce sens, une décision du ministre de la justice du 5 Prairial an XIII (*a*).

Si nous combattons l'application des formes ordinaires de la procédure aux demandes d'honoraires, c'est seulement comme règle nécessaire et exclusive. Nous ne refusons pas de les admettre en certains cas, si on veut les considérer comme simplement facultatives. Ainsi, par exemple, s'il y a eu réglement amiable des frais entre le Notaire et son client, ou si celui-ci n'élève pas de contestation sur la quotité des honoraires, s'il n'y a d'autres difficultés à juger que celles qui résulteraient des paiemens allégués par le client, ou de la demande d'un délai pour se libérer, dans ces différens cas, aucune disposition, soit du décret du 16 Février 1807, soit de la loi du 25 Ventôse, ne paraît interdire l'usage des formes communes de la procédure. Il est donc loisible au Notaire de porter sa demande, suivant la marche ordinaire, soit devant le Tribunal du domicile des parties, si la somme des honoraires réclamés excède 200 fr., soit devant le juge de paix également du domicile du défendeur, si les honoraires ne s'élèvent pas au-dessus de cette somme. Sous

(*a*) *Code du Not.* t. 1, p. 382.

ce point de vue, les décisions du ministre de la justice, qui reconnaissent aux Notaires le droit de saisir les juges de paix des demandes en paiement d'honoraires, nous paraissent fondées. En effet, le défendeur ne peut avoir à se plaindre d'un mode de procédure qui, basé sur le texte de la loi commune, est d'ailleurs entièrement à son avantage, puisqu'il lui épargne le surcroît de frais qu'occasionnerait l'action intentée devant le Tribunal de la résidence du Notaire.

Mais si la quotité des honoraires était contestée, ou si la taxe en était demandée par le client, le Tribunal civil ou le juge de paix du domicile de ce dernier devrait d'office se déclarer incompétent conformément à l'art. 424, C. P., et renvoyer les parties devant le Tribunal de l'arrondissement du Notaire.

Le mémoire ou état de frais n'est pas la seule pièce que le Notaire doive produire, l'exhibition des minutes peut lui être demandée; il doit donc se tenir prêt à les représenter; cette représentation suffit pour établir ses droits, soit que les actes aient été reçus par le Notaire lui-même, soit qu'ils l'aient été par l'un de ses prédécesseurs; ce serait à la partie qui se prétendrait libérée à donner la preuve de sa libération (*a*)

Cependant, comme la plupart des cliens sont dans l'usage de ne point retirer de récépissé des paiemens qu'ils font au Notaire, s'il leur avait été délivré expédition des actes sans réserve des frais, la représentation de ces expéditions serait une présomption de paiement, surtout si, à cette première circonstance, se réunissait celle d'un long silence de la part du Notaire (*b*).

La présomption de paiement des frais d'actes antérieurs résulterait aussi de la quittance donnée à raison de frais d'actes passés plus récemment (*c*)

L'action des Notaires est sujette à la prescription; aucune loi, à la vérité, n'en a régié la durée, ce qui fait qu'elle tombe dans la règle générale; ainsi, elle est soumise à la prescription trentenaire (2262).

(*a*) Cass. 14 Oct. 1811. S-V. 12, 1, 554.
(*b*) Rej. Req. 18 Nov. 1813, et Douai, 15 Fév. 1834. S-V. 14, 1, 252 et 56, 2, 95.
(c) Bordeaux, 8 Déc. 1855. S-V. 56, 2, 506.

CHAPITRE XVI.

DES DIFFÉRENTES MANIÈRES DONT PEUVENT CESSER LES FONCTIONS DES NOTAIRES.

Les fonctions des Notaires cessent par *démission*, *décès*, *destitution* ou *suspension*.

Il y a deux sortes de démissions, la démission *expresse* et la démission *tacite*.

La démission expresse résulte de la présentation que le Notaire fait d'un candidat pour lui succéder, à l'agrément du Roi.

Ce droit de présentation ne peut être exercé par les Notaires destitués : il est évident, en effet, qu'on ne peut transmettre ce qu'on ne possède plus.

Il est interdit aussi aux Notaires qui se trouvent sous le coup de poursuites criminelles ou correctionnelles pour faits relatifs à leurs fonctions (*a*).

La démission n'a d'effet qu'après que le candidat désigné pour successeur a été agréé : s'il ne l'était pas, elle serait comme non avenue.

Quand le successeur proposé est nommé, l'ancien titulaire continue ses fonctions jusqu'à l'installation qui a lieu par sa prestation de serment.

La démission tacite ou présumée a lieu en trois circonstances:

1.° Lorsque le Notaire quitte le lieu qui lui a été donné pour résidence et va s'établir ailleurs ; en ce cas, le garde-des-sceaux,

(*a*) Cette disposition, dont on apprécie facilement l'équité, est consignée dans une circulaire adressée par le garde des sceaux aux procureurs-généraux, le 18 Juillet 1819, qui ne se trouve ni dans le *Code du Notariat* de M. Rolland de Villargues, ni dans le Recueil placé en tête du *Dictionnaire du Notariat*. — Le ministre, après y avoir fait remarquer que les demandes de provisions notariales qui arrivaient au ministère, n'étaient pas toujours aussi pleinement instruites qu'elles devaient l'être, s'y exprime ainsi : « Il est arrivé quelquefois » qu'on a laissé ignorer que des Notaires » démissionnaires étaient sous le coup de » poursuites criminelles ou correctionnelles » pour faits relatifs à leurs fonctions. La » loi ayant privé du droit de transmettre, » les Notaires destitués, je vous préviens » que je ne puis proposer à S. M. aucune » transmission de la part de Notaires sous » le coup de pareilles procédures. Il y a » plus : l'acquittement des poursuites criminelles ne donne pas au titulaire le » droit absolu de transmettre. Il peut se » faire qu'absous de l'action criminelle, il » soit dans le cas, d'après la nature des faits, » d'être encore poursuivi en destitution par » l'action disciplinaire qui appartient au » gouvernement, et qui est indépendante » de l'action criminelle et correctionnelle, » ainsi qu'il a été souvent jugé : c'est sur » quoi vous devez encore fixer votre attention. »

après avoir pris l'avis du Tribunal du ressort, peut proposer le remplacement (*a*);

2.° Lorsqu'il a laissé écouler six mois sans rétablir l'intégralité de son cautionnement, absorbé ou ébréché par les garanties auxquelles il est soumis (*b*);

3.° Et lorsqu'il accepte des fonctions incompatibles avec le Notariat (*c*).

La destitution peut être prononcée en cinq circonstances :

1.° Lorsque le Notaire, ayant déjà été suspendu de ses fonctions pour avoir reçu des actes hors de son ressort, tombe dans la récidive (*d*) ;

2.° Lorsque, avec intention de fraude, il a fait quelque surcharge, interligne ou addition dans le corps d'un acte, ou lorsque, dans la même intention, il a rayé des mots de manière à ce qu'on ne puisse pas en reconnaître le nombre et le comparer avec l'approbation des ratures (*e*) ;

3.° Lorsqu'il a délivré à une même partie, ou à ses ayant-droit, une seconde grosse sans remplir les formalités exigées (*f*);

4.° Lorsqu'il a réservé dans ses mains des sommes de nature à être versées dans la caisse des consignations, telles que celles provenant d'offres réelles non acceptées, de ventes de fruits pendant par racines sur des immeubles saisis réellement, de ventes d'immeubles sur cessions de biens, faillites, bénéfices d'inventaire, de ventes de meubles et marchandises de faillis (*g*);

5.° Et lorsque, procédant à l'inventaire après le décès d'un titulaire de majorat, il a négligé de se faire représenter le certificat constatant la notification du décès au commissaire du Roi près le sceau des titres (*h*).

Il y a trois circonstances dans lesquelles un Notaire peut être suspendu de ses fonctions pendant trois mois :

1.° S'il a reçu des actes hors de l'étendue de son ressort (*i*);

2.° S'il a délivré expédition ou donné connaissance de quel-

(*a*) Loi du 25 Vent. an XI, art. 4.
(*b*) *Id*. art. 55.
(*c*) *Id*. art. 52 et 66.
(*d*) *Id*. art. 6.
(*e*) *Id*. art. 16.
(*f*) Loi du 25 Vent. an XI, art. 26.
(*g*) Ord. du 5 Juill. 1816, art. 10.
(*h*) Décr. 4 Mai 1809, art. 12.
(*i*) Loi du 25 Vent. art. 6.

que acte par lui reçu à d'autres qu'aux parties intéressées en nom direct, leurs héritiers ou ayant-droit (*a*) ;

3.° Si son cautionnement a été employé, en tout ou en partie, à payer les condamnations obtenues contre lui. Cette suspension dure jusqu'à ce que le cautionnement soit rétabli intégralement (*b*).

Il y a une distinction importante à faire entre les questions de *démission présumée* et celles de *destitution* ou de *suspension ;* les premières, celles de démission présumée, sont de haute police et d'administration publique, et, sous ce rapport, elles sont exclusivement de la juridiction du garde-des-sceaux ; c'est à lui seul qu'il appartient de proposer le remplacement après avoir pris l'avis du Tribunal. Les questions de destitution ou de suspension sont, au contraire, du ressort exclusif des Tribunaux ; les autres autorités, quelles qu'elles soient, ne peuvent que requérir ou poursuivre l'application de ces peines près du Tribunal.

Un avoué et un huissier ont été destitués par ordonnances de propre mouvement et sans jugement préalable : des voix puissantes se sont élevées contre les doctrines sur lesquelles ces ordonnances sont établies (*c*). On n'a jamais essayé d'exercer ce droit, fondé ou non, contre les Notaires ; on a pensé sans doute, et avec raison, que l'institution à vie ne serait qu'un mot vide de sens si elle pouvait être retirée autrement que par un jugement sujet à l'appel et au recours en cassation.

Il peut malheureusement se rencontrer parmi les Notaires des hommes qui, par les faits dont ils se rendraient coupables, cesseraient de mériter la confiance de leurs concitoyens ; en ce cas l'honneur du corps auquel ils appartiennent exige que le Notariat en soit purgé, et cette œuvre appartient d'abord aux chambres de discipline, dont l'œil doit être constamment ouvert sur les Notaires du ressort, et ensuite, aux Tribunaux, comme vengeurs nés de tout ce qui peut compromettre la dignité des fonctionnaires publics.

Les Tribunaux ont donc seuls le droit de prononcer la sus-

(*a*) Loi du 25 Vent. an XI, art. 25.
(*b*) *Id.* art. 33.
(*c*) Voy. dans S-V. 34, 2, 60, des consultations de MM. Chauveau, Parquin, Berryer, Dupin aîné, Persil, Barthe et autres.

pension ou la destitution des Notaires de leur arrondissement ; toutefois, il faut observer qu'en leur conférant ce droit, le législateur n'a privé les Notaires inculpés d'aucun des moyens de défense que les lois donnent à tout accusé ; aussi a-t-il été décidé non-seulement qu'une destitution ne pouvait être prononcée sans que le Notaire eût été entendu ou appelé (*a*), mais qu'elle ne pouvait l'être qu'en audience publique, et non en la chambre du conseil (*b*).

Rien n'oblige les Tribunaux à se renfermer dans les cas prévus par la loi pour l'application des peines de destitution ou de suspension. Leur action ayant pour objet l'intérêt de l'ordre social, donne au pouvoir qui leur est confié un caractère en quelque sorte *discrétionnaire*, et l'appréciation des faits est une conséquence obligée de la nature de ce pouvoir (*c*).

Enfin, les Tribunaux ne sont point liés par une première décision judiciaire rendue en faveur d'un Notaire accusé de quelque délit grave; tel peut avoir été renvoyé d'une accusation de faux, par exemple, qui, par les circonstances qui auraient fait présumer ce premier délit, se serait rendu indigne de rester au nombre de fonctionnaires dont la délicatesse doit faire le principal apanage (*d*).

Les mêmes raisons s'appliqueraient au cas où un Notaire aurait été condamné en police correctionnelle pour fait d'escroquerie, ou pour autre fait qui constaterait une infraction à l'honneur et au caractère de tout fonctionnaire public; on objecterait vainement que ce serait rendre *un seul* délit passible de *deux peines;* en ce cas, l'application de la destitution serait la suite et la conséquence naturelle du délit qui aurait donné lieu à la première peine (*e*).

Enfin, pour prononcer les peines de destitution ou de suspension, il n'est point nécessaire de prendre préalablement l'avis des Chambres de discipline; l'action des Chambres se borne à

(*a*) Turin. 22 Août 1810. S-V. 11, 2, 345.

(*b*) Amiens, 25 Sept. 1833. S-V. 33, 2. 251.

(*c*) Rej. Req. 15 Mai 1807 et 31 Oct. 1811 et Cass. 20 Nov. 1811. S-V. 7, 2, 109, 12 41 et 128.

(*d*) Rej. Req. 12 Avr. 1837. Limoges, 21 Juin 1838. S-V. 37, 1, 292 et 39, 2, 145.

(*e*) Turin. 16 Mars 1811. S-V. 11, 2, 347.

un droit de *censure*, et à l'émission d'un *avis*, s'il y a lieu à suspension ; mais cette marche n'est relative qu'aux inculpations portées directement devant elles (*a*).

Quant à l'effet des jugemens qui prononcent la destitution ou la suspension, il ne commence que du moment de leur signification ; jusques-là ces jugemens ne peuvent avoir aucune exécution ; le public est censé ne les point connaître, et les actes faits par le Notaire destitué ou suspendu ne pourraient être annulés sous le prétexte de l'interdiction ou suspension prononcée (*b*).

CHAPITRE XVII.

DES REMISES A FAIRE DE LEURS MINUTES ET RÉPERTOIRES, PAR LES NOTAIRES QUI CESSENT LEURS FONCTIONS.

Les minutes des actes notariés sont une propriété publique dont les Notaires seuls peuvent être dépositaires ; en sorte que lorsqu'un titulaire décède, est destitué ou fait agréer son successeur, lui ou ses héritiers cessent d'avoir le droit de conserver ce dépôt.

Lorsque la place est supprimée, les minutes doivent être remises à l'un des Notaires résidant dans la commune, et à défaut, c'est-à-dire s'il n'y a pas de Notaire dans la commune, à l'un des Notaires du canton (*c*).

Lorsque, au contraire, la place n'est pas supprimée, le successeur (s'il est d'accord avec les héritiers) doit avoir la préférence et obtenir les minutes ; cela doit avoir lieu lors même que ce successeur est chargé, par sa commission, d'aller résider dans une commune autre que celle de son prédécesseur, et quand même il y aurait un ou plusieurs Notaires établis dans cette dernière commune (*d*).

Dans tous les cas, le choix du Notaire à qui les minutes sont remises appartient à l'ancien titulaire ou à ses héritiers ; mais ce choix doit être fait, au plus tard, dans le mois, à compter du jour de la prestation du serment du successeur ; après ce délai, les minutes ne peuvent plus être remises qu'à ce dernier (*e*).

(*a*) Rej. Req. 13 Déc. 1810. S-V. 11, 1, 237.
(*b*) *Id*. 25 Nov. 1813. S-V. 14, 1, 76.
(*c*) Loi du 25 Vent. art. 54.
(*d*) Dijon, 1er Avr. 1818. S-V. 18, 2, 226.
(*e*) Loi du 25 Vent. art. 55.

Lorsqu'il y a suppression de la place, le délai, pour le même choix, est de deux mois, à compter du jour de la suppression (*a*); passé ce délai, le procureur du Roi près le Tribunal de première instance indique le Notaire auquel les minutes seront remises (*b*).

Cependant, tant que le procureur du Roi n'a pas pris de détermination, l'ancien titulaire ou ses héritiers sont toujours dans leurs droits.

Le Notaire qui reçoit ces minutes, s'en charge au pied d'un état sommaire qui en est dressé, et dont un double est remis à la Chambre de discipline (*c*); et l'ancien titulaire ou ses héritiers traitent avec lui, de gré à gré, des recouvremens, à raison des actes dont les honoraires sont encore dus, et du bénéfice des expéditions (*d*).

S'ils ne s'accordent pas, l'appréciation en est faite par deux Notaires dont les parties conviennent, ou qui sont nommés d'office parmi les Notaires de la même résidence, ou, à leur défaut, parmi ceux de la résidence la plus voisine (*e*).

Ces appréciateurs, en cas de diversité d'avis, prennent un autre Notaire de la résidence, ou de la résidence la plus voisine, pour les départager (*f*).

(*a*) Loi du 25 Vent. art. 56.
(*b*) *Id*. art. 57.
(*c*) *Id*. art. 58.
(*d*) Loi du 25 Vent. art. 59.
(*e*) *Id*. art. 59.
(*f*) Loi du 29 Sept. 1791, tit. 3, art. 15.

LIVRE II.

DE LA THÉORIE DES CONVENTIONS.

ARTICLE PRÉLIMINAIRE.

Une convention est, en général, le consentement ou le concours, sur un même objet, des volontés de deux ou plusieurs personnes qui promettent d'accomplir, l'une envers l'autre, les choses dont elles demeurent d'accord.

Revêtues des formes établies par les lois, les conventions par lesquelles une ou plusieurs personnes s'obligent envers une ou plusieurs autres, à donner, à faire, ou à ne pas faire quelque chose, prennent le nom de contrat (1101).

Il y a six espèces principales de contrats, qui ont chacune une dénomination propre :

1.° Les contrats *synallagmatiques* ou *bilatéraux* ; ce sont ceux dans lesquels les contractans s'obligent réciproquement les uns envers les autres (1102).

2.° Les contrats *unilatéraux* ; ce sont ceux dans lesquels une ou plusieurs personnes s'obligent envers une ou plusieurs autres, sans que, de la part de ces dernières, il y ait d'engagement (1103). Tel est le prêt d'argent.

3.° Les contrats *commutatifs* ; ce sont ceux dans lesquels chacune des parties s'engage à donner ou à faire une chose qui est regardée comme l'équivalent de ce qu'on lui donne, ou de ce qu'on fait pour elle (1104); ils se divisent en quatre classes : *do ut des*, *facio ut facias*, *facio ut des*, *do ut facias*.

4.° Les contrats *aléatoires* ; ce sont ceux dont les effets, quant aux avantages et aux pertes, soit pour toutes les parties, soit pour l'une ou plusieurs d'entr'elles, dépendent d'un événement incertain (1104–1964). — Ces deux sortes de contrats (commutatifs et aléatoires) sont de la classe des contrats intéressés de part et d'autre.

5.° Les contrats de *bienfaisance* ; ce sont ceux par suite desquels l'une des parties procure à l'autre un avantage purement gratuit (1105). Il y a aussi des contrats mixtes qui tiennent des contrats intéressés et des contrats de bienfaisance : telles sont les donations faites sous quelques charges imposées au donataire.

6.° Enfin, les contrats *à titre onéreux*, qui assujétissent chacune des parties à donner ou à faire quelque chose (1106).

CHAPITRE PREMIER.

CONDITIONS ESSENTIELLES POUR LA VALIDITÉ DES CONVENTIONS.

Les conditions essentielles pour la validité de toute convention, sont au nombre de quatre :

1.° Le *consentement* de la partie qui s'oblige ;

2.° Sa *capacité* de contracter ;

3.° Une *chose*, un *fait*, un *objet certain* qui forme *la matière* de l'engagement ,

4.° Et une *cause licite* dans l'obligation.

Chacune de ces conditions comporte des règles qui formeront la matière des quatre sections suivantes.

SECTION I.

DU CONSENTEMENT.

Le consentement ne serait pas valable, ou plutôt il n'y aurait pas de consentement, s'il n'avait été donné que par *erreur*, s'il avait été extorqué par *violence*, ou s'il avait été surpris par *dol* (1109).

Le consentement est, aussi, vicié, dans certains cas, par la lésion (1118).

§I. — DE L'ERREUR.

Il y a erreur quand celui qui s'est obligé, a fait autre chose que ce qu'il avait intention de faire.

Elle annulle la convention lorsqu'elle tombe *sur la substance même* de la chose qui en est l'objet (1110). Ainsi, une vente est nulle lorsque, croyant acheter une chose, on m'en vend une autre.

Il en est de même lorsque l'erreur tombe sur une *qualité essentielle*, bien qu'il n'en existe pas sur le corps même de la chose. Par exemple, vous me vendez pour un bijou d'or un bijou de cuivre, un chandelier plaqué pour un chandelier d'argent massif (*a*).

L'erreur sur la personne n'annulle la convention que lorsque la considération de cette personne en est la cause principale (1110). Ainsi, dans le mariage, l'erreur sur la personne est une cause de nullité.

(*a*) Pothier, *des Oblig.* n. 18. Toullier, 6. n. 55. Duranton, 10. n. 114.

Dans les transactions, l'erreur sur la personne avec laquelle je transige, et qui ne serait pas réellement ma partie, peut donner lieu à rescision (2053).

L'erreur sur la personne du donataire ou légataire est, aussi, une cause de nullité : car c'est la considération de la personne qui détermine à donner (*a*).

Dans certains cas, l'erreur sur la profession peut être une cause de nullité. Ainsi, un bail est nul si le propriétaire, croyant louer à un rentier, se trouve avoir loué à un homme exerçant un état bruyant ou malsain. Ainsi encore, une assurance contre l'incendie peut être annulée si l'assuré exerçait, à l'insu de l'assureur, une profession susceptible d'augmenter les risques d'une manière notable.

L'erreur de *droit* comme l'erreur de *fait* vicie le consentement, lorsqu'elle en a été la cause unique (*b*).

Par exemple l'admission d'un parent qui n'est point appelé au partage d'une succession, est une erreur de droit qui annulle le partage (*c*).

Il en est de même du payement fait à un autre qu'au créancier : il donne lieu à l'action en répétition (*d*).

§ II. — DE LA VIOLENCE.

Le consentement doit être libre. D'après ce principe, la violence exercée contre celui qui s'est engagé est une cause de nullité, encore qu'elle ait été exercée par un tiers autre que celui au profit duquel la convention a été faite (1111)

Il y a violence lorsqu'elle est de nature à faire impression sur une personne raisonnable, et qu'elle peut lui inspirer la crainte d'exposer sa personne ou sa fortune à un mal considérable et présent (1112).

On a égard, en cette matière, à l'âge, au sexe et à la condition des personnes. En effet, ce qui peut intimider et contraindre à s'obliger, un vieillard, un homme infirme, une femme, un ecclésiastique, peut ne pas être toujours un motif

(*a*) Toullier, 6, n. 51. Duranton, 10, n. 120.

(*b*) Toullier, 6, n. 58. Duranton, 10 n. 127.

(*c*) Besançon. 1er Mars 1817. S-V. 27, 2, 141.

(*d*) Cass. 24 Janv. 1827. S-V. 27, 1, 350.

valable de restitution pour un homme dans la force de l'âge et de la santé, ou pour un militaire.

La violence est une cause de nullité du contrat, non-seulement lorsqu'elle a été exercée sur la partie contractante, mais encore lorsqu'elle l'a été sur son mari ou sur sa femme, sur ses descendans ou ses ascendans (1113).

Il faut observer, au reste, que la crainte, quoiqu'inspirée par une violence injuste, ou par force majeure, n'est pas un motif pour faire annuler, par défaut de liberté, les promesses qui ont pour objet de secourir ou de sauver la personne en danger, sa fortune ou ses proches. Par exemple si, étant attaqué par des voleurs, j'aperçois quelqu'un à qui je promets une somme pour qu'il me vienne délivrer d'entre leurs mains, cette obligation, quoique contractée sous l'impression de la crainte, sera valable (*a*).

Néanmoins, fait observer Pothier, si j'avais promis une somme excessive, je pourrais faire réduire mon obligation à la somme à laquelle on apprécierait la juste récompense du service qui m'aurait été rendu.

La violence qui peut donner lieu à la rescision du contrat, doit être une violence injuste; les voies de droit ne peuvent jamais passer pour une violence de cette espèce; ainsi, un débiteur ne peut point se pourvoir contre un contrat qu'il a fait avec son créancier, sous le seul prétexte qu'il a été intimidé par les menaces que ce créancier lui a faites d'exercer contre lui les contraintes par corps qu'il avait droit d'exercer, ni même sous le prétexte qu'il a fait ce contrat en prison, lorsque le créancier a eu le droit de l'emprisonner (*b*).

La seule crainte révérentielle envers le père, la mère ou autre ascendant, sans qu'il y ait eu de violence exercée, ne suffit point pour annuler le contrat (1114).

Enfin, l'approbation expresse ou tacite du contrat, depuis que la violence a cessé, éteint irrévocablement l'action en rescision pour cause de violence (1115).

(*a*) Pothier, *des Oblig*. n. 24, et Maleville, *Disc. du Code Civ*. tom. 3, p. 21.

(*b*) Pothier, *Ibid*. n. 26.

§ III. — DU DOL.

Le dol, et l'on appelle de cè nom toute espèce d'artifice dont quelqu'un se sert pour tromper un autre, est une cause de nullité de la convention, lorsque les manœuvres pratiquées par l'une des parties sont telles, qu'il est évident que, sans ces manœuvres, l'autre partie n'aurait pas contracté; — il ne se présume pas et doit être prouvé (1116).

L'état d'ivresse dans lequel aurait été mis la personne obligée, serait une cause de nullité : la preuve en pourrait être faite par témoins (*a*).

Il y a une différence essentielle à faire entre le dol qui porte sur la substance même du contrat, et celui qui en attaque simplement les accessoires.

Par exemple, vous me vendez une maison que je croyais acheter comme étant une maison sûre et commode pour le genre de commerce dont je fais mon état; mais, après la vente consommée, un voisin me fait signifier que vous lui avez accordé un droit de passage par une des pièces qui la composent, la faculté d'avoir des vues sur vous, ou celle de masquer vos jours, etc. Dans ce cas, il est visible que je suis fondé, non pas simplement à prétendre une indemnité pour ces servitudes, mais à demander que le contrat soit rescindé dans sa totalité; qu'en conséquence vous soyez contraint à me restituer le prix de la vente que je puis vous avoir payé, ou que je sois déchargé de celui que je vous dois encore, et que vous soyez, de plus, condamné à des dommages-intérêts résultant du tort que vous m'avez causé pour m'avoir induit en erreur : car, en achetant votre maison, je comptais avoir une maison sûre, libre, telle que je l'apercevais, et telle qu'il me la fallait pour mon commerce, et non pas une maison chargée de servitudes.

Il en serait de même, si vous m'aviez vendu cette maison dans sa totalité, tandis que vous n'en étiez propriétaire qu'en partie : c'était la maison entière que je voulais acheter, et non simplement ce qui vous en appartenait.

Quand le dol n'est pas tel qu'on puisse dire qu'il eût em-

(*a*) Colmar, 27 Août 1819. S-V. 20, 2, 79.

pêché la convention s'il eût été connu, ce dol alors n'est regardé que comme accidentel, et il ne donne pas lieu à la résolution du contrat, mais simplement à des dommages-intérêts. Ainsi, supposé qu'en me vendant votre maison, vous m'ayez vendu nommément le puits qui en dépend, sans me dire que ce puits était commun avec la maison voisine; si je découvre ensuite que j'ai été trompé sur cet article, ceci n'empêchera pas que la vente de votre maison ne tienne; je comptais bien, à la vérité, que le puits ainsi que la maison m'appartiendraient en entier, mais je ne puis pas dire que la connaissance qu'on m'eût donnée du droit qu'avait le propriétaire de la maison voisine, de se servir de ce puits, m'eût empêché d'acheter la maison : il est vrai que je ne l'eusse pas payée si cher; aussi ai-je le droit de demander que vous m'indemnisiez de ce qu'elle vaut de moins à raison du droit qu'a, sur ce puits, la maison voisine; mais c'est tout ce que je suis en droit de demander, et je ne suis point, sous ce prétexte, fondé à prétendre que vous devez reprendre la maison.

La convention par laquelle on renoncerait à revenir contre le dol serait nulle.

Il n'y a que le dol qui a donné lieu au contrat qui puisse donner lieu à la rescision, c'est-à-dire le dol par lequel l'une des parties a engagé à contracter l'autre partie, qui sans cela n'aurait pas contracté; tout autre dol qui intervient dans les contrats donne seulement lieu à des dommages-intérêts pour la réparation du tort qu'il a causé à la partie qui a été trompée (*a*).

Il faut aussi, pour que je puisse faire rescinder mon engagement, que le dol qu'on a employé pour me porter à contracter ait été commis par la personne avec qui j'ai contracté, ou du moins qu'elle y ait participé. S'il a été commis sans sa participation, et que je n'aie pas d'ailleurs souffert une lésion énorme, mon engagement est valable et n'est pas sujet à rescision; j'ai seulement action contre le tiers qui m'a trompé pour mes dommages-intérêts (*b*).

(*a*) Pothier, *des Oblig.* n. 52. (*b*) *Id. Ibid.*

OBSERVATION

Commune aux trois paragraphes qui précèdent.

La nullité des conventions contractées par erreur, ou par le résultat de la violence ou du dol, n'a pas lieu de plein droit; elle doit être demandée et prononcée judiciairement (1117).

L'action de la partie lésée dure dix ans, à moins qu'elle ne soit limitée à un moindre temps par une loi particulière.

Ces dix ans courent:

Dans le cas de violence, du jour où elle a cessé;

Dans le cas d'erreur ou de dol, du jour où ils ont été découverts.

On regarde comme étant dans l'impossibilité d'agir les personnes qui n'ont pas l'exercice de leurs droits.

Ainsi, le temps ne commence que du jour de la dissolution du mariage à l'égard des femmes qui reviennent contre les actes passés par elles, sans autorisation, pendant leur mariage.

Ainsi, le temps ne court, à l'égard des actes faits par les interdits, que du jour où l'interdiction est levée, et à l'égard de ceux faits par les mineurs, que du jour de leur majorité (1304).

On voit que la loi admet deux sortes de causes de nullité, les premières prises de la qualité des personnes, les secondes des vices inhérens à la substance de l'acte même.

En ceci il ne faut pas perdre de vue le principe général d'après lequel les conventions ne sont utiles, ou ne nuisent, qu'aux parties qui les ont stipulées (1165).

De cela découlent deux conséquences:

1.° Que le mineur, l'interdit, la femme mariée, ne peuvent se prévaloir de leur qualité, que lorsqu'ils ont été *parties* dans l'acte qu'ils attaquent;

2.° Et que le défaut de consentement, la violence ou le dol, ne sont une cause de nullité ou de restitution que dans l'intérêt de celui qui n'a pas donné un consentement libre et éclairé; mais au contraire, a été subjugué par la violence ou déçu par les manœuvres frauduleuses dont il a été l'objet.

§ IV. — DE LA LÉSION.

On appelle lésion tout dommage, tort ou préjudice qu'on souffre en quelque transaction, marché ou contrat.

Il est de règle que les lois qui admettent la rescision pour cause de lésion, à l'égard de certains actes, ne peuvent pas être étendues à des actes d'une autre nature.

La lésion ne donne pas lieu à la rescision :

1.° Des ventes de droits successifs, faites à l'un des co-héritiers, à ses périls et risques (889). Voyez cependant ce que nous disons en traitant de ces ventes;

2.° Des ventes qui ne peuvent être faites que par autorité de justice (1684);

3.° Des échanges (1706);

4.° Des transactions (2052);

5.° Des contrats qui n'ont pour objet que des choses mobilières, et, par suite, des baux à ferme ou à loyer des héritages, car ces baux ne renferment qu'une disposition des fruits de l'héritage, qui sont quelque chose de mobilier (*a*).

A l'égard des ventes d'immeubles sans intervention de justice, elles peuvent être attaquées pour cause de lésion de plus des sept douzièmes (1674): il en sera parlé en traitant de la vente.

Il y a des contrats dans lesquels l'égalité est plus particulièrement requise, tels sont les partages, où il suffit que la lésion excède le quart pour qu'il y ait lieu à restitution (887); c'est ce que les praticiens appellent la *lésion du tiers au quart*, c'est-à-dire une lésion qui roule entre le tiers et le quart, qui peut ne pas aller tout à fait jusqu'au tiers, mais qui doit excéder le quart. Par exemple, si vous avez été lésé dans un partage dans lequel il aurait dû vous revenir douze mille francs pour votre lot, il n'est pas nécessaire, pour que vous ayez le droit de vous pourvoir contre, que la lésion que vous avez soufferte aille jusqu'à quatre mille francs, qui est le tiers de ce que vous auriez dû avoir, il suffit qu'elle excède trois mille francs, qui est le quart.

Les lois ont beaucoup étendu l'effet de la lésion au profit des mineurs et des interdits.

Dans les actes faits pour eux ou par eux, il suffit qu'il y ait la plus légère lésion pour qu'ils aient le droit d'en demander la

(*a*) Pothier, *Oblig.* n. 59.

rescision (1305); il faut en excepter cependant les partages, les ventes et les transactions dans lesquels les formalités requises pour les mineurs ont été observées (466-467-509-840-1314), ainsi que les conventions portées dans leurs contrats de mariage, lorsqu'elles ont été faites avec le consentement et l'assistance des personnes dont le consentement est requis pour la validité de leur mariage (1398).

Les mineurs émancipés ont la même action contre toutes conventions qui excèdent les bornes de leur capacité (1305), et contre les obligations qu'ils ont contractées par voie d'achat ou autrement (484).

SECTION II.

DE LA CAPACITÉ DES CONTRACTANS.

Il est de principe que toute personne peut contracter, si elle n'en est déclarée incapable par les lois (1123). Ainsi, la faculté de contracter résulte moins de la permission qu'en donnent les lois, que de l'absence des prohibitions qu'elles prononcent; nous avons donc bien plus à examiner quelles sont les personnes à qui il n'est pas permis de contracter ou de faire tel ou tel contrat, qu'à rechercher celles auxquelles elle le permet.

Les incapables de contracter sont, sauf les modifications dont nous parlerons ci-après:

Les mineurs,

Les interdits et les individus pourvus d'un conseil judiciaire,

Les femmes mariées,

Les étrangers,

Les individus frappés de mort civile, et les condamnés par contumace,

Les condamnés à des peines afflictives ou infamantes,

Et les prisonniers.

D'autres ont une capacité restreinte; tels sont:

Les usufruitiers,

Et quelques établissemens publics.

§ I. — DES MINEURS.

Les mineurs sont les individus de l'un et de l'autre sexe âgés de moins de 21 ans (388). Ils ne sont pas absolument incapa-

bles de contracter, ils sont seulement incapables de s'obliger en contractant : ils peuvent obliger les autres envers eux, quoiqu'ils ne puissent s'obliger envers les autres. La raison de cette différence vient de ce que l'incapacité des mineurs n'est relative qu'à leur intérêt, et n'a été établie que dans la crainte qu'ils soient trompés ; c'est pourquoi elle n'a plus lieu toutes les fois que ceux qui en sont frappés font leur condition meilleure (*a*).

Par suite de ce principe, puisé dans les lois romaines, les mineurs seuls, ou leurs héritiers, peuvent attaquer les engagemens contractés par eux ; mais les personnes capables de s'engager, qui ont traité avec des mineurs, ne peuvent point opposer l'incapacité de ces derniers pour faire annuler les actes qu'elles ont passés avec eux (1125).

Quand il est fait une donation à un mineur, elle doit être acceptée par son tuteur après autorisation du conseil de famille (463–935) : telle est la règle. Néanmoins les père et mère du mineur, ou les autres ascendans, même du vivant des père et mère, quoique non pourvus de la tutelle, peuvent accepter pour lui (935, § 2) sans y être autorisés par le conseil de famille (*b*).

Si le mineur est un enfant naturel, la donation doit être acceptée par ses père et mère et, à défaut, par un tuteur *ad-hoc* ou un subrogé-tuteur autorisé du conseil de famille (*c*).

Parvenu à l'âge de 16 ans, le mineur peut disposer par testament jusqu'à concurrence de la moitié des biens dont la loi permet au majeur de disposer (904).

Enfin, le mineur habile à contracter mariage est habile à consentir toutes les conventions dont ce contrat est susceptible, pourvu qu'il soit assisté, dans le contrat, des personnes dont le consentement est nécessaire pour la validité du mariage (1398). — Il faut remarquer, toutefois, que ce principe n'est applicable qu'aux conventions *qui ont trait au mariage*, et ne peut être étendu aux actes pour lesquels le mineur est soumis à l'observation de formes spéciales déterminées par la loi (*d*).

(*a*) Pothier, *Oblig.* n. 52. Toulouse, 15 Fév. 1830 et Bastia, 26 Mai 1834. S-V. 31, 2, 314 et 35, 2, 27.

(*b*) Rej. Req. 25 Juin 1812. S-V. 12, 1, 400.

(*c*) Grenier, *Don.* n. 67 ; Toullier, 5, n. 199.

(*d*) Bordeaux, 25 Janv. 1826. S-V. 26, 2, 245.

Les mineurs sont quelquefois mis hors de la tutelle avant leur majorité, par l'émancipation.

L'émancipation a lieu de trois manières :

1.° Le mineur est émancipé de droit par le mariage (476), et cette émancipation est absolue et irrévocable; elle subsiste même après que le mariage est dissous (*a*).

2.° A quinze ans révolus il peut être émancipé par son père, ou, à defaut de père, par sa mère (477), et ce droit appartient aux père et mère naturels aussi bien qu'aux père et mère légitimes (*b*).

On doit décider même que l'enfant d'un premier mariage peut être émancipé par la mère qui a convolé à de secondes noces (*c*).

3.° Le mineur resté sans père ni mère peut, aussi, mais seulement à l'âge de dix-huit ans accomplis, être émancipé par le juge de paix, de l'avis du conseil de famille (478).

L'émancipation est un point intermédiaire entre la minorité et la majorité; sans donner au mineur la capacité du majeur, elle lui donne des droits plus étendus que ceux du mineur.

Ainsi les mineurs émancipés peuvent, en général, faire tous les actes qui ne sont que de pure administration, sans être restituables contre ces actes dans tous les cas où le majeur ne le serait pas lui-même; ils peuvent passer les baux dont la durée n'excède pas neuf ans; ils reçoivent leurs revenus et en donnent décharge (481).

Quant à tous les actes qui excèdent les bornes de simple administration, ils sont hors de la capacité du mineur émancipé; d'où il résulte qu'il doit être assisté d'un curateur, soit pour intenter une action immobilière ou y défendre, parce que l'issue du procès peut amener l'éviction ou la perte de la totalité ou de partie de l'immeuble, ou du droit immobilier en litige, soit pour recevoir et donner décharge d'un capital mobilier dont le curateur doit surveiller l'emploi (482).

Il ne peut faire d'emprunts, sous aucun prétexte, sans une

(*a*) Cass. 21 Fév. 1821. S-V. 21, 1. 188.
(*b*) Limoges, 2 Janv. 1821. S-V. 21, 2, 75.
(*c*) Bordeaux, 14 Juill. 1838. S-V. 39, 2, 522.

délibération de son conseil de famille, homologuée par le tribunal civil, après que le procureur du Roi a été entendu (483).

Il ne peut vendre ni aliéner ses immeubles, ni les hypothéquer, ce qui est une sorte d'aliénation, ni donner main-levée ou consentir réduction de ses inscriptions, ni procéder à un partage ou à une transaction, sans observer les formes prescrites au mineur non émancipé (484).

Mais il peut, avec la seule assistance de son curateur, transférer, soit ses rentes de cinq pour cent n'excédant pas 50 francs, ou celles de trois pour cent n'excédant pas 40 francs, soit une seule action de la banque ou son droit dans plusieurs actions n'excédant pas en totalité une action entière, sans qu'il soit besoin d'avis de parens ni d'autre autorisation (*a*).

Le mineur émancipé qui fait un commerce, est réputé majeur pour les faits relatifs à ce commerce (487).

Mais il n'est habile à faire le commerce, et ne peut en commencer les opérations, ni être réputé majeur quant aux engagemens par lui contractés pour faits de commerce, s'il ne réunit les trois conditions suivantes :

Il faut, 1.° qu'il soit âgé de dix-huit ans accomplis;

2.° Qu'il ait été préalablement autorisé par son père, ou par sa mère, en cas de décès, interdiction ou absence du père, ou à défaut du père et de la mère, par une délibération du conseil de famille, homologuée par le tribunal civil;

3.° Et qu'en outre, l'acte d'autorisation ait été enregistré et affiché au tribunal de commerce du lieu où le mineur veut établir son domicile (*b*).

Le concours de ces trois conditions est nécessaire, non seulement pour rendre le mineur émancipé apte à exercer une profession de commerce, mais encore pour la validité de tout acte de commerce qu'un mineur émancipé, non commerçant, voudrait faire isolément et sans embrasser la profession du genre de commerce auquel appartient cet acte (*c*).

Un mineur marchand, ainsi autorisé, peut engager et hypothéquer ses immeubles (*d*).

(*a*) Loi du 24 Mars 1806. — Déc. du 25 Sept. 1813.
(*b*) C. de C. art. 2.
(*c*) C. de C. art. 5.
(*d*) *Id.* art. 6.

§ II. — DES INTERDITS ET DES INDIVIDUS POURVUS D'UN CONSEIL JUDICIAIRE.

L'interdit est, 1.° l'individu majeur qui étant dans un état d'imbécilité, de démence ou de fureur, a été, par un jugement, déclaré incapable des actes de la vie civile, et privé de l'administration de sa personne et de ses biens (489). — 2.° Le condamné à la peine des travaux forcés à temps, ou de la réclusion (*a*).

Il est assimilé au mineur, pour sa personne et pour ses biens, et les mêmes lois leur sont applicables (509).

Cependant, quelle que soit l'étendue des rapports sous lesquels la loi les assimile l'un à l'autre, leur condition n'est pas toujours la même, parce que le fondement de leur incapacité est bien différent.

Chez le mineur, c'est la raison naissante, mais non encore mûrie par l'expérience, que la loi protège; chez l'interdit, c'est le défaut de jugement et de raison auquel elle met une barrière.

L'incapacité de l'interdit est donc plus absolue que celle du mineur; de là il résulte que le mineur peut contracter mariage (144), tandis que l'interdit en est incapable (174); que le mineur peut faire des libéralités, soit par son traité nuptial (1095–1398), soit par testament (904), tandis que l'interdit, autre que le condamné à des peines afflictives ou infamantes, étant jugé n'être pas sain d'esprit, ne peut disposer ni par acte entre-vifs, ni par testament.

Les individus reconnus prodigues peuvent être pourvus d'un conseil judiciaire, sans l'assistance duquel il peut leur être défendu de plaider, de transiger, de recevoir un capital mobilier et d'en donner décharge, d'aliéner leurs biens et de les grever d'hypothèques (513).

Ce conseil peut être donné aussi dans le cas de la demande en interdiction pour cause de démence, si, d'après l'instruction de la procédure, le tribunal estime qu'il n'y a pas lieu de prononcer l'interdiction, mais que telle est néanmoins la faiblesse d'esprit de celui contre lequel elle est demandée, que sa ruine

(*a*) C. Pén. art. 29. — Rej. Req. 23 Janv. 1825. S.-V. 25, 1, 343.

soit à craindre si on lui laisse la disposition absolue de ses biens (499).

Celui qui a reçu un conseil judiciaire est dans un état moyen entre l'interdit et le majeur usant de tous ses droits ; sans être dans l'incapacité absolue de l'un, il n'a pas toutes les facultés de l'autre.

Le majeur, usant de ses droits, peut aliéner de toute manière conforme aux lois ; celui qui a reçu un conseil judiciaire n'a, seul, que la simple faculté d'administrer. S'il est marié, il ne peut seul autoriser sa femme à exercer un droit qu'il n'aurait pas lui-même ; il a été jugé spécialement que, pour autoriser sa femme à plaider, il devait être assisté de son conseil *(a)*.

L'interdit ne peut, sauf l'exception relative aux condamnés, ni tester ni se marier, parce qu'il n'est pas sain d'esprit ; tandis que celui qui a reçu un conseil judiciaire est capable de l'un et de l'autre, parce que sa capacité n'est limitée que pour les actes d'exception que nous venons d'indiquer ; enfin, il exerce ses actions *par lui-même*, à la charge seulement de se faire assister du conseil qui lui a été donné, pour les actes d'exception qu'il ne peut faire seul.

§ III. — DE LA CAPACITÉ DES FEMMES MARIÉES.

Sous l'ancien droit écrit, établi par le Sénatus-consulte Velleïen, les femmes, mariées ou non mariées, étaient frappées de l'incapacité de cautionner. Aujourd'hui les filles et les veuves majeures sont capables de tous les contrats (1123-1124). Les femmes mariées peuvent cautionner, et contracter en général, avec l'autorisation de leur mari (217). Il y a cette différence entre le cautionnement donné par une femme ou fille sous le Sénatus-consulte Velleïen, et celui fourni par une femme mariée et non autorisée sous le Code civil, que la nullité de celui-ci n'est que relative, tandis que la nullité du premier était absolue, et fondée sur des idées d'ordre public que nos lois nouvelles n'ont point adoptées.

Il y a six différens cas dans lesquels peuvent se trouver les femmes mariées ; elles peuvent être :

Mineures ;

(a) Paris, 27 Août 1853. S-V. 54, 2. 336.

En communauté de biens avec leur maris;
Mariées sous le régime dotal;
Mariées sans communauté;
Séparées de biens;
Séparées de corps;
Ou marchandes publiques.

Il est des règles générales qui s'appliquent à tous ces cas.

Ainsi, les femmes mariées, quels que soient leur âge et les conditions de leur mariage, ne peuvent ni paraître ou ester en jugement (215), ni donner, aliéner ou hypothéquer leurs immeubles, ni acquérir à titre gratuit ou onéreux, sans le concours du mari dans l'acte, ou son consentement par écrit antérieur à cet acte (217). Ce consentement doit être spécial : toute autorisation générale, même stipulée par contrat de mariage, n'est valable que quant à l'administration de ces mêmes biens (223-1538). — Et le principe est applicable lors même que le mariage a été contracté sous l'empire d'un statut local qui permettait d'attribuer à la femme une capacité particulière, attendu que les lois sur l'état des personnes ont, du moment de leur promulgation, le caractère de statuts d'ordre public (*a*).

Si le mari refuse d'autoriser sa femme à passer un acte, la femme peut le faire citer devant le Tribunal de première instance du domicile commun, qui peut donner ou refuser son consentement, après que le mari a été entendu ou dûment appelé en la chambre du conseil (219).

Si le mari est frappé d'une condamnation emportant peine afflictive ou infamante, encore qu'elle n'ait été prononcée que par contumace, sa femme ne peut, pendant la durée de la peine, ester en jugement ni contracter qu'après s'être fait autoriser par le juge qui peut, en ce cas, donner l'autorisation sans que le mari ait été entendu ou appelé (221).

Si le mari est frappé de mort civile, la femme n'a besoin ni de son autorisation ni de celle du juge, par la raison que la mort civile dissout le mariage (227).

(*a*) Cass. 19 Nov. 1852. S-V. 53, 1, 24.

Si le mari est mineur, ou interdit, ou absent, le juge peut, en connaissance de cause, autoriser la femme soit pour ester en jugement, soit pour contracter (222–224).

La femme n'a pas besoin de l'autorisation de son mari pour faire testament (226–905).

Ces règles sont communes à toutes les femmes mariées; exa-minons maintenant les incapacités particulières de celles qui se trouvent dans un des cas dont nous avons parlé.

1° *Des Femmes mineures.*

La femme mineure est émancipée par son mariage (476); à ce titre elle doit être pourvue d'un curateur (480–482).

Il serait inconvenant que ce curateur fût un autre que le mari (*a*). Cependant si le mari est mineur lui–même, l'art. 224 dispose que la femme ne peut ni ester en jugement ni contracter sans l'autorisation du juge. Mais la jurisprudence a introduit, à cet égard, une distinction fondée sur la loi elle-même. Le mari mineur émancipé par le mariage étant capable de tous les actes résultant de l'émancipation, est capable, par voie de conséquence, d'autoriser sa femme pour les actes de cette nature. Son autorisation ne serait donc insuffisante que pour les emprunts, aliénations d'immeubles ou autres actes pour la validité desquels la loi exige des délibérations du conseil de famille.

La curatelle du mari est–elle légale ou dative?

M. Duranton (*b*) la regarde comme légale, et dès l'instant qu'on reconnaît que le curateur ne peut être autre que le mari (*c*), elle devrait l'être en effet.

Cependant, par application de l'art. 480 C. C., la nomination se fait par le conseil de famille : c'est du moins l'usage adopté à Paris.

Une fois émancipée par le mariage, la femme, si elle devenait veuve avant sa majorité, ne rentrerait point sous la tutelle de son père : la raison en est que l'émancipation par mariage est *statutaire* et différente de l'émancipation conférée (*d*).

(*a*) Rép. Merl. v° *Curateur*, § 1, n. 6.
(*b*) T. 2, n. 505.
(*c*) Pau, 11 Mars 1811. S–V. 13. 2. 1.
(*d*) Cass. 21 Fév. 1821. S–V. 21, 1, 186.

Nous avons vu, § 1 de cette section, en parlant des mineurs, quels étaient les droits que donnait l'émancipation.

2°. *Des Femmes communes en biens avec leurs maris.*

Le mari, sous le régime de la communauté, a l'administration des biens personnels de la femme (1428); les fruits de ces biens tombent dans la communauté, dont il est le maître (1421). C'est par cette dernière raison que la femme est privée de leur administration.

Avec l'autorisation du mari, la femme a la faculté : 1.° de vendre ses biens personnels, 2.° de vendre les biens de la communauté; sans autorisation, elle ne peut vendre ces derniers biens, quelle que soit la cause déterminante de leur vente (1427); si le mari ne l'autorise pas elle doit être autorisée par justice.

Il faut remarquer que, dans ce cas, l'autorisation de la justice n'est qu'un *acte supplétoire* qui devient inutile lorsque le mari autorise. On objecterait vainement que, lorsqu'il s'agit, par exemple, de tirer le mari de prison, l'autorisation qu'il donne est dans son propre intérêt; l'ancienne maxime : *nul ne peut autoriser à son profit*, est inapplicable dans cette circonstance (*a*).

3.° *Des Femmes mariées sous le régime dotal.*

La femme mariée sous le régime dotal a des biens de deux espèces : 1.° des biens *dotaux* dont le mari a l'administration (1549); 2.° et des biens *paraphernaux*.

Elle a l'administration et la jouissance de ses biens paraphernaux, mais elle ne peut les aliéner, ni paraître en jugement à raison desdits biens, sans l'autorisation du mari, ou, à son refus, sans la permission de la justice (1576). — Elle ne pourrait pas non plus, en l'absence de l'une ou de l'autre de ces autorisations, excéder ses revenus annuels et engager ses revenus à venir; ce seraient des actes dépassant les bornes d'une sage administration (*b*).

Quant aux biens dotaux ils sont inaliénables, et cette dis-

(*a*) Cass. 15 Oct. 1812, et Rej. Civ. 8 Nov. 1814. S-V. 15, 1, 145, et 15, 1, 113.

(*b*) Aix, 26 Juin 1824. S-V. 25 2, 185.

position est applicable, en thèse générale, soit pour la dot immobilière, soit pour la dot mobilière (*a*). Le droit commun des pays de droit écrit, en prohibant l'aliénation des biens dotaux, ne statuait pas à l'égard des immeubles seulement, il disposait à l'égard des *biens dotaux* et de *la dot* et, par conséquent, à l'égard de toutes choses dotales, soit meubles, soit immeubles.

4.° *Des Femmes mariées sans communauté.*

Dans les mariages portant la clause que les époux se marient sans communauté, l'administration des biens meubles et immeubles de la femme appartient au mari (1531), et comme, en ce cas, les immeubles constitués en dot ne sont point inaliénables, la femme peut les vendre et hypothéquer, mais avec le consentement du mari, ou, à son refus, avec l'autorisation de la justice (1535).

Les fruits des biens propres de la femme appartiennent au mari pour soutenir les charges du mariage (1530); c'est la raison qui fait que la femme est privée de leur administration.

5.° *Des Femmes séparées de biens.*

Il y a deux espèces de séparations de biens entre mari et femme : l'une peut se stipuler dans le contrat de mariage (1536), et, par cette raison, on la nomme *séparation contractuelle;* nous examinerons ses effets en nous occupant du *contrat de mariage*. — L'autre peut être obtenue en justice seulement (1443) par la femme et pendant le mariage; on l'appelle *séparation judiciaire*; nous allons exposer ses effets.

La séparation de biens prononcée judiciairement ne dissout point le mariage, elle donne seulement à la femme le droit de gérer et administrer ses biens au lieu et place de son mari.

Comme les effets de la séparation de biens diffèrent selon que la femme est mariée sous le *régime de la communauté* ou sous le *régime dotal*, nous allons diviser cet article afin de le rendre plus clair.

(*a*) Tessier, *de la Dot*, t. 1, p. 289. — Cass. 2 Janv. 1837. S-V. 37, 1, 97.

Effets de la Séparation en régime de Communauté.

La femme en communauté, qui obtient sa séparation, reprend la libre administration de ses biens; elle peut disposer de son mobilier (1449), mais elle ne peut aliéner ses immeubles (1449—1538) ni les hypothèquer, ni acquérir à titre onéreux (217), à moins qu'elle ne soit autorisée spécialement par son mari, ou, en cas de refus de celui-ci, par la justice.

Il s'est présenté la question de savoir *si la faculté accordée à la femme séparée, de disposer de son mobilier, était* illimitée, *ou si elle était* seulement relative *aux aliénations inséparables de l'administration.*

Des Cours ont adopté l'idée que les obligations contractées par la femme séparée étaient obligatoires quel qu'en fût l'objet, jusqu'à concurrence de son mobilier et de ses revenus (*a*).

Mais cette jurisprudence est généralement proscrite; la règle posée par l'art. 217 C. C., d'après laquelle la femme, même non commune ou séparée, ne peut donner, aliéner ou hypothéquer sans le concours ou le consentement de son mari, est souveraine et protectrice, et il ne peut y être dérogé. — L'art. 1449 n'autorise que les actes de simple administration, et si quelquefois on peut reconnaître ce caractère à des opérations qui paraissent en sortir, à des emprunts, par exemple, ce n'est que lorsque, par leur modicité, ou par les circonstances, ils paraissent n'avoir été faits que dans l'intérêt d'une bonne gestion; enfin, de cela que la femme séparée peut aliéner son mobilier, il ne s'en suit pas qu'elle puisse emprunter, parce qu'un emprunt est tout autre chose et a d'autres conséquences que l'aliénation du mobilier (*b*).

Effets de la séparation en régime dotal.

L'inaliénabilité de la dot dure autant que le mariage. Ainsi, la femme mariée sous ce régime, qui obtient une séparation, soit de corps, soit de biens, n'en reçoit que le droit d'*admi-*

(*a*) Rej. Req. 16 Mars 1813. — Cass. 18 Mai 1819, et Besançon, 31 Janv. 1827. S-V, 14, 1, 160; 19, 1, 559 et 27, 2, 230.

(*b*) Paris, 7 Août 1820. — Rej. Req. 12 Fév. 1828. — Cass. 5 Mai 1829. — Montpellier, 10 Juin 1850, et Cass. 5 Janv. 1851. S-V. 20, 2, 515; 28, 1, 536, 29, 1, 181, 51, 2, 104 et 51, 1, 22.

nistrer sa dot, le caractère inaliénable de cette partie de ses biens n'est nullement effacé par la séparation. En d'autres termes, la disposition de l'art. 1449 qui veut que la femme séparée puisse *aliéner ses immeubles avec le consentement de son mari ou celui de la justice*, ne détruit pas le principe, posé par l'art. 1554, que *les immeubles constitués en dot ne peuvent être aliénés ou hypothéqués ni par le mari, ni par la femme, ni par les deux conjointement.*

Ce point a d'abord souffert des difficultés, mais l'opinion d'après laquelle la séparation de biens ou de corps laisse la dot inaliénable, réunit aujourd'hui la doctrine (*a*) et la jurisprudence (*b*).

Et il ne doit être fait, à ce sujet, aucune distinction entre la dot *immobilière* et la dot *mobilière*, la prohibition s'applique à l'une comme à l'autre. Cela est fondé 1.° sur ce que le mari étant maître de la dot, la femme doit toujours être dans l'impuissance d'y porter atteinte, et que si une séparation de biens nécessitée par le désordre des affaires du mari, pouvait enlever au régime dotal son caractère distinctif, les femmes chercheraient vainement dans ce régime une garantie contre leur inexpérience et leur faiblesse; 2.° sur ce que la loi ne fait point de distinction entre la dot *mobilière* et la dot *immobilière*; 3.° enfin, sur ce que, nonobstant la séparation, les charges du mariage existent, et doivent être supportées conformément au pacte primitif et fondamental.

Il faut reconnaître, enfin, que, lorsque les biens du mari sont vendus, la femme judiciairement séparée ne peut recevoir, des tiers détenteurs, le remboursement de sa dot qu'à la charge d'en faire emploi ou de donner caution (*c*).

6.° *Des femmes séparées de corps.*

Les effets de la séparation de corps, relativement à la capacité de la femme, soit que son mariage ait été contracté sous le ré-

(*a*) Grenier, *Hyp.* t. 1, n. 51. Duranton, 15, n. 519, 520 et 547. — Tessier, *de la Dot*, t. 1, p. 301.

(*b*) Rej. 19 Août 1819, 9 Nov. 1826 et 9 Janv. 1828. S-V. [20, 1, 19, 27, 1, 15 et 28, 1, 151.

(*c*) Toulouse, 17 Mai 1827. Montpellier, 29 Nov. 1831. S-V. 27, 2, 204 et 32, 2, 471. Tessier, *de la Dot*, t. 1, p. 548.

gime dotal, soit qu'il l'ait été sous celui de la communauté, sont les mêmes que ceux produits par la séparation de biens.

7.° *Des femmes marchandes publiques.*

La femme ne peut s'établir marchande publique qu'avec le consentement de son mari (*a*); ce consentement peut n'être que tacite (*b*), il résulte suffisamment de la connaissance, acquise au mari, de l'état que sa femme a embrassé. Quand la qualité de *marchande publique* lui appartient, la femme, sans autorisation de son mari, a la faculté 1.° de s'obliger pour ce qui concerne son négoce, et, dans ce cas, elle oblige aussi son mari, s'il y a communauté entr'eux, ou société d'acquêts (*c*); 2.° d'acheter des immeubles avec les produits de son négoce; 3.° de revendre ces mêmes immeubles: les reventes seraient à l'abri de toute critique, étant censées faites pour faire rentrer dans son commerce les fonds qui en étaient sortis par leur acquisition (*d*); 4.° et d'engager, aliéner et hypothéquer ses immeubles non dotaux (*e*).

Il faut observer que, pour être réputée marchande publique, la femme doit faire un commerce séparé de celui de son mari; elle ne peut avoir cette qualité si elle ne fait que détailler les marchandises du commerce de ce dernier (*f*).

Mais, dans cette dernière hypothèse, si elle contractait, comme préposée à la gestion ou de la maison de commerce, ou d'une branche du commerce de son mari, et que, à défaut de mandat exprès, le mandat tacite fût prouvé par une suite de faits constans, alors elle obligerait valablement son mari pour tous les actes concernant sa gestion (*g*).

§ IV. — DE LA CAPACITÉ DES ÉTRANGERS.

Les étrangers ne peuvent pas être employés comme témoins dans les actes publics, nous l'avons vu déjà p. 77 de ce Cours; ils ne peuvent pas, non plus, être admis au bénéfice de cession (*h*).

(*a*) C. de C. 4.
(*b*) Paris, 5 Mars 1855. S-V. 55, 2, 157.
(*c*) C. de C. 5 et C. C 220.
(*d*) Rej. Réq. 8 Sept. 1814. S.-V, 15, 1, 969.
(*e*) C. de C. 7.
(*f*) *Id*. 5 et C. C. 220.
(*g*) Liége, 12 Vent. an XII. S-V. 7, 2,

(*h*) C. P. 905.

Relativement au Notariat, ces incapacités sont les seules dont ils soient frappés. Depuis l'abolition du droit d'aubaine, ils peuvent succéder, disposer et recevoir de la même manière que les français (*a*). — Les immeubles qu'ils possèdent en France sont régis par les lois françaises, et, spécialement, la femme étrangère, qui a un domicile et des propriétés en France, peut les affecter et hypothéquer quand même les lois de son pays lui interdiraient cette faculté (*b*).

§ V. — DES INDIVIDUS FRAPPÉS DE MORT CIVILE, ET DES CONDAMNÉS PAR CONTUMACE.

Les condamnations qui entraînent la mort civile, sont celles qui prononcent la peine de mort (23), les travaux forcés à perpétuité, et la déportation (*c*).

La mort civile commence du jour de l'exécution, réelle ou par effigie, lorsque la condamnation est contradictoire (26).

Lorsque la condamnation est prononcée par contumace, la mort civile n'est encourue qu'après les cinq années qui suivent l'exécution du jugement par effigie (27).

Par la mort civile, le condamné perd la propriété de tous les biens qu'ils possédait; sa succession est ouverte au profit de ses héritiers, comme celle de toute personne morte naturellement et sans testament; en sorte que toute disposition de dernière volonté qu'il pourrait avoir faite, même antérieurement à sa mort civile, demeure sans effet, en ce qu'il n'y a plus ni volonté, ni capacité civile (*d*); il ne peut plus recueillir de succession, parce que les morts ne succèdent pas, ni transmettre à ce titre les biens qu'il acquerrait par la suite, parce qu'on ne meurt pas deux fois, pour laisser deux successions.

Il est privé de la capacité requise dans les donations et les testamens, parce que ces actes tiennent leurs formes substantielles du droit civil.

Il est incapable de contracter mariage, et celui qu'il aurait précédemment contracté est dissous quant à tous ses effets civils; sa femme peut contracter un nouveau mariage (*e*) et ses

(*a*) Loi du 14 Juill. 1819.
(*b*) Rej. Civ. 17 Juill. 1833. S-V. 33, 1, 665.
(*c*) C. Pén 18.
(*d*) Agen, 28 Juin 1824. S-V. 25. 2, 186.
(*e*) Toulouse, 26 Mai 1857. S-V. 57, 2, 296.

héritiers ont le droit d'exercer tous les droits qui seraient ouverts par sa mort naturelle.

Il ne peut ni être tuteur ni concourir aux opérations de la tutelle.

Il ne peut être témoin ni dans un acte, ni en justice (25).

Mais, conservant la vie naturelle, il peut recevoir un legs d'alimens (25); et la rente viagère qui lui était acquise, lui reste due (1982), sans être éteinte par la mort civile.

Et, comme il n'est privé que des droits qui dérivent de l'organisation sociale, il reste capable de toute espèce de conventions qui n'ont point de formes particulières, et qui n'appartiennent qu'au droit des gens primitif, telles que la vente, l'échange, etc. (33), pour l'exécution desquelles, s'il fallait recourir à l'autorité de la justice, ses droits naturels ne pourraient être défendus que sous le nom et par le ministère d'un curateur (25), qui agirait comme fait un curateur à une succession vacante.

Les biens ainsi acquis par le condamné, après la mort civile encourue, et dont il se trouve en possession lors de sa mort naturelle, appartiennent à l'état par droit de déshérence, sauf au Roi à en faire telle disposition que l'humanité peut lui suggérer envers la veuve et les enfans, ou autres parens de celui dont ils proviennent (33).

Pendant les cinq années de délai de grâce, que la loi accorde au condamné par contumace pour se représenter, il n'est pas mort civilement, mais suspendu de l'exercice de ses droits civils, et ses biens sont administrés comme ceux d'un absent (28), sauf à en rendre compte à lui-même s'il se représente dans le délai utile, ou à qui il appartiendra si la condamnation est devenue irrévocable par l'expiration du délai (*a*).

Si le condamné par contumace se représente ou est pris avant les cinq années, le jugement est anéanti de plein droit, et le condamné recueille toutes les successions et legs ouverts à son profit pendant son absence et jusqu'à l'exécution du nouveau jugement à intervenir, quand même il emporterait encore mort civile (29).

(*a*) C. d'Instr. crim. 471.

S'il décède dans les cinq ans, il meurt dans l'intégrité de ses droits (31).

§ VI. — DES INDIVIDUS FRAPPÉS DE CONDAMNATIONS N'EMPORTANT PAS LA MORT CIVILE.

Les condamnations à la peine des travaux forcés à temps, de la réclusion et du carcan, que la loi qualifie de peines *afflictives* ou *infamantes* (*a*), n'emportent pas la mort civile, mais font perdre au condamné les droits politiques attachés à la qualité de citoyen; elles lui font également perdre plusieurs droits civils suivant la nature de la peine, et elles suspendent, pendant sa durée, l'exercice des autres droits (*b*).

Cependant, les individus frappés de ces condamnations, bien qu'ils soient en interdiction légale pendant la durée de la peine, ont la faculté de disposer par testament; ce droit résulte en leur faveur des termes de l'article 902 du Code civil, qui donne cette faculté à tous ceux que la loi n'en déclare pas incapables, et de l'article 29 du Code pénal, qui constitue le condamné à temps, dans un état d'interdiction dont les effets se rapportent seulement à l'administration des biens, et nullement à la faculté que la loi naturelle lui accorde, et que la loi civile ne lui interdit pas, de disposer de ses biens par testament (*c*).

§ VII. — DE LA CAPACITÉ DES PRISONNIERS.

Les prisonniers peuvent valablement s'obliger, mais les Notaires qui reçoivent leurs actes, doivent les passer entre les deux guichets, comme lieu de liberté, et l'exprimer dans ces actes; on regardait autrefois cette formalité comme nécessaire à la validité des conventions souscrites par eux.

Le prisonnier, détenu pour quelque cause que ce soit, peut disposer soit par donation, soit par testament; mais s'il est condamné à une peine emportant mort civile, son testament est regardé comme non avenu (25). — Le testament sera valable si le testateur, condamné contradictoirement, meurt avant l'exécution du jugement (26), ou si, condamné par contumace,

(*a*) C. Pen. 6, 7 et 8.
(*b*) *Id*. 28 et suiv.
(*c*) Rouen, 28 Déc. 1822 et Nismes, 16 Juin 1835. S-V. 23, 2, 179 et 35, 2, 485.

et s'étant représenté ou ayant été pris durant les cinq années, il meurt avant l'exécution du second jugement emportant mort civile (29), ou encore si, ne s'étant point représenté, et n'ayant point été pris, il meurt dans les cinq années de grâce (31).

§ VIII. — DES USUFRUITIERS.

L'usufruitier est celui qui a le droit de jouir d'une chose dont la propriété appartient à un autre.

Ce droit comprend tous les avantages d'utilité et d'agrément qui peuvent résulter de la jouissance des choses sur lesquelles il s'exerce.

Le droit d'usufruit est un démembrement de la propriété, il est lui-même une véritable propriété, un droit réel, *jus in re*.

Il est mobilier ou immobilier suivant la nature de l'objet auquel il s'applique (526).

Il suit l'immeuble en quelque main qu'il passe.

Il est susceptible d'hypothèque (2118), et il peut être vendu par expropriation forcée à la requête des créanciers de l'usufruitier.

En général, tout ce qui est aliénable peut être l'objet d'un usufruit, qui n'est lui-même qu'un mode d'aliénation.

Ainsi, sont susceptibles d'usufruit, toutes espèces de biens, meubles et immeubles, corporels et incorporels, fongibles et non fongibles (581).

Tels sont, par exemple, l'argent, les grains, les liqueurs (587) une rente viagère (588); des choses qui, sans se consommer de suite, se détériorent peu à peu par l'usage, comme du linge, des meubles meublans (589), des bois (590), des mines et carrières (598), un troupeau ou un seul animal (583, 615, 616).

L'usufruitier a le droit de jouir comme le propriétaire (578-597), et il peut exercer cette jouissance par lui-même, ou la donner à ferme à un autre, vendre son droit ou le céder à titre gratuit (595).

Ce n'est pas précisément son droit qu'il donne, vend ou cède, ce n'est que l'exercice de ce droit, c'est-à-dire la faculté de percevoir les fruits à sa place; quant au droit lui-même il continue de reposer sur la tête de l'usufruitier ;

D'où il résulte : 1.° Que si l'acquéreur d'un droit d'usufruit vient à décéder, il transmet à ses héritiers le droit d'en jouir tant que l'usufruitier en titre est vivant ;

2.° Que l'usufruitier reste tenu directement des obligations par lui contractées envers le propriétaire, sauf son recours contre l'acquéreur ;

3.° Que, néanmoins, le propriétaire peut, à la fin de l'usufruit, agir contre l'un et l'autre pour l'exécution des obligations imposées à la jouissance.

Mais si le propriétaire présent ou participant à l'aliénation du droit d'usufruit par l'usufruitier, a consenti à ce que, en vertu d'un transport parfait, l'acquéreur ou le donataire soit désormais le seul usufruitier en titre, il n'a plus d'action que contre cet acquéreur ou donataire pour l'exécution des obligations à la charge de l'usufruit.

La cession d'un droit d'usufruit doit être signifiée par le cessionnaire au débiteur, lorsqu'il porte sur une créance mobilière.

Les baux que l'usufruitier a passés doivent, malgré son décès, continuer de recevoir leur exécution, s'il ont été passés dans les limites tracées par la loi (595, 1429 et suiv.).

L'usufruitier a le droit de consommer les choses fongibles, à la charge d'en payer l'estimation à la fin de l'usufruit, ou d'en rendre une quantité égale de même qualité et valeur (587). C'est, relativement à l'usufruitier, une obligation alternative (*a*).

L'usufruitier d'un fonds de commerce peut le vendre et n'est tenu ensuite que d'en rendre la valeur au propriétaire. C'est là une chose fongible ; toutes les marchandises consistent en nombre, poids et mesure, et peuvent être représentées par l'argent qui est le premier de tous les objets fongibles (*b*).

Les créances ne sont pas des choses fongibles ; l'usufruitier n'en devient pas propriétaire par la remise des titres ; il n'a que le droit d'en jouir ; mais si, pendant l'usufruit, elles sont remboursées, elles se trouvent éteintes, et les deniers comptés pour leur acquit ne sont plus que des choses fongibles, dont

(*a*) Proudhon, n. 1060.

(*b*) Rej. Req. 10 Avril 1814. S-V. 14, 1, 258.

l'usufruitier devient propriétaire à la charge d'en rendre, à la fin de son usufruit, une valeur égale (*a*).

Remarquez, à ce sujet, que l'usufruitier a le droit de recevoir les capitaux qui seraient payés par les débiteurs, et même de forcer le remboursement de ceux qui seraient exigibles.

Et il peut agir ainsi en vertu de son droit d'usufruit, sans le concours du nu-propriétaire, par la raison que la constitution d'usufruit opère une espèce de transport sur la tête de l'usufruitier, transport imparfait puisqu'il ne rend pas l'usufruitier propriétaire de la créance, mais transport néanmoins qui, pendant sa jouissance, lui donne les actions du maître (*b*).

M. Proudhon enseigne également (n° 1045 et suiv.) que l'usufruitier peut recevoir seul le remboursement des capitaux de rentes.

Mais il ne pourrait faire le transport ou consentir la novation des créances soumises à l'usufruit; les créances sont bien destinées à être éteintes en cas qu'on vienne à les rembourser : leur usage même consiste à forcer le remboursement des capitaux quand elles sont exigibles; en sorte que l'usufruitier qui reçoit ou exige les remboursemens, n'use que suivant la destination de la chose. Mais elles ne sont pas destinées à être vendues ou transformées en d'autres créances par la novation : l'usufruitier ne pourrait donc vendre ou innover au préjudice de l'héritier et sans sa participation.

Si l'usufruit comprend des choses qui, sans se consommer de suite, se détériorent néanmoins peu à peu par l'usage, comme du linge, des meubles meublans, l'usufruitier a le droit de s'en servir pour l'usage auquel elles sont destinées (589).

Il n'est obligé de les rendre, à la fin de l'usufruit, que dans l'état où elles se trouvent, non détériorées par son dol ou sa faute.

Responsable de sa faute, il serait passible de dommages-intérêts s'il avait employé les objets à un usage autre que celui auquel ils étaient destinés.

L'usufruit des meubles n'en confère pas la propriété comme celui des choses fongibles; l'usufruitier n'en a que la jouissance.

(*a*) Proudhon, n. 1030. (*b*) *Id.* n. 1051 et 1054.

§ IX. — DES ÉTABLISSEMENS PUBLICS.

L'autorité a donné à quelques établissemens publics une existence civile, c'est-à-dire la capacité de posséder des biens.

Ces établissemens sont, dans l'*ordre civil,* les hospices, les bureaux de bienfaisance, les colléges royaux ou communaux, les écoles primaires, la société pour l'instruction élémentaire (*a*).

Et, dans l'ordre *écclésiastique,* les fabriques, les consistoires protestans ou israélites, les évêchés, les archevêchés, les chapitres, les séminaires, les écoles écclésiastiques et les associations religieuses.

Ces divers établissemens peuvent acquérir, mais aucun Notaire ne peut passer acte de vente, d'acquisition, d'échange, de cession ou transport, de constitution de rentes, de transaction en leur nom, s'il n'est justifié de l'ordonnance royale portant autorisation de l'acte, et qui devra y être entièrement insérée (*b*).

Il peut leur être fait des dons et legs, mais leur acceptation ne peut être présentée à l'autorisation du Roi, sans que les héritiers connus du testateur aient été appelés par acte extra-judiciaire pour prendre connaissance du testament, donner leur consentement à son exécution, ou produire leurs moyens d'opposition; et s'il n'y a pas d'héritiers connus, extrait du testament doit être affiché, de huitaine en huitaine, et à trois reprises consécutives, au chef-lieu de la mairie du domicile du testateur, et inséré dans le journal judiciaire du département, avec invitation aux héritiers d'adresser au préfet, dans le même délai, les réclamations qu'ils auraient à présenter (*c*).

Enfin, aucun transfert ni inscription de rentes sur l'État ne peut être effectué au profit de ces établissemens, qu'autant qu'il aura été autorisé par une ordonnance royale, dont l'établissement intéressé présentera, par l'intermédiaire de son agent de change, expédition en due forme au directeur du grand-livre de la dette publique (*d*).

Ceux qui administrent ou ont la jouissance des biens des établissemens publics ne peuvent les donner à bail pour un temps au-delà de neuf années (*e*).

(*a*) Ordonn. 29 Avr. 1831.
(*b*) Ordonn. 14 Avr. 1831, art. 2.
(*c*) *Id.* art. 1.
(*d*) *Id.* art. 5.
(*e*) Décr. 6 Nov. 1815, art. 9 et 29.

Les baux doivent se faire par adjudication devant Notaire, et les formalités qui doivent les précéder et les suivre sont tracées dans un décret du 12 Août 1807.

APPENDICE A LA SECTION DEUXIÈME.

Des personnes qui contractent pour autrui.

§ I. — DE CELUI QUI SE PORTE FORT POUR UN TIERS.

On ne peut, en général, s'engager, ni stipulier en son propre nom, que pour soi–même (1119); néanmoins, on peut se porter fort pour un tiers en promettant le fait de celui–ci, sauf l'indemnité contre celui qui s'est porté fort ou qui a promis de faire ratifier, si le tiers refuse de tenir l'engagement (1120).

Cette indemnité est essentiellement due; celui qui s'est porté fort ne pourrait en être dispensé qu'autant qu'il serait constaté que le refus, fait par le tiers, de tenir l'engagement, ne serait aucunement dommageable (*a*).

On peut se porter fort pour un mineur tout aussi bien que pour un majeur, le *porte–fort* n'en est pas moins tenu personnellement à l'exécution de l'obligation: peu importe que l'obligation du mineur soit annulable par suite de la minorité (*b*).

Il en serait de même de l'obligation dans laquelle on se serait porté fort pour une femme mariée (*c*).

Le tiers pour lequel on s'est porté fort est lié irrévocablement par sa ratification; il serait superflu de faire accepter cette ratification par celui en faveur de qui a été faite la stipulation primitive (*d*).

L'héritier de celui pour lequel on s'est porté fort, s'il est en même temps héritier de celui qui s'est porté fort, ne serait pas admis à demander la nullité de la stipulation; il devrait être repoussé par application de la maxime *quem de evictione tenet actio eundem agentem repellit exceptio* (*e*).

§ II. — DES MANDATAIRES.

Les mandataires n'ont, pour contracter au nom de leur mandant, que la capacité qui leur a été donnée par leur mandat.

(*a*) Cass. 1er Mai 1815 et Limoges 1er Juill. 1822. S–V. 15, 1, 279 et 22, 2, 560.
(*b*) Cass. 16 Fév. 1814. S–V. 14, 1, 117.
(*c*) Paris, 24 Juill. 1819. S–V. 20, 2, 145.
(*d*) Cass. 27 Août 1833. S–V. 33. 1, 673.
(*e*) Rej. Req. 2 Janv. 1838. S–V. 38, 1, 568.

Toutes les fois qu'ils excèdent les pouvoirs qui y sont contenus, ils n'engagent point le mandant.

Contracter à des conditions plus avantageuses que celles qu'indique le mandat, ce ne serait point en excéder les bornes; le mandant ne pourrait pas se plaindre de ce que son mandataire aurait traité ses affaires plus avantageusement qu'il ne l'espérait.

§ III. — DU PÈRE, COMME ADMINISTRATEUR LÉGAL DES BIENS DE SES ENFANS MINEURS.

Pendant le mariage, le père est l'administrateur né des biens personnels de ses enfans mineurs (389); en cette qualité il exerce tous les droits attribués au tuteur, et qui seront exposés dans le § suivant; il était juste, et d'un ordre de choses parfaitement entendu, qu'aux époques de la vie où les enfans, naturellement incapables de l'exercice des droits civils, n'ont d'autres besoins que la nourriture et l'éducation, les pères, tenus de suppléer à leur incapacité et de satisfaire à leurs besoins, eussent, à cette condition, l'administration de leurs biens.

L'usufruit de ces mêmes biens appartient au père jusqu'à ce que ses enfans aient atteint leur dix–huitième année, ou jusqu'à l'émancipation qui pourrait avoir lieu avant cet âge (384).

L'administration du père n'est point une tutelle, car il n'y a pas de tutelle pendant l'existence des père et mère : elle est d'un ordre plus élevé, en ce qu'elle s'exerce sans contradicteur, car la loi n'exige nulle part qu'il soit donné un subrogé-tuteur aux enfans. D'une autre part, le père-administrateur n'est point soumis à l'hypothèque légale qui frappe les biens du tuteur (*a*).

En faisant un legs ou une donation à un mineur, celui qui dispose peut mettre la condition que le père n'exercera pas sur les biens légués ou donnés le droit d'usufruit que la loi lui attribue (384–387).

Pourrait-il aussi, valablement, y mettre la condition que le père n'*administrera pas* les mêmes biens?

Pour résoudre affirmativement cette question, on dit qu'il serait possible que si le disposant eût pensé que l'administration

(*a*) Rej. Civ. 5 Déc. 1821. Lyon, 5 Juill. 1827. S–V. 22. 1, 80 et 30, 2, 101.

fût confiée au père, il n'aurait pas disposé, et l'on ajoute, que la condition que le père n'administrera pas les biens légués à ses enfans, ne nuit nullement à la puissance paternelle, puisqu'elle n'ôte pas l'administration des personnes..... Cependant, en y réfléchissant, on voit que ces raisons doivent céder à d'autres d'un ordre plus élevé. En effet, l'art. 900 C. C., regarde comme non écrites les conditions contraires aux lois et aux bonnes mœurs. La règle qu'il pose est générale et l'application en est laissée à la prudence des magistrats. Or, la condition qui enlève à un père l'administration des biens légués à ses enfans, porte aux mœurs et à l'ordre social l'atteinte la plus grave; ceux que la nature et la loi ont unis par les liens les plus étroits, ne se regardent plus qu'avec défiance. Alors, le respect d'un côté, l'attachement de l'autre, s'affaiblissent insensiblement, et les désordres surviennent. Le droit d'administration est tellement inhérent à la puissance paternelle, tellement sacré, qu'il a été reconnu que le père n'a pu donner ce droit au conseil que l'art. 391 C. C. lui permet de donner à la mère survivante (*a*); qu'il n'a même pas pu le restreindre en confiant quelques actes d'administration à ce conseil exclusivement (*b*); enfin, qu'une pareille disposition apposée à un legs devait être réputée non-avenue (*c*). Cette doctrine a trouvé de graves approbateurs (*d*).—Cependant la question est controversée; elle a été résolue en un sens différent, par une Cour royale (*e*) et un savant professeur a exprimé l'opinion qu'en cette matière il n'y a rien d'absolu; que les tribunaux ont à concilier le principe de la puissance paternelle avec les justes craintes que l'auteur de la libéralité a pu concevoir sur le sort de son bienfait, surtout s'il consiste en choses mobilières, dont la dissipation est facile, et qu'ils doivent prononcer en conséquence (*f*).

Il faut faire observer toutefois que si l'insolvabilité et l'inconduite du père étaient notoires, la délibération du conseil de famille par laquelle il serait proposé de le destituer, en ce

(*a*) Bruxelles, 21 Mai 1806. S-V. 6, 2, 301.

(*b*) Gênes, 10 Août 1811. S-V. 12, 2, 444.

(*c*) Besançon, 15 Nov. 1807, et Caen, 14 Août 1825. S-V. 8, 2, 97 et 26, 2, 253.

(*d*) Toullier, t. 2 n. 1068. Proudhon, t. 1, n. 240.

(*e*) Nismes, 20 Déc. 1837. S-V. 38, 2, 270.

(*f*) Duranton, t. 5, n. 575.

qui a rapport seulement à l'administration des biens de ses enfans, recevrait l'approbation des tribunaux (*a*).

§ IV. — DES TUTEURS.

La tutelle est instituée dans l'intérêt des mineurs ou des interdits qui, par la faiblesse, soit de leur âge, soit de leurs facultés intellectuelles, ne peuvent se gouverner eux-mêmes.

Celui qui est chargé des fonctions de la tutelle reçoit le nom de *tuteur*.

C'est une charge personnelle. Elle ne passe point aux héritiers du tuteur : ceux-ci sont seulement responsables de la gestion de leur auteur; et s'ils sont majeurs, ils sont tenus de la continuer jusqu'à la nomination d'un nouveau tuteur (419).

Cette charge est gratuite.

On distingue quatre espèces de tuteurs :

I. Les père et mère du mineur; cette tutelle se nomme *légale*, parce qu'elle est déférée par la loi; elle s'ouvre par la mort naturelle ou civile de l'un des époux; elle appartient de droit au survivant (390).

II. Le tuteur nommé par le *dernier mourant* des père et mère (397) : — Remarquez que le *survivant* des père et mère ne pourrait nommer un tuteur qui le remplaçât pendant sa vie (*b*).

III. Les ascendans, lorsque les père et mère sont décédés, et lorsque le dernier mourant n'a pas fait nomination d'un tuteur; cette tutelle appartient de droit à l'ascendant (402).

IV. Et le tuteur *datif*; il est nommé par le conseil de famille du mineur (405).

La question si la tutelle des enfans naturels reconnus est *dative* ou *légale* est fort controversée (*c*). Du reste, elle est régie par les mêmes principes que celle des enfans légitimes; seulement le conseil de famille peut ne se composer que d'amis.

Celle de l'interdit est *dative* : il ne pourrait y avoir d'exception qu'en faveur du mari de la femme interdite.

(*a*) Paris, 29 Août 1823. S-V. 26, 2, 44.
(*b*) Duranton, t. 3, n. 544.
(*c*) Voy. S-V. 37, 2, 471, à la note.

Le tuteur représente le mineur dans tous les actes civils; il doit administrer ses biens en bon père de famille (450).

Comme administrateur, le tuteur, soit qu'il ait été nommé par le conseil de famille, soit que sa qualité lui vienne de la loi, a le droit de toucher et recevoir, non-seulement les intérêts et revenus, mais même le remboursement des capitaux du mineur, et d'en donner valable quittance.

On objecterait en vain que la fortune du tuteur est insuffisante pour répondre des capitaux qui lui seraient remis; le conseil de famille interviendrait inutilement pour demander que ces capitaux restassent dans les mains des débiteurs, ou fussent placés dans des mains autres que celles du tuteur; ces raisons s'évanouiraient devant sa qualité; cette qualité porte avec elle le droit de suivre toutes les actions relatives aux droits mobiliers du pupille, et de faire tous les actes d'administration que la loi n'interdit pas (*a*).

Le tuteur doit faire emploi des capitaux de son pupille (455); mais le débiteur qui paie n'a pas le droit d'exiger et de suivre cet emploi (*b*), la quittance du tuteur lui suffit pour sa libération.

Il peut valablement, sans autorisation du conseil de famille, faire cession des créances de son pupille (*c*), pourvu, toutefois, que ce ne soit pas en paiement d'une dette à lui personnelle, parce qu'alors il y aurait violation du mandat confié par la loi au tuteur qui aurait agi non dans l'intérêt du pupille, mais dans son propre intérêt (*d*).

En recevant, après avoir reçu, ou, même, quand la créance a été reçue soit par un précédent tuteur, soit par la personne de laquelle le mineur tient ses droits, le tuteur peut donner main-levée et consentement à radiation des inscriptions formées pour la garantie de la créance. — Cette main-levée doit nécessairement avoir pour *motif* le paiement; c'est du reste ce que nous établirons au chapitre consacré aux *main-levées*.

(*a*) Riom, 15 Avril 1809. S-V. 12, 2, 288. Toulouse, 2 Juill. 1821, *Mémorial*, t. 5, p. 21.

(*b*) Toulouse, 26 Aout 1818. *Mémor.* t. 2, p. 45.

(*c*) Paris, 18 Fév. 1826. S-V. 28, 2, 21.

(*d*) Toulouse, 14 Juill. 1831. S-V. 32, 2, 291.

Il en serait de même dans le cas où, au lieu d'une simple main-levée, il s'agirait du transfert d'une hypothèque acquise au mineur, d'un immeuble déterminé, sur un nouvel immeuble. Cette opération ne pourrait se consommer qu'après une autorisation du conseil de famille (*a*).

Le tuteur a le droit de passer bail des biens du pupille; mais les baux qu'il a faits pour un temps qui excède neuf ans, ne sont, après la cessation de la tutelle, obligatoires vis-à-vis du mineur que pour le temps qui reste à courir, soit de la première période de neuf ans, si les parties s'y trouvent encore, soit de la seconde, et ainsi de suite, de manière que le fermier ou locataire n'ait que le droit d'achever la jouissance de la période de neuf ans où il se trouve (1429-1718).

Les baux de neuf ans ou au-dessous, que le tuteur a passés ou renouvelés plus de trois ans avant l'expiration du bail courant, s'il s'agit de biens ruraux, et plus de deux ans avant la même époque, s'il s'agit de maisons, sont sans effet, à moins que leur exécution n'ait commencé avant la cessation de la tutelle (1430-1718).

Dans aucun cas le tuteur ne peut avoir le droit de percevoir par anticipation le prix des baux pour les années postérieures à la majorité du pupille (*b*).

De l'obligation de faire emploi, imposée au tuteur comme nous l'avons déjà dit, il résulte pour lui la capacité d'acquérir, au profit du pupille, et avec les sommes à employer, toute espèce de bien qui produise des revenus, ou de placer ces sommes par privilége ou hypothèque venant en ordre utile, et de manière à ce qu'elles produisent des intérêts jusqu'au remboursement.

Il ne pourrait pas prêter sans intérêts; il ne pourrait pas non plus acquérir des biens qui ne produiraient aucun fruit, ni naturel, ni civil, à moins d'y avoir été autorisé par le conseil de famille, pour une cause d'utilité ou de nécessité autre que celle de produire des fruits.

Le tuteur ne peut emprunter pour le pupille, ni hypothéquer

(*a*) Metz, 18 Juin 1824. S-V. 25, 2, 529. (*b*) Limoges, 28 Janv. 1824. S-V. 24, 2, 255.

ses immeubles, qu'après y avoir été autorisé par le conseil de famille, qui doit indiquer toutes les conditions qu'il juge utiles (457); et les délibérations du conseil de famille, relatives à cet objet, ne peuvent être exécutées qu'après que le tuteur en a demandé et obtenu l'homologation devant le tribunal de première instance, qui y statue après avoir entendu le procureur du Roi (458).

La donation faite au mineur, pour avoir à son égard le caractère d'irrévocabilité qu'elle aurait vis-à-vis du majeur, doit être acceptée par son tuteur, avec l'autorisation du conseil de famille (463). Néanmoins, comme elle peut être acceptée par les père et mère du mineur, émancipé ou non émancipé, et par les autres ascendans, même du vivant des père et mère, quoiqu'ils ne soient ni tuteur ni curateur du mineur (935), il faut en conclure que l'autorisation du conseil de famille n'est nécessaire qu'au tuteur étranger. Il n'est pas possible d'exiger à l'égard de l'ascendant, quand il est tuteur, une autorisation que la loi ne requiert pas, lors même qu'il n'a pas la qualité de tuteur.

S'il s'ouvre une succession à laquelle un mineur soit appelé, le partage peut en être fait amiablement par le tuteur, sans formalités de justice, pour éviter les frais, mais en ce cas il n'est que *provisionnel* (466), et le mineur devenu majeur est maître de le ratifier, pour s'en tenir à son lot, ou de le faire refaire. Si l'on veut définitivement sortir de l'état d'indivision, et donner au partage, à l'égard du mineur, toute la force qu'il aurait entre majeurs (840-1314), il est indispensable d'y procéder en justice (*a*).

Lorsque l'action en partage a été ouverte à la requête d'un majeur, la nécessité de la défense dispense le mineur de requérir l'autorisation du conseil de famille, qui ne pourrait y mettre obstacle. Lorsque c'est à la requête du mineur constitué en tutelle (465) ou émancipé (484), que la demande est intentée, l'autorisation spéciale du conseil de famille est nécessaire (1817) pour qu'elle soit recevable, parce qu'il est possible que les inconvéniens de rester encore quelque temps en communion de

(*a*) C. P. 984.

propriété, soient jugés, par ce conseil, moins considérables que ceux qui résultent de la nécessité de recourir à la justice, pour procurer à grands frais un partage définitif qui, à l'époque de la majorité des parties, pourrait être fait sans dépens.

Enfin, le tuteur ne peut transiger au nom du mineur, qu'après y avoir été autorisé par le conseil de famille, et de l'avis de trois jurisconsultes désignés par le procureur du Roi au tribunal de première instance; et la transaction n'est valable qu'autant qu'elle a été homologuée par le tribunal, la partie publique entendue (467).

§ V. — DES SUBROGÉS-TUTEURS.

Dans toute tutelle il y a un subrogé-tuteur; sa nomination est faite par le conseil de famille; ses fonctions consistent à surveiller l'administration du tuteur, et à agir dans les intérêts du mineur, toutes les fois que ces intérêts sont en opposition avec ceux du tuteur (420).

Remarquons que le tuteur tient de sa qualité seule les droits que cette qualité lui confère, et que les tiers qui traitent avec lui n'ont nullement à s'informer de la nomination du subrogé-tuteur à l'égard des actes où celui-ci n'est pas appelé à figurer (*a*).

Outre l'obligation qui lui est imposée de défendre les intérêts du mineur lorsqu'ils se trouvent en opposition avec ceux du tuteur, le subrogé-tuteur doit encore, lorsqu'il y a lieu :

1.° Assister à l'inventaire des biens du mineur et à la vente du mobilier (450-452-509);

2.° Obliger le survivant des père et mère à faire faire inventaire (1442), et nommer l'expert qui doit faire la prisée s'ils doivent être gardés en nature (453);

3.° Assister à la vente des meubles et des immeubles du mineur (459);

4.° Veiller à ce que les inscriptions des hypothèques légales accordées aux mineurs soient faites, et même les former lui-même (2137);

5.° Répondre à la demande en réduction d'hypothèque formée par le tuteur (2143);

(*a*) Riom, 1er Mars 1817. S-V. 18, 2, 95.

6.° Provoquer la nomination d'un nouveau tuteur dans les cas prévus par la loi (424) ;

7.° Convoquer le conseil de famille pour délibérer sur la destitution du tuteur (446) ;

8.° Consentir, sous l'autorisation du conseil de famille, bail au tuteur des biens du mineur (450);

9.° Recevoir copie des appels interjetés contre le mineur (*a*).

Le subrogé-tuteur peut se faire représenter à l'inventaire par un fondé de procuration.

Les prohibitions faites au tuteur sur la gestion et l'administration des biens du pupille, ne peuvent s'appliquer au subrogé-tuteur.

Ainsi, 1.° la défense faite aux tuteurs de se rendre adjudicataires des biens de leurs pupilles, ne s'étend pas aux subrogés-tuteurs.

2.° On ne doit pas appliquer aux subrogés-tuteurs la défense faite par l'art. 450 C. C. aux tuteurs, d'accepter la cession de droits ou créances contre leurs pupilles (*b*).

3.° Enfin, on ne doit pas étendre aux subrogés-tuteurs l'obligation imposée aux tuteurs par l'art. 451, de déclarer, dans l'inventaire, ce qui leur est dû par le mineur, à peine de déchéance (*c*).

Le Code civil a établi trois cas de responsabilité du subrogé-tuteur :

1.° S'il n'oblige pas le père ou la mère survivant à faire inventaire, il est tenu solidairement avec lui des condamnations prononcées au profit des mineurs (1442);

2.° S'il néglige de requérir inscription dans le cas prévu par l'art. 2137 C. C.;

3.° Et s'il ne fait pas procéder à la nomination d'un nouveau tuteur dans le cas énoncé en l'art. 424.

§ VI. DES CURATEURS.

La curatelle est une charge conférée par la justice ou par un conseil de famille, afin d'administrer les biens et les intérêts de

(*a*) Code de P. C. 444
(*b*) Rouen, 27 Avril 1814. *Journ. des Not.* art 2315.
(*c*) Paris, 14 Fév. 1817. S-V. 18, 2, 59.

ceux qui ne peuvent le faire eux-mêmes. Le *curateur* est la personne investie de cette charge.

Il y a lieu à pourvoir d'un curateur :

1.° Le mineur qui a été émancipé ;

2.° L'absent (113) ;

3.° L'individu condamné à une peine afflictive (*a*).

Lorsque le curateur est en même temps chargé du soin de la personne et des biens, c'est un véritable tuteur.

Il n'y a pas de curatelle de droit, à moins que ce ne soit celle du mari relativement à sa femme.

Les fonctions du curateur se bornent, en général, à assister le mineur dans les circonstances suivantes :

1.° Lorsqu'il s'agit de l'audition et de l'arrêté du compte de tutelle, soit à l'amiable, soit en justice (480) ;

2.° Quand le mineur reçoit un capital mobilier quelconque, ce qui comprend nécessairement le reliquat du compte de tutelle, et, par suite, en donne décharge ; le curateur doit alors surveiller l'emploi de ce capital (482) ;

3.° Et dans les procès sur actions immobilières concernant le mineur, soit en demandant, soit en défendant, sans pouvoir toutefois acquiescer à ces actions (482).

S'il est question de l'établissement par mariage du mineur, de l'aliénation de ses immeubles, d'emprunt et de tout acte autre que ceux de pure administration, le concours du conseil de famille est indispensable (160-480-482-483-484).

Le débiteur qui paie entre les mains du mineur émancipé, assisté de son curateur, se libère valablement. Mais si le mineur reçoit seul, il peut être restitué contre l'acte d'emploi, quand il en est résulté pour lui une lésion ou préjudice (*b*).

Les fonctions du curateur se bornant à assister et à surveiller le mineur, sans administrer les biens de celui-ci, il en résulte que le curateur n'est point passible d'une hypothèque légale. Ceci s'applique au cas présumé (C. proc. 126) où le curateur aurait touché des sommes et se trouverait devoir compte au mineur (*c*).

A raison du peu d'étendue des mêmes fonctions et dans les

(*a*) C. Pén. 29.

(*b*) Toullier, t. 2, n. 1297. Duranton, t. 5, n. 679.

(*c*) Duranton, *ibid*. n. 681.

circonstances où elles sont nécessaires, le mineur émancipé est partie principale et agit en son nom, sans que le curateur le représente : d'où il suit que si le mineur était assigné dans la personne du curateur, il y aurait nullité radicale (*a*). Le tuteur, au contraire, représentant le mineur dans tous les actes civils (450), doit seul être assigné. La différence dérive de celle qui existe dans la nature de leurs mandats respectifs (*b*).

SECTION III.

DE L'OBJET ET DE LA MATIÈRE DES CONTRATS.

Tout ce qui peut être de quelque utilité pour l'homme, tout ce qui peut lui procurer quelque avantage ou quelque agrément, peut être l'objet et la matière d'un contrat. Par la même raison un contrat ne saurait exister s'il n'avait pour objet une chose qu'une partie s'oblige à donner, à faire ou à ne pas faire (1101–1126).

Ce n'est pas seulement la propriété, mais encore le simple usage, la simple possession de la chose, en un mot, un droit quelconque sur la chose, ou bien à la chose, qui peuvent être la matière et l'objet d'un contrat (1127).

Les choses futures, quoique leur existence soit incertaine, peuvent être l'objet d'une obligation (1130). Par exemple, je puis vendre les vins que je recueillerai cette année, le poisson que je prendrai demain, mais l'obligation s'évanouit, si je ne recueille point de vin, si je ne prends point de poisson.

Je puis néanmoins vendre à forfait le produit de ma vendange ou de ma pêche, et le contrat subsiste quand même le produit serait nul. C'est l'espérance du produit qui est la matière du contrat ; car l'espérance d'une chose possible et licite peut être la matière du contrat qu'on appelle *aléatoire*.

La règle que les choses futures peuvent être la matière d'un contrat, souffre exception à l'égard de la succession d'une personne vivante, sur laquelle on ne peut faire aucune stipulation, aucune convention, aucun traité, même avec le consentement de la personne de la succession de laquelle il s'agit (791–1130–1600).

(*a*) Rej. Civ. 24 Juin 1809. S-V. 10, 1, 40. (*b*) Duranton, t. 5, n. 682.

Cette personne elle-même ne pourrait pas s'interdire la faculté d'aliéner : ce serait promettre sa succession (*a*).

Future ou présente, il faut que la chose qui est l'objet d'une obligation soit *possible*, qu'elle soit *dans le commerce* (1128), c'est-à-dire, qu'on puisse la vendre et acheter, ce qui ne serait pas si elle faisait partie du domaine public (538-539-540); qu'elle soit *utile à l'un des contractans*, et qu'elle puisse être *déterminée*.

On met au rang des choses impossibles celles qui sont contraires aux bonnes mœurs ou prohibées par les lois (1133-1172).

La chose est déterminée quand on en connaît l'espèce, la qualité et la quantité. Elle est incertaine, mais elle peut être déterminée, et alors le vœu de la loi est rempli (1129), lorsque la qualité et l'espèce sont seules indiquées, comme par exemple le produit d'un coup de filet.

SECTION IV.

DE LA CAUSE.

L'obligation doit être déterminée par une *cause*, par un *motif* quelconque ; si elle est sans cause, elle ne peut produire aucun effet (1131).

Il faut que la cause existe au moment où l'obligation est souscrite. Si vous achetez la maison que je possède à Marseille, et que nous apprenions qu'elle a été incendiée deux jours avant le contrat, ce contrat est nul : la cause qui l'a déterminé n'existait pas lorsqu'il a été passé.

Vous trouvez dans la succession de votre père une maison que vous me vendez. Je découvre que cette maison n'appartenait point à votre père, mais à un oncle dont j'avais hérité : ce contrat est sans cause, et ne peut produire aucun effet.

En général, *on doit exprimer la cause*. Nous allons voir, cependant, que le défaut d'expression ne suffirait pas pour annuler l'obligation. S'il s'agit d'un prêt d'argent, la cause est suffisamment exprimée par la simple mention de ce prêt ; elle le serait aussi par la déclaration, de la part du débiteur, qu'*il reconnaît devoir et promet de rembourser* (*b*).

(*a*) Riom, 4 Déc. 1810. S-V. 15, 2, 548. 1853. S-V. 51, 1, 410 et 55, 2, 56.
(*b*) Cass 29 Aout 1851. Nancy, 25 Avril

Enfin, il a été jugé que la cause se trouvait valablement exprimée par la déclaration de l'obligé, qu'*il a été déterminé par le désir de satisfaire aux lois de l'honneur et de la délicatesse* (*a*).

L'obligation sans cause est nulle, même quand celui qui s'oblige aurait su, avant de la souscrire, que la cause n'existait pas (*b*).

Le seul défaut d'expression de la cause ne rend pas l'obligation nulle (1132); on doit toujours en sous-entendre une juste et suffisante, lorsque le contraire n'est pas prouvé. Et si, dans le cas où la cause n'est pas exprimée, le débiteur prétend que l'obligation *n'a pas de cause*, c'est à lui à prouver le fait qu'il a avancé (*c*).

L'obligation contractée sur une fausse cause est assimilée à l'obligation sans cause, et, comme cette dernière, elle ne produit aucun effet (1131).

Il y a *fausse cause*, lorsque la cause énoncée est un fait qui n'existe point et qui n'est remplacé par aucun motif réel. Si je me suis engagé, dit Pothier, de vous donner un certain héritage en paiement d'une somme que je croyais faussement vous devoir, ce contrat est nul, parce que la cause de mon engagement, qui était l'acquittement de cette dette, est une cause qui s'est trouvée fausse (*d*).

Il n'y a point fausse cause, lorsque la cause réelle est seulement *simulée* et *remplacée par une cause fausse*; comme si l'obligation était causée pour *prêt d'argent*, quoiqu'elle eût pour motif la remise de titres de créances; l'énonciation de cette cause fausse n'a d'autre effet que de ranger le contrat qui la contient dans la classe de ceux dont la cause n'est pas déclarée; la cause fausse est alors réputée non écrite, et l'obligation est valable, pourvu, toutefois, qu'on lui trouve une autre cause qui soit réelle (*e*); mais dans ce cas c'est au créancier à faire la preuve de l'existence de cette dernière cause, et faute de

(*a*) Rej. Req. 10 Mars 1818. S-V. 19, 1, 158.

(*b*) *Id.* 17 Mars 1815. S-V. 15, 1, 262.

(*c*) Cass. 9 Janv. 1822. Agen, 3 Juill. 1830. S-V. 22, 1, 272 et 32, 2, 575.

(*d*) *Oblig.* n. 42.

(*e*) Cass. 2 Déc. 1812. Rouen, 9 Mars 1830. S-V. 15, 1, 53 et 31, 2, 245.

faire cette preuve, l'obligation doit être annulée (*a*). Cependant, si la fausseté de la cause énoncée n'était connue que par les aveux du créancier, et qu'en faisant connaître la cause fausse il indiquât une autre cause légitime, ses aveux ne pourraient pas être divisés, et l'obligation serait valable (*b*).

L'obligation est encore nulle si elle a été contractée sur une cause *illicite*, prohibée par la loi, ou sur une cause contraire aux bonnes mœurs et à l'ordre public (1131–1133).

On a jugé faite sur une *cause illicite*, 1.° la condition de garantie des faits du gouvernement dans une vente de biens d'origine nationale (*c*); 2.° l'obligation consentie pour prix de la promesse de l'impunité d'un délit (*d*). — Et l'on a jugé faites sur des causes contraires aux mœurs et à l'ordre public, 1.° la convention par laquelle deux époux, en se mariant, prévoient la séparation de corps, et s'obligent d'avance à laisser leurs biens en commun après que la séparation aura eu lieu (*e*); 2.° l'obligation contractée au profit d'une veuve, pour qu'elle ne puisse se remarier sans le consentement de la personne obligée (*f*); 3.° la convention par laquelle deux personnes avaient stipulé une somme à titre de dommages-intérêts, pour le cas d'inexécution d'une promesse de mariage (*g*).

CHAPITRE II.

DE L'EFFET DES OBLIGATIONS.

Les conventions formées d'après les règles développées dans le chapitre qui précède, tiennent lieu de loi à ceux qui les ont souscrites; elles ne peuvent être révoquées que de leur consentement mutuel, ou pour les causes autorisées par la loi, et elles doivent être exécutées de bonne foi (1134).

Elles obligent non-seulement à ce qui y est exprimé, mais encore à toutes les suites que l'équité, l'usage ou la loi donnent à l'obligation, d'après sa nature (1135).

(*a*) Rej. Req. 9 Juin 1812. S-V. 12, 1, 255.

(*b*) Cass. 28 Avril 1807. Rép. Merl. v° *Confession*, à la note.

(*c*) Paris, 23 Janv. 1806. S-V. 6, 2, 158.

(*d*) Bordeaux, 20 Fév. 1839. S-V. 39, 2, 462.

(*e*) Bruxelles, 28 Mars 1810. S-V. 10, 2, 362.

(*f*) Paris, 14 Juill. 1810. S-V. 14, 2, 15.

(*g*) Rej. Civ. 21 Déc. 1814. S-V. 15, 1, 159.

Il n'est point d'obligation, soit de donner, soit de faire ou de ne pas faire, qui ne repose sur ces règles fondamentales : c'est à ces règles et à celles que nous allons exposer, qu'on a recours pour les interpréter, pour les exécuter, pour en déterminer tous les effets.

SECTION I.

DE L'OBLIGATION DE DONNER.

Celui envers lequel l'obligation est contractée, soit qu'il s'agisse de lui payer une somme d'argent ou de lui livrer toute autre chose, est appelé *créancier*. Par le même motif, *le débiteur* est celui qui est tenu de l'exécuter.

L'obligation de donner emporte celle de livrer la chose, et de la conserver jusqu'à la livraison (1136); cette obligation assujettit le débiteur à apporter tous les soins d'un père de famille à la conservation de la chose dont il est dépositaire (1137); aussi long-temps qu'elle est dans sa possession, il doit se considérer comme s'il en était le propriétaire.

L'obligation de livrer la chose est parfaite par le seul consentement des parties contractantes (1138); ainsi, il n'est pas besoin de tradition réelle ou de remise effective de la chose, pour que le créancier doive en être considéré comme propriétaire : il n'a pas un simple droit à la chose, mais un droit de propriété : si donc elle périt par force majeure ou par cas fortuit, depuis l'époque où l'on est convenu qu'elle serait livrée, la perte est pour le créancier.

Mais si le débiteur manque à son engagement, la juste peine est que la chose qu'il n'a pas livrée au terme convenu reste à ses risques. On arrive à ce but en le constituant en demeure : s'il ne fait pas la remise, il est suffisamment en faute (1138).

Le débiteur est constitué en demeure par une sommation (1139), par une citation en conciliation (2245), par un acte authentique par lequel il reconnaîtrait que la demande lui a été faite; il l'est également par l'effet de la convention, lorsqu'elle porte que, *sans qu'il soit besoin d'acte, et par la seule échéance du terme*, le débiteur sera en demeure (1139).

Cependant, dans le cas où la chose eût également péri entre

les mains du créancier, si elle lui eût été livrée, sa perte est pour ce dernier, quoique le débiteur soit en demeure (1302).

Lorsque, à l'époque convenue pour la livraison, le créancier reste dans l'inaction; lorsqu'il ne fait pas au débiteur, pour le provoquer au paiement, une sommation ou un autre acte équivalent, on présume qu'il n'a pas été dans son intention d'exiger cette livraison au terme; il est considéré comme ayant suivi la loi du débiteur, et la chose reste aux risques de ce créancier.

Quand la chose qu'il s'agit de donner est purement mobilière, quoique le transport de sa propriété se soit opéré, relativement aux parties, dès l'instant où la convention a été arrêtée, on a considéré l'intérêt d'un tiers dont le titre serait postérieur en date, mais qui, ayant acquis de bonne foi, aurait été mis en possession réelle. La bonne foi de cet acquéreur, la nécessité de maintenir la circulation libre des objets mobiliers, la difficulté de les poursuivre et de les reconnaître dans la main de tierces personnes, ont dû faire donner la préférence à celui qui est en possession (1141), quoiqu'il y ait un titre antérieur au sien.

SECTION II.

DE L'OBLIGATION DE FAIRE OU DE NE PAS FAIRE.

Comme nul ne peut être contraint, dans sa personne, à faire ou à ne pas faire une chose, et que, si cela était possible, ce serait une violence qui ne peut pas être un mode d'exécution des contrats, l'obligation de faire ou de ne pas faire se résout en dommages-intérêts, en cas d'inexécution de la part du débiteur (1142).

Mais, si ce qui a été fait par contravention à l'engagement est susceptible d'être détruit, et si l'on peut faire faire par un tiers ce que le débiteur aurait dû faire lui-même, il suffit que ce soient des moyens possibles d'exécution de l'engagement pour qu'il soit juste de les autoriser, et le débiteur devra, outre la dépense, des dommages-intérêts, s'il y a lieu (1143-1144).

Enfin, si l'obligation est *de ne pas faire*, celui qui y contrevient doit les dommages-intérêts par le seul fait de la contravention (1145).

SECTION III.

DES DOMMAGES-INTÉRÊTS RÉSULTANT DE L'INEXÉCUTION DE L'OBLIGATION.

On entend par ces expressions, *dommages-intérêts*, la perte que le créancier a faite et le gain dont il a été privé par l'inexécution de l'obligation (1149).

Les dommages-intérêts peuvent être dus, non-seulement à raison de l'inexécution, mais encore à raison du simple retard, toutes les fois que le débiteur ne justifie pas que l'inexécution provient d'une cause étrangère qui ne peut lui être imputée, encore qu'il n'y ait aucune mauvaise foi de sa part (1147); dans ces deux cas, il faut que le déditeur soit en demeure (1146), et il y est constitué, soit par une sommation, par un acte équivalent ou par une stipulation formelle, comme nous l'avons déjà vu, soit par l'objet de l'obligation, lorsque la chose que le débiteur devait faire ne pourrait l'être utilement que dans un certain temps qu'il a laissé passer.

Il n'y a lieu à aucuns dommages-intérêts, lorsque, par suite d'une force majeure ou d'un cas fortuit, le débiteur a été empêché de donner ou de faire ce à quoi il était obligé, ou a fait ce qui lui était interdit (1148), à moins 1° qu'il n'ait répondu des cas fortuits et de la force majeure (1302); 2° que le cas fortuit n'ait été précédé de quelque faute de sa part, sans laquelle la perte ne serait pas arrivée (1807); 3° que la chose qui aurait été prêtée, n'ait été employée à un autre usage ou pour un temps plus long qu'elle ne devait l'être (1881).

Les dommages-intérêts ne doivent pas s'étendre au-delà de ce qui a été prévu, ou de ce qu'on a pu prévoir lors du contrat (1150).

Si, cependant, le débiteur s'était rendu coupable de dol en manquant à son obligation, il devrait indemniser non-seulement à raison de ce qu'on eût prévu ou pu prévoir en contractant, mais encore à raison des conséquences particulières que le dol pourrait avoir entraînées. Le dol établit, contre celui qui le commet, une nouvelle obligation différente de

celle qui résulte du contrat; cette nouvelle obligation n'est remplie qu'en réparant tout le tort que le dol a causé.

Mais, dans ce cas là même, les dommages-intérêts n'en ont pas moins leur cause dans l'inexécution de la convention; il ne serait donc pas juste de les étendre à des pertes ou à des gains qui ne seraient pas une suite immédiate et directe de cette inexécution (1151). Ainsi, on ne doit avoir égard qu'aux dommages soufferts par rapport à la chose ou au fait qui était l'objet de l'obligation, et non à ceux que l'inexécution de cette obligation aurait occasionnés au créancier dans ses autres affaires.

Lorsque la convention porte que celui qui manquera de l'exécuter paiera une certaine somme à titre de dommages-intérêts, il ne peut être alloué à l'autre partie une somme plus forte ni moindre (1152). Dans cette hypothèse, il n'y a rien à prouver, que le fait même de l'inexécution (*a*).

Il est un cas où la loi générale a fixé les dommages-intérêts, c'est lorsque l'obligation a pour objet le paiement d'une somme : on présume que la perte essuyée par le créancier, et le bénéfice dont il est privé, sont compensés par les intérêts.

Si aucune convention n'a été faite sur le point de leur départ, la règle est qu'ils ne courent que du jour de la demande.

Toutefois, ils courraient du jour de l'échéance, si cela avait été convenu (1153).

Quand la somme qui produit les intérêts est restée dans les mains d'un tiers, par suite de fraude ou d'abus de confiance, les Tribunaux sont dans l'usage d'allouer, à titre de dédommagement, le paiement des intérêts à partir de l'époque de la réception des sommes (*b*).

Ceux des capitaux placés peuvent produire de nouveaux intérêts, pourvu qu'il s'agisse d'intérêts dus au moins pour une année entière (1154).

Les revenus, tels que fermages, loyers, arrérages de rentes perpétuelles ou viagères, et les fruits à restituer, ne doivent point être assimilés aux intérêts ordinaires de capitaux. Ces reve-

(*a*) Bordeaux, 31 Juillet 1827.

(*b*) Rej. Req. 10 Déc. 1833. S-V. 36, 1, 527.

nus peuvent produire intérêt, quoiqu'ils ne soient pas dus pour une année entière; il suffit qu'ils soient échus.

Quant aux intérêts payés par un tiers en acquit du débiteur, ils sont considérés, relativement à ce tiers, comme un capital qui peut produire intérêt (1155).

SECTION IV.

DE L'INTERPRÉTATION DES CONVENTIONS.

Les conventions servant de loi aux parties, on doit, lorsqu'elles présentent des ambiguités résultant de l'imperfection du langage, de l'ignorance ou du défaut d'attention de ceux qui les ont rédigées, rechercher, pour les interpréter, quelles ont été les intentions de ceux qui les ont souscrites.

Si elles sont mal rendues par les termes qui y ont été employés, il faut considérer plutôt l'intention des parties, que le sens littéral des expressions (1156). — Cette règle doit, toutefois être restreinte au cas où il existe de l'ambiguité, et où l'évidence force de s'écarter du sens littéral des mots. Si le sens littéral présente des idées claires, il doit être préféré à une simple présomption d'intention: en mettant en question une volonté clairement exprimée, on parviendrait souvent à éluder l'intention des parties sous prétexte de la mieux saisir.

Si la clause est susceptible de deux sens, on doit plutôt l'entendre dans celui avec lequel elle peut avoir quelque effet, que dans le sens avec lequel elle n'en pourrait produire aucun (1157). —C'est-à-dire, qu'on doit interpréter la clause par ce qui est vraisemblable. Un testateur avait légué tous ses meubles et objets mobiliers à deux de ses enfans, et les avait chargés d'acquitter *toutes les dettes qu'il pourrait contracter, même celles dont ses biens se trouveraient grevés.* —Il a été jugé qu'on ne pouvait les soumettre à payer les capitaux des rentes constituées, sans aller directement contre la volonté du testateur, qui avait voulu leur faire un avantage, lequel aurait été nul si les capitaux des rentes eussent été compris dans les dettes dont ils étaient chargés (*a*).

(*a*) Bruxelles, 8 Août 1811. S-V. 12, 2, 275.

Si les termes sont susceptibles de deux sens, ils doivent être pris dans le sens qui convient le mieux à la matière du contrat (1158).

Ce qui est ambigu s'interprète par ce qui est d'usage dans le pays où le contrat est passé (1159).

Toutes les clauses des conventions s'interprètent les unes par les autres, en donnant à chacune le sens qui résulte de l'acte entier (1161).

On doit suppléer, dans le contrat, les clauses qui sont d'usage, quoiqu'elles n'y soient pas exprimées (1160); par exemple, dans le contrat de vente, la garantie en cas d'éviction.

Dans le doute, la convention s'interprète contre celui qui a stipulé, et en faveur de celui qui a contracté l'obligation (1162), c'est-à-dire en faveur du débiteur contre le créancier.

Quelques généraux que soient les termes dans lesquels une convention est conçue, elle ne comprend que les choses sur lesquelles il paraît que les parties se sont proposées de contracter (1163).

Lorsque, dans un contrat, on a exprimé un cas pour l'explication de l'obligation, on n'est pas censé avoir voulu par là restreindre l'étendue que l'engagement reçoit de droit aux cas non exprimés (1164).

Ces diverses règles sont une copie presque littérale du traité des obligations de *Pothier*, n.° 91 et suivans, et Pothier lui-même n'a fait que les extraire des lois romaines. Elles ne sont point, de leur nature, *impératives*; ce sont des conseils dont les juges peuvent s'écarter suivant les circonstances: ce qui est commun à toutes les règles d'interprétation. La raison en est que la moindre circonstance suffit pour en écarter l'application.

SECTION V.

EFFETS DES CONVENTIONS A L'ÉGARD DES TIERS.

Les conventions ne sont obligatoires que pour ceux qui les ont souscrites et leurs héritiers et représentans; elles ne peuvent nuire aux tierces personnes pour lesquelles ils n'avaient pas le pouvoir d'agir (1165); comme aussi elles ne leur profitent

que quand on a stipulé à leur avantage en faisant une stipulation pour soi-même, et que ces tierces personnes ont déclaré vouloir profiter de la stipulation (1121).

Mais si les conventions contiennent *des fraudes* au préjudice des créanciers de l'un ou de l'autre des contractans, la loi a réservé à ces créanciers les moyens de faire réparer le dommage qui leur est causé par ces fraudes, en leur réservant le droit d'attaquer, en leur nom personnel, les actes faits par leurs débiteurs (1167).

Ce droit peut être exercé par les créanciers chirographaires aussi bien que par les créanciers hypothécaires (*a*).

Mais, pour que l'action puisse être admise, il faut qu'il y ait *fraude* de la part du débiteur : c'est en cette matière un principe fondamental (*b*); et pour caractériser la fraude, deux choses sont nécessaires : *le dessein de frauder*, et *l'événement* ou la perte effective des créanciers.

La difficulté est de prouver *le dessein de frauder;* cette preuve, cependant, peut se faire par tous les genres de preuve, même par des présomptions, pourvu qu'elles soient graves, précises et concordantes (1353).

Lorsque le débiteur est un *commerçant,* et qu'il vient à tomber en faillite, cette matière est soumise, relativement aux actes translatifs de propriétés immobilières *à titre gratuit,* à une législation particulière : ces actes sont nuls et sans effet, relativement à la masse des créanciers, s'ils ne sont antérieurs de plus de dix jours à l'ouverture de la faillite.

Il en est de même des priviléges et hypothèques acquis dans le même temps sur les immeubles du failli (*c*).

On a voulu appliquer aux individus non commerçans tombés en déconfiture, c'est-à-dire devenus insolvables, les règles établies pour les commerçans relativement aux actes antérieurs de moins de dix jours à leurs faillites; mais il a été reconnu que cette application n'était pas fondée (*d*), attendu que les dispositions du Code de commerce, relatives aux faillites, ne regardaient que les commerçans.

(*a*) Rej. Req. 22 Mars 1809. S-V. 9, 1, 208.
(*b*) Toullier, t. 6, n. 548.
(*c*) C. de C. 446.
(*d*) Rej. Req. 11 Fév. 1812. Paris, 29 Juin 1812. S-V. 13, 1, 124 et 2, 5.

CHAPITRE III.

DES DIVERSES ESPÈCES D'OBLIGATIONS.

Les modifications sous lesquelles peuvent être formées les obligations, les divisent en six espèces particulières:

1.° En obligations *conditionnelles*, ce sont celles qui dépendent d'un événement futur et incertain;

2.° En obligations *à terme*: elles diffèrent des précédentes en ce qu'elles ne suspendent point l'engagement, dont elles retardent seulement l'exécution;

3.° En obligations *alternatives*: dans lesquelles le débiteur est libéré par la délivrance de l'une des deux choses qui sont comprises dans l'obligation;

4.° En obligations *solidaires*: ce sont celles dans lesquelles deux ou plusieurs personnes s'obligent à une même chose.—La solidarité peut exister entre les créanciers comme entre les débiteurs;

5.° En obligations *divisibles* et *indivisibles*;

6.° Et en obligations avec *clauses pénales*.

Ces diverses modifications formeront la matière des six sections suivantes.

SECTION I.

OBLIGATIONS CONDITIONNELLES.

L'obligation est conditionnelle lorsqu'on la fait dépendre d'un événement futur et incertain, soit en la *suspendant* jusqu'à ce que l'événement arrive, soit en la *résiliant* selon que l'événement arrivera ou n'arrivera pas (1168).

Dans le premier de ces deux cas, la condition prend le nom de *condition suspensive* (1181), et dans le second, elle se nomme *condition résolutoire* (1183).

Ces deux espèces de conditions se subdivisent en conditions *casuelles*, *potestatives* et *mixtes*.

La condition *casuelle* est celle qui dépend du hasard, et qui n'est nullement au pouvoir du créancier ni du débiteur (1169). Comme *si j'ai des enfants, ou si je n'en ai pas.*

S'il est au pouvoir de l'une ou de l'autre des parties contractantes de faire arriver ou d'empêcher l'événement dont on aurait

fait dépendre l'obligation, la condition est *potestative* (1170). Comme si je m'oblige envers quelqu'un à lui donner une somme *s'il abat dans son champ un arbre qui me gêne.*

La condition *mixte* est celle qui dépend tout à-la-fois de la volonté d'une des parties contractantes, et de la volonté d'un tiers (1171). Comme *si vous épousez ma sœur.*

Les conditions se divisent, en outre, en *positives* et *négatives.* La condition *positive* est celle par laquelle on convient que l'obligation aura son effet, si tel événement arrive.— La condition *négative* est celle par laquelle on convient que l'obligation sera sans effet, si tel événement n'arrive pas (*a*).

L'obligation est valide, si elle est contractée sous une condition purement potestative de la part de celui envers qui on s'oblige.— Mais elle est nulle, dans son principe, lorsquelle a été contractée sous une condition purement potestative *de la part du débiteur* (1174). Par exemple, vous me paierez telle somme *si cela vous plaît.* Il n'y a point là d'obligation.

Si la condition est *de faire* une chose impossible (*si digito cœlum attigero*); si elle est contraire aux bonnes mœurs; si elle est défendue par la loi, elle est nulle, et la convention à laquelle elle se rattache ne peut avoir aucun effet (1172). Parce que les deux parties doivent être également punies d'un tort auquel elles ont également participé.

La condition *de ne pas faire* une chose impossible (*si digito cœlum non attigero*), ne rend pas nulle l'obligation contractée sous cette condition (1173).

Il ne faut pas confondre avec les obligations contractées sous condition potestative, celles par lesquelles une des parties s'oblige à payer *telle somme*, si elle fait *telle chose* qu'elle s'est interdite, ou si elle ne fait pas *telle chose* à laquelle elle s'est obligée. Ces deux conditions, l'une positive, l'autre négative, ne sont point potestatives, en ce sens qu'elles ne sont point laissées au pouvoir et à la volonté du contractant, quoique, physiquement parlant, il soit en son pouvoir de les accomplir ou de ne pas les accomplir. Ce sont des clauses purement pénales : il n'est pas même nécessaire, pour que la condition soit

(*a*) Pothier, *Oblig.* n. 200.

réputée pénale et non potestative, que l'obligation de faire ou de ne pas faire, en conséquence de laquelle la clause pénale a été contractée, soit exprimée dans l'acte, si cette obligation résulte de la loi ou de la nature de la convention.

Toute condition doit être accomplie de la manière que les parties ont vraisemblement voulu et entendu qu'elle le fût (1156–1175).

Lorsqu'une obligation est contractée sous la condition qu'un événement *arrivera*, si la condition renferme un temps fixe, elle est censée défaillie lorsque le temps est expiré sans que l'événement soit arrivé; mais s'il n'y a pas de temps déterminé, la condition peut toujours être accomplie; et elle n'est censée défaillie que lorsqu'il est devenu certain que l'événement n'arrivera pas (1176).

On s'écarte de cette règle, lorsque la condition consiste dans quelque chose que doit faire celui envers qui l'on s'est obligé sous cette condition; en ce cas, on doit assigner celui envers qui l'on s'est obligé, pour qu'il lui soit fixé un certain temps dans lequel il accomplira la condition (*a*).

Lorsqu'une obligation est contractée sous la condition qu'*un événement n'arrivera pas*, si la condition renferme un temps fixe, elle est accomplie lorsque ce temps est expiré; mais s'il n'y a pas de temps déterminé, elle n'est accomplie que lorsqu'il est certain que l'événement n'arrivera pas; elle est également accomplie si, avant le terme, il est certain que l'événement n'arrivera pas (1177).

La condition est réputée accomplie lorsque c'est le débiteur, obligé sous cette condition, qui en a empêché l'accomplissement (1178).

La condition accomplie a un effet rétroactif au jour auquel l'engagement a été contracté (1179); de là vient que si le créancier est mort avant l'accomplissement de la condition apposée à un acte entre-vifs, ses droits passent à son héritier: il n'en est pas de même des conditions apposées aux dispositions testamentaires; ces dispositions deviennent caduques par le décès du légataire avant l'accomplissement de la condition.

(*a*) Pothier, *Oblig.* n. 209.

Le créancier peut, au surplus, exercer, avant que la condition soit accomplie, tous les actes conservatoires de son droit (1180).

Les conditions suspensives et résolutoires ont des règles particulières qui découlent des principes généraux que nous venons d'examiner.

§ I. — DE LA CONDITION SUSPENSIVE.

L'obligation contractée sous une condition suspensive est celle qui dépend ou d'un événement futur et incertain, ou d'un événement actuellement arrivé, mais encore inconnu des parties.

Dans le premier cas, l'obligation n'a d'effet qu'après l'événement; mais cet effet remonte au temps de l'engagement.

Dans le second cas, l'obligation est parfaite du jour où elle a été contractée, par la raison que la modification que l'on avait voulu y apporter est remplie; conséquemment elle doit avoir sur-le-champ son exécution (1181).

L'obligation sous une condition suspensive n'étant parfaite que par l'accomplissement de cette condition, il en résulte que, avant l'accomplissement, la propriété de la chose qui est la matière de l'engagement, n'est point transportée, et demeure aux risques du débiteur. Si donc la chose est entièrement périe sans sa faute, il ne peut plus y avoir d'obligation, lors même que la condition s'accomplirait (1182), puisqu'il ne peut y avoir d'obligation sans une chose qui en soit le sujet.

Si la chose est détériorée sans la faute du débiteur, le créancier a le choix ou de résoudre l'obligation, ou d'exiger la chose dans l'état où elle se trouve. Si la chose s'est détériorée par la faute du débiteur, le créancier a le droit ou de résoudre l'obligation, ou d'exiger la chose dans l'état où elle se trouve, avec des dommages-intérêts (1182).

§ II. — DE LA CONDITION RÉSOLUTOIRE.

L'intention des contractans, lorsqu'ils stipulent une condition résolutoire, est que cette condition, lorsqu'elle s'accomplit, opère la révocation de l'engagement, et remette les choses dans le même état que s'il n'avait pas existé; elle ne suspend point l'exé-

cution de l'obligation : elle oblige seulement le créancier à restituer ce qu'il a reçu, dans le cas où l'événement prévu par la condition arrive (1183).

Lorsque, par l'effet de la résolution d'un contrat de vente, le vendeur rentre dans la propriété d'un immeuble, toutes les aliénations que l'acquéreur dépossédé en avait pu faire sont résolues et sans aucun effet, et l'immeuble retourne au propriétaire, dégagé de toutes les hypothèques et autres droits dont il aurait été grevé par l'acquéreur.

De plus, l'immeuble rentre sous la charge des hypothèques et autres droits qui le grevaient avant l'aliénation résolue, et reprend, en la personne du propriétaire rentré en possession, la qualité qu'il avait avant l'aliénation. Si donc il était, avant l'aliénation, un propre de communauté, il rentre avec cette qualité de propre, et ne devient point un acquêt, quoique la résolution se soit opérée pendant la communauté.

La condition résolutoire est *expresse* ou *tacite*.

Elle est expresse lorsqu'il est dit, dans le contrat, que *si tel événement arrive* le contrat sera sans effet.

Elle est tacite lorsqu'elle n'est point exprimée, mais qu'elle résulte de la nature du contrat.

La condition résolutoire est toujours sous entendue, dans les contrats synallagmatiques passés sous le régime du Code civil, pour le cas où l'une des parties ne satisferait pas à son engagement (1184) : c'est un exemple de la condition résolutoire tacite.

Cette disposition n'existait pas sous l'empire de la législation romaine; l'une des parties en n'exécutant pas la convention, ne donnait point à l'autre le droit d'en demander la nullité (*a*).

Il y a une différence remarquable entre la condition résolutoire *expresse* et la condition résolutoire *tacite* : la première est régie par le principe général *que les conventions tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites* (1134); ainsi elle opère de plein droit, lorsqu'elle est accomplie, la résolution du contrat; non pas en ce sens que l'on soit dispensé de recourir à l'autorité du

(*a*) Rej. Req. 4 Mars 1828. S-V. 28, 1, 278.

juge pour faire prononcer la résolution, mais en ce sens que le juge n'a plus à examiner que la question de savoir si le cas prévu comme condition résolutoire existe ou non (*a*); au contraire, la condition résolutoire *tacite* n'opère point de plein droit la résolution du contrat; non-seulement elle n'a lieu que par la prononciation qui en est faite en justice, mais le juge peut accorder un délai au défendeur, suivant les circonstances (1184).

SECTION II.

OBLIGATIONS A TERME.

Le *Terme* est un espace de temps accordé au débiteur pour s'acquitter de son obligation; il diffère de la condition en ce qu'il ne suspend point l'engagement, dont il retarde seulement l'exécution (1185). — De cette différence du terme et de la condition, il résulte que celui qui a payé par erreur, avant la condition, peut répéter ce qu'il a payé comme chose non due (1235); qu'au contraire, celui qui a payé avant l'échéance du terme ne peut répéter ce qu'il a payé (1186).

Le jour de l'échéance est compris dans le terme, et le paiement ne doit être exigé que le lendemain (*b*).

Une créance n'est pas réputée sans terme, ou déjà échue, parce qu'elle est *remboursable à volonté*. — Il y a terme dès qu'il y a époque fixée pour l'exigibilité (*c*).

Le terme est toujours présumé stipulé en faveur du débiteur, à moins qu'il ne résulte de la stipulation et des circonstances qu'il a été aussi convenu en faveur du créancier (1187); ainsi on ne peut forcer le débiteur à payer avant le terme, au lieu que le débiteur peut contraindre son créancier à recevoir avant l'époque fixée, pourvu cependant que le paiement offert d'avance soit de la totalité de la somme.

Le débiteur ne peut plus réclamer le bénéfice du terme quand, par son fait, les sûretés qu'il avait données par le contrat se trouvent diminuées (1188-2131). Ce principe reçoit son application 1° lorsque le débiteur vend une portion des biens hypothéqués : cette vente diminue le gage du créancier

(*a*) Dijon, 31 Juil. 1817. S-V. 18, 2, 17.
(*b*) Pothier, *Oblig.* n. 251. Toullier, t. 6, n. 681.
(*c*) Rej. Civ. 7 Déc. 1809. S-V. 10, 1, 131.

et a l'effet de morceler le remboursement (*a*). — 2° Lorsque le débiteur ne peut pas donner les sûretés qu'il a promises par le contrat, comme si ayant promis une hypothèque, il est dans l'impossibilité de la donner suffisante, ou si la caution qu'il a annoncée refuse de répondre pour lui (*b*). 3° Lorsqu'il n'a obtenu le terme que par un stellionat (*c*).

La faillite du débiteur le rend aussi, et par suite du même principe, incapable de réclamer le bénéfice du terme (*d*) ; mais dans le cas où, entre plusieurs débiteurs solidaires, l'un d'eux viendrait à tomber en faillite, le créancier pourrait bien exiger de celui-ci la dette avant le terme, mais il ne le pourrait point à l'égard des autres (*e*).

Enfin, le créancier qui découvre que les sûretés à lui données, et dont il s'est contenté, sont réellement insuffisantes, peut poursuivre son remboursement, encore que l'insuffisance existât lors de l'époque du contrat, et que le débiteur n'ait rien fait depuis le contrat pour diminuer le gage de sa dette (*f*).

Des délais, ou une prorogation de terme, sont souvent demandés par le débiteur ; l'art. 1244 C. C. autorise, en ce cas, les juges à les accorder avec modération et sans changer la situation des choses ; toutefois cette disposition cesse de recevoir son application lorsque le débiteur a expressément renoncé à réclamer aucun délai de la justice (*g*).

SECTION III.

OBLIGATIONS ALTERNATIVES.

Les Obligations peuvent être *alternatives*, et cette modification est du nombre de celles qui sont susceptibles de règles particulières.

Une obligation est alternative lorsque quelqu'un s'oblige à donner ou à faire l'une de deux ou plusieurs choses, ou bien une chose ou une autre, comme de nourrir quelqu'un pendant sa vie, ou de lui payer une rente viagère.

(*a*) Rej. civ. 9 Janv. 1810. Poitiers, 28 Déc. 1831. S-V. 10, 1, 159 et 32, 2, 656.

(*b*) Paris, 2 Mai 1811.

(*c*) Pau, 3 Juil. 1807. S-V. 14, 2, 256.

(*d*) C. de C. 444.

(*e*) Pothier, *Oblig.* n. 256.

(*f*) Riom, 24 Août 1810. S-V, 13, 2, 221.

(*g*) Bordeaux, 23 Juil. 1838. *Recueil de Parlarrieu*, t. 13, p. 430.

La délivrance de l'une des deux choses comprises dans l'obligation, libère le débiteur (1189).

Avant la délivrance de l'une des deux choses, il y a nécessairement incertitude sur celle qui sera livrée au créancier, et de cette incertitude il résulte qu'aucune propriété ne lui est transmise, et que cette propriété reste sur la tête du débiteur, et conséquemment à ses risques.

Si le choix de l'une des choses promises n'a pas été expressément réservé au créancier, il appartient au débiteur (1190), et c'est une suite de la règle suivant laquelle ce qui est incertain s'interprète en faveur de celui qui doit (1162-1602); mais il ne peut pas forcer le créancier à recevoir une partie de l'une et une partie de l'autre (1191), ce serait changer la convention au lieu de l'interpréter; pareillement lorsque le créancier a le choix, il ne peut pas exiger partie de l'une des choses et partie de l'autre.

Quand l'obligation alternative est annuelle, comme celle de payer chaque année une rente en argent ou en blé, le débiteur peut choisir, chaque année, le mode de paiement qui lui convient; ainsi, quoiqu'il paye la première année en blé, il peut payer la seconde en argent; il en est de même du créancier qui a le choix.

Si l'une des deux choses promises n'est pas susceptible d'être l'objet de l'obligation contractée, il ne reste à cette obligation qu'un seul objet, et dès-lors elle devient pure et simple (1192): le débiteur ne serait pas reçu à prétendre qu'il comptait sur un choix qui ne pouvait pas exister.

L'obligation alternative devient pure et simple si l'une des choses promises périt et ne peut plus être livrée, même par la faute du débiteur: le prix de cette chose ne peut pas être offert à sa place. — Si les deux choses sont péries, et que le débiteur soit en faute à l'égard de l'une d'elles, il doit payer le prix de celle qui a péri la dernière (1193).

Lorsque le choix a été déféré par la convention au créancier, il faut distinguer: — ou l'une des choses a péri, et alors, si c'est sans la faute du débiteur, le créancier doit avoir celle qui reste; si le débiteur est en faute, le créancier peut demander la chose

qui reste, ou le prix de celle qui a péri ; — ou les deux choses ont péri, et alors si le débiteur est en faute à l'égard des deux, ou même à l'égard de l'une d'elles seulement, le créancier peut demander le prix de l'une ou de l'autre à son choix (1194).

Si les deux choses sont péries sans la faute du débiteur, et avant qu'il soit en demeure, l'obligation est éteinte (1195-1302).

Si les choses dues sous une alternative sont de différentes natures, comme si l'une est mobilière et l'autre immobilière, tant qu'elles subsistent la nature de la créance demeure incertaine; mais après le paiement, elle sera réputée avoir toujours eu la nature de la chose payée.

SECTION IV.

OBLIGATIONS SOLIDAIRES.

§ I. — DE LA SOLIDARITÉ ENTRE LES CRÉANCIERS.

Il y a solidarité entre les créanciers, lorsque le titre donne expressément à chacun d'eux le droit de demander le paiement du total de la créance (1197).

Les effets de la solidarité, entre les créanciers, sont.

1.° Que chacun d'eux a le droit de contraindre le débiteur à lui payer la totalité de la dette (1197);

2.° Que le paiement fait à l'un des créanciers libère le débiteur envers les autres, encore que le bénéfice de l'obligation soit divisible entre les divers créanciers (1197); car, quoiqu'il y ait plusieurs créanciers, il n'y a qu'une seule dette que doit éteindre le paiement fait à l'un d'eux;

3.° Qu'il est au choix du débiteur de payer à l'un ou à l'autre des créanciers solidaires, tant qu'il n'a pas été prévenu par les poursuites de l'un d'eux (1198); dans ce cas, chaque créancier est, par rapport au débiteur commun, comme s'il était lui-même l'unique créancier;

4.° Que tout acte qui interrompt la prescription à l'égard de l'un des créanciers solidaires, profite aux autres créanciers (1199).

La remise de la dette faite par l'un des créanciers, ne libère aujourd'hui que pour la part de celui-ci, le débiteur qui reste

engagé envers les autres pour la leur (1198). — Cette disposition, nouvelle et contraire aux anciens principes (*a*), a été dictée par le motif évident que l'intention des créanciers, lorsqu'ils conviennent entr'eux de la solidarité, est bien que chacun d'eux puisse libérer le débiteur, en recevant de lui toute la somme due, mais non pas qu'il puisse faire un acte de générosité aux dépens des autres, en remettant la dette pour les parts qui leur reviennent.

§ II. — DE LA SOLIDARITÉ ENTRE LES DÉBITEURS

L'espèce de solidarité la plus ordinaire est celle de plusieurs débiteurs envers leur créancier commun : elle a lieu lorsqu'ils s'obligent à une même chose, de manière que chacun d'eux puisse être contraint pour la totalité (1200).

Lorsque deux débiteurs s'obligent solidairement, la déclaration faite dans l'acte par l'un d'eux, qu'il ne fait que cautionner l'autre, et que celui-ci a seul profité de la somme prêtée, ne concerne que les débiteurs entr'eux, et ne déroge nullement à la solidarité (*b*).

Mais s'il avait été stipulé que, à défaut de paiement, les poursuites du créancier seraient d'abord exercées sur les biens de l'un des deux débiteurs, et que ce ne serait que dans le cas d'insuffisance du prix de ces biens que ceux de l'autre débiteur pourraient être saisis, il y aurait, dans cette stipulation, dérogation à la solidarité, tellement que si le créancier perdait, par son fait, ses droits sur les biens du débiteur soumis le premier aux poursuites, il ne pourrait recourir contre le second débiteur....., surtout s'il était reconnu que les biens du premier eussent été suffisans pour éteindre la dette (*c*).

L'obligation peut être solidaire bien que l'un des débiteurs soit obligé différemment de l'autre au paiement de la même chose. Par exemple, si l'un n'est obligé que conditionnellement, tandis que l'engagement de l'autre est pur et simple, ou si l'un a pris un terme qui n'est point accordé à l'autre (1201).

La solidarité *ne se présume point ;* il faut qu'elle soit *expressé-*

(*a*) Pothier, *Oblig.* n. 260. Toullier, t. 6, n. 726.

(*b*) Cass. 19 Prair. an 7. S-V. 1, 1, 219.

(*c*) Bourges, 7 Mars 1851. S-V. 51, 2, 307.

ment stipulée. Cette règle ne cesse que dans les cas où la solidarité a lieu de plein droit en vertu d'une disposition de la loi (1202); comme, par exemple, entre les associés en fait d'actes de commerce (*a*), entre les divers syndics d'une faillite pour raison de leur gestion (*b*), entre marchands qui achètent en commun des marchandises de leur état (*c*).

Les effets de la solidarité entre les débiteurs sont:

1.° De donner au créancier le droit de s'adresser à celui des débiteurs qu'il veut choisir, sans que celui-ci puisse lui opposer le bénéfice de division (1203). C'est-à-dire que si le créancier demande à l'un des débiteurs la totalité de la dette, celui-ci ne peut pas, en lui en offrant sa part, le renvoyer vers les autres débiteurs, quoique ces derniers soient solvables;

2.° D'autoriser le créancier à poursuivre les divers codébiteurs simultanément (1204);

3.° De rendre communes à tous les débiteurs, tant les poursuites faites contre l'un d'eux, afin d'interrompre la prescription (1206), que les poursuites faites à l'effet de faire courir les intérêts (1207);

4.° De libérer, envers le créancier, tous les codébiteurs, par le paiement fait par un seul d'entr'eux (1200);

5.° De donner à l'un ou l'autre des débiteurs solidaires le droit de payer la totalité de la dette, malgré l'opposition du créancier qui pourrait avoir intérêt à la diviser (*d*).

Si la chose due a péri par la faute ou pendant la demeure de l'un ou de plusieurs des débiteurs solidaires, les autres codébiteurs ne sont point libérés de l'obligation d'en payer le prix (1205).

Vainement diraient-ils que le débiteur d'un corps certain est libéré, et que son obligation est éteinte, si la chose a péri sans sa faute et avant qu'il fût en demeure (1302); la réponse est que si la chose n'a pas péri par leur faute, elle a péri par la faute de l'un deux, dont le fait doit leur être imputé.

Mais, comme la solidarité ne peut s'étendre d'un cas à un

(*a*) C. de C. 22.
(*b*) Rej. civ. 18 Janv. 1814. S-V. 14, 1, 57.
(*c*) Paris, 3 Fév. 1809. S-V. 9, 2, 242.
(*d*) Bordeaux, 14 Avril 1825. — Rej. Req. 15 Mars 1827. S-V. 26, 2, 171 et 27, 1, 578.

autre, les débiteurs solidaires qui n'étaient ni en faute ni en demeure, ne sont point tenus des dommages-intérêts résultant de la perte de la chose, parce que si la faute de leur codébiteur n'a pu les dégager de leur obligation, elle n'a pu aussi l'étendre ni l'augmenter en les soumettant à des dommages-intérêts auxquels ils ne s'étaient point obligés (*a*). Le créancier peut donc répéter les dommages-intérêts seulement contre les débiteurs par la faute desquels la chose a péri, et contre ceux qui étaient en demeure (1205).

Le codébiteur solidaire, poursuivi par le créancier, peut opposer: 1.° toutes les exceptions qui résultent de l'essence ou de la nature de l'obligation, comme les nullités pour défaut de consentement ou de cause, ou pour cause fausse ou contraire aux lois et aux bonnes mœurs; 2.° toutes les exceptions qui lui sont personnelles, comme le défaut de capacité de sa part, ou son erreur, ou le dol, ou la violence employés à son égard; 3.° celles qui sont communes à tous les codébiteurs, comme le paiement, la perte de la chose promise, la remise de la dette, même celle faite à l'un d'eux sans réserve expresse contre les autres codébiteurs (1208–1285).

Le codébiteur solidaire ne peut opposer les exceptions qui sont purement personnelles à quelques-uns des autres codébiteurs (1208).

Lorsque l'un des débiteurs devient héritier unique du créancier, ou lorsque le créancier devient l'unique héritier de l'un des débiteurs, la confusion n'éteint la créance solidaire que pour la part et portion du débiteur ou du créancier (1209); et s'il y a entre eux quelqu'un d'insolvable, il doit en outre supporter sa part de la portion de l'insolvable (*b*).

Le créancier peut consentir à la division de la dette, ou renoncer à la solidarité en faveur de l'un des débiteurs, sans perdre son action solidaire contre les autres; mais il ne la conserve que sous la déduction de la part du débiteur qu'il a déchargé de la solidarité (1210).

Le créancier qui reçoit divisément la part de l'un des débiteurs, sans réserver dans la quittance *la solidarité* ou *ses droits*

(*a*) Pothier, *Oblig.* n. 275. (*b*) *Id. ibid.* n. 276.

en général, renonce tacitement à la solidarité à l'égard de ce débiteur. — Il n'est pas censé remettre la solidarité au débiteur, lorsqu'il reçoit de lui une somme égale à la portion dont il est tenu, si la quittance ne porte pas que c'est *pour sa part;* il en est de même de la demande formée contre l'un des codébiteurs, *pour sa part*, si celui-ci n'a pas acquiescé à la demande, ou s'il n'est pas intervenu un jugement de condamnation (1211).

Le créancier qui reçoit divisément et sans réserve *la portion* de l'un des co-débiteurs dans les arrérages ou intérêts de la dette, ne perd la solidarité que pour les arrérages ou intérêts *échus*, et non pour ceux *à échoir*, ni pour le capital, à moins que le paiement divisé n'ait été continué pendant dix ans consécutifs (1212).

La solidarité des débiteurs n'oblige chacun d'eux au total de la dette, que vis-à-vis du créancier; mais à l'égard des débiteurs entr'eux, la dette se divise. Si donc la somme empruntée, ou toute autre chose pour laquelle ils se sont obligés, leur a profité également, la dette se répartit également entre eux, et celui qui paye plus, a son secours contre les autres pour ce qu'il a payé au-delà de sa part; si elle leur a profité inégalement, chacun sera, vis-à-vis de ses codébiteurs, tenu de la dette à raison de ce dont il a profité; si elle a tourné au profit d'un seul, les autres ne seront, vis-à-vis de lui, que de véritables cautions solidaires, et devront être indemnisés par lui de tout ce qu'ils auront payé (1213-1214).

Dans le cas où l'un des débiteurs a payé la dette en entier, et dans le cas où le créancier a renoncé à l'action solidaire envers l'un des débiteurs, s'il se trouve un codébiteur insolvable, la perte qu'occasionne son insolvabilité se répartit entre tous les autres codébiteurs solvables et celui qui a fait le paiement, ou celui qui a été déchargé de la solidarité (1214-1215).

Enfin, si l'affaire pour laquelle la dette a été contractée solidairement ne concernait que l'un des coobligés solidaires, celui-ci serait tenu de toute la dette vis-à-vis des autres codébiteurs qui ne seraient considérés, par rapport à lui, que comme ses cautions (1216).

SECTION V.

OBLIGATIONS DIVISIBLES ET INDIVISIBLES.

L'obligation est divisible ou indivisible selon qu'elle a pour objet ou une chose qui dans sa livraison, ou un fait qui dans son exécution, est ou n'est pas susceptible de division, soit matérielle, soit intellectuelle (1217).

La division est *matérielle* ou *réelle* s'il s'agit d'une chose qui, comme un arpent de terre, puisse se diviser réellement en plusieurs parties.

Elle est *intellectuelle* lorsqu'elle se fait par l'entendement seul, lorsqu'il s'agit d'un simple droit, tel que le droit indivis qu'aurait un cohéritier dans un effet quelconque d'une succession; un pareil droit est mis au nombre des choses divisibles, parce qu'il consiste dans une quotité susceptible de division; — un droit indivis peut se subdiviser, soit qu'il s'applique à une chose *divisible réellement*, soit qu'il s'applique à une chose qui, en elle-même, est *indivisible*.

L'obligation est *indivisible*, quoique la chose ou le fait qui en est l'objet soit susceptible de division, si, dans l'intention des parties, son exécution ne doit pas être partielle, si le rapport sous lequel elle est considérée dans l'obligation ne la rend pas susceptible d'exécution partielle (1218): telle serait l'obligation de construire une maison.

L'obligation indivisible est, par cela seul, solidaire (1222); mais il ne suffit pas de stipuler la solidarité pour donner à l'obligation le caractère d'indivisibilité (1219).

§ I. — EFFETS DE L'OBLIGATION DIVISIBLE.

Les questions qui naissent de ce qu'une obligation est *divisible* ou *indivisible*, ne peuvent s'élever entre les personnes mêmes qui ont contraté; l'obligation, quant à elles, doit toujours être exécutée en entier et sans division; les effets de la *divisibilité* ou de *l'indivisibilité* ne concernent que leurs héritiers.

Lorsque l'obligation est *divisible*, les héritiers du créancier ne peuvent demander la dette que pour les parts et portions dont ils sont saisis comme représentant le créancier, et récipro-

quement les héritiers du débiteur ne sont tenus de la payer qu'à raison de leurs parts et portions comme représentant le débiteur (1220).

Le droit des héritiers du débiteur reçoit cependant exception dans les cinq cas suivans :

1.° Lorsque la dette est *hypothécaire ;* alors ils en sont tenus *personnellement* pour leur part et portion, et *hypothécairement* pour le tout ; sauf leur recours, soit contre leurs cohéritiers, soit contre les légataires universels, à raison de la part pour laquelle ils doivent y contribuer (873);

2.° Lorsque la dette est d'un corps *certain et déterminé*, parce que c'est à celui qui possède le corps dû à le délivrer;

3.° Lorsqu'il s'agit de la dette alternative de deux choses au choix du créancier, dont l'une est indivisible, parce qu'en ce cas les héritiers ne peuvent préjudicier au droit qu'a le créancier de choisir ;

4.° Lorsque l'un des héritiers est chargé seul, par le titre, de l'exécution de l'obligation, parce qu'alors la volonté qu'a eue le débiteur de dispenser son créancier d'une division incommode, doit être remplie;

5.° Et lorsqu'il résulte, soit de la nature de l'engagement, soit de la chose qui en fait l'objet, soit de la fin qu'on s'est proposée dans le contrat, que l'intention des contractans a été que la dette ne pût s'acquitter partiellement (1221).

§ II. — EFFETS DE L'OBLIGATION INDIVISIBLE.

La dette *indivisible* ne peut pas être acquittée par parties; chacun de ceux qui l'ont contractée conjointement, en est tenu pour le total, encore que l'obligation n'ait pas été contractée solidairement, et il en est de même à l'égard des héritiers de celui qui a contracté une pareille obligation ; ils ne peuvent se prévaloir de ce qu'ils ne lui succèdent que pour une portion ; les héritiers de chaque héritier ne pourraient même point, dans ce cas, opposer cette qualité, comme ils pourraient le faire si l'obligation était solidaire sans être indivisible (1222–1223).

Par la raison que celui qui est tenu de l'obligation indivisible

doit la remplir entièrement, celui aussi qui a droit à une chose indivisible peut l'exiger en totalité; ainsi, chaque héritier du créancier a ce droit contre le débiteur; mais, comme le créancier solidaire (1198), il ne peut seul faire la remise de la totalité de la dette; seul il n'a pas le droit de recevoir le prix au lieu de la chose (1224).

Enfin, l'héritier du débiteur assigné pour la totalité de l'obligation, peut demander un délai pour mettre en cause ses cohéritiers, à moins que la dette ne soit de nature à ne pouvoir être acquittée que par l'héritier assigné, qui peut alors être condamné seul, sauf son recours en indemnité contre ses cohéritiers (1225).

SECTION VI.

OBLIGATIONS AVEC CLAUSES PÉNALES.

On désigne par le nom de *clause pénale,* la stipulation qui impose à un obligé la nécessité de payer une somme ou autre chose, pour le punir de n'avoir pas exécuté une première obligation; elle est la compensation du dommage que le créancier souffre de l'inexécution de l'obligation principale; il ne peut demander en même temps *le principal* et *la peine*; à moins que la clause pénale n'ait été stipulée pour le simple retard (1226-1229).

La clause pénale n'étant qu'un *accessoire* de l'obligation principale, devient nulle par la nullité de l'obligation, au lieu que la nullité de la clause pénale n'entraîne point celle de l'obligation principale (1227).

La fin qu'on se propose par une clause pénale, est d'assurer l'exécution de l'obligation principale; aussi le créancier a-t-il le droit ou de demander la peine stipulée contre le débiteur en demeure, ou de poursuivre l'exécution de l'obligation principale (1228).

Soit que l'obligation primitive contienne, soit qu'elle ne contienne pas un terme dans lequel elle doive être accomplie, la peine n'est encourue que lorsque celui qui s'est obligé soit à livrer, soit à prendre, soit à faire, est en demeure (1230).

Si le créancier a souffert l'exécution partielle de l'obligation

principale, la peine peut être modifiée par le juge (1231); mais, dans ce cas seulement, parce qu'alors les parties se trouvent dans une position autre que celle qu'elles ont prévu. Dans tout autre cas le créancier ne pourrait être admis à dire que la peine est insuffisante, ni le débiteur à prétendre qu'elle est excessive (1152).

Lorsque l'obligation primitive contractée avec clause pénale est indivisible, ou lorsque la clause pénale a été apposée à une obligation divisible, pour empêcher que le paiement se fît partiellement, la peine est encourue par la contravention d'un seul des héritiers du débiteur; et elle peut être demandée, soit en totalité contre lui, soit contre chacun des héritiers pour sa part, et hypothécairement pour le tout, sauf le recours. Hors de ces cas, la peine n'est encourue que par l'héritier qui a contrevenu à l'obligation primitive, et même seulement en proportion de sa part dans cette obligation (1232–1233).

APPENDICE AUX TROIS CHAPITRES PRÉCÉDENS.

Des Priviléges et Hypothèques.

Les biens d'un débiteur sont le gage de ses créanciers; ils y ont un droit égal, à moins qu'il n'y ait entre eux des causes de préférence.

Ces causes sont les *priviléges* et les *hypothèques*.

Le privilége est un droit que la qualité de la créance donne au créancier d'être préféré aux autres créanciers (2095); ce droit s'établit par la force des conventions, sans le consentement des contractans, dont la volonté ne suffirait pas pour le créer, quoiqu'elle soit suffisante pour y renoncer.

L'hypothèque est un droit sur les immeubles affectés à l'acquittement de l'obligation (2114); elle est l'accessoire de l'obligation, et elle périt si l'obligation vient à s'évanouir.

On voit la différence qui existe entre le privilége et l'hypothèque: la prérogative du privilége est de devoir sa préférence *à la dette même;* l'hypothèque, au contraire, n'a d'autre fondement que la convention, et son rang se détermine par la date de son inscription.

SECTION I.

DES PRIVILÉGES.

Il y a quatre classes de priviléges :

1.° Les priviléges *généraux* sur les meubles ;

2.° Les priviléges *spéciaux* sur certains meubles ;

3.° Les priviléges qui s'étendent sur les *meubles* et les *immeubles* ;

4.° Et les priviléges sur les *immeubles*.

§ I. — DES PRIVILÉGES GÉNÉRAUX SUR LES MEUBLES.

Les créances que ces priviléges garantissent sont celles qui ont pour cause :

1.° Les frais de justice ;

2.° Les frais funéraires ;

3.° Les frais de dernière maladie, concurremment entre ceux à qui ils sont dus ;

4.° Les salaires des gens de service, pour l'année échue et ce qui est dû sur l'année courante ;

5.° Les fournitures de subsistances faites au débiteur et à sa famille ; savoir : pendant les six derniers moins, par les marchands en détail, tels que boulangers, bouchers et autres, et pendant la dernière année, par les maîtres de pension et marchands en gros (2101) ;

6.° Et les contributions directes et personnelles pour l'année échue et l'année courante (*a*).

Il est nécessaire de bien préciser la nature et l'étendue de chacun de ces priviléges, en prenant pour point de départ cette idée élémentaire qu'ils sont essentiellement de droit rigoureux, puisqu'ils tendent à créer une préférence et à introduire une exception à la règle commune.

Les frais de scellés, d'inventaire, de vente et de distribution, sont des frais de justice privilégiés dans le sens de la loi (*b*) ; eux seuls doivent jouir de la priorité de rang accordée à ces sortes de frais. Ceux de contestations soulenuès devant les Tribunaux ne doivent point jouir du même avantage (*c*).

(*a*) Loi, 12 Nov. 1808.
(*b*) Rej. Req. 11 Août 1824. S-V. 25,1,55.
(*c*) Rep. Fav. v.° *Privilége*, sect. 1, § 1, n. 2.

Après les frais de justice viennent les frais funéraires; mais ce privilége doit être restreint aux dépenses jugées conformes à la fortune du défunt. On ne doit donner la dénomination de frais funéraires, qu'aux dépenses faites depuis la mort du débiteur jusqu'à la sépulture inclusivement. Ainsi, les frais faits pour élever un cénotaphe, ou tout autre monument funèbre, ne sauraient être privilégiés. Le deuil de la femme est considéré comme faisant partie des frais funéraires dus par la succession du mari, et jouit, par conséquent, du privilége accordé à ces frais.

A l'égard des frais de la dernière maladie du débiteur, on doit distinguer ceux que l'état du malade a rendus nécessaires ou utiles, de ceux qui n'ont été faits que pour satisfaire de simples fantaisies. Les premiers, à quelque somme qu'ils s'élèvent, devront toujours profiter du privilége, les seconds ne peuvent participer à cette faveur que lorsqu'ils ont été autorisés par la fortune du malade.

Les fournitures de subsistances sont privilégiées par le motif que c'est par elles que le débiteur a vécu.

On entend par la famille du débiteur, ses enfans, ses frères et autres parens qui vivent habituellement avec lui, ainsi que les domestiques qui lui sont nécessaires, suivant son état.

Lorsqu'un aubergiste prend à crédit chez un boulanger, et que le pain a également servi à la nourriture de la famille de l'aubergiste et à l'exploitation de son auberge, le privilége ne s'étend qu'à la portion de pain consommée par la famille; il n'embrasse pas la portion consommée dans l'auberge (*a*).

§ II. — DES PRIVILÉGES SPÉCIAUX SUR CERTAINS MEUBLES.

Ces priviléges sont en assez grand nombre : en voici la nomenclature :

1.° Le privilége du bailleur et celui des semences, frais de récolte et prix d'ustensiles, sur les fruits de l'immeuble et sur le prix de ce qui garnit la maison louée ou la ferme, et de ce qui sert à son exploitation ;

2.° Celui du gagiste sur le gage dont il est saisi ;

(*a*) Rouen, 14 Juillet 1819. S-V. 19, 2, 270. Duranton, t. 19, n. 65, § 5.

3.° Celui des frais faits pour la conservation de la chose;
4.° Celui du vendeur d'effets mobiliers non payés ;
5.° Celui des aubergistes sur les effets du voyageur ;
6.° Celui des frais de voiture sur la chose voiturée ;
7.° Celui pour faits de charge (2102);
8.° Et enfin, plusieurs priviléges particuliers.

Sur chacun de ces priviléges on peut faire quelque observation utile.

I. Le privilége du bailleur n'est pas accordé seulement au propriétaire ; il l'est aussi au locataire ou fermier qui a sous-loué ou cédé son bail à un autre.

Mais, dans le cas de sous-location, le propriétaire peut exercer son privilége, non seulement contre le locataire ou fermier, mais encore contre les sous-locataires et sous-fermiers (*a*).

Toutefois le sous-locataire n'est tenu envers le propriétaire que jusqu'à concurrence du prix de la sous-location, et pour les sommes dont il peut être débiteur, pourvu que les paiemens faits au fermier ou locataire principal, au moment de la saisie, l'aient été sans fraude, ou n'aient pas été faits par anticipation (C. C. 1753, C. P. 820).

Il est évident que le privilége dont il s'agit ne doit pas grever les objets qui n'appartiendraient pas au fermier ou locataire (*b*).

Ainsi, les meubles et effets que le locataire aurait reçus à titre de dépôt, de consignation ou de nantissement, échapperaient au privilége du propriétaire, si on lui justifiait d'une manière légale de l'acte par lequel le locataire ou fermier les a en sa possession, sauf la fraude qui pourrait être établie (*c*).

Le privilége accordé au bailleur sur les fruits et récoltes est, à l'égard des semences, frais de récoltes et prix d'ustensiles, primé, savoir :

A l'égard des semences et des frais de la récolte de l'année, par les sommes dues pour ces objets.

A l'égard des ustensiles, par leur prix, s'il en est encore dû.

A l'égard des meubles et autres objets garnissant la maison

(*a*) Grenier, *Hyp.* t. 2, n. 308.
(*b*) Rej. Req. 22 Juill. 1825. S-V. 25, 1, 420.
(*c*) Rej. Civ. 21 Mars 1826. S-V. 26, 1, 390.

ou la ferme, par celui qui en est propriétaire, lorsqu'il est prouvé que le bailleur avait connaissance que ces objets n'appartenaient pas au locataire.

II. Observez que le privilége sur le gage ne peut s'exercer que lorsque le créancier en est nanti (2076).

III. Les frais faits pour la conservation de la chose sont également privilégiés sur le prix de cette chose: la raison en est évidente.

Par frais, il faut entendre les travaux, les dépenses qui ont eu pour objet la conservation de la chose (*a*).

Le fabricant ou l'artisan qui travaille sur des objets à lui remis à cet effet, est privilégié sur ces objets pour le prix de sa main-d'œuvre et pour les fournitures faites pour les confectionner, attendu qu'alors il y a conservation et même augmentation de la chose (*b*).

IV. Le prix d'effets mobiliers non payés est privilégié sur ces mêmes effets.

Et la disposition s'applique à tous les objets regardés comme meubles, soit par leur nature, soit par la détermination de la loi, en sorte qu'elle comprend les meubles corporels et les meubles incorporels, tels que créances, offices, etc., par la raison que, aux termes de l'art. 528 C. C., les droits incorporels sont des meubles, et que l'art. 535 comprend sous le nom d'*effets mobiliers* tout ce qui est censé meubles (*c*).

Le principe a été consacré par la jurisprudence à l'égard:

1.° Du prix d'une créance cédée (*d*);

2.° Du prix d'offices de Notaire (*e*);

3.° Du prix d'un office d'avoué (*f*);

4.° Du prix de charges ou offices d'huissier (*g*);

5.° Et du prix d'une place de commissaire-priseur (*h*).

Dans cette matière, le privilége ayant moins d'étendue que

(*a*) Grenier, *Hyp*, t. 2, n. 315.

(*b*) Rej. Req. 17 Mars 1829. S-V. 29, 1, 145.

(*c*) Troplong, *Hyp*. t. 1, n. 187. — Rej. Req. 2 Janv. 1838. S-V. 38, 1, 259.

(*d*) Cass. 28 Nov. 1827. S-V. 28, 1, 12.

(*e*) Rej. Req. 16 Févr. 1831. — Paris, 25 Mai 1838; et Toulouse, 22 Fév. 1840. S-V. 51, 1, 74 et 38, 2, 264; et Journ. des Not. art. 10617.

(*f*) Paris. 8 Juin 1836. S-V. 36, 2, 297.

(*g*) Paris, 11 Déc. 1834 et 12 Mai 1835. S-V. 35, 2, 289.

(*h*) Caen, 24 Juin 1839. S-V. 40, 2, 75.

s'il s'agissait d'un immeuble, ne semble pas suivre l'office dans quelques mains qu'il passe; il n'est opposable aux tiers que dans le cas de distribution du prix d'une cession subséquente. Pour sa conservation il serait prudent, de la part du vendeur, de former une opposition entre les mains du nouveau cessionnaire; à défaut de quoi, le transport fait par le nouveau cédant, du prix de la cession, pourrait avoir son effet. Néanmoins, il a été jugé (*a*), que le transport fait par le successeur du prix de la revente, ne pouvait nuire au privilége du précédent titulaire de l'office, lorsque, avant la signification de ce transport, il avait été formé opposition à la transmission du titre par le successeur, dans les mains du syndic de la compagnie.

Sous l'ancien droit, les tiers qui avaient prêté de l'argent pour faire l'acquisition des meubles, jouissaient du même privilége (*b*); M. Persil (*c*) pense qu'il doit en être de même sous le droit actuel, lorsque le bailleur de fonds a eu la précaution de se faire subroger, par le vendeur, en suivant les prescriptions du § 2 de l'art. 1250 C. C.

Quand les meubles vendus ont changé de nature par leur incorporation à un immeuble, et que cet immeuble se trouve grevé d'hypothèques, l'exercice du privilége présente de grandes difficultés; il a été jugé même que, dans cette circonstance, il était perdu, par la raison que, relativement à l'immeuble, les meubles incorporés avaient formé une amélioration (2133) et que, dès lors, ils étaient devenus avec lui le gage des créanciers hypothécaires (*d*). Cependant la question, fortement controversée, a reçu une solution différente (*e*), et elle a amené, de la part d'un jurisconsulte éclairé (*f*), cette opinion judicieuse, que le vendeur de meubles non payés, devrait être admis, vis-à-vis des créanciers hypothécaires antérieurs à l'immobilisation, à exercer le privilége, et que, par contre, ses droits devraient céder vis-à-vis ceux des créanciers hypothécaires postérieurs à cette immobilisation, lesquels doi-

(*a*) Arrêt du 12 Mai 1855, cité ci-dessus.
(*b*) Domat, liv. 3, tit. 1, sect 5.
(*c*) *Comm.* sur l'art. 2102.
(*d*) Rej. Civ. 22 Juin 1853. S-V. 53, 1, 446.
(*e*) Caen 1er. Août 1857. S-V. 57, 2, 401.
(*f*) M. Devilleneuve. Voy. S-V. 56, 1, 181.

vent être présumés avoir contracté à la vue d'objets mobiliers qui, en venant s'incorporer à l'immeuble, en avaient à leurs yeux notablement augmenté la valeur.

L'exercice du privilége n'est pas, au surplus, la seule voie qui soit ouverte au vendeur non payé d'effets mobiliers; il a en outre:

1.° L'action en résolution, dernière ressource offerte a tout vendeur non payé, qu'il s'agisse de meubles ou d'immeubles;

2.° Et l'action en revendication....; mais elle est restreinte au cas de vente au comptant, et ne peut être exercée que pendant huit jours (2102, 4.°). Il y a une autre revendication particulière aux matières commerciales, et qui ne peut s'exercer que dans les termes tracés par les art. 576 et suiv. du Code de commerce.

V. Les fournitures de l'aubergiste sont privilégiées sur les effets du voyageur portés dans l'auberge; il est assimilé aux créanciers ayant un gage.

Peu importe que la totalité ou une partie de ces effets n'appartienne pas au voyageur, il suffit que l'aubergiste les ait reçus de bonne foi, et qu'il ait pu les regarder comme son gage, pour qu'ils demeurent affectés à sa créance (*a*).

VI. Les frais de voiture et les dépenses accessoires sont aussi privilégiés sur la chose voiturée. C'est encore un droit de gage.

VII. Les créances résultant d'abus et de prévarications commis par les fonctionnaires publics, dans l'exercice de leurs fonctions, sont privilégiées sur les fonds de leur cautionnement et sur les intérêts qui peuvent en être dus.

Ce privilége a été étendu au remboursement des fonds prêtés pour réaliser les cautionnemens en totalité ou en partie; mais ce second privilége ne peut être exercé qu'après celui accordé aux indemnités ayant pour cause des abus et prévarications, et son établissement est soumis à des formalités qui seront exposées au troisième livre de ce cours.

VIII. Enfin tout commissionnaire qui a fait des avances sur des marchandises a lui expédiées d'une autre place, pour etre vendues pour le compte d'un commettant, a privilége pour le

(*a*) Persil, *loc. cit.* et *Quest.* T. 1, p. 55.

remboursement de ses avances, intérêts et frais, sur la valeur des marchandises (*a*).

§ III. — DES PRIVILÉGES QUI S'ÉTENDENT SUR LES MEUBLES ET SUR LES IMMEUBLES.

Les priviléges qui s'étendent sur les meubles et les immeubles, sont les frais de justice, les frais funéraires et autres, appelés généraux, et qui sont détaillés dans l'art. 2101 C. C.

Toutefois, les frais faits pour parvenir à la vente du mobilier ne sont privilégiés que sur les meubles du débiteur, encore est-ce moins un privilége qu'un prélèvement que fait l'officier ministériel qui a procédé à la vente (*b*).

Les frais faits pour parvenir à la vente forcée des meubles sont privilégiés sur le prix qui en est obtenu (*c*).

Les priviléges généraux ne peuvent s'exercer sur les immeubles que lorsque le mobilier n'est pas suffisant pour les acquitter, et qu'il a été discuté (*d*).

Et c'est à celui qui oppose l'exception de discussion, à faire les avances qu'elle exige (2023 et 2073).

S'il n'y avait pas de mobilier, le créancier devrait faire dresser un procès-verbal de carence.

Il existe un autre privilége tant sur les meubles que sur les immeubles, c'est celui en vertu duquel les créanciers, même chirographaires, d'un défunt, peuvent demander la séparation de son patrimoine d'avec le patrimoine de l'héritier, à l'effet d'être payés sur les biens de leur débiteur par préférence aux créanciers de l'héritier.

§ IV. — DES PRIVILÉGES SUR LES IMMEUBLES.

Les priviléges sur les immeubles sont:

1.° Celui du vendeur, sur l'immeuble vendu, pour le paiement du prix;

2.° Celui du prêteur des deniers employés à l'acquisition;

3.° Celui du cohéritier, sur les immeubles de la succession, pour la garantie du partage et des soultes ou retours;

(*a*) C. de C. art. 93 et 94.
(*b*) C. P. art. 657.
(*c*) C. P. art. 716-759.
(*d*) Amiens, 24 Avril 1822. S-V. 25, 2, 336.

4.° Et celui des architectes et entrepreneurs sur les immeubles par eux édifiés, reconstruits ou réparés (2103).

Chacun de ces priviléges nécessite quelque observation.

I. *Privilége du vendeur*. — Il est une conséquence du droit de propriété : l'acheteur ne devient réellement maître de la chose que lorsqu'il en a payé le prix.

Ce privilége s'applique non seulement au prix énoncé dans le contrat, mais encore au supplément de prix alloué au vendeur par une décision contradictoire intervenue entre lui et l'acheteur (*a*).

Il s'applique aussi aux frais du contrat de vente que le vendeur aurait été obligé d'avancer. Ces frais sont des accessoires du prix (*b*).

Et la faveur qui lui est accordée est telle qu'il s'étend à tous les intérêts produits par la somme due. L'art. 2151 C. C. qui ne permet de colloquer les créanciers ordinaires que pour les intérêts de deux ans et de l'année courante, n'est pas applicable au vendeur (*c*).

La question, *si ces intérêts sont soumis à la prescription quinquennale*, est fort controversée et partage les auteurs et les Cours royales. M. Troplong (*d*) cite les nombreuses autorités sur lesquelles s'appuient les deux opinions et adopte, avec la Cour de cassation (*e*), celle qui admet la prescription, comme seule conforme à l'esprit de la loi.

Le privilége du vendeur se conserve, soit par la transcription sur les registres du bureau des hypothèques du titre public ou sous signatures privées (*f*) qui a transféré la propriété à l'acquéreur (2108), soit par une inscription requise en vertu de ce même titre (*g*).

Mais il est indispensable que la transcription ou l'inscription aient lieu avant la transcription des ventes subséquentes du même immeuble, ou, tout au moins, dans la quinzaine de la

(*a*) Bordeaux, 23 Avril 1836. S-V. 36, 2, 476.

(*b*) Grenier, *hyp.* t. 1, n. 384.

(*c*) Cass 5 Mars 1816 et 1 Mai 1817 et Rej. civ. 8 Juil. 1834. S-V. 16, 1, 171, 17, 1, 199 et 34, 1, 504.

(*d*) *Prescription*, t. 2, n. 1023.

(*e*) Cass. 14 Juil. 1830. S-V. 30, 1, 246.

(*f*) Av. Cons.-d'Et. 12 Flor. 13.

(*g*) Cass. 6 Juil. 1807, Rep. Merl. V. *hypothèque*, sect. 2, § 2, art. 6. Rennes, 21 Août 1811. S-V. 13, 2, 111.

transcription de l'une de ces ventes (*a*) : si la formalité n'était remplie qu'après l'expiration de ce dernier délai, le vendeur serait déchu de toute préférence (*b*).

Toutefois, il lui resterait la ressource de l'action en résolution à défaut de paiement. Cette action forme ou représente un droit de propriété qui ne peut être purgé ni éteint par les voies hypothécaires; nous en parlerons en nous occupant de la vente.

II. *Privilége du bailleur de fonds.* — Il s'établit de trois manières :

1.° Quand, au moment de la vente, le bailleur de fonds fournit les deniers nécessaires pour l'effectuer, et que, par le même contrat, il est subrogé aux droits du vendeur (2108);

2.° Quand, la vente étant déjà effectuée, le vendeur reçoit son paiement du bailleur de fonds, et le subroge dans son privilége contre l'acquéreur (1250);

3.° Enfin, quand, également après la vente, l'acquéreur emprunte une somme à l'effet de payer son prix et de subroger le prêteur dans les droits du vendeur (1250).

Dans le premier cas, la déclaration que l'argent emprunté a été réellement employé à l'acquisition, doit être faite dans l'acte de vente; celle qui serait faite postérieurement, ou même avant la vente, ne donnerait aucun droit au prêteur, parce qu'à l'époque où elle aurait été faite, le vendeur ne pouvait pas céder des droits qu'il n'avait pas encore ou qu'il n'avait déjà plus.

Dans le second cas, la subrogation ne s'opère que par une déclaration expresse.

Dans le troisième cas, la subrogation est, en quelque sorte, *légale ;* rien n'exige qu'elle soit stipulée : elle résulte *du fait* de l'emprunt et de l'*emploi* des deniers empruntés.

Remarquez que, si l'acquéreur ne payait, avec les deniers empruntés, qu'une partie du prix, le vendeur serait préféré à ce prêteur pour tout ce qui lui resterait encore dû (1252).

III. *Privilége du copartageant.* — Le cohéritier ou copartageant conserve son privilége sur les biens de chaque lot ou

(*a*) C. P. art. 834. S-V. 15, 1, 553 et 14, 1, 46.
(*b*) Rej. Req. 26 Janv. et 13 Déc. 1815.

sur le bien licité, pour les soultes ou retours de lots, ou pour le prix de la licitation, par l'inscription faite à sa diligence, dans soixante jours à dater de l'acte de partage ou de l'adjudication par licitation; durant ce temps aucune hypothèque ne peut avoir lieu sur le bien chargé de soulte, ou adjugé par licitation, au préjudice du créancier de la soulte ou du prix (2109).

Si le partage avait été fait par un ascendant, les soixante jours courraient du jour même de l'acte, si le partage était entre vifs; et du jour du décès du disposant, s'il s'agissait d'un partage testamentaire (*a*).

Que devrait-on décider si les biens grevés de la soulte venaient à être aliénés par l'héritier avant les soixante jours? ce délai ne se trouverait-il pas abrégé par l'obligation d'inscrire dans la quinzaine de la transcription (*b*)? Il faut distinguer: l'acquéreur serait affranchi du privilége, si l'inscription n'avait pas été faite dans la quinzaine; mais le privilége subsisterait dans son intégrité à l'égard des autres créanciers, même au-delà de la quinzaine de la transcription, et jusqu'à l'expiration des soixante jours accordés au copartageant pour prendre inscription, en sorte que si le prix n'était pas payé, le cohéritier pourrait se faire payer de préférence à tous autres, pourvu qu'il eût requis son inscription dans les soixante jours (*c*).

Pendant le délai de soixante jours accordé au cohéritier et au copartageant, aucune hypothèque ne peut avoir lieu sur le bien chargé de soulte ou adjugé par licitation, au préjudice du créancier de la soulte ou du prix (2109). C'est l'effet du privilége; il suffit qu'il soit inscrit en temps utile, pour qu'il prime les hypothèques même antérieurement inscrites.

Du reste, il faut remarquer qu'ici la loi n'invalide pas les hypothèques et les inscriptions qui auraient eu lieu dans les soixante jours de la part des créanciers personnels du copartageant ou colicitant acquéreur; elle dit seulement qu'elles ne peuvent avoir lieu au préjudice du créancier de la soulte ou du prix.

L'inscription frappe tous les biens de chaque lot, et par con-

(*a*) Persil, *Quest.* t. 1, p. 130.
(*b*) C. de P., 854.
(*c*) Persil, *Comm.* sur l'art. 2109. Grenier, n. 400.

séquent même ceux que possèdent les copartageans, autres que ceux qui sont personnellement obligés aux soultes et retours de lots, et l'on ne pourrait pas empêcher l'exercice du privilége sur ces biens, en opposant qu'il en reste d'autres, dans les mains du principal obligé, également affectés à la dette, parce que l'exception de discussion ne peut être opposée au créancier ayant privilége (2171).

Quand un immeuble est, sur licitation, adjugé à l'un des colicitans, ses cohéritiers doivent, pour conserver leur privilége, prendre inscription dans les soixante jours, alors même que, les opérations du partage n'étant pas terminées, ils n'ont pu savoir si, en définitive, une soulte leur serait due. En un tel cas, l'inscription doit être faite pour le prix entier de l'adjudication, sauf réduction ultérieure, s'il y a lieu (*a*).

IV. *Privilége du constructeur.* — Les architectes, entrepreneurs, maçons et autres ouvriers employés pour édifier, reconstruire ou réparer des bâtimens, canaux ou autres ouvrages, ont un privilége sur les immeubles objets de ces travaux (2103).

Cette disposition ne s'applique qu'aux architectes, entrepreneurs, etc., qui ont fait à leur compte les travaux, et non aux ouvriers que ceux-ci peuvent avoir employés. Ces ouvriers n'ont même aucun privilége sur le prix dû à l'architecte pour le travail qu'il leur a fait faire (*b*).

Des formalités sont prescrites afin d'éviter les fraudes. Et d'abord, il faut que, par un expert nommé d'office par le Tribunal de première instance dans le ressort duquel les bâtimens sont situés, il ait été dressé un procès-verbal constatant l'état des lieux, relativement aux ouvrages que le propriétaire aura dessein de faire (2103). Le but de cet état est de parvenir à fixer la plus value résultant des travaux ; plus value qui, seule, en définitive, soit sujette au privilége.

Le Code veut que le procès-verbal constatant l'état des lieux soit dressé avant les travaux..... Cependant il a été jugé qu'il pouvait être valable, bien que fait seulement après que les travaux ont été commencés (*c*).

(*a*) Bordeaux, 15 Juin 1831. S-V, 31, 2, 275.

(*b*) Persil, *Comm.* sur l'art. 2103.

(*c*) Bordeaux, 2 Mai 1826, Rec. de Partarrieu, t. 1, p. 267.

Ensuite, il faut que les ouvrages aient été, dans les six mois au plus de leur confection, reçus par un expert également nommé d'office (2103).

Le privilége dont il s'agit n'a point lieu indéfiniment; il se réduit à la plus value existant à l'époque de l'aliénation de l'immeuble, et résultant des travaux qui y ont été faits (2103).

Notez qu'il faut que l'augmentation résulte des travaux effectués. Si donc une maison s'était trouvée augmentée de valeur, depuis les travaux, non par les constructions, mais par tout autre événement, comme l'ouverture d'une rue, les architectes ne pourraient prétendre aucun droit sur l'augmentation (*a*).

Il faut, de plus, que la plus value résultant des travaux existe encore à l'époque de l'aliénation de l'immeuble.

Ce privilége se conserve à la date de l'inscription du premier procès-verbal, par la double inscription : 1.° de ce premier procès-verbal, c'est-à-dire de celui qui constate l'état des lieux; 2.° et du procès-verbal de réception (2110).

L'inscription du premier procès-verbal faite, en cas d'aliénation, dans la quinzaine de la transcription, suffit, seule, pour assurer le privilége; aucun délai n'est prescrit pour celle du second procès-verbal, dont le seul but est de faire connaître la quotité de la somme due (*b*).

Ces inscriptions assurent le privilége des prêteurs de deniers, aussi bien que des architectes et ouvriers, sans qu'il soit besoin de faire inscrire les actes qui constatent le prêt des sommes et leur emploi. En effet, la loi n'exigeant pas cette inscription, on ne saurait en faire dépendre le droit des prêteurs, avec d'autant plus de raison que le privilége est suffisamment connu par l'inscription des deux procès-verbaux. Les prêteurs se confondent, par l'effet d'une subrogation, avec les architectes et ouvriers, comme les prêteurs de sommes destinées à une acquisition se confondent avec le vendeur (*c*).

(*a*) Persil, *loc. cit.* Grenier, n. 412.
(*b*) Lyon, 13 Mars 1830. S-V. 31, 2, 309.
(*c*) Grenier, n. 410.

SECTION II.

DES HYPOTHÈQUES.

L'hypothèque est un droit établi au profit du créancier sur les immeubles du débiteur ; ce droit est accessoire à celui qui résulte d'une obligation principale, en telle sorte qu'il ne peut y avoir d'hypothèque qu'autant qu'il y a une obligation principale à laquelle elle se rattache.

L'hypothèque est un droit *dans la chose*, qui affecte la chose elle-même, et qui consiste principalement à assurer au créancier la préférence sur d'autres créanciers, dans la distribution du prix de la chose hypothéquée; elle ne la déplace ni dans la propriété ni dans la possession : l'une et l'autre continuent de résider dans les mains du propriétaire; le créancier a seulement le droit de faire vendre le bien affecté pour en appliquer le prix au paiement de la dette.

Les seuls biens susceptibles d'hypothèques sont : 1.° les biens immobiliers qui sont dans le commerce, et leurs accessoires réputés immeubles; 2.° l'usufruit des mêmes biens et accessoires pendant le temps de sa durée (2118).

L'hypothèque est, de sa nature, indivisible; elle subsiste, en son entier, sur tous les immeubles affectés, sur chacun et sur chaque portion de ces immeubles : *est tota in toto, et tota in qualibet parte;* et elle les suit dans quelques mains qu'ils passent (2114).

Elle s'éteint de six manières :

1.° Par l'extinction de l'obligation principale;

2.° Par la renonciation du créancier;

3.° Par l'accomplissement des formalités prescrites aux tiers détenteurs pour purger les biens par eux acquis ;

4.° Par la prescription (2180);

5.° Par la résolution du droit de celui qui l'a concédée (*a*);

6.° Et par la transformation ou la perte de la chose hypothéquée.

Cette dernière forme d'extinction se réalise :

Par transformation, lorsque l'immeuble, une maison, par

(*a*) Treplong, *hyp.* t. 4, n. 888.

exemple, est démolie; le droit ne saurait s'attacher à ses matériaux qui, devenus meubles, forment une espèce nouvelle; il ne subsiste plus que sur le sol (*a*).

Par perte, lorsqu'un incendie détruit la maison.

On a agité la question *si*, quand il y a eu assurance, *le créancier hypothécaire conserve son droit sur l'indemnité?*

Les Cours de Colmar (*b*) et de Rouen (*c*) avaient pensé que l'indemnité devait être distribuée par ordre d'hypothèques; mais cette opinion disparaît quand on considère que cette indemnité, consistant en une somme d'argent, est purement mobilière et ne saurait être subrogée à la maison; d'où il faut conclure que la somme doit être distribuée entre tous les créanciers, sans distinction des hypothécaires et des chirographaires (*d*).

Il y a trois espèces d'hypothèques: 1.° l'hypothèque légale; 2.° l'hypothèque judiciaire; 3.° et l'hypothèque conventionelle (2117).

§ I. HYPOTHÈQUES LÉGALES.

L'hypothèque légale est celle que la loi attache directement, et de sa propre autorité, à certaines créances, sans le secours d'un jugement ni d'une stipulation expresse; elle a son fondement dans la protection spéciale que méritent les créanciers auxquels elle est accordée.

Le droit qu'elle leur confère peut être exercé sur tous les immeubles présens et à venir du débiteur (2122).

Les créances auxquelles cette hypothèque est attribuée, sont:

1.° Celles des femmes mariées sur les biens de leurs maris;

2.° Celles des mineurs et interdits sur les biens de leurs tuteurs;

3.° Celles de l'Etat, du Trésor de la couronne (*e*), des communes et des établissemens publics, sur les biens des receveurs et administrateurs comptables (2121);

4.° Celles des légataires sur les biens de la succession (1017);

5.° Et celles de la masse des créanciers, sur les biens du failli (*f*).

(*a*) Rej. Req. 9 Août 1825. S-V. 26, 1, 135. Tropl. *hyp.* t. 4, n. 889.

(*b*) 25 Août 1826. S-V. 28, 2, 17.

(*c*) 27 Déc. 1828. S-V. 30, 2, 165.

(*d*) Cass. 28 Juin 1831; Grenoble, 27 Fév. 1834. S-V. 31, 1, 291 et 34, 2, 567. Tropl. *loc. cit.*

(*e*) Av. Cons.-d'Et. 25 Fév. 1808.

(*f*) C. de C. art. 500.

Quelques développemens sont nécessaires à l'égard de chacun de ces créanciers.

I. *Femmes mariées.* — L'hypothèque de la femme mariée existe et prend date du jour de la célébration du mariage devant l'officier de l'état civil (*a*).

Elle s'applique indistinctement à toutes ses créances, quelle qu'en soit l'origine (2135) : la loi a voulu l'affranchir de la nécessité de prendre elle-même les précautions sévères qu'elle impose aux créanciers ordinaires.

Ainsi, lorsque le mariage est soumis au régime dotal, l'hypothèque est attachée aux sommes ou créances paraphernales, reçues par le mari ou employées à son profit (*b*).

Ainsi, encore, elle est attachée au prix retiré des immeubles dotaux aliénés pendant le mariage (*c*) sans préjudice de l'action révocatoire contre les tiers-acquéreurs.

La circonstance que la dot aurait été touchée par le père du mari, ce qui arrive souvent, ne préjudicierait en rien aux droits de la femme. Cette décision s'établit sur ce que la dot devient la propriété du mari, et que, si le père la reçoit, ce fait, résultat d'arrangemens entre le père et le fils, ne doit altérer en rien les droits de la femme à l'égard de son mari (*d*).

L'hypothèque qui nous occupe grève tant les biens du mari, que les acquêts de communauté, soit que la communauté existe encore, soit qu'ils aient été abandonnés au mari dans un partage, soit enfin qu'il les possède par suite d'une renonciation du chef de sa femme (*e*).

Une distinction cependant doit être faite, relativement aux femmes de commerçans. — Si leur mari était commerçant au moment de la célébration du mariage, ou si, n'ayant pas alors d'autre profession déterminée, il est devenu commerçant dans l'année, les immeubles qui lui appartenaient à l'époque de la célébration du mariage, ou qui lui seraient advenus depuis,

(*a*) Nismes, 26 Mars 1833. S-V. 34, 2, 89.

(*b*) Cass. 11 Juin 1822, 6 Juin 1826 et 28 Juil. 1828. S-V. 22, 1, 379, 26, 1, 461 et 28, 1, 297.

(*c*) Cass. 24 Juil. 1821. Rej. Req. 27 Juil. 1826. S-V. 21, 1, 422 et 27, 1, 246. Troplong, *hyp*, t. 2, n. 612 à 627.

(*d*) Rej. Req. 30 Mars, et Nismes, 12 Juil. 1831. S-V. 31, 1, 343, et 2, 220.

(*e*) Cass. 8 Nov. 1813, et Orléans, 14 Nov. 1817. S-V. 20, 1, 120 et 19, 2, 216.

soit par succession, soit par donation entre-vifs ou testamentaire, sont seuls soumis à l'hypothèque de la femme (*a*).

Ce principe s'établit sur cette considération que la femme qui s'unit à un commerçant, s'unit aussi à sa fortune. Elle peut chercher sécurité dans les immeubles de son mari, qui paraissent placés hors du tourbillon du négoce; mais elle ne peut asseoir que des espérances incertaines sur les fonds actuels du commerce, et sur les métamorphoses nombreuses et rapides qu'ils sont destinés à subir.

II. *Mineurs.* — L'article 2135 C. C. assigne pour date à l'hypothèque légale du mineur et de l'interdit, le *jour de l'acceptation* de la tutelle, et l'art. 2194, celui de l'*entrée en gestion* du tuteur. Ces deux dispositions se concilient aisément: l'entrée en gestion commence au jour de l'acceptation. L'acceptation est toujours présumée, quand le tuteur ne manifeste aucune intention contraire. Ainsi, le point de départ de l'hypothèque sera, pour les tuteurs légitimes, le jour même de l'ouverture de la tutelle, puisqu'ils sont saisis de plein droit (390, 402, 506); pour les tuteurs testamentaires, le jour où ils ont eu connaissance du testament, et pour les tuteurs nommés par le conseil de famille, le jour de leur nomination, s'ils étaient présens à la délibération, sinon le jour de la notification qui leur en a été faite.

Cette hypothèque remonte donc *au jour de l'acceptation de la tutelle*, à quelque époque que soit née la créance du pupille contre le tuteur. Celui-ci contracte, dès son entrée en gestion, l'obligation de rendre compte, et par suite de payer le reliquat; il y a donc, dès ce moment, créance au profit du mineur, ce qui suffit pour l'existence de l'hypothèque.

Elle s'applique, non seulement aux créances qui résultent de la gestion de la tutelle, mais encore aux sommes que le tuteur devait personnellement au pupille avant que d'avoir commencé la gestion, et à celles dont il est devenu débiteur pendant le cours de la tutelle (*b*).

On doit y comprendre les créances résultant du redressement

(*a*) C. de Com. 563.
(*b*) Rej. Req. 9 Déc. 1829. Rouen, 18 Janv. 1839. S-V. 50, , 1, 18 et 39, 2, 208.

du compte que le tuteur doit rendre, comme celles qui figurent au compte lui-même, car il ne serait pas possible d'admettre que des créances, dissimulées peut-être avec intention, ne dussent pas jouir des mêmes priviléges que celles que le tuteur aurait loyalement reconnues.

La reddition du compte du tuteur, à l'époque de la majorité du pupille, et la réception, par le pupille, du reliquat présenté par ce compte, déchargent-elles le tuteur de l'hypothèque à laquelle il est soumis? — La Cour de cassation a résolu cette question négativement, « attendu — qu'il y aurait contradiction évi- » dente, entre la disposition qui veut que le tuteur rende compte » de sa gestion dès qu'elle finit, et celle qui veut que les dix ans » accordés au mineur pour diriger contre son tuteur les actions » qui lui compétent à raison de sa gestion, ne commencent à » courir que du jour de la majorité, si la reddition du compte » suffisait pour détruire immédiatement l'hypothèque légale » qui grève les biens du tuteur au profit du mineur; que ce n'est » en effet que du jour de sa majorité que le mineur peut pren- » dre connaissance de l'état de ses affaires, comme ce n'est qu'à » dater de la reddition du compte de tutelle qu'il peut recon- » naître les omissions ou les erreurs qui y auraient été commi- » ses à son préjudice, et qu'il ne peut être privé du bénéfice de » l'hypothèque, précisément lorsque s'ouvre pour lui le délai » utile, dans lequel il peut exercer les actions que cette hypo- » thèque doit garantir » (*a*).

Mais si, en recevant le reliquat du compte, le pupille décharge le tuteur de l'hypothèque, s'il renonce enfin à cette hypothèque, cette renonciation sera-t-elle valable? — il faut, avec la Cour de Toulouse, répondre affirmativement « attendu que le mineur, » maître de tous ses droits par le seul fait de sa majorité, a pu re- » noncer aux garanties que la loi lui assurait; qu'il pouvait, tout » en recevant le reliquat du compte, ne pas se départir de son hy- » pothèque, dans la prévision d'erreurs postérieurement décou- » vertes; mais que, lorsque, sans fraude de la part du tuteur, » il a voulu affranchir les biens de ce dernier, il ne peut anéan- » tir les clauses de cette stipulation, tout-à-fait indépendantes

(*a*) Cass. 21 Fév. 1838. Orléans, 12 Janv. 1839. S-V. 38, 1, 193 et 39, 2, 576.

» du compte de tutelle, sous prétexte que, plus tard, il pourra » faire constater des erreurs de compte; que les tiers qui ont » traité avec le tuteur perdraient toute garantie, si, après l'ex- » hibition du consentement à la main-levée de l'hypothèque » donné par le mineur devenu majeur, ils pouvaient encore » être exposés à se voir primés par les hypothèques légales du » mineur » (*a*).

III. *L'état, les Communes, etc.* — Cette hypothèque porte sur les biens de ceux qui sont chargés, soit de la recette, soit de l'emploi des deniers des établissemens à qui elle est accordée.

Elle ne grève ni les percepteurs de contributions, qui ne sont que les préposés des receveurs généraux (*b*), ni les fermiers des Octrois (*c*), ni les fermiers de biens appartenant aux hospices (*d*).

Et elle ne s'étend ni sur ceux qui remplissent par *interim* les fonctions de comptables, ni sur leurs cautions (*e*).

Les hypothèques légales sur les comptables ne prennent rang que par l'inscription; on a pensé, dit M. Troplong, qu'il ne convenait pas de donner au fisc et autres établissemens publics des priviléges exorbitans qui pouvaient les rendre odieux. Elles grèvent 1.° les immeubles des comptables qui leur appartenaient avant leur nomination; 2.° ceux acquis par eux postérieurement à cette nomination à titre gratuit ou à titre onéreux; 3.° et ceux acquis à titre onéreux, depuis cette nomination, par leurs femmes, mêmes séparées de biens (*f*).

IV. *Légataires.* — Les héritiers ou autres débiteurs de legs sont obligés, envers les légataires, personnellement au prorata de leur part dans la succession et *hypothécairement* pour le tout (1017).

Cette hypothèque est évidemment légale, puisqu'elle résulte immédiatement de la loi, sans intervention d'aucun jugement ni d'aucune convention.

Elle n'a d'effet qu'à l'égard des débiteurs du legs et de leurs ayant cause, détenteurs des biens de la succession. Quant aux créanciers du défunt, hypothécaires ou non, ils doivent tou-

(*a*) 18 Juil. 1859. S-V. 59, 2, 523.
(*b*) Colmar, 10 Juin 1820. S-V. 20, 2, 266.
(*c*) Pau, 25 Janv. 1815. *Jour. des Not.*, art. 2067.
(*d*) Rej. Req. 3 Juil. 1827.
(*e*) Tropl. *hyp.* t. 2, n. 450 *bis*.
(*f*) Loi du 5 Sept. 1807.

jours être préférés aux légataires, d'après la maxime *Nemo liberalis nisi liberatus*; et cela quand même ces derniers auraient pris inscription, formalité dont ils ne sont pas affranchis.

L'hypothèque des légataires ne frappe point sur les immeubles échus aux légitimaires pour leur réserve; ceux-ci ne peuvent pas être obligés comme représentant le testateur, puisque le testateur n'était pas tenu des legs, et d'ailleurs la réserve est considérée comme une espèce de dette payable, à la vérité, après tous les créanciers du défunt, mais aussi avant tous les légataires.

V. *Créanciers de faillis.* — Une hypothèque légale en leur faveur résulte des dispositions de l'article 490 du Code de commerce; il y est prescrit à leurs syndics de prendre inscription, au nom de la masse des créanciers, sur les immeubles du failli dont ils connaîtraient l'existence.

Cette hypothèque diffère de l'hypothèque légale accordée aux femmes sur les biens de leurs maris, et aux mineurs et interdits sur les biens de leurs tuteurs, 1.° en ce que celles-ci existent indépendamment de l'inscription (2135), tandis qu'au contraire, celle résultant de l'art. 490 du Code de commerce, n'existe que par l'inscription; 2.° en ce que les premières frappent sur tous les biens présens et à venir, et que la dernière ne porte que sur les biens désignés dans l'inscription.

§ II. — HYPOTHÈQUES JUDICIAIRES.

L'Hypothèque judiciaire résulte des jugemens, soit contradictoires, soit par défaut, définitifs ou provisoires, en faveur de celui qui les a obtenus (2123).

Pour que l'hypothèque existe, il suffit qu'il y ait jugement, même rendu par des juges incompétans. Si donc un juge de paix avait excédé sa compétence, si un Tribunal civil avait empiété sur les attributions du Tribunal de commerce, l'hypothèque résulterait également de tous ces jugemens, et ne pourrait être détruite que par leur réformation (*a*).

Toutefois, bien que le Code parle, en général, des jugemens, il faut distinguer ceux qui sont sujets à appel, d'avec ceux qui sont rendus en dernier ressort. Si le jugement sujet à

(*a*) Persil, *Rég. hyp.* t. 1, p. 331.

appel, est réformé, en totalité ou en partie, l'hypothèque suit le sort du jugement et se trouve anéantie ou restreinte.

Les décisions arbitrales emportent hypothèque, mais seulement lorsqu'elles sont revêtues de l'ordonnance judiciaire d'exécution (2123).

L'hypothèque résulte aussi des jugemens rendus en pays étrangers, dès l'instant qu'ils ont été déclarés exécutoires par un Tribunal français, sans préjudice des dispositions contraires qui peuvent être dans les lois politiques ou dans les traités (2123).

Enfin, il faut mettre au rang des jugemens produisant hypothèque, la reconnaissance faite devant les Tribunaux des signatures apposées à des actes obligatoires sous seing-privé. Cette reconnaissance est un *jugement* (*a*).

Remarquons que si la demande en reconnaissance est formée avant l'échéance ou l'exigibilité de l'obligation, il ne peut être pris inscription; en vertu du jugement qui intervient, qu'à défaut de paiement de l'obligation, après son échéance ou son exigibilité, à moins qu'il n'y ait eu stipulation contraire (*b*).

Tout acte judiciaire fait devant les juges n'est pas un jugement, et tout jugement n'engendre pas une hypothèque.

Le procès-verbal de conciliation fait devant le juge de paix, lors même qu'il contiendrait obligation, de la part de l'une des parties, de payer à l'autre une certaine somme, n'est pas un jugement et ne saurait conférer hypothèque. *Les conventions des parties insérées au procès-verbal* (de conciliation), *ont force d'obligation privée*, dit l'art. 54 du Code de procédure. Ce texte seul prouve tout à la fois, 1.° que le procès-verbal de conciliation n'est qu'une convention, quoiqu'il soit passé devant un officier public qui a la qualité de juge, et dont la présence imprime à l'acte un caractère de vérité et même d'authenticité; 2.° que cette convention, malgré ses formes authentiques, ne peut engendrer une hypothèque, quand bien même elle serait formellement stipulée, puisque l'hypothèque conventionnelle ne peut être consentie que par acte passé en forme authentique devant deux Notaires, ou devant un Notaire et deux témoins (2127), et que le juge de paix n'a point la qualité de Notaire.

(*a*) C. de P. art. 194.

(*b*) Loi du 5 Sept. 1807.

Il y a, dans la procédure civile, un grand nombre d'actes qui se font devant les juges ou qui émanent d'eux, tels que les enquêtes, les ordonnances d'instruction, etc., qui ne sont pas non plus des jugemens.

L'hypothèque judiciaire a cela de commun avec l'hypothèque légale, qu'elle peut s'exercer sur les immeubles actuels du débiteur, et sur ceux qu'il pourra acquérir dans la suite.

Mais il y a cette différence entre l'hypothèque judiciaire et l'hypothèque légale des femmes et des mineurs, que l'hypothèque judiciaire ne peut atteindre que les biens qui appartenaient au débiteur au moment du jugement, et lui appartiennent encore au moment de l'inscription qui doit former le complément du titre hypothécaire; au lieu que l'inscription faite par la femme ou par le mineur, fait reporter l'hypothèque sur les biens qui appartenaient au débiteur à l'époque du mariage ou de l'acceptation de la tutelle.

Du reste, l'inscription du débiteur suffit pour grever les biens actuels et ceux à acquérir; il n'est point nécessaire de la renouveler à mesure des acquisitions (*a*).

§ III. — HYPOTHÈQUES CONVENTIONNELLES.

Les hypothèques conventionnelles sont les plus fréquentes à raison de la variété et de la multiplicité des causes qui en déterminent la stipulation.

Elles ne peuvent être consenties que par ceux qui ont la *capacité d'aliéner* les immeubles qu'ils y soumettent (2124).

Cette *capacité d'aliéner* se forme de deux conditions :

1.° *Etre propriétaire* de l'immeuble affecté.

Ici se présente naturellement une question : — *Quel sera le sort de l'hypothèque consentie par un débiteur non propriétaire, au moment de l'affectation, de l'immeuble hypothéqué, mais devenu, plus tard, propriétaire de ce même immeuble?*

La Cour de Bruxelles s'était prononcée pour la nullité (*b*). M. Merlin, rattachant savamment les anciens principes aux dispositions du Code civil, s'est élevé avec force contre cette décision (*c*). Son opinion, que partage M. Troplong (*d*), a reçu la

(*a*) Cass. 3 Août 1819. S-V. 19, 1, 359.
(*b*) Arrêt du 11 Juin 1817. S-V. 21, 2, 225.
(*c*) Quest. v.° *hypoth.* § 4 *bis.*
(*d*) Des *hypoth.* t. 2, n. 521.

sanction de la jurisprudence (*a*), et l'on reconnaît aujourd'hui comme efficace l'hypothèque consentie par un débiteur, sur la chose d'autrui dont il a plus tard acquis la propriété.

2.° Avoir en soi la *faculté de disposer* : ainsi le mineur, l'interdit, la femme mariée, l'individu pourvu d'un conseil judiciaire ne peuvent pas hypothéquer leurs biens.

Toutefois la nullité de l'hypothèque consentie par ces individus n'est pas absolue ; elle peut être effacée par un acte confirmatif, ou par le silence gardé pendant dix ans par le mineur ou par la femme, à partir de la majorité ou de la dissolution du mariage.

Les effets de cette ratification rétroagissent alors au jour où l'affectation a été faite, sans pouvoir, toutefois, préjudicier aux hypothèques qui auraient été consenties postérieurement, en majorité ou après la dissolution du mariage, mais avant la ratification de la première hypothèque (*b*).

Si l'affectation se faisait à l'appui d'une créance déjà établie, elle pourrait être donnée en l'absence du créancier ; ce ne serait, au fond, qu'un acte unilatéral (*c*). Cependant, comme il y a eu controverse sur ce point, il serait mieux de faire accepter par un tiers, se portant fort pour le créancier.

L'hypothèque ne peut subsister si elle est stipulée isolément, si elle n'est appliquée à aucun objet; car il ne peut y avoir hypothèque s'il n'y a obligation, comme il ne peut y avoir obligation sans un objet certain qui forme la matière de l'engagement (1108).

Ceux qui n'ont, sur les immeubles qu'ils veulent affecter, qu'un droit suspendu par une condition, ou résoluble dans certains cas, ou sujet à rescision, ne peuvent consentir qu'une hypothèque soumise aux mêmes conditions ou à la même rescision (2125).

C'est l'application de la règle *soluto jure dantis, solvitur jus accipientis*. La raison en est, dit Pothier (*d*), que personne ne peut transférer dans une chose plus de droits qu'il n'en a lui-même.

(*a*) Bordeaux, 21 Déc. 1832, et Metz, 20 Avr. 1836. S-V. 33, 2, 205 et 38, 1, 167.

(*b*) Paris, 24 Juill. 1838. S-V. 39, 2, 1.

(*c*) Lyon, 9 Mai 1837. S. V. 37, 2, 468.

(*d*) Introd. au tit. 20 de la *Cout. d'Orléans*.

La disposition reçoit application notamment à l'égard :

Du donataire grevé de la clause de retour ;

Du donateur ayant fait cette réserve ;

De l'héritier grevé de substitution ;

De l'appelé à recueillir la substitution ;

De l'acquéreur sous faculté de réméré ;

Du vendeur ayant fait cette réserve.

Ils peuvent simultanément grever l'immeuble d'hypothèques, car ils sont tous propriétaires sous des conditions suspensives ou résolutoires.

Ce droit n'a été contesté qu'à l'égard du vendeur sous faculté de réméré. M. Tarrible, appelé le premier à examiner la question, avait reconnu que l'action existante dans les mains du vendeur à ce titre, ayant pour objet direct un immeuble, cet immeuble pouvait être par lui grevé d'hypothèques (*a*).

M. Grenier avait au contraire adopté l'idée que le droit réservé ne constituait qu'une simple action en revendication, non susceptible d'hypothèque, à cause de sa nature purement mobilière (*b*).

La doctrine de M. Tarrible est partagée par MM. Troplong (*c*), Persil (*d*), Dalloz (*e*), Battur (*f*) et Delvincourt (*g*), et une Cour royale l'a adoptée (*h*).

Celle de M. Grenier, bien que sanctionnée par deux arrêts (*i*) antérieurs (on peut le faire remarquer) aux lumières portées sur la question par M. Troplong, peut être considérée comme abandonnée, et l'on doit reconnaître, avec M. Troplong, que le vendeur à réméré ayant un droit sur l'immeuble, pouvait, bien que ce droit fût suspendu par une condition et subordonné à l'exercice du retrait, consentir, sur cet immeuble, des hypothèques soumises à la même condition.

L'hypothèque conventionnelle ne peut être consentie que par

(*a*) Rep. Merl. v.° *hypoth.* sect. 2, § 5, art. 3, n. 5.

(*b*) *Des hyp.* t. 1, n. 155.

(*c*) *Des hyp.* t. 2, n. 469.

(*d*) *Reg. hyp.* t. 1, p. 276, 5e. édit.

(*e*) V° *hyp.* p. 120, n. 6, et p. 189, n 5.

(*f*) *Hyp.* t. 2, n. 234.

(*g*) T 3, p. 292, n. 4.

(*h*) Douai, 22 Juill. 1820, S-V. 21, 2, 247.

(*i*) Rej. Req. (Besançon) 21 Déc. 1825. Bordeaux, 5 Janv. 1833. S-V. 26, 1, 275 et 33, 2, 188.

acte passé en forme authentique devant deux notaires, ou devant un notaire et deux témoins (2127).

Cependant la stipulation d'une hypothèque, nulle en ce qu'elle n'aurait été conférée que dans un acte privé, deviendrait valable lorsque les souscripteurs de cet acte, ou leurs héritiers, en passant acte authentique de reconnaissance de l'obligation, déposeraient ce même acte au rang des minutes du notaire (*a*).

L'hypothèque deviendrait valide, même quand la reconnaissance et le dépôt ne seraient faits que par celle des parties contre laquelle l'acte fait preuve, c'est-à-dire par le débiteur (*b*); il en serait autrement si la remise au notaire n'était faite que par le créancier; elle ne saurait être considérée comme une reconnaissance de la signature du débiteur (*c*), et ne pourrait point valider l'hypothèque.

Le mandataire porteur d'une procuration sous signature privée, peut-il consentir une hypothèque? — On pourrait dire que la procuration se rattache à l'acte constitutif de l'hypothèque; ... que ce sont deux actes matériellement distincts, mais légalement indivisibles, les deux parties d'un seul tout, et en tirer la conséquence que le législateur, en prescrivant l'authenticité pour l'acte par lequel l'hypothèque est consentie, l'a prescrite pour tous ceux dont le concours est nécessaire au complément de cet acte (*d*). — Mais il faut, en adoptant deux décisions de la Cour de cassation (*e*), reconnaître que la forme authentique, exigée à l'égard de l'acte constitutif de l'hypothèque, ne l'est pas rigoureusement à l'égard du mandat.

Il est exigé, pour la validité de l'hypothèque conventionnelle, que le titre constitutif de la créance, ou un acte authentique postérieur, déclare spécialement la nature et la situation des immeubles du débiteur sur lesquels il consent l'hypothèque. Chacun de tous ses biens présens peut y être nominativement soumis. — Les biens à venir ne peuvent pas être hypothéqués (2129), sauf l'exception dont nous parlerons plus bas.

(*a*) Rej. civ. 15 Fév. 1832. S-V. 32. 1, 792.
(*b*) Rej. civ. 11 Juil. 1815. S-V. 15, 1, 356.
(*c*) Metz, 24 Mars 1819. S-V. 19, 2, 332.
(*d*) Voy. Dijon, 15 Janv. 1840. S-V. 40, 2, 65.
(*e*) Rej. Req. 27 Mai 1819 et 5 Juill. 1827. S-V. 19, 1, 324 et 28, 1, 105.

Pour remplir le vœu de la loi et la condition de la spécialité, le débiteur doit déclarer la *nature* ou l'*espèce* (2148), et la *situation* de chacun des immeubles. La déclaration de la nature et de l'espèce se fait par l'expression de l'état de la superficie. Ainsi, les bâtimens, les cours, les prés, les bois, les vignes, les terres labourables forment les diverses espèces d'immeubles, et la déclaration de la situation se fait en désignant le lieu, la commune, le canton et l'arrondissement où l'immeuble est situé.

Cependant, s'il s'agit d'un domaine composé de bâtimens, de diverses pièces de bois, de vignes, de terres labourables dont les unes sont contiguës et les autres éparses, il suffit de désigner le domaine par son nom, les diverses natures ou espèces de biens qui le composent, et leur situation.

Les règles et les formes de la spécialité ne sont pas exigées d'une manière tellement absolue, qu'elles ne soient susceptibles de quelques modifications. On en trouve une dans l'art. 2130 C. C., où il est dit : « Si les biens présens et libres du débiteur » sont insuffisans pour la sûreté de la créance, il peut, en expri- » mant cette insuffisance, consentir que chacun des biens qu'il » acquerra par la suite, y demeure affecté à mesure des ac- » quisitions. »

Il résulte de ces termes, *à mesure des acquisitions*, que les biens à venir ne sont pas frappés de l'hypothèque immédiatement, mais seulement au moment où ils entrent en la possession du débiteur, et sans convention nouvelle, à cause du consentement anticipé donné à leur affectation ; d'où la conséquence importante que l'inscription qui serait prise par le créancier sur les biens présens, ne s'étendrait pas aux biens qui adviendraient par la suite au débiteur dans l'arrondissement du même bureau, et qu'il faudrait une inscription nouvelle au fur et à mesure de chaque acquisition (*a*).

Le même article fait naître une autre question : *le débiteur qui n'a actuellement aucun immeuble, peut-il hypothéquer ses biens à venir ?*

La Cour de Besançon, la première devant laquelle la question

(*a*) Paris, 25 Fév. 1835. S-V. 35, 2, 209.

s'est présentée, a pensé que, dans l'hypothèse posée par l'art. 2130, le législateur avait entendu statuer pour un cas plus ordinaire, mais par forme de *démonstration* seulement, et non par forme de *limitation*, et elle a résolu la question affirmativement (*a*), en considérant que l'exception à l'art. 2129 C. C., qui défend d'hypothéquer les biens à venir, « ne doit pas être » restreinte au cas où le débiteur possède et hypothèque, au » moment de l'obligation, des biens présens qui sont insuffi- » sans; mais qu'elle doit avoir lieu, et à plus forte raison, dans » le cas où le débiteur n'a à cette époque aucun immeuble à » offrir pour sûreté à son créancier, parce qu'alors il est évi- » dent qu'il y a insuffisance entière et absolue; que le législa- » teur, en modifiant la défense d'hypothéquer les biens à venir, » ayant voulu venir au secours du débiteur dont les facultés » présentes sont trop faibles pour se procurer du crédit et des » ressources, n'a certainement pas entendu refuser cette faveur » à celui qui, n'ayant aucune fortune présente, se trouve dans » une position d'autant plus favorable qu'elle est malheureuse. »

Le système de la Cour de Besançon, adopté par M. Grenier (*b*) et par M. Rolland de Villargues (*c*), est soutenu par M. Troplong (*d*) avec sa supériorité ordinaire.

La doctrine contraire s'établit sur cette idée que l'exception au principe de la spécialité de l'hypothèque, admise par l'art. 2130, doit être restreinte au seul cas qu'elle détermine, celui de l'insuffisance des biens présens et libres du débiteur.

Cette doctrine, embrassée par MM. Persil (*e*), Duranton (*f*) et Delvincourt (*g*), est consacrée par trois arrêts (*h*).

Doit-elle être suivie? on pourrait en douter après l'impression que laissent les convictions de M. Troplong.

Comme l'hypothèque est, presque toujours, la raison déterminante du contrat, le législateur a voulu que, dans le cas où les immeubles présens qui y sont assujettis, eussent péri ou éprouvé des dégradations de manière qu'ils fussent devenus

(*a*) 29 Août 1811, S-V. 33, 2, 526.
(*b*) *Hyp.* t. 1, n. 65.
(*c*) Rép. du Notariat, v° *hypoth.* n. 274.
(*d*) *Hyp.* t. 2, n. 538 *bis*.
(*e*) *Quest.* t. 1, p. 194.
(*f*) T. 19, n. 375 et suiv.
(*g*) T. 3, p. 507 aux notes.
(*h*) Nancy, 16 Août 1831; Riom, 25 Nov. 1830 et Lyon, 12 Déc. 1837. S-V. 33, 2, 526 et 38, 2, 451.

insuffisans pour la sûreté du créancier, celui-ci pût ou poursuivre dès à présent son remboursement, ou obtenir un supplément d'hypothèque (2131).

La construction grammaticale de l'article du Code qui contient cette disposition, semble abandonner l'option au créancier; mais il faut distinguer les cas; — ou les sûretés hypothécaires ont été diminuées par *le fait du débiteur*, et alors la chose devient sur le champ exigible (1188); — ou bien les détériorations ont eu lieu par *force majeure*, et alors l'option de payer ou de donner le supplément appartient au débiteur.

Enfin, l'hypothèque n'est valable qu'autant que la somme pour laquelle on la consent est certaine et déterminée par l'acte. Si la créance résultant de l'obligation était conditionnelle pour son existence, ou indéterminée dans sa valeur, le créancier ne pourrait en requérir l'inscription que jusqu'à concurrence d'une valeur estimative par lui déclarée expressément, et que le débiteur aurait droit de faire réduire s'il y avait lieu (2132).

Le créancier doit apporter beaucoup de soin à l'évaluation de la créance indéterminée qu'il fait inscrire, car cette évaluation devient définitive, à son égard, envers les tiers qui ont postérieurement traité avec le débiteur commun, et il ne peut l'augmenter à leur préjudice.

Bien que la première partie de l'article 2132 C. C. semble exiger que la dette soit liquide et déterminée, il faut reconnaître, avec la seconde partie du même article, et surtout avec l'article 2163 du même Code, que les obligations conditionnelles pour leur existence ou indéterminées dans leur valeur, peuvent être l'objet d'une hypothèque conventionnelle (*a*). C'est, au reste, ce que nous verrons au troisième livre de ce cours, en traitant des obligations pour *ouverture de crédit*.

En faisant une affectation d'immeubles au paiement d'une obligation, il est dans l'ordre, et il doit être exigé par le créancier, 1° que le débiteur explique comment et à quel titre il est propriétaire des immeubles qu'il soumet à l'hypothèque; 2.° et qu'en outre, ce même débiteur fasse connaître la situation

(*a*) Rep. Merl. v.° *hyp.* sect. 2, § 3, art. 6, n. 3.

hypothécaire des mêmes immeubles, c'est-à-dire s'ils sont libres d'hypothèques, s'ils en sont grevés et de quelle somme ils en sont grevés.

La déclaration du débiteur, ou fausse ou seulement inexacte sur l'un ou l'autre de ces deux points, constituerait le délit auquel les législateurs du Code ont appliqué le nom de *stellionat*, que l'ancien droit donnait à tout délit qui n'avait pas de nom propre.

Ce délit soumet celui qui l'a commis à la contrainte par corps (2059).

Et il y a stellionat :

1.° Si l'on a vendu ou si l'on a hypothéqué un immeuble dont on savait n'être pas propriétaire (2059);

2.° Si l'on a présenté comme libres et déclarés tels des biens déjà grevés d'hypothèques (2059);

3.° Si l'on a déclaré des hypothèques moindres que celles dont étaient chargés les biens que l'on a soumis à une nouvelle hypothèque (2059).

Et à ce sujet il faut faire observer :

Que la circonstance de l'inscription ne fait pas disparaître la fraude résultant de la fausseté de la déclaration; qu'ainsi le délit existe aussi bien au cas où les hypothèques sont inscrites, que lorsqu'elles ne le sont pas (*a*).

Et que le délit existe également lorsque, en déclarant des hypothèques existantes, on en a diminué l'importance par des affirmations dont la fausseté a été reconnue (*b*).

4.° Enfin, si celui qui a conféré une hypothèque, étant ou homme marié ou tuteur, n'a pas fait connaître l'hypothèque légale de sa femme ou des mineurs placés sous sa tutelle (2136)..... attendu que lui seul est tenu de rendre publiques les hypothèques de cette nature, et que, ayant caché leur existence, il ne peut être réputé de bonne foi (*c*).

En cette matière, où tout est de rigueur, il ne saurait être permis d'étendre les dispositions de la loi; ainsi, on ne devrait

(*a*) Rej. civ. 13 Avril 1836. S-V. 36, 1, 829.
(*b*) Rej. civ. 12 Nov. 1838. S-V. 39, 1, 147.
(*c*) Poitiers, 29 Déc. 1830; Bordeaux, 15 Mars 1833 et Paris, 27 Nov. 1835. S-V. 31 2, 264, 33, 2, 364, et 36, 2, 164.

regarder comme stellionataire ni le débiteur qui, ayant pu ignorer des hypothèques non déclarées, aurait agi de bonne foi, ni le débiteur qui, au lieu de présenter les immeubles comme libres ou non grevés, se serait borné à taire les hypothèques *conventionnelles* et *judiciaires* qui pesaient sur eux, et dont il aurait connaissance.

Et remarquez qu'il faut, pour que le mari ou le tuteur soit réputé stellionataire, qu'il n'ait pas fait faire l'inscription de l'hypothèque légale; car si cette inscription existait, le silence qu'il aurait gardé sur cette hypothèque ne suffirait point pour qu'il fût réputé stellionataire; il faudrait, de plus, pour qu'il fût tel, qu'il eût présenté l'immeuble comme libre, ou qu'il eût déclaré des hypothèques moindres que celles qui existaient.

CHAPITRE IV.

DE L'EXÉCUTION DES OBLIGATIONS.

Il était autrefois de droit commun en France que les actes notariés n'eussent d'exécution parée que contre ceux même qui les avaient souscrits; ils n'étaient point exécutoires contre leurs héritiers, leurs légataires, et autres ayant-cause, même lorsque les héritiers ou légataires avaient pris qualité; il fallait encore qu'on eût obtenu un jugement qui déclarât le titre exécutoire contre eux, ou qu'ils en eussent passé titre nouvel.

Aujourd'hui les titres exécutoires contre le défunt sont parfaitement exécutoires contre l'héritier personnellement; et néanmoins, les créanciers ne peuvent en poursuivre l'exécution que huit jours après la signification de ces titres à la personne ou au domicile de l'héritier (877).

On voit combien cette disposition est sage : l'héritier peut n'avoir aucune connaissance des titres souscrits par le défunt, et dès-lors il est juste qu'il ait un délai pour les examiner avant qu'on puisse en poursuivre contre lui l'exécution.

Est-il de rigueur que la signification ainsi prescrite formé un acte à part, *ou pourrait-il suffire de la réunir* en un seul et même acte *avec un commandement de payer?*

Favard (*a*) et Chabot (*b*) enseignent que la signification doit

(*a*) Rép. v.o *Titre*, n.° 1. (*b*) *Comm. des Succ.* sur l'art. 877.

être pure et simple, et ils expliquent que, si elle contenait commandement de payer, une telle injonction tendrait à l'exécution, qui est momentanément suspendue. Cette doctrine a été adoptée par deux arrêts (*a*).

D'un autre côté, il a été jugé que la réunion des deux actes pouvait avoir lieu et que le commandement ne devait pas être considéré comme un acte d'exécution, mais qu'alors la saisie ne pouvait être faite que trente-huit jours après la signification, c'est-à-dire après l'expiration des délais cumulés de la signification et du commandement (*b*).

Entre ces deux opinions, il est prudent d'adopter la première, par la raison qu'elle ne peut présenter aucune difficulté.

Une autre question a été soulevée au sujet de l'application de l'art. 877 : *la signification qu'il prescrit peut-elle être suppléée par la connaissance que l'héritier a eue du titre par une autre voie?*

Il y a encore controverse sur ce point; ainsi, tandis que la Cour d'Angers lui donne une solution affirmative (*c*), la Cour de Pau (*d*) juge que, décider que la connaissance du titre doit tenir lieu de la notification prescrite, c'est excéder le pouvoir du juge et établir des distinctions et des exceptions que la loi n'a pas faites.

La disposition de l'art. 877 ne préjudicie point, du reste, aux délais que l'héritier a pour faire inventaire, et pour délibérer sur son acceptation ou sa renonciation; pendant la durée de ces délais, on ne peut le contraindre à prendre qualité, et il ne peut être obtenu contre lui de condamnation (797).

Cependant, bien qu'il ne puisse être contraint à prendre qualité, les créanciers de la succession, dont les titres ne sont pas contestés, peuvent le poursuivre en paiement de leur créances et faire vendre les biens héréditaires; il suffit qu'ils ne poursuivent aucune *condamnation* contre lui pour qu'il lui soit interdit de faire une exception du délai qui lui est accordé.

Les titres exécutoires contre le mari ne le sont pas contre la

(*a*) Rej. civ. 31 Août 1825 et Bastia, 12 év. 1833. S-V. 25, 1, 357 et 33, 2, 262.
(*b*) Angers, 21 Mars 1834. S-V. 34, 2, 230.
(*c*) Angers, 21 Mars 1834. S-V. 34, 2, 230
(*d*) 3 Sept. 1829. S-V. 30, 2, 150.

veuve, à moins qu'elle n'y soit condamnée par jugement. En effet, la veuve peut renoncer à la communauté, et par ce moyen elle se décharge entièrement des dettes qui la grevent ; et même quand elle l'accepterait, elle ne pourrait être poursuivie, pour les dettes de la communauté, que jusqu'à concurrence de ce qu'elle en pourrait amender.

Il faut aussi demeurer d'accord que le présomptif héritier d'un défunt n'est réputé héritier que lorsqu'il a pris qualité ; la raison en est que nul n'est tenu d'accepter une succession qui lui est échue (775) ; d'où il suit que les obligations du défunt ne peuvent pas être exécutées sur les biens de son héritier s'il n'est déclaré tel, ou s'il n'a accepté la succession ; mais après que l'héritier présomptif a pris qualité pure et simple, ces obligations et condamnations peuvent être exécutées contre lui, sans qu'il soit besoin de le faire ordonner judiciairement (877).

Quoique les créanciers du défunt ne puissent faire exécuter les obligations souscrites par lui à leur profit, sur les biens de sa veuve ou de ses héritiers présomptifs, avant qu'ils aint pris la qualité de commune en biens ou d'héritiers, néanmoins il leur est permis de faire saisir et arrêter les biens de la succession ou de la communauté, et cette saisie se fait pour empêcher que les meubles ne soient divertis ou saisis à la requête d'autres créanciers.

Quand l'héritier présomptif a été déclaré pur et simple, ou qu'il a pris cette qualité, les créanciers peuvent faire exécuter les obligations du défunt sur les biens propres de l'héritier. Il en serait autrement s'il s'était porté héritier par bénéfice d'inventaire ; alors l'exécution ne pourrait être faite que jusqu'à concurrence de la valeur des biens qu'il aurait recueillis (802).

Il faut encore observer que, s'il y a plusieurs héritiers, l'exécution ne peut être faite contre chacun d'eux, sur leurs biens propres, que pour la part et portion dont ils sont héritiers, parce qu'alors l'obligation est divisible (1220).

CHAPITRE V.

DE L'EXTINCTION DES OBLIGATIONS.

Les moyens d'extinction des obligations sont :

1.° Le paiement,

2.° La novation,

3.° La remise volontaire de la dette,

4.° La compensation,

5.° La confusion,

6.° La perte de la chose due,

7.° La nullité de l'obligation ou sa rescision,

8.° La prescription,

9.° Et les effets de la condition résolutoire, que nous avons expliqués précédemment page 269.

SECTION I.

DU PAIEMENT.

§ I. — DU PAIEMENT EN GÉNÉRAL.

Le mot de *Paiement*, pris dans une acception générale, comprend toutes les manières d'éteindre les obligations. — Dans l'acception particulière qui fait l'objet de cette section, il désigne la remise de la chose due si l'obligation est *de donner*, et l'accomplissement du fait promis, si l'obligation est de *faire*.

Tout paiement suppose une dette : ce qui aurait été payé pour une dette qui n'existerait pas, serait sujet à répétition (1235-1376) : le principe est général, et ne permet point de distinguer entre l'erreur *de fait* et l'*erreur de droit*; l'une et l'autre donnent lieu à la répétition de ce qui a été indûment payé (*a*); cependant la répétition ne serait pas admise après l'acquittement volontaire des obligations naturelles (1235), c'est-à-dire de celles dont l'exécution ne peut être forcée par les lois civiles, soit à cause de la turpitude de leur motif, soit par l'incapacité de la personne qui s'est obligée, soit par les exceptions qu'on pouvait leur opposer (*b*).

Ainsi, si l'on a payé une obligation contractée en minorité,

(*a*) Cass. 24 Janv. 1827. S-V. 27, 1, 350.

(*b*) Maleville, t. 3, p. 90.

si l'on a payé une obligation prescrite, on ne peut plus se faire restituer.

L'obligation peut être acquittée par toute personne qui y est intéressée, telle qu'un coobligé ou une caution ; elle peut l'être aussi par un tiers qui n'y a aucun intérêt, pourvu qu'il agisse au nom et en l'acquit du débiteur, ou que, s'il agit en son nom propre, il ne soit pas subrogé aux droits du créancier (1236).

Ceci paraît, au premier abord, en opposition avec la dernière disposition de l'art. 1250 C. C., qui laisse la faculté au créancier de subroger dans ses droits le tiers qui le paye. Mais, dans l'art. 1236, il ne s'agit que du paiement offert au créancier, du paiement qu'il serait forcé d'accepter ; et le législateur a voulu qu'un tiers ne pût acquérir, par sa volonté seule, les droits du créancier envers le débiteur. Il n'en est plus ainsi lorsque le créancier subroge volontairement le tiers qui le paye. Il est évident que celui qui peut céder, transporter tous ses droits, peut aussi subroger dans ces mêmes droits.

Quand l'obligation est *de faire*, elle ne peut être acquittée par un tiers contre le gré du créancier (1237). Et, en effet, si elle a été contractée pour un ouvrage d'art, elle a pu être déterminée par le talent particulier de l'artiste, et un tiers ne pourrait être admis à le suppléer.

Pour payer valablement, il faut être propriétaire de la chose donnée en paiement, et capable de l'aliéner ; — cette règle souffre cependant une exception dans le cas où l'objet donné en paiement est une somme d'argent, ou une chose qui se consomme par l'usage (1238) ; en ce cas, le créancier qui la consomme de bonne foi ne peut pas être inquiété. — Le créancier est réputé n'avoir pas consommé de bonne-foi, lorsqu'il savait que la personne qui le payait, ou qui l'avait payé, n'était pas propriétaire de la chose.

Le paiement doit être fait :

Au créancier primitif ou à son mandataire, pourvu qu'il n'ait pas fait le transport de ses droits et qu'il ne soit frappé d'aucune incapacité ;

A ses héritiers, s'il est décédé sans avoir fait cession de ses droits ;

A son cessionnaire ;

A celui qui serait judiciairement autorisé à recevoir pour lui, tel qu'un créancier autorisé par jugement à recevoir des deniers saisis, ou qui est colloqué sur le prix d'une vente ;

Enfin, à quelqu'un qui serait autorisé par la loi à recevoir pour le propriétaire de la créance (1239) : tels sont les administrateurs légaux des biens d'autrui, les tuteurs, etc.

Il faut observer que le paiement fait à celui qui n'avait pas pouvoir de recevoir pour le créancier, est valable si le créancier le ratifie ou s'il en a profité (1239).

Le paiement serait également valable si, ayant été fait de bonne foi par le débiteur à celui qui était en possession de la créance, ce débiteur avait un juste sujet de le regarder comme le véritable créancier (1240). Tel serait un héritier qui, d'abord possesseur légitime de la succession, recevrait le paiement des sommes dues, et serait ensuite évincé par un héritier plus proche ; tel serait encore un créancier qui aurait été colloqué sur un prix de vente et qui, ultérieurement, serait évincé de sa créance (*a*).

Le débiteur serait en faute s'il faisait un paiement à celui qui, par son âge ou par un autre motif, n'aurait pas la capacité de recevoir. La seule ressource de ce débiteur serait de prouver que la chose payée a tourné au profit du créancier (1241). La protection que la loi accorde à ce créancier ne saurait être pour lui un moyen de s'enrichir aux dépens d'autrui.

Si des tierces personnes envers lesquelles le créancier est lui-même obligé, ont formé entre les mains du débiteur une saisie ou une opposition, le débiteur devient, à l'égard des créanciers saisissans ou opposans, un dépositaire de justice. Si, dans ce cas, le débiteur paie à son créancier, le paiement est valable à l'égard du créancier : il est nul à l'égard des saisissans ou opposans qui peuvent exiger de ce débiteur un second paiement, sauf son recours contre le créancier (1242).

Le créancier ne peut être contraint à recevoir une autre chose

(*a*) Paris, 31 Mai 1813. S-V. 14, 1, 264.

que celle qui lui est due, quoique la valeur de la chose offerte soit égale ou même plus grande (1243).

Le débiteur ne peut point forcer le créancier à recevoir en partie le paiement d'une dette, même divisible (1244), à moins qu'il n'y ait stipulation contraire.

Les juges peuvent *néanmoins*, en considération de la position du débiteur, et en usant de ce pouvoir avec une grande réserve, accorder des délais modérés pour le paiement, et surseoir l'exécution des poursuites, toutes choses demeurant en état (1244).

Cette dernière disposition autorise-t-elle les juges à permettre au débiteur de diviser les paiements ? — M. Delvincourt (*a*) leur reconnaissait ce droit, et il fondait son opinion sur l'emploi du mot *néanmoins*, qu'il estimait porter une exception au principe exclusif des paiemens partiels. Nous croyons que M. Delvincourt se trompait : la seconde partie de l'article 1244 autorise uniquement les juges, ainsi que l'indiquent les mots dont elle se forme, *à accorder un ou plusieurs délais.*

Le débiteur d'un corps certain et déterminé est libéré par la remise de la chose en l'état où elle se trouve lors de la livraison, pourvu que les détériorations qui y sont survenues ne viennent point de son fait ou de sa faute, ni de celle des personnes dont il est responsable, ou qu'avant ces détériorations il ne fût pas en demeure (1245). Ainsi, il ne répondrait point de la détérioration occasionnée par le fait d'un étranger, sauf au créancier à poursuivre ses dommages-intérêts contre cet étranger.

Si la dette est d'une chose qui ne soit déterminée que par son espèce, l'équité n'autorise point le créancier à l'exiger de la meilleure qualité ; mais aussi elle ne permet pas au débiteur de l'offrir de la plus mauvaise (1022-1246).

Le contrat fait la loi pour le lieu du paiement, comme pour le reste : lorsque le lieu n'a pas été désigné, le créancier est présumé avoir voulu, s'il s'agit d'un corps certain et déterminé, qu'il lui fût livré dans le lieu où il était lors de l'obligation ; ou si l'objet de la dette est indéterminé, le débiteur peut in-

(*a*) T. 2, p. 167 du texte et p. 555 des notes.

voquer la règle suivant laquelle, dans le silence du contrat ou dans le doute qu'il fait naître, il doit être interprété de la manière la moins onéreuse pour lui. Le paiement doit donc, alors, être fait à son domicile (1247).

Tout créancier a le droit d'être payé en numéraire; les billets de banque, établis pour la commodité du commerce, ne sont que de simple confiance; et à l'égard de la monnaie, il n'est pas permis d'en faire entrer dans les paiemens, contre le gré du créancier, au-delà d'un quarantième et des appoints, quels que soient les usages des lieux où se fait le paiement; encore faut-il observer que, dans ce quarantième, le débiteur ne peut employer les petites pièces de dix centimes et la monnaie de cuivre, que pour les appoints de cinq francs et au-dessous (*a*).

Les frais de l'acte qui constate le paiment sont à la charge du débiteur (1248), par la raison que c'est à lui à remplir son obligation, et que, d'ailleurs, il a seul besoin d'avoir la preuve qu'il s'est libéré. Si, contrairement aux dispositions des lois sur le timbre, il recevait une quittance sur papier libre, et que, par la suite, la régie poursuivît l'amende encourue, il serait passible de cette amende; en vain prétendrait-il que le créancier aurait seul commis le délit en la signant: celui-ci n'étant tenu que de donner quittance en recevant, et n'étant pas obligé d'avancer les frais, ni par conséquent le droit du timbre, serait à l'abri de toute réclamation (*b*)

M. Toullier (*c*) regrette que la loi n'ait pas fait une exception qui semblerait équitable, pour le cas où le créancier ne sait pas même signer. Le débiteur doit payer; en retour, le créancier lui donne une quittance. Or, si le débiteur veut se contenter d'une quittance sous seing-privé, n'est-il pas contraire à la justice que l'ignorance du créancier le force à faire les frais d'une quittance publique?

§ II. — DU PAIEMENT AVEC SUBROGATION.

La subrogation est la substitution *d'une chose* ou *d'une personne*, à une autre chose ou à une autre personne.

(*a*) Décret 18 Août 1810. *Timbre*, n. 7 *bis*.
(*b*) Cass. 28 Août 1809. Rép. Merl. v.° (*c*) T. 7, n. 95.

La subrogation de personne, la seule dont nous ayons à nous occuper en cet article, est une fiction par l'effet de laquelle les droits d'un créancier primitif passent à un nouveau créancier.

Elle diffère de la délégation; celle-ci change le débiteur en laissant le même créancier, tandis que dans la subrogation c'est la personne du créancier qui est changée.

Elle diffère du transport : il est toujours l'ouvrage du créancier, tandis que la subrogation est souvent l'ouvrage du débiteur, quelquefois même l'effet de la loi seule.

L'obligation est éteinte, *à l'égard du créancier*, par le paiement que lui fait une tierce personne qu'il subroge à ses droits, sans que cette obligation soit éteinte *à l'égard du débiteur*.

Le Code (1249) admet deux espèces de subrogation, l'une *conventionnelle*, l'autre *légale*; soumises à des conditions différentes, elles produisent des effets semblables.

La subrogation conventionnelle se divise en deux espèces : elle est l'œuvre du créancier, ou elle s'opère sans le concours de sa volonté.

Elle est l'œuvre du créancier, lorsque celui-ci, recevant son paiement d'une tierce personne, la subroge dans ses droits, actions, priviléges ou hypothèques contre le débiteur (1250).

Plusieurs conditions sont nécessaires pour la validité de cette subrogation :

1.° Il faut qu'elle soit énoncée en termes formels, positifs, qu'elle soit, enfin, *expresse*, comme le veut le texte du Code (1250).

2.° Elle doit être faite en même temps que le paiement (1250). — On voit le motif de cette disposition : stipulée après le paiement, la subrogation aurait pour résultat de faire revivre des priviléges et hypothèques éteints par ce même paiement, ce qui serait contraire au vœu de la loi dont le texte précis ne laisse point à la disposition des parties le soin d'établir des règles en opposition avec celles qu'elle a tracées (*a*).

3.° Il faut que, dans la quittance, le tiers qui paie, agisse

(*a*) Cass. 30 Juill. 1838. S-V. 38, 1, 673.

en son nom propre. Par ce moyen, l'obligation n'est pas acquittée, elle reste entière : le droit est seulement transporté à un nouveau créancier substitué à l'ancien (*a*) ; s'il agissait au nom et en l'acquit du débiteur, il éteindrait la dette (1236).

4.° Il faut, pour la rendre parfaite, la faire suivre de la remise des titres de la créance (1607–1689). « Cette remise, » dit Toullier, n.° 126, est nécessaire pour rendre le subrogé » propriétaire des droits cédés, et pour empêcher qu'un créan- » cier de mauvaise foi ne les cède à une seconde personne, » qui serait préférée au premier subrogé, si la remise des titres » lui était faite avant que le débiteur eût payé, ou avant qu'il » eût accepté la subrogation, ou qu'elle lui eût été signifiée ».

5.° Enfin, il est prudent de faire la quittance en forme authentique. La Cour de Grenoble (*b*), motivant son opinion sur l'ancienne jurisprudence fondée sur des textes confirmés par l'art. 1250 C. C., a jugé que des droits d'hypothèques ne pouvaient être transmis par des actes sous seing–privé, et que, par suite, la subrogation qu'ils établissaient ne pouvait être suffisante.

Cette première espèce de subrogation conventionnelle se complète par sa signification au débiteur, ou par l'acceptation que celui–ci peut en faire dans un acte authentique. — Cela résulte de ce que, quant à ses effets, elle peut, en général, être considérée comme *un transport* de la créance.

Et il convient de la faire constater, à l'égard des hypothèques, au bureau où elles sont inscrites, par une mention en marge des inscriptions.

Cette dernière formalité s'opère sur la simple remise au conservateur d'un extrait de la quittance, lorsque cet acte contient, de la part du créancier subrogé, une élection de domicile. On considère que cette élection équivaut à une réquisition de sa part.— Si, au contraire, la quittance ne contient pas cette élection, le conservateur ne peut opérer la mention que sur la réquisition du nouveau créancier ou de son fondé de pouvoirs ; en ce cas, le requérant signe en marge du registre (*c*).

(*b*) Toullier, t. 7, n. 9 et 125.
(*c*) 15 Mai 1824. S–V. 25, 2, 310.

(*a*) Solution de la régie, 21 Mai 1827.

La seconde espèce de subrogation conventionnelle, celle qui s'opère sans le concours de la volonté du créancier, a lieu lorsque le débiteur emprunte une somme à l'effet de payer sa dette et de subroger le prêteur dans les droits du créancier (1250).

Trois conditions sont nécessaires pour sa validité :

1.° Il faut que l'acte d'emprunt et la quittance soient passés devant notaires : si l'un ou l'autre de ces deux actes était fait sous seing-privé, la subrogation serait inefficace (*a*).

2.° Il faut que, dans l'acte d'emprunt, il soit déclaré que la somme a été empruntée pour faire le paiement.— Observez que la certitude du fait, fût-elle reconnue, ne remplacerait pas la déclaration (*b*).

3.° Il faut enfin, que, dans la quittance, il soit déclaré que le paiement a été fait des deniers fournis à cet effet par le nouveau créancier.

Les titres de la créance doivent, comme dans la subrogation consentie par le créancier, être remis au prêteur, non pour lui transférer la propriété de la créance, qui se trouve éteinte par le paiement, mais pour prouver que cette créance était légitime (*c*).

La subrogation légale, c'est-à-dire celle qui s'opère de plein droit, a lieu :

1.° Au profit de celui qui, étant lui-même créancier, paie un autre créancier qui lui est préférable à raison de ses priviléges ou hypothèques ;

2.° Au profit de l'acquéreur d'un immeuble, qui emploie le prix de son acquisition au paiement des créanciers auxquels cet immeuble était hypothéqué ;

3.° Au profit de celui qui, étant tenu avec d'autres ou pour d'autres au paiement de la dette, avait intérêt de l'acquitter. Tels sont les codébiteurs solidaires, les cautions, les tiers-détenteurs de l'immeuble sur lequel la créance serait inscrite.

4.° Au profit de l'héritier bénéficiaire qui a payé de ses deniers les dettes de la succession (1251). Il n'est jamais présumé avoir voulu, en cette qualité, confondre ses droits personnels avec ceux de la succession.

(*a*) Metz, 24 Mars 1819. S-V 19, 2, 352.
(*b*) Toulouse, 31 Mars 1832. Rej. Req. 14 Nov. 1833. S-V. 52, 2, 540 et 53, 1, 828.
(*c*) Toullier, t. 7, n. 154.

Dans tous ces cas, la subrogation a tellement lieu de plein droit, qu'elle n'a pas même besoin d'être requise ; on ne pourrait prétendre ni que le créancier ait eu l'intention de ne pas mettre celui qui paie en état d'exercer ses recours, ni que le débiteur ait renoncé à un droit aussi important.

Il existe d'autres causes de subrogation légale fondées sur des lois spéciales ; telle est celle que le Code de commerce établit en faveur de celui qui paye par intervention, pour le tireur ou pour l'un des endosseurs, une lettre de change ou un billet à ordre protesté (*a*) ; telle est encore la subrogation aux droits de la régie, établie en faveur des Notaires lorsqu'ils ont fait des avances de droits d'enregistrement pour les parties (*b*).

Les tiers, subrogés dans différentes portions d'une même créance, à des dates différentes, ont un droit égal, et viennent tous en concurrence sans avoir égard à la date des subrogations. On considère qu'ils ont tous la même cause, que tous ayant payé pour éteindre la dette, leurs droits doivent être égaux (*c*).

Quant au créancier, la subrogation ne peut lui nuire ; s'il n'a été payé qu'en partie, il peut exercer ses droits pour ce qui lui reste dû par préférence à celui dont il n'a reçu qu'un paiement partiel (1252) ; cette disposition est la conséquence de l'ancien principe *nemo contrà se ipsum subrogasse videtur*.

M. Toullier pensait que ce droit de préférence réservé au créancier, était un privilége personnel et incessible (*d*).

Une opinion contraire a été, avec raison, adoptée par MM. Duranton (*e*) et Troplong (*f*) ; ils enseignent que lorsque le créancier consent volontairement la cession ou le transport de son droit, son cessionnaire a, dans ce cas, sur les autres subrogés, le droit de préférence qu'il eût eu lui même. Cette doctrine a été consacrée par la jurisprudence (*g*).

La subrogation ne change en aucune façon la qualité de la dette. Ainsi, par exemple, si, avec des deniers empruntés, il est fait remboursement du principal d'une rente perpétuelle ou viagère, avec subrogation au profit du nouveau créancier, cette

(*a*) C. de C. art. 159 et 187.
(*b*) Loi, 22 Frim. an 7, art 50.
(*c*) Duranton, t. 12, n. 189. Toullier, t. 7, n. 171. Troplong, *hyp*. t. 1, n. 579.
(*d*) *Loc. cit*. n. 170.
(*e*) *Loc. cit*. n. 188.
(*f*) *Hyp*. n. 579.
(*g*) Paris, 18 Mars 1837. S-V. 37, 2, 245.

opération ne saurait avoir pour effet de convertir le capital non exigible de la rente perpétuelle ou le capital sujet à extinction de la rente viagère, en un capital exigible : le subrogé, dans l'un et l'autre cas, n'aurait droit qu'à la perception des arrérages, soit perpétuellement, soit jusqu'à la mort du rentier viager (*a*).

§ III. — DE L'IMPUTATION DES PAIEMENS.

Lorsque la dette est unique, les sommes payées par le débiteur viennent en déduction, et la dette est éteinte jusqu'à due concurrence ; mais quand il y a plusieurs dettes, ou quand la dette est, à la fois, d'un capital et des intérêts, ou de plusieurs termes d'intérêts, l'imputation des paiemens effectués peut offrir quelques difficultés.

En général, l'imputation appartient au débiteur : s'il est grevé de plusieurs dettes, il a le droit de déclarer, lorsqu'il paie, qu'elle est celle qu'il entend acquitter (1253).

Cependant l'intérêt du débiteur ne doit pas préjudicier au créancier, et si la dette produit des intérêts, il ne peut, sans le consentement du créancier, imputer le paiement qu'il fait privativement et par préférence sur le capital (1254).

S'il a fait un ou plusieurs paiemens *sur le capital et les intérêts*, ou seulement à *valoir sur les sommes dues*, les calculs d'imputation doivent se faire de manière à absorber les intérêts échus lors de chaque paiement d'à-compte (*b*).

Lorsque, étant débiteur de plusieurs dettes, il a accepté une quittance dans laquelle le créancier a imputé ce qu'il a reçu sur l'une de ces dettes spécialement, le débiteur ne peut plus demander l'imputation sur une dette différente, à moins qu'il n'y ait eu dol ou surprise de la part du créancier (1255).

Lorsque la quittance ne porte aucune imputation, la règle est — que le paiement doit être imputé sur la dette que le débiteur avait le plus d'intérêt d'acquitter (1256).

En se bornant à l'énonciation de cette maxime générale, le législateur en abandonne l'application à la prudence des juges ; c'est à eux d'apprécier le plus grand intérêt du débiteur.

En général, l'imputation doit se faire :

(*a*) Paris, 5 Juill. 1806. S-V. 6, 2, 230.

(*b*) Colmar, 19 Mai 1825. D. t. 10, p. 871.

Sur la dette emportant contrainte par corps, plutôt que sur celle qui n'y soumet pas;

Sur celle qui produit des intérêts, plutôt que sur celle qui n'en produit point;

Sur une dette hypothécaire, plutôt que sur une dette chirographaire;

Sur la dette cautionnée plutôt que sur celle qui engage le débiteur seul, en ce que, par-là, deux débiteurs se trouvent libérés à la fois (*a*);

Sur celle que le débiteur doit comme obligé principal, plutôt que sur celle qu'il a seulement cautionnée;

Enfin, sur l'obligation avec clause pénale, plutôt que sur celle qui est pure et simple.

Lorsque les dettes sont d'égale nature et également échues, l'imputation doit se faire sur celle dont le terme est échu depuis plus long-temps.

Et si elles sont de même date et d'égale nature, et toutes choses égales d'ailleurs, l'imputation se fait proportionnellement sur chacune.

§ IV. — DES OFFRES.

Le refus du créancier de recevoir ce qui lui est dû, ne doit pas nuire au débiteur; celui-ci est recevable à faire des *offres de paiement*, et, si elles sont refusées, à consigner la somme offerte.

La loi n'entend point par *offres* la déclaration verbale ou même écrite du débiteur, qu'il est *prêt à payer*, qu'il *paiera* si sa proposition est acceptée; elle veut des offres réelles, c'est-à-dire la représentation effective, actuelle, de la somme offerte; ce sont les seules offres qui puissent mettre le créancier en demeure de recevoir.

Les offres réelles, suivies de consignation, libèrent le débiteur; elles tiennent lieu, à son égard, de paiement, lorsqu'elles sont valablement faites, et la chose consignée demeure aux risques du créancier (1257).

Quant aux tiers, créanciers du créancier, et qui, par des oppositions pratiquées entre les mains du débiteur, ont rendu la consignation nécessaire, les offres ni la consignation ne leur

(*a*) Grenoble, 29 Juillet 1832. S-V. 33, 2, 572.

enlèvent leurs droits; le débiteur doit mettre les créanciers de son créancier en demeure de distribuer les deniers.

§ V. — DE LA CESSION DE BIENS.

La cession de biens est l'acte par lequel un débiteur, hors d'état de payer ses dettes, fait l'abandon de tous ses biens à ses créanciers (1265) pour éviter leurs poursuites, et afin qu'ils puissent se payer par leurs mains sur le prix des biens abandonnés.

Elle est ou *volontaire* ou *judiciaire* (1266).

La cession volontaire n'a d'autre effet que celui qui résulte des stipulations contenues dans le contrat passé entre le débiteur et les créanciers (1267); l'acte que l'on passe en cette circonstance prend le nom de *contrat d'abandonnement*; nous en ferons un chapitre particulier.

La cession *judiciaire*, ou *forcée*, a lieu lorsque les créanciers refusent la cession volontaire; en ce cas, le débiteur se pourvoit judiciairement, et, si ses malheurs sont réels, si sa bonne-foi est sans reproches, il est admis à leur faire en justice l'abandon de ses biens (1268).

Tous les débiteurs ne peuvent pas être admis au bénéfice de cession; les étrangers, les stellionataires, les personnes condamnées pour cause de vol ou d'escroquerie, les comptables, tels que tuteurs, administrateurs et dépositaires, et les commerçans, ne peuvent jouir de ce moyen de se libérer (*a*).

La cession judiciairement autorisée n'est point un paiement réel; elle ne transporte point la propriété des biens aux créanciers; elle leur donne seulement le droit de les faire vendre à leur profit, et d'en percevoir les revenus jusqu'à la vente (1269).

Le jugement qui admet au bénéfice de cession suffit pour donner aux créanciers le droit de faire vendre les biens du débiteur; ces sortes de ventes sont soumises aux formes prescrites pour les héritiers sous bénéfice d'inventaire (*b*).

Il ne suffit pas à un débiteur, pour être libéré irrévocablement envers ses créanciers, de leur avoir abandonné tous les biens dont il avait la possession; l'autorisation légale de cette cession suppose l'impossibilité actuelle où il est de faire d'avan-

(*a*) C. P. 905, et C. de C. 541. (*b*) C. P. 904.

tage pour ses créanciers ; c'est pourquoi, si, dans la suite, ce même débiteur vient à rétablir ses affaires, il peut être poursuivi en paiement de ce qu'il redoit sur les créances qu'il n'a acquittées qu'en partie (1270).

SECTION II.

DE LA NOVATION.

La novation est la substitution d'une nouvelle dette à une ancienne dette ; elle éteint l'obligation primitive, et en fait naître une seconde qui prend sa source dans celle qui n'existe plus.

Elle ne peut avoir lieu qu'entre personnes ayant la capacité de contracter (1272).

La novation s'opère de trois manières :

1.° Quand le débiteur contracte envers son créancier une *nouvelle dette* qui est substituée à l'ancienne (1271).

La jurisprudence donne un exemple de cette première espèce de novation : — Un créancier avait accepté, sans faire aucune réserve, des *billets à ordre* en paiement d'une somme qui lui était due par *acte notarié ;* il a été jugé qu'il avait fait novation et que, par suite, l'hypothèque résultant de l'acte notarié était éteinte (*a*).

Il n'y aurait point eu novation si, dans la quittance, il eût été stipulé qu'à défaut de paiement des billets reçus, les droits du créancier demeureraient réservés (*b*).

2.° Quand un *nouveau débiteur* est substitué à l'ancien (1271).

Ce cas se réalise lorsque *une tierce personne* s'oblige à payer la dette primitive, et que le créancier accepte cette tierce personne pour sa débitrice. — Remarquez qu'il faut le concours des *trois* parties intéressées ; la convention faite sans la présence du créancier, entre le débiteur et une tierce personne qui s'obligerait à payer la dette, ne suffirait point pour opérer la novation (*c*).

3.° Quand, par l'effet d'un *nouvel engagement*, un nouveau créancier est substitué à l'ancien (1271).

Il faut, pour opérer cette troisième espèce de novation, qui est très-rare, que le *nouvel engagement* contracté envers le

(*a*) Paris, 7 Déc. 1814. S-V. 16, 2, 91.
(*b*) Rej. civ. 16 Août 1820. S-V. 21, 1, 105.
(*c*) Cass. 19 Déc. 1815. S-V. 16, 1, 195.

nouveau créancier, par ordre de l'ancien, ait une cause autre que celle de la première obligation ; car s'il avait la même cause, le nouvel engagement ne produirait d'autre effet que celui d'un transport de créance, qui substitue, à la vérité, un créancier à un autre, mais non une nouvelle obligation à une ancienne.

La novation, dit le Code, *ne se présume point ; il faut que la volonté de l'opérer résulte clairement de l'acte* (1273).

Cet article trace au juge une règle à suivre dans l'appréciation des actes intervenus entre les parties ; il ne demande pas que la novation soit *écrite et stipulée* dans l'acte, il veut seulement que l'on examine si *la volonté* de l'exprimer résulte de l'acte (*a*).

Du reste, il n'y a ni novation ni présomption de la volonté d'innover, si le créancier et le débiteur font entr'eux quelques changemens à une première obligation, soit en y ajoutant une hypothèque, une caution, ou autre sûreté, ou en les ôtant, soit en augmentant ou diminuant la dette, ou en donnant un terme plus long ou plus court, ou en rendant l'obligation conditionnelle si elle était pure et simple, ou pure et simple si elle était conditionnelle ; tous ces changemens ne font que déroger à l'ancienne obligation, en ce qui est exprimé dans le dernier acte, sans faire une novation qui s'étende aux objets dont il ne fait pas mention (*b*).

Le principal effet de la novation est d'éteindre la première dette, comme le ferait un paiement réel.

De là, résultent les trois effets secondaires qui suivent :

1.° Les priviléges et hypothèques de l'ancienne créance sont éteints par la Novation, parce qu'ils s'éteignent de plein droit avec la dette principale dont ils ne sont que l'accessoire, *sauf les réserves qu'on peut faire à cet égard* (1278) ;

2.° Les codébiteurs sont libérés par la novation faite entre le créancier et l'un des débiteurs solidaires, à moins que le créancier ayant exigé l'accession des codébiteurs, ceux-ci ne la refusent : en ce cas, l'ancienne créance continue de subsister (1281) ;

3.° Les cautions sont libérées par la novation faite à l'égard

(*a*) Rej. Req. 14 Mars 1834. S-V. 34, 1, 257.

(*b*) Toullier, t. 7, n. 277.

du débiteur principal, à moins aussi que le créancier n'exige leur accession et qu'elles ne la refusent : ce défaut d'accomplissement de la condition du nouvel engagement laisse subsister l'ancienne créance (1281);

Le créancier peut, en consentant la substitution d'une nouvelle créance à l'ancienne, se réserver expressément les priviléges et hypothèques de celle-ci; et les faire passer ainsi à la nouvelle (1278); c'est une dérogation au principe que les priviléges et hypothèques s'éteignent avec la dette principale dont ils sont l'accessoire.

Lorsque la novation s'opère par la substitution d'un nouveau débiteur, les priviléges et hypothèques primitifs de la créance ne peuvent point passer sur les biens du nouveau débiteur (1279), et lorsqu'elle s'opère entre le créancier et l'un des débiteurs solidaires, les priviléges et hypothèques de l'ancienne créance ne peuvent être réservés que sur les biens de celui qui contracte la nouvelle dette (1280).

SECTION III.

DE LA REMISE DE LA DETTE.

Toute obligation, quelle qu'elle soit, de quelque manière qu'elle ait été formée, s'éteint de plein droit par la simple convention de remise entre les parties capables de *donner* et de *recevoir*; c'est une libéralité d'une espèce particulière, qui n'est assujettie à aucune formalité, et qui peut être simple ou conditionnelle, directe ou par intermédiaire d'un tiers (*a*).

S'il s'agit d'une obligation sous seing-privé, la remise *volontaire* du titre original, par le créancier au débiteur principal ou à l'un des débiteurs solidaires, fait preuve de la libération (1282-1284). Cette remise équivaut à une quittance; en la faisant, le créancier s'est lui-même mis hors d'état d'intenter aucune action.

Mais il faut que cette remise ait été *volontaire*. Il serait possible que le titre fût tombé dans les mains du débiteur à l'insu et contre le gré du créancier, et qu'il y eût eu surprise, ou abus de confiance. La preuve de ces faits serait admissible lors même

(*a*) Rej. Req. 2 Avril 1825. S-V. 25, 1, 238.

qu'il s'agirait d'une somme de plus de 150 fr.; ce ne serait pas une obligation que l'on chercherait à établir, ce serait simplement l'allégation d'un fait.

Cette preuve ne serait pas à la charge du débiteur, parce que la remise du titre étant un moyen naturel et usité de se libérer, il faudrait, pour écarter ce moyen, prouver qu'il n'existe pas et que la remise n'est pas volontaire (*a*).

S'il s'agit d'une obligation passée devant notaires, la *remise volontaire* de la grosse *fait présumer* la remise de la dette ou le paiement, mais sans préjudice de la preuve contraire au fait de cette *remise volontaire* (1283). Ainsi, lors même qu'il serait certain que la grosse aurait été volontairement remise au débiteur, lors même que cette grosse se trouverait, après la mort du débiteur, dans les mains de ses héritiers, sa libération n'en serait point une conséquence obligée, surtout si le débiteur, par ses rapports d'affaires avec le créancier, avait intérêt à garder dans ses mains la grosse dont il s'agirait (*b*).

Le créancier a pu avoir plus de facilité à se dessaisir de la grosse et à la remettre au débiteur, en se reposant sur la minute existante sans quittance : donc, quoique la grosse du titre ait été volontairement remise au débiteur, cette remise n'est considérée que comme une présomption, qui peut être écartée par la preuve contraire.

La remise *écrite* ou décharge conventionnelle de la dette, au profit de l'un des codébiteurs solidaires, libère tous les autres, à moins que le créancier n'ait expressément réservé ses droits contre ces derniers (1285), ou qu'il n'ait fait la remise au codébiteur que *de la part* de celui-ci dans l'obligation ; cette expression contiendrait une réserve suffisante de ses droits contre les autres débiteurs ; car en restreignant expressément la remise à la part de l'un d'eux, il reserve assez clairement ses droits contre les autres : *qui dicit de uno negat de altero*. Mais, dans ce cas, le créancier ne peut plus répéter la dette que déduction faite de la part de celui auquel il a fait la remise (1210-1285), attendu que cette remise opère division entre

(*a*) Bigot-Preumeneu, Exposé des motifs du titre *des obligations*.

(*b*) Rej. Req. 12 Juill. 1827. D. 1827, 1, 305.

les débiteurs, qui ne sont plus tenus de la dette, dans leurs rapports entre eux, que chacun pour sa part et portion (*a*).

Lorsque le créancier rend au débiteur le gage donné en nantissement, il est plutôt à présumer qu'il a consenti à se désister du gage, qu'il n'est à présumer qu'il ait voulu remettre la dette (1286), parce que l'obligation principale peut exister sans l'accessoire.

La dette étant éteinte par la remise qu'en fait le créancier, le cautionnement qui en était l'accessoire cesse également; mais aussi, par la raison que le cautionnement n'est qu'un accessoire de l'obligation, la remise peut être faite du cautionnement sans qu'elle serve au débiteur principal, et s'il y a plusieurs cautions, la remise peut être faite à l'une d'elles sans que les autres puissent s'en prévaloir (1287).

Ce que le créancier reçoit d'une caution pour la décharge de son cautionnement, s'impute sur la dette et tourne à la décharge du débiteur principal et des autres cautions (1288). Par cette disposition, la loi met la caution et le créancier dans l'impossibilité d'agir frauduleusement et contre les intérêts des autres cautions, en s'entendant pour que la somme payée ne soit pas imputée sur la dette.

SECTION IV.

DE LA COMPENSATION.

La compensation est la libération respective de deux personnes qui se trouvent débitrices l'une envers l'autre : elle est établie sur leur intérêt commun ; il est évident qu'elles ont intérêt à compenser plutôt que d'être obligées l'une, de payer ce qu'elle doit, l'autre de réclamer ce qui lui est dû.

Cette libération s'opère par la force de la loi, à l'insu des débiteurs ; les deux dettes s'éteignent réciproquement à l'instant où elles se trouvent exister à la fois, jusqu'à concurrence de leurs quotités respectives (1289–1290) ; tellement que si l'une des parties, méconnaissant la compensation opérée, paie la totalité de sa dette, il ne lui reste plus le moyen de poursuivre, contre l'autre, le paiement de sa créance ; elle ne peut que

(*a*) Cass. 30 Nov. 1819. S–V. 20, 1, 115.

l'actionner en remise de ce qu'elle se trouve avoir indûment payé (*a*).

Néanmoins, pour que la compensation s'opère, il faut que les deux dettes réunissent les quatre conditions suivantes :

1.° Qu'elles aient également pour objet une somme d'argent ou une certaine quantité de choses fongibles (c'est-à-dire qui se consomment) de la même espèce ; ou que l'une d'elles résulte de prestations en grains ou denrées non contestées, et dont le prix est réglé par les mercuriales (1291).

2.° Que les deux dettes soient liquides (1291). Une dette est liquide quant il est constant qu'il est dû et combien il est dû.

3.° Qu'elles soient exigibles (1291). Le terme de grâce n'est point un obstacle à la compensation (1292) : un débiteur qui aurait obtenu en justice un délai pour le paiement, ne pourrait se prévaloir de ce délai pour l'empêcher.

4.° Et que les créances et les dettes à compenser soient personnelles à celui qui oppose ou à qui est opposée la compensation.

Le concours de ces quatre conditions est tellement nécessaire, qu'une seule manquant, la compensation n'aurait pas lieu.

La compensation peut dépendre de la volonté de l'une des parties ; tel est le cas où l'héritier bénéficiaire serait créancier personnel d'un créancier de la succession ; il pourrait sans doute opposer la compensation de sa créance personnelle avec la succession, mais cette compensation, purement facultative de la part de l'héritier, ne s'opérerait que du moment où elle serait demandée, et ne pourrait préjudicier aux droits acquis à des tiers (*b*).

Il y a trois circonstances dans lesquelles la compensation ne peut être opposée :

1.° Elle ne peut l'être par le spoliateur d'une chose, à la demande en restitution qui lui en est faite (1293). Le spoliateur ne peut, sous quelque prétexte que ce soit, être autorisé à retenir ce qu'il a volé : l'ordre public l'exige.

2.° La demande en restitution d'un dépôt ou d'un prêt à usa-

(*a*) Pau, 10 Mai 1826, S-V, 27, 2, 126. (*b*) Lyon, 18 Mars 1851. S-V. 51, 2, 229.

ge, ne saurait être; aussi, repoussée par la compensation (1293-1885). La chose déposée ou prêtée est considérée, dans les mains du dépositaire ou de l'emprunteur, comme si elle était dans celles du propriétaire; vouloir la retenir, même sous prétexte de compensation, c'est faire un acte de spoliation.

3.° Le débiteur d'une somme pour alimens, qui, par le titre, sont déclarés insaisissables, ne peut en refuser le paiement par le motif de compensation (1293). Une tierce personne ne pourrait saisir cette somme entre les mains du débiteur : or, ce serait une sorte de saisie, s'il voulait la retenir en la compensant.

Il faut observer que, lorsque les deux dettes ne sont pas payables au même lieu, on ne peut opposer la compensation qu'en faisant raison des frais de la remise (1296).

Lorsqu'il y a plusieurs dettes compensables dues par la même personne, la compensation se fait avec la dette que cette personne a le plus d'intérêt d'acquitter, entre celles qui sont pareillement échues au moment où sa créance l'est aussi. S'il n'y a qu'une dette échue, la compensation se fait avec cette dette, quoique moins onéreuse que celles qui ne sont pas échues. Si les dettes échues sont d'égale nature, la compensation se fait avec la plus ancienne. Toutes choses égales, elle se fait proportionnellement (1256–1297).

Le débiteur principal ne peut opposer la compensation de ce que le créancier doit à sa caution. L'action relative à ce que le créancier doit à la caution, ne peut appartenir qu'à la caution elle-même, et la circonstance du cautionnement ne donne, à cet égard, aucun droit au débiteur principal, contre le créancier.

Par le même motif, le débiteur solidaire ne peut opposer la compensation de ce que le créancier doit à son codébiteur.

Mais la caution peut opposer la compensation qui s'est opérée de plein droit entre le créancier et le débiteur principal; l'extinction de l'obligation principale a, dans ce cas, entraîné celle de l'obligation accessoire (1294).

La compensation peut être opposée par tous ceux qui y ont intérêt. Ainsi, elle peut l'être : 1.° par le débiteur direct qui est en même temps créancier; 2.° par tous ceux qui sont à ses

droits, comme ses héritiers, ses légataires universels, etc.; 3.° par les créanciers de ce débiteur, qui sont intéressés à faire valoir la compensation pour rendre leur gage meilleur; 4.° et par le tiers détenteur, qui, étant poursuivi, a intérêt à faire prononcer l'extinction de la dette par la compensation opérée entre le poursuivant et le précédent propriétaire de qui la dette provient.

Si le débiteur a accepté purement et simplement la cession qu'un créancier a faite de ses droits à un tiers, il ne peut plus opposer au cessionaire la compensation qu'il eût pu, avant l'acceptation, opposer au cédant (1295–1690).

S'il n'a point accepté la cession, mais qu'elle lui ait été signifiée, il ne peut opposer la compensation des créances postérieures à la signification (1295–1690).

Enfin, si un tiers a formé saisie-arrêt entre les mains du débiteur, il ne peut, au préjudice du saisissant, opposer la compensation des sommes dont il n'est devenu créancier que depuis la saisie, car la compensation n'a pas lieu au préjudice des droits acquis à un tiers (1298–1242).

SECTION V.

DE LA CONFUSION.

Quand les deux qualités de *débiteur* et de *créancier* d'une même dette viennent à se réunir dans la même personne, l'une de ces qualites détruit l'autre, et il se fait une confusion de droits qui éteint les deux créances (1300); cette confusion s'opère lorsque le créancier devient héritier de son débiteur, ou lorsque le débiteur devient héritier de son créancier; elle se fait encore lorsqu'une même personne devient l'héritière du créancier et du débiteur, ou succède à l'un et à l'autre.

Cependant, si l'héritier n'accepte que sous bénéfice d'inventaire, il ne s'opère aucune confusion, ni au profit des débiteurs du défunt, ni au profit de leurs cautions (*a*); car c'est un des effets du bénéfice d'inventaire que l'héritier à ce titre, et la succession, soient regardés comme deux personnes différentes, et que leurs droits respectifs ne se confondent pas (802).

(a) Rej. civ., 1er. Déc. 1812.S-V. 14, 1, 159.

La confusion qui s'opère dans la personne du débiteur principal profite à ses cautions, le cautionnement n'étant qu'un accessoire de l'obligation principale ; mais la confusion qui s'opère dans la personne de la caution n'entraîne pas l'extinction de l'obligation principale (1301).

Enfin, la confusion ne profite aux codébiteurs solidaires que pour la portion de celui du chef duquel la confusion s'est opérée (1301–1209).

SECTION VI.

DE LA PERTE DE LA CHOSE DUE.

Il est de principe que la dette d'*un corps certain et déterminé*, est éteinte lorsqu'il a péri ou qu'il s'est perdu de manière qu'on en ignore absolument l'existence, ou même lorsqu'il est mis hors du commerce, c'est-à-dire consacré à des usages publics.

Mais on sent que si la chose due a péri ou a été perdue *par la faute* du débiteur, il est tenu, en vertu de l'obligation primitive, d'indemniser le créancier, ou de lui faire avoir une chose semblable et de même qualité, bonté et valeur.

Lorsque l'extinction ou la perte de la chose n'a point été causée par la faute du débiteur, on distingue encore s'il était ou s'il n'était pas *en demeure* avant que l'extinction ou la perte fût arrivée.

S'il était en demeure, il est obligé comme s'il y avait eu faute de sa part, à moins que, dans l'espèce, il ne se fût pas chargé des cas fortuits, et que la chose fût également périe chez le créancier si elle lui eût été livrée. C'est au débiteur à prouver les cas fortuits qu'il allègue.

S'il n'était pas en demeure, il est absolument libéré ; mais s'il y a quelques droits ou actions en indemnité, par rapport à cette chose, il est tenu de les céder à son créancier (1302–1303).

SECTION VII.

DE LA NULLITÉ ET DE LA RESCISION DES CONVENTIONS.

La loi annule les conventions et les actes contraires à ses dispositions ou à l'équité ; elle les annule de deux manières : 1.° immédiatement et par elle-même, en prononçant d'avance la nullité en certains cas précis ; 2.° par le ministère du juge, à qui

elle ordonne ou permet d'en déclarer la nullité dans certaines circonstances qu'il doit examiner. Ce dernier cas est celui de la *rescision*.

Les effets de la nullité et ceux de la rescision judiciairement prononcée, sont : 1.° de remettre les parties en l'état où elles étaient avant la convention annulée ; 2.° de résoudre toutes les aliénations faites de la chose ou du droit qui avait été acquis par cette convention, ainsi que toutes les hypothèques et autres droits qui avaient été conférés sur la chose par celui qui l'avait acquise.

Celui contre qui la rescision est prononcée et celui qui l'obtient, doivent se faire mutuellement raison de ce que chacun d'eux a reçu de l'autre.

Cependant, lorsque les mineurs, les interdits ou les femmes mariées sont admis, en ces qualités, à se faire restituer contre leurs engagemens, le remboursement de ce qui aurait été, en conséquence de ces engagemens, payé pendant la minorité, l'interdiction ou le mariage ne peut être exigé d'eux, à moins qu'il ne soit prouvé que ce qui a été payé a tourné à leur profit (1312) : si la loi ne veut pas qu'ils soient lésés, elle ne veut pas non plus qu'ils s'enrichissent aux dépens d'autrui.

L'action en rescision s'éteint ou par la *prescription*, c'est-à-dire par le défaut de demande formée dans le délai de la durée de l'action, délai que nous avons indiqué page 223 de ce Cours, ou par la *ratification* de l'acte sujet à rescision.

La ratification peut être *expresse* ou *tacite* ; elle est expresse lorsqu'elle se trouve exprimée dans un acte : nous examinerons les formalités de cet acte dans un chapitre particulier.

Elle est tacite lorsqu'elle peut s'induire de quelque fait qui prouve l'approbation qu'on a voulu donner à l'acte.

Il n'y a de ratification tacite, valable, que celle qui résulte de l'exécution volontaire de la convention, intervenue après la connaissance des vices dont l'acte exécuté pouvait être entaché (*a*), avec l'intention de réparer ces vices et de renoncer aux moyens et exceptions qui auraient pu faire prononcer la rescision ou la nullité de l'acte (*b*), et après l'époque à laquelle cette convention

(*a*) Rej. Req 5 Déc. 1826. S-V. 27, 1, 70. (*b*) Grenoble, 8 Mai 1835. S-V. 35, 2, 554.

pouvait être valablement confirmée ou ratifiée (1338). Ainsi, l'exécution volontaire, par le mineur, de son obligation, pendant la minorité, ne peut pas lui être valablement opposée; il en est de même de l'exécution volontaire faite, pendant le mariage, par la femme non autorisée.

La confirmation, ratification ou exécution volontaire, dans les formes et à l'époque déterminées par la loi, emporte la renonciation aux moyens et exceptions que l'on pouvait opposer contre l'acte (1338).

Remarquons, toutefois, que l'on ne doit point considérer comme équivalant à ratification, la renonciation à un droit qui ne serait pas encore ouvert, faite dans un acte antérieur à la naissance de ce même droit: une renonciation de cette nature ne lie point celui qui la souscrit (*a*).

SECTION VIII.

DE LA PRESCRIPTION.

La prescription est un moyen d'*acquérir* et de se *libérer* (2219).

Elle est un moyen d'*acquérir*, par la possession paisible et non interrompue de la chose pendant le temps réglé par la loi.

Elle est un moyen de se *libérer*, par le droit qu'elle donne au débiteur d'opposer au créancier une fin de non-recevoir contre l'action qu'il a négligé d'exercer pendant le temps prescrit.

La prescription, pour produire son effet, n'a besoin que du secours du temps: elle ne requiert, de celui qu'elle doit libérer, ni fait ni protestation; elle lui présente la sûreté dans l'inertie du créancier: c'est celui-là qui est tenu d'agir pour avoir l'assistance de la loi, c'est à lui que s'adresse cet avertissement: *vigilantibus jura subveniunt.* La loi lui manque et la justice le repousse, s'il se manque à lui-même.

Celui qui peut aliéner peut renoncer à la prescription lorsqu'elle est acquise (2220-2222).

Mais on ne peut d'avance renoncer à la prescription à venir (2220): 1.° parce qu'elle tient à l'utilité générale, et qu'on ne peut déroger par pacte aux lois qui intéressent le bien public; — 2.° parce que la prescription est une peine établie en haine

(*a*) Rej. civ. 11 Janv. 1825, et 12 Nov. 1827. S-V. 25, 1, 351 et 28, 1, 180.

de celui qui néglige ses droits, et que l'on ne saurait autoriser des conventions qui favoriseraient l'oubli des devoirs du père de famille diligent.

D'ailleurs, si cette renonciation était permise, la disposition générale disparaîtrait bien vite sous une clause de style, dictée par l'intérêt d'une partie contractante qui l'imposerait à l'autre.

Cependant on peut interrompre, par un pacte, une prescription qui court, et l'empêcher de sortir à effet; ce n'est point là renoncer à une prescription à venir, car on ne fait que détruire l'effet du temps qui a couru avant le contrat interruptif. On renonce donc purement et simplement à un droit acquis.

CHAPITRE VI.

DE LA PREUVE DES OBLIGATIONS ET DE CELLE DU PAIEMENT.

La preuve est, en général, tout ce qui détermine un homme raisonnable à juger qu'une chose existe ou qu'elle n'existe pas; qu'elle est fausse ou vraie, légitime ou condamnée par la loi; c'est, en un mot, *tout ce qui persuade l'esprit d'une vérité.*

Celui qui réclame l'exécution d'une obligation doit prouver qu'elle existe, et réciproquement, celui qui se prétend libéré doit prouver le paiement ou le fait qui a éteint l'obligation (1315).

Lorsque le moyen de donner l'une ou l'autre de ces preuves se trouve dans une convention écrite, il faut distinguer si l'acte qui la contient est authentique ou sous seing-privé. Au premier cas, sa représentation suffit (1319), au second cas, il faut que l'acte soit reconnu par celui à qui on l'oppose (1322), comme nous l'avons établi page 58 de ce volume.

Si l'acte est authentique, il faut encore faire une distinction entre les divers moyens de preuve qu'il peut offrir.

Quand la minute existe, sa représentation peut être exigée (1334); en cas de différence entre son contenu et celui de l'expédition, c'est à la minute qu'il faudrait s'en tenir.

Quand la minute n'existe plus, l'article 1335 C. C. trace, bien imparfaitement à la vérité, quelques règles, sur le degré de confiance que l'on doit attribuer aux expéditions ou copies qui en sont représentées.

Suivant cet article, elles font foi d'après les distinctions suivantes :

1.° Les grosses et les premières expéditions (et il est difficile de ne pas comprendre sous cette dernière désignation toutes celles qui sont signées du Notaire qui a reçu l'acte) font la même foi que l'original. Il en est de même des expéditions faites en compulsoire ;

2.° Les expéditions qui, depuis la délivrance des grosses, ont été tirées sur la minute de l'acte, par le Notaire qui l'a reçu ou par l'un de ses successeurs, peuvent faire foi quand elles sont anciennes ; — elles sont considérées comme anciennes quand elles ont plus de 30 ans ; si elles ont moins de 30 ans, elles ne peuvent servir que de commencement de preuve par écrit;

3.° Les copies collationnées, tirées sur la minute, ne peuvent servir, quelle que soit leur ancienneté, que de commencement de preuve par écrit ;

4.° Les copies collationnées, tirées sur des expéditions, peuvent, suivant les circonstances, être considérées comme simples renseignemens ;

5.° Quant aux transcriptions d'actes sur les registres publics, (ce qui ne peut s'entendre que des registres tenus aux bureaux d'hypothèques ou aux anciens bureaux d'insinuation), elles peuvent servir de commencement de preuve par écrit, pourvu qu'il existe un répertoire en règle du Notaire, qui constate que l'acte a été fait à la même date (1336).

LIVRE III.

DE LA PRATIQUE DU NOTARIAT.

Première Division.

ACTES TRANSLATIFS DE PROPRIÉTÉ.

CHAPITRE PREMIER.

DE LA VENTE.

La vente est un contrat par lequel l'un des contractans, qu'on nomme *vendeur*, transfère à l'autre qu'on appelle *acheteur* ou *acquéreur*, la propriété d'une chose, moyennant un prix en argent que le dernier paie ou s'oblige de payer au premier. Le Code définit la vente *une convention par laquelle l'un s'oblige à livrer une chose, l'autre à la payer* (1582).

Ce contrat est *consensuel*, *synallagmatique* et *commutatif*.

Consensuel en ce qu'il est parfait et que la propriété est acquise à l'acheteur à l'égard du vendeur, dès qu'on est convenu de la chose et du prix, quoique la chose n'ait pas encore été livrée, ni le prix payé (1583). Le vendeur ainsi dépouillé de la propriété, ne peut transmettre de nouveau ce qui a cessé de lui appartenir : *nemo plus juris in alium transferre potest quam ipse habet* (2125–2182), d'où la conséquence que, dans le concours de deux ventes successives du même objet, la première prévaut sur la seconde.

Synallagmatique, parce qu'il en résulte des obligations respectives entre le vendeur et l'acheteur.

Commutatif, parce que chacune des parties y entend recevoir l'équivalent de ce qu'elle donne.

Le principe général que la vente est parfaite dès qu'on est convenu de la chose et du prix, reçoit une exception lorsque des marchandises ne sont pas vendues en bloc, mais au poids, au compte ou à la mesure; la vente n'est point parfaite en ce sens que les choses vendues soient aux risques du vendeur jusqu'à ce qu'elles aient été pesées, comptées ou mesurées; mais

l'acheteur peut ou en exiger la délivrance, ou demander des dommages-intérêts, s'il y a lieu, en cas d'inexécution de l'engagement (1585).

Il se fait une distinction lorsque la quotité des marchandises a été déterminée ; c'est ainsi qu'il a été jugé, 1.° que la vente faite à la mesure est translative de propriété, même avant le mesurage, si les parties sont d'accord sur le prix et sur les marchandises à prendre dans une plus grande quantité appartenant au vendeur ; 2.° et que l'acheteur peut revendiquer ces marchandises après la faillite du vendeur, bien que le mesurage n'ait pas encore été fait (*a*).

Si, au contraire, les marchandises ont été vendues en bloc, la vente est parfaite, quoiqu'elles n'aient pas été pesées, comptées ou mesurées (1586).

A l'égard du vin, de l'huile et des autres choses que l'on est dans l'usage de goûter avant d'en faire l'achat, il n'y a point de vente tant que l'acheteur ne les a pas goûtées et agréées (1587).

Enfin, les ventes faites à l'essai sont toujours censées faites sous une condition suspensive, et, par suite, les choses vendues restent aux risques du vendeur tant que l'essai n'a pas eu lieu (1588).

S'il s'agit de *meubles,* la vente ne peut en être opposée aux créanciers du vendeur tant qu'il n'y a pas eu de tradition réelle; cette décision résulte de la disposition de l'article 1141 du code, d'après lequel celui qui est en possession réelle de la chose purement mobilière, en est réputé propriétaire (*b*).

Les bois sur pied et les récoltes ou fruits pendans par racines doivent être considérés comme objets mobiliers, dès qu'ils sont destinés à être vendus séparément du sol; et, spécialement, la vente d'une coupe de bois faite successivement à deux acheteurs différens, est mobilière, en telle sorte que celui des deux acheteurs auquel la tradition a été faite, doit être préféré quoique son titre soit postérieur (*c*).

(*a*) Rej. civ. 11 Nov. 1812. *Rép.* Fav. v.° *Faillite* et *Banqueroute*, § 15, n. 5.

(*b*) Toullier, t. 7, n. 35 et 36.

(*c*) Rej. Ch. réunies, 1er. Juin 1822. S-V. 22, 1, 308.

Si, après avoir acheté des meubles, l'acquéreur les louait ou les prêtait au vendeur, comme ils n'auraient pas cessé d'être en la puissance de ce dernier, il est évident qu'ils continueraient de pouvoir être saisis par ses créanciers. La possession continue du vendeur serait, dans ce cas, un titre suffisant pour ses créanciers (*a*).

Pour exposer avec ordre ce qui concerne ce contrat, ce chapitre sera divisé en neuf sections.

SECTION I.

DES CARACTÈRES CONSTITUTIFS DE LA VENTE.

Les caractères essentiels de la vente et les signes qui la distinguent des autres contrats sont clairs et précis. Il faut 1.° une chose que le vendeur s'oblige à livrer; 2.° un prix que l'acquéreur s'oblige à payer; 3.° un consentement certain de part et d'autre. C'est ce que les interprêtes du droit romain ont résumé par ces mots *res*, *pretium, consensus*.

Le concours de ces trois conditions est indispensable; l'une d'elles venant à manquer c'est un tout autre contrat: substituez au *prix* un objet quelconque, vous ferez un échange et non une vente.

Chacune de ces conditions donne lieu à quelque observation utile.

Sur la chose :

Il est sensible qu'il ne peut y avoir de vente sans qu'il y ait *l'objet* du contrat, c'est-à-dire une chose vendue et achetée; d'où il suit que si la chose vendue avait cessé d'exister au moment où la vente a été consentie, il n'y aurait point eu de vente (1601).

Cependant, si elle n'avait été détruite que pour partie, le contrat ne serait pas nul; l'acheteur aurait la faculté d'abandonner la vente ou de demander la partie conservée, en faisant déterminer le prix par l'estimation particulière de ce qui n'aurait pas été détruit (1601).

Quand l'objet vendu fait partie d'un tout plus considérable,

(*a*) Toullier, t. 7, n. 41.

comme, par exemple, une étendue de terre à prendre dans un champ, sa détermination, sa fixation peuvent être remis à l'arbitrage d'un tiers : il suffit que la désignation soit faite d'une manière assez précise pour ne laisser aucun doute sur la volonté des parties (*a*).

Sur le prix :

La vente ne saurait subsister s'il n'était pas stipulé : *sine pretio nulla venditio est.*

Il doit avoir trois qualités : être *sérieux*, être *certain* et consister en *une somme d'argent.*

Sérieux : ce mot renferme deux idées distinctes; il suppose que le prix n'est pas *simulé*, que l'intention de l'exiger est réelle de la part du vendeur, et d'un autre côté, qu'il n'est pas tellement petit, tellement hors de rapport avec la valeur de l'objet, qu'il soit *dérisoire* (*b*).

Cependant, la limite de la valeur réelle des objets ne pouvant être tracée d'une manière rigoureuse, et les parties ayant pu avoir des raisons de n'attribuer à ceux qui motivent leurs actes qu'une valeur de convention, si le prix, même éloigné de la valeur de l'objet, a été stipulé avec la volonté de l'exiger, il doit être considéré comme sérieux (*c*).

Le prix peut être converti, soit en un capital de rente perpétuelle rachetable à volonté par le débiteur, soit en une rente viagère.

Si la rente stipulée est tellement minime qu'elle représente à peine les fruits des immeubles vendus, cette circonstance donne-t-elle un moyen d'attaquer la vente?

La question, souvent présentée, a été appréciée *en fait* plus qu'*en droit*, et, sous ce point de vue, elle a reçu, à diverses reprises, une solution affirmative basée sur ce que, dans les cas présentés, les ventes pouvaient être réputées faites sans prix réel (*d*).

(*a*) Rej. Req. 6 Juill. 1831. S-V. 31, 1, 375.

(*b*) Duvergier, *Vente*, t. 1, n. 148.

(*c*) Troplong, *Vente*, t. 1, n. 150.

(*d*) Bourges, 10 Mai, et Paris, 25 Juill. 1826; Angers, 21 Fév. 1828; et Rej. Req. 28 Déc. 1831. S-V. 27, 2, 40 et 188; 50, 2, 131 et 52, 1, 300.

Il a bien été jugé aussi que la vente faite moyennant un prix stipulé de cette manière présentait un contrat aléatoire non susceptible d'être annulé pour prétendue vilité du prix, lors même qu'il résulterait d'une expertise que la rente est inférieure au produit des immeubles (*a*).

Mais cette dernière opinion, qu'avaient adoptée M. Troplong (*b*) et M. Duvergier (*c*), est aujourd'hui proscrite par la Cour de Cassation, ainsi que nous le verrons au § 2 de la 8.e section de ce chapitre.

Il y aurait moins de difficultés, ou plutôt toute difficulté disparaîtrait si, au lieu d'une rente viagère, l'acquéreur avait été chargé de loger, nourrir, chauffer et éclairer le vendeur, tant en santé qu'en maladie, quoique cette charge pût paraître inférieure aux revenus de l'immeuble vendu, parce que dans ce cas il est impossible de déterminer les dépenses que peuvent entraîner, de toute nécessité, le traitement, les remèdes la garde et les soins d'un homme qui peut avoir des maladies graves, devenir infirme et vivre longues années dans cet état (*d*).

Le prix doit être *certain* et déterminé; cependant sa détermination peut n'avoir pas lieu au moment de la vente; il suffit, pour constituer le contrat, que, par la stipulation qui y est portée, le prix doive être déterminé et que la fixation n'en soit pas abandonnée à l'une ou à l'autre des parties.

Aussi, la vente est-elle valable lorsqu'elle est faite moyennant un prix dont la fixation est laissée à l'arbitrage d'un tiers (1592).

Ce tiers doit être désigné au moment même de la vente, sans quoi il dépendrait de l'une des parties d'empêcher la fixation du prix, et de rendre par là la vente nulle (*e*).

Qu'arrive t-il si le tiers ne veut ou ne peut faire l'estimation? Le principe est qu'il n'y a pas vente (1592). Cependant il faut reconnaître qu'il n'est applicable qu'autant qu'il apparaît que le tiers a été choisi par un motif de convenance ou de pré-

(*a*) Rej. civ. 1er Avril, et Agen, 5 Mai 1829; Toulouse, 22 Nov. 1831. S-V. 29, 1, 285, et 32, 2, 108 et 169.

(*b*) *Vente*, t. 1, n. 150.

(*c*) *Vente*, t. 1, n. 149.

(*d*) Cass. 16 Avril 1822, et Agen, 5 Mai 1829. S-V. 22, 1, 246 et 32, 2, 111.

(*e*) Limoges, 4 Avril 1826, et Toulouse, 5 Mars 1827. S-V. 27, 2, 10 et 125.

férence particulière; son application cesserait, et la vente serait valable, nonobstant son refus, s'il s'agissait d'une estimation qui pût être faite par tout autre personne (*a*).

La vente est encore valable lorsque les parties conviennent que le prix sera déterminé par deux arbitres nommés dans le contrat, et par un troisième en cas de partage d'opinions, également indiqué, ou laissé à la nomination des deux premiers (*b*).

Mais elle n'a d'exécution qu'autant que cette estimation a lieu; si les tiers désignés pour la fixation du prix, refusent de faire l'estimation, ou viennent à décéder avant de l'avoir faite, la vente demeure sans effet, parce qu'alors il n'y a ni prix déterminé, ni possibilité de le déterminer de la manière portée au contrat.

L'estimation doit se faire d'après la valeur de l'objet vendu au jour du contrat, sans avoir égard aux changemens qui auraient pu survenir entre ce jour et celui de l'estimation (*c*).

Si, dans l'intervalle qui s'écoule entre la désignation du tiers et la fixation du prix, il survenait, entre lui et l'une des parties, des inimitiés capitales, ou toute autre cause grave, cette partie pourrait, ainsi que le remarque M. Duranton (*d*), s'opposer à ce que le prix fût fixé par lui.

Dans la vente en cette forme il y a *condition suspensive*; mais l'opération des experts a un effet rétroactif; d'où il suit que les ventes qu'aurait fait le vendeur *pendente conditione*, seraient résolues (*e*).

Il suit encore de là que toute aliénation ou saisie faite entre la vente et l'estimation, est sans effet à l'égard du premier acheteur (*f*).

Quant à la perte de la chose ou aux détériorations survenues dans l'intervalle de la vente à l'estimation, elles sont à la charge du vendeur; car, dans le premier cas, l'estimation est impossible, et dans le second on doit penser que les parties ont entendu que l'immeuble fût estimé suivant sa valeur au moment de l'estimation (*g*).

(*a*) Paris, 18 Nov. 1831. S-V. 32, 2, 155.
(*b*) Rej. Req. 18 Mai 1814. S-V. 15, 1, 28.
(*c*) Duvergier, *Vente*, t. 1, n. 156.
(*d*) T. 16, n. 115.
(*e*) Montpellier, 15 Février 1828. S-V. 28, 2, 238.
(*f*) Duvergier, n. 162.
(*g*) Troplong, *Vente*, t. 1, n. 160. Duvergier, n. 165.

Le prix fixé par les arbitres ne peut être réduit comme exorbitant, à moins de preuves manifestes d'iniquité ou d'erreur grossière. Décider autrement ce serait rendre illusoire la nomination d'arbitres, revenir contre la convention et violer l'article du Code (1592) qui n'admet ni modification ni distinction (*a*).

Du principe que les obligations doivent être exécutées telles qu'elles ont été contractées, et qu'un créancier ne peut être forcé de recevoir autre chose que ce qui lui est dû, il suit que lorsque un immeuble a été aliéné moyennant une quotité d'objets de *telle nature* que les parties ont estimés en argent, cette estimation n'est censée faite que pour servir de base à la perception des droits d'enregistrement, et ne confère pas à l'acquéreur le droit de se libérer en payant la valeur de ces objets plutôt que les objets en nature (*b*).

Le prix doit consister en *une somme d'argent*; cependant le contrat ne cesserait pas d'être une vente, si, outre la somme convenue pour le prix, l'acheteur s'obligeait de donner quelque autre chose comme complément de prix.

Toutefois M. Duranton fait observer (*c*) qu'il n'y a vente, dans ce cas, que lorsque l'objet promis outre le prix est d'une valeur inférieure à ce prix; dans le cas contraire il y aurait échange avec soulte.

Sur le consentement.

De même que tout autre contrat, la vente n'est valable qu'autant que les parties sont d'accord sur ce qu'elles ont entendu faire. Si l'une d'elles croyait *vendre* et que l'autre crût *louer*, il n'y aurait, dit Pothier (*d*), ni vente ni louage. Il est donc indispensable qu'il y ait eu accord sur la chose vendue, et qu'elle ait été déterminée de manière à démontrer que le consentement a été exempt d'erreur et de fraude.

SECTION II.

DE LA PREUVE DE L'EXISTENCE DE LA VENTE.

La vente n'est assujettie à aucune forme extérieure essentielle; elle peut être faite par acte authentique ou sous seing-privé.

(*a*) Toulouse, 25 Fév. 1820. S-V. 21, 2, 564.

(*b*) Cass. 25 Therm. an 13. S-V. 5, 2, 255.

(*c*) T. 16, n. 118.

(*d*) *Vente*, n. 57.

Elle peut même être faite verbalement, car l'écriture n'est pas en général nécessaire pour la validité des engagemens en eux–mêmes ; elle a uniquement pour but d'en constater l'existence et d'en assurer l'exécution. Toutefois, ainsi que le fait observer Pothier (*a*), il faut éviter de confondre une véritable vente verbale avec de simples pourparlers qui n'indiqueraient que des projets.

Du reste, la reconnaissance réciproque de l'engagement est indispensable, car la preuve testimoniale serait inadmissible, à moins que la valeur de l'objet n'excédât pas 150 fr. (1341).

Il faut excepter de l'application de ce principe, 1.° les ventes de navires : elles doivent être constatées par écrit (*b*) ;

2.° Les cessions de brevets d'invention : elles ne peuvent avoir lieu que par acte Notarié (*c*).

La convention n'est considérée que comme un simple projet, toutes les fois que les parties sont convenues que la vente serait rédigée par écrit, sous seing–privé ou Notarié ; chacune d'elles alors peut s'en désister tant que l'acte n'a pas été passé.

Le consentement des deux parties peut s'établir par lettres missives, et rien ne s'oppose à ce qu'une vente ait lieu par cette voie.

En ce cas, la conclusion est opérée dès que la réponse par laquelle on accepte, est parvenue à l'auteur de la proposition, pourvu toutefois que le consentement qu'elle contient n'ait pas été révoqué avant sa réception, et que cette rétractation ne soit pas parvenue avant la lettre renfermant le consentement.

Une vente authentique postérieure n'est point préférée à une vente sous seing-privé qui a date certaine ; mais elle l'emporte sur une vente sous seing–privé qui n'a pas été enregistrée, ou qui n'a pas acquis légalement une date certaine ; à plus forte raison doit–elle être préférée à une vente purement verbale. En pareil cas, on n'agite pas une question de validité proprement dite, mais plutôt une question de date (*d*).

(*a*) *Vente*, n. 55.
(*b*) C. de C. art 195.
(*c*) L. 14 Mai 1791, art. 15.
(*d*) Rej. Req. 20 Fév. 1827. S-V. 27, 1, 158.

Ainsi, entre deux ventes, l'une verbale, l'autre écrite et enregistrée, la préférence est due à cette dernière, à moins qu'elle ne soit nulle pour autre cause (*a*).

SECTION III.

DE LA PROMESSE DE VENTE.

La simple promesse de vente vaut vente lorsqu'elle renferme les élémens constitutifs du contrat de vente : le consentement, la chose et le prix (1589).

Elle se complète par la promesse réciproque d'acheter : jusque-là, elle n'est qu'une offre qui peut être rétractée ; cela est de toute évidence, puisque le contrat ne se forme que par le concours de la volonté des deux parties.

La promesse de vendre à une personne désignée, si *l'on se décide à aliéner*, ne constitue pas une promesse de vente dans le sens de la loi, bien que les parties soient d'accord sur la chose et sur le prix. Si donc le propriétaire vend la chose à un autre, celui au profit de qui la promesse a été faite, ne peut en exiger le délaissement de la part de l'acheteur ; il n'a qu'une action personnelle en dommages-intérêts contre le vendeur (*b*).

La promesse de vente cesse de valoir vente, lorsqu'elle est faite avec des *arrhes*. Cette stipulation emporte la réserve de la part de chacune des parties, de regarder la promesse comme nulle ; si l'une d'elles juge à propos de se désister du contrat, elle en sera quitte pour perdre les arrhes si c'est celle qui les a données, ou pour payer le double, si c'est celle qui les a reçues (1590).

Si les deux parties se désistaient d'un commun accord, celle qui a reçu les arrhes serait simplement obligée de les rendre ; l'une ne pourrait prétendre que l'autre est passible de quelque peine, sans en être passible également de son côté : il faut que les contractans se remettent au même état où ils étaient avant la convention.

Il importe de remarquer que les arrhes peuvent être données et reçues entre un acheteur et un vendeur, soit qu'il y ait vente,

(*a*) Colmar, 15 Janv. 1813. S-V. 14, 2, 295.

(*b*) Rej. Req. 9 Juill. 1834. S-V. 34, 1, 741.

soit qu'il y ait seulement promesse de vente; mais qu'il y a cette différence que, si elles sont données au cas de vente, elles sont considérées comme un à-compte sur le prix, et qu'il n'est pas permis de se départir de la vente, soit en renonçant aux arrhes, soit en restituant le double (*a*).

SECTION IV.

DES PERSONNES QUI PEUVENT ACHETER OU VENDRE.

La faculté de vendre et d'acheter appartient à tous ceux à qui la loi ne l'interdit pas (1594).

Et, d'abord, pour *vendre*, il faut être *propriétaire* de l'objet qui fait la matière du contrat; celui qui vendrait un immeuble qu'il saurait ne pas lui appartenir se rendrait stellionataire (2059), alors même que la vente aurait été ensuite ratifiée par le véritable propriétaire (*b*).

Outre les motifs généraux d'incapacité que nous avons exposés pages 225 et suivantes de ce volume, il en est de particuliers à la vente, et qui peuvent porter sur le vendeur seul, ou l'acheteur seul, ou les deux ensemble.

Les motifs d'incapacité relatifs au *vendeur* s'appliquent :

En premier lieu, à celui sur qui est pratiquée une saisie immobilière.

Il ne peut aliéner l'immeuble saisi dès l'instant où la saisie lui a été dénoncée, et ce à peine de nullité et sans qu'il soit nécessaire de la faire prononcer (*c*).

La prohibition doit être entendue en ce sens que l'aliénation consentie *le jour même* de la dénonciation, est frappée de nullité (*d*).

Cette nullité est prononcée dans l'intérêt des créanciers inscrits sur l'immeuble; l'aliénation recevrait son exécution si, avant l'adjudication, l'acquéreur consignait une somme suffisante pour acquitter les créances inscrites (*e*).

La consignation est l'unique moyen ouvert pour valider l'aliénation; elle ne serait point suppléée par l'ouverture d'un

(*a*) Strasbourg, 15 Mai 1813. S-V. 15, 2, 10.

(*b*) Rej. civ. 14 Fév. 1837. S-V. 38, 1, 890.

(*c*) C. de P. art. 692.

(*d*) Limoges, 29 Mai 1834. S-V. 35, 2, 42.

(*e*) C. de P. art. 695.

ordre pour la distribution du prix porté dans le contrat qui l'établit (*a*).

Et comme les personnes capables de s'engager ne peuvent opposer l'incapacité de celles avec qui elles ont contracté (1125), l'acquéreur serait inhabile à se prévaloir de la nullité dont il s'agit (*b*).

En second lieu, au failli :

Il n'a pu aliéner à partir de dix jours avant l'époque déterminée par le Tribunal comme étant celle de la cessation de ses paiemens (*c*).

Toutefois, les ventes faites par le failli antérieurement au jugement qui prononce la faillite, mais postérieurement à l'époque à laquelle ce jugement la fait remonter, sont valables, si d'ailleurs elles sont exemptes de fraude. Le public n'est averti de la situation des faillis que par le jugement qui prononce la faillite, et les personnes qui, dans l'intervalle de la déclaration de faillite au jour où l'ouverture en est reportée, ont traité de bonne foi, ne doivent pas souffrir des événemens postérieurs (*d*).

Il y a d'autres personnes dont la capacité pour vendre sort des termes du droit commun : tels sont les héritiers bénéficiaires, le curateur à succession vacante, les syndics d'une faillite, les envoyés en possession provisoire des biens d'un absent.

Les motifs d'incapacité relatifs à *l'acheteur*, s'appliquent :

1.° Au tuteur.

Il ne peut, à peine de nullité, acheter, même en adjudication publique, les biens de son pupille, ni par lui-même ni par personnes interposées (1596).

Le co-tuteur est un véritable tuteur ; d'où la conséquence que le mari, co-tuteur des enfans mineurs que sa femme a eus d'un premier lit, ne peut se rendre adjudicataire, même par la vente faite en justice, des biens appartenant à ceux-ci (*e*).

2.° Au mandataire, pour le bien qu'il est chargé de vendre (1596).

(*a*) Riom, 29 Janv. 1850. S-V. 33, 2, 17.

(*b*) Rej. Req. 5 Déc. 1827, et Paris, 9 Déc. 1833. S-V. 28, 1, 240, et 34, 2, 191.

(*c*) C. de C. art. 446.

(*d*) Rej. civ. 28 Mai 1823, et Rej. Req. 7 Mars 1827. S-V. 24, 1, 7, et 27, 1, 318.

(*e*) Paris, 28 Janv. 1826. S-V. 26, 2, 234.

L'avoué poursuivant une adjudication est regardé comme mandataire, et en cette qualité est incapable de se rendre, en son nom, adjudicataire (*a*). Cependant il faut distinguer entre les ventes sur simples publications et celles sur saisie immobilière, par la raison que le créancier que l'avoué représente n'ayant pas le mandat de vendre, n'a pas pu le transmettre à son avoué (*b*).

La défense ne peut être étendue au fils du mandataire; ici ne s'applique pas la disposition de l'article 911 C. C., qui, en matière de libéralités, déclare personnes interposées les enfans de l'incapable (*c*).

3.° Au saisi réellement relativement à l'immeuble saisi, aux personnes notoirement insolvables, aux juges, juges-suppléans, procureurs-généraux, substituts et greffiers du Tribunal où se poursuit et se fait la vente, à peine de nullité de l'adjudication, et de tous dommages-intérêts (*d*).

L'incapacité dont le saisi est frappé ne s'étend pas à ses enfans. Ils peuvent se rendre adjudicataires ou surenchérisseurs des biens saisis; s'il est allégué qu'ils agissent pour leur père, il y a nécessité de prouver l'interposition (*e*).

4.° Aux officiers publics chargés de la vente des biens nationaux, pour ceux de ces biens dont la vente se fait par leur ministère (1596), ce qui s'applique aux secrétaires-généraux de préfecture (*f*).

5.° Aux administrateurs des communes et des établissemens publics, pour les biens de ces communes ou établissemens (1596).

6.° Aux communes, hospices et fabriques qui ne peuvent employer en biens fonds les capitaux provenant de remboursemens sans l'autorisarion du roi (*g*).

L'incapacité peut aussi exister respectivement chez les deux parties. Ainsi, entre époux, la capacité de vendre, au lieu d'être le principe, devient l'exception. La loi a voulu par-là, prévenir les atteintes que des contrats simulés pourraient porter à la ré-

(*a*) Troplong, t. 1, n. 188.
(*b*) Duvergier, n. 189.
(*c*) Bordeaux, 10 Mai 1834. S-V. 34, 2, 438.
(*d*) C. de P. art. 715.
(*e*) Bordeaux, 21 Février 1829. S-V. 29, 2, 264.
(*f*) Décr. 11 Avril 1810.
(*g*) Décret 16 Juillet 1810.

vocabilité, qui est de l'essence de toutes les donations entre époux pendant le mariage.

Elle a cependant prévu des cas où la vente peut avoir lieu entre époux ; il sont au nombre de trois :

1.° Celui où l'un des époux cède des biens à l'autre, séparé judiciairement d'avec lui, en paiement de ses droits ;

2.° Celui où la cession que le mari fait à sa femme, même non séparée, a une cause légitime, telle que le remploi de ses immeubles aliénés, ou de deniers à elle appartenant, si ces immeubles ou deniers ne tombent pas en communauté ;

3.° Celui où la femme cède des biens à son mari en paiement d'une somme qu'elle lui aurait promise en dot, et lorsqu'il y a exclusion de communauté (1595).

Ces exceptions sont motivées sur ce que, dans les cas indiqués, la vente a une cause légitime, et n'est qu'un moyen de compenser et d'acquitter des obligations contractées antérieurement par l'un des époux en faveur de l'autre.

La règle qui fait le sujet du second cas, n'est pas absolument limitative et ne s'applique pas uniquement à la cession faite par le mari à sa femme, pour remploi de ses immeubles aliénés ou de deniers a elle appartenants ; elle embrasse toutes les circonstances où la vente a une cause légitime.

Ainsi, est valable la vente, consentie par un mari à sa femme non séparée, pour le remboursement du prix de ses biens paraphernaux, encore qu'il ne soit pas obligé au remploi (*a*).

Il en est de même de celle faite à la femme, à la charge de pourvoir seule à l'entretien de ses enfans (*b*).

Enfin, il a été jugé qu'un créancier chirographaire ne peut critiquer la vente consentie par un mari à sa femme séparée de biens, lorsque le produit de cette vente sert à désintéresser les créanciers inscrits (*c*).

La vente cesserait d'être valable si la femme était inhabile à recevoir ; il a été jugé spécialement que la femme mariée sous le régime dotal, non séparée de biens, ne pouvait, bien que créancière du mari pour le montant de sa dot, devenir acqué-

(*a*) Bordeaux, 1er Déc. 1829. S-V. 30, 2, 66.

(*b*) Rej. Req. 23 Août 1825. S-V. 26, 1, 379.

(*c*) Paris, 21 Janv. 1814. S-V. 15, 2, 16.

reur des biens de celui-ci, par la raison que ses créances n'étaient pas exigibles (*a*).

Les ventes faites par un père à son fils, ou à tout autre successible en ligne directe, ne peuvent être maintenues que lorsqu'elles sont exemptes de simulation et de fraude. Si elles n'avaient reçu le caractère apparent d'aliénations à titre onéreux que pour cacher des avantages excédant la quotité disponible et diminuant la réserve légale dévolue aux autres successibles, la restriction à cette quotité en serait demandée avec succès par ces derniers. Cette décision s'applique aux ventes faites à la charge de rentes perpétuelles, comme aux ventes ordinaires, et la circonstance que les enfans lésés les auraient approuvées, ne serait d'aucun poids, à moins que leur approbation ne fût postérieure au décès du père, c'est-à-dire, à l'ouverture de leurs droits. L'approbation ainsi donnée par les enfans semblerait, au premier aspect, rentrer dans les dispositions de l'article 918 C. C., mais il faut remarquer que cet article, purement exceptionnel à la prohibition, plusieurs fois consacrée par le Code, de faire aucune espèce de stipulation sur une succession future, ne s'applique qu'aux ventes faites à la charge de rentes viagères ou à fonds perdu (*b*).

Les ventes faites par l'héritier apparent doivent-elles être maintenues à l'égard de l'héritier véritable?

Cette question est le sujet de nombreuses controverses entre les jurisconsultes : dans l'état où elle a été portée par la discussion, il est convenable de la diviser et de faire une distinction entre la vente de l'hérédité entière et celle d'objets particuliers dépendant de la succession.

Dans la vente de l'hérédité entière, de *l'universum jus*, le vendeur doit garantir sa qualité d'héritier (1696); or, si cette qualité ne réside pas réellement sur sa tête, la vente est nulle, même à l'égard du tiers de bonne foi qui a acheté (*c*).

Mais que doit-on décider lorsque l'aliénation porte sur quelque objet spécial et singulier de l'hérédité?

(*a*) Rej. Req. 24 Juin 1839. S-V. 39, 1, 593.

(*b*) Colmar, 15 Sept. 1808 et Rej. civ. 12 Nov. 1827. S-V. 11, 2, 42 et 28, 1, 180.

(*c*) Cass. 26 Août 1833; Rouen, 16 Juin 1854. S-V. 55, 1, 757 et 54, 2, 445.

MM. Toullier (*a*) Duranton (*b*) et Troplong (*c*) s'attachant à l'application rigoureuse du principe qui frappe de réprobation l'aliénation de la chose d'autrui, font porter sur la vente d'objets partiels la nullité que l'on reconnaît devoir frapper la vente du titre d'héritier.

D'un autre côté, MM. Merlin (*d*), Duvergier (*e*) et Malpel (*f*) soutiennent la validité des ventes consenties à des tiers par l'héritier apparent, en possession paisible et publique des biens de la succession.

Cette dernière opinion obtient la sanction de la jurisprudence; on juge que ces ventes doivent être maintenues, pourvu toutefois que les acquéreurs aient agi de bonne foi, « attendu que » si l'héritier le plus proche est appelé d'abord à recueillir la » succession, il n'est cependant l'héritier qu'autant qu'il se » présente pour profiter de la vocation de la loi; que s'il *s'abs-* » *tient*, le parent le plus proche après lui est également appelé » et exerce valablement toutes les actions de l'hérédité » (*g*).

SECTION V.

DES CHOSES QUI PEUVENT ÊTRE VENDUES.

Il faut que la vente ait un objet, qu'il y ait une chose vendue; si dans l'ignorance qu'une maison est incendiée, le propriétaire la vend, il n'y a pas de vente, parce qu'il n'y a pas un objet qui en soit la matière (1601).

Si j'ai vendu la totalité d'une chose, et qu'au moment de la vente elle n'existât qu'en partie, bien que, en ce cas, on puisse dire que la vente est nulle, parce que les contractans ont eu en vue un tout qui n'existait pas, cependant, la loi accorde à l'acquéreur le droit d'abandonner la vente, ou de demander la partie conservée, en faisant déterminer le prix par la ventilation (1601), c'est-à-dire, par une expertise ayant pour but de faire connaître

(*a*) Dissertation, à la fin du tom. 9.

(*b*) T. 1, n. 565.

(*c*) *Hyp.* t. 2, n. 468, et *Vente*, t. 2, n. 960.

(*d*) Quest. v.° *Héritier*, § 5.

(*e*) *Vente*, t. 1, n. 225, et t. 2, n. 504.

(*f*) *Des Succ.* n. 211.

(*g*) Rej. Req. 5 Août 1815. S-V. 15, 1, 286. — Montpellier, 11 Janv. 1830; Limoges, 27 Déc. 1833; Bourges, 16 Juin 1837; Rouen, 25 Mai, et Toulouse. 21 Déc. 1839. S-V. 33, 2, 454; 34, 2, 545; 38, 2, 201; 39, 2; 451, et 40, 2, 168.

pour quelle portion la partie conservée a dû entrer dans le prix convenu pour le tout.

Pour qu'une chose puisse être vendue, il suffit que les lois n'en défendent pas le commerce (1598).

Des lois spéciales ont, dans des vues particulières, prohibé la vente des blés en herbe. MM. Merlin (*a*), Toullier (*b*) et Duvergier (*c*) enseignent que cette prohibition n'a pas cessé d'exister ; — d'une autre part, une Cour royale a jugé que les lois et ordonnances qui l'établissaient ont été abrogées, soit par les dispositions du Code civil, qui ne renferme aucune prohibition de cette espèce, soit par le Code pénal qui ne qualifie pas ce délit, et ne prononce conséquemment aucune peine (*d*).

M. Troplong (*e*) fait remarquer que l'abrogation ainsi reconnue n'existe ni formellement ni implicitement, mais que néanmoins les lois prohibitives des ventes dont il s'agit ne sont que très-faiblement observées, surtout en ce qui concerne les peines qu'elles prononcent.

En principe, la vente de la chose d'autrui est nulle (1599).

Cependant elle devient valable, et ne peut plus être attaquée par l'acquéreur, lorsque le vendeur est devenu propriétaire incommutable de la chose vendue, et que toute crainte d'éviction a cessé (*f*).

On peut vendre la chose d'autrui en se portant fort pour le propriétaire (*g*), mais la vente ne devient valable et la propriété ne passe sur la tête de l'acheteur que par la ratification du propriétaire (1120).

Les choses futures peuvent aussi être vendues. Rien ne s'oppose en effet à ce que l'on traite par achat et vente d'une espérance, d'une chance incertaine, telle que le droit de percevoir les fruits de tel immeuble, et la vente est irrévocable dès l'instant que le consentement des parties est intervenu.

Mais on ne peut vendre la succession d'une personne vivante, ni faire aucune stipulation sur une pareille succession, même

(*a*) Rép. v.° *Vente*, § 1, art. 1.
(*b*) T 6, n. 118 et 119.
(*c*) *Vente*, t. 1, n. 253.
(*d*) Agen, 2 Août 1850, S-V. 52, 2, 126.
(*e*) *Vente*, t. 1, n 223
(*f*) Rej. Req 23 Juill. 1855. S-V. 56, 1, 70.
(*g*) Turin, 17 Avril 1811. S-V. 12, 2, 155.

du consentement de la personne de la succession de laquelle il s'agit (791–1130–1600). Ces prohibitions sont fondées sur ce que des stipulations pareilles sont contraires aux bonnes mœurs, en ce qu'elles porteraient à spéculer sur la mort d'autrui et à la souhaiter. C'est par la même raison que l'obligation de payer une certaine somme après l'ouverture de la succession d'un parent, est déclarée nulle.

SECTION VI.

OBLIGATIONS DU VENDEUR.

Le Vendeur a, de plein droit et par la nature du contrat de vente, deux obligations principales à remplir : celle de *délivrer* et celle de *garantir* la chose qu'il vend (1603).

Les autres obligations que contracte le vendeur, doivent être clairement expliquées ; il est de son intérêt d'y veiller, car tout pacte obscur ou ambigu s'interprête contre lui (1602).

§ I. DE LA DÉLIVRANCE.

La délivrance, ou la tradition, est le transport de la chose vendue en la puissance et possession de l'acheteur (1604). Cette obligation du vendeur est remplie dès l'instant que l'acheteur a été mis en possession, encore que la propriété du vendeur ne paraisse reposer que sur des titres sujets à contestation (*a*).

Il y a, sur cette matière, des règles communes aux ventes *mobilières* et aux ventes *immobilières*, et d'autres règles particulières à chacune de ces deux espèces.

Règles communes aux ventes mobilières et immobilières.

Le vendeur est tenu de livrer la chose de suite, ou à l'époque fixée par le contrat ; sinon, en cas de retard, il peut être condamné à indemniser l'acheteur du préjudice qui peut en résulter pour lui (1611) ; l'acheteur peut même, s'il le juge convenable, et si le retard ne provient que du fait du vendeur, demander la résolution de la vente avec dommages-intérêts (1610), et en ce cas le vendeur est tenu de lui restituer, outre le prix, s'il l'a reçu, es frais du contrat (1621).

(*a*) Rej. Req. 23 Avril 1851. S-V. 52. 1, 625.

Mais ces dispositions n'ont lieu en faveur de l'acquéreur qu'autant qu'il a payé ou qu'il offre de payer le prix en entier, ou qu'il lui a été donné terme et délai pour le paiement (1612), autrement le vendeur n'est pas tenu de livrer; il en serait de même quand il y aurait terme et délai, si, depuis la vente, l'acquéreur était tombé en faillite ou en déconfiture, tellement que le vendeur se trouvât en danger de perdre le prix. Dans ce cas, l'acquéreur ne pourrait exiger la livraison qu'en payant, ou en donnant caution de payer aux termes convenus (1613).

L'objet vendu doit être livré dans l'état où il se trouvait au moment de la vente (1614); ainsi, le vendeur ne peut plus, à compter de ce jour, en changer l'état; il ne peut en rien ôter et il est responsable des détériorations occasionnées par son fait; mais si, par un événement qui n'a pas dépendu de lui, l'objet vendu a été détérioré ou diminué de valeur, l'acquéreur seul en doit souffrir, parce que, dès le moment de la vente, il a été à ses risques; réciproquement, les accroissemens ne sauraient profiter au vendeur.

Jusqu'à la livraison, le vendeur est *dépositaire* de l'objet vendu; aussi n'est-il tenu que des obligations d'un dépositaire. On n'exige donc de lui qu'un soin ordinaire, le soin qu'il a coutume de donner à ses propres affaires; sa responsabilité est encore moindre lorsque l'acquéreur est constitué en retard d'enlever la chose; le vendeur n'est plus responsable alors que de son dol, ou des fautes assez graves pour être assimilées au dol.

L'obligation de délivrer la chose comprend ses accessoires et tout ce qui a été destiné à son usage perpétuel (1615). —Cette disposition du C. C., que Grenier trouvait un peu laconique (*a*), se complète par celles du même Code, au titre *de la distinction des biens* (Art. 521 et suiv.). On y voit tout ce qui peut former les accessoires d'un immeuble, et tout ce qui doit être considéré comme ayant été destiné à son usage perpétuel.

Règles particulières aux ventes mobilières.

La délivrance des effets mobiliers s'opère: — ou par la remise effective de ces effets, ou par la remise des clefs des bâtimens

(*a*) Discours au Tribunat.

qui les contiennent, — ou même par le seul consentement des parties, si le transport ne peut pas s'en faire au moment de la vente, ou si l'acheteur les avait déjà en son pouvoir à un autre titre (1606).

La délivrance doit, en général, se faire au lieu où était la chose au moment de la vente, s'il n'en a été autrement convenu (1609). Les frais de délivrance sont à la charge du vendeur et ceux d'enlèvement à la charge de l'acquéreur, le tout sauf stipulation contraire (1608).

Règles particulières aux ventes immobilières.

L'obligation de délivrer les immeubles est remplie, de la part du vendeur, lorsqu'il a remis les clefs, s'il s'agit d'un bâtiment, ou lorsqu'il a remis les titres de propriété (1605).

Si, cependant, les titres constatent aussi la propriété, en la personne du vendeur, d'autres objets qu'il se serait réservés, il serait admis à les retenir, sauf à en faire faire des extraits ou des copies qu'il remettrait à l'acquéreur.

En principe, *le vendeur est tenu de délivrer la contenance telle qu'elle est portée au contrat* (1616). — L'application de cette règle est facile s'il s'agit d'une maison qui n'ait point de dépendances extérieures : en ce cas il suffit qu'elle ait été clairement indiquée; mais s'il s'agit d'héritages ruraux il est souvent impossible de donner à la règle une application précise; aussi doit-elle se modifier et s'interpréter par les diverses circonstances occasionnées, soit par l'état des choses, soit par les termes de la stipulation.

Ces circonstances peuvent être au nombre de six :

I. La vente peut être faite *avec indication de la contenance et au prix de* tant *la mesure* : — En ce cas, il faut distinguer si la contenance réelle est *supérieure* ou *inférieure* à celle portée au contrat. Si elle est supérieure, il faut encore distinguer si l'excédant est de *moins* ou de *plus* d'un *vingtième;* s'il est de *moins d'un vingtième*, l'acquéreur est tenu de fournir un supplément de prix proportionné; s'il est *de plus d'un vingtième*, il a le choix ou de se désister du contrat, ou de fournir le supplément (1618). Si, au contraire, la contenance est inférieure à celle portée au

contrat, l'acquéreur peut forcer le vendeur de livrer la contenance déclarée, si cela lui est possible. En cas d'impossibilité, ou si l'acquéreur ne l'exige pas, le vendeur est tenu de souffrir une diminution proportionnelle sur le prix (1617), et même la vente peut être résiliée si l'acquéreur prouve que la contenance réelle ne peut remplir le but qu'il s'était proposé en achetant (1736).

II. La vente peut être faite *avec indication de la contenance*, *au prix de tant la mesure* et avec convention que les parties *se feront raison*, *après l'arpentage*, *du plus ou du moins* : — en ce cas, l'acquéreur n'a plus le droit de se désister du contrat, quel que soit l'excédant (*a*). — Cependant il est bon que la mesure indiquée dans le contrat soit une approximation raisonnable de la mesure réelle; si la différence était exorbitante, si, par exemple, elle était du double, l'acquéreur pourrait être autorisé à se désister (*b*).

III. La vente d'un seul ou de plusieurs objets peut être faite *avec indication de contenance* et moyennant un *seul prix* pour tout ce qui est vendu; — En ce cas (et par la seule application des dispositions de la loi), la différence qui peut se trouver en *plus* ou en *moins* entre la contenance réelle et celle portée au contrat, ne donne lieu à aucun supplément de prix en faveur du vendeur, ni à aucune diminution en faveur de l'acquéreur si cette différence n'est *d'un vingtième* en plus ou en moins eu égard à la valeur de la totalité des objets vendus (1619). Quand il y a lieu à augmentation, l'acquéreur a le choix ou de se désister, ou de fournir le supplément du prix, avec ses intérêts s'il a gardé l'immeuble (1620).

Pour estimer s'il y a lieu à un vingtième en plus ou en moins, ce n'est pas seulement à la numération de la quantité de la mesure manquante ou excédante qu'il faut avoir égard, mais à la valeur de cette quantité comparée au prix (*c*).

L'action en supplément de prix de la part du vendeur, et celle en diminution de prix ou en résiliation du contrat de la part de l'acquéreur, doivent être intentées dans l'année, à compter du jour du contrat, à peine de déchéance (1622).

(*a*) Bordeaux, 19 Mars 1811, S-V. 11, 2, 166.

(*b*) Bordeaux, 7 Mars 1812. S-V. 12, 2, 391.

(*c*) Delvincourt, t. 3, p. 158, *notes*.

Et la règle est applicable aussi bien lorsque l'action est fondée sur une stipulation particulière entre les parties, que lorsqu'elle ne s'établit que sur la disposition de la loi *(a)*.

Si l'excédant de contenance se trouvant en la possession de l'acheteur, y était arrivé non par le résultat de la convention, mais par un fait d'usurpation de sa part, d'autres principes seraient applicables. Le vendeur, en ce cas, aurait l'action en revendication, qui dure trente ans *(b)*.

IV. On peut convenir encore que, *quelque faible que soit la différence*, il en sera *fait raison*, ou que l'augmentation ou la diminution du prix n'auront lieu que dans le cas où la différence serait de *plus d'un vingtième*. Il a été jugé que ces conventions étaient autant de dérogations aux dispositions de l'article 1619, et, par suite, à celles de l'article 1622, et qu'alors, l'action à intenter, soit par le vendeur, soit par l'acquéreur, ne dérivant pas de la loi, et prenant, au contraire, sa source dans une convention qui y déroge, n'était pas soumise à la prescription annale *(c)*.

V. Il peut entrer dans les vues des parties, et cela arrive fréquemment, de convenir que, quelle que soit la différence en plus ou en moins, *le prix sera invariable (d)*. — Cette stipulation doit être exprimée d'une manière positive; il faut qu'il résulte de ses termes, que la chose est vendue en l'état où elle se trouve, que le vendeur ne se rend point garant de la contenance qu'il indique, et que l'acheteur ne pourra réclamer aucune indemnité pour défaut de mesure.

VI. Enfin, rien ne s'oppose à ce que la vente soit faite sans désignation de contenance; il suffit que l'objet soit indiqué assez clairement pour qu'on puisse le reconnaître; alors il ne peut y avoir lieu ni à augmentation ni à diminution du prix, sauf le cas de la *lésion*.

Quand, dans la vente d'une propriété rurale, on prend le parti de désigner les héritages article par article, il faut faire en sorte de n'en omettre aucun; ceux-là seraient réputés exclus

(*a*) Agen, 7 Juill. 1832; Rej. Req. 22 Juill. 1834. S-V. 52, 2, 434, et 54, 1, 500.

(*b*) Rej. Req. 3 Août 1831. S-V. 32, 1, 552.

(*c*) Bordeaux, 19 Mars 1811, et Montpellier, 5 Juill. 1827. S-V. 11, 2, 166, et 28, 2, 210.

(*d*) Liége, 20 Fév. 1812. S-V. 13, 2, 37.

de la vente qui ne se trouveraient pas compris dans l'énumération, encore que par une clause ultérieure il fût dit que la propriété est vendue *avec toutes ses dépendances, sans en rien réserver (a).*

§ II. — DE LA GARANTIE.

L'obligation de garantie a deux objets : 1.° *la propriété et la possession paisible* de la chose vendue : cela dérive de l'obligation de livrer ; car livrer une chose, c'est en donner la possession ; 2.° *les défauts cachés* de cette chose, que l'on désigne sous le nom de *vices rédhibitoires* (1625).

Elle résulte du contrat de vente, bien qu'elle n'y soit point stipulée, et quand même il y serait dit que le vendeur ne sera soumis à aucune garantie (1628), parce qu'elle est de sa nature : *in contractibus tacitè veniunt ea quæ juris sunt.*

Mais on peut en modifier les effets : à cet égard il faut faire une distinction entre le *fait personnel du vendeur* et le *fait des tiers.*

Relativement au fait personnel du vendeur, la garantie est *obligée* : on ne peut stipuler qu'on ne sera pas tenu de son propre dol : toute convention contraire serait nulle (1628) ; cette disposition est fondée sur l'équité naturelle.

Relativement au fait des tiers, les contractans pourraint déroger à l'obligation de garantie ; ils pourraient même stipuler que le vendeur n'y sera point obligé (1627–1643). Néanmoins, si l'acquéreur était forcé, en vertu d'un jugement ou d'un titre légal et suffisant, à délaisser l'objet acquis, le vendeur serait non recevable à se prévaloir de la clause de non garantie, même totale, pour se dispenser de restituer le prix, à moins que l'acquéreur n'eût connu, lors de la vente, *le danger de l'éviction*, ou qu'il n'eût acheté *à ses périls et risques* (1629).

Lorsque le contrat ne renferme aucune stipulation particulière relative à la garantie, ou lorsqu'elle est promise en général, les droits des parties sont réglés par les dispositions de la loi, que nous allons rappeler en divisant la matière, afin de faciliter l'application des principes.

(a) Bourges, 23 Fév. 1831. S-V. 31, 2, 300.

1.° *Garantie relative à la possession.*

L'acquéreur peut être troublé, dans sa possession, de deux manières : — ou par l'*éviction*, ce qui est l'action de le déposséder de l'objet acquis, ou par les *charges* prétendues sur cet objet (1626).

La garantie d'éviction n'a lieu que relativement aux causes qui existaient au jour du contrat ; du reste, elle porte sur l'éviction *partielle* comme sur l'éviction *totale ;* la garantie des *charges* n'a lieu que lorsqu'elles n'ont point été déclarées (1626) ; si elles l'avaient été, l'acquéreur serait présumé les avoir prises en considération dans la fixation du prix. — On entend ici par *charges* les droits réels qu'un tiers prétendrait sur la chose vendue, tels que les servitudes, le droit d'usufruit et les prestations dues par le fonds, et non les hypothèques. L'hypothèque est bien un *droit réel*, mais elle n'est que l'accessoire d'*une créance*, et la nature d'un droit se détermine par son objet principal et non par l'accessoire.

Lorsque l'éviction est de la totalité de l'objet vendu, le vendeur doit rendre l'acquéreur parfaitement indemne ; en conséquence, outre la restitution du prix, il doit encore lui tenir compte :

1.° Des frais et loyaux coûts du contrat ;

2.° Des fruits, si l'acquéreur évincé a été obligé de les rendre ;

3.° Des frais faits, tant sur la demande originaire, que sur la demande en garantie ;

4.° Des dommages-intérêts (1630). — Ces dommages se composent, d'abord, de l'augmentation de prix que la chose peut avoir éprouvée, même sans le fait de l'acquéreur (1633), et, en second lieu, des dépenses *voluptuaires* ou d'agrément, faites par lui sur le fonds, si, toutefois, le vendeur était de mauvaise foi (1635). Quant aux réparations et améliorations *utiles*, elles sont ordinairement remboursées par le demandeur en éviction (555), mais si elles ne l'ont pas été, le vendeur en est tenu, soit qu'il ait été de bonne ou de mauvaise foi (1634).

On comprend, dans les *dommages-intérêts*, toute la perte qu'éprouve le propriétaire dépossédé. Par suite de ce principe il

a été jugé, dans le cas de deux ventes successives d'un même objet, la première à un prix de 6,000 fr., la seconde à un prix de 20,000 francs, que le premier vendeur, qui n'avait reçu que 6,000 francs, devait rembourser au dernier acquéreur les 20,000 francs déboursés par celui-ci *(a)*.

Dans le cas où, à l'époque de l'éviction, la chose vendue se trouverait diminuée de valeur, ou considérablement détériorée, soit par des faits de force majeure, soit par la négligence de l'acheteur, le vendeur n'en serait pas moins tenu de restituer la *totalité* du prix (1631).

Cependant, si l'acquéreur avait tiré quelque profit des dégradations par lui commises sur le fonds, le vendeur aurait droit de retenir sur le prix une somme égale à ce profit (1632).

Lorsque l'éviction n'est que partielle, il se fait la distinction suivante :

Ou la partie évincée est telle, relativement au tout, que l'acquéreur n'eût point acheté s'il eût prévu l'éviction; alors il peut faire résilier la vente (1636), et il a droit aux réclamations qui viennent d'être rappelées;

Ou bien la partie évincée n'est pas de nature à autoriser l'acheteur à demander la résiliation, ou même il ne la demande pas, préférant garder la partie non évincée; — En ces deux cas, il peut exiger le remboursement de la valeur de la portion dont il est évincé, d'après l'estimation faite à l'époque de l'éviction, sans aucun égard au prix total de la vente, soit que la chose vendue ait augmenté ou diminué de valeur (1637).

Outre ce remboursement, l'acheteur a droit à la restitution des fruits, s'il est obligé lui-même de les rendre au propriétaire, au paiement des frais et loyaux coûts de l'acte, quant à la partie relative à la portion qu'il a perdue, et des dépens des instances, et enfin aux dommages-intérêts pour le préjudice qu'il éprouve.

La même distinction doit avoir lieu à l'égard des *charges* prétendues sur l'objet vendu; si elles sont de telle importance qu'il y ait lieu de présumer que l'acquéreur n'eût pas acheté s'il les avait connues, il peut demander la résiliation, sinon il est tenu de se contenter d'une indemnité (1638).

(*a*) Rej. civ. 12 Déc. 1826. S-V. 27, 1, 255.

L'acheteur troublé par l'action en revendication d'un tiers, pourrait se défendre sans appeler son vendeur, sauf à exercer ensuite son action en garantie s'il est évincé.

Mais il agit avec plus de sagesse, en dénonçant au vendeur, sans attendre l'issue du procès, la demande qui lui est adressée, car, si, sans appeler le vendeur, il se laissait condamner par un jugement en dernier ressort, ou dont l'appel ne fût plus recevable, la garantie due par le vendeur aurait cessé, s'il prouvait qu'il existait des moyens suffisans pour faire rejeter la demande (1640).

L'acheteur pourrait même, avant tout jugement, demander à être mis hors de cause *(a)*.

Lorsque l'acheteur est évincé, il a droit de réclamer contre le vendeur les frais de la demande principale et les frais faits sur la demande en garantie (1630).

Lorsque, au contraire, l'éviction est repoussée, le demandeur principal est nécessairement condamné, envers l'acheteur, aux dépens de l'instance principale et de l'instance en garantie, et s'il arrive que celui qui a intenté l'action soit insolvable, l'acheteur a le droit d'exiger du vendeur le remboursement de ces dépens (*b*).

L'action en garantie contre le vendeur passe, des mains de l'acheteur, dans celles de ses représentans; par l'effet de cette transmission, le dernier acheteur peut, après plusieurs ventes successives, ne point s'adresser à son vendeur immédiat; il peut franchir ceux contre lesquels il ne lui convient pas d'agir, appeler en garantie le vendeur originaire ou tel autre qu'il lui plaît de choisir, et faire valoir contre lui tous les droits qu'il tient de ceux qui sont placés entr'eux *(c)*.

2.° *Garantie des défauts cachés ou vices rédhibitoires.*

L'acheteur n'est point censé, à moins de preuves contraires, connaître les défauts cachés de la chose qui lui est vendue, et il a, lorsqu'il s'en trouve, le droit de se plaindre d'avoir été surpris.

(*a*) C. P. art. 182; Carré, *Lois de la procéd.* t. 1, n. 775.

(*b*) Rej. Req. 3 Janv. 1833. S-V. 33, 1, 92.

(*c*) Bordeaux, 5 Avril 1826, et 4 Fév. 1831. S-V. 27, 2, 6, et 31, 2, 138; Duvergier, *Vente*, t. 1, n. 344.

Ces défauts cachés sont désignés sous le nom de *vices rédhibitoires*, parce que, en opérant la résolution de la vente, ils contraignent le vendeur à reprendre l'objet vendu : *Redhibere est reddere.*

Pour être réputés rédhibitoires, il est indispensable que les défauts dont il s'agit soient tels qu'ils rendent la chose acquise impropre à l'usage auquel on la destine, ou qu'ils diminuent tellement cet usage, que l'acheteur ne l'aurait pas acquise ou n'en aurait donné qu'un moindre prix, s'il les avait connus (1641).

L'action rédhibitoire a été admise contre la vente d'une maison dans laquelle la presque totalité des poutres et sommiers qui soutenaient les planchers étaient pourris. — On s'est fondé sur ce que ces pièces de bois étant couvertes et enveloppées dans toute leur étendue par l'épaisseur des planchers et plafonds, se trouvaient ainsi dérobées à tous les regards, et qu'il eût été impossible à l'acheteur de les voir et de s'assurer de leur véritable état lors de l'acquisition *(a)*.

L'acheteur a le choix, ou de faire résilier la vente, ou de se faire rendre une partie du prix à dire d'experts (1644), pourvu, toutefois, que les vices lui aient été cachés. Si donc il lui en a été fait déclaration lors de la vente, ou s'ils étaient tellement apparens qu'il ait dû les apercevoir facilement, il n'y a pas lieu à la garantie (1642).

Quant au vendeur, il faut également, pour déterminer ses obligations, distinguer si ces vices lui étaient connus, ou non, au moment de la vente.

Dans le premier cas, c'est-à-dire s'il connaissait les vices, et qu'il ne les ait pas déclarés, il est tenu non-seulement de la restitution du prix, mais encore de tous les dommages-intérêts envers l'acheteur (1645), même quand il y aurait clause de non garantie (1643).

Si, au contraire, les vices ne lui étaient pas connus, il n'est tenu à garantir qu'autant qu'il n'y a pas de clause de non garantie (1643); et, alors même, il ne doit restituer que le prix et les frais occasionnés par la vente (1646).

(*a*) Lyon, 5 Août 1824. S-V. 24, 2, 365.

Si la chose a péri, depuis la vente, par cas fortuit, la perte est pour l'acheteur. Mais si elle a péri par suite de sa mauvaise qualité, le vendeur est obligé comme si elle existait, et suivant qu'il était de bonne ou de mauvaise foi (1647).

L'action rédhibitoire n'est pas admise dans les ventes faites par autorité de justice (1649).

SECTION VII.

OBLIGATIONS DE L'ACHETEUR.

La principale obligation de l'acheteur, est de payer le prix au jour et au lieu indiqués par le contrat (1650).

A moins de conventions contraires, le paiement du prix est indivisible : les héritiers de l'acquéreur doivent se réunir, et ne peuvent forcer le vendeur à le recevoir séparément (*a*).

La loi veut que, à défaut de conventions sur le lieu et l'époque du paiement, il soit effectué au lieu et dans le temps où se fait la délivrance (1651), mais cette disposition ne doit être appliquée qu'à l'égard des ventes faites au comptant; dans les ventes à terme, on doit se référer à l'art. 1247 C. C., d'après lequel le paiement doit se faire au domicile du débiteur (*b*).

Outre le paiement du prix, l'acheteur en doit encore les intérêts dans les trois cas suivans : 1.° s'il a été ainsi convenu lors de la vente; 2.° si la chose vendue a été livrée, et si elle produit des fruits ou autres revenus; 3.° et si l'acheteur a été sommé de payer : mais, dans ce dernier cas, les intérêts ne courent que du jour de la sommation (1652).

Remarquez que si l'objet vendu produit des fruits, si l'acquéreur est entré en jouissance, et qu'il lui ait été donné terme par le contrat, sans convention particulière sur les intérêts, il doit les payer à partir de l'entrée en jouissance (*c*).

L'acheteur peut suspendre le paiement s'il est troublé ou s'il a juste sujet de craindre d'être troublé par une action, soit hypothécaire, soit en révendication, à moins que le vendeur ne donne caution, ou qu'il n'ait été stipulé que l'acheteur paiera nonobstant le trouble (1653).

(*a*) Toullier, t. 6, n. 778; Duranton. t. 16, n. 12.

(*b*) Limoges, 19 Janv. 1828. S-V. 28, 2, 336.

(*c*) Duranton, t. 16, n. 340, Duvergier, t. 1, n. 420.

S'il avait payé avant le trouble, il ne pourrait demander, à raison de ce trouble, ni une caution ni la restitution du prix, mais il aurait une action en garantie contre le vendeur (*a*).

L'existence d'inscriptions hypothécaires sur l'immeuble vendu, donne seulement à l'acquéreur le droit de suspendre le paiement de son prix, mais non le droit de demander la résolution de la vente, surtout si le vendeur n'avait pas déclaré l'immeuble libre d'hypothèques (*b*).

Tant qu'il ne lui est pas rapporté main-levée des inscriptions, ou du moins fourni caution, l'acquéreur est fondé à refuser de payer son prix, alors même que les inscriptions seraient susceptibles d'être annulées pour vices de forme, ou défaut de cause : c'est au vendeur à en faire prononcer la nullité (*c*).

Il a le même droit, lorsque la vente a été faite sous la condition qu'il n'en paierait le prix qu'après la radiation des inscriptions; en ce cas, le vendeur ne peut exiger le paiement avant que la condition soit remplie, encore qu'il offre de donner caution (*d*).

Mais l'acquéreur ne pourrait ni refuser, ni même suspendre les paiemens, sous prétexte qu'il est en droit de réclamer des dommages-intérêts contre le vendeur, à raison de faits ou d'actes nuisibles à sa possession : il n'en est pas de ce cas comme de celui où il y a danger d'éviction (*e*).

Si le vendeur use du droit que la loi lui donne d'exiger le paiement en donnant caution, il n'est obligé de fournir à l'acquéreur que des sûretés propres à lui garantir la restitution du prix, le cas d'éviction arrivant; l'acheteur n'a pas le droit d'exiger des sûretés pour les dommages à résulter de l'éviction. En effet, la loi, en autorisant l'acquéreur, lorsqu'il y a juste sujet de craindre l'éviction, à retenir par devers lui le prix de son acquisition, n'a eu pour but que de l'empêcher de perdre ce prix si jamais il y avait éviction; et c'est d'ailleurs là le seul avantage qu'il trouve à conserver ainsi les fonds entre ses mains.

(*a*) Troplong, *Vente*, t. 1, n. 614. Duvergier, t, 1, n. 450.

(*b*) Bourges, 21 Déc. 1825. S-V. 27, 2, 221.

(*c*) Orléa Juill. 1829. S-V. 29, 2, 219.

(*d*) Bordeaux, 17 Fév. 1812. S-V. 12, 2; 391.

(*e*) Rej. civ. 30 Juill. 1838. S-V. 38, 1, 846.

—Quand donc cette même loi autorise le vendeur à se faire payer de son prix en fournissant caution, elle n'entend pas procurer à l'acheteur plus de sûretés que ne lui en offrait la suspension de paiement (*a*).

Quand la crainte du trouble résulte uniquement de l'existence d'inscriptions hypothécaires ou de priviléges non encore inscrits, le vendeur de l'immeuble qui en est grevé ne doit être autorisé à recevoir le prix moyennant caution, qu'autant que l'acquéreur ne veut pas purger (*b*), car si le vendeur pouvait exiger le prix dans tous les cas, il s'en suivrait que l'acquéreur ne pourrait jamais purger, puisqu'il ne pourrait pas offrir aux créanciers inscrits de leur payer un prix que le vendeur aurait dans ses mains.

La circonstance que les créances inscrites seraient inférieures au prix, ne serait pas suffisante pour autoriser l'acquéreur à exiger la portion de ce prix excédant la masse des créances; cette portion doit rester dans les mains de l'acheteur pour faire face aux frais de l'ordre, dans le cas où il faudrait y procéder (*c*); l'acheteur ne doit payer, enfin, que sur le certificat de radiation des inscriptions, encore est-il fondé à examiner si les radiations ont été faites sur des main-levées régulièrement consenties (*d*).

L'acquéreur qui n'est pas mis en possession de l'immeuble n'est point obligé de payer son prix; le fait de l'empêchement de la mise en possession doit être considéré comme un véritable trouble (*e*); ce même acquéreur trouverait encore *un juste motif de craindre d'être troublé*, et, par suite, une raison suffisante pour suspendre le paiement, si le titre de propriété de son vendeur était une donation non transcrite; il doit être compté au nombre de ceux qui ont intérêt (941) à se prévaloir du défaut de cette transcription (*f*).

Les causes qui autorisent l'acquéreur à suspendre le paiement de son prix, ne s'appliquent point aux intérêts de ce même prix échus avant que l'action en éviction ait été intentée; cette décision est fondée sur ce que ces intérêts sont la représentation des

(*a*) Cass. 22 Nov. 1826. S-V. 27, 1, 250.
(*b*) Toulouse, 31 Mars 1819. S-V. 11, 2, 451.
(*c*) Cass. 7 Mai 1827. S-V. 27, 1, 461.
(*d*) Bourges, 25 Mai 1824. S-V. 26, 2, 17.
(*e*) Cass. 4 Mars 1817. S-V. 17, 1, 214.
(*f*) Poitiers, 4 Mai 1825. S-V. 25, 2, 335.

fruits, dont la restitution ne peut être demandée à l'acquéreur qui les a perçus de bonne foi (*a*).

Tout ce qui précède est relatif au paiement du prix ; il est d'autres obligations que l'acheteur contracte par le seul fait de la vente, ainsi :

1.° Il est obligé d'enlever les objets vendus dans le délai convenu. Cette obligation est implicitement reconnue et consacrée par l'art. 1657 C. C., puisque cet article dispose impérativement qu'à défaut de retirement dans le délai convenu, la vente est résiliée ;

2.° Il est tenu de rembourser au vendeur tout ce qu'il en a coûté à celui-ci, depuis le contrat, pour la conservation de la chose vendue ; ces frais sont une charge de la propriété (*b*) ;

3.° Il est tenu d'exécuter tous les baux authentiques passés par son vendeur, sans distinction de ceux commencés au moment de la vente, qui lui seraient connus, et de ceux qui ne devraient commencer qu'à des époques plus reculées, et dont la connaissance ne serait pas arrivée jusqu'à lui (*c*) ;

4.° Enfin, il doit les frais d'actes et autres accessoires à la vente (1593).

Dans ces frais sont rangés le papier timbré, les droits d'enregistrement, les honoraires des notaires, les frais de transcription et ceux de purge des hypothèques (*d*).

On peut toutefois déroger au principe, en convenant que les frais seront à la charge du vendeur. Cette stipulation, d'un usage assez fréquent, se désigne, à Bordeaux, par l'expression de *vente contrat en main*.

SECTION VIII.

DE LA NULLITÉ ET DE LA RESCISION DE LA VENTE.

Les causes de nullité communes à toutes les conventions s'appliquent au contrat de vente (1658) ; ce contrat peut, en outre, être résolu par l'exercice de la faculté de rachat, par le défaut de paiement du prix et par la lésion.

(*a*) Turin, 18 Janv. 1811, et Riom, 2 Janv. 1850. S-V. 12, 2, 281 et 33, 2, 41.
(*b*) Pothier, *Vente*, n. 292.
(*c*) Dijon, 21 Avril 1827. S-V. 27, 2, 116.
(*d*) Duvergier, t. 1, n. 169.

Nous consacrerons un chapitre particulier à la vente avec faculté de rachat; en sorte que nous n'avons à nous occuper maintenant que des deux autres causes de rescision.

§ I. ACTION EN RÉSOLUTION POUR DÉFAUT DE PAIEMENT DU PRIX.

La vente, dit Domat, *renferme la condition que l'acheteur ne sera le maître qu'en payant le prix* (*a*). Ce principe a fait reconnaître, en la personne du vendeur, le droit de demander la résolution du contrat en cas de non paiement du prix (1654), ce qui, au reste, n'est que l'application spéciale à la vente, du principe général que la clause résolutoire est toujours sous-entendue dans les conventions synallagmatiques (1184).

Deux actions naissent, en faveur du vendeur, de cette disposition et de la nature du contrat de vente : 1.° l'action en exécution du contrat, c'est-à-dire le droit de recouvrer, en qualité de créancier, le prix convenu; 2.° et l'action résolutoire du contrat, c'est-à-dire le droit de poursuivre, en qualité de propriétaire, la restitution de la chose vendue.

Ces deux actions sont parfaitement distinctes; le vendeur peut les exercer à son choix, sans craindre que l'exercice de la première puisse être considéré comme une renonciation à se prévaloir de l'autre (*b*).

L'action en paiement est le moyen naturel, puisqu'il tend à l'exécution du contrat; l'action en résolution est, au contraire, pour le vendeur, le moyen extrême, désespéré, puisqu'il tend à le replacer en possession de la chose qu'il avait aliénée; aussi, par une juste appréciation des choses, est-il reconnu, sans opposition, que l'action résolutoire peut être exercée après l'exercice inefficace de l'action hypothécaire; que le vendeur ne saurait être présumé y avoir renoncé, parce qu'il l'aurait fait précéder par l'action hypothécaire, et que, enfin, la seconde action n'est, en ce cas, que la suite naturelle du non succès de la première (*c*).

(*a*) Part. 1, liv. 3, tit. 1, sect. 5, n. 4.

(*b*) Merlin, *Quest.* v.° Option, § 1, n. 10; Troplong, *hyp.* n. 224 *bis*.

(*c*) Cass. 24 Août 183.. S-V. 51, 1. 513.— Il n'en était pas de même sous l'ancien droit : le vendeur n'avait le choix d'user de l'action en résolution, ou de contraindre l'acheteur au paiement du prix, que tant qu'il n'avait pas encore adopté l'un des deux partis. Lorsqu'il avait une fois conclu à la résolution du contrat, il n'était plus recevable à demander le prix.— Pothier, *vente*, n. 462.

Le droit du vendeur est sacré; il faut qu'il reçoive le prix ou qu'il ressaisisse la chose vendue; cette pensée a fait juger:

1.° Qu'il peut demander la résolution d'une vente, après avoir réclamé et même obtenu collocation sur le prix de cette même vente, si le bordereau n'est pas acquitté (*a*);

2.° Qu'il a le même droit lorsque, ayant lui-même poursuivi la revente et ayant produit à l'ordre, on conteste l'efficacité de son privilége (*b*);

3.° Enfin, que sa renonciation ne pourrait résulter de ce qu'il se serait laissé forclore de l'ordre ouvert pour la distribution du prix, attendu que la forclusion n'a d'autre effet que d'éteindre le privilége (*c*).

L'action en résolution est cessible (*d*), et le cessionnaire des droits du vendeur a qualité pour l'exercer comme le vendeur lui-même; on objecterait en vain que la résolution de la vente a pour effet de remettre, par rapport à l'immeuble vendu, les parties en l'état où elles étaient avant la vente, et que ce résultat est impossible à l'égard d'un cessionnaire qui, n'ayant jamais été propriétaire de l'objet vendu, ne saurait le redevenir; cette objection disparaît devant la subrogation faite en faveur du cessionnaire (*e*).

Les mêmes raisons s'appliquent au créancier subrogé aux droits et priviléges du vendeur dans les divers cas prévus aux art. 1250 et 1251 C. C. (*f*).

Les créanciers du vendeur pouvant exercer les droits de leur débiteur (1166) auraient aussi qualité pour exercer l'action en résolution (*g*), attendu que ce droit n'est pas de ceux attachés exclusivement à la personne.

Cette action peut être exercée tant contre l'acquéreur que contre les tiers-détenteurs à qui cet acquéreur aurait revendu l'immeuble, ou qui l'auraient acquis par adjudication publique:

(*a*) Rej. Req. 31 Janv. 1837. S-V. 57, 1, 649.

(*b*) Paris, 12 Août 1835. S-V. 36, 2, 272.

(*c*) Rej. Req. 30 Juill. 1834. S-V. 35, 1, 511.

(*d*) Troplong, *Vente*, t. 2, n. 643.

(*e*) Amiens, 9 Nov. 1825; Paris, 8 Juill. 1827, et Bordeaux, 23 Mars 1832 S-V. 26, 2, 89; 29, 2, 336, et 33, 2, 58.

(*f*) Grenoble, 5 Janv. 1826, *Jour. des Not.* art. 6010.— Toullier, t. 7, n. 166; Duvergier, *Vente*, t. 1, n. 449; Duport-Lavillette, *Questions de droit*, t. 6, p. 542.

(*g*) Voy arrêt de Cass. du 25 Nov. 1834. S-V. 35, 1, 664.

ils n'ont pu recevoir que les droits qu'il avait lui-même (2182), et ils ne sont, à cause de l'immeuble, que les représentans de l'acquéreur primitif, quand même le vendeur aurait perdu son privilége (*a*).

Peu importerait que les tiers-détenteurs eussent fait transcrire et notifier leur contrat, et que le vendeur non payé n'eût pas formé d'inscription dans la quinzaine de la transcription (*b*).

Peu importerait également que les ventes eussent été volontaires, ou qu'elles eussent eu lieu par autorité de justice et à la suite des formalités prescrites en pareil cas (*c*).

Toutefois, M. Troplong (*d*) soutient que le vendeur renonce à l'exercice de l'action en résolution, lorsque, se trouvant vis-à-vis d'un sous-acquéreur, il produit en vertu de son privilége. Il considère que, par cette production, le vendeur primitif ratifie la revente; cette opinion est partagée par M. Duvergier (*e*).

L'action résolutoire dure trente ans au profit du vendeur contre son acquéreur direct (2262), mais elle se prescrit en faveur du tiers-acquéreur de bonne foi par dix et vingt ans, selon que le vendeur habite dans le ressort ou hors du ressort de la Cour royale (*f*).

Il semble superflu de faire remarquer que la prescription n'est pas interrompue, vis-à-vis des tiers-détenteurs, par des commandemens faits, au nom du vendeur originaire, à l'acquéreur primitif (*g*).

Elle peut s'exercer, soit lorsque la totalité du prix est due au vendeur, soit lorsqu'il ne lui en est dû qu'une partie (*h*); mais, en ce dernier cas, l'acquéreur aurait droit au remboursement des deniers déjà comptés par lui, à moins qu'il n'eût été convenu, dans le contrat, que les à-comptes reçus par le vendeur lui appartiendraient à titre de dommages-intérêts (1152).

(*a*) Cass. 2 Déc. 1811, 5 Déc. 1817, 26 Mars 1828; Bordeaux, 29 Mai 1835, et Rej. Req. 16 Mars 1840. S-V. 12, 1, 56; 18, 1, 124; 28, 1,571; 55, 2, 57 et 40, 1, 321.

(*b*) Paris. 15 Nov. 1816. S-V. 17, 2, 209.

(*c*) Rej. civ. 30 Avril 1827 S-V. 27, 1, 275.

(*d*) *Hyp.* n. 225.

(*e*) *Vente*, t. 1, n. 447.

(*f*) C. C. 2265; Rej. Req. 12 Janv. 1831; Grenoble, 4 Août 1831; Bordeaux, 24 Déc. 1832. S-V. 51, 1, 129; 52, 2, 400, et 53, 2. 295.

(*g*) Rej. Req. 28 Nov. 1831. S-V. 31, 1, 429.

(*h*) Amiens. 9 Nov. 1825. S-V. 26, 2, 189.

Le droit du vendeur est le même dans le cas où la vente au lieu d'être faite moyennant un prix une fois payé, a été consentie moyennant une rente perpétuelle; la rente qui forme le prix n'étant pas payée, il y a inexécution de la vente (*a*).

Si la vente a eu lieu moyennant une rente viagère, celui en faveur de qui elle a été constituée n'a que le droit de saisir et faire vendre le fonds par lui aliéné (1978).

A moins toutefois de convention contraire, car on peut stipuler qu'à défaut de service des arrérages de la rente viagère, la vente sera résolue sans recours de l'acquéreur pour ce qu'il aurait déjà payé (*b*).

Si la vente a eu lieu moyennant un capital et une rente viagère, et que la résolution ait été stipulée pour le cas de non paiement, le défaut de paiement, soit du capital, soit de la rente, entraîne la résolution (*c*).

Enfin, lorsque le prix a été stipulé payable au décès du vendeur, mais à la charge de servir jusque-là une rente annuelle, le défaut seul de paiement d'arrérages donne droit à demander contre l'acquéreur la résolution du contrat (*d*).

Par ce qui précède, on voit que la condition de résolution en cas de non paiement du prix, est toujours sous entendue dans la vente; néanmoins, il n'est pas inutile de la stipuler expressément, attendu que ses effets diffèrent sensiblement selon qu'elle a été exprimée, ou qu'elle ne l'a pas été.

Si elle n'a pas été exprimée, le juge, sur la demande en résolution, examine s'il y a danger pour le vendeur de perdre la chose et le prix : si ce danger existe, la résolution doit être prononcée; dans le cas contraire, il peut être accordé à l'acquéreur un délai plus ou moins long suivant les circonstances; mais ce délai passé, il ne peut en être accordé un nouveau, et la résolution doit être prononcée (1655).

Si, au contraire, le contrat porte que, *faute de paiement dans le terme convenu, la vente sera résolue de plein droit*, le vendeur doit mettre l'acquéreur en demeure par une sommation;

(*a*) Grenier, *Hyp.* t. 2, n. 580; Cass. 26 Mars 1828. S-V. 28, 1, 572.

(*b*) Bordeaux, 14 Mars 1829. S-V. 29, 2, 168.

(*c*) Rej. Req. 20 Nov 1827. S-V. 28, 1, 195.

(*d*) Bourges, 2 Avril 1828. S-V. 29, 2, 248.

jusqu'à ce que cette sommation soit donnée, l'acquéreur peut payer, quoique le délai soit expiré, mais après la sommation le juge ne peut pas lui accorder de délai (1656).

Cette stipulation était admise dans le droit romain sous le nom de *pacte commissoire*; son effet est de résoudre le contrat dans son principe, *ab initio*, et, s'il s'agit d'un immeuble, de le faire rentrer dans les mains du vendeur, franc et quitte des hypothèques dont l'acheteur aurait pu le grever (*a*).

En ce cas, à défaut de paiement du prix dans le terme convenu, la vente est résolue de plein droit; l'acquéreur peut néanmoins payer après l'expiration du délai, tant qu'il n'a pas été, par une sommation, mis en demeure; mais après cette sommation, le juge ne peut pas lui accorder de délai : ici l'article 1184 C. C. est sans application (*b*).

L'acheteur peut encore payer sur la sommation, ce ne serait faire que ce qui lui est demandé; mais une fois mis en demeure, il ne peut plus empêcher la résolution en offrant de se libérer (*c*).

Si, au lieu de se borner à stipuler que, faute de paiement du prix au terme convenu, la vente serait résolue, il avait été stipulé *que, faute à l'acquéreur de porter le prix au domicile du vendeur à l'échéance du terme convenu, la vente serait résolue de plein droit*, M. Toullier pense (*d*) que le vendeur ne serait pas obligé de faire une sommation à l'acquéreur pour le constituer en demeure et pour opérer la résolution, parce que, en ce cas, ce serait à l'acquéreur à faire ses diligences, à constater qu'il a fait ses offres, et qu'il était prêt au jour marqué.

M. Toullier fait remarquer aussi (*e*) que, dans le cas où le lieu du paiement n'a pas été désigné, il ne serait pas nécessaire de faire une sommation à l'acquéreur pour le constituer en demeure, si le vendeur en avait été dispensé par une clause spéciale du contrat; car, dit-il, l'art. 1656 du Code ne défend point de dispenser le vendeur de la sommation, et l'art. 1139 permet expressément de stipuler cette dispense.

(*a*) Paris, 7 Avril 1824. S-V. 25. 2. 168.
(*b*) Rej. Req. 19 Août 1824. S-V. 25, 1, 49.
(*c*) Rej. Req. 16 Juin 1818. S-V. 19, 1, 188.
(*d*) T. 6, n. 556.
(*e*) *Ibid.* n. 557.

L'effet de la résolution est de remettre les choses en l'état où elles étaient avant la vente (1184); les charges créées sur l'immeuble par l'acquéreur, telles que servitudes et hypothèques, et les aliénations qu'il aurait consenties, s'évanouissent par l'application naturelle de la règle *resoluto jure dantis resolvitur jus accipientis* (*a*). La propriété, enfin, retourne de plein droit sur la tête du vendeur, comme si elle y avait toujours résidé; c'est par lui que l'acquéreur est censé avoir possédé *pendente conditione*.

L'acquéreur doit indemniser le vendeur relativement aux détériorations arrivées par son fait ou par celui des personnes dont il répond; il est obligé, de plus, à restituer les fruits perçus par lui; il ne peut être condamné à payer au vendeur les intérêts du prix, ce serait en opposition avec le principe d'après lequel les choses doivent être mises en l'état primitif, à moins toutefois que les juges ne reconnussent que les intérêts doivent appartenir au vendeur, à titre de dommages-intérêts (*b*).

Le vendeur, de son côté, est obligé à restituer le prix ou la portion du prix dont il aurait reçu le paiement, sauf déduction du montant des détériorations (*c*), et après compensation, comme le fait observer M. Troplong, t. 2, n.° 652, avec les dommages-intérêts que le vendeur est en droit de répéter contre l'acquéreur pour inexécution du contrat.

Le vendeur doit encore tenir compte à l'acquéreur des améliorations faites par celui-ci sur l'immeuble (*d*).

Si l'action a été exercée contre un sous-acquéreur, il est tenu, pour éviter l'éviction, de payer le prix intégral de la première vente; de telle sorte que, si cette vente comprenait à la fois des immeubles et les meubles qui les garnissaient, le sous-acquéreur qui n'a été mis en possession que des immeubles, doit cependant, s'il veut échapper à l'éviction, payer le prix des meubles comme celui des immeubles (*e*).

La résolution amiable, quand elle est consentie sans fraude par l'acquéreur, pour défaut de paiement du prix, opère de

(*a*) Rouen, 13 Juill. 1815. S-V. 17, 2, 45.
(*b*) Cass. 23 Juill. 1834. S-V. 34, 1, 620.
(*c*) Cass. 13 Mai 1833. S-V. 33, 1, 668.
(*d*) Bordeaux, 6 Août 1831, *Journ. des Not.* art. 7948.
(*e*) Cass. 6 Fév. 1838. S-V. 38. 1, 475.

même que la résolution prononcée en justice, l'extinction des charges et hypothèques créées par l'acquéreur sur les immeubles. Une telle résolution ne saurait être considérée comme une revente, qui laisse intacte ces charges et hypothèques *(a)*.

En matière de vente d'effets mobiliers, la résolution a lieu de plein droit et sans sommation, au profit du vendeur, après l'expiration du terme convenu pour le retirement (1657).

Elle a lieu également, après livraison, pour défaut de paiement du prix : toutefois elle ne pourrait plus s'exercer si les objets étaient devenus immeubles par leur incorporation à un immeuble hypothéqué à des tiers : ici l'intérêt des créanciers mettrait obstacle à l'exercice des droits du vendeur *(b)*.

§ II. — ACTION RÉSULTANT DE LA LÉSION.

La vilité du prix peut donner lieu à la rescision de la vente (1658); elle fait présumer que le vendeur a été forcé de la consentir par l'embarras de sa situation.

D'après l'opinion de Pothier, rappelée page 224 de ce volume, ce principe ne s'applique pas aux ventes d'objets mobiliers; on a pensé, en effet, que leur valeur était tellement variable qu'il était difficile de la fixer. C'est aussi ce qu'a jugé la Cour de cassation *(c)*.

Mais ce même principe doit-il être appliqué exclusivement aux ventes d'immeubles, ou doit-il étendre son action sur les cessions de droits dont la nature est immobilière, tels que celui d'exercer l'action en réméré? — La question, qui a reçu une solution négative devant la Cour de Bordeaux *(d)*, est controversée; M. Duranton restreint l'action aux ventes d'immeubles proprement dits *(e)*, et l'opinion contraire est enseignée par MM. Troplong *(f)* et Duvergier *(g)*.

La loi considère que le vendeur a été lésé, lorsque le prix n'égale pas les cinq douzièmes de la valeur réelle de l'immeuble vendu, et, ce cas se réalisant, elle lui donne le droit de demander la rescision de la vente, quand même il aurait expressément

(*a*) Rej. Req. 10 Mars 1836. S-V. 36, 1, 167.
(*b*) Lyon, 21 Mars 1839. S-V. 39, 2, 425.
(*c*) Rej. Req. 17 Mai 1852. S-V. 52, 1, 849.
(*d*) 1er Déc. 1838. S-V. 39, 2 183.
(*e*) T. 16, n. 444.
(*f*) *Vente*, t. 2, n. 795.
(*g*) *Vente*, t. 2, n. 75.

déclaré y renoncer, quand même il aurait déclaré donner la plus-value (1674).

Si le vendeur décède avant l'expiration du délai dont nous parlerons tout à l'heure, il transmet ce droit à ses héritiers, et, à défaut de ceux-ci, à son légataire universel (*a*).

Le Code pose en principe que la rescision pour lésion n'a pas lieu à l'égard des ventes qui ne peuvent être faites que d'autorité de justice (1684).

A ce sujet, on doit remarquer qu'il ne suffit pas que la vente ait été faite en justice, et qu'il faut encore qu'elle n'ait pu se faire autrement.

Ainsi, les ventes entre majeurs faites aux enchères, devant notaires, après affiches; les ventes par licitation, même à la barre du Tribunal, entre copropriétaires majeurs, sont sujettes à rescision, par la raison que la loi ne regarde comme judiciaires, et dès-lors comme devant être garanties par elle, que les ventes dans lesquelles on a été obligé d'observer les formalités qu'elle a prescrites (*b*).

Quelle que soit la nature du prix, positif ou aléatoire, l'action est ouverte dès qu'il y a lésion; ainsi, lorsque le prix consiste en une rente viagère, le contrat n'en est pas moins placé sous l'empire des règles générales de la vente, et l'on doit toujours apprécier dans quel rapport se trouve la redevance, comparativement à la valeur de l'immeuble (*c*).

La preuve de la lésion est à la charge du vendeur; pour être admis à la faire, il faut : 1.° que l'action soit intentée dans le délai de deux années, à compter du jour de la vente (1676); 2.° que les faits articulés par le vendeur soient assez graves pour faire présumer la lésion (1677).

Si ces conditions existent, un premier jugement admet le demandeur à la preuve, qui ne peut se faire que par un rapport de trois experts nommés d'office, à moins que les parties ne s'accordent pour les nommer tous les trois conjointement (1678-1680).

(*a*) Colmar, 7 Août 1854. S-V. 55, 2, 225.
(*b*) Pau, 22 Déc. 1852, S-V. 53, 2, 486. Merlin, *Rép.* v.° *Lésion*, § 4.
(*c*) Cass. 22 Fév. 1856; Nancy, 2 Août 1857. S-V. 56, 1, 186 et 59, 2, 183.

Les experts procèdent à l'estimation de l'immeuble d'après son état et sa valeur au moment de la vente (1675); ils doivent dresser un procès-verbal et ne former qu'un seul avis, quand même il n'y aurait que simple majorité (1678); mais alors le procès-verbal doit contenir les motifs de chaque avis, sans indiquer néanmoins qu'elle a été l'opinion personnelle de chaque expert (1679).

Du reste, les juges ne sont point astreints à suivre l'avis des experts; ils peuvent, en prenant leur rapport en considération, y suppléer par des inductions tirées des documens mis sous leurs yeux, et par leurs connaissances personnelles (*a*).

S'il est jugé qu'il y a lieu à rescision, l'acquéreur est tenu de rendre l'immeuble avec les fruits à compter du jour de la demande, si mieux il n'aime le conserver en offrant ce qui manque pour compléter les neuf dixièmes du juste prix, avec les intérêts du supplément à compter du même jour (1681-1682).

Lorsqu'il rend l'immeuble, l'acquéreur retire le prix qu'il a payé avec les intérêts à compter du jour de la demande, et même du jour du paiement, s'il n'a perçu aucuns fruits (1682).

La rescision pour cause de lésion n'a pas lieu en faveur de l'acheteur (1683), par le motif que le prix aliéné est une chose mobilière.

SECTION IX.

DE LA FORME DU CONTRAT.

La vente est un des contrats les plus fréquents dans le notariat; c'est peut-être aussi celui qui exige, de la part du notaire, le plus de soins en raison de l'examen qu'il nécessite de la position du vendeur, soit à cause de l'établissement, sur sa tête, de la propriété qu'il aliène, soit à cause des charges dont cette propriété peut se trouver grevée.

Ce contrat est, en outre, susceptible d'un grand nombre de clauses motivées par les précautions que prennent soit le vendeur pour assurer le paiement du prix, soit l'acheteur pour n'être pas troublé dans sa possession; dans l'impossibilité de les prévoir toutes, nous indiquerons celles qui sont les plus usuelles en les plaçant dans l'ordre qui sera suivi dans la rédaction des formules.

(*a*) Rej. Req 31 Mars 1840 S-V. 40, 1, 304.

§ I. SOLIDARITÉ ENTRE LES VENDEURS.

Lorsque plusieurs personnes copropriétaires d'une chose, la vendent par un même contrat, il est bon de les faire obliger solidairement à la garantie, afin que chacune d'elles réponde pour le tout.

Si le vendeur est marié, et que sa femme soit majeure, il est prudent de lui faire consentir la vente conjointement avec son mari, et de les faire obliger solidairement. L'effet de cette garantie solidaire est, quand les vendeurs sont mariés en régime de communauté, d'affranchir l'immeuble de l'hypothèque légale de la femme, et, par conséquent, de donner à l'acquéreur le droit d'opposer à la femme cet engagement solidaire, dans le cas où elle prétendrait exercer sur la chose vendue ses créances et droits matrimoniaux. — Quand les vendeurs sont mariés sous le régime dotal, l'acquéreur ne peut point opposer la garantie souscrite par la femme, à l'encontre des *créances dotales* de celle-ci, parce qu'elle n'a pu les aliéner directement ni indirectement, même avec l'autorisation de son mari; mais il a toujours le droit d'opposer cette garantie à l'encontre des créances paraphernales.

Le concours de la femme, dans la vente, a deux autres avantages qui se rattachent à ceux que nous venons de signaler : 1.° s'il existe inscription au profit de la femme mariée en communauté, ou au profit de la femme en régime dotal, mais pour ses droits paraphernaux; ou si, sur les formalités de la purge, il en est pris par le procureur du Roi, elle pourra en consentir la radiation avec la seule autorisation de son mari, et sans observer ce qui est prescrit par les art. 2144 et 2145 C.C., parce que, dans ce cas, sa main-levée serait une suite de la garantie à laquelle elle s'est soumise envers l'acquéreur (*a*); 2.° et dans le cas où l'acquéreur, sur la foi de la garantie solidaire de la femme du vendeur, se serait libéré entre les mains du mari, il aurait la faculté, comme exerçant les droits de la femme, de requérir à son profit la collocation des créances de celle-ci contre son mari, sur le prix de la vente, pour en être remboursé

(*a*) Cass. 12 Fév. 1811. S-V, 11, 1, 157.

par préférence aux créanciers postérieurs à la femme, l'engagement de celle-ci équivalant à *subrogation* (*a*).

§ II. ÉTABLISSEMENT DE PROPRIÉTÉ.

On doit analyser les titres en vertu desquels la propriété des immeubles vendus repose sur la tête des vendeurs, et ceux en vertu desquels les précédens propriétaires en avaient eu la possession, en remontant jusqu'à celui des propriétaires antérieurs qui aurait purgé sur son acquisition, ou jusqu'à trente années, temps nécessaire pour prescrire contre tous propriétaires; il faut même remonter plus haut si la prescription a été interrompue par des minorités, ou par d'autres causes, de manière à former un temps complet de trente années propres à prescrire.

Dans cette analyse, on doit relater les quittances de paiement des prix des ventes antérieures. L'acquéreur, qui ne saurait rester exposé pendant trente ans à l'exercice de l'action résolutoire, doit exiger la remise de ces quittances.

L'indication des propriétaires antérieurs, par leurs noms, prénoms, qualités et demeures, est de la plus grande importance; c'est par elle seule que l'acquéreur peut obtenir, après la transcription, l'état des inscriptions grevant l'objet vendu tant du chef du vendeur, que du chef de ses auteurs ou prédécesseurs.

L'établissement de propriété ne se fait pas seulement dans la vente; on le fait aussi dans les échanges, dans les donations, dans les obligations pour prêt, et généralement dans les actes qui contiennent aliénation ou affectation d'un immeuble. Ce travail, auquel on ne saurait donner trop de soin, place le rédacteur dans l'obligation de soumettre à son examen les diverses espèces de mutations, et, par suite, les divers moyens de libération; or, chacune de ces mutations, chacun de ces moyens de libération, a son caractère particulier et se justifie par des titres qui lui sont propres. En divisant la matière, nous allons rappeler ces divers titres et indiquer sommairement leurs effets.

(*a*) Cas. 14 Janv. 1817. S-V. 17, 1, 146.

PREMIÈRE PARTIE.

Examen des mutations.

I. MUTATION PAR ACQUISITION.

L'espèce la plus fréquente est la mutation par voie d'acquisition.

Elle peut avoir lieu :

Par vente amiable,

Par vente sous faculté de rachat,

Et par adjudication.

Vente amiable.

Si, ce qui a lieu le plus souvent, la vente a été faite par un mari et sa femme, on doit voir si l'immeuble était propre à la femme, et, dans ce cas, examiner le contrat de son mariage, afin de reconnaître et de constater la non soumission au régime dotal.

On sait que la femme, devenue veuve, est rentrée dans la plénitude de ses droits, et a pu aliéner.

Si le vendeur a figuré seul au contrat et qu'il fût célibataire, il n'y a rien a exiger.

S'il était ou avait été marié, plusieurs cas se présentent :

L'immeuble avait-il été acquis par le vendeur, avant son mariage, et lui était-il resté propre ? il a pu l'aliéner seul, soit pendant le mariage, soit depuis, et la femme ou ses représentans, n'ont eu, sur cet immeuble, qu'un droit d'hypothèque légale soumis à l'inscription dans les délais de la purge.

L'immeuble avait-il été acquis depuis la dissolution du mariage par le vendeur ? là, encore, aucun droit de copropriété de la part des représentans de la femme.

L'immeuble, enfin, avait-il été acquis pendant le mariage par le vendeur seul ? S'il n'y avait pas communauté, l'acquisition lui était personnelle : il a pu disposer seul de l'immeuble; les droits de la femme ou de ses représentans se réduisaient encore à l'hypothèque légale. S'il y avait communauté, l'immeuble était devenu un conquet de cette communauté, et le mari avait pu en disposer seul (1421).

Si la vente a été faite par le mari, après la dissolution du mariage, il y a lieu d'examiner comment il en était devenu seul propriétaire :

1.° Était-il donataire ou légataire universel en toute propriété, de sa femme, et celle-ci était-elle décédée sans héritiers à réserve?

2.° La succession de la femme ayant été recueillie par ses héritiers, ceux-ci ont-ils renoncé à la communauté, et le mari survivant est-il devenu seul propriétaire de l'immeuble acquis pendant le mariage? (1453-1492);

3.° L'immeuble a-t-il été abandonné au mari survivant par un partage, ou en est-il devenu propriétaire ou adjudicataire sur licitation?

4.° Enfin, était-il cessionnaire des droits des héritiers de sa femme?

Vente à Réméré.

La loi n'indique aucune formalité à remplir par l'acquéreur pour constater que le réméré n'a pas été exercé en temps utile; en sorte qu'il n'a aucun moyen tracé de prouver son droit de propriété.

Il n'est pas possible, pourtant, de s'en rapporter uniquement à sa déclaration, et quand on achète d'un acquéreur à ce titre, il faut exiger une reconnaissance de la part de son vendeur, qu'il n'a pas exercé le réméré, ou tout autre acte équivalant.

Si l'on achète du vendeur primitif rentré dans la propriété de son bien par l'exercice du réméré, on n'a à exiger de lui que la justification du remboursement auquel il a été tenu; il n'a eu aucune formalité hypothécaire à remplir.

Adjudication.

Les adjudications entre majeurs, faites devant notaires, ont le même caractère que les ventes volontaires.

S'il s'agit d'un immeuble possédé par des mineurs, l'adjudication devant notaires ou devant le Tribunal est une vente judiciaire soumise à des formes spéciales qui seront exposées dans un chapitre particulier.

Nous ferons remarquer seulement que la vente a dû avoir lieu en présence du subrogé-tuteur (459-460).

S'il s'agit d'une adjudication prononcée sur saisie immobilière, on doit s'assurer que les formalités prescrites par les art. 673 et suivans du Code de procédure civile, ont été régulièrement remplies; car, d'après l'art. 717, presque toutes sont exigées à peine de nullité.

II. MUTATION PAR ÉCHANGE.

L'échange est presque en toutes choses assimilé à la vente (1703-1707).

S'il a été fait avec soulte ou retour en argent de la part d'un des copermutans envers l'autre, les principes que nous rappellerons dans l'examen des titres établissant la libération en matière de prix de vente, devront être appliqués aux soultes.

La disposition de l'art. 1705, C. C. a fait naître la question *si le copermutant évincé de la chose qu'il a reçue en échange a le droit de répéter la chose par lui donnée contre un tiers-acquéreur de bonne foi?*

Cette question indique une mesure de prudence, lorsque l'on traite sur un immeuble acquis par voie d'échange; c'est d'examiner l'établissement de propriété de l'immeuble donné en contre échange, et, surtout, de connaître le résultat des formalités de transcription et de purge légale, par rapport à cet immeuble.

III. MUTATION PAR DONATION.

Aucun acte ne présente, quant à sa validité et à ses effets, autant d'incertitude que la donation. Bien que ses formes soient déterminées par la loi, bien que, de sa nature, la donation soit irrévocable, elle est soumise à de nombreuses causes de révocation et à des réductions dont l'étendue peut être longtemps incertaine.

Deux conditions principales sont à remarquer : l'acceptation de la donation, et sa transcription lorsqu'elle comprend des immeubles. Ces formalités, nécessaires à la validité de toute donation entre vifs, doivent être fidèlement rapportées dans l'établissement de propriété.

Il faut s'assurer, aussi, que la donation qui sert de titre, n'a

été révoquée, ni pour inexécution des conditions sous lesquelles elle a été faite, ni pour ingratitude du donataire, ni, enfin, par survenance d'enfans au donateur (953). — Nous examinerons les effets de ces trois causes de révocation, dans ce volume, au chapitre consacré aux *donations et testamens*.

Nous ferons seulement remarquer ici que la révocation pour survenance d'enfans a lieu de plein droit (960), et que, à la différence des deux autres causes, elle n'a pas besoin d'être prononcée en justice.

Les donations sont sujettes à réduction lorsque le donateur laisse, à son décès, des héritiers à réserve et qu'elles excèdent la quotité disponible.

La réduction s'opère en remontant des dernières aux plus anciennes.

Et l'action en réduction ou revendication peut être exercée contre les tiers-détenteurs des immeubles donnés et aliénés par les donataires (930).

On doit voir encore si la donation n'a pas été grevée du droit de retour, au profit du donateur, pour le cas où il survivrait au donataire; l'effet de ce droit est de résoudre les aliénations et les hypothèques consenties par le donataire (951-952).

En somme, l'effet d'une donation est en quelque sorte suspendu pendant l'existence du donateur; elle n'est véritablement irrévocable qu'après sa mort.

Si le donateur avait un ou plusieurs enfans, lors de la donation, les chances de réduction subsistent encore, et rien ne saurait en déterminer d'avance les quotités: car, d'une part, il peut exister des donations antérieures, et, d'autre part, la fortune actuelle du donateur peut s'évanouir.

On est donc forcé d'admettre qu'une donation ne peut pas servir de titre régulier de propriété, pendant la vie du donateur; ce n'est qu'après sa mort que l'incertitude cesse, que les faits sont accomplis, et que le sort de la donation est fixé.

Quand le donateur n'a pas laissé d'héritiers à réserve, la donation n'est sujette à aucune révocation ni réduction, quel que soit le montant de la succession. Ce fait doit être établi par un acte de notoriété.

Quand, au contraire, le donateur a laissé des ascendans ou des descendans, ceux-ci existant déjà à l'époque de la donation, elle a besoin d'être confirmée par eux, soit par un consentement pur et simple à son exécution, soit au moyen d'un partage régulier constatant que chaque héritier est rempli de sa réserve, et que, en conséquence, la donation n'est sujette à aucun retranchement.

Il est au moins prudent de ne pas se contenter, en ce cas, de l'induction qu'on pourrait tirer soi-même du partage, en faveur de la donation; car il peut exister des donations antérieures ignorées au moment du partage, et il est bon que les héritiers consentent expressément l'exécution de la donation.

Les donations à cause de mort, de biens à venir, autorisées en faveur des époux par contrat de mariage (1082 et suiv.), et les donations semblables permises entre époux (1091 et suiv.), participant de la nature des testamens par les effets qu'elles produisent, nous renvoyons pour ce qui les concerne à l'article suivant.

IV. MUTATION A TITRE SUCCESSIF.

Les qualités d'héritier et de légataire ne justifient point de la propriété de l'immeuble : elles n'établissent qu'une transition entre le possesseur de fait antérieur et le possesseur de fait actuel; ainsi, à quelque époque que remontent les actes qui les constatent, ils ne doivent pas dispenser de rechercher le titre d'acquisition qui a dû les précéder.

Il faut, cependant, les examiner avec soin et présenter leur analyse; pour cela, il est nécessaire de reconnaître et d'avoir présentes à la pensée les formalités dont ces titres ont dû être entourés.

Qualité d'héritier.

La qualité d'héritier est constatée par un intitulé d'inventaire, ou, à défaut d'inventaire, par un acte de notoriété.

On peut, sans doute, faire une objection, et dire qu'il ne résulte ni de l'un ni de l'autre de ces deux actes, une preuve certaine de la qualité et du nombre des héritiers, car l'héritier qui n'a pas signé dans l'inventaire peut toujours revendiquer sa

part dans la succession ; tant qu'il n'y a pas prescription acquise contre lui (137); à plus forte raison un acte de notoriété ne peut-il pas préjudicier à ses droits.

Mais si ces deux actes n'établissent qu'une présomption, ils servent au moins à constater la bonne foi d'un acquéreur, et à abréger pour lui les délais de la prescription (2265-2266).

Quand un héritier est venu à une succession par représentation, comme il y a été appelé personnellement et de son chef, il a dû suffire, pour établir ses droits, de l'inventaire ou de l'acte de notoriété relatif à la succession dont il s'est agi, et l'on a pu se dispenser d'exiger la justification de ses droits dans la succession de la personne qu'il représentait.

Il a dû en être autrement si un héritier s'est trouvé appelé à une succession par suite de la renonciation d'un héritier plus proche, ou seulement si sa part a été augmentée par la renonciation d'un cohéritier (786). En effet, c'est l'héritier renonçant qui s'est trouvé saisi, de plein droit, au moment de l'ouverture de la succession (724), et sa renonciation a opéré une véritable transmission au profit de ses cohéritiers ou des héritiers du degré subséquent; il a été conséquemment indispensable de justifier de cette transmission par une renonciation faite selon les prescriptions de la loi (784).

Remarquons enfin que, à la différence des héritiers légitimes, les enfans naturels, l'époux survivant et l'Etat appelés à recueillir une succession, n'ont pas été saisis de plein droit, et ont dû être envoyés en possession judiciairement (724).

Qualité de légataire.

La qualité de légataire ne peut résulter que d'un testament.

Si le testament est par acte public, il n'a été soumis à aucune formalité particulière avant son exécution; s'il est ou olographe ou mystique, il a dû être préalablement présenté au président du Tribunal, qui en a constaté l'état et ordonné le dépôt (1007).

Si, au décès du testateur, il n'y a pas eu d'héritiers à réserve, le légataire universel, saisi de plein droit sans être tenu de demander la délivrance (1006), a, néanmoins, dû être envoyé en

possession par une ordonnance du président, dans le cas où le testament s'est trouvé être olographe ou mystique (1008).

Dans le cas d'un testament par acte public, l'envoi en possession n'a pas été nécessaire.

Si, au décès du testateur, il y avait des héritiers auxquels une quotité de ses biens fût réservée, le légataire universel a dû leur demander la délivrance (1004).

Le légataire à titre universel et le légataire particulier ont dû demander la délivrance aux héritiers à réserve; à leur défaut, aux légataires universels, et, à défaut de ceux-ci, aux héritiers appelés dans l'ordre des successions (1011-1014).

Jusqu'à la délivrance, lorsqu'elle est prescrite, les différens légataires n'ont pas été saisis; cela rend indispensable l'énonciation de l'acte de délivrance dans l'établissement de propriété.

La non existence d'héritiers à réserve, s'établit par un acte de notoriété qu'il est toujours nécessaire d'énoncer.

Nous avons dit que les donations de biens à venir faites entre époux étaient, pour leurs effets, assimilées aux dispositions testamentaires; il faut ajouter que, relativement à leur exécution, elles sont considérées comme testamens authentiques.

V. MUTATION PAR PARTAGE.

Le partage a été amiable ou judiciaire.

Amiable, il n'a pu avoir lieu qu'entre parties majeures, jouissant de leurs droits civils, présentes ou dûment représentées. (819 C. C. et 985 C. P.)

Il a dû être fait judiciairement si tous les cohéritiers ou copropriétaires n'étaient pas d'accord entre eux, ou s'il s'est trouvé parmi eux des absens, des mineurs ou des interdits (460-823-838).

Un jugement d'homologation a dû, dans ce dernier cas, le compléter.

Remarquez que si le partage a été provoqué par un tuteur, il a dû y être spécialement autorisé par le conseil de famille (817); mais qu'il n'a pas eu besoin de cette autorisation pour participer aux opérations du partage, si la demande a été formée par un cohéritier ou copropriétaire du mineur (460).

Le mineur émancipé n'a eu besoin d'aucune autorisation, il a seulement dû être assisté de son curateur (482), pourvu que le partage ait été fait judiciairement.

Lorsqu'il a été stipulé une soulte, ou retour de lot, au profit de l'un des copartageans, celui-ci a eu, pour le paiement de cette soulte, sur les immeubles échus à son copartageant chargé de la payer, un privilége soumis à l'inscription dans les soixante jours de l'acte de partage (2109). Ce privilége a pu être purgé par la transcription d'une vente postérieure.

Du reste, le copartageant et le cohéritier n'ont pas l'action résolutoire à défaut de paiement de la soulte de partage ou du prix d'une licitation (*a*), ce qui peut dispenser, à la rigueur, d'énoncer le paiement de la soulte ou du prix de la licitation lorsqu'un des copropriétaires est resté adjudicataire.

Ce que nous disons relativement à l'absence d'action résolutoire pour la soulte, s'applique, à plus juste raison, aux charges dont l'un des copartageans a pu être tenu, comme de payer une certaine somme à un tiers.

VI. MUTATION PAR EFFET DE CESSION DE DROITS SUCCESSIFS.

La cession de droits successifs faite à un étranger est une vente; elle en a tous les effets; ainsi, le cédant a l'action résolutoire à défaut de paiement du prix; conséquemment, la preuve de la libération de ce prix doit être rigoureusement exigée.

Quand la cession a été faite à l'un des cohéritiers, il y a lieu de distinguer :

Si la cession a eu pour effet de faire cesser l'indivision, c'est-à-dire si, au moyen de cette cession, le cessionnaire s'est trouvé avoir droit à toute l'hérédité, cet acte est considéré comme un partage et en produit tous les effets (888). Il faut donc appliquer au prix de cette cession ce que nous avons dit sur les soultes de partages.

Mais s'il y a plus de deux héritiers, et que, malgré la cession, il reste encore plusieurs ayant-droit à la succession, comme l'indivision n'a pas complétement cessé, la cession a repris le

(*a*) Rej. Req. 29 Déc. 1829 et Cass. 14 Mai 1855. — S-V. 30, 1, 107 et 55, 1, 581.

caractère de vente ; c'est ainsi que l'a vu la Cour de cassation (*a*) ; dans ce cas, la cession a été sujette à transcription.

S'il a été fait cession, au survivant de deux époux mariés en communauté, de droits dans la succession de l'époux prédécédé, le cessionnaire est considéré comme un cohéritier.

Il en est de même à l'égard d'un donataire ou légataire à titre universel.

VII. MUTATION PAR EFFET DE RENONCIATION.

La renonciation à la communauté, par la femme ou ses représentans, a pour effet de rendre le mari seul propriétaire de tous les biens de la communauté (1492), et, conséquemment, des immeubles acquis par les époux pendant le cours de cette communauté, à moins que l'acquisition n'ait été faite pour servir de remploi à la femme, ce qui a dû être formellement établi dans le contrat (1434–1435).

Lorsque la renonciation a été faite par les héritiers de la femme, on a dû exiger, outre l'acte de renonciation, la justification de leurs qualités d'héritiers.

Les renonciations à communauté ou à succession ont dû être faites au greffe du Tribunal de l'arrondissement dans lequel la dissolution de la communauté ou l'ouverture de la succession ont eu lieu (784–1457 C.C., et 997 C. P.).

Si la renonciation a été faite par un tuteur, il a dû y être préalablement autorisé par une délibération du conseil de famille (461).

DEUXIÈME PARTIE.

Examen des titres constatant la libération.

Il ne suffit pas de prouver, dans un établissement de propriété, que le vendeur a acquis l'immeuble qu'il aliène, il faut, encore, y consigner la preuve de la libération du prix des différentes transmissions de cet immeuble : c'est le seul moyen de démontrer qu'aucune action en résolution n'est à redouter.

La preuve de la libération doit résulter d'actes authentiques, ou d'actes privés reconnus soit devant notaires, soit en justice.

(*a*) Cass. 16 Mai 1832. — S-V. 32, 1, 602.

La radiation de l'inscription faite d'office, sur transcription, au profit du vendeur, ou la péremption décennale de cette inscription, peuvent prouver que le privilége du vendeur a cessé d'exister, mais non point que l'action résolutoire est éteinte. Ce sont deux choses distinctes, indépendantes l'une de l'autre : l'inscription d'office concerne exclusivement le privilége.

On entend, en général, par libération, le paiement réel, la compensation, la confusion ou le dépôt du prix. En vue d'épargner des frais de quittance notariée, on a introduit un autre mode de justification qui consiste à faire donner, par le vendeur, un désistement authentique de son privilége et de l'action en résolution : ce n'est là qu'un équivalent, dans l'usage duquel il faut être très-circonspect, et qui n'est pas toujours sans inconvénient.

Il est prudent de faire accepter ce désistement ou renonciation par celui au profit de qui il est consenti ; cette précaution fait disparaître toute crainte de révocation de la part du vendeur.

Lorsque le prix appartient à des mineurs, le désistement ne peut avoir lieu : ce serait un acte excédant les pouvoirs du tuteur.

Lorsqu'il y a eu un ordre ouvert, le prix a cessé d'appartenir au vendeur; il est devenu la propriété des créanciers inscrits; le désistement du vendeur, en ce cas, serait insuffisant.

Dans le but de porter sur cette matière toute la clarté possible, nous allons parcourir la série des différens moyens de libération.

I. PAIEMENT AUX VENDEURS.

Lorsque le paiement a été fait aux vendeurs ou à leurs représentans, on a dû s'assurer, par le résultat de la transcription, que les inscriptions, s'il en existait, avaient été radiées.

Si le mari et la femme ont, tous deux, signé la vente, on a dû exiger que les quittances fussent données également par tous les deux, bien qu'il y eût communauté, et que le mari, comme chef, eût le droit de toucher seul et de donner quittance.

En effet, dans l'intervalle de la vente aux paiemens, la femme a pu mourir, et alors le mari n'aurait plus eu qualité pour toucher seul; il faudrait donc justifier de l'existence de

la femme à l'époque du paiement, et ces sortes de justifications deviennent plus difficiles à mesure qu'on s'éloigne du temps où la vente a eu lieu.

Il en est autrement lorsque l'immeuble était propre au mari, et que la femme n'a paru au contrat que pour fortifier la garantie ; la quittance du mari, seul, est alors suffisante ; les droits de la femme, ou de ses représentans, se bornent à une hypothèque légale, que l'on purge par l'accomplissement des formalités hypothécaires.

Dans le cas où l'immeuble est propre à la femme, la quittance doit être signée par le mari, lors même que la femme est séparée de corps et de biens. Nous avons vu, p. 235 et 236 de ce volume, que la femme séparée a seulement l'administration de ses immeubles et la disposition de son mobilier.

S'il s'agissait d'un immeuble dotal, comme l'aliénation n'aurait pu en être faite qu'à charge de remploi du prix (1558), il faudrait que ce remploi fût justifié.

II. PAIEMENT A UN CESSIONNAIRE.

Le cessionnaire, subrogé dans les droits du vendeur, a l'action résolutoire : c'est du moins, nous l'avons déjà vu, p. 370, une opinion admise en jurisprudence.

Partant de ce principe, on doit exiger la quittance du prix transporté.

Il faut énoncer le transport consenti au cessionnaire, et l'acceptation ou la signification par laquelle il a été saisi de la créance (1690).

Et lorsque le paiment est fait à un bailleur de fonds subrogé, on doit énoncer et l'acte d'emprunt contenant promesse d'emploi, et la quittance constatant cet emploi.

III. PAIEMENT A UN CRÉANCIER DÉLÉGATAIRE.

La délégation parfaite, c'est-à-dire opérée avec le consentement des trois personnes intéressées, le vendeur ou le délégant, l'acquéreur délégué, et le créancier ou délégataire, produit les effets d'un transport. Le créancier est saisi de la somme déléguée, et la quittance qu'il donne établit une libération suffisante.

Mais lorsque, dans la vente, il a été fait une simple indication de paiement au profit de créanciers inscrits, non présens à l'acte pour accepter, ces créanciers ne sont pas saisis : le vendeur conserve la disposition du prix; il pourrait révoquer l'indication de paiement, ou rembourser lui-même les créanciers. En ce cas, la quittance donnée par le créancier seul, pourrait présenter des inconvéniens, et il est prudent de la fortifier par la présence ou l'approbation du vendeur.

IV. PAIEMENT PAR SUITE D'ORDRE.

Quand il y a eu ordre, le prix appartient aux créanciers directement, en vertu du mandat de la justice; et, pour le paiement comme pour la radiation de l'inscription d'office, il n'est besoin, ni de la présence, ni du consentement du vendeur (772, 773, 774, C. P.).

V. LIBÉRATION PAR COMPENSATION.

Entre deux personnes débitrices l'une de l'autre, pour des dettes également liquides et exigibles, il s'opère une compensation qui éteint les deux dettes jusqu'à concurrence de la plus faible (1289).

Il serait prudent de n'admettre ce moyen de libération qu'autant que le vendeur aurait reconnu la compensation par un acte quelconque, ou que l'acquéreur aurait été colloqué dans l'ordre ouvert sur son prix. La raison en est que la représentation, par l'acquéreur, d'un titre de créance contre son vendeur, ne donne pas la preuve invincible de la compensation. D'abord, cette dette a pu être payée, et la déclaration du vendeur peut seule établir le contraire. Ensuite, des oppositions formées entre les mains de l'acquéreur, ont pu faire obstacle à la compensation, ou, enfin, le vendeur pourrait avoir disposé du prix avant le moment de la compensation (1298).

VI. LIBÉRATION PAR L'EFFET DE LA CONFUSION.

Il en est autrement de la confusion, qui s'opère lorsque les qualités de créancier et de débiteur se réunissent dans la même personne, et qui éteint les deux créances (1300). Dès que

l'acquéreur justifie de sa qualité de créancier, c'est-à-dire de ses droits au prix, la confusion est évidente et ne peut éprouver aucun obstacle.

Nous avons vu, p. 333, que la confusion ne s'opère pas dans le cas où l'acquéreur, devenu héritier du vendeur, n'a accepté la succession que sous bénéfice d'inventaire.

VII. DE LA LIBÉRATION PAR L'EFFET DE LA CONSIGNATION.

Les offres réelles, suivies de consignation, libèrent le débiteur; nous l'avons vu page 324.

Ajoutons seulement que le simple dépôt ne suffit pas; il faut une consignation acceptée par le créancier, ou un jugement, passé en force de chose jugée, qui déclare les offres et la consignation bonnes et valables; jusque-là le débiteur conserve le droit de retirer sa consignation (1261-1262); ainsi l'énonciation de ce jugement est indispensable dans l'établissement de propriété.

VIII. LIBÉRATION QUAND IL S'AGIT DE BIENS NATIONAUX.

La libération du prix des adjudications de biens nationaux ne pouvait résulter que de quittances pour solde ou dernier terme, délivrées aux acquéreurs par les préposés des domaines chargés de recevoir leurs paiemens, en vertu d'un décompte définitif, c'est-à-dire d'un décompte arrêté, soit par la commission des revenus nationaux, soit par l'administration des domaines et de l'enregistrement (*a*).

Mais la loi du 12 Mars 1820, déclare libérés les acquéreurs de domaines nationaux, quelles que soient l'origine des biens et l'époque des ventes, qui, ayant quittance pour solde ou dernier terme, des préposés des domaines chargés de recevoir leurs paiemens, n'auraient reçu aucune notification de décompte dans les six années soit du décret du 22 Octobre 1808, soit de la date des quittances postérieures à ce décret.

A l'égard des acquéreurs dont la quittance pour solde ne remontait pas à six ans, depuis la loi de 1820, ainsi qu'à l'égard de ceux qui n'avaient point eu jusqu'alors de quittance pour

(*a*) Déc. 22 Octob. 1808.

solde, il a dû être procédé à leurs décomptes définitifs, et ces décomptes ont dû être terminés et signifiés avant le 1.er Janvier 1822 (*a*).

Ce délai expiré sans qu'il ait été signifié de décompte, la loi a déclaré les acquéreurs libérés du prix de leurs acquisitions.

D'après cette disposition, les acquéreurs de biens nationaux qui n'ont pas reçu de notification de décompte, sont aujourd'hui libérés, sans être tenus à la représentation d'aucune quittance.

Cette position est très-simple vis-à-vis de l'administration, parce que, si elle formait une demande contre un acquéreur, elle devrait commencer par justifier de la notification d'un décompte, en temps utile; mais la loi aurait dû étendre plus loin sa sollicitude et donner au propriétaire le moyen de prouver, à défaut de quittance pour solde donnée par suite d'un décompte, la libération qui résulte, en sa faveur, de l'expiration du délai fixé par la loi, sans qu'il lui ait été notifié de décompte. En effet, vis-à-vis d'un acquéreur ou d'un prêteur, la déclaration du propriétaire seul ne peut suffire pour prouver qu'il n'a reçu aucune notification.

Cette difficulté s'étant plusieurs fois présentée, l'administration de l'enregistrement et des domaines, sur les réclamations qui lui ont été adressées, a autorisé ses receveurs à délivrer des certificats constatant qu'il n'a été signifié aucun décompte ni exercé aucune poursuite, contre l'acquéreur ou ses successeurs. La lacune laissée par la loi de 1820 se trouve ainsi remplie.

§ III. BAUX.

Si l'immeuble dont se fait la vente est loué ou affermé par un bail authentique, on doit l'énoncer.

S'il est loué par un bail sous seing-privé non enregistré, on évite le droit d'enregistrement auquel il donnerait lieu, en ne l'énonçant pas; on se borne à stipuler que l'acquéreur demeurera tenu d'exécuter pour le temps qui en reste à courir, les baux *qui pourraient avoir été faits* de l'immeuble vendu.

S'il a été payé au vendeur des loyers ou des fermages à im-

(*b*) Loi 12 Mars 1820, art. 2.

puter sur les derniers termes des baux existans, comme ces derniers termes font partie de la jouissance de l'acquéreur, il doit lui en être tenu compte par le vendeur, à moins de stipulation contraire; lors donc que le vendeur n'entend être assujetti à aucun rapport à ce sujet, il doit en faire la réserve.

§ IV. — CONTRIBUTIONS.

La contribution foncière est une charge imposée sur la propriété par représentation d'une partie des fruits et des revenus; il s'en suit qu'elle est due par la récolte de l'année où elle se perçoit, et non par celle de l'année antérieure; que, dès-lors, s'il n'y a pas convention contraire, l'acquéreur d'un fonds de terre doit payer la contribution foncière de l'année où commence sa jouissance (*a*). — Si les parties entendent que l'acquéreur soit tenu de la payer à partir d'une époque, soit antérieure, soit postérieure, il faut le dire expressément. Tous les impôts et contributions qu'il paie pour un temps antérieur au jour de son entrée en jouissance, forment augmentation de prix, et réciproquement ceux qu'il est dispensé de payer après le même jour, en forment une diminution.

§ V. — STIPULATION RELATIVE AUX SERVITUDES.

Il est d'usage de stipuler que l'acquéreur souffrira les servitudes passives, apparentes ou occultes, dont l'immeuble que l'on vend pourrait se trouver chargé, et qu'il profitera des servitudes actives s'il en existe. On ajoute que cette énonciation ne pourra donner à ceux qui prétendraient à des servitudes sur l'objet vendu, plus de droits qu'il n'en résulte de leurs titres ou de leur possession.

Cette clause a pour but d'empêcher que, sous le prétexte du défaut de déclaration des servitudes existantes, l'acquéreur n'actionne le vendeur. Toutefois, elle n'aurait pas l'effet de soustraire le vendeur à l'obligation de garantie à l'égard d'une charge qui serait de nature à diminuer la valeur de l'immeuble, qu'il aurait connue, et que, par ce fait, il eût pu exclure d'une manière spéciale (*b*).

(*a*) Rej. Req. 18 Août 1813. S-V. 14, 1, 96. (*b*) Orléans, 15 Mars 1853. S-V. 56, 2, 551.

§ VI. — RÉSERVES AUGMENTANT LE PRIX.

Des réserves sur l'immeuble qui fait l'objet du contrat, sont souvent stipulées au profit du vendeur; elles ont ordinairement pour objet :

Des droits d'habitation, pendant un temps déterminé, sur les bâtimens;

Des fruits postérieurs à la vente;

Des droits de servitude en faveur d'un fonds voisin.

Elles peuvent aussi porter sur le droit de chasse; rien ne s'oppose à ce que la réserve en soit faite pour un temps déterminé, ou même à perpétuité, pour le vendeur, ses héritiers et ses ayant-cause (*a*).

Ces diverses réserves forment augmentation du prix, et, pour la perception du droit d'enregistrement, il est indispensable de les estimer.

§ VII. — CONVENTIONS SUR LE PRIX.

Délégation aux créanciers inscrits.

Quelquefois le vendeur délègue le prix, ou partie du prix, aux créanciers inscrits. Quand la somme des créances inscrites excède le prix de la vente, cette délégation est sans effet, en ce sens qu'elle ne peut nuire aux créanciers inscrits non délégués, et que l'acquéreur, pour se libérer valablement, doit attendre ou que l'ordre du prix soit fait, ou que tous les créanciers se soient entendus entre eux sur la distribution du prix. Mais, lorsque le prix excède la somme des créances inscrites, la délégation a cela d'utile, qu'elle donne à l'acquéreur le moyen d'avoir, en payant son prix, la main-levée des inscriptions qui grèvent l'immeuble vendu. Cette délégation n'est qu'une indication de paiement tant qu'elle n'a pas été acceptée par celui ou ceux au profit de qui elle est faite. Jusque-là le vendeur et l'acquéreur peuvent, d'un commun accord, la révoquer.

Obligation, par le vendeur, de faire radier les inscriptions existantes.

On peut convenir que le vendeur n'aura droit de toucher le

(*a*) Amiens, 2 Déc. 1835. S-V. 36, 2, 198.

prix qu'après avoir rapporté à l'acquéreur les certificats de radiation des inscriptions dont l'immeuble vendu serait grevé. Cette convention a l'effet de déroger aux dispositions de l'article 1653, C. C., en vertu duquel le vendeur eût pu exiger le prix en donnant caution (*a*).

Interdiction de provoquer l'ordre.

En cas d'aliénation autre que celle par expropriation, l'ordre du prix ne peut être provoqué s'il n'y a plus de trois créanciers inscrits : telle est la disposition de l'article 775 du Code de procédure civile. Le but du législateur a été d'éviter les frais d'un ordre inutile ; mais il ne dit pas que, dans les aliénations volontaires, l'ordre doive, malgré toutes conventions, avoir lieu s'il y a plus de trois créanciers, car il est toujours permis aux parties de renoncer à un droit introduit en leur faveur. Ainsi, la clause du contrat de vente par laquelle l'acquéreur s'interdirait la faculté de provoquer un ordre en justice, même s'il y avait plus de trois créanciers inscrits, serait valable vis-à-vis de lui, et le rendrait, en cas d'inexécution, passible de dommages-intérêts (*b*). Il n'est pas besoin de dire que cette clause, étrangère aux créanciers, ne saurait les priver du droit de provoquer l'ordre.

Stipulation de la clause résolutoire.

On a vu, p. 372 de ce volume, quels étaient les effets de la clause de résolution en cas de non paiement du prix.

Quand le vendeur a reçu une partie du prix, rien ne s'oppose à ce que l'on ajoute que, en cas de résolution, il la retiendra à titre de dommages-intérêts. Cette stipulation est licite et se régit par les dispositions qui concernent les obligations avec clauses pénales.

La clause résolutoire peut être remplacée par la condition *que l'acquéreur sera tenu de faire transcrire le contrat avant toute aliénation.* — Cette condition, placée dans le contrat comme clause essentielle, est *suspensive* de la vente ; elle donne au vendeur le droit de prendre inscription sur l'immeuble

(*a*) Bordeaux, 17 Fév. 1812. S-V. 12, 2, 391.

(*b*) Rej. Req. 28 Juill. 1819. S-V. 20, 1, 52.

vendu, et de conserver ainsi son privilége, même après la revente du même immeuble à un nouvel acquéreur *(a)*.

Dépôt.

Enfin, on peut convenir que le prix sera déposé entre les mains du Notaire, pour n'être remis au vendeur qu'après l'accomplissement des formalités nécessaires pour purger. Ce dépôt se fait ordinairement par l'acte de vente même; on y constate d'abord que le prix a été payé au vendeur qui en décharge l'acquéreur; puis on y ajoute que le vendeur a déposé la somme, à ses risques, entre les mains du Notaire, pour ne la retirer qu'après l'accomplissement des formalités nécessaires pour purger, et en présence de l'acquéreur, ou après l'avoir appelé.

§. VIII. — OBSERVATION POUR LE CAS OU LE PRIX EST REPRÉSENTÉ PAR UNE RENTE.

MM. Toullier *(b)* et Duranton *(c)* voient une différence importante, relativement au privilége du vendeur, entre le cas où la rente forme directement le prix de l'immeuble vendu, et le cas où la vente est faite moyennant un prix converti en une rente, soit dans le contrat même, soit dans un acte postérieur.

Dans le premier cas, ils reconnaissent, en la personne du vendeur, non-seulement le droit de suivre l'immeuble en quelque main qu'il passe, mais aussi le droit d'exiger le remboursement du capital de la rente, pour défaut de service des arrérages pendant deux ans (1912), et de demander la résolution du contrat pour défaut de paiement du prix (1654).

Dans le second cas, ils pensent que le vendeur n'a plus de privilége, qu'il a perdu le droit de demander la résolution, et qu'il n'a, sur l'immeuble, qu'une hypothèque, et seulement encore si elle lui a été régulièrement consentie.

Cette doctrine est désapprouvée par M. Troplong *(d)* qui ne voit dans la conversion du prix en rente qu'un mode de paiement, et de plus, elle a été repoussée par la jurisprudence *(e)*.

Néanmoins, la question ayant été controversée, on sentira

(a) Rej. Civ. 22 Nov. 1820 S-V. 21, 1, 128.
(b) T. 7, n. 305.
(c) T. 4, n. 152, et 16, n. 370.
(d) *Vente*, t. 2, n. 649.
(e) Paris, 11 Mars 1816, et Bordeaux, 25 Mars 1832. S-V. 17, 2, 1; et 33, 2, 57.

la nécessité, lorsque la rente sera constituée comme représentation du prix, de stipuler le privilége et l'action résolutoire en cas de non paiement.

FORMULES.

I. *Vente d'une maison de ville, par un homme marié, avec terme pour le paiement.*

PARDEVANT M.e *Rollin* et l'un de ses collègues, notaires à Metz, soussignés,

A comparu :

M. *Sylvain Grizel*, avoué à la cour royale de Metz, où il demeure, rue Saint-Louis, n.o 8,

Lequel vend avec garantie de tous troubles, causes d'évictions et hypothèques,

A M. *Claude Milleret*, banquier, demeurant également à Metz, place Royale, n.o 4, à ce présent et acceptant,

Une maison située à Metz, rue Voltaire, n.o 15, dont la désignation et l'établissement de la propriété vont être présentés.

Désignation.

Cette maison consiste en un principal corps de logis, sur la rue, élevé de deux étages au-dessus du rez-de-chaussée et d'un troisième étage en mansardes, avec grenier au-dessus; cour à la suite, dans laquelle est un puits; autre corps de logis entre cour et jardin, également élevé de deux étages au-dessus du rez-de-chaussée et de greniers au-dessus; jardin à la suite de la cour, planté d'arbres et arbustes d'agrément et ayant dix ares environ de superficie; caves sous les bâtimens et autres dépendances.

L'ensemble de l'immeuble donne, du côté du levant, sur la rue Voltaire, et il tient du côté du midi aux maison et jardin de M. Durand l'aîné, du côté du couchant à une maison de mademoiselle Levasseur et au jardin de M. Lionnet, et du côté du nord à un jardin appartenant à M. Verny, mur mitoyen entre les deux propriétés.

Il est vendu tel qu'il se trouve actuellement, sans autre réserve que celle des meubles non cloués ou scellés qui s'y trouvent; l'acquéreur déclare, au surplus, le connaître parfaitement.

Établissement de la propriété.

M. *Grizel* est propriétaire de la maison présentement vendue au moyen de la vente qui lui en a été faite par M. *Joseph Lebrun*, ancien notaire, demeurant à Metz, rue Rousseau, n.o 1, aux termes d'un contrat passé devant M.e *Beaudouin* et son collègue, notaires à Metz, le 5 Janvier 1830.

Ce contrat a été transcrit au bureau des hypothèques de Metz, le 16 du même mois de Janvier, vol. 12, n.o 120, et quinze jours après, le premier Février suivant, le conservateur a délivré l'état des charges hypothécaires grevant l'immeuble.

Cet état était composé de trois inscriptions formées : la première d'office, par le conservateur, au profit de M. *Lebrun*, pour la sûreté du prix dû par M. Grizel; la seconde au profit du sieur Pierre Leroux, et la troisième au profit de la dame Lucette Rion, veuve de Guillaume Cochard.

M. *Grizel* a, en outre, rempli les formalités prescrites pour reconnaître et purger les hypothèques légales dont pouvait être grevé l'immeuble par lui acquis.

Ainsi, une expédition de son contrat a été déposée, le 16 Janvier 1830, au greffe du Tribunal de première instance de Metz.

Le procès-verbal constatant ce dépôt a été notifié tant à M. le procureur du Roi près ledit Tribunal, qu'à madame Joséphine Guerquin, épouse de M. *Lebrun*, par acte de *Fabien*, huissier à Metz, en date du vingt du même mois.

Copie de cet acte a été insérée le surlendemain dans le journal d'affiches et annonces judiciaires publié à Metz par le sieur N.... imprimeur-libraire.

Un extrait du contrat, contenant les énonciations prescrites, a été et est resté affiché en l'auditoire du Tribunal, dans le tableau à ce destiné, depuis le jour du dépôt jusqu'au 24 Mars de la même année : c'est ce que constate un certificat du greffier à la date de ce dernier jour.

Et, pendant ce temps, il n'est survenu, sur la maison plus haut désignée, aucune inscription d'hypothèques légales, ainsi que l'a attesté le conservateur par un certificat en date du 25 dudit mois de Mars.

Les choses étant ainsi éclairées, M. Grizel s'est libéré de son prix, en totalité, en le comptant, savoir : jusqu'à concurrence du montant de leurs créances, auxdits Pierre Leroux et veuve Cochard, et, quant au surplus, à M. *Lebrun* lui-même, suivant une quittance passée devant ledit M.e *Beaudouin* et son collègue, le 8 Juillet 1830, dans laquelle lesdits sieurs Lebrun et Leroux et la dame Cochard ont donné main-levée des trois inscriptions relatées ci-dessus.

Cette maison appartenait à M. *Lebrun* au moyen de l'adjudication qui en avait été faite à son profit, sous le nom de M.e *Chatel*, son avoué, par jugement du Tribunal de première instance de Metz, en date du 5 Juillet 1816, au pied duquel est la déclaration dudit M.e *Chatel*, au profit de M. *Lebrun*, en date du lendemain; ledit jugement rendu sur l'expropriation forcée suivie à la requête de M. *Germain Renoy* contre le sieur *Samuel Godard*.

L'adjudication dont il s'agit avait été faite à M. *Lebrun*, moyennant la somme de soixante mille francs de prix principal, stipulée payable aux créanciers inscrits conformément au procès-verbal d'ordre qui en serait dressé et sur bordereaux de collocation, et productive d'intérêts à compter du jour de l'adjudication jusqu'au paiement définitif, sur le pied de cinq pour cent par année.

Ce jugement d'adjudication a été transcrit au bureau des hypothèques de Metz, le 18 Juillet 1816, à la charge de sept inscriptions contenues en un état sur vente délivré par le conservateur des hypothèques.

Suivant le procès-verbal d'ordre du prix de ladite adjudication, dressé par M. N...., l'un des juges du Tribunal de Metz, et commissaire du Tribunal pour cette opération, le 15 Janvier 1817, les ci-après nommés ont été colloqués sur ce prix, savoir :

1.° M. *Lebrun*, par privilége et préférence, pour le montant des frais extraordinaires de transcription, ceux de l'état des inscriptions et de notification, ensemble pour les frais de radiation ;

2.° M. *Renoy*, poursuivant l'ordre, aussi par privilége, pour le montant des frais de poursuite dudit ordre, dont la distraction a été faite au profit de M.e *Remond*, son avoué ; et de plus, pour la somme de quarante-quatre mille francs, composée de quarante mille francs de capital et de quatre mille francs d'intérêts ;

3.° Et M. D.... pour la somme restant à distribuer, à valoir sur plus fortes sommes à lui dues par l'exproprié.

M. *Lebrun* s'est libéré de la totalité de son prix, en capital et en intérêts, soit en retenant les sommes pour lesquelles il avait été colloqué sur lui-même, soit en payant les autres collocations, suivant une quittance passée devant M.e *Brasseur* et son collègue, notaires à Metz..... le....

Entrée en jouissance.

Au moyen de la vente qui lui est présentement faite, M. *Milleret* pourra jouir et disposer de la maison qui en fait l'objet et de ses dépendances, comme de choses lui appartenant, et s'en mettre en possession dès ce jour.

Charges et Prix.

Cette vente est faite à la charge par M. *Milleret*, ainsi qu'il s'y oblige :

1.° D'acquitter les contributions et autres taxes de quelque nature qu'elles puissent être, qui seraient imposées sur la maison dont il s'agit, à compter d'aujourd'hui ;

2.° D'entretenir suivant les usages, les locations verbales qui peuvent exister de tout ou partie de ladite maison ; à ce sujet M. *Grizel* déclare qu'il n'existe aucun bail écrit ;

3.° Et de souffrir les servitudes occultes ou apparentes qui seraient prétendues sur ladite maison et ses dépendances, sans que cette énonciation puisse donner à qui que ce soit plus de droits qu'il ne justifierait en avoir, si mieux n'aime l'acquéreur s'en défendre à ses risques, et sauf par lui à profiter des servitudes actives s'il en existe.

En outre, cette vente est faite moyennant un prix de cent mille francs.

En déduction de cette somme, M. *Milleret* a payé, en espèces d'argent et en billets de la banque de Metz, donnés et reçus comme espèces, le tout compté et delivré à la vue des Notaires soussignés, à M. *Grizel*, qui le reconnaît, celle de vingt-cinq mille francs dont il lui fait quittance.

M. Milleret promet et s'oblige de payer les soixante-quinze mille francs de surplus, à Metz, en l'étude de M.e *Rolin*, l'un des Notaires soussignés, à M. *Grizel* ou au porteur de ses pouvoirs et de la grosse des présentes, savoir :

Vingt-cinq mille francs immédiatement après l'accomplissement, sans charge d'inscriptions, des formalités de transcription et de purge d'hypothèques légales, dont il sera ci-après parlé, mais sans que, dans aucun cas, ces formalités puissent entraîner un délai de plus de quatre mois, à compter de ce jour, et sans intérêts, jusqu'à l'époque de ce paiement ;

Et les cinquante mille francs de surplus, le premier Janvier 1845, avec

les intérêts sur le pied de cinq pour cent par an, sans retenue, lesquels intérêts courront d'aujourd'hui jusqu'au jour du paiement intégral de cette somme.

A la garantie de ces paiemens, l'immeuble présentement vendu demeure obligé et hypothéqué par privilége spécial.

Et, sous la réserve de ce privilége, M. *Grizel* met et subroge M. *Milleret* en tous les droits de propriété qu'il avait sur ladite maison et ses dépendances.

Transcription et purge légale.

M. *Milleret* fera transcrire le présent contrat au bureau des hypothèques de Metz, et, en outre, afin de reconnaître et de purger les hypothèques légales indépendantes de l'inscription, dont l'immeuble vendu est ou peut être grevé, il en déposera une expédition au greffe du Tribunal de première instance de la même ville, et fera certifier ce dépôt, tant à l'épouse de son vendeur qu'au procureur du Roi près ledit Tribunal; et si, lors de la transcription, pendant les quinze jours qui la suivront, ou pendant les deux mois de l'exposition dans l'auditoire du Tribunal, il y avait ou survenait des inscriptions procédant des faits de M. *Grizel* ou des précédens propriétaires, M. *Grizel* serait obligé de les faire lever et radier, à ses frais, et d'en remettre les certificats de radiation à M. *Milleret*.

Au surplus, pour assurer davantage l'exécution de ces conventions, M. *Grizel* a déposé les vingt-cinq mille francs qu'il vient de recevoir, à M.e *Rollin*, l'un des Notaires soussignés, qui demeure autorisé à lui en faire remise immédiatement après l'accomplissement des formalités dont il est ci-dessus parlé, si elles ne sont suivies d'aucune inscription, ou après la radiation des inscriptions qu'elles feraient naître ou découvrir.

État civil du vendeur.

M. *Grizel* déclare qu'il est marié avec dame *Joséphine Dercy*, et qu'il est tuteur de *Léon Milleret*, son neveu, ayant pour subrogé-tuteur M. *Gaspard Dhornoy*, conseiller en la Cour royale de Metz.

Il déclare de plus, qu'il n'est et n'a jamais été chargé d'aucune des fonctions de receveur ou d'administrateur comptable qui donnent lieu à l'hypothèque légale en faveur de l'état, des communes ou d'établissemens publics.

Remise de titres.

M. *Milleret* reconnaît que M. *Grizel* lui a fait remise de l'expédition en forme de la vente à lui consentie par M. *Lebrun*, et de la quittance du prix de cette vente; de l'expédition du jugement d'adjudication en vertu duquel M. *Lebrun* était devenu propriétaire de l'immeuble vendu; de l'expédition de la quittance du prix de cette adjudication, et d'une liasse de titres anciens.

Fait et passé à Metz, en l'étude, l'an 1840, le cinq Janvier, et lecture faite les parties ont signé avec les notaires.

II. *Vente par deux époux, d'un bien de campagne avec maison meublée. — Annexe de l'état du mobilier. — Indication de paiement d'une partie du prix, et constitution de rente viagère pour le surplus. — L'acquéreur est représenté par un mandataire.*

PARDEVANT M.e *Deloynes* et son collègue, notaires à *Poitiers*, soussignés,

Furent présens :

M. *Stanislas Lefebvre*, jurisconsulte, et dame *Albertine Robin*, son épouse, qu'il autorise à l'effet de ce qui va suivre, demeurant ensemble à *Poitiers*, rue Saint-Philippe, n. 4 ;

Lesquels vendent et garantissent, conjointement et solidairement entre eux, de tous troubles, causes d'évictions et hypothèques,

A M. *Alexis Fortin*, négociant, demeurant à *Tours*, ce qui est accepté pour lui par M. *Louis Dercy*, propriétaire, demeurant à *Poitiers*, rue de l'École, n. 7, à ce présent, et stipulant au nom et comme fondé de la procuration que lui a donnée à cet effet M. *Fortin*, par un acte passé devant M.e *Bernard* et son collègue, notaires à *Poitiers*, le 6 Décembre dernier, dont le brevet original demeure ci-annexé, préalablement revêtu d'une mention de cette annexe par les notaires soussignés;

Le bien de *Bellevue*, situé dans la commune de *Saint-Sauvant*, canton de *Lusignan*, arrondissement de *Poitiers*, dont la désignation et l'établissement de la propriété vont être présentés.

Désignation.

Le bien de *Bellevue* est composé: 1.° de belle maison de maître, avec cour, avant-cour, écuries, remises et dépendances; logement de jardinier, jardin potager, jardin d'agrément et très-beau parc, le tout entouré de murs; 2.° de la métairie de Saint-Louis; 3.° et de la métairie de Boisgibault; ces deux métairies consistant, chacune, en maison pour les cultivateurs, bâtimens d'exploitation, terres labourables, prairies et bois.

Sont compris en cette vente tant les capitaux de bestiaux, charrettes, tombereaux et outils aratoires qui servent à l'exploitation du bien, que les meubles meublans et effets mobiliers garnissant la maison de Bellevue, dont un état, contenant l'estimation article par article, demeure ci-joint, préalablement contresigné par les parties, en présence des notaires soussignés.

Enfin, ce bien est vendu tel qu'il se trouve, sans en rien excepter ni réserver, et le mandataire de l'acquéreur déclare n'en pas demander une plus ample désignation, attendu que son mandant le connaît parfaitement.

Établissement de la propriété.

L'immeuble qui vient d'être désigné appartient à M. *Lefebvre*, au moyen du legs particulier qui lui en a été fait par M. *Cyprien Lefebvre*, son frère aîné, ancien colonel dans la garde impériale, qui résidait sur ce même immeuble, aux termes du testament olographe par lui fait le 3 Août 1838, enregistré à *Poitiers* le 2 Janvier de l'année suivante.

Ce testament a été présenté au président du Tribunal de première instance de Poitiers qui, dans un procès-verbal fait au greffe ledit jour 2 Janvier, en a constaté l'état et ordonné le dépôt aux minutes de M.e *Moreau*, notaire à *Lusignan*; lequel dépôt et celui d'une expédition dudit procès-verbal, ont été effectués par un acte reçu le surlendemain par ledit M.e *Moreau*.

L'exécution du testament dont il s'agit a été consentie, et délivrance du legs de M. *Stanislas Lefebvre* lui a été faite, suivant acte passé devant ledit M.e *Moreau*, le 15 Mars 1839, par M.me *Céline Lefebvre*, veuve de M. *Armand Bailly*, légataire universelle du colonel *Lefebvre*, aux termes du testament sus-énoncé.

M.me *Bailly* avait été envoyée en possession de son legs universel par ordonnance du président du même Tribunal, en date du 10 dudit mois de Mars, au moyen de ce que Monsieur son frère n'avait laissé aucun héritier à réserve, ainsi qu'il est constaté par l'intitulé de l'inventaire fait, après son décès, par ledit M.e *Moreau*, le 6 Janvier 1839 et jours suivans.

Le colonel *Lefebvre* était devenu proprjétaire du bien de *Bellevue* par la cession que lui en avait fait, à titre d'échange, M. *Anastase Chaubard*, conseiller à la Cour royale de Poitiers, suivant contrat passé devant M.e *Leriget*, notaire à Poitiers, le 5 Juin 1836.

Cet échange avait eu lieu contre une maison située à Paris, rue de Lille, n.o..... et moyennant une soulte de vingt mille francs, à la charge de M. *Lefebvre*, de laquelle il s'est libéré envers M. *Chaubard*, suivant une quittance passée devant le même Notaire, le 2 Septembre 1837, dont la minute est à la suite de celle du contrat.

Ce même contrat a été transcrit au bureau des hypothèques de Poitiers, le 15 dudit mois de Juin, vol. 127, n.o 15, et, quinze jours après, le conservateur a délivré un certificat constatant que le bien de *Bellevue* n'était grevé d'aucune inscription.

M. *Lefebvre* a, de plus, rempli les formalités nécessaires pour la purge des hypothèques légales; et, pendant l'accomplissement de ces formalités, il n'est survenu aucune inscription d'hypothèque de cette nature, ainsi qu'il est expliqué en la quittance sus-énoncée.

Le bien dont il s'agit appartenait à M. *Chaubard* au moyen de la donation entre-vifs qui lui en avait été faite par M. *Charles Pérez*, son oncle maternel, qui s'en était réservé l'usufruit pendant sa vie, aux termes d'un acte passé en minute devant M.e *Capelle*, notaire à Toulouse, le 6 Août 1828, contenant acceptation par M. *Chaubard*.

Cette donation a été transcrite au bureau des hypothèques de Poitiers, le 25 du même mois, vol. 145, n.o 23, sans aucune charge d'inscription, ni au moment de la transcription, ni dans la quinzaine qui l'a suivie, ainsi que l'a constaté le conservateur par un certificat du 11 Septembre suivant.

L'usufruit s'est réuni à la nue propriété, en la personne de M. *Chaubard*, par le décès de M. *Pérez*, qui a eu lieu le 20 Mars 1831, ainsi que l'établit un acte dressé le lendemain à la mairie de *Toulouse*.

M. *Pérez* était, lors de la donation qui vient d'être citée, veuf avec deux enfans; il est décédé laissant ces deux mêmes enfans pour seuls héritiers, et, suivant le partage de sa succession, constaté par un acte passé devant M.e *Godot*, notaire à Paris, le 8 Octobre 1831, ces enfans ont été remplis de

leurs réserves, tant par les biens restant dans la succession, que par le rapport que M. *Chaubard* a fait d'une somme de 16,000 fr.; au moyen de quoi, ils ont consenti l'exécution de la donation dont il s'agit.

M. *Pérez* était devenu propriétaire du bien de *Bellevue* par l'adjudication qui en avait été prononcée à son profit, suivant jugement rendu au Tribunal de première instance de Poitiers, le 16 Février 1825, sur la saisie immobilière poursuivie à la requête de M. *Delamarre*, créancier inscrit, contre M. *Gédéon Laborde*.

Et il s'était libéré du prix de cette adjudication au moyen d'offres réelles par lui faites à M. *Laborde* suivant exploit de *N*....., huissier à Paris, en date du..... et de la consignation dudit prix, en principal et en intérêts, faite par M. *Pérez* à la caisse des dépôts et consignations, suivant la quittance qui lui a été délivrée le..... sous le n.°.....

Les offres et la consignation ont été déclarées bonnes et valables, et M. *Pérez* pleinement libéré de son prix, par un jugement rendu contradictoirement au Tribunal de la Seine, le 16 Mars 1827, et ce jugement a ordonné la radiation des inscriptions existant sur l'immeuble, en réservant leur effet sur la somme consignée.

M. *Laborde* avait acquis le bien dont il s'agit, suivant un procès-verbal dressé le 15 Juillet 1820, par M.e *Gras*, notaire à *Poitiers*, commis par le jugement ci-après énoncé, sur les publications suivies à la requête de M. *Charles Daumont*, en qualité de tuteur légal de *Georges Daumont* et *Victor Daumont*, ses deux enfans mineurs, et comme étant spécialement autorisé à cet effet par une délibération de leur conseil de famille, reçue par le juge de paix de *Lusignan*, le....., et homologuée par jugement rendu au Tribunal de Poitiers, le.....

Cette adjudication a eu lieu en présence du subrogé-tuteur desdits mineurs, moyennant cent mille francs de prix principal; et, en outre, à la charge de servir une rente perpétuelle de douze cents francs due à M. *Lenoble*, précédent propriétaire de l'immeuble.

M. *Laborde* a payé la moitié de son prix entre les mains de M. *Daumont*, père, en sadite qualité de tuteur de ses deux enfans, suivant une quittance reçue par M.e *Gras*, le 9 Février 1822, étant à la suite du procès-verbal d'adjudication;

Et il s'est libéré du surplus par un paiement direct aux deux enfans *Daumont*, devenus majeurs, suivant une autre quittance passée devant le même notaire, le 4 Janvier 1823, également à la suite du procès-verbal d'adjudication.

Quant à la rente de douze cents francs, dont il est ci-dessus parlé, le capital en a été remboursé au crédirentier ainsi que l'établit une quittance passée devant M.e *Bonneville*, notaire à *Tours*, le 10 Juin 1824.

Enfin, les mineurs *Daumont* étaient propriétaires desdits biens, tant comme héritiers, chacun pour moitié, de M.me *Jacquette Leroy*, leur mère, décédée épouse dudit sieur *Daumont*, ainsi qu'il est constaté par l'intitulé de l'inventaire fait, après le décès de cette dame, par M.e *Gras*, le 20 Mars 1806, qu'au moyen de l'abandonnement fait en leur faveur, dans un procès-verbal contenant la liquidation et le partage des biens dépendant de la communauté ayant existé entre leurs père et mère, et de la succession de cette dernière; ledit procès-verbal dressé par M.e *Gras*, commis à cet effet,

ouvert le 4 Septembre 1806, continué le 8 Février 1807, clos le 26 du même mois, et homologué par jugement rendu au Tribunal de première instance de Poitiers, le 15 Mars suivant.

Ces biens étaient entrés dans l'actif de ladite communauté par l'acquisition que M. *Daumont* en avait fait durant son mariage, de M. *Eusèbe Lenoble*, suivant un contrat passé devant M.e *Chéré*, notaire à *Amboise*, le 20 Septembre 1802, contenant la quittance du prix qui y est stipulé.

Entrée en jouissance.

Au moyen des présentes, M. *Fortin* pourra disposer des immeubles qui lui sont présentement vendus comme de chose lui appartenant, à compter d'aujourd'hui, et, néanmoins, il n'en prendra la jouissance et n'en percevra les fruits et revenus qu'après la levée des récoltes de toute nature qui y sont actuellement pendantes par branches et par racines.

Charges.

Cette vente est faite à la charge par l'acquéreur, ainsi que M. *Dercy*, son mandataire, l'y oblige :

1.° D'acquitter les impôts dont les immeubles vendus seront chargés, mais seulement à partir du premier Novembre prochain ;

2.° De supporter les servitudes passives qui peuvent exister sur lesdits immeubles, sauf à l'acquéreur à s'en défendre s'il le juge à propos, et à faire valoir à son profit les servitudes actives, s'il en existe.

Prix.

Et, en outre, cette vente est faite moyennant la somme de cent trente mille francs, dont cent vingt mille francs pour la partie immobilière, et dix mille francs pour le mobilier (1) ; à compte de laquelle somme totale de cent trente mille francs, M. *Dercy* a présentement payé à M. et M.me *Lefebvre*, en espèces d'or et d'argent, délivrées à la vue des notaires soussignés, et envoyées à cet effet à M. *Dercy*, par M. *Fortin*, celle de vingt mille francs, dont la moitié pour le prix du mobilier, et le surplus à valoir sur le prix de la partie immobilière.

En déduction des cent dix mille francs restant dus sur ledit prix, M. et M.me *Lefebvre* chargent M. *Fortin* de payer en leur acquit, à M.me *Léonore Lenoir*, veuve de M. *Cyprien Laroche*, demeurant à *Blois*, la somme de cinquante mille francs, dont ils sont débiteurs, envers elle, aux termes d'une obligation passée devant M.e *Guerin* et son collègue, notaires à *Orléans*, le 15 Janvier 1826, en vertu de laquelle M.me *Laroche* s'est inscrite sur le bien présentement vendu. — Avec cette somme de cinquante mille francs, qui sera exigible le 18 Mars 1843, M. *Fortin* payera à M.me *Laroche* les intérêts qu'elle produira, sur le pied de cinq pour cent, à partir du premier Novembre prochain ; quant aux intérêts qui courront jusqu'à cette dernière époque, M. et M.me *Lefebvre* se chargent de les payer incessamment.

Enfin, relativement aux soixante mille francs qui complètent le prix de

(1) Cette distinction est faite à cause du droit d'enregistrement qui, pour le mobilier, ne se perçoit que sur le pied de deux pour cent.

cette vente, M. et M.me *Lefebvre* consentent qu'ils soient convertis en six mille francs de rente viagère, que M. *Dercy*, au nom de M. *Fortin*, crée et constitue au profit, sur la tête et pendant la vie de M. et M.me *Lefebvre* et du survivant d'eux, et qu'il oblige M. *Fortin* de leur payer, à Paris, en leur demeure qu'ils indiqueront à M. *Fortin*, et sans aucune retenue ni pour le port, ni pour contributions créées et à créer, chaque année, en deux termes égaux, de six mois en six mois, à commencer du premier Novembre prochain, en sorte que le premier semestre sera exigible le premier Mai 1841, le second, le premier Novembre suivant, et ainsi consécutivement jusqu'au décès du survivant de M. et de M.me *Lefebvre*.

A la sûreté tant du paiement à faire à M.me *Laroche*, que du principal et des arrérages de ladite rente viagère, le bien présentement vendu demeure obligé et hypothéqué par privilége spécial.

Sous la réserve de ce privilége..... *pour la fin de cette clause, et pour celles relatives à la transcription, aux hypothèques légales et à la remise des titres,* voy. *la première formule.*

III. *Vente par un mandataire, avec convention de résolution en cas de non paiement du prix.*

PARDEVANT M.e *Lecomte*, notaire à la résidence de Romorantin, soussigné, et en présence des témoins ci-après nommés,

A comparu :

M. *Félix Bodin*, propriétaire, demeurant à Salbris, arrondissement de Romorantin ;

Agissant comme mandataire de M. *Louis Leclerc*, colonel en retraite, chevalier de l'ordre royal de la légion d'honneur, demeurant à Paris, rue de Richelieu, N.°, 23 ; fondé de sa procuration spéciale à l'effet de vendre le domaine de la Rivière, dont il sera parlé ci-après, passée devant M.e *Vavin* et l'un de ses collègues, notaires à Paris, le 28 Février 1838, dont le brevet original, dûment légalisé, demeure ci-annexé, préalablement certifié véritable par M. *Bodin*, en présence du Notaire soussigné ;

Lequel, audit nom, vend et garantit, pour son mandant, de tous troubles, causes d'évictions et hypothèques,

Au sieur *Jacques Leroux*, cultivateur, demeurant au lieu de Saint-Cyr, commune de Saugeon, canton de la Motte-Beuvron, en cet arrondissement ; à ce présent et acceptant,

Une pièce de terre labourable de la contenance de quarante ares vingt centiares, située au lieu de Boilletot, susdite commune de Saugeon ; tenant du levant au chemin public de la Motte-Beuvron à Vendôme, du midi à une pièce de terre de M. de Longchamp, du couchant à un pré appartenant au sieur Jacques Drouillet, et du nord à un bois de l'acquéreur.

Cette pièce de terre est vendue en l'état où elle se trouve : M. Bodin ne rend point son mandant garant de la contenance indiquée ci-dessus, et le sieur Leroux, de son côté, renonce à faire aucune demande en réduction du prix qui sera fixé ci-après, dans le cas où la mesure réelle serait inférieure à celle qui vient d'être désignée.

Elle fait partie du domaine de la Rivière, dont M. *Leclerc* est propriétaire au moyen de l'abandon qui lui en a été fait par acte passé devant M.e *Duparc* et son collègue, notaires à Chartres, le 20 Mars 1834, contenant partage des biens de la succession de M. *Pamphile Davray*, maréchal de camp, qui demeurait à Paris; ledit partage fait entre M. *Leclerc* et M. *Davray*, son cousin-germain, tous deux seuls héritiers, chacun pour moitié, de mondit sieur Davray, leur oncle, ainsi qu'il résulte de l'intitulé de l'inventaire fait après son décès par M.e *Noël*, notaire à Paris, et son confrère, le 12 Février 1827 et jours suivans.

M. Davray et ses ancêtres possédaient ce domaine de temps immémorial.

Au moyen des présentes, le sieur *Leroux* devient propriétaire, à compter d'aujourd'hui, de ladite pièce de terre, et il en commencera la jouissance après que la récolte qui est actuellement sur pied, sera levée.

Cette vente est faite à la charge par l'acquéreur de payer les impositions dont l'objet vendu sera grevé à partir du premier Janvier prochain, et moyennant la somme de trois mille francs, que ledit sieur *Leroux* promet et s'oblige de payer, à Salbris, au domicile de M. *Bodin*, à M. *Leclerc*, ou au porteur de ses pouvoirs et de la grosse des présentes, en trois paiemens égaux, d'année en année, à partir du jour de l'entrée en jouissance.

Ces trois mille francs produiront, dès le même jour premier Janvier prochain, jusqu'au jour de leur paiement, des intérêts sur le pied de cinq pour cent par année, qui seront exigibles de six en six mois, et décroîtront en raison de la diminution du capital.

A la garantie de ces paiemens, l'immeuble vendu demeure obligé et hypothéqué par privilége spécial, et, sous la réserve de ce privilége, M. *Bodin*, audit nom, met et subroge le sieur *Leroux* en tous les droits de propriété qu'avait M. *Leclerc* sur l'objet vendu.

Il est convenu que faute de paiement du prix ci-dessus stipulé, aux époques qui viennent d'être déterminées, M. *Leclerc* aura le droit de rentrer en possession de l'objet vendu; et, si telle est sa volonté, la présente vente sera résolue de plein droit, par le seul effet de la sommation qui aura constaté la mise en demeure de l'acquéreur, sans que pour cela M. *Leclerc* puisse être tenu de remettre à l'acquéreur les sommes que celui-ci aurait payées à compte de son prix, lesquelles appartiendraient au vendeur à titre de dommages-intérêts (*a*).

Fait à Romorantin, en l'étude, le 2 Septembre 1840, en présence des sieurs *Silvestre Rabin*, perruquier, et *François Letort*, militaire retraité, demeurant en cette ville, témoins ayant les qualités requises; et, lecture faite, M. *Bodin* a signé avec les témoins et le Notaire; le sieur *Leroux* a déclaré ne savoir, de ce interpellé.

(*a*) *On peut remplacer cette clause par celle-ci : (Voy. page* 396 *).*

Le sieur *Leroux* fera transcrire le présent contrat au bureau des hypothèques de Romorantin, dans un mois au plus tard, et avant aucune aliénation de l'immeuble qu'il vient d'acquérir, ce qui est stipulé comme condition essentielle des présentes, et suspensive de la vente jusqu'à l'accomplissement de cette formalité.

IV. *Vente de terre, à raison de* tant la mesure, *par un mari, en son nom et au nom de sa femme pour laquelle il se porte fort. — L'acquéreur paie comptant et se réserve de nommer un command.*

PARDEVANT, etc.

A comparu :

M. *Henri Bergeret*, libraire, demeurant à *Nantes*, rue de la Perle, n.° 7, agissant tant en son nom que comme se faisant et portant fort de dame *Honorine Belval*, son épouse, par laquelle il s'oblige de faire ratifier ces présentes et d'en rapporter acte en bonne forme, à ses frais, à l'acquéreur ci-après nommé, sous un mois de ce jour; autorisant dès à présent, et à cet effet, ladite dame son épouse, sans qu'il lui soit nécessaire d'autorisation nouvelle lors de cette ratification;

Lequel vend, avec garantie solidaire entre lui et sa femme, de tous troubles, causes d'évictions, hypothèques et autres empêchemens,

Au sieur *Claude Gimet*, cordonnier, demeurant à Nantes, rue Royale, n.° 2, à ce présent, et acceptant pour lui ou pour le command qu'il se réserve de nommer,

Une pièce de pré de la contenance présumée de quatre-vingt-dix ares, située au lieu de..... *Pour la suite, jusques et compris l'établissement de la propriété, voy. la formule précédente.*

Au moyen des présentes, le sieur *Gimet*, ou le command qu'il pourra nommer, jouira et disposera de ladite pièce de pré comme de chose lui appartenant; à cet effet, M. *Bergeret* le met et subroge dans tous les droits que lui et la dame son épouse pouvaient y prétendre.

Cette vente est faite à la charge..... *voy. les formules précédentes.*

Et moyennant la somme de trois mille francs, ce qui est à raison de trente-trois francs trente-trois centimes l'are; laquelle somme a été présentement comptée par le sieur *Gimet*, en espèces d'or et d'argent, délivrées à la vue des Notaires soussignés, à M. *Bergeret* qui, en son nom et au nom de la dame son épouse, lui en fait quittance.

Pour la remise des titres et la fin de l'acte, voy. les formules précédentes. — Quant à la ratification de la femme et à la déclaration de command, voy. les chapitres qui portent ces titres.

V. *Vente de nue propriété.*

PARDEVANT, etc.

A comparu :

M. *Henri Bergeret*.....

Lequel vend, avec garantie de tous troubles, causes d'évictions et hypothèques,

Au sieur *Claude Gimet*..... à ce présent et acceptant,

La nue propriété, pour y réunir l'usufruit lors du décès du vendeur, d'une maison située à..... *la désignation de l'immeuble et l'établissement de la propriété, comme il est indiqué à la formule précédente.*

Au moyen des présentes, le sieur *Gimet* pourra disposer de la maison qui lui est ainsi vendue, savoir : à l'égard de la nue propriété, à compter de ce jour, et à l'égard de l'usufruit, à compter du jour du décès du vendeur, qui s'en réserve la jouissance pendant sa vie, époque à partir de laquelle l'usufruit sera réuni à la nue propriété au profit du sieur *Gimet* ou de ses ayant-cause.

Cette vente est faite..... *le reste, comme il est indiqué ci-dessus.*

VI. *Vente d'usufruit.*

L'usufruit, pendant la vie de l'acquéreur, d'une maison située à..... *comme en la formule précédente.*

Au moyen des présentes, le sieur *Gimet* pourra jouir de l'usufruit qui lui est ainsi vendu comme de chose lui appartenant, à compter d'aujourd'hui et jusques au jour de son décès, époque à partir de laquelle l'usufruit vendu cessera, pour revenir à la nue propriété de cette maison, en faveur du vendeur ou de ses ayant-cause.

Cette vente est faite, etc.

VII. *Clause de vente moyennant un prix à fixer par un tiers.*

Cette vente est faite à la charge..... *voy. les formules* 1 *et* 2.

Et moyennant la somme qui sera ultérieurement fixée par M. *Jacques Minoy*, architecte, demeurant à Paris, rue Saint-Honoré, n.° 4, que les parties choisissent pour estimer l'objet de la présente vente; s'obligeant formellement, à peine d'y être contraints par les voies de droit, savoir : le vendeur à accepter, et l'acquéreur à payer, dans les délais qui vont être déterminés, la somme qui sera fixée par M. *Minoy*.

Cette somme sera payée..... *pour les termes de paiement et le reste de l'acte, voy. les formules précédentes.*

VIII. *Clause de vente contrat en main.*

Cette vente est faite à la charge.....

Et en outre moyennant la somme de quarante mille francs, prix ainsi déterminé avec la convention que le présent contrat sera remis sans frais dans les mains de M. *Gimet* (l'acheteur); c'est-à-dire, que sur ce même prix, vont être prélevés, au préjudice de M. *Bergeret* (le vendeur), les frais d'enregistrement de ce contrat, ceux de sa transcription au bureau des hypothèques et de l'état qui devra la suivre, ceux de la purge des hypothèques légales et les honoraires des Notaires, le tout fixé à trois mille trois cents francs, pour faciliter la perception du droit d'enregistrement.

IX. *Clause de vente à la charge de loger et nourrir le vendeur.*

Cette vente est faite à la charge.....

Et, en outre, moyennant une somme de quarante mille francs, dont M. *Bergeret* (le vendeur), fait abandon à M. *Gimet* (l'acquéreur), qui, en raison de cet abandon, prend l'engagement de recevoir M. *Bergeret* chez lui et dans sa famille, de le loger, le nourrir à sa table, le blanchir, chauffer et éclairer, le tout pendant sa vie, et tant en état de santé, qu'en état de maladie.

X. *Clause de paiement avec subrogation au profit d'un bailleur de fonds présent à la vente* (Voy. page 291).

Cette vente est faite à la charge..... etc., et moyennant la somme de trois mille francs que M. *Bergeret* reconnaît avoir présentement reçue du sieur *Gimet*, en espèces d'argent au cours actuel, délivrées à la vue des Notaires soussignés.

Le sieur *Gimet* déclare que la somme de trois mille francs qu'il vient de compter à M. *Bergeret*, lui est, en ce moment, prêtée dans la vue de cet emploi, par M. *Etienne Rivot jeune*, propriétaire, demeurant à *Nantes*, rue de la Loire, n.° 2, et à ce présent; auquel sieur *Rivot*, ou au porteur de ses pouvoirs et de la grosse des présentes, ledit sieur *Gimet* promet et s'oblige de rendre et payer en la demeure, à Nantes, de M. *Rivot*, ces trois mille francs, dans six ans à partir de ce jour, et d'en servir les intérêts au taux de cinq pour cent par année, audit sieur *Rivot*, et également en sa demeure, lesquels intérêts commencent à courir aujourd'hui, et seront exigibles d'année en année.

La déclaration qui précède est ainsi faite, 1.° afin que M. *Rivot* soit subrogé, conformément à l'une des dispositions de l'art. 2103 du Code civil, aux droits et au privilége qui serait acquis à M. *Bergeret* sur l'immeuble vendu, si le prix ne lui en eût point été payé; à l'effet de quoi M. *Bergeret* subroge réellement en ces droits et privilége, ledit sieur *Rivot*, mais, toutefois, sans aucune garantie. — 2.° Et afin que l'inscription qui sera faite d'office, pour conserver ce privilége, lors de la transcription du présent contrat, au bureau des hypothèques de....., soit faite au nom et au profit de M. *Rivot*, conformément à l'art. 2108 du même Code.

Sous la réserve expresse, dans l'intérêt de M. *Rivot*, du privilége indiqué ci-dessus, M. *Bergeret* donne quittance des trois mille francs qu'il vient de recevoir pour le prix de la présente vente, et transporte au sieur *Gimet* tous les droits de propriété qu'il avait sur l'immeuble vendu.

XI. *Clause de paiement avec déclaration d'origine de deniers au profit d'un bailleur de fonds, le prêt étant déjà effectué.*

En déduction de cette somme (*du prix*), l'acquéreur a présentement payé au vendeur, qui le reconnaît, en espèces d'or et d'argent, délivrées à la vue des Notaires soussignés, la somme de dix mille francs qui lui a été prêtée, pour cette destination, par M. *Charles Lemesle*, propriétaire, demeurant à ....., suivant une obligation passée devant M.e N.... et l'un de ses collègues, Notaires à....., le..... — Cette déclaration ainsi faite pour satisfaire à la promesse contenue dans ladite obligation, et afin que M. *Lemesle* soit subrogé jusqu'à due concurrence, dans les droits et le privilége du vendeur, conformément à l'une des dispositions de l'art. 2103 du Code civil, et que l'inscription d'office, dans le but de conserver ce privilége, soit faite au profit de mondit sieur *Lemesle*, conformément à l'art. 2108 du même Code.

XII. *Clause de paiement par voie de compensation.*

Cette vente est faite moyennant la somme de dix mille francs, en déduction

de laquelle il s'opère, au profit de l'acquéreur, une compensation jusqu'à concurrence de six mille deux cents francs, qui lui sont dus par le vendeur, suivant une obligation passée, en présence de témoins, devant M.e *Guitard*, notaire à N..., le 10 Janvier 1838; de laquelle somme de six mille deux cents francs M. N.... (*le vendeur*) se trouve, par ce moyen, libéré.

A l'égard des trois mille huit cents francs qui forment le complément du prix de cette vente, M. N..... (*l'acquéreur*) promet et s'oblige de les payer.... *ou* les a payés.... *comme aux formules* 1, 2 *et* 3, *jusques et compris la réserve du privilége, si toutefois le restant du prix n'est pas payé comptant.*

Et à la fin de l'acte, la clause suivante :

Les parties consentent que la compensation établie ci-dessus soit mentionnée sur les minute, grosse et expéditions de l'obligation du 10 Janvier 1838.

N. B. *Si la compensation, au lieu de ne porter que sur* une partie *du prix, portait sur* la totalité, *ce ne serait plus une vente qu'il faudrait faire, mais une* dation en paiement : *voy. ci-après le chapitre qui porte ce titre.*

XIII. *Clause de paiement par voie de délégation.*

Cette vente est faite moyennant la somme de dix mille francs.

Pour se libérer de ce prix, M. *Gimet* fait cession et transport, en faveur de M. *Bergeret* qui l'accepte, et avec garantie de payer à défaut de paiement de la part du débiteur qui va être désigné, mais après expropriation de l'immeuble affecté à sa dette,

D'une semblable somme de dix mille francs, produisant des intérêts au taux de cinq pour cent; due à M. *Gimet* par le sieur *Jacques Gramon*, entrepreneur de bâtimens, demeurant à *Nismes*, rue Royale, n.° 4, aux termes d'une obligation passée devant M.e *Rogier* et l'un de ses collègues, notaires à *Nismes*, le 20 Janvier 1838.

Le sieur *Gramon* a garanti le paiement de cette somme en affectant et hypothéquant la maison dans laquelle il habite, sur laquelle M. *Gimet* s'est inscrit, au bureau des hypothèques de *Nismes*, le 25 dudit mois de Janvier, vol. 44, n.° 66.

Au moyen de ce transport, M. *Bergeret* pourra toucher et recevoir du sieur *Gramon*, ou de toute personne payant à sa libération, les dix mille francs qui en font l'objet et les intérêts qu'ils produiront à partir de ce jour; à cet effet, M. *Gimet* lui cède tous ses droits et le subroge dans l'effet intégral de l'inscription relatée ci-dessus.

M. *Bergeret* reconnaît que M. *Gimet* lui a fait remise de la grosse de l'obligation cédée et du bordereau de son inscription.

Au surplus, et jusqu'au paiement de la somme ainsi transportée, M. *Bergeret* fait réserve de son privilége sur l'immeuble par lui vendu à M. *Gimet*.

Ici les clauses relatives à la transcription, à la purge s'il y a lieu, et ensuite :

Pour la mention à faire au bureau des hypothèques, de la subrogation qui vient d'être consentie à son profit, M. *Bergeret* déclare faire élection de domicile en sa demeure.

XIV. *Clause de paiement en billets à ordre,*

Cette vente est faite à la charge..... et moyennant la somme de dix

mille francs, que le sieur *Gimet* promet et s'oblige de payer à M. *Bergeret*, à Nantes, en la demeure de ce dernier, en cinq paiemens égaux, de deux mille francs chacun, le 25 Juillet de chacune des années 1841, 1842, 1843, 1844 et 1845, et de lui servir annuellement les intérêts de cette somme, sur le pied de cinq pour cent par année, lesquels intérêts décroîtront en raison de la diminution du capital.

Pour faciliter à M. *Bergeret* la négociation de ce prix, le sieur *Gimet* lui a remis à l'instant, d'abord, pour le capital, cinq billets de deux mille francs chacun, payables aux cinq époques qui viennent d'être fixées, et, ensuite, pour les intérêts, cinq autres billets : le premier, de cinq cents francs, payable au 25 Juillet 1841 ; le second, de quatre cents francs, payable au 25 Juillet 1842; le troisième, de trois cents francs, payable au 25 Juillet 1843; le quatrième, de deux cents francs, payable au 25 Juillet 1844, et le dernier, de cent francs, payable au 25 Juillet 1845 : tous ces billets, au nombre de dix, souscrits aujourd'hui, par ledit sieur *Gimet*, à l'ordre de M. *Bergeret*, et causés valeur reçue en quittance de prix de vente, acquittés qu'ils soient à leurs échéances, vaudront quittance du prix de la présente vente.

A la garantie de leur paiement, l'immeuble vendu demeure néanmoins obligé et hypothéqué par privilége spécial.

XV. *Déclaration d'emploi au profit du mari* (1434). — *Cette clause se place immédiatement après le prix.*

Le sieur *Gimet* déclare que la somme de trois mille francs, qu'il vient de payer à M. *Bergeret*, provient de l'aliénation qu'il a faite, suivant contrat passé, en présence de témoins, devant M.e N... notaire à.... d'une maison lui appartenant. — Cette déclaration est ainsi faite afin que l'immeuble présentement acquis lui tienne lieu de remploi.

XVI. *Déclaration d'emploi au profit de la femme, qui doit accepter* (1435).

M. et M.me *Leroy* (*les acquéreurs*) déclarent que, dans la somme qu'ils viennent de compter à M. *Bergeret* (*le vendeur*), est entrée celle de dix mille francs formant le prix de l'aliénation qu'ils ont faite, suivant un contrat passé devant M.e N.... et son collègue, notaires à... d'un petit domaine qui appartenait personnellement à ladite dame *Leroy*. — Cette déclaration est ainsi faite afin que le domaine acquis tienne lieu de remploi, jusqu'à due concurrence, à ladite dame *Leroy*, qui l'accepte, et qui, par ce moyen, devient propriétaire, dans le domaine acquis, d'une part proportionnelle et indivise en rapport avec la quotité de cette somme, eu égard au prix total de l'immeuble.

XVII. *Vente de meubles.*

PARDEVANT, etc.

A comparu :

Le sieur *Louis Duval*, marchand tapissier, demeurant à Toulouse, rue de la Pomme, n.o 6, patenté pour la présente année, par la mairie de cette ville, sous le n.o 26 de la troisième classe, à la date du 5 Janvier dernier;

Lequel vend, avec garantie de toutes saisies et revendications,

A M. *Samuel la Ronda* et à dame *Héléna Castanos*, son épouse, qu'il autorise à l'effet des présentes, demeurant ordinairement à Barcelonne, en Espagne, en ce moment à Toulouse, logés rue Saint-Rome, n.° 2, à ce présens et acceptans,

Les effets mobiliers ci-après désignés, qui ont été livrés dans la matinée de ce jour, par le sieur *Duval*, à M. et M.me *la Ronda*, qui le reconnaissent,

Deux lits, etc., etc. (*a*).

Au moyen des présentes, M. et M.me *la Ronda* deviennent propriétaires, à compter d'aujourd'hui, des effets mobiliers dont la désignation précède; et à cet effet, le sieur *Duval* les met et subroge en tous les droits qu'il y avait.

Cette vente est faite moyennant la somme de trois mille francs, que les acquéreurs ont payée, en espèces d'argent au cours actuel (*si le paiement est fait en présence du Notaire, on ajoute ici :* délivrées à la vue des Notaires soussignés, (ou délivrées à la vue du Notaire et des témoins soussignés), au sieur *Duval*, qui leur en donne quittance.

Fait et passé, etc.

N. B. *A l'égard des* ventes de meubles à l'encan, *voy. à la fin de cette première division du livre 3, le chapitre qui leur est consacré.*

XVIII. *Vente d'un fonds de commerce.*

PARDEVANT, etc.

Fut présent :

Le sieur *Michel Davoix*, marchand épicier, demeurant à *Orléans*, rue... patenté.... *énoncer la patente comme en la formule précédente.*

Lequel vend, avec garantie de tous troubles, saisies, revendications et autres empêchemens,

Au sieur *Jean Bouvier*, commis-négociant, demeurant aussi à *Orléans*, rue..., à ce présent et acceptant :

1.° Le fonds de commerce d'épicerie que tient et exerce ledit sieur *Davoix*, dans la maison où il demeure, indiquée ci-dessus, ensemble le droit de prendre, dans le commerce, exclusivement à toute autre personne, le titre de successeur du sieur *Davoix*;

2.° Les marchandises et ustensiles de commerce, comptoirs, bureaux, cases et autres objets en dépendant, qui sont détaillés en l'état dont il va être parlé;

3.° Et les créances actives et recouvremens dudit commerce, tant ceux réputés bons que ceux regardés comme douteux, montant en total à la somme de huit mille francs.

Les objets compris sous ces deux derniers numéros sont énoncés et détaillés dans un état écrit sur trois feuilles de moyen papier timbré, qui,

(*a*) Quelquefois le vendeur et l'acquéreur apportent au Notaire un état des meubles vendus; si cet état est bien fait on l'annexe, et l'on procède comme nous l'avons vu à la formule 2, page 402.

après avoir été contresigné, par les parties, en présence des Notaires soussignés, demeure ci-annexé.

Au moyen des présentes, le sieur *Bouvier* aura la faculté de disposer de l'établissement qui lui est ainsi vendu, des avantages et bénéfices qui peuvent y être attachés, ensemble desdits ustensiles, marchandises et créances, comme bon lui semblera et comme de chose lui appartenant à compter de ce jour; à cet effet, le sieur *Davoix* lui a présentement remis tant les clefs des bâtimens où sont lesdits objets, que les billets, titres, registres, jugemens et autres papiers relatifs aux recouvremens.

A l'égard des créances actives comprises en l'état dont il vient d'être parlé, le sieur *Davoix* fait observer qu'il en garantit l'existence, mais qu'il ne garantit la solvabilité des débiteurs, ni pour le présent, ni pour l'avenir; de manière que le sieur *Bouvier* suivra le recouvrement de ces créances à ses risques et périls, sans aucune répétition ni recours contre ledit sieur *Davoix*.

Cette vente est faite moyennant la somme de six mille francs, savoir: 1.° mille francs pour la cession de l'achalandage de l'établissement cédé; 2.° deux mille francs pour la valeur des marchandises, ustensiles et autres objets mobiliers qui se trouvent dans ledit fonds de commerce; 3.° et trois mille francs pour le prix des huit mille francs de créances et recouvremens actifs (*a*).

En déduction de ce prix, le sieur *Bouvier* a payé, avant ces présentes, et en espèces d'argent, audit sieur *Davoix*, qui le reconnaît, la somme de trois mille francs, au moyen de quoi, et par convention faite entre les parties, les mille francs qui forment le prix de l'achalandage se trouvent entièrement soldés.

A l'égard des trois mille francs qui forment le complément dudit prix, le sieur *Bouvier* promet et s'oblige de les payer... *voy. les formules qui précèdent.*

Par convention expresse, et sans laquelle cette vente n'aurait pas été faite, le sieur *Davoix* renonce à pouvoir exercer directement ni indirectement le commerce d'épiceries dans la ville d'Orléans (*ou dans* tel *quartier de la ville*), et ce à peine de trois mille francs de dommages-intérêts au profit du sieur *Bouvier*.

Fait et passé, etc.

XIX. *Vente d'un office.*

PARDEVANT, etc.

A comparu:

M. *André Lapeyrère*, notaire à Bordeaux, demeurant en cette ville, fossés de Bourgogne, n.° 31;

Lequel étant dans l'intention de cesser ses fonctions, cède et abandonne, sous la garantie de ses faits et promesses,

A M. *Jean-Baptiste A....*, licencié en droit, ancien notaire à Agen, demeurant à Paris, rue....., en ce moment à Bordeaux, logé chez ledit sieur *Lapeyrère*, à ce présent et acceptant,

(*a*) Cette distinction du prix de chacune des trois choses, est nécessaire pour la perception du droit d'enregistrement. Voyez le *tarif* à la fin du second volume de ce cours.

1.° Le titre et état de Notaire à *Bordeaux*, exercé par M. *Lapeyrère*;

2.° La clientelle qui y est attachée;

3.° Les recouvremens, se composant des déboursés de toute nature et honoraires qui se trouveront dus à l'étude, par les cliens, à l'époque de l'entrée en jouissance de M. *A....*, qui va être fixée, après retranchement de ceux qui seraient susceptibles de compensation avec des sommes dont M. *Lapeyrère* serait comptable ou débiteur;

4.° Et les objets mobiliers détaillés en un état dressé par les parties, et qui demeure ci-annexé, préalablement contresigné par elles, en présence des Notaires soussignés.

Au moyen de cette cession, M. *A....* prendra possession de ce qui en fait l'objet, dès la prestation de son serment, et aura droit, à partir de la même époque, aux produits et bénéfices de l'étude, et aux recouvremens abandonnés.

M. *A....* reconnaît que M. *Lapeyrère* lui a remis sa démission, portant présentation à S. M. de la personne dudit sieur *A....*

M. *Lapeyrère* s'oblige à le presenter immédiatement, comme son successeur, à la chambre des Notaires et à ses cliens.

Cette vente est faite aux charges et conditions qui suivent, et que les parties s'obligent respectivement à exécuter, savoir:

De la part de M. *A....*

De verser le cautionnement qu'il devra fournir, avant sa prestation de serment,

Et de délivrer gratuitement les expéditions ou extraits des actes dont les honoraires auraient été précédemment payés à M. *Lapeyrère*, sans autre réclamation, contre ce dernier, que celle des frais de timbre.

Et de la part de M. *Lapeyrère*,

De remettre à M. *A....*, aussitôt après sa prestation de serment, ses minutes et celles de ses prédécesseurs, les répertoires où elles sont portées, les expéditions, grosses et brevets à délivrer, les testamens authentiques, mystiques et olographes confiés, soit à lui, soit à ses prédécesseurs; les registres autres que ceux relatifs à sa comptabilité personnelle, les tableaux d'interdits, et généralement toutes les pièces, papiers et renseignemens étant dans l'étude.

Il sera fait immédiatement après la prestation de serment, sur les répertoires, un récolement des minutes, qui sera constaté par un état dont un double sera remis par M. *A....* à M. *Lapeyrère*, à qui il servira de décharge, et un autre double devra en être déposé aux archives de la Chambre.

Enfin, cette vente est faite moyennant cent cinquante mille francs, que M. *A....* s'oblige de payer à M. *Lapeyrère*, en sa demeure, savoir:

Cent mille francs le jour de sa prestation de serment et avant qu'elle ait lieu,

Et les cinquante mille francs restans une année après ce même jour.

Jusqu'à son paiement, cette dernière partie du prix produira, de ce même jour, des intérêts sur le pied de cinq pour cent, qui seront exigibles de six mois en six mois.

M. *A....* se réserve la faculté d'anticiper l'époque de paiement ainsi fixée,

et de se libérer par portions qui ne pourront pas être moindres de vingt mille francs, à la charge, toutefois, par lui, de prévenir M. *Lapeyrère* un mois d'avance.

De son côté, M. *Lapeyrère* se réserve, jusqu'à la complète libération de M. *A....*, le privilége de vendeur sur l'office cédé.

Si, contre toute attente, M. *A....* n'était pas nommé aux fonctions de notaire, en remplacement de M. *Lapeyrère*, sur sa présentation ou celle de ses héritiers, le présent traité serait résolu de plein droit, sans indemnité de part ni d'autre.

Fait et passé, etc.

CHAPITRE II.

DE LA VENTE AVEC FACULTÉ DE RACHAT.

Le pacte de rachat, ou de *réméré*, est une condition résolutoire par laquelle le vendeur se réserve le droit de ressaisir la chose vendue, en restituant à l'acheteur le prix de la vente, et en lui remboursant les frais et loyaux coûts de l'acquisition, les réparations nécessaires faites à l'immeuble aliéné, et celles qui en auraient augmenté la valeur (1659–1673)

Cette faculté doit être réservée *dans la vente même;* la réserve faite par acte postérieur ne produirait aucun effet, car il n'est pas au pouvoir des parties de faire qu'une vente qui, d'abord, a été irrévocable, ne l'ait jamais été.

Elle ne peut être stipulée pour un terme excédant cinq années (1660), et ce principe s'applique aux contrats même antérieurs au Code, lorsque, d'ailleurs, le droit d'exercer le réméré ne s'est ouvert que depuis *(a)*.

Si la stipulation avait été faite pour plus de cinq ans, elle serait réduite à ce terme (1660).

Le jour point de départ, *dies à quo*, est compris dans le délai, et le terme expire le jour correspondant de l'année fixée pour le rachat : le lendemain, il ne serait plus temps de l'exercer. — Peu importerait que le délai expirât un jour férié : il n'y aurait pas, comme pour les actes de procédure, prorogation au lendemain *(b)*.

Si les parties sont convenues, dans le contrat, d'un terme de

(a) Rej. Req. 19 Janv. 1836. S-V. 36, 1, 93.

(b) Rej. Req. 7 Mars 1854. S-V. 54, 1, 216.

moins de cinq ans, elles peuvent, ensuite, avant l'expiration, la proroger jusqu'à ce terme, mais non au-delà (*a*). Ce droit de proroger appartient aux parties seules : il est interdit aux Tribunaux (1661).

Le droit de réméré peut, comme tout droit en général, être soumis à une condition, et il faut regarder comme valable celle de n'exercer le réméré *que dans le cas où l'acquéreur décéderait sans avoir disposé de l'objet vendu* (*b*).

Les obligations du vendeur et de l'acquéreur étant réciproques, le délai de réméré n'a pu expirer au préjudice du vendeur, tant que, de son côté, l'acquéreur n'a pas satisfait à ses engagemens. Dès-lors l'acquéreur qui se serait obligé à rapporter les quittances de sommes qu'il devait payer, par délégation, aux créanciers du vendeur, ne doit point obtenir la déchéance de la faculté de réméré s'il n'a pas satisfait à la sommation à lui faite, avant l'expiration du délai, de justifier de ces quittances (*c*).

On peut convenir que le vendeur, exerçant le réméré, sera tenu de rendre une somme plus forte que celle par lui reçue. Cette convention, que Pothier trouvait licite (*d*), dont la jurisprudence a reconnu la légalité (*e*), est proscrite par MM. Troplong (*f*), Duranton (*g*) et Delvincourt (*h*) ; mais M. Duvergier (*i*) fait remarquer très-judicieusement que ces savans légistes, préoccupés du désir de déjouer des spéculations usuraires, ont créé une prohibition que la loi n'établit point, et n'ont pas vu, d'ailleurs, que, dans bien des cas, la stipulation condamnée par eux pouvait être loyale. « Si, par exemple, dit M. Duvergier, l'objet » vendu ne produit pas de fruits, ou si les fruits qu'il produit » sont inférieurs aux intérêts du prix payé, n'est-il pas légal » et équitable que l'acheteur, prévoyant l'exercice du réméré, » exige la réparation du préjudice que lui aura causé la privation de ses fonds, dont ne l'aura point indemnisé la jouissance

(*a*) Troplong, *vente*, t. 2, n. 711. Duvergier, t. 2, n. 26.

(*b*) Rej. Req. 7 Juin 1814. S-V. 15, 1, 10.

(*c*) Colmar, 1er. Mai 1811. S-V. 11, 2, 458.

(*d*) *Vente*, n. 414.

(*e*) Paris, 9 Mars 1808. S-V. 8, 2, 157.

(*f*) *Vente*, t. 2, n. 696.

(*g*) T. 16, n. 429.

(*h*) T. 5, p. 159, aux notes.

(*i*) *Vente*, t. 2, n. 12.

» d'une chose entièrement improductive, ou moins productive » que l'argent ? »

On comprend que rien ne s'oppose à ce qu'il soit convenu que le vendeur pourra reprendre l'objet vendu moyennant une somme moindre que le prix qui lui a été payé.

La vente à réméré est un contrat absolu en soi, il transfère à l'acquéreur *la propriété* de la chose aliénée et ne laisse au vendeur que *l'action du rachat;* si cette action n'est pas exercée dans le terme prescrit, l'acquéreur demeure propriétaire irrévocable (1662), sans qu'il lui soit nécessaire de former aucune demande; il peut seul, à compter du jour de la vente, exercer tous les droits de son vendeur; il peut prescrire tant contre le véritable maître, que contre ceux qui prétendraient des droits ou hypothèques sur l'objet vendu (1665); il peut, enfin, opposer le bénéfice de la discussion aux créanciers de son vendeur (1666).

Par la même raison, le vendeur, dessaisi de *la propriété* par l'effet et dès l'instant du contrat, ne peut plus aliéner l'objet vendu, et les hypothèques judiciaires obtenues contre lui n'ont d'effet qu'autant qu'il exerce l'action du rachat (*a*).

Le délai du réméré court contre toutes personnes, même contre le mineur, sauf, s'il y a lieu, le recours contre qui de droit (1663).

Si l'immeuble vendu passe entre les mains d'un nouvel acquéreur qui ignore la réserve du réméré, cette circonstance n'empêche pas le vendeur primitif d'exercer son droit directement contre le possesseur actuel, sans s'occuper du premier acquéreur : dans ce cas, le droit du vendeur est plus réel que personnel (1664).

Le droit d'exercer le réméré passe aux héritiers du vendeur, parce que, en général, quand on stipule pour soi, on est censé stipuler pour ses héritiers. Il est cessible à titre gratuit comme à titre onéreux (*b*); il peut être légué par testament, comme il peut être donné entre-vifs.

(*a*) Rej. Req. 21 Déc. 1825. S-V. 26, 1, 275.

(*b*) Rej. Req. 25 Avr. 1812. S-V. 15, 1, 230.

Si l'acquéreur à réméré d'une partie indivise d'un héritage, s'est rendu adjudicataire de la totalité sur une licitation provoquée contre lui, il peut obliger le vendeur à retirer le tout, lorsque celui-ci veut user du pacte (1667). Il en serait autrement si l'acquéreur avait provoqué lui-même la licitation. Il devrait s'imputer alors de s'être mis dans la nécessité d'acquérir le tout pour conserver la portion achetée.

Si plusieurs ont vendu conjointement et par un seul contrat un héritage commun entre eux, chacun ne peut exercer l'action en réméré que pour la part qu'il y avait (1668); et s'il arrive qu'un seul des vendeurs rembourse à l'acheteur la totalité du prix, il devient créancier des parts de ce même prix à la charge de ses covendeurs, mais ne devient point seul propriétaire de l'objet vendu (*a*).

Si celui qui a vendu un héritage a laissé plusieurs héritiers, chacun de ceux-ci peut exercer l'action jusqu'à concurrence de son droit (1669); un seul d'entre eux serait inhabile, au cas de refus par les autres d'exercer le rachat pour leur part, à l'exercer lui-même pour la totalité de l'immeuble contre le gré de l'acquéreur (*b*). Dans ces circonstances, comme lorsque plusieurs ont vendu conjointement, l'acquéreur peut exiger que tous les covendeurs ou tous les cohéritiers soient mis en cause afin de se concilier entre eux pour la reprise de l'héritage entier, et s'ils ne se concilient pas, celui des covendeurs ou des cohéritiers qui a intenté l'action, est renvoyé de la demande (1670). Cette décision est fondée sur ce que l'acquéreur ne peut pas être obligé à rester propriétaire de partie seulement d'une chose qu'il avait acquise en entier.

Si la vente d'un héritage appartenant à plusieurs, n'a pas été faite conjointement et de tout l'héritage ensemble, et que chacun n'ait vendu que la part qu'il y avait, ils peuvent exercer séparément l'action de réméré sur la portion qui leur appartenait, et l'acquéreur ne peut forcer celui qui l'exercera de cette manière à retirer le tout (1671).

Si l'acquéreur a laissé plusieurs héritiers, l'action en réméré

(*a*) Lyon, 7 Déc. 1826. S-V. 27, 2, 201. (*b*) Grenoble, 24 Juill. 1854. S-V. 55, 2, 78.

ne peut être exercée contre chacun d'eux que pour sa part, dans le cas où elle est encore indivise, et dans celui où il y a eu partage particulier de la chose vendue; mais s'il y a eu partage de toute l'hérédité, et que la chose vendue soit échue au lot de l'un des héritiers, l'action en réméré peut être intentée contre lui pour le tout (1672).

Les intérêts du prix ne sont pas dus par le vendeur, comme la restitution des fruits n'est pas due par l'acquéreur : ces deux objets sont censés se compenser l'un par l'autre.

Si l'immeuble n'est ni loué ni affermé, et qu'au moment du réméré il y ait des fruits pendans par racines, ils doivent être partagés, entre le vendeur et l'acquéreur, au prorata de la jouissance qui appartient à chacun d'eux dans l'année rurale courante; et s'ils sont laissés en entier au vendeur, il doit, en compensation de cette perte de jouissance, faire raison à l'acquéreur des intérêts du prix, à compter du commencement de l'année rurale dont la récolte est pendante.

L'effet du réméré est de résoudre le contrat quant à la propriété de la chose vendue; en sorte que le vendeur est réputé n'avoir jamais cessé d'être propriétaire de la chose, qu'il reprend exempte de toutes les charges et hypothèques dont le vendeur l'aurait grevée (1673), et l'acquéreur est réputé n'en avoir eu que la jouissance pendant le temps qui s'est écoulé depuis la vente jusqu'au réméré.

Le vendeur est cependant tenu d'exécuter les baux faits sans fraude par l'acquéreur (1673). L'acquéreur est assimilé, à cet égard, aux usufruitiers et aux administrateurs des biens d'autrui. Un bail qu'il aurait fait pour un temps plus long qu'il n'est permis à ceux-ci, serait réputé frauduleux. Il en serait de même d'un bail fait à vil prix.

Trop souvent la vente à réméré n'est qu'une forme que l'on adopte pour déguiser un prêt usuraire et donner comme gage, à un prêteur avide, un immeuble d'une valeur supérieure à la somme qu'il prête. Quand, par l'effet de ce contrat, un débiteur malheureux se voit menacé d'être dépouillé de sa propriété, le recours aux Tribunaux est le seul parti qui lui reste; bien qu'il s'agisse de l'annulation d'un contrat public,

il est admis à faire preuve du vice d'impignoration, attendu que, en résultat, il s'agit de dévoiler le délit d'usure, que ce délit constitue un dol, et que le dol peut se prouver par témoins (*a*).

Les circonstances qui ont précédé ou suivi le contrat donnent ordinairement aux juges des moyens sûrs de reconnaître la simulation. Les plus communes sont la vilité du prix, le maintien du vendeur dans la possession de l'objet vendu, des intérêts payés par le vendeur à l'acheteur : ces trois circonstances ont suffi, dans une discussion judiciaire, pour faire reconnaître la fraude (*b*).

Mais le fait le plus concluant pour faire preuve de la simulation, est le bail que l'acheteur consent au vendeur de l'immeuble objet de la vente. Ce fait, auquel se réunit ordinairement celui de la vilité du prix, donne par lui-même la preuve de la non-réalité de la vente (*c*).

Malgré cela, les Notaires ne doivent point se refuser à recevoir les ventes à réméré avec location ; il suffit, comme le fait observer M. Toullier (*d*), que les parties le veuillent ainsi et que les tiers n'en souffrent pas ; mais les Notaires doivent faire comprendre aux parties que ces actes ont l'inconvénient : 1.° si le prix de la vente est inférieur à la valeur de l'objet vendu, de la faire considérer non comme une vente sérieuse, mais comme un contrat prohibé ; 2.° si le prix annuel de fermage ou de loyer est supérieur à l'intérêt du prix de la vente, de ne la faire regarder que comme un prêt usuraire déguisé.

La faculté de rachat peut être stipulée dans les ventes de meubles, aussi bien que dans les ventes d'immeubles. Rien dans le texte de la loi, rien dans la nature des choses ne s'y oppose. Seulement les effets de la résolution qui, dans les ventes d'immeubles, s'étendent jusqu'aux tiers, sont, dans les ventes de meubles, restreints aux parties contractantes ; la

(*a*) Rej. Req. 28 Juin 1821, et Bordeaux, 7 Avr. 1827. S-V. 22, 1, 269 et 27, 2, 156.

(*b*) Rej civ. 18 Janv. 1814. S-V. 14, 1, 161.

(*c*) Limoges, 18 Mars 1828 ; Montpellie 25 Août 1829 et Colmar, 12 Fév. 1 S-V. 28, 2, 156 ; 30, 2, 82 et 31, 2, 304.

(*d*) T. 9 n. 515.

bonne foi et la possession réelle des tiers, les protégeraient contre les droits de l'ancien propriétaire (1141).

Le vendeur peut renoncer au droit de réméré, et par là rendre la vente pure et simple, ou transporter ce même droit à une tierce personne qui se trouve ainsi mise en sa place. L'une ou l'autre de ces deux opérations a l'effet de changer, relativement au vendeur, le sort du bien vendu; car, si au lieu de céder ou de renoncer, le vendeur eût exercé le réméré, les hypothèques judiciaires obtenues contre lui dans l'intervalle de la vente à la cession ou à la renonciation, auraient frappé le bien racheté, tandis que si le rachat est exercé par le cessionnaire, ce même bien s'en trouve affranchi (*a*).

Les créanciers au préjudice desquels la cession ou la renonciation auraient été faites, seraient, au surplus, fondés à demander la nullité de ces actes s'ils étaient entachés de fraude, et, dans le cas où la nullité en serait prononcée, la revente faite par un premier cessionnaire à un second cessionnaire de bonne foi, tomberait d'elle même, car le premier n'aurait pu donner au second plus de droits qu'il n'en avait lui-même (*b*).

Le rachat doit être exercé dans le temps limité par la vente, ou, si le temps du rachat n'a pas été limité, il doit être exercé dans cinq années du jour de la vente; ces délais passés, le vendeur ne pourrait plus contraindre l'acquéreur à le remettre en possession de l'héritage vendu.

Si, par des circonstances qu'on ne peut prévoir, l'acquéreur ne se trouvait pas en situation de recevoir son remboursement, le vendeur devrait faire acte d'offre du prix et de ses accessoires à lui ou à ses représentans, et suivre toutes les formalités prescrites pour ce moyen de libération; ces offres interrompraient la prescription de la faculté de rachat, encore même qu'elles fussent insuffisantes ou irrégulières (*c*).

Le bailleur de fonds du vendeur à réméré, qui désinté-

(*a*) Rej. Req. 21 Déc. 1825. S-V. 26, 1, 275.

(*b*) Amiens, 28 Juill. 1824. S-V. 25, 2, 418.

(*c*) Rej. Req. 25 Avr. 1812. S-V. 15, 1, 250.

resserait l'acquéreur, n'acquerrait aucun privilége sur l'immeuble vendu. Ici, l'acquéreur, subissant le rachat, n'a d'autre droit que celui de retenir l'immeuble jusqu'au remboursement de son prix. Dans la vente ordinaire, le bailleur de fonds ne jouit du privilége du vendeur qu'il désintéresse que par une sorte de subrogation légale transmissible de sa nature, qui substitue celui-là au droit que celui-ci aurait sur la chose s'il n'était pas désintéressé; tandis que l'acheteur à pacte de réméré, n'ayant qu'un droit de propriété *résoluble* dès le remboursement effectif, soit qu'il s'opère avec les propres deniers du vendeur originaire, soit qu'on l'effectue avec les deniers d'autrui, le droit résoluble est éteint et anéanti, par conséquent insusceptible de transmission ou de subrogation au profit d'un bailleur de fonds (*a*).

FORMULES.

I. *Vente à réméré.*

PARDEVANT, etc.

Fut présent:

M. *Alexis Cailly*, propriétaire, demeurant à *Rennes*, rue....

Lequel vend, avec garantie de tous troubles, causes d'évictions, hypothèques et autres empêchemens, mais sous la réserve de la faculté de réméré dont il sera ci-après parlé,

A M. *Cyprien Lacour..... les clauses dans l'ordre suivi aux formules de ventes ordinaires, jusques et compris la remise des titres, — seulement, à la clause d'entrée en jouissance, après les mots:* au moyen de cette vente M. (*l'acheteur*) pourra jouir et disposer de cette maison comme de chose lui appartenant, ajouter *sauf le droit de réméré du vendeur*, — et terminer ainsi:

M. *Caïlly* se réserve pendant trois années, à compter de ce jour, la faculté de réméré sur la maison par lui ci-dessus vendue. En conséquence, il pourra, en remboursant à l'acquéreur, en la demeure de ce dernier, dans le délai de trois années, pareille somme de douze mille francs, ensemble les frais et loyaux coûts auxquels la présente vente aura donné lieu, et les grosses réparations extraordinaires qui auront été faites pendant la possession de l'acquéreur (1), rentrer dans la pleine propriété, possession et jouissance de ladite maison, comme s'il ne l'eût point vendue. — Mais à défaut, par le vendeur, d'avoir effectué ces remboursemens dans le terme ci-des-

(*a*) Rej. Req. 26 Avr. 1827. S-V. 27, 1, 400.

(1) *Si, comme il arrive souvent, c'est le vendeur qui paie les frais, la rédaction reçoit ce changement :.....* douze mille francs, ensemble les grosses réparations extraordinaires qui auront été faites pendant la possession de l'acquéreur, sans aucune addition pour les frais et loyaux coûts de la présente vente.

sus prescrit, il sera déchu de plein droit de la faculté de réméré, et l'acquéreur demeurera propriétaire incommutable de l'immeuble vendu.

Fait et passé, etc.

II. *Vente à Réméré, avec Location.*

PARDEVANT, etc.

Comme en la formule précédente, jusques et compris la réserve du réméré.

— *Et ensuite :*

M. *Lacour* donne à bail à loyer, pour trois années, qui commencent à courir aujourd'hui, à M. *Cailly*, qui l'accepte, la maison ci-dessus désignée et vendue, pour en jouir, par ledit sieur *Cailly*, à titre de locataire, pendant lesdites trois années.

Ce bail est fait à la charge par M. *Cailly*, qui s'y oblige :

D'entretenir ladite maison et de la rendre à la fin du bail en bon état de réparations locatives.

De payer et acquitter, sans aucune déduction du loyer, les impositions et charges de toute nature dont elle sera grevée pendant lesdites trois années, même l'impôt des portes et fenêtres.

Et moyennant six cents francs de loyer, que M. *Cailly* promet et s'oblige de payer à M. *Lacour*, en sa demeure à..... ou au porteur de ses pouvoirs et de la grosse des présentes, par chacune desdites trois années, en deux paiemens égaux, dont le premier écherra et sera fait dans six mois de ce jour, le second dans un an, et ainsi de suite jusqu'à la fin du bail.

Fait et passé, etc.

III. *Renonciation au droit de réméré.*

PARDEVANT, etc.

A comparu :

M. *Alexis Cailly*.....

Lequel déclare renoncer à la faculté de réméré qu'il s'était réservée pendant trois ans, à partir de la vente ci-après relatée, sur une maison située à *Rennes*, rue de l'Observatoire, par lui vendue à M. *Cyprien Lacour*, négociant, demeurant à Rennes, rue....., à ce présent et acceptant, suivant contrat passé devant M.e *Jolys* et l'un de ses collègues, notaires à Rennes, le 24 Février 1839.

Cette renonciation est faite, de la part de M. *Cailly*, au moyen du paiement que M. *Lacour* lui a présentement fait, en espèces d'argent au cours actuel, comptées et délivrées à la vue des Notaires soussignés, d'une somme de 3,000 francs à titre de supplément du prix de la vente de la maison dont il s'agit : de laquelle somme M. *Cailly* donne quittance à M. *Lacour*.

Au moyen des présentes, M. *Cailly* est dessaisi de tous droits sur la maison acquise par M. *Lacour*, qui en demeure, dès ce moment, propriétaire incommutable.

Fait et passé, etc.

IV. *Cession du droit de Réméré.*

PARDEVANT, etc.

A comparu :

M. *Alexis Cailly*, propriétaire, demeurant à Rennes, rue...

Lequel cède et transporte à M. *Etienne Verneuil*, négociant, demeurant aussi à Rennes, rue... à ce présent et acceptant,

Le droit de réméré, pendant l'espace de trois années, à partir de la vente relatée ci-après, dont M. *Cailly* a fait réserve à son profit dans un contrat passé devant M.e *Jolys* et l'un de ses collègues, notaires à Rennes, le 24 Février 1839, contenant vente par ledit sieur *Cailly*, à M. *Cyprien Lacour*, d'une maison située à Rennes, rue de l'Observatoire, moyennant la somme de douze mille francs, que M. *Cailly* a reçue de M. *Lacour*, ainsi que l'établit le contrat sus-énoncé.

Au moyen du présent transport, M. *Verneuil* pourra exercer ladite action en réméré, et par là devenir propriétaire de la maison ci-dessus désignée, ainsi et de la même manière qu'aurait pu le faire ledit sieur *Cailly* qui, à cet effet, le met et subroge à ses lieu et place.

Cette cession est faite moyennant la somme de trois mille francs, que M. *Verneuil* a présentement comptée à M. *Cailly*, qui le reconnaît, en espèces d'or et d'argent au cours actuel, délivrées à la vue des Notaires soussignés.

Il est surabondamment observé, 1.° que faute par M. *Verneuil* d'exercer l'action qui vient de lui être cédée, dans le temps prescrit, M. *Cailly* ne serait obligé envers lui à aucune restitution de deniers, ni à aucun recours ;— 2.° et que généralement tous les frais de l'action à exercer seront à la charge dudit sieur *Verneuil*.

M. *Cailly* a présentement remis à M. *Verneuil*, qui le reconnaît, une expédition de la vente du 24 Février 1839.

Fait et passé, etc.

V. *Rachat.*

EN PRÉSENCE de M.e *Duclos* et de son collègue, notaires royaux à Rennes, soussignés,

M. *Cyprien Lacour*, négociant, demeurant à Rennes, rue....

A reçu, en espèces d'or et d'argent au cours actuel, comptées et réellement délivrées à la vue des Notaires soussignés,

De M. *Alexis Cailly*, propriétaire, demeurant aussi à Rennes, rue.... à ce présent ;

La somme de douze mille huit cent cinquante-six francs, composée :

1.° De douze mille francs, pour le remboursement de pareille somme que M. *Cailly* avait reçue de M. *Lacour*, pour le prix de la vente à réméré qu'il lui avait faite, d'une maison située à Rennes, rue de l'observatoire, suivant contrat passé devant M.e *Lomailler* et l'un de ses collègues, notaires à Rennes, le 24 Février 1839 ;

2.° Et de huit cent cinquante-six francs pour les frais et loyaux coûts occasionnés à M. *Lacour* par cette vente.

De laquelle somme de douze mille huit cent cinquante-six francs, M. *Lacour* quitte et décharge M. *Cailly*.

Au moyen de ce remboursement, fait dans le délai de trois années pen-

dant lesquelles M. *Cailly* s'était réservé la faculté de réméré par le contrat ci-dessus énoncé, ledit sieur *Cailly* rentre dans la pleine propriété, possession et jouissance de ladite maison, comme si elle n'eût point été aliénée.

Il reconnait que M. *Lacour* lui a remis l'expédition de ladite vente à réméré.

Enfin, les parties consentent que mention de ce rachat soit faite sur la minute et les expéditions de cette vente.

Fait à Rennes, en l'étude, le 24 Février 1842; et les comparans, après lecture à eux faite, ont signé avec les Notaires.

N. B. Si le délai convenu pour le réméré était expiré, et que le vendeur n'eût pas rempli les formalités nécessaires pour en conserver la faculté, l'acquéreur étant devenu propriétaire incommutable, ce ne serait plus une simple quittance qu'il faudrait faire, mais un acte de rétrocession, semblable au contrat de vente ordinaire, dans lequel, au lieu de dire que tel *vend, etc.*, on dirait: *rétrocède et vend sous la seule garantie de ses faits*, etc.; et au lieu de dire, dans le cours du contrat, *cette vente*, on dirait toujours *cette rétrocession.*

CHAPITRE III.

DE LA DATION EN PAIEMENT.

La dation en paiement, *datio in solutum*, est l'acte par lequel un débiteur donne une chose à son créancier, qui consent à la recevoir à la place et en paiement d'une somme d'argent qui lui est due.

Cet acte, que l'on nomme aussi *abandonnement particulier*, diffère de la cession de biens, ou *abandonnement général* fait par un débiteur à ses créanciers, en ce qu'il contient une véritable aliénation, et transmet au créancier la propriété de la chose donnée.

La dation en paiement a beaucoup de rapport avec le contrat de vente : *dare in solutum, est vendere;* dans l'un et l'autre de ces deux contrats il faut une chose aliénée, un prix et le consentement des deux parties. Dans la dation en paiement, la dette dont le cédant se libère tient lieu de prix.

La différence dans les effets que produisent ces deux contrats, vient uniquement du différent but qu'on s'est proposé : dans la vente, le but du vendeur est de se dessaisir de l'objet vendu; dans la dation en paiement le but du cédant est de se libérer.

Supposons qu'au lieu de faire une dation en paiement, le débiteur vende à son créancier la chose convenue, et admette sa créance en compensation du prix ; si par la suite le ven-

deur vient à découvrir qu'il ne devait pas la somme compensée, il ne pourra point reprendre la chose qu'il a vendue, mais seulement le prix compensé par erreur avec une somme qu'il ne devait pas.

Mais s'il avait fait de sa chose une dation en paiement, ce serait la chose même qu'il pourrait reprendre, parce que n'ayant donné que pour se libérer, il se trouverait avoir donné sans cause (*a*).

Comme il n'y a de vrai paiement qu'autant que le créancier devient propriétaire de la chose donnée en paiement, et qu'il en peut disposer librement, si, même après la délivrance réelle, le créancier vient à découvrir que son débiteur n'était pas véritablement propriétaire de la chose qu'il lui a donnée, ou s'il vient à souffrir une éviction pour une cause provenant du fait du débiteur, ou de ceux dont le débiteur tenait la propriété, le créancier a non-seulement action pour le paiement de la somme qui lui était due, mais encore sa créance est réputée n'avoir jamais été éteinte, parce que le débiteur n'a pu être réputé libéré par un paiement qui se trouve inefficace (*b*).

Les ventes par le mari à sa femme, dans les cas indiqués par l'art. 1595 C. C., ne sont que des dations en paiement; cet acte intervient aussi lorsque la femme dont la dot est mise en péril (1443) se fait séparer de biens; cette séparation, quoique prononcée en justice, est nulle si elle n'est exécutée par le paiement réel des droits et reprises de la femme, effectué, *par acte authentique*, jusqu'à concurrence des biens du mari (1444); cette exécution doit se faire dans la *quinzaine* du jour où a été rendu le jugement qui prononce la séparation (*c*), à peine de nullité tant du jugement que des procédures faites pour l'obtenir (*d*), et elle doit nécessairement être précédée par l'accomplissement des formalités nécessaires pour la rendre publique, qui sont tracées dans les articles 1445 C. C. et 872 C. de P. C. (*e*).

(*a*) Troplong, *Vente*, n. 7.
(*b*) Pothier, *Vente*, n. 601 à 607.
(*c*) Rej. Req. 11 Juin et 13 Août 1818. S-V. 18, 1, 285 et 19, 1, 287.
(*d*) Cass. 11 Juin 1823. S-V. 25, 1, 317.
(*e*) Rouen, 1er Déc. 1825. S-V. 26, 2, 205.

FORMULES.

I. *Dation en paiement très-simple.*

PARDEVANT, etc.

A comparu :

Le sieur *Pierre Castel*, cultivateur, demeurant à.....

Lequel cède et abandonne en paiement, avec garantie de tous troubles, causes d'évictions, hypothèques et autres empêchemens,

Au sieur *Jean Castel*, son frère le plus jeune, forgeron, demeurant à..... à ce présent et acceptant,

Une pièce de terre en labour.... *la désignation et les confrontations comme aux ventes, page* 398 *et suivantes.*

Cette pièce de terre est abandonnée sans en rien excepter ni réserver; telle qu'elle est, et quelle que soit sa contenance réelle.

Elle est possédée par ledit *Pierre Castel*, au moyen de la vente qui lui en a été faite par..... *établir la propriété comme nous l'avons indiqué dans les formules de ventes.*

Au moyen des présentes, le sieur *Castel jeune* pourra jouir et disposer de ladite pièce de terre, comme de chose lui appartenant en toute propriété et usufruit, à compter d'aujourd'hui; à cet effet, ledit *Pierre Castel* le met et subroge en tous les droits qu'il pouvait y prétendre.

Cet abandon est fait par le sieur *Pierre Castel*, pour se libérer envers ledit sieur son frère, de la somme de douze cents francs qu'il lui doit aux termes d'une obligation passée, en présence de témoins, devant M.e *Bonnel*, notaire à....., le.....

Par suite de cet abandon, le sieur *Castel jeune* quitte et décharge ledit sieur son frère de la créance de douze cents francs ci-dessus énoncée.

Cependant, cette créance ne sera réputée éteinte définitivement, et la quittance qui en est présentement donnée, ne sera considérée comme définitive, que lorsque le sieur *Castel jeune* sera devenu propriétaire incommutable de ladite pièce de terre, par la radiation des inscriptions et la purge des priviléges et hypothèques dont elle peut être grevée; à cet effet, ledit sieur *Castel jeune* se réserve, jusques là, les priviléges et hypothèques résultant de sa créance.

Les parties consentent, au surplus, que mention des présentes soit faite en marge de l'obligation ci-dessus relatée.

Fait et passé, etc.

II. *Dation en paiement dans une forme différente de celle qui précède.*

Lorsqu'il y a plusieurs créances, ou lorsque l'énoncé de la créance unique est long et contient beaucoup de détails, pour rendre la marche de l'acte moins embarrassée, on le commence ainsi :

PARDEVANT, etc.

Ont comparu :

M. *Denis Roger*, propriétaire, demeurant à.... d'une part;

Et M. *Jean Dubois*, négociant, demeurant à..... d'autre part;

Lesquels exposent que M. *Roger* est débiteur de M. *Dubois* des sommes ci-après détaillées, savoir :

1.° De vingt-huit mille francs de capital, montant d'une obligation souscrite par M. *Lucien Marbois*, grand-oncle maternel de M. *Roger*, et dont il est le seul héritier, suivant acte passé devant M.e...., etc., etc. ci.. 28,000 »»

2.° De. . . . . .

TOTAL. . . . . .

Pour se libérer envers M. *Dubois* des créances ci-dessus énoncées, en capital, intérêts et accessoires, M. *Roger* cède et abandonne en paiement, avec garantie de tous troubles, causes d'éviction, hypothèques et autres empêchemens,

A M. *Dubois*, qui l'accepte,

Le domaine de.... *comme en la formule précédente, et en prenant, dans les contrats de vente, les clauses relatives à l'entrée en jouissance, à la transcription, et aux moyens de purger les hypothèques légales.*

III. *Dation en paiement par un mari à sa femme.*

PARDEVANT, etc.

A comparu :

Le sieur *Pierre Pons*, entrepreneur de travaux dans les ponts et chaussées, demeurant à.....

Lequel expose qu'il a reçu de sa femme, ci-après nommée, une somme de vingt mille francs, qu'elle a apportée en se mariant avec lui, ainsi qu'il est établi dans le contrat par lequel ont été réglées les conditions civiles de leur mariage, passé devant M.e *Léon* et l'un de ses collègues, notaires à *Toulouse*, le 3 Mars 1836 ;

Que cette somme n'est point entrée en communauté, attendu que celle existant entre lui et sa femme, par les stipulations du contrat qui vient d'être relaté, n'embrasse que les acquêts ;

Qu'elle n'est pas non plus dotale, les époux ne s'étant point soumis au régime dotal ;

Que cette même somme a été employée, par ledit sieur *Pons*, à acheter le matériel de ses entreprises de travaux et les meubles qui garnissent la maison par lui habitée.

Et que son intention étant, ainsi qu'il le doit, d'assurer à sa femme la rentrée ou la possession de ladite somme de vingt mille francs, il a résolu de la rendre propriétaire des objets que cette somme a servi à acheter ;

En conséquence, il fait cession, ou dation en paiement, avec garantie de toutes saisies et revendications,

A dame *Louise Perron*, sa femme, demeurant avec lui, et qu'il déclare autoriser à l'effet de ce qui suit; ladite dame à ce présente et acceptant;

Des objets mobiliers dont suit la désignation estimative :

1.° Trente-cinq chevaux avec harnais, estimés ensemble dix mille cinq cents francs, ci. . . . . 10,500 fr.

2.° Quinze tombereaux, estimés ensemble quatre mille cinq cents francs, ci. . . . . 4,500 fr.

3.° Vingt-quatre pelles en fer, etc., etc. . . . . "

TOTAL, égal à l'apport de la dame *Pons*, vingt mille francs, ci. 20,000 fr.

Au moyen de la cession qui lui est ainsi faite, la dame *Pons* devient propriétaire, dès aujourd'hui, des objets mobiliers dont la désignation et l'estimation sont présentées ci-dessus, et elle les possédera ainsi et de même que si elle les eût apportés en mariage à la place des vingt mille francs dont il est plus haut parlé; à cet effet, le sieur *Pons* la met et subroge en tous les droits qu'il y avait.

Fait et passé, etc.

IV. *Autre, après séparation de biens.*

PARDEVANT, etc.

Furent présens :

M. *Jean Carrère*, négociant, demeurant à..... d'une part;

Et dame *Sophie Morin*, son épouse, qu'il autorise, en tant que de besoin, à l'effet des présentes, demeurant avec lui, d'autre part;

Lesquels exposent que sur les poursuites dirigées à la requête de ladite dame *Carrère*, valablement autorisée par ordonnance de M. le président du Tribunal de première instance de....., il a été rendu, contradictoirement entre eux, par ledit Tribunal, le premier Juillet mois courant, un jugement qui a ordonné « que ladite *Sophie Morin* serait et demeurerait sépa-» rée de biens d'avec ledit sieur son mari, et, en conséquence, a fait inhi-» bition et défense, tant à ce dernier qu'à ses créanciers, de la troubler dans » la libre possession et jouissance de ses biens ».

Que, après l'obtention de ce jugement, la dame *Carrère* a, par le ministère de son avoué, rempli toutes les formalités exigées par l'article 1445 du Code civil et par le Code de procédure civile.

Enfin, que sur la sommation adressée audit sieur *Carrère*, par la dame son épouse, suivant exploit de N....., huissier à....., en date du....., les parties comparaissent devant les Notaires soussignés pour, en conformité de l'article 1444 du Code civil, exécuter le jugement énoncé ci-dessus;

En conséquence, elles ont procédé à cette opération ainsi qu'il suit :

Droits de la dame Carrère.

Les droits et reprises que la dame *Carrère* est fondée à répéter contre son mari, se composent :

1.° De la somme de huit mille francs qu'il a reçue du sieur *Denis Morin*, son père, en espèces d'argent, aux termes de leur contrat de mariage, passé, en présence de témoins, devant M.e *Dulong*, notaire à Astafort, le 25 Janvier 1836, ci..... 8,000 f »»

2.° De la somme de..... *détailler successivement et avec clarté toutes les créances de la femme.*

TOTAL des droits et reprises de la dame *Carrère*, la somme de vingt-huit mille deux cents francs, ci..... 28,200 f »»

Paiement.

En paiement de ces droits et reprises, jusqu'à concurrence des sommes qui vont être déterminées, le sieur *Carrère* cède et abandonne à ladite dame son épouse, qui l'accepte, les biens immeubles ci-après désignés, qui sont les seuls qu'il possède :

1.° Pour douze mille francs, une maison où il demeure avec ladite dame son épouse, située à....., consistant en rez-de-chaussée, composé de salle à manger, salon de compagnie, cuisine, etc., etc., ci..... 12,000 f »»

Pour trois mille francs, un enclos de vigne, situé.....

détailler successivement tous les objets cédés par le mari.

TOTAL de la valeur des immeubles abandonnés par le sieur *Carrère* à sa femme, vingt-six mille francs, ci... ..... 26,000 f »»

Les immeubles ainsi abandonnés à la dame *Carrère*, par son mari, appartiennent à ce dernier, savoir :

La maison désignée sous le n.° 1, au moyen de la vente que lui en a faite le sieur N..... *énoncer la propriété de chacun des immeubles abandonnés, comme aux formules de ventes, pages* 398 *et suivantes.*

Au moyen de l'abandonnement qui lui est fait, la dame *Carrère* devient propriétaire, dès aujourd'hui, des immeubles dont la désignation précède; à cet effet, le sieur *Carrère* la met et subroge en tous les droits de propriété qu'il avait sur ces immeubles et leurs dépendances.

Par suite de cet abandonnement, le sieur *Carrère* ne reste plus débiteur envers son épouse que de la somme de deux mille deux cents francs.

Fait et passé, etc.

CHAPITRE IV.

DES VENTES OU TRANSPORTS DE DROITS SUCCESSIFS, ET DU RETRAIT QUI PEUT LES SUIVRE.

SECTION PREMIÈRE.

DES VENTES DE DROITS SUCCESSIFS.

Les droits successifs, c'est-à-dire *les droits attachés au droit de succéder*, peuvent être vendus lorsqu'ils sont ouverts. Quant aux droits éventuels à la succession d'une personne vivante, il est interdit d'en faire l'objet d'aucune stipulation, même avec le consentement de celui de la succession duquel il s'agit (791, 1130, 1600); toute convention à ce sujet offenserait, en effet, les convenances, et supposerait autant le désir que la trop active prévoyance de la mort de la personne dont il s'agirait.

Souvent les droits d'une succession ouverte se trouvent confondus ou indivis, avec les droits d'un individu vivant : tel est le cas où un époux survit à son conjoint. Si, alors, l'un des héritiers, en vendant ses droits à la succession ouverte, faisait entrer dans la vente ses droits éventuels en la succession à venir, et que l'aliénation eût lieu pour un seul prix sans dis-

tinction de la valeur des droits échus d'avec celle des droits à échoir, le contrat serait indivisible et nul pour le tout (*a*).

Toutefois, il a été jugé que le traité pouvait être déclaré valable lorsque l'acquéreur offrait de faire porter l'entier prix de la cession sur la succession ouverte (*b*).

En principe, la vente que fait un héritier de ses droits successifs, emporte de sa part acceptation pure et simple de la succession (780); cependant, s'il ne s'était porté héritier que sous bénéfice d'inventaire, la vente qu'il ferait de ses droits n'aurait pas pour résultat de le faire déclarer héritier pur et simple si, dans l'acte, sa qualité était clairement énoncée et que ce même acte eût été précédé des formalités nécessaires pour établir cette même qualité, c'est-à-dire, de la déclaration au greffe et d'un inventaire régulier. On ne pourrait lui opposer, ni l'art. 780, C. C., ni les articles 805 et 806, qui défendent à l'héritier bénéficiaire de vendre sans formalités judiciaires, ni les articles 988 et 989 du Code de procédure, qui, au cas de vente sans formalités, le réputent héritier pur et simple; ces articles ne reçoivent leur application que dans le cas où les formalités prescrites pour établir la qualité de l'héritier bénéficiaire auraient été négligées (*c*).

Si la vente des droits successifs est faite sans désignation spéciale des objets qui composent la succession, le vendeur n'est tenu de garantir que sa qualité d'héritier (1696), et il n'a vendu que son émolument en masse dans la succession.

Cet émolument se compose de sa part dans tout ce qui dépendait de la succession au moment où elle s'est ouverte; d'où il suit que si, avant la vente, il a déjà profité des fruits de quelque fonds, reçu le montant de quelque créance, ou vendu quelques effets dépendans de la succession, il est tenu de les rembourser à l'acquéreur, à moins qu'il ne les ait expressément réservés lors de la vente (1697).

Toutefois, on ne doit comprendre dans l'émolument du co-

(*a*) Limoges, 13 Fév. 1828; Riom, 15 Déc. 1828; Montpellier, 4 Août 1832 et Toulouse 27 Août 1833. S-V. 29, 2, 52 et 162; 32, 2, 481 et 34, 2, 97.

(*b*) Rej. Req. 17 Janv. 1837. S-V. 37, 1, 247.

(*c*) Grenoble, 24 Mars 1827. S-V. 28, 2, 85.

héritier vendeur, que les choses que les parties ont pu avoir en vue, et sur lesquelles il est vraisemblable qu'elles ont eu l'intention de traiter. Ainsi, il a été jugé qu'une vente de droits successifs, faite avant la restauration, n'avait pu comprendre le droit éventuel de recueillir les biens alors confisqués sur les émigrés, et dont la restitution a été postérieurement ordonnée (*a*).

Par les mêmes motifs, on doit décider que, lorsque l'un des cohéritiers du vendeur vient à renoncer, la part du renonçant appartient au vendeur et non à son cessionnaire.

Il faut dire aussi, que si quelque objet de la succession a péri avant la vente, l'acquéreur n'a droit, pour cela, à aucune indemnité, parce qu'étant propriétaire de tout l'émolument, la chose qui en faisait partie a péri pour son compte.

Enfin, l'émolument s'entend de l'actif, déduction faite du passif, d'où il suit : 1.° que tout cessionnaire de droits successifs s'oblige de plein droit, en acquérant, à souffrir, sur ce qui lui reviendra dans la succession, la déduction de la part dont l'héritier vendeur était tenu dans les dettes et charges de la succession ; 2.° qu'il doit rembourser au vendeur tout ce que celui-ci aurait payé pour les mêmes causes, et lui faire raison d'une part proportionnelle égale aux droits cédés dans tout ce dont l'héritier est créancier de la succession, s'il n'y a stipulation contraire (1698).

La vente de droits successifs tient de la nature des contrats aléatoires ; entrant ainsi dans la classe des actes contre lesquels les majeurs sont inhabiles à être restitués (1313), elle est à l'abri de l'action en rescision pour cause de lésion (889) ; cela est fondé sur ce qu'une pareille vente renferme l'obligation de supporter le passif, ou les dettes (1697-1698), ce qui peut absorber les avantages espérés de l'actif connu, en sorte que la valeur des biens à recueillir n'est pas l'équivalent nécessaire du prix de cette espèce de vente, et que l'incertitude du montant des dettes est une chance impossible à apprécier d'une manière exacte, abandonnée conséquemment à l'opinion des

(*a*) Paris, 30 Déc. 1817. S-V. 18, 2, 347.

parties, et qui diminue arbitrairement le prix des biens compris dans la cession.

L'art. 889 dit bien que, pour être à l'abri de l'action en rescision, la vente devra être faite aux *risques et périls* du cessionnaire, mais on doit penser que ce principe, fondé sur la nature même du contrat, est indépendant des expressions employées dans l'acte. Le législateur ne peut avoir entendu obliger les parties à se servir de ces expressions comme sacramentelles; il a seulement décidé que puisque une pareille vente est essentiellement aux risques et périls du cessionnaire, la rescision pour lésion ne saurait être admise; — cette interprétation, sainement appréciée par la Cour de Bordeaux (*a*), avait été méconnue par la Cour de Toulouse (*b*).

Toutefois, la rescision pour cause de lésion serait admissible si l'opération était entachée de fraude (*c*); si les droits cédés étaient déterminés et garantis (*d*); s'il résultait des énonciations de la vente que *réellement* il n'y avait, pour le cessionnaire, *ni risques ni périls*; par exemple, s'il avait déclaré bien connaître l'actif et le passif de la succession (*e*); en ces cas, toute incertitude sur la valeur des droits cédés disparaîtrait, l'opération aurait tous les caractères d'une vente ordinaire et serait soumise aux mêmes chances.

Les principes que nous exposons reçoivent leur application soit que la vente ait lieu de la part d'un héritier à une personne étrangère à la succession, soit qu'elle ait lieu de cohéritier à cohéritier, mais de manière à ne pas faire cesser l'indivision, ce qui se rencontre quand il existe d'autres cohéritiers étrangers à l'acte à l'égard desquels l'indivision continue de subsister.

Si, au contraire, le résultat de la vente est de faire cesser entièrement l'indivision, ce qui se rencontre lorsque les héritiers ne sont que deux et que l'un cède ses droits à l'autre, ou lorsque le cessionnaire étranger de l'un des deux cède ce qui lui avait été cédé, ou, enfin, lorsque les héritiers étant en plus

(*a*) 8 Mars 1839. Rec. de Partarrieu, t. 14 p. 164.

(*b*) 5 Mars 1850. S-V. 50, 2, 522.

(*c*) Bordeaux, 25 Juin 1827. S-V. 27, 2, 165.

(*d*) Limoges, 19 Nov. 1819. S-V. 20, 2, 81.

(*e*) Lyon, 2 Avr. 1819, et Rej. Req. 9 Juill. 1839. S-V. 20, 2, 269 et 39, 1, 566.

grand nombre, ils ont tous cédé leurs droits à l'un d'eux, elle a les effets d'un partage (888), et, dès-lors, d'après les dispositions de l'art. 887, C. C., elle est sujette à rescision lorsqu'un des cohéritiers établit à son préjudice une lésion de plus du quart (*a*). Le motif de cette exception est, comme le dit M. Troplong (*b*), que dans les partages l'égalité est encore plus strictement nécessaire que dans les autres contrats.

La distinction qui précède conduit d'elle-même à l'appréciation de la vente de droits successifs en ce qui touche aux hypothèques créées par le vendeur ou existant à son préjudice. Si, après la vente, l'indivision continue de subsister, l'opération n'a que les effets d'une vente ordinaire, et les hypothèques dont le vendeur est chargé conservent leur force (*c*); si, au contraire, toute indivision cesse, l'acte a les effets d'un partage; le cessionnaire est considéré comme ayant toujours été propriétaire de la portion d'immeubles à lui cédée, et cette portion d'immeubles est passée sur sa tête franche et quitte de toutes charges et hypothèques du fait de son cédant.

Cette distinction règle la quotité des droits d'enregistrement de l'acte; l'indivision cessant et, par ce fait, la transcription au bureau des hypothèques devenant sans objet; l'acte est exempt de l'addition du droit d'un et demi pour cent prescrite par l'article 54 de la loi du 28 Avril 1816. L'exemption, il est vrai, n'est plus appliquée par la régie que lorsque les immeubles sur lesquels porte la stipulation ne sont pas, ne peuvent pas se trouver grevés d'hypothèques, soit du chef de ceux de qui le vendeur tient ses droits, soit du chef de tous les copropriétaires indivis que l'on pourrait supposer avoir agi collectivement..... Et remarquons, ici, que la Cour de cassation, reformant une jurisprudence précédemment établie par elle, a adopté aujourd'hui cette interprétation (*d*). C'est au rédacteur de l'acte à faire en sorte que le fait de la non-existence d'hypothèques antérieures à la possession du cédant, ressorte avec évidence des explications renfermées dans ce même acte.

(*a*) Lyon, 21 Déc. 1851. Rej. Req. 15 Déc. 1852. S-V. 52, 2, 274 et 53, 1, 594.

(*b*) *Vente*, t. 2 n. 790.

(*c*) Cass. 24 Août 1829 et 16 Mai 1832. S-V. 29, 1, 421 et 52, 1, 602.

(*d*) Cass. 21 Janv. et 15 Avr. 1840. S-V. 40, 1, 509 et 452.

L'acquéreur, pour être légalement saisi, doit-il faire notifier la cession ?

Il faut établir une distinction. Quand la cession comprend des droits ou des créances sur des tiers, la notification aux débiteurs, ou l'acceptation de leur part, est nécessaire : c'est le vœu de l'art. 1690, C. C.

Mais il en est autrement à l'égard de la transmission des biens de la succession ; ici il n'y a plus de *débiteur* à qui doive être faite la notification, ou qui puisse accepter ; il y a des cohéritiers qui ne sont, les uns à l'égard des autres, ni débiteurs ni créanciers (*a*).

Comme les dettes sont à la charge du cessionnaire, elles forment augmentation du prix de la vente ; ce motif oblige à les déclarer, afin que les receveurs de l'enregistrement établissent la perception des droits sur la réunion du prix et des dettes à payer.

FORMULES.

I. *Vente de droits successifs à un étranger, le cédant n'ayant rien pris dans la succession. — Le prix est payé comptant.*

PARDEVANT, etc.

Fut présent :

M. *Léon Janin*, propriétaire, demeurant à *Toulouse*, rue.....

Habile à se porter héritier pour un cinquième, ainsi qu'il le déclare, de dame *Philiberte Senepin*, sa mère, décédée le 24 Mars 1840, alors veuve de M. *Jacques Janin*;

Lequel vend et transporte, sous la seule garantie de sa qualité d'héritier, exprimée ci-dessus, et avec déclaration qu'il n'a reçu aucune somme ni disposé d'aucun objet de la succession,

A M. *François Lambert*, agent de change, demeurant aussi à Toulouse, rue....., à ce présent, et acceptant à ses périls et risques :

Tous les droits successifs mobiliers et immobiliers, tant en fonds et capitaux qu'en fruits et revenus échus et à échoir, qui peuvent appartenir à M. *Janin*, dans l'hérédité de ladite dame sa mère, à quelque somme ou valeur qu'ils puissent se porter, et en quels lieux qu'ils soient situés ou dus, sans en rien excepter ni réserver.

Au moyen de ce transport, M. *Lambert* pourra jouir et disposer des droits qui lui sont présentement cédés, comme bon lui semblera, et comme de chose lui appartenant ; à cet effet, M. *Janin* le subroge, sans autre garantie que celle ci-dessus exprimée, dans toutes ses actions à ce sujet.

Cette vente est faite à la charge par M. *Lambert* de payer les droits et frais auxquels elle donnera lieu.

(*a*) Toulouse, 24 Nov. 1832. S-V. 33, 2, 516. — Duvergier, *Vente*, t. 2, n. 351.

Et moyennant la somme de six mille francs, qu'il a présentement payée a M. *Janin*, qui le reconnaît, en espèces d'or et d'argent, au cours actuel, comptées et délivrées à la vue des Notaires soussignés.

Par suite de ce transport, le cessionnaire pourra retirer des mains de qui il appartiendra, tous titres, pièces et papiers dépendant de la succession de madame veuve *Janin*, ou s'en faire aider de la même manière que le cédant en eût eu le droit.

Les parties déclarent, pour la perception du droit d'enregistrement seulement, que les dettes passives de la succession dont il s'agit, s'élèvent à la somme de mille francs (*a*).

Fait et passé, etc.

II. *Vente à un cohéritier, le cédant ayant déjà perçu un objet de la succession, qu'il se réserve. — Le prix est payable à terme : — Réserve de privilége.*

PARDEVANT, etc.

A comparu :

M. *Antoine Domergue* aîné, professeur de belles-lettres, demeurant à Paris, rue des Fossés-Montmartre, n.° 7 ;

Habile à se porter héritier pour moitié, ainsi qu'il le déclare, de M. *Urbain Domergue*, homme de lettres, et de dame *Louise Périé*, ses père et mère, décédés à *Valence*, le premier, il y a environ huit ans, et la seconde le 10 Mars dernier ;

Lequel vend et transporte, sous la seule garantie de sa qualité d'héritier exprimée ci-dessus,

A M. *Jean Domergue jeune*, son frère, avocat, demeurant aussi à *Valence*, ce jour à Paris, logé rue..... à ce présent, et acceptant à ses périls et risques :

Tous les droits successifs, mobiliers et immobiliers, sauf les exceptions qui seront faites ci-après, tant en fonds et capitaux qu'en fruits et revenus échus et à échoir, qui peuvent appartenir à M. *Domergue l'aîné* dans les successions de sesdits père et mère, à quelques sommes qu'ils puissent se monter et en quelques lieux qu'ils soient dus et situés.

Le cédant fait observer que, dans la vente qu'il fait actuellement, il n'entend pas comprendre, mais se réserve expressément, une maison sise à Paris, rue Neuve du Luxembourg, n.° 2, qui lui a été donnée en avancement d'hoirie par sesdits père et mère, dans son contrat de mariage avec demoiselle *Jacquette Roche*, passé devant M.e *Duret*, notaire à *Saintes*, le 25 Janvier 1829.

Au moyen de ce transport, M. *Domergue jeune* est réputé avoir succédé seul et immédiatement aux droits à lui cédés ; ils se réunissent sur sa tête à ceux qu'il peut prétendre de son chef sur les deux successions dont il s'agit ; à cet effet, sondit frère le met et subroge, sans autre garantie que celle exprimée ci-dessus, en toutes ses actions à ce sujet.

Cette vente est faite moyennant la somme de soixante mille francs, que le cessionnaire promet et s'oblige de payer..... *établir les époques des paiemens comme aux ventes, pages* 398 *et suivantes.*

Pour sûreté de ces paiemens, en principal et en intérêts, M. *Domergue*

(*a*) *Ou bien* : Que la succession dont il s'agit n'est grevée d'aucunes dettes passives.

aîné réserve expressément son privilége sur la terre de *Bellevue*, située dans la commune de..... et consistant en château..... etc., ce privilége s'étendant sur la totalité de cette terre, d'après les dispositions des articles 2103 et 2109 du Code civil. — Quant aux autres biens dépendant des successions de M. et M.me *Domergue*, ils sont et demeurent affranchis de tous priviléges et hypothèques à raison des présentes.

Les parties déclarent..... *comme en la formule précédente.*

III. *Vente par un héritier bénéficiaire.*

A COMPARU :

M. *Antoine Domergue*.....

Héritier pour un quart, sous bénéfice d'inventaire, de M. *Léon Domergue*, son oncle, décédé à Paris, le 28 Novembre 1838, ainsi qu'il est constaté, quant à sa qualité d'héritier, par l'intitulé de l'inventaire fait après le décès de M. son oncle, par M.e *Bechem*, notaire à Paris, et l'un de ses collègues, le 15 Décembre dernier et jours suivans, et quant à l'acceptation sous bénéfice d'inventaire, par la déclaration qu'il en a faite au greffe du Tribunal civil de première instance de la Seine, suivant acte du 28 du même mois.

Lequel vend..... *comme en la formule qui précède.*

SECTION II.

DU RETRAIT SUCCESSORAL.

Lorsque celui à qui un héritier a vendu son droit à la succession n'est pas, lui-même, *un des successibles*, il peut être écarté du partage, soit par tous les cohéritiers, soit par un seul, en lui remboursant le prix de la cession (841).

La loi, en accordant ce droit aux héritiers, a eu pour but d'empêcher des étrangers de troubler la paix des familles et d'en pénétrer les secrets.

Pour exercer le retrait, il suffit d'être appelé à la succession *à titre universel.*

Ainsi, ont été reconnus habiles à l'exercice de ce droit :

1.° L'héritier qui n'a accepté que sous bénéfice d'inventaire (*a*);

2.° L'enfant naturel reconnu, à cause du droit qu'il a de participer à tous les biens qui composent l'hérédité (*b*);

3.° Le donataire ou le légataire à titre universel (*c*).

Bien que l'art. 841, C. C., ne paraisse obliger le cohéritier qui exerce le retrait qu'au remboursement du prix de la

(*a*) Bordeaux, 16 Mars 1852, S-V. 52, 2, 475.

(*b*) Rej. Civ. 8 Juin 1826 et 15 Mars 1831. S-V. 26, 1, 399 et 31, 1, 185.

(*c*) Bastia, 15 Mars 1855. S-V. 55, 2, 549,

cession ; il doit, cependant, joindre à ce prix les intérêts de ce même prix, à moins que le cessionnaire n'ait été indemnisé de ces intérêts par les fruits ou revenus des objets vendus, et de plus les frais et loyaux coûts de l'acte (*a*). Ici doivent s'appliquer les dispositions de l'art. 1699 du même Code, relatives aux cessions des droits litigieux.

Mais le cessionnaire ne peut rien exiger pour les soins par lui donnés à l'affaire, et si le prix de la cession était reconnu simulé en ce qu'il aurait été porté ostensiblement à une somme plus forte que le prix réel, le remboursement des frais d'enregistrement ne se ferait que sur le pied de ce dernier prix (*b*).

Quand la succession est dévolue aux deux lignes, les héritiers de l'une ne peuvent point exercer le retrait contre un héritier de l'autre ligne qui aurait acquis les droits de leur cohéritier : le retrait ne peut être exercé que contre le cessionnaire *non successible* (*c*).

Si un étranger, au lieu de venir à la succession comme cessionnaire d'un cohéritier, y venait par suite de la donation qui lui aurait été faite par ce cohéritier, il ne pourrait point être écarté du partage : la loi ne parle que du cas où il y a *cession*, et le mot *cession* ne comprend pas les donations.

Il en serait de même si celui de la succession de qui il s'agirait avait légué à un étranger le *tiers* ou le *quart* de ses biens ; ce légataire ne pourrait être privé de discuter la succession pour en profiter dans toute l'étendue qu'elle pourrait avoir : l'inconvénient d'admettre un étranger aux secrets de la famille, ne l'emporterait point sur la volonté du testateur qui était que cet étranger devînt l'associé de ses héritiers pour la portion à lui léguée.

Mais si ce légataire cédait son droit à un étranger, ce dernier ne pourrait point résister à l'action du retrait, par la raison que les héritiers, qui sont obligés de tolérer celui que le testateur leur a associé, ne sont pas obligés de se mettre à découvert envers un autre étranger, que le testateur n'a pas eu en vue (*d*).

Les motifs qui ont dicté la disposition qui permet d'écarter un étranger par le retrait, ne s'appliqueraient point au ces-

(*a*) Paris, 16 Mai 1823. S.-23, 2, 244.
(*b*) Rej. Req. 1er Juill. 1835. S-V. 35, 1, 843.
(*c*) Rouen, 21 Juill. 1807. S-V. 8, 2, 49.
(*d*) Rej. Req. 1er Déc. 1806. S-V. 6, 2, 945.

sionnaire qui, par l'abstention du cédant, eût été appelé à recueillir comme successible : en ce cas, le traité serait moins une *cession* qu'une *renonciation* (*a*).

La cession d'un objet déterminé ne donnerait pas lieu au retrait; le législateur a eu seulement en vue d'éviter l'inconvénient qu'un étranger s'immisce dans le partage, et prenne connaissance des papiers de la famille; et le cessionnaire d'un objet déterminé, n'ayant pas ce droit, le principe cesserait d'avoir son application (*b*).

Tant que le partage n'est pas consommé, le retrait peut être exercé; peu importerait que des actes préparatoires eussent été faits, on ne pourrait en induire que les héritiers ont consenti que le cessionnaire figurât au partage (*c*).

Ce retrait a lieu pour la *totalité* des droits cédés quand même il ne serait demandé que par un ou plusieurs des cohéritiers; en effet, l'inconvénient que la loi a voulu prévenir subsisterait toujours si la subrogation n'était admise que partiellement, puisque l'étranger, qu'elle a voulu donner le moyen d'écarter du partage, serait fondé à s'y immiscer, et pourrait porter le trouble dans une famille avec laquelle il n'aurait aucun rapport de parenté.

Dans ce dernier cas, celui ou ceux des héritiers qui ont exercé l'action, sont les seuls qui en profitent, et la part des autres leur accroît; en sorte qu'ils prennent seuls la portion qui appartenait à l'héritier cédant (*d*).

L'aliénation des droits successifs par voie d'échange avec un étranger, n'est point un obstacle à l'exercice du retrait. — On objecterait en vain que le retrayant ne peut pas rendre au cessionnaire l'immeuble par lui donné en contre-échange; celui-ci a dû prévoir cet inconvénient et ne peut exiger que la valeur estimative de cet immeuble (*e*).

Les héritiers qui obtiennent la subrogation sont censés avoir traité *directement avec le vendeur*, et profitent de tous les avantages éventuels qui se sont réalisés dans l'intervalle de la cession à la subrogation : « attendu que le cohéritier qui exerce

(*a*) Grenoble 3 Juil. 1824. S-V. 25, 2, 65.
(*b*) Benoit, *Traité du Retrait successoral*, p. 245. — Cass. 27 Juin 1832 et 14 Août 1840. S-V. 32, 1, 852 et 40, 1, 755.
(*c*) Rej. Req. 14 Juin 1820. S-V. 21, 1, 92.
(*d*) Riom, 21 Janv. 1809, et Montpellier, 7 Juill. 1824. S-V. 15, 2, 324 et 25, 2, 315.
(*e*) Rej. Req. 19 Oct. 1814. S-V. 15, 1, 112.

» le retrait est censé avoir traité directement avec le vendeur, » et doit être, par conséquent, mis à son égard, dans l'état » où avait été l'acquéreur au moment de son acquisition (*a*). »

Enfin, le droit qu'a chaque cohéritier d'écarter le cessionnaire de son cohéritier, lui est irrévocablement acquis du moment qu'il a fait connaître, par une simple notification, l'intention d'exercer le retrait. — Et le traité qui interviendrait après cette notification, entre le cédant et son cessionnaire, par suite duquel ils paraîtraient annuler la cession et faire rentrer le cédant dans ses droits primitifs, n'aurait aucun effet à l'égard du cohéritier retrayant, et serait censé être le résultat d'un concert (*b*).

FORMULE.

En présence de M.e *Cabanis* et de l'un de ses collègues, notaires à *Toulouse*, soussignés,

M. *François Lambert*, agent de change, demeurant à *Toulouse*, rue.....

Au nom et comme cessionnaire, aux termes de l'acte qui va être énoncé, de M. *Léon Janin*,

A reçu, en espèces d'or et d'argent au cours actuel, comptées et délivrées à la vue des Notaires soussignés,

De M. *Philibert Janin l'aîné*, avocat, demeurant à *Toulouse*, rue..... à ce présent;

Habile à se porter héritier pour un cinquième, ainsi qu'il le déclare, de dame *Philiberte Senepin*, sa mère, décédée le....., alors veuve de M. *Jacques Janin*,

La somme de six mille quatre cent trente francs, composée : 1.° de 6,000 francs de principal, prix moyennant lequel M. *Lambert* est devenu cessionnaire des droits de M. *Léon Janin*, dans la succession de ladite dame *Philiberte Senepin*, sa mère, suivant un acte passé devant M.e *Ollier* et son collègue, notaires à *Toulouse*, le.....; 2.° de vingt francs, à quoi se portent les intérêts de ce principal, courus depuis le jour de la vente jusqu'à ce jour; 3.° et de 410 francs, montant des frais et loyaux coûts payés par M. *Lambert* audit M.e *Ollier*, notaire.

De laquelle somme de 6,430 francs, M. *Lambert* quitte et décharge M. *Janin l'aîné*.

Au moyen de ce paiement, M. *Janin l'aîné* se trouve subrogé dans les droits cédés par M. *Léon Janin* à M. *Lambert*, qui a fait remise à M. *Janin* l'aîné de l'expédition de son acte de cession.

Les parties consentent que mention de cette subrogation soit faite sur les minute et expéditions de cet acte.

Fait et passé, etc.

(*a*) Rej. Req. 1er Déc. 1806. S-V. 6, 2, 945.

(*b*) Paris, 16 Mai 1823. S-V. 23, 2, 244.

CHAPITRE V.

DES VENTES DE BIENS DE MINEURS.

Il y a deux circonstances principales dans lesquelles peuvent être vendus les biens appartenant soit à des mineurs, soit à des interdits, que la loi assimile aux mineurs (509) : 1.° lorsque ces biens sont indivis entre eux et d'autres copropriétaires qui en poursuivent la licitation : en ce cas, la vente est *forcée;* 2.° lorsque, en étant propriétaires en totalité, il y a, relativement à eux; *nécessité* ou *avantage* de vendre; en ce cas, la vente est *volontaire.*

Nous ne nous occuperons ici que de la vente volontaire : la vente forcée trouvera sa place au chapitre des *partages et licitations.*

Les biens sont *mobiliers* ou *immobiliers,* et les biens mobiliers sont ou *corporels,* tels que les meubles, le linge, etc., ou *incorporels,* tels que les créances, les rentes, etc.

Dans le mois qui suit la clôture de l'inventaire, le tuteur doit faire vendre les meubles *corporels* autres que ceux que le conseil de famille l'aurait autorisé à conserver en nature (452).

Cependant, si le mineur est sous la tutelle de son père, ou de sa mère non remariée (386), ceux-ci peuvent se dispenser de faire vendre les meubles, tant qu'ils ont la jouissance des biens du mineur (384); mais dans ce cas, ils doivent en faire inventaire (453).

A l'égard des immeubles, qui sont l'objet principal de ce chapitre, le tuteur peut les aliéner, mais seulement après y avoir été autorisé par le conseil de famille du mineur (*a*), et en suivant les formalités que nous allons tracer.

Ces formalités constituent des conditions essentielles à la validité de la vente de ces sortes de biens; si elle était faite sans leur accomplissement, soit que le tuteur la consentît, soit qu'elle eût lieu de la part du mineur même émancipé, elle serait, non pas sujette à rescision en cas de lésion, mais frappée de nullité absolue (*b*).

(*a*) C. C. 457 et C. P. 954.
(*b*) Rennes, 17 Nov. 1836, et Paris, 18 Mars 1839. S-V. 37, 2, 554 et 39, 2, 176.

L'action du mineur, pour faire prononcer la nullité, se prescrirait par dix ans, à dater du jour où il aurait atteint sa majorité. S'ils étaient plusieurs, et que l'un d'entre eux laissât passer le délai sans se pourvoir, les ventes deviendraient parfaites relativement à lui (*a*).

Au reste, si le prix de la vente avait tourné au profit du mineur; si, par exemple, ce prix avait été employé à payer sa dette, le mineur rentrant dans sa propriété ne saurait être dispensé d'en faire la restitution (*b*).

L'autorisation de vendre, demandée par le tuteur, ne doit lui être accordée par le conseil de famille que pour cause d'une *nécessité absolue* ou d'un *avantage évident* (457).

Il y a nécessité absolue dans les cinq cas suivans :

1.° Lorsqu'il faut payer des dettes exigibles et qu'il n'y a pas de fonds suffisans pour les acquitter;

2.° Lorsque les biens exigent des réparations que le mineur n'est pas en état de faire;

3.° Pour tirer de prison le père ou la mère du mineur. L'art. 1558, C. C., permet d'aliéner, en ce cas, le fonds dotal inaliénable; or, les enfans ne doivent pas moins à leurs parens que leur mère ne doit à leur père. Si, cependant, ceux-ci pouvaient sortir de prison par la cession de biens, on ne devrait pas permettre cette aliénation, à moins que l'objet ne fût tel que la fortune restant au mineur ne lui suffit (*c*);

4.° Pour fournir des alimens aux parens du mineur (*d*);

5.° Lorsque les affaires du mineur commerçant exigent que ses immeubles soient convertis en deniers. Quoique le mineur émancipé, autorisé en la forme prescrite par l'art. 2 du Code de commerce, à se livrer au négoce, soit, d'après cet article, réputé majeur, et que, suivant l'art. 6, il puisse hypothéquer ses immeubles, néanmoins il ne peut, d'après ce même article, les aliéner qu'en observant les formalités prescrites par le Code civil.

Il y a avantage évident d'aliéner :

(*a*) Rej. Req. 5 Déc. 1826. S-V. 27, 1, 510.

(*b*) *Ibid.*

(*c*) Pigeau, *Proced.* t. 2, p. 566.

(*d*) Pigeau. — Argum. de l'art. 1558 C. C.

1.° Pour établir le mineur. Il a été jugé, spécialement, que la vente des biens d'un interdit pouvait être autorisée pour donner à son fils les moyens de traiter d'une étude de Notaire (*a*);

2.° Pour faire acquisition d'un autre immeuble en remplacement de celui qui ne produirait pas de fruits.

Dans tous les cas, le Conseil de famille indique les immeubles qui doivent être vendus de préférence, et toutes les conditions qu'il juge utiles (457).

La délibération de ce Conseil est ensuite soumise à l'homologation du Tribunal de première instance du domicile du mineur, et elle ne peut être exécutée qu'après que cette homologation a été accordée (458).

Si le Tribunal homologue, il nomme, par le même jugement, un ou trois experts, suivant que l'importance des biens paraît l'exiger, et ordonne que, sur leur estimation, les enchères seront publiquement ouvertes devant un membre du Tribunal ou devant un Notaire qu'il désigne (*b*).

Cette dernière disposition a ouvert un concours, on pourrait dire une rivalité, pour les ventes de l'espèce, entre les Notaires et les avoués : car le renvoi devant un membre du Tribunal, c'est, en réalité, le renvoi à l'avoué poursuivant.

L'égalité de compétence, entre ces deux classes de fonctionnaires, n'a pas été contestée : c'est donc une alternative laissée par le législateur à l'examen, à l'appréciation des Tribunaux.

Dans l'esprit de la loi, et selon les indications que fournit le procès-verbal de la discussion de ses articles, deux causes doivent déterminer le choix des juges, et ces causes sont, en premier lieu, *le vœu de la famille* : quand il s'est manifesté dans la délibération qui autorise le tuteur à vendre, il doit être pris en sérieuse considération ; en second lieu, l'utilité que le Tribunal verrait, pour les mineurs, ou d'épargner les frais en désignant un Notaire, ou de sacrifier cette épargne, en laissant agir l'avoué, dans l'espérance de parvenir à une vente à plus haut prix (*c*).

(*a*) Amiens, 6 Août 1824. S-V. 26, 2, 173.
(*b*) C. C. 459 et C. P. 955.
(*c*) Voy. l'Exposé des motifs du Code de proc. civ. par M. *Siméon*, et M. Locré, *Espr. du Cod. de proc.* t. 4 p. 249 et suiv.

Adopter, pour règle, l'exclusion absolue des avoués serait un tort aussi grand que d'adopter pour règle l'exclusion absolue des Notaires. Les Tribunaux doivent, dans chaque affaire, examiner la position des choses, prendre parti selon les circonstances, et, comme l'a dit une Cour royale (*a*), *consulter plutôt l'avantage des mineurs que celui de quelques officiers de justice.*

Le *vœu exprimé par la famille* en faveur du renvoi devant Notaire, a souvent, en première instance, fléchi devant l'intérêt des avoués, mais les Cours royales, placées au-dessus de toute influence intéressée, ont, dans toutes les localités, replacé les Notaires dans leurs droits; le Dictionnaire du Notariat, v.° *vente judiciaire*, cite onze arrêts à l'appui de cette assertion.

Un arrêt, *un seul*, a confirmé le renvoi fait à un avoué, malgré la demande de toutes les parties pour le renvoi devant un Notaire (*b*); sans doute la Cour s'est décidée en connaissance de cause et d'après les circonstances de l'affaire, c'est, d'ailleurs, ce qu'exprime son arrêt; il y est ajouté, ensuite, *que ce mode de vente* (par avoué) *a une grande publicité, attire les enchérisseurs, facilite la concurrence, prévient ou empêche les abus, ou, du moins, les rend difficiles; qu'en un mot, sous le rapport légal, il rassure, autant qu'il est possible, le juge, à l'égard des intérêts qu'il doit spécialement protéger.*

Loin, bien loin, la pensée que ce dernier motif soit une concession faite aux prétentions exclusives des avoués de première instance; mais ne peut-on pas faire remarquer qu'ici la Cour substitue à l'alternative de la loi une règle qu'elle crée, règle qui aurait pour résultat de consacrer, contre les Notaires, un principe d'exclusion, et d'attribuer aux avoués le monopole de toutes les ventes aux enchères dont il est parlé aux articles 459 C. C., 955 et 970 C. de proc. civile.

Les prétendus avantages des ventes à l'audience des criées, les garanties réelles qu'offrent la surveillance et la probité des Notaires dont l'intervention est invoquée par la famille, la com-

(*a*) Rouen, 12 Juill. 1822. *J. des Not.* art. 6468.

(*b*) Bordeaux, 5 Août 1838. S-V. 39, 2 109

plète suffisance de la publicité d'une étude, tout fut examiné et apprécié lors de la discussion de la loi, et remettre aujourd'hui la matière en délibération, ce n'est plus appliquer la loi, c'est faire le procès à la loi elle-même.

S'il s'agissait de faire au Code de procédure des modifications que réclament tous les bons esprits, on pourrait trouver un précédent favorable aux Notaires dans un pays voisin où nos lois régnaient sous l'empire; on y a rendu à ces fonctionnaires l'attribution générale et exclusive des ventes des biens des mineurs et autres, dans tous les cas (*a*).

Le jugement étant rendu, soit que la vente ait été renvoyée devant un Notaire, ou laissée à l'avoué poursuivant, les experts prêtent serment et rédigent, en un seul avis, à la pluralité des voix, leur rapport, dans lequel il sprésentent les bases de l'estimation qu'ils ont faite (*b*).

Le rapport fait, les experts le font enregistrer et en remettent la minute ou au greffe ou au Notaire (*c*). — Rien n'exige que le rapport soit entériné, cette formalité est même écartée par l'obligation d'en remettre *la minute* au greffe ou chez le Notaire; car si l'entérinement était exigé, il faudrait, d'après l'article 319 C. de P., déposer la minute au greffe, et ce ne serait, alors, qu'une expédition qui pourrait être remise au Notaire. La formalité de l'entérinement n'est prescrite que pour les ventes de biens dépendans de successions bénéficiaires (*d*).

Le Notaire constate la remise du rapport par un acte dans les termes suivans :

FORMULE DE REMISE DU RAPPORT.

Aujourd'hui, a comparu devant M.e *Toursel* et l'un de ses collègues, notaires à *Arras*, soussignés,

M. *Arnaud Rozet*, architecte, demeurant à *Arras*, rue Voltaire, n.o 6, expert nommé, conjointement avec MM. N.... et N...., pour l'estimation du bien ou domaine de *Charville*, situé dans la commune d'*Oisy*, canton de *Marquion*, en cet arrondissement, par jugement du Tribunal de première instance d'*Arras*, en date du..... dernier.

Lequel remet et dépose audit M.e *Toursel*, commis par le même juge-

(*a*) Arrêté du Roi des Pays-Bas, du 12 Juin 1816. *Code du Notariat*, t. 1 p. 657.
(*b* C. de P. 956.
(*c*) C. de P. 957.
(*d*) *Ibid*. 988.

ment pour recevoir les enchères sur ledit domaine, la minute du procès-verbal de rapport de la visite et de l'estimation faites par eux, en conformité dudit jugement, du bien ou domaine de *Charville*, appartenant aux mineurs *Jean Durand* et *Félix Durand*; lequel procès-verbal, en date du trois Janvier mois courant, enregistré à *Arras* le lendemain, f.° 187, r.° case 7, par M. *Abadie*, qui a reçu deux francs vingt centimes, contient les bases de l'estimation du domaine dont il s'agit, estimation qui a été portée à quarante mille francs.

La minute ainsi remise par M. *Rozet* demeure ci-jointe, après avoir été par lui certifiée véritable en présence des Notaires soussignés.

Fait à..... etc.

Après cette remise, on s'occupe du *cahier des charges* sur lequel les enchères doivent s'ouvrir.

Le Notaire commis est le mandataire naturel des parties pour la rédaction de ce cahier; cependant rien ne s'oppose à ce qu'il soit dressé ou par les parties elles-mêmes, ou, pour elles, par l'avoué qu'elles avaient chargé des procédures préliminaires, ou, enfin, par toute autre personne de leur choix. Mais ici l'avoué n'a plus de caractère public, son ministère obligé a fini par le jugement qui commet le Notaire pour la réception des enchères; la rédaction du cahier des charges, son dépôt au Notaire, les appositions des placards et les publications constituent des actes de juridiction volontaire entièrement hors des attributions de l'avoué (*a*).

Le *cahier des charges* doit contenir : — 1.° l'énonciation du jugement homologatif de l'avis des parens; — 2.° l'énonciation des titres de propriété des immeubles qu'il s'agit de vendre; — 3.° la désignation sommaire de ces immeubles et le prix de leur estimation; — 4.° et les conditions de la vente (*b*).

Dans cette dernière partie du cahier on peut insérer la condition que, dans le cas de revente sur folle enchère, l'adjudicataire serait tenu par corps de la différence qui pourrait se trouver entre le prix de la première adjudication et celui de la revente; cette voie rigoureuse, indiquée par l'art. 744 du C. de procédure pour la folle enchère sur expropriation, est applicable à toutes les ventes judiciaires-volontaires (*c*).

(*a*) Cass. 23 Juin 1828, S.V. 28, 1, 305.
(*b*) C. P. 988.
(*c*) Rouen, 26 Mai 1826. S-V. 26, 2, 508.

FORMULE DU CAHIER DES CHARGES.

CAHIER DES CHARGES, CLAUSES ET CONDITIONS *de la vente sur publications au plus offrant et dernier enchérisseur, d'un domaine ou bien de campagne connu sous le nom de* CHARVILLE, *situé dans la commune d'*OISY, *canton de* MARQUION, *arrondissement d'*ARRAS, *appartenant aux mineurs* JEAN DURAND *et* FÉLIX DURAND.

§ I. — Enonciation de l'avis des parens et du jugement qui l'homologue.

Suivant une délibération du Conseil de famille des mineurs *Durand*, reçue par M. le juge de paix de la ville d'*Arras*, le....., et rendue sous sa présidence, ledit Conseil de famille a reconnu qu'il y avait nécessité absolue de vendre l'immeuble désigné ci-après, et, en conséquence, il a autorisé cette vente.

Cette délibération a été homologuée par un jugement du Tribunal de première instance séant à *Arras*, en date du....., par lequel le Tribunal a nommé MM. *Arnaud Rozet*, architecte, *N*... et *N*...., experts à l'effet de visiter et examiner l'immeuble dont il s'agit, et a ordonné que, sur l'estimation de ces experts, les enchères seraient publiquement ouvertes devant M.e *Toursel*, notaire à *Arras*, qu'il a commis à cet effet par le même jugement.

Les trois experts sus-nommés ont, en exécution de ce jugement, fait la visite et l'estimation de cet immeuble, ainsi qu'il est constaté par le procès-verbal de leur rapport en date du...., au bas duquel est la mention suivante: « enregistré à.... » (*copier l'enregistrement*), et dont la minute a été remise audit M.e *Toursel*, notaire, par acte passé devant lui le.....

§ II. — Enonciation des titres de propriété.

Les mineurs *Durand* sont propriétaires du bien de campagne dont la vente a été ordonnée, en leur qualité d'héritiers, chacun pour moitié, de M. *Antoine Durand*, leur père, décédé le 6 Août 1840 ; ces qualités des mineurs Durand établies par l'intitulé de l'inventaire fait après le décès dudit sieur leur père, par M.e *Bollet* et l'un de ses collègues, notaires à *Arras*, le..... et jours suivans.

M. *Durand* père était devenu propriétaire de cet immeuble par la vente que lui en avait fait M..... *établir la propriété comme aux ventes, pages* 398 *et suiv.*

§ III. — Désignation sommaire du Bien à vendre et prix de son estimation.

Le domaine de *Charville*, présentement mis en vente, consiste premièrement en une maison de maître, bâtie en chartreuse, précédée d'une cour dans laquelle sont construits deux bâtimens employés l'un en remise, et l'autre en écurie, et suivie d'un grand jardin, borné par la petite rivière l'*Oisette*; secondement, et en vingt-sept hectares de fonds, en une seule pièce, située au nord du jardin, et bornée de tous côtés, soit par les deux routes de..... et de....., soit par l'*Oisette*.

Ce domaine a été estimé *quarante mille francs.*

§ IV. — Conditions de la vente.

ARTICLE PREMIER.

L'adjudicataire prendra l'immeuble qu'il s'agit de vendre dans l'état où il se trouvera au jour de l'adjudication, qui sera celui de son entrée en jouissance.

2. Toutes les servitudes quelconques, continues ou discontinues, apparentes ou non apparentes, s'il en existe sur l'immeuble ou en faveur de l'immeuble, seront supportées par l'adjudicataire ou lui profiteront, sans que cette disposition puisse donner à qui que ce soit plus de droits qu'il n'en peut avoir, et sauf, par l'adjudicataire, à se défendre de ce qui lui sera contraire, et à faire valoir à ses risques et périls ce qu'il jugera lui être utile.

3. Les impositions de toute nature dont les biens mis en vente peuvent être chargés, seront supportées par l'adjudicataire à partir du jour de l'adjudication.

4. Les frais pour parvenir à la vente et pour la mettre à fin, dont la quotité sera déclarée avant l'adjudication, seront supportés par l'adjudicataire en sus de son prix.

De ces frais, ceux qui ont pour objet la délibération du Conseil de famille des mineurs, le jugement par lequel cette délibération a été homologuée, la procédure y relative et le rapport des experts, sont dus à M.e N..., avoué, et la taxe en sera faite en la manière accoutumée.

Quant au surplus desdits frais, qui auront pour cause les affiches ou placards, leur apposition, les procès-verbaux y relatifs, les annonces et insertions dans les journaux, ils seront dus audit M.e *Toursel*, qui en fera l'avance.

Le paiement de ces divers frais sera fait, dans les vingt-quatre heures de l'adjudication, entre les mains et sur le récépissé dudit M.e *Toursel*.

5. L'adjudicataire paiera, en outre, dans le même délai, les droits d'enregistrement, de timbre, de transcription et de purge d'hypothèques légales auxquels la vente donnera ouverture, et les honoraires dus, également en sus du prix.

6. L'adjudication ne sortira à effet et ne produira transmission de propriété, qu'autant que les sommes mentionnées en l'article précédent auront été versées par l'adjudicataire, soit à l'instant de l'adjudication, soit le lendemain, avant midi, pour tout délai, dans les mains dudit M.e *Toursel*.

Le défaut de versement serait constaté par un acte déclaratif au pied du procès-verbal d'adjudication, sans qu'il fût besoin d'appeler l'adjudicataire défaillant, ni de le mettre en demeure.

Dans ce dernier cas, le procès-verbal d'adjudication et l'acte subséquent seraient enregistrés à la fois, dans les vingt-quatre heures de l'adjudication.

7. La transmission de propriété demeurera consacrée de plein droit par la remise, dans les mains de M.e *Toursel*, des sommes mentionnées en l'article cinq, dans le délai prescrit par l'article précédent; mais à défaut de versement dans ledit délai, l'adjudication faite à l'acquéreur défaillant n'aura produit aucun effet, et elle sera considérée comme non avenue, sans préjudice de tous dommages-intérêts, ainsi que de droit.

8. Le prix qui sera retiré de l'immeuble mis en vente sera payé, à qui il appartiendra, un tiers immédiatement après l'accomplissement des forma-

lités nécessaires pour reconnaître la situation hypothécaire dudit immeuble, et sans que ces formalités puissent prendre un délai de plus de quatre mois à partir du jour de l'adjudication ; un autre tiers une année après le jour de l'adjudication, et le dernier tiers, deux ans après la même époque.

9. L'entier prix produira des intérêts sur le pied de cinq pour cent par an, sans retenue ; ces intérêts courront du jour de l'adjudication, jusqu'à celui du paiement, et seront payables à la fin de chaque année.

10. Les paiemens en principal et en intérêts seront faits en espèces d'or ou d'argent, et non en billets et autres valeurs représentatives de monnaie.

11. A la garantie de ces paiemens, dans les termes et de la manière ci-dessus indiqués, les immeubles mis en vente seront et demeureront spécialement affectés et hypothéqués, par privilége spécial réservé en faveur de qui de droit.

12. A défaut de paiement de la totalité ou de partie du prix, dans les termes qui sont stipulés en l'article 8, l'adjudication serait résolue de plein droit par le seul effet de la sommation qui constituerait l'adjudicataire en demeure, sans que, pour cela, il eût aucun droit de répétition à exercer, ni à l'égard des sommes qu'il aurait déja payées en déduction des intérêts ou du principal de son prix, lesquelles seraient acquises contre lui à titre de dommages-intérêts, ni relativement aux droits d'enregistrement et autres frais auxquels l'adjudication aurait donné lieu.

13. Sous les conditions ci-dessus exprimées, le domaine de *Charville*, des autres parts désigné, sera mis à prix à la somme de quarante mille francs.

14. Les enchères ne seront reçues que de la part de personnes notoirement solvables.

15. Chacune d'elles ne pourra être de moins de cent francs.

16. Il sera procédé à la vente par deux adjudications, l'une préparatoire, et l'autre définitive.

Elles auront lieu à l'extinction de feux, comme il va être dit :

Il sera allumé successivement des bougies préparées de manière que chacune d'elles ait la durée d'environ une minute.

L'adjudication sera prononcée en faveur de celui dont l'enchère n'aura été couverte par aucune autre pendant la durée du feu existant et pendant deux autres feux consécutifs, allumés et éteints après le premier.

17. L'adjudicataire qui aura enchéri pour autrui sera tenu de faire connaître son command et de faire accepter la déclaration par celui-ci, ou de rapporter son pouvoir pour être annexé à la minute de la déclaration et valoir acceptation, le tout, soit à l'instant de l'adjudication par le procès-verbal même, soit par acte ensuite de ce procès-verbal dans les vingt-quatre heures de l'adjudication ; et faute de satisfaire à ces conditions, l'adjudication demeurera pour son compte.

18. Faute par l'adjudicataire, soit de payer son prix, soit d'exécuter aucune des autres charges, clauses et conditions de l'adjudication, la revente du bien de *Charville* sera faite à sa folle enchère à la diligence de la tutrice des mineurs *Durand*, et par le ministère dudit M.e *Toursel*, notaire.

A cet effet, M.me *Durand* se fera délivrer par ledit M.e *Toursel* un certificat constatant que l'adjudicataire n'a pas justifié de l'accomplissement des conditions exigibles de l'adjudication.

Sur ce certificat, et sans autre procédure ni jugement, de nouvelles ap-

positions de placards se feront par trois dimanches consécutifs ; une nouvelle insertion s'en fera dans le journal. Ces placards porteront que l'enchère sera publiée au jour qui y sera indiqué, et qu'il sera procédé le même jour à l'adjudication préparatoire.

La signification du placard sera faite à l'adjudicataire au moins trois semaines avant cette publication.

Une apposition de placards et une insertion dans le journal, seront réitérées pour l'adjudication définitive, qui ne pourra se faire que quinze jours, au moins, après l'adjudication préparatoire.

Néanmoins, si avant le jour fixé pour l'adjudication définitive, l'adjudicataire justifie de l'accomplissement des conditions de l'adjudication, et consigne la somme qui sera due pour le paiement des frais de folle enchère, il ne sera pas procédé à l'adjudication définitive, et l'adjudicataire éventuel sera déchargé.

19. Le fol enchérisseur sera tenu par corps de la différence de son prix avec celui de la revente sur folle enchère, sans pouvoir réclamer l'excédant; s'il y en a, cet excédant appartiendra aux vendeurs.

Fait à *Arras*, le.....

Ce cahier est remis au Notaire commis pour la vente, qui en dresse un acte de dépôt (*a*).

Il est d'usage, conforme à l'opinion de Pigeau (*b*), d'appliquer ici les délais prescrits pour les ventes à la barre du Tribunal, et de considérer le dépôt du cahier des charges au Notaire commis, comme tenant lieu de la première lecture de ce cahier, prescrite par l'art. 959 C. P. Partant de ce principe, on indique le jour de l'*adjudication préparatoire*, à six semaines au moins. Si donc, le dépôt se fait un jeudi, l'adjudication préparatoire ne pourra se faire, au plus tôt, que le jeudi de la sixième des semaines qui suivront.

Nous devons, toutefois, faire observer que l'art. 959 que nous venons de citer, pourrait n'être pas appliqué aux ventes renvoyées devant Notaire (*c*), et en déduire cette conséquence qu'il suffit que le dépôt du cahier des charges précède la première apposition des placards.

FORMULE DE DÉPOT DU CAHIER DES CHARGES.

L'AN mil huit cent quarante et le jeudi cinq novembre ;

PARDEVANT M.e *Toursel* et l'un de ses collègues, notaires à *Arras*, soussignés; ledit M.e *Toursel* commis par jugement du Tribunal civil de pre-

(*a*) C. P. 958.
(*b*) Proc. Civ. t. 2, p. 451.
(*c*) Colmar, 9 Mai 1835. - *Journ des Not.* art. 8957.

mière instance d'*Arras*, en date du..... pour recevoir les enchères et procéder à la vente du bien de campagne ci-après désigné;

S'est présentée dame *Anne Larivière*, veuve de M. *Antoine Durand*, négociant, demeurant à *Arras*, rue. . . . .

Agissant comme mère et tutrice légale de *Jean Durand* et *Félix Durand*, ses deux enfans mineurs, nés de son mariage avec ledit sieur *Antoine Durand*,

Laquelle remet et dépose audit M.e *Toursel*, le cahier des charges, clauses et conditions sous lesquelles sera adjugé, au plus offrant et dernier enchérisseur, le bien ou domaine de *Charville*, situé dans la commune d'*Oisy*, canton de *Marquion*, arrondissement d'*Arras*, appartenant à sesdits deux enfans.

Ce cahier, écrit sur deux feuilles de papier au timbre de. . . . . centimes, au bas duquel est la mention suivante : « Enregistré à . . . . . (*copier l'enregistrement*) et contenant les énonciations prescrites par l'art. 958 du code de procédure civile, demeure ci-joint, après avoir été contresigné, en présence des Notaires soussignés, tant par ladite dame *Durand*, que par M. *Pothier*, ci-après nommé et qualifié.

De plus, ladite dame *Durand* déclare qu'il sera procédé à la réception des enchères sur le domaine dont il s'agit, en prenant pour mise à prix le montant de son estimation, et à l'adjudication préparatoire, s'il y a lieu, dans six semaines de ce jour, c'est-à-dire le jeudi dix-sept décembre prochain, à dix heures du matin, en l'étude dudit M.e *Toursel*, ce qui sera annoncé par des affiches ou placards apposés aux lieux accoutumés, et dont l'insertion sera faite dans un journal, conformément à la loi.

Fait à *Arras*, en l'étude, les jour, mois et an susdits, en présence de M. *Charles Pothier*, avocat, demeurant à *Saint-Pol*, au nom et comme subrogé tuteur desdits mineurs *Durand*, qualité à laquelle il a été nommé par une délibération du conseil de famille, reçue par M. le juge de paix d'Arras, le. . . . . ., et faisant mention de l'acceptation de cette qualité par M. *Pothier*, et de la prestation du serment accoutumé.

Et les comparans ont signé, avec les Notaires, après lecture faite (1).

(1) Ordinairement le Notaire commis pour la vente rédige le cahier des charges; alors il peut ne pas le séparer de l'acte de dépôt, et fondre ces deux actes en une seule et même rédaction; cette manière de procéder, quoique moins conforme que celle que nous venons de tracer à la lettre de l'art. 958 C. P., est cependant la plus usitée; — quand on l'adopte, le procès-verbal se dresse ainsi :

Formule de procès-verbal contenant le Cahier des charges.

L'an mil huit cent. . . . . le jeudi 22 Octobre, pardevant Me *Toursel* et son collègue, notaires à *Arras*, soussignés,

Fut présente :

Dame *Anne Larivière*, veuve de M. *Antoine Durand*, demeurant à *Arras*, rue. . . . .

Agissant comme mère et tutrice légale de *Jean Durand* et *Félix Durand*, ses deux enfans encore mineurs, nés de son mariage avec ledit feu *Antoine Durand*.

Laquelle requiert ledit Me. *Toursel*, notaire, de dresser le Cahier des charges, dont il restera dépositaire, sur lequel seront ouvertes les enchères pour parvenir à la vente du domaine ou bien de campagne situé à *Charville*, commune d'*Oisy*, appartenant à sesdits deux enfans mineurs.

Déférant à cette réquisition, ledit Me. *Toursel* a dressé, ainsi qu'il suit, ledit Cahier des charges, dont les clauses et conditions ont été établies par ladite dame *Durand*, en présence et du consentement de M. *Charles Pothier*, avocat, demeurant à *St.*-

L'adjudication préparatoire est indiquée par des affiches ou placards qui doivent contenir la désignation sommaire des biens à vendre, les noms, professions et domiciles du mineur, de son tuteur, et du subrogé tuteur; la résidence du Notaire, le jour, le lieu et l'heure où doit se faire l'adjudication (*a*).

Ces placards doivent être imprimés : « On a voulu par là, » disait le tribun Gillet, réformer les frais considérables des » affiches manuscrites que personne ne lisait, parce qu'elles » étaient pour l'ordinaire illisibles. » Ceux de ces placards que l'on destine à être annexés au procès-verbal doivent être sur papier au timbre de dimension, comme faisant partie nécessaire de la procédure (*b*); à l'égard de ceux que l'on fait pour donner une plus grande publicité à la vente, il suffit de les faire imprimer sur papier au timbre spécial des affiches ordinaires.

FORME DES PLACARDS.

A VENDRE

Par, autorité de justice,

EN L'ÉTUDE DE Me. TOURSEL, NOTAIRE,

Sise à Arras, rue de La Fontaine, n. 12,

Un Domaine, ou Bien de campagne, connu sous le nom de *Charville*, situé dans la commune d'*Oisy*, canton de *Marquion*, consistant 1°. en maison de maître, bâtie en chartreuse, précédée d'une cour dans laquelle sont construites une remise et une écurie, et suivie d'un grand jardin borné par une rivière; — 2° et en vingt-sept hectares de fonds, en une seule pièce, au nord du jardin.

Ce domaine dépend de la succession de M. *Antoine Durand*, négociant, et appartient à *Jean Durand* et *Félix Durand*, ses deux enfans mineurs, nés de son mariage avec dame *Anne Larivière*, actuellement sa veuve.

Ladite dame veuve *Durand* est tutrice légale de ces mineurs, et demeure avec eux, à *Arras*, rue.....

Pol, intervenant à cet effet en qualité de subrogé tuteur desdits mineurs, qualité qui lui a été déférée par une délibération de leur conseil de famille, prise devant M. le juge de paix d'*Arras*, et sous sa présidence, le.....

CAHIER DES CHARGES.

§ I.— ..... (*placer ici tout le cahier tel que nous l'avons rédigé, jusques et compris l'article 19 du quatrième paragraphe*), et ensuite :

Les charges de l'enchère ayant été ainsi établies, ladite dame *Durand* déclare qu'il sera procédé à la réception des enchères..... (*comme au dépôt du cahier des charges*), et terminer ainsi :

Fait à Arras, en l'étude, les jour, mois et an susdits : et lecture faite, Mme. *Durand* et M. *Pothier* ont signé avec les Notaires.

(*a*) C. P. 960.

(*b*) Rej Req. 2 Avr. 1818. S.-V. 18, 1, 267.

Et ils ont pour subrogé tuteur M. *Charles Pothier*, avocat, demeurant à *Saint-Pol.*

L'adjudication préparatoire aura lieu au plus offrant et dernier enchérisseur, en l'étude dudit Me. *Toursel*, le jeudi dix-sept décembre mil huit cent quarante, à dix heures du matin.

S'adresser, pour prendre communication tant des titres de propriété que du cahier des charges, audit Me. *Toursel*, commis à l'effet de faire cette vente, par jugement du tribunal de première instance d'*Arrds*, en date du.....

Ces placards doivent être apposés par trois dimanches consécutifs : 1.° à la principale porte de chacun des bâtimens mis en vente; 2.° à la principale porte de la mairie des communes où sont situés les biens qu'il s'agit de vendre; 3.° à la porte extérieure du Tribunal qui aura permis la vente, et à celle du Notaire (*a*).

Les maires des communes où ils ont été apposés, les visent et certifient sans frais sur un exemplaire (*b*).

Le fait de l'apposition des placards doit être *constaté*. Le *visa* du maire ne l'établit point : ce fonctionnaire n'est pas obligé d'assister, et n'assiste point en effet à l'apposition, dès-lors il ne peut affirmer qu'elle a été faite; il convient donc de rentrer ici dans la marche ordinaire, et de faire dresser, par huissier, procès-verbal de l'apposition, comme en matière de saisie immobilière.

Le code civil (459) et le code de procédure civile (961) disent seulement que les placards seront visés et certifiés par le maire; mais le législateur a complété sa pensée dans l'art. 65 du tarif des frais et dépens, où il est dit : « Le procès-verbal d'ap-» position de placards, en vente de biens immeubles de mineurs, » sera taxé comme en saisie immobilière. »

Cette opinion a été professée par Pigeau (*b*) et par Carré (*c*).

L'usage de faire constater l'apposition des placards par un procès-verbal d'huissier, est général, et, dans une discussion judiciaire, cet usage a fait considérer comme irrégulière une apposition faite par les parties avec visa du maire (*c*).

Copie des placards est insérée dans un des journaux imprimés

(*a* et *b*) C. C. 459 et C. P. 961.
(*b*) Procéd. civ. t. 2, p. 512.
(*c*) *Lois de la proc.* t. 3, p. 555.

(*d*) V. arrêt de Rej. de la chambre des Req. 5 Fév. 1840. S-V. 40, 1, 511.

dans le lieu où siége le Tribunal qui a permis la vente, et s'il n'y a pas de journal dans ce lieu, l'insertion se fait dans un des journaux imprimés dans le département, s'il y en a. Il est justifié de cette insertion par la feuille contenant la copie du placard, avec la signature de l'imprimeur, légalisée par le maire; cette insertion est faite huit jours au moins avant l'adjudication préparatoire (*a*).

Le jour indiqué pour l'adjudication préparatoire, le Notaire fait lecture du cahier des charges; il expose les formalités remplies pour parvenir à la vente, et procède, ensuite, à la réception des enchères.

On allume successivement des bougies préparées de manière que chacune ait la durée d'environ une minute, à peine de nullité (*b*), et l'on reçoit les enchères sans ministère d'avoué (*c*).

Les enchérisseurs sont *obligés* par la seule prononciation de l'adjudication, indépendamment de leur signature. Le Notaire ayant agi dans le cercle des attributions à lui conférées par le Tribunal qui l'a commis, il en est résulté un *contrat judiciaire authentique* qui fait pleine foi de la convention qu'il renferme (*d*); mais ils cessent d'être obligés si leur enchère est couverte par une enchère nouvelle, lors même que cette dernière enchère serait déclarée nulle (*e*).

Le nombre des bougies qu'il faut brûler l'une après l'autre, dépend du temps que dure la concurrence des enchères. Tant qu'il survient même un seul enchérisseur, pendant le feu d'une bougie, on doit, quand elle est éteinte, en allumer une nouvelle, et ainsi de suite, jusqu'à ce qu'une bougie se soit éteinte sans enchère. Alors on en allume une autre; si elle s'éteint encore sans enchère, on adjuge. On voit par là qu'avant de prononcer l'adjudication, il ne peut pas être brûlé moins de trois bougies, dont les deux dernières doivent être consumées sans enchères. Cette formalité est prescrite à peine de nullité, tant pour l'adjudication préparatoire que pour l'adjudication définitive (*f*).

(*a*) C. P. 685 et 962.
(*b*) *Ibid.* 707 et 717.
(*c*) *Ibid.* 965.
(*d*) Voy. C. P. 707 et 965, et Cass. 5 Oct. 1808. S-V. 8, 1, 558.
(*e*) C. P. 707.
(*f*) C. P. 708 et 717.

Le feu est considéré comme éteint aussitôt que la *flamme* de la bougie a cessé. Son dernier jet de lumière est, pour les assistans, l'avertissement de la suspension ou de la clôture des enchères, selon qu'il s'agit d'un premier ou d'un dernier feu. On ne saurait attacher l'effet de la durée du feu au charbon qui fume en survivant à la flamme, attendu qu'il est nécessairement inaperçu de l'assemblée.

Enfin, le Notaire dresse, dans les termes suivans, à la suite du cahier des charges, un procès-verbal auquel il annexe les procès-verbaux constatant l'apposition des placards, les placards qui y sont joints, et l'exemplaire du journal où le placard a été inséré (*a*).

Le journal doit être enregistré à cause du certificat de l'imprimeur, que l'on considère comme un acte servant à constater l'observation de la formalité exigée (*b*).

Quant au placard, comme les exemplaires certifiés par le maire s'identifient avec le procès-verbal de l'huissier, et ne forment avec lui qu'un même acte, il n'est pas prescrit de le soumettre isolément à la formalité de l'enregistrement.

Procès-verbal d'adjudication préparatoire.

Et le jeudi dix-sept Décembre mil huit cent quarante, à dix heures du matin, en l'étude de Me. *Toursel*, notaire, sise à *Arras*, rue de la Fontaine, n. 12; jour, heure et lieu indiqués pour l'opération ci-après, par l'acte de dépôt du cahier des charges qui précède,

S'est présentée devant Me. *Toursel* et son collègue, notaires à Arras, soussignés,

Dame *Anne Larivière*, veuve de M. *Antoine Durand*, demeurant à Arras, rue.....

Au nom et comme tutrice légale de ses deux enfans mineurs, dénommés audit cahier de charges, et valablement autorisée à la vente dont il sera ci-après parlé, ainsi qu'il y est établi;

Laquelle expose qu'elle a fait apposer, par trois dimanches consécutifs, les 21 et 29 Novembre dernier et 6 Décembre mois courant, aux lieux prescrits et dans la forme voulue par la loi, des affiches ou placards indiquant qu'il serait procédé aujourd'hui, en l'étude et à l'heure susdites, à l'adjudication préparatoire du domaine de *Charville* situé dans la commune d'*Oisy*, appartenant aux deux enfans mineurs de la comparante, et plus amplement désigné audit cahier de charges, ce qui est constaté par trois procès-verbaux, en date desdits jours, dressés par *Dubourg*, huissier à

(*a*) C P. 961.

(*b*) Cass. 26 Janv. 1831. S-V. 31, 1, 65.

Arras, à chacun desquels est annexé un exemplaire desdits placards, visé par le maire d'Oisy.

Et qu'en outre, copie de ces placards a été insérée dans le Journal d'affiches judiciaires du département du Pas-de-Calais, le..... de ce même mois de Décembre, ainsi qu'il est constaté par la feuille de ce jour, portant la signature légalisée de l'imprimeur, et enregistrée à Arras, le....., f°....., par M....., qui a perçu un franc dix centimes.

Les procès-verbaux d'apposition d'affiches, les placards qui y sont joints, et l'exemplaire dudit Journal, demeurent ci-annexés, préalablement revêtus d'une mention de cette annexe par les notaires soussignés.

Et la dame requérante déclare que les frais faits pour parvenir à la vente qui, aux termes de l'article 4 du cahier des charges, doivent être payés par l'adjudicataire en sus de son prix, se portent, jusqu'à ce moment, à.....

Cet exposé étant fait, Mad. *Durand*, requiert ledit Me. *Toursel*, notaire, commis à cet effet par le jugement d'homologation énoncé audit cahier des charges, de procéder à la réception des enchères, et à l'adjudication préparatoire du domaine de *Charville*, s'il y a lieu, et elle a signé après la lecture :

(Ici la requérante signe seule.)

Déférant à ce réquisitoire, Me. *Toursel* a fait lecture dudit cahier des charges et de l'exposé qui précède aux personnes venues pour enchérir, et a procédé, ainsi qu'il suit, à la réception des enchères, sur l'estimation de quarante mille francs.

Il a été allumé successivement plusieurs bougies ayant chacune la durée d'environ une minute, et, après diverses enchères, M. *Élie Monnier*, marchand de draps, demeurant à Arras, a enchéri l'immeuble mis en vente à la somme de quarante-six mille francs, outre les charges; et lecture à lui faite il a signé.

(Ici l'enchérisseur signe seul.)

Et attendu qu'après cette enchère deux bougies, allumées successivement, se sont éteintes sans qu'il soit survenu aucune enchère nouvelle pendant leur durée, l'adjudication préparatoire du domaine dont il s'agit a été prononcée au profit de M. *Monnier*, moyennant la somme de quarante-six mille francs, payable aux époques et de la manière fixées par ledit cahier de charges, outre les charges, clauses et conditions contenues audit cahier; ce qui est accepté par ledit sieur *Monnier*.

Enfin, à la réquisition de madame *Durand*, la vacation pour l'adjudication définitive a été remise et indiquée au jeudi trente-un Décembre mois courant, à dix heures du matin, en l'étude de Me. *Toursel*, ce qui sera annoncé par une nouvelle apposition de placards et par une seconde insertion dans le Journal d'affiches judiciaires, qui auront lieu huit jours au moins avant celui de l'adjudication définitive.

Fait à Arras, en l'étude, les jour, mois et an susdits, en présence de M. *Charles Pothier*, avocat, demeurant à *Saint-Pol*, subrogé tuteur desdits mineurs *Durand*; et, lecture faite, madame *Durand*, l'adjudicataire et M. *Pothier*, ont signé avec les Notaires.

Il arrive souvent qu'au jour indiqué pour l'adjudication pré-

paratoire il n'est porté aucune enchère, en ce cas le procès-verbal se fait ainsi :

Il a été allumé successivement plusieurs bougies, ayant chacune la durée d'environ une minute, qui toutes se sont éteintes sans que personne ait enchéri, et la vacation a été employée à donner les explications demandées par diverses personnes, soit sur la sûreté de la vente, soit sur les modes de paiement du prix et des frais.

Ensuite la vacation pour l'adjudication définitive a été remise et indiquée au..... *comme en la formule.*

Le code de procédure ne prescrit aucun intervalle entre l'adjudication préparatoire et l'adjudication définitive; il veut seulement que l'apposition des placards et l'insertion aux journaux soient réitérés *huit jours au moins* avant l'adjudication définitive (*a*); il suffit donc de mettre, entre les deux adjudications, un intervalle tel qu'il puisse y avoir huitaine entre ces apposition et insertion et l'adjudication définitive ; il est d'usage de renvoyer cette adjudication à quinzaine, c'est-à-dire à pareil jour de la seconde des deux semaines qui suivent celle dans laquelle l'adjudication préparatoire a été prononcée. On peut cependant la remettre à un terme plus éloigné, mais il serait difficile de la rapprocher davantage.

Dans la huitaine exigée entre l'apposition des placards et l'adjudication définitive, on peut faire entrer ou le jour de départ ou le jour terme; ici ne s'applique pas le principe posé dans l'art. 1033 C. P. d'après lequel, en matière de signification d'actes à personne ou à domicile, on ne peut compter ni le jour de la signification, ni celui de l'échéance (*b*).

L'adjudication définitive doit se faire en présence du subrogé tuteur (459); il est ordinairement présent aux actes antérieurs, mais cela n'est pas exigé par la loi.

Les placards ne reçoivent que les changemens nécessités par la différence de l'adjudication, que l'on indique comme *définitive* au lieu de *préparatoire*, et par la différence du jour; du reste ces placards et l'exemplaire du journal doivent être apposés, visés, certifiés et annexés comme pour l'adjudication prépara-

(*a*) Art. 963.

(*b*) Rej. 21 Août 1831. S-V. 32, 1, 192.

toire, et le Notaire procède dans la même forme à la réception des enchères.

Comme l'adjudication préparatoire, l'adjudicatiou définitive ne peut être faite qu'après l'extinction de trois bougies allumées successivement.

S'il y a eu enchérisseur lors de l'adjudication préparatoire, pour que cette adjudication devienne définitive, il faut, à peine de nullité, que trois nouveaux feux s'éteignent sans enchère nouvelle.

S'il survient des enchères pendant la durée d'une des trois premières bougies, l'adjudication peut être faite après l'extinction de deux feux sans enchère survenue pendant leur durée (*a*).

Enfin, le Notaire dresse, à la suite du procès-verbal d'adjudication préparatoire, un nouveau procès-verbal dans les termes suivans :

Procès-verbal d'adjudication définitive.

Et le jeudi trente-un Décembre mil huit cent quarante, à dix heures du matin, en l'étude de M^e *Toursel*, notaire, sise à *Arras*, rue de La Fontaine, n. 12, jour, heure et lieu indiqués pour l'opération ci-après, par le procès-verbal d'adjudication préparatoire qui va être relaté,

S'est présentée devant ledit M^e. *Toursel* et son collègue, notaires à Arras, soussignés,

Dame *Anne Larivière*, veuve de M. *Antoine Durand*, demeurant à *Arras*, rue....., agissant en qualité de tutrice légale de ses deux enfans mineurs.

Laquelle, attendu que par le procès-verbal du dix-sept Décembre mois courant, dont la minute est des autres parts, il a été annoncé qu'il serait procédé cejourd'hui, à l'heure présente, devant M^e. *Toursel*, l'un des notaires soussignés, et en son étude, à l'adjudication définitive, au plus offrant et dernier enchérisseur, du bien ou domaine de *Charville*, situé dans la commune d'*Oisy*, appartenant aux mineurs *Jean Durand* et *Félix Durand*, ses enfans;

Attendu que cette adjudication a été annoncée par de nouveaux placards apposés le dimanche vingt de ce mois (1), aux lieux prescrits par la loi, ce qui est constaté par un procès-verbal dressé par *Dubourg*, huissier à *Arras*, en date dudit jour, auquel est annexé un exemplaire du placard visé et certifié par le maire de la commune d'Oisy;

Attendu, enfin, que copie de ces placards a été insérée dans le Journal d'affiches judiciaires du département du Pas-de-Calais, le....., ainsi qu'il

(*a*) C. P. 708 et 717.

(1) La loi ne fixe l'apposition des placards à des jours de dimanche, que quand elle parle de l'adjudication préparatoire; ainsi on pourrait les apposer à tout autre jour; elle veut seulement que l'apposition précède de huit jours l'adjudication définitive.

en est justifié par la feuille contenant cette copie, avec la signature de l'imprimeur, légalisée, et ayant en marge la mention suivante : « enregistré à..... » (*copier l'enregistrement*);

Lesquels procès-verbal d'apposition, exemplaire de placard y annexé et feuille d'affiches judiciaires, demeurent ci-joints, préalablement revêtus, par les Notaires, d'une mention de leur annexe ;

Requiert ledit Me. *Toursel* de faire lecture, aux personnes venues pour enchérir, du cahier des charges et du procès-verbal d'adjudication préparatoire; de recevoir les enchères qui seront portées au-dessus de la somme de quarante-six mille francs, moyennant laquelle l'adjudication préparatoire a été prononcée au profit de M. *Monnier*, et de procéder à l'adjudication définitive du domaine dont il s'agit.

Préalablement, Mme. *Durand* porte à la connaissance des enchérisseurs, que les frais faits pour parvenir à la vente, et qui, d'après l'art. 4 du cahier des charges, doivent être payés en sus du prix, s'élèvent à.....

Et lecture faite à la dame *Durand*, elle a signé.

(*Ici la requérante signe seule.*)

Conformément à cette réquisition, Me. *Toursel* a fait lecture desdits cahier des charges et procès-verbal aux personnes venues pour enchérir, et a procédé, en la maniere suivante, à la réception des enchères :

Il a été allumé successivement deux bougies ayant chacune la durée d'environ une minute, et avant l'extinction de la dernière, M. *Pierre Galin*, pharmacien, demeurant à....., a surenchéri le domaine de *Charville* à la somme de quarante-huit mille cinq cents francs, et il a signé.

(*Signature de M. Galin.*)

M. *Monnier*, qualifié et domicilié des autres parts, a surenchéri à quarante-neuf mille francs, et il a signé.

(*Signature de M. Monnier.*)

Et attendu qu'après cette enchère il a été allumé successivement deux bougies qui se sont éteintes sans qu'il ait été porté aucune nouvelle enchère, l'immeuble désigné au cahier des charges des autres parts, et ses dépendances, ont été adjugés définitivement à M. *Monnier*, comme plus offrant et dernier enchérisseur, moyennant la somme de quarante-neuf mille francs, outre les charges de l'enchère, ce qui est accepté par M. *Monnier*.

Fait à..... *terminer, en mentionnant la présence du subrogé tuteur, comme au procès-verbal d'adjudication préparatoire.*

Si, au jour indiqué pour l'adjudication définitive, il n'était porté aucune enchère au-dessus de l'adjudication préparatoire, elle ne deviendrait définitive, comme nous l'avons dit, qu'après l'extinction de trois bougies, et alors le procès-verbal se rédigerait ainsi :

Il a été allumé successivement trois bougies ayant chacune la durée d'environ une minute, et attendu qu'elles se sont éteintes sans qu'il ait été porté aucune enchère nouvelle, la domaine précédemment désigné et ses dépendances, ont été adjugés définitivement à M. *Monnier*, qualifié

et domicilié des autres parts, pour la somme de quarante-six mille francs, montant de l'adjudication préparatoire, outre les charges de l'enchère, ce qui est accepté par le sieur *Monnier*, à ce présent, et pour ce intervenu.

Fait à..... *comme à la précédente formule.*

Si l'adjudicataire voulait se réserver la faculté de nommer un command, avant de mettre *fait à....*, il faudrait insérer au procès-verbal la clause suivante :

Cette adjudication est ainsi acceptée par M. *Monnier*, sous la réserve de nommer son command.

Ou bien :

Cette adjudication est ainsi acceptée par M. *Monnier*, qui déclare avoir enchéri pour M. *Paul Nérac*, architecte, demeurant à *Béthune*, son command.

Si celui en faveur duquel se fait la déclaration est présent, on ajoute :

Lequel dit sieur *Nérac*, intervenu à cet effet, déclare qu'il accepte cette déclaration de command faite à son profit.

Fait à..... *comme précédemment.*

S'il n'y a pas eu enchérisseur lors de l'adjudication préparatoire, et qu'au jour de l'adjudication définitive il ne soit porté aucune enchère au-dessus de l'estimation des experts, le procès-verbal se termine ainsi :

Il a été allumé successivement plusieurs bougies ayant chacune la durée d'environ une minute, et attendu qu'elles se sont éteintes sans que, pendant leur durée, il soit survenu aucune enchère, M^me^. *Durand* en a requis acte afin de se pourvoir pardevant qui il appartiendra pour se faire autoriser à vendre au-dessous de l'estimation.

Dont acte, fait à....., *terminer en mentionnant la présence du subrogé tuteur.*

L'opération se trouvant ainsi arrêtée, il faut que le tuteur provoque une nouvelle délibération du conseil de famille, à qui il fait part de cette circonstance ; le conseil, pour l'ordinaire, exprime l'avis que l'on peut adjuger au plus offrant, même au-dessous de l'estimation.

Cette délibération obtenue, le tuteur en suit l'homologation devant le Tribunal (*a*), et les enchères ne peuvent être continuées qu'après que le Tribunal a ordonné la vente, sur les

(*a*) *Tarif.* art. 78.

nouvelles bases proposées par le conseil de famille. Le jugement qui intervient fixe le délai auquel est remise l'adjudication définitive, qui ne peut être moindre de quinzaine (*a*).

On annonce encore cette adjudication par des placards apposés dans les mêmes communes et lieux que les premiers; ces nouveaux placards sont visés, certifiés et insérés dans les journaux de la même manière que pour l'adjudication définitive, huit jours au moins avant l'adjudication.

Enfin, on procède à l'adjudication définitive sur la mise à prix que le tuteur détermine, et toujours en présence du subrogé tuteur.

Procès-verbal d'adjudication définitive après remise.

Et le..... Janvier mil huit cent....., à dix heures du matin, en l'étude de Me. *Toursel*, notaire, sise à *Arras*, rue de La Fontaine, n. 12, jour indiqué pour l'opération ci-après, par le jugement qui va être énoncé:

S'est présentée..... *comme au procès-verbal d'adjudication définitive, jusques et compris la comparution et les qualités de la requérante.....*

Et ensuite :

Laquelle expose qu'attendu que les enchères ne s'étaient pas élevées au prix de l'estimation, sur l'immeuble dont il va être parlé, le tribunal de première instance d'Arras, par son jugement en date du..... rendu sur un nouvel avis du conseil de famille de ses deux enfans mineurs susnommés, exprimé en une délibération reçue par M. le juge de paix d'Arras, et sous sa présidence, le..... a ordonné que le domaine de *Charville*, situé dans la commune d'*Oisy*, appartenant auxdits mineurs, et désigné des autres parts, serait adjugé aujourd'hui, à l'enchérisseur le plus offrant, même au-dessous de son estimation.

Que, d'après cela, elle a fait annoncer cette adjudication pour l'heure présente, en l'étude dudit Me. *Toursel*, par des affiches ou placards apposés le....., aux lieux prescrits par la loi, ainsi qu'il est constaté par un procès-verbal dressé le même jour par *Dubourg*, huissier à *Arras*, auquel est annexé un exemplaire du placard visé et certifié par le maire de cette ville.

Qu'en outre, copie de ces placards a été insérée dans le Journal d'affiches judiciaires du Pas-de-Calais, le....., ainsi que le prouve la feuille contenant cette copie avec la signature de l'imprimeur, légalisée, et ayant en marge la mention suivante: « enregistré à..... *(copier l'enregistrement.)*

Qu'elle justifie de ces formalités par la remise du procès-verbal de l'huissier, du placard qui y est joint et de la feuille du Journal, lesquelles pièces demeurent ci-annexées.

En conséquence, Mme *Durand* requiert Me. *Toursel* de recevoir les enchères sur le domaine dont il s'agit, duquel elle fixe la mise à prix à *trente mille francs*, outre les charges de la vente.

Et elle a signé après lecture.

(Ici la requérante signe seule.)

(*a*) C. P. 964.

Déférant à ce réquisitoire, Me. *Toursel* a fait lecture, aux personnes venues pour enchérir, du cahier des charges et des procès-verbaux qui précèdent, et a procédé à la réception des enchères en la manière suivante :

Il a été allumé successivement deux bougies ayant chacune la durée d'environ une minute..... *comme au procès-verbal d'adjudication définitive.*

Les opérations relatives aux ventes de biens de mineurs sont quelquefois suivies de *surenchères*, ou de reventes sur *folle enchère*, deux moyens coërcitifs qui ont chacun leurs dispositions particulières.

§. I. — SURENCHÈRE.

On apelle *surenchère* l'offre faite en sus du prix d'une vente.

La loi en distingue deux espèces : celle sur aliénation *forcée* et celle sur aliénation *volontaire*.

Elles diffèrent sous plusieurs rapports : la première est du *quart* du prix principal ; elle peut être proposée par toute personne, mais seulement dans les huit jours de l'adjudication. — La seconde est seulement du *dixième* en sus du prix de la vente ; elle ne peut être faite que par les créanciers ayant privilége ou hypothèque, et doit avoir lieu dans les quarante jours de la notification du contrat d'acquisition aux créanciers inscrits.

La surenchère peut avoir lieu sur l'aliénation soit d'un immeuble distinct et désigné, soit d'un immeuble dont le propriétaire ne possédait que des parts indivises.

Elle peut même avoir lieu sur une vente de droits successifs indivis ; par la raison que la cession de tels droits constitue une transmission réelle de la part du cédant dans les immeubles de la succession (*a*).

L'application de l'une ou de l'autre des deux surenchères doit se faire selon le genre des aliénations. Celle du *quart*, spéciale aux ventes sur saisies immobilières, doit s'étendre à toutes les ventes faites en justice, ou par suite de renvoi de justice. Et, en effet, ces dernières ventes sont poursuivies avec les formalités prescrites par les articles 954 à 965 du code de procédure civile, et ce dernier article renvoie, pour *les suites de l'adjudication*, aux articles 707 et suivans du même code, au titre de *la saisie immobilière ;* or, au nombre des dispositions auxquelles ce texte

(*a*) Cass. 21 Janv. 1839. S-V. 39, 1, 87.

renvoie, se trouve, en première ligne, celle portant que toute personne pourra, dans la huitaine du jour de l'adjudication, faire la surenchère du *quart* (*a*).

La surenchère du dixième, que les seuls créanciers inscrits ont le droit de faire, s'applique aux ventes volontaires.

Et dans tous les cas, autres que celui de vente sur saisie immobilière, les deux surenchères peuvent avoir lieu sur une même aliénation. Après celle du quart on ne pourrait repousser celle du dixième sans aller contre l'intérêt du débiteur, sans violer les droits des créanciers inscrits; comment, en effet, enlever à ceux-ci la faveur que leur accorde l'art. 2185 C. C. de surenchérir d'un *dixième* seulement et dans le délai que la loi détermine? (*b*). On conçoit qu'il doit en être autrement en vente sur saisie immobilière, parce qu'alors les créanciers ont été prévenus par la notification des placards.

Lorsque la surenchère est formée, l'acte qui est dressé en conséquence doit être déposé au Notaire précédemment commis; sur ce dépôt il a qualité pour remettre l'immeuble à l'enchère, attendu qu'ayant été chargé, par le Tribunal, de procéder à l'adjudication primitive, sa mission ne saurait être restreinte et doit, au contraire, se continuer jusques après la revente.

Si la surenchère n'est pas contestée, ou si, l'ayant été, elle est maintenue, l'adjudication a lieu entre l'enchérisseur et l'adjudicataire, seuls admis à concourir (*c*).

Nous expliquerons plus amplement tout ce qui a rapport à la surenchère, à la fin de cette première division, en traitant des formalités nécessaires pour purger les immeubles des hypothèques qui les grèvent.

§. II. — FOLLE ENCHÈRE.

Quand celui qui s'est rendu adjudicataire, soit sur l'adjudication primitive, soit à la suite d'une surenchère, ne remplit pas les obligations qui lui sont imposées, il est procédé contre lui à la revente sur sa *folle enchère*.

(*a*) Rej. Req. 4 Avril 1827; 18 Mai 1830, 2 Janv. 1833, 4 Août 1835 et 17 Déc 1839. S-V. 27, 1, 385; — 30, 1, 227; — 33, 1, 137, 33, 1, 791 et 40, 1, 174.

(*b*) Aix, 10 Juin 1813; Bordeaux, 14 Déc. 1827; Paris, 11 Mai 1833, et Rej. Req. 4 Août 1835. S.-V. 14, 2, 64; 28, 2, 100 et 33 2, 370 et 1, 791.

(*c*) C. P. 712.

La marche à suivre pour parvenir à cette revente, et les effets qui en résultent, sont indiqués dans le code de procédure civile, depuis l'article 737 jusques et compris l'article 745.

Nous ferons seulement remarquer que les formalités de la vente sont absolument les mêmes que pour l'adjudication primitive. Et, comme la poursuite de vente sur folle enchère n'est que la continuation de la poursuite sur laquelle la première vente a eu lieu, il faut nécessairement que la dernière soit faite devant le Notaire déjà commis; on ne saurait procéder autrement lors même que le cahier des charges porterait, en termes formels, *qu'en cas de vente sur folle enchère le Tribunal en serait saisi* : une pareille clause serait considérée comme non écrite, parce qu'elle ne pourrait avoir l'effet de détruire la délégation de pouvoirs émanés de la justice, lesquels se prorogent et continuent d'exister pour la vente sur folle enchère (*a*).

La poursuite sur folle enchère n'est point exclusive des autres moyens de droit; l'adjudicataire peut être en même temps contraint par la voie de saisie-exécution sur ses biens personnels (*b*).

Il est aussi bien constant que la revente sur folle enchère peut être provoquée par les créanciers du vendeur, s'il y a eu clause à ce sujet dans l'adjudication.

Les biens de mineurs peuvent, sur folle enchère, être adjugés au-dessous de l'estimation originaire, sans autorisation spéciale du Tribunal. L'adjudication primitive ayant fixé leur valeur et le fol enchérisseur étant tenu de la différence, les intérêts des mineurs sont à couvert et il n'y a plus lieu à l'application de l'article 964 du C. de proc. civ. (*c*).

La revente sur folle enchère résout pleinement les droits qu'avait le premier adjudicataire à la propriété de l'immeuble, bien que l'adjudication ait été transcrite : de telle sorte que cet immeuble parvient au second adjudicataire libre des charges dont a pu le grever l'adjudicataire évincé dans l'intervalle de sa

(*a*) Paris, 25 Juill. 1823; Bordeaux, 25 Juill. 1838. S-V. 25, 2, 170 et 59, 2, 215.

(*b*) Paris; 20 Mars 1810. S-V. 15, 2, 172.

(*c*) Grenoble 18 Mars 1834. S-V. 34, 2, 525.

jouissance. Néanmoins, le bail consenti *de bonne foi* par le fol enchérisseur doit être entretenu par le nouvel acquéreur (*a*).

Les procès-verbaux à faire, soit par suite de surenchère, soit sur folle enchère, se placent à la suite du procès-verbal de la première adjudication. On pourra se servir aisément des formules que nous avons données des autres parts, en leur faisant subir les changemens nécessités par les différens motifs de la poursuite.

CHAPITRE VI.

DES VENTES D'IMMEUBLES DÉPENDANS DE SUCCESSIONS BÉNÉFICIAIRES.

L'héritier bénéficiaire est un mandataire tenu de rendre compte de ses opérations. Quelles que soient sa probité et ses lumières, la loi n'a pas dû s'en rapporter exclusivement à lui quand il s'agit d'aliéner les biens dont la gestion lui est confiée : elle lui a prescrit de suivre les formes que nous allons rappeler.

Il faut, préalablement, distinguer si l'héritier est *majeur* ou *mineur*. S'il est mineur, émancipé ou non émancipé, ou s'il est *interdit*, après avoir obtenu l'autorisation du conseil de famille (457-484-509), on présente au Tribunal de première instance du lieu de l'ouverture de la succession, une requête tendant à obtenir l'autorisation de vendre, dans laquelle les immeubles sont désignés (*b*).

Si l'héritier est majeur, l'avis des parens est inutile, quand même il y aurait des cohéritiers mineurs, parce que, alors, la vente serait forcée à leur égard (*c*). Dans ce cas, il faudrait suivre les formes de la licitation. *(Voy. le chap. qui porte ce titre).* On commence donc par présenter la requête dont nous venons de parler.

Dans l'un et l'autre cas, cette requête est communiquée au procureur du Roi; sur ses conclusions, et le rapport d'un juge nommé à cet effet, il est rendu en la chambre du conseil un jugement qui ordonne préalablement que les immeubles seront vus et estimés par un expert nommé d'office (*d*).

(*a*) Rej. Req. 11 Avril 1821; Cass. 16 Janv. 1827; Paris 25 Janv. et 19 Mai 1833. S-V. 21, 1, 254, 27, 1, 324 et 33, 2, 102 et 256.

(*b*) C. P. 987.
(*c*) *Ibid*. 954.
(*d*) *Ibid*. 987.

La minute du rapport de l'expert est déposée au greffe.

Si le rapport est régulier, il est entériné sur requête par le même Tribunal, et, sur les conclusions du procureur du Roi, le jugement ordonne la vente soit devant un membre du tribunal, soit devant un Notaire (*a*).

L'héritier sait, mieux que personne, ce qui est le plus convenable à ses intérêts et à ceux de la succession ; aussi lorsque, dans le but de diminuer les frais, il demande que la vente se fasse en l'étude d'un Notaire, cette demande est toujours favorablement accueillie (*b*).

Le code de procédure veut, article 988, que la vente soit faite selon les formalités prescrites au titre des *partages et licitations*, et, sous ce dernier titre, il prescrit, article 972, de se conformer aux formalités exigées en *vente de biens de mineurs*, en ajoutant dans le cahier des charges 1.° les noms, demeure et profession du poursuivant, les noms et demeure de son avoué ; 2.° et les noms, demeures et professions des colicitans.

Le cahier dont la formule est en ce volume, page 448, recevra, en conséquence, ces deux additions. Toutefois, il faut remarquer que la dernière ne saurait avoir lieu s'il n'y avait qu'un héritier, ou si la vente était poursuivie conjointement au nom de tous les héritiers.

Copie du cahier des charges est signifiée aux avoués des parties contre lesquelles la vente est poursuivie, par un simple acte, dans la huitaine de son dépôt chez le Notaire (*c*).

Les autres formalités sont les mêmes que celles qui ont été expliquées en traitant de la vente des biens de mineurs.

L'héritier bénéficiaire qui vendrait des immeubles sans se conformer à ces règles, serait réputé héritier pur et simple (*d*), à moins que, dans les actes, il n'eût, en établissant bien sa qualité, comme nous l'avons dit précédemment, page 432, imposé à ses acquéreurs la condition de considérer les ventes comme nulles et non avenues dans le cas où il viendrait à re-

(*a*) C. P. 970 et 988.
(*b*) Paris, 29 Mars 1816 ; Bordeaux, 29 Sept. 1833. S-V. 17, 2, 48 et 36, 2, 141.
(*c*) C. P. 972.
(*d*) C. C. 805-806, C. P. 988-989.

noncer à la succession : l'éventualité de cette condition aurait l'effet de lui conserver sa qualité d'héritier bénéficiaire (*a*).

FORMULES.

I. *Cahier des charges lorsque l'héritier est mineur.*

L'AN mil huit cent quarante, le jeudi vingt-quatre Décembre, heure de midi, pardevant M.e *Cabanis* et son collègue, notaires à Toulouse, soussignés,

A comparu :

M. *Alexis Fremont*, négociant, demeurant à *Toulouse*, rue St.-Rome, n.o 1.

Au nom et comme tuteur de *Julien Fremont*, son neveu, fils mineur de M. *Charles Fremont* et de dame *Élisabeth Lagarde*, son épouse, tous deux décédés;

Ledit sieur *Fremont* nommé à cette qualité par délibération du Conseil de famille dudit mineur, reçue par procès-verbal du juge de paix de....., en date du....., et dont une expédition a été représentée aux Notaires soussignés;

Et, encore, ledit sieur *Fremont* autorisé spécialement à faire la vente dont il sera ci-après parlé, par autre délibération dudit Conseil de famille, reçue par le même juge de paix, le...., homologuée par le jugement qui va être énoncé;

Ledit mineur héritier pour un tiers de M. *Charles Fremont*, son père, décédé à..... le....., ainsi qu'il est constaté par l'intitulé de l'inventaire fait après le décès de celui-ci, par M.e N...., notaire à....., et l'un de ses collègues, le..... et jours suivans;

Qualité d'héritier qui n'a eté acceptée, par le tuteur dudit mineur, que sous bénéfice d'inventaire, suivant la déclaration faite au greffe dudit Tribunal de première instance de Toulouse, le....

Lequel tuteur comparant expose qu'en exécution d'un jugement rendu, après que le procureur du Roi a été entendu, par le Tribunal de première instance séant à Toulouse, le...., le sieur *Philippe Bellon*, architecte à Toulouse, expert nommé d'office, après avoir prêté serment en la manière accoutumée, a procédé à la visite et à l'estimation d'une maison située à *Toulouse*, rue du Colombier, n.o 5, dépendant de la succession de M. *Fremont père*, estimation qu'il a portée à la somme de douze mille francs, suivant son rapport en date du....., enregistré à Toulouse le...., f.o..., par M. N...., qui a perçu deux francs vingt centimes ;

Que ce rapport a été entériné sur requête, après que le procureur du Roi a été entendu, par jugement du même Tribunal en date du.... ; jugement qui a ordonné ladite vente, et autorisé M. *Fremont*, en sa qualité de tuteur, à la faire en l'étude et par le ministère de M.e *Cabanis*, l'un des notaires soussignés, qui a été commis à cet effet.

Et M. *Fremont* a représenté aux Notaires soussignés, les expéditions en orme desdits jugemens, et en outre une expédition dudit procès-verbal de

(*a*) Rej. Req. 26 Juin 1828. S-V. 28, 1, 427.

rapport d'expert, délivrée par le greffier du Tribunal, à qui ce rapport avait été déposé par un acte du.....

Ces formalités étant remplies, M. *Fremont*, en sa qualité ci-dessus exprimée, requiert M.e *Cabanis*, notaire commis, de dresser le cahier des charges, dont il restera dépositaire, et sur lequel seront ouvertes les enchères pour parvenir à la vente de la maison dont il est parlé plus haut.

Déférant à cette réquisition, ledit M.e *Cabanis* a dressé, ainsi qu'il suit, ledit cahier des charges, dont les clauses et conditions ont été établies par M. *Fremont*, en présence et du consentement de M. *Louis Dervieux*, avocat, demeurant aussi à *Toulouse*, quai de Brienne, n.o 27, intervenant à cet effet en qualité de subrogé tuteur dudit mineur.

§ I. — Noms et demeure du poursuivant, noms et demeure de son avoué.

La vente dont il s'agit est poursuivie par le tuteur du mineur *Julien Fremont*, demeurant à *Toulouse*, rue St-Rome;

Il a pour avoué au Tribunal de première instance de cette ville, M.e *Duplan*, y demeurant, rue Royale, n.o 8.

§ II. — Noms, professions et demeures des parties contre lesquelles la vente est poursuivie.

Les cohéritiers contre lesquels la partie de M.e *Duplan* poursuit la vente dont il s'agit, sont:

1.o Dame *Silvine Fremont*, épouse de M. *Raphaël Nunez*, banquier, demeurant à *Marseille*, ayant pour avoué au Tribunal civil de Toulouse, M.e *Guérin*, demeurant en cette ville, rue Verte, n.o 4.

2.o Et M. *Octave Fremont*, capitaine d'infanterie, domicilié de *Toulouse*, et ayant pour avoué au même Tribunal, M.e *Chelle*, demeurant en cette ville, rue St-Cyprien, n.o 9.

§ III. — Enonciation de l'avis des parens et du jugement qui l'homologue.

Suivant une délibération..... *Tout le reste comme au cahier pour* vente de biens de mineurs, page 448, *en changeant seulement les numéros des paragraphes* (1).

II. *Cahier des charges lorsque l'héritier est majeur.*

L'AN, etc., pardevant M.e *Cabanis* et son collègue, notaires à Toulouse, soussignés,

A comparu:

M. *Julien Fremont*, propriétaire, demeurant à *Toulouse*, rue Saint-Louis, n.o 12.

Seul héritier de M. *Charles Fremont*, son père, décédé à Toulouse, le...., ainsi qu'il est constaté par l'intitulé de l'inventaire fait après le

(1) On a supposé dans cette formule que le cahier était dressé par le Notaire; s'il l'était par le tuteur, il faudrait le déposer au Notaire, et suivre la marche tracée dans ce volume page 446 et suivantes

décès dudit sieur son père, par ledit M.e *Cabanis* et l'un de ses collègues, en date du..., et jours suivans, qualité que le comparant n'a acceptée que sous bénéfice d'inventaire, suivant la déclaration faite au greffe du Tribunal civil de première instance de *Toulouse*, le.....

Lequel expose qu'en exécution d'un jugement rendu après que le procureur du Roi a été entendu, par ledit Tribunal de première instance séant à Toulouse, le...., *comme en la formule qui précède, en supprimant l'intervention du subrogé tuteur.*

CHAPITRE VII.

DES VENTES D'IMMEUBLES DÉPENDANS DE SUCCESSIONS VACANTES.

Lorsqu'après l'expiration des délais pour faire inventaire et pour délibérer (795), il ne se présente personne qui réclame une succession, qu'il n'y a pas d'héritier connu, ou que les héritiers connus y ont renoncé, cette succession est réputée vacante (*a*).

Le Tribunal de première instance dans l'arrondissement duquel elle est ouverte, c'est-à-dire celui du domicile de l'individu décédé (110), nomme un curateur sur la demande des personnes intéressées, ou sur la réquisition du procureur du Roi (812). — Les personnes intéressées sont les créanciers, les légataires particuliers et tous ceux qui ont des droits à exercer contre la succession, ou des intérêts à démêler avec elle.

Le curateur est tenu, avant tout, de faire constater l'état de la succession par un inventaire (*b*).

Les formalités prescrites pour procéder à la vente des immeubles, sont les mêmes que celles prescrites pour la vente des immeubles dépendans de successions bénéficiaires, dont l'héritier est majeur (*c*). — *Appliquez ici tout ce qui est dit au chapitre précédent, à partir de la présentation de la requête prescrite par l'art.* 987 *du Code de procédure civile.*

Le cahier des charges ne reçoit guère que les changemens que nous allons indiquer.

FORMULE DU CAHIER DES CHARGES.

L'AN.... le... à... heures du matin, pardevant M.e *Gasselin* et son collègue, notaires à *Saint-Lo*, soussignés,

(*a*) C. C. 811 et C. P. 998.
(*b*) C. C. 815 et C. P. 1000.
(*c*) C. P, 1001.

Acomparu :

M. *Auguste Savary*, avoué près le Tribunal de première instance de *Saint-Lo*, où il demeure, rue Voltaire, n.° 5,

Au nom et comme curateur à la succession vacante du sieur *Denis Grebauval*, rentier, décédé à *Carentan* le premier Septembre dernier ; nommé à cette qualité par le Tribunal de première instance de *Saint-Lo*, suivant son jugement en date du premier Décembre, mois courant ;

Lequel expose qu'en exécution d'un jugement rendu après que le procureur du Roi a été entendu, par le Tribunal...., *comme en la première formule du chapitre précédent, en supprimant l'intervention du subrogé tuteur.*

CHAPITRE VIII.

DES VENTES D'IMMEUBLES APPARTENANT A DES FAILLIS.

Lorsqu'un commerçant tombe en faillite, s'il n'y a pas d'action en expropriation de ses immeubles, commencée avant l'époque de l'union de ses créanciers, les syndics seuls sont admis à en poursuivre la vente; ils sont tenus d'y procéder dans la huitaine, et le Code de commerce veut, par son article 572, que ces ventes soient faites suivant les formes prescrites pour la vente des biens des mineurs.

Pour parvenir aux ventes, les syndics commencent par obtenir l'autorisation du juge-commissaire : ce magistrat remplit exactement, en matière de faillite, les fonctions déférées au Conseil de famille en matière de vente de biens de mineurs.

Ensuite, ils présentent au Tribunal civil, seul compétent en cette circonstance, à l'exclusion des Tribunaux de commerce (*a*), une requête tendante à obtenir l'autorisation de vendre ; dans cette requête il est bon de désigner les immeubles.

Le jugement qui intervient doit contenir les deux dispositions suivantes : 1.° nomination d'un ou trois experts, suivant que l'importance des biens paraît l'exiger, pour en faire l'estimation ; 2.° que, sur cette estimation, les enchères seront publiquement ouvertes devant un membre du Tribunal, ou devant un Notaire à ce commis par le même jugement (*b*).

Les experts prêtent serment, rédigent leur rapport, et en remettent la minute chez le Notaire qui en dresse un acte de

(*a*) Av. du Cons.-d'Et. du 9 Déc. 1810. (*b*) C. P. 955.

dépôt, le tout comme lorsqu'il s'agit de vendre des biens de mineurs (*a*).

Après la remise du rapport, on dresse le cahier des charges sur lequel les enchères doivent s'ouvrir. — *Pour la composition de ce cahier, voyez précédemment page 448.*

Dans le cas où, au jour indiqué pour l'adjudication définitive, les enchères ne couvriraient pas le montant de l'estimation, les syndics recourraient d'abord au juge-commissaire, et, ensuite, au Tribunal, pour être autorisés à vendre au-dessous de l'estimation; l'autorisation du juge-commissaire est, en cette circonstance, prescrite à peine de nullité (*b*).

Si l'on suit la marche indiquée page 452, à la note, le procès-verbal contenant cahier des charges se dresse en la manière suivante :

CAHIER DES CHARGES.

L'AN mil huit cent quarante...., le samedi vingt-cinq Juillet,

Pardevant M.e *Carlier* et son collègue, notaires à *Lille*, soussignés,

Furent présens :

MM. *Etienne Davin* et *Félix Person*, négocians, demeurant à *Lille*: le premier, rue Royale, n.° 4, et le second, rue Saint-Jean, n.° 2.

Agissant au nom et comme syndics des créanciers unis de M. *Raphaël Nourry*, négociant à Lille, déclaré en état de faillite par jugement du Tribunal de commerce de la même ville, en date du 3 Mars 1840; nommés à cette qualité par une délibération desdits créanciers, prise sous la présidence de M. N..., l'un des juges dudit Tribunal et commissaire de ladite faillite, le 19 Juin suivant; un extrait de laquelle délibération, délivré par le greffier du Tribunal de commerce, demeure ci-annexé, préalablement revêtu d'une mention de cette annexe par les Notaires soussignés.

Lesquels requièrent ledit M.e *Carlier*, notaire, de dresser le cahier des charges dont il restera dépositaire, et sur lequel seront ouvertes les enchères pour parvenir à la vente du bien de *Grand-Air*, situé dans la commune d'*Armentières*, arrondissement de *Lille*, lequel bien fait partie de l'actif dudit sieur *Nourry*.

Déférant à laquelle réquisition, ledit M.e *Carlier* a dressé, ainsi qu'il suit, le présent cahier, dont les clauses et conditions ont été établies par lesdits sieurs *Davin* et *Person*, en présence et sous l'autorisation de M. N...., juge-commissaire de la faillite de M. *Nourry*, demeurant à *Lille*, rue Saint-Charles, n.° 28.

CAHIER DES CHARGES.

§ I. — Énonciation du jugement qui a ordonné la vente.

Par jugement du Tribunal de première instance de *Lille*, en date du 9

(*a*) C. P. 957-963.

(*b*) Cass. 21 Nov. 1827. S V. 28, 1, 9.

Juillet 1840, le Tribunal a, d'office, nommé expert pour l'estimation des biens immeubles faisant partie de l'actif de M. *Nourry*, les sieurs N..., N... et N...., et a ordonné que, sur l'estimation de ces experts, les enchères, pour la vente de ces immeubles, seraient publiquement ouvertes devant M.e *Carlier*, l'un des notaires soussignés, que le Tribunal a commis à cet effet par le même jugement.

Lesdits sieurs (*les experts*), en exécution de ce jugement, ont fait la visite et l'estimation du bien de *Grand-Air*, qui sera ci-après désigné, et leur opération est constatée par un rapport contenant les bases de l'estimation, en date du 2 Juillet mois courant, enregistré à Lille le lendemain, f.o 68, v.o case 9, par M. N..., qui a reçu deux francs vingt centimes; l'original duquel rapport a été remis à M.e *Carlier*, l'un des notaires soussignés, suivant acte reçu par lui, le trois dudit mois de Juillet.

§ II. — Énonciation des titres de propriété.

M. *Nourry* était propriétaire du bien qu'il s'agit de vendre..... *énoncer la propriété, terminer le cahier des charges, et continuer l'opération comme aux ventes de biens de mineurs*, page *448 et suivantes.*

Pendant les quinze jours qui suivent l'adjudication, toute personne est admise à surenchérir et à concourir, ensuite, à l'adjudication par suite de surenchère.

La surenchère ne peut être au-dessous du dixième du prix principal de l'adjudication; elle doit être faite au greffe du Tribunal civil, suivant les formes prescrites par les articles 710 et 711 du Code de procédure civile (*a*).

CHAPITRE IX.

DES VENTES D'IMMEUBLES DOTAUX.

Les immeubles constitués en dot ne peuvent être aliénés ou hypothéqués pendant le mariage, ni par le mari, ni par la femme, ni par l'un et l'autre conjointement (1554). Cette inaliénabilité, base et principal caractère du régime dotal, fut établie par Justinien, qui réforma sur ce point l'ancien droit romain, lequel permettait au mari d'aliéner le fonds dotal avec le consentement de la femme.

L'inaliénabilité du fonds dotal était un principe invariable dans tous les pays de droit écrit : il y était consacré par la jurisprudence la plus constante.

Ce caractère d'inaliénabilité lui a été conservé par le Code civil, et il s'étend à toute la durée du mariage, quelque chan-

(*a*) C. de C. 575.

gement qui puisse survenir dans la législation, parce que la loi qui l'établit est une loi *réelle*. Ainsi le bien dotal d'une femme mariée aujourd'hui sous le régime dotal, ne pourra point être aliéné tant que durera le mariage, lors même qu'il surviendrait une loi qui autoriserait l'aliénation des biens dotaux.

En sens inverse, la femme mariée sous l'empire d'une coutume qui lui permettait de disposer de tout ou partie de ses biens dotaux, n'a point été privée de cette faculté par la publication du Code civil. C'est toujours la même raison de décider : les contrats passés sous l'empire d'une loi réelle ne reçoivent point de modification des lois réelles postérieures *(a)*.

Mais la règle de l'inaliénabilité du fonds dotal n'est point absolue :

D'abord les parties ont la faculté d'y déroger : elles peuvent stipuler, dans le contrat de mariage, que les immeubles dotaux pourront être aliénés (1557), et en ce cas leur vente n'est soumise à aucune condition.

On conçoit facilement que puisqu'il est permis aux époux de déroger à la règle générale d'une manière absolue, ils sont autorisés à n'y déroger que conditionnellement; aussi peuvent-ils convenir (et cela arrive fréquemment) que les immeubles dotaux pourront être vendus *à la charge qu'il sera fait emploi du prix en acquisition d'autres immeubles.*

Cette condition, dans l'esprit de la femme ou de ceux qui stipulent pour elle, ne peut avoir qu'un objet, celui de substituer un autre immeuble à l'immeuble vendu, et d'attribuer à l'immeuble qui remplace ce dernier, le caractère de celui qui est aliéné.

Quand elle se trouve apposée au contrat elle fait partie intégrante de la réserve d'aliéner; et, conséquemment, l'aliénation n'est parfaite que lorsque le remploi est effectué. Ainsi l'on peut établir que l'acquéreur du fonds dotal est *garant du remploi* et obligé, dans son propre intérêt, de veiller à ce qu'il

(a) Cass. 27 Août 1810 (2 Arr.) S-V. 10, 1; 372 et 11, 1, 40. — Cass. 19 Déc. 1810 et 5 Sept. 1811, S-V. 11, 1, 59 et 546. — Rej. Req. 21 Avr. 1813 et Poitiers 11 Déc. 1832. S-V. 14, 1, 152 et 33, 2, 298.

soit fait exactement; c'est en ce sens que la Cour de cassation envisage la question : « Celui qui veut acquérir les biens pro-» pres d'une femme engagée dans les liens du mariage, doit, » dit-elle, s'assurer par l'inspection du contrat de mariage, si » les biens sont dotaux ou paraphernaux, et, au premier cas, » à quelle condition l'aliénation a été autorisée » (*a*).

Le remploi doit être effectué avant la dissolution du mariage. Cette dissolution arrivée, l'exercice des droits du mari sur les biens dotaux, passe dans les mains de la femme, et, dès-lors, le droit de révocation est acquis à cette dernière (*b*).

Il doit être d'une valeur immobilière et d'égale nature à celui de l'emploi. On ne saurait, conséquemment, le remplacer par une constitution d'hypothèque que ferait le mari au profit de sa femme (*c*).

Et l'acquéreur du bien dotal doit veiller à ce que le remploi ait lieu d'une manière utile et suffisante, ce qui lui donne le droit d'examiner et de critiquer le remploi que le mari aurait fait (*d*).

Sous l'ancienne jurisprudence les acquéreurs de biens dotaux étaient également intéressés à ce que le remploi fût fait exactement; *ils sont*, disait Lapeyrère (*e*), *tenus de l'insolvabilité du mari, et en ce cas la femme peut les obliger à payer une seconde fois, nonobstant*, ajoutait Salviat (*f*), *le paiement fait au mari.*

Indépendamment de la faculté donnée aux époux de déroger à l'inaliénabilité du fonds dotal, le Code civil, dans l'absence même de cette dérogation, en autorise l'aliénation dans les deux cas suivans :

1.° Il permet à la femme de donner ses biens dotaux pour l'établissement de ses enfans d'un précédent mariage, avec l'autorisation de son mari ou, à son refus, avec permission de justice; mais, dans ce dernier cas, la femme est tenue de réserver à son mari la jouissance des biens dotaux qu'elle donne (1555).

(*a*) Rej. Req. 22 Nov. 1820, 9 Nov. 1826 et 12 Déc. 1833. S-V. 21, 1, 404; 27, 1, 14, et 34, 1, 201.

(*b*) Toulouse, 22 Déc. 1834 S-V. 35, 2, 196.

(*c*) Toulouse, 7 Août 1833. S-V. 34, 2, 587.

(*d*) Aix, 20 Juin 1834. S-V. 34, 2, 456.

(*e*) *Déc. Somm.* v°. Dot, n°. 135.

(*f*) *Jurisp. de Bord.* v°. Dot, n°. 10.

Le législateur n'a pas voulu porter atteinte au droit de cette jouissance qui appartient au mari, et l'en dépouiller contre sa volonté.

2.° La femme peut également, avec l'autorisation de son mari, donner ses biens dotaux pour l'*établissement* de leurs enfans (1556). Mais, dans ce cas, si le mari refuse son autorisation, elle ne peut être suppléée par celle de la justice. La raison en est que le père est censé avoir pour l'enfant commun la même affection que la mère, et que lorsqu'il refuse son autorisation, il est présumé en avoir de justes raisons.

Par le mot *enfans*, il faut entendre même *les petits enfans*, une fois surtout l'enfant du premier degré décédé *(a)*.

Et par l'expression *établissement*, non pas seulement un établissement par mariage, mais tout autre espèce d'établissement de nature à procurer aux enfans des moyens d'existence qui les rendent indépendans de leurs parens *(b)*.

Dans les deux cas qui viennent d'être signalés et dans celui où la réserve d'aliéner a été faite dans le contrat du mariage, l'aliénation peut avoir lieu dans la forme ordinaire des contrats.

Enfin, le Code civil permet l'aliénation du fonds dotal, avec permission de justice, et aux enchères, après trois affiches, dans les cinq cas suivans :

1.° Pour tirer de prison le mari ou la femme.

Remarquez qu'il ne suffirait pas que le mari fût menacé d'être incarcéré; l'autorisation de vendre ne peut être donnée que pour le *tirer de prison (c)*.

2.° Pour fournir des alimens — Aux enfans, lorsqu'il s'agit du bien de leur mère (203).—Aux père et mère et autres ascendans, lorsqu'il s'agit du bien de leur fille ou petite-fille (205). — Aux beau-père et belle-mère, lorsqu'il s'agit du bien de leurs belles-filles (206). — Aux époux eux-mêmes *(d)*.

3.° Pour payer les dettes de la femme ou de ceux qui ont

(*a*) Tessier, *de la Dot*, t. 1 p 376.

(*b*) *Id. ibid.* — Toullier, t. 14, n. 192.— Duranton, t. 15, n. 494, et Toulouse 17 Mai 1826. S-V. 27, 2, 246.

(*c*) Caen, 4 Juill. 1826 et Rouen, 16 Janv. 1838. S-V. 27, 2, 150 et 38, 2, 104.

(*d*) Rouen 21 Août 1820. S-V. 22, 2, 225.

constitué la dot, lorsque ces dettes ont une date certaine antérieure au contrat de mariage.

4.° Pour faire de grosses réparations indispensables pour la conservation de l'immeuble dotal.

5.° Lorsque l'immeuble dotal se trouve indivis avec des tiers et qu'il est reconnu impartageable.

Dans tous ces cas, l'excédant du prix de la vente au-dessus des besoins reconnus, reste dotal; et il en doit être fait emploi comme tel au profit de la femme (1558).

Hors les exceptions que nous venons de rappeler, toute aliénation de biens dotaux est nulle; la femme ou ses héritiers peuvent, après la dissolution du mariage, en faire prononcer la révocation; cette révocation peut également être demandée par la femme, pendant le mariage, lorsqu'elle a fait prononcer contre son mari la restitution de sa dot.

Le mari peut même, aussi pendant le mariage, provoquer la nullité des aliénations du fonds dotal faites hors les cas d'exception; mais à la charge des dommages-intérêts de l'acquéreur lorsqu'il n'a pas déclaré, dans le contrat de vente, que l'immeuble aliéné était dotal (1560).

Quant aux acquéreurs, ils ne sauraient être recevables à se prévaloir de l'incapacité de la femme pour demander eux-mêmes la résolution des ventes, à moins que leur conclusion n'eût été le résultat de manœuvres frauduleuses (*a*).

Pour obtenir de la justice la permission d'aliéner, on présente au Tribunal du domicile conjugal une requête expositive des faits sur lesquels s'établit la demande.

Lorsque le Tribunal est d'avis de permettre la vente, il rend un jugement par lequel il nomme un ou trois experts à l'effet d'examiner et d'estimer les biens qu'il s'agit de vendre; quelquefois aussi, si le Tribunal a trouvé dans la requête ou dans l'exposition qui en a précédé ou suivi la présentation, des notions suffisantes pour asseoir son opinion, il permet, par le même jugement, que la vente se fasse devant Notaire, ou il la renvoie devant un de ses membres.

(*a*) Paris, 26 Fév. 1835. S-V. 35, 2, 250.

Les experts procèdent comme en vente de biens de mineurs.

Si le jugement a autorisé les parties à suivre la vente devant un Notaire qu'il ait désigné, ou devant un de ses membres, les experts remettent la minute de leur rapport ou au greffe, ou au Notaire qui dresse l'acte dont nous avons donné la formule page 446.

Si, au contraire, le Tribunal s'est borné à nommer les experts, ceux-ci déposent leur rapport au greffe; après ce dépôt, le poursuivant suit l'entérinement du rapport et il intervient un nouveau jugement par lequel la vente est renvoyée devant un membre du Tribunal ou devant un Notaire.

Il est convenable que le Tribunal *commette* et *nomme* le Notaire (*a*); c'est mieux que de se borner comme on l'a fait dans deux espèces rapportées dans les recueils d'arrêts, *à autoriser les parties à suivre la vente devant Notaire (b).*

Le Notaire doit procéder comme en vente de biens de mineurs: on pourrait dire que la loi s'est bornée à exiger que la vente soit faite *aux enchères après trois affiches*, et conclure de là qu'il peut n'être pas utile de déposer le cahier des charges, de faire une adjudication préparatoire, d'insérer aux journaux et d'observer les délais exigés pour les ventes de biens de mineurs, mais il serait imprudent d'en agir ainsi dans une matière si délicate, et sur laquelle la loi s'est si peu étendue; d'abord on ne voit pas pourquoi il serait pris moins de précautions à l'égard des femmes qu'il n'en est pris à l'égard des mineurs; ensuite on trouve, dans l'art. 128 du *tarif*, une assimilation entre ces deux sortes de ventes, assez prononcée pour que l'on puisse appliquer à l'une les formalités prescrites pour l'autre.

PROCÈS-VERBAL CONTENANT CAHIER DES CHARGES.

L'AN....., le....
Pardevant M.e *Passericu* et son collègue, notaires à *Auch*, soussignés,
Furent présens :

M. *César Lavau*, chevalier de l'ordre de la légion d'honneur, ancien capitaine de cavalerie, et dame *Lucie Voisin*, son épouse, qu'il autorise à l'effet des présentes, demeurant à *Auch*, rue d'Etigni, n.° 10.

Lesquels requièrent ledit M.e *Passerieu* de dresser le cahier des charges,

(*a*) Bellot, *Du Contr. de Mar.* t. 4, p. 145.

(*b*) Aix, 18 Fév. 1815.— Rouen, 21 Août 1820. S-V 15, 2, 275, et 22, 2, 225.

dont il restera dépositaire, sur lequel seront ouvertes les enchères pour parvenir à la vente d'une maison située à *Auch*, place de la Préfecture, n.° 4, faisant partie de la dot de M.me *Lavau*.

Déférant à cette réquisition, ledit M.e *Passerieu* a dressé ainsi qu'il suit ledit cahier des charges, dont les clauses et conditions ont été établies par M. et M.me *Lavau*.

§ I. — Enonciation du jugement qui a autorisé la vente, et des opérations qui l'ont précédé.

Dans le contrat par lequel ont été réglées les conditions civiles du mariage de M. et M.me *Lavau*, passé, en présence de témoins, devant M.e *Boutet*, notaire à *Condom*, le 6 Mai 1832, M. *Gédéon Voisin*, père de M.me *Lavau*, a donné et constitué en dot à cette dernière, la maison dont il est parlé ci-dessus, sise à *Auch*, place de la Préfecture, et, en outre, un moulin à eau situé sur le Gers, au lieu de.....

Ce moulin ayant éprouvé, par les crues d'eau de l'hiver de 1838, de fortes dégradations, demandait pour sa conservation, de grosses et indispensables réparations ; M. et M.me *Lavau* ont eu le projet de les faire faire en employant la valeur de la maison sise sur la place de la Préfecture.

Pour y parvenir, ils ont présenté une requête expositive de ces faits au Tribunal de première instance d'*Auch*.

Sur cette requête, le Tribunal a, par un jugement en date du 6 Mars 1839, nommé d'office les sieurs *Joseph Baron*, architecte, *Charles Belly*, charpentier, et *Denis Clapier*, ancien employé des Ponts et Chaussées, demeurant à *Auch*, experts à l'effet de visiter et examiner tant le moulin sur le Gers, que la maison dont la vente était projetée.

Ces experts ont rempli la mission qui leur était ainsi donnée, et, sur le procès-verbal de leur opération, qu'ils ont déposé au greffe du Tribunal d'*Auch*, ce Tribunal a, par un nouveau jugement en date du 4 Mai mois courant, homologué ledit rapport et ordonné que, sur l'estimation desdits experts, les enchères, pour la vente de la maison dont il s'agit, seraient publiquement ouvertes devant ledit M.e *Passerieu*, notaire, qu'il a commis à cet effet par le même jugement.

§ II. — Enonciation des titres de propriété.

La maison dont la vente est poursuivie avait, ainsi qu'il est rappelé ci-dessus, été constituée en dot à M.me *Lavau* par son père.

Celui-ci en était devenu propriétaire au moyen de la vente consentie à son profit par le sieur..... *énoncer les titres de propriété comme aux formules de ventes, page* 398; *terminer le cahier et suivre l'opération comme en vente de biens de mineurs, page* 448 *et suivantes.*

CHAPITRE X.

DES CONTRATS D'ABANDONNEMENT, OU CESSIONS DE BIENS.

Nous avons vu précédemment, page 325 de ce volume, que l'abandon qu'un débiteur faisait de ses biens à ses créanciers,

était un moyen de libération, et qu'il y avait deux espèces de cessions de biens : celle qui se faisait volontairement, et celle qui pouvait avoir lieu en justice.

La cession judiciaire n'étant pas du ressort du Notariat, nous ne devons nous occuper ici que de la cession volontaire.

Les formalités antérieures à la cession, diffèrent selon que le débiteur se trouve ou en *état de faillite*, ou en *déconfiture*.

L'état de faillite est celui dans lequel est placé tout *commerçant* qui cesse ses paiemens (*a*).

La déconfiture est l'état d'un individu *non commerçant*, dont tous les biens, tant meubles qu'immeubles, ne suffisent pas pour payer ses créanciers apparens.

SECTION I.

DU TRAITÉ OU CONCORDAT, ET DE LA CESSION DE BIENS QUI PEUT LE SUIVRE, PAR LE DÉBITEUR FAILLI.

Il ne peut être consenti de traité entre le débiteur failli et ses créanciers, qu'après l'accomplissement des formalités prescrites par le code de commerce, depuis l'article 437 jusques à l'article 507; ce traité ne peut avoir d'effet que par le concours d'un nombre de créanciers formant la majorité, et représentant, en outre, par leurs titres de créances vérifiées, les trois quarts de la totalité des créances vérifiées et affirmées, ou admises par provision (*b*), et il faut remarquer que les créanciers hypothécaires inscrits ou dispensés d'inscription et ceux nantis d'un gage, n'étant pas, par suite de leur position, obligés de subir la loi faite par les autres créanciers, n'ont point de voix dans les délibérations relatives au traité (*c*); cependant s'il y avait des créanciers hypothécaires qui ne se trouvassent pas inscrits en ordre utile, ils seraient comptés parmi les créanciers ayant droit de délibérer.

Le concordat doit, à peine de nullité, être signé séance tenante : si la majorité des créanciers présens consent au concordat, mais ne forme pas les trois quarts de la somme, la délibération est remise à huitaine pour tout délai (*d*).

(*a*) C. de C. 457.
(*b*) *Ibid.* 507.
(*c*) C. de C. 508.
(*d*) *Ibid.* 509.

Les créanciers opposans au concordat sont tenus de faire signifier leurs oppositions aux syndics et au failli dans huitaine pour tout délai (*a*). Enfin, le traité doit être homologué par le Tribunal de commerce, dans la huitaine du jugement sur les oppositions, et cette homologation le rend obligatoire pour tous les créanciers (*b*).

SECTION II.

DU TRAITÉ OU CONCORDAT, ET DE LA CESSION DE BIENS QUI PEUT LE SUIVRE, PAR LE DÉBITEUR EN DÉCONFITURE.

Les formalités dont nous venons de parler, prescrites par le code de commerce, ne concernent que les *commerçans*; ainsi un débiteur non commerçant, en état *de déconfiture*, peut immédiatement faire, avec la masse de ses créanciers, tel traité ou concordat que bon semble aux parties. — Mais un tel concordat, s'il n'est pas fait avec *tous* les créanciers, ne peut pas, comme celui fait avec le commerçant failli, être homologué contre les créanciers opposans; le code civil en admettant la cession de biens volontaire, veut qu'elle soit *acceptée par les créanciers* (1267); or, il est évident qu'il faut que tous les créanciers consentent, et que celui qui refuse son adhésion ne saurait être lié par les conventions des autres, parce que, à son égard, la cession ne serait pas volontaire. Une majorité quelconque ne peut obliger la masse que dans les cas prévus par la loi, et ce n'est pas le cas de la cession volontaire (*c*).

FORMULES.

I. *Contrat d'abandonnement par un commerçant failli.*

L'AN mil huit cent quarante....., le quatre mars,

PARDEVANT M.e *Tessier* et son collègue, notaires à *Nantes*, soussignés,

Ont comparu :

M. *Félix Lebrun*, négociant, demeurant à *Nantes*, rue Royale, d'une part;

Et M. *Jean Latour*, banquier, demeurant aussi à *Nantes*, rue du Repos, n. 7,

M. N.....

M. N.....

Tous créanciers de M. *Lebrun*, formant plus que la majorité en nombre; et créanciers de plus des trois quarts des sommes par lui dues, d'autre part;

(*a*) C. de C. 512.

(*b*) *Ibid*. 513.

(*c*) Paris, 14 Mai 1812. S.-V. 12, 2, 359.

Auxquels créanciers ledit sieur *Lebrun* a exposé que les pertes considérables qu'il a éprouvées l'ayant mis dans l'impossibilité de satisfaire à ses engagemens, il a déposé son bilan au greffe du Tribunal de commerce de Nantes, le.....; que, pour faire cesser les poursuites dont il est menacé, il offre à ses créanciers de leur faire cession et abandon de tous ses biens, et que c'est pour les prier d'accepter cette offre qu'il les a convoqués aujourd'hui.

En même temps il a représenté une copie de son bilan, délivrée par le greffier du Tribunal de commerce, et qui demeure ci-annexée.

Les créanciers comparans, après avoir examiné cette copie de bilan, et avoir délibéré entr'eux, sont convenus d'accepter la cession offerte; au moyen de quoi le sieur *Lebrun* et les créanciers susnommés ont fait et arrêté ce qui suit :

ARTICLE PREMIER.

M. *Lebrun* cède et abandonne à tous les créanciers dénommés en son bilan, tous les biens qui y sont désignés, pour être, savoir : les créances et leurs intérêts produits et à produire, touchés et reçus par les syndics ci-après nommés, et les immeubles, meubles et marchandises, vendus en direction, et le prix de ces ventes, ainsi que les créances et sommes touchées, être distribué entre les créanciers, par ordre de priviléges et hypothèques quant aux objets qui en sont susceptibles, et le surplus par contribution au marc le franc.

2. Cet abandon est accepté par les créanciers présens, tant pour eux que pour les absens; en conséquence M. *Lebrun* est et demeure quitte et déchargé envers ses créanciers, de ce qu'il leur doit en principal, intérêts, frais et accessoires, quand même il y aurait insuffisance dans les biens abandonnés, pour les désintéresser entièrement. Et si, au contraire, les biens abandonnés excèdent, déduction faite de tous les frais qui auront été faits pour les recouvremens, ventes et distributions, l'excédant sera remis au sieur *Lebrun*.

Au moyen de ces abandon et quittance, toutes les poursuites commencées seront sans effet, et le sieur *Lebrun* demeure déchargé de la contrainte par corps; néanmoins, les créanciers hypothécaires se réservent l'intégrité de leurs droits.

3. Il est fait, par ces présentes, au profit de tous les créanciers, tant présens qu'absens, réserve expresse de tous leurs droits, recours et garanties contre les tireurs, accepteurs, endosseurs, cautions, codébiteurs solidaires, et autres coobligés du sieur *Lebrun*, les créanciers n'entendant aucunement y déroger; et ils demeurent, en outre, respectivement conservés dans tous leurs droits les uns contre les autres.

4. Par suite de cet abandon, les créanciers s'unissent pour ne composer qu'un seul corps, et n'agir qu'en nom collectif par le ministère de leurs syndics ci-après nommés, renonçant à pouvoir faire séparément aucune poursuite, si ce n'est pour la reconnaissance de leurs titres, à peine de nullité et de supporter tous les frais qu'ils auraient occasionnés.

5. Les créanciers de M. *Lebrun* nomment — 1.° MM. *Roger* et *Philippon*, syndics de l'union, à l'effet d'en exercer tous les droits actifs et passifs; — 2.° et M. *Rougemont*, caissier de la même union, à l'effet de recevoir les

sommes provenant de toute espèce de recouvremens, ce qui est accepté par lesdits sieurs *Roger*, *Philippon* et *Rougemont*.

6. Les syndics susnommés demeurent autorisés à retirer, sur leurs récépissés, des mains du sieur *Lebrun* et de toutes autres personnes, les effets abandonnés, les titres de propriété de ses immeubles et les titres de ses créances, et à déposer ou faire transporter le tout dans les lieux qu'ils jugeront convenables. Ils demeurent autorisés à suivre le recouvrement des créances, faire vendre les meubles meublans et autres objets mobiliers du sieur *Lebrun*, vendre les immeubles, soit à l'amiable, soit judiciairement (1); toucher les prix de ventes, en donner quittance et les verser dans les mains du caissier de l'union.

A défaut de paiement, ou en cas de contestations, il leur est donné pouvoir de citer et comparaître devant tous juges, tribunaux, bureaux de conciliation; se concilier si faire se peut, traiter, composer et transiger, plaider, s'opposer, appeler, obtenir tous jugemens, les mettre à exécution, former oppositions, faire toutes saisies, poursuivre toutes expropriations forcées, provoquer tous ordres, y produire, retirer les bordereaux de collocation délivrés au profit de l'union comme exerçant les droits du sieur *Lebrun*, et en recevoir le montant.

7. Les sommes restant, après le prélèvement des frais et les créances privilégiées, seront distribuées, savoir : celles provenant de la vente des immeubles, par rang de priviléges et hypothèques, suivant l'ordre qui en sera fait à l'amiable, si faire se peut, sinon en justice, et les sommes provenant de la vente des objets mobiliers et du recouvrement des créances, par contribution amiable entre tous les créanciers, et au marc le franc.

8. L'homologation des présentes, si elle est nécessaire, sera poursuivie à la requête des syndics susnommés.

Fait et passé, etc.

Si des créanciers n'avaient pu être présens à l'acte d'abandonnement ou que, mieux éclairés, ils voulussent, après avoir d'abord refusé d'y souscrire, se joindre à ceux qui l'ont accepté, il faudrait leur faire signer un acte particulier mentionnant leur adhésion.

Il convient de mettre cet acte à la suite de la minute de la cession de biens; comme il en est le complément, ou, en quelque sorte, la *ratification*, il rentre dans les exceptions que nous avons rapportées page 145 et suiv. de ce volume.

(1) Si la cession est acceptée par *tous* les créanciers, alors, suivant l'art. 1267 C. C., elle n'a d'autre effet que celui qui résulte du contrat, et l'on peut vendre les immeubles à l'amiable, et sans publications, à moins de stipulation contraire; mais si la cession n'était pas acceptée par *tous* les créanciers, et qu'elle fût ensuite homologuée contre ceux qui n'y auraient pas concouru, elle prendrait le caractère de cession judiciaire, et, aux termes de l'art. 904 C. de P. Civ. la vente des immeubles serait soumise aux formes prescrites pour les héritiers bénéficiaires. — Voy. le chapitre suivant, où nous traitons de la vente des biens abandonnés par un débiteur à ses créanciers.

FORMULE D'ACTE D'ADHÉSION.

Et le huit Mars mil huit cent quarante....., est comparu devant M.e *Tessier* et son collègue, notaires à *Nantes*, soussignés,

M. *Etienne Dupré*, négociant, demeurant à *Nantes*, rue Racine, n.o 1, créancier du sieur *Félix Lebrun*;

Lequel, après avoir pris communication et lecture 1o. du contrat passé devant ledit Me. *Tessier* et l'un de ses collègues, le quatre Mars mois courant, dont la minute précède, contenant cession et abandon de tous ses biens, par le sieur *Lebrun*, à ses créanciers, union entre ceux-ci et nomination de syndics; — 2o du bilan qui y est annexé;

Déclare adhérer audit contrat et consentir qu'il soit exécuté avec lui en tout son contenu, comme s'il y eût été présent et l'eût signé.

Fait à *Nantes*, en l'étude, les jour, mois et an susdits, et lecture faite, M. *Dupré* a signé avec les Notaires.

II. *Contrat d'abandonnement par un particulier en déconfiture.*

L'AN mil huit cent quarante....., le quatre Mars,

PARDEVANT M.e *Joubert* et son collègue, notaires à *Nantes*, soussignés,

Ont comparu :

M. *Victor Sevenne*, propriétaire, demeurant à *Vieville*, arrondissement de Nantes, d'une part,

Et M..... (*faire comparaître tous les créanciers*) tous créanciers de M. *Sevenne*, d'autre part.

Auxquels créanciers M. *Sevenne* a représenté que, malgré les soins et l'économie qu'il a mis dans l'administration de ses biens, les grosses réparations que la plupart de ses immeubles ont exigées, les pertes et non-valeurs qu'il a souffertes dans les revenus, les emprunts que cet état de choses a nécessités, les poursuites qu'il a essuyées et les frais qui en ont été la suite inévitable, lui ont ôté l'espérance de maintenir l'équilibre entre ses revenus et ses charges annuelles.

Dans cette situation, il a pensé qu'il ne lui restait d'autre parti à prendre que de faire, à ses créanciers, un abandon général de tous ses biens meubles et immeubles, et c'est pour les prier d'accepter cette offre qu'il les a réunis aujourd'hui.

Les créanciers susnommés, après en avoir délibéré entr'eux, sont convenus d'accepter la cession offerte, au moyen de quoi M. *Sevenne* et sesdits créanciers ont fait et arrêté ce qui suit :

ARTICLE PREMIER.

M. *Sevenne* cède et abandonne volontairement, à ses créanciers, les biens ci-après désignés, savoir :

1o. Le domaine de *Vieville*, où il demeure, composé de.....

2o. Une maison... *désigner successivement tous les immeubles abandonnés.*

3o. Et tous les biens meubles et créances désignés en l'état qu'il en a dressé, au pied duquel est la mention suivante : « enregistré à..... (*copier l'enregistrement*) » lequel état demeure ci-annexé, préalablement certifié sincère par M. *Sevenne*, en présence des Notaires soussignés.

2. Tous les fermages, loyers, arrérages de rentes et intérêts de créances dus au sieur Sevenne, à compter de quelque époque que ce soit, et non encore touchés, et ceux à échoir, font partie du présent abandon.

3. M. *Sevenne* s'oblige de remettre, sous quinzaine de ce jour, à ses créanciers ou à leurs syndics ci-après nommés, tous les titres de propriété qu'il a desdits immeubles, et ceux des créances désignées en l'état dont il est parlé ci-dessus.

4. Cet abandon est fait, à titre de cession volontaire, pour libérer le sieur *Sevenne* de tout ce qu'il doit à ses créanciers, en capitaux, intérêts et accessoires, et pour que les immeubles abandonnés soient vendus en direction, leur prix et les sommes à recevoir touchés et distribués, le tout de la manière qui va être concertée.

5. M. *Sevenne* déclare qu'il ne possède que les immeubles ci-dessus désignés et les meubles compris en l'état annexé ; et au cas que ses créanciers lui en découvrent d'autres, il consent qu'ils s'en mettent en possession, et que ces biens découverts soient réputés compris dans la présente cession, pour être vendus en direction, comme ceux ci-dessus spécifiés.

6. Cet abandon est accepté par les créanciers susnommés; en conséquence M. *Sevenne* est et demeure quitte et déchargé..... *comme en l'art. 2 de la première formule.*

7. *Comme en l'art.* 3
8. *Comme en l'art.* 4
9. *Comme en l'art.* 5

} *de la première formule.*

10. Les ventes des immeubles seront faites en direction, à l'amiable et sans procédures judiciaires, en l'étude de Me. *Joubert*, après deux publications de quinzaine en quinzaine, au plus offrant et dernier enchérisseur, et après affiches apposées aux lieux accoutumés, pour annoncer tant les publications, que l'adjudication qui sera faite immédiatement après la deuxième publication.

Ces ventes s'opéreront en présence de M. *Sevenne*, ou en son absence, après l'y avoir appelé par acte signifié à son domicile ci-après élu.

Le prix en sera payé et distribué d'abord aux créanciers privilégiés et hypothécaires suivant leur ordre, et l'excédant, s'il y en a, sera réparti au marc le franc entre les créanciers chirographaires.

11. *Comme en l'art.* 6 *de la première formule.*

Pour l'exécution des présentes, M. *Sevenne* élit domicile à *Nantes*, en l'étude de Me. *Taché*, avoué de première instance, rue.....

Fait et passé, etc.

CHAPITRE XI.

DE LA VENTE DES BIENS ABANDONNÉS PAR UN DÉBITEUR A SES CRÉANCIERS.

La cession judiciaire ne confère point aux créanciers la propriété des biens abandonnés (1269), elle leur donne seulement le droit de les faire vendre. — Quant à la cession volontaire, nous avons vu qu'elle n'avait d'autre effet que celui

résultant des stipulations du contrat (1267) : or, si l'on voulait qu'elle fût translative de propriété, il faudrait ou le mentionner ou n'y pas insérer de convention contraire.

Si la cession est faite judiciairement, ou si, le contrat d'abandonnement n'étant pas fait d'accord avec *tous* les créanciers, il est homologué contre les refusans, les immeubles ne peuvent être vendus que dans les formes prescrites pour les héritiers bénéficiaires (*a*).

En conséquence, pour parvenir à ces ventes, les syndics nommés par les créanciers à qui l'abandon est fait, présentent au Tribunal de première instance (*b*) une requête tendant à obtenir l'autorisation de vendre; cette requête, qui doit contenir la désignation des immeubles, est communiquée au procureur du Roi ; sur ses conclusions et le rapport d'un juge nommé à cet effet, il est rendu un jugement qui ordonne préalablement que les immeubles seront vus et estimés par un expert nommé d'office (*c*).

La minute du rapport est déposée au greffe; si le rapport est régulier il est entériné.

Pour la suite de l'opération voyez ci-dessus, page 468.

FORMULE DU CAHIER DES CHARGES.

L'AN mil huit cent quarante...., le premier Septembre,
Pardevant, etc.

Furent présens :

MM. *Louis Roger* et *Bernard Philippon*, négocians, demeurant à.....,

Syndics des créanciers unis de M. *Félix Lebrun*, négociant à Nantes, nommés à cette charge par le contrat passé en minute devant Me. *Tessier* et l'un de ses collègues, notaires à Nantes, le quatre Mars dernier, contenant cession volontaire par le sieur *Lebrun* à ses créanciers; ledit contrat homologué par jugement rendu au tribunal de commerce de Nantes, le.....,

Lesquels exposent qu'en exécution d'un jugement rendu, après que le procureur du Roi a été entendu, par le tribunal civil de première instance séant à Nantes, le....., le sieur *Jacques Bourières*, architecte, expert nommé d'office, etc. *La suite comme en la première formule du chap.* 6, *page* 468.

(*a*) C. P. 904.
(*b*) Av. du Cons. d'Ét. du 9 Déc. 1810.
(*c*) C. P. 987.

CHAPITRE XII.

DES VENTES D'IMMEUBLES PAR ADJUDICATION VOLONTAIRE.

Les biens appartenant à des mineurs, ceux qui dépendent de successions bénéficiaires ou vacantes, ceux qui font partie de l'actif des faillis, ne peuvent être vendus autrement que par forme d'adjudication, et ces adjudications sont elles-mêmes soumises à des règles dont l'infraction entraînerait la nullité des ventes.

Hors ces cas d'exception, les majeurs ayant le libre exercice de leurs droits, peuvent vendre leurs biens soit à l'amiable, soit aux enchères, sur une seule publication sans adjudication préparatoire, et sans affiches préalables, ou bien sur adjudication préparatoire, suivie d'adjudication définitive.

Toutefois, quand les vendeurs adoptent la forme de l'adjudication publique, ils s'imposent par là même l'obligation d'y appeler un Notaire; son concours est indispensable soit pour l'établissement préalable des charges, soit pour la constatation des enchères successives : autrement, les personnes qui ne savent pas signer, pourraient se jouer des enchères et compromettre la fortune des amateurs sérieux (*a*).

Il est indispensable de faire précéder la vente d'un *cahier des charges*, qui ouvre le procès-verbal : traitant avec des enchérisseurs qu'il ne connaît point encore, le vendeur doit nécessairement commencer par faire connaître ses conditions.

Nous considérons comme ventes volontaires celles qui ont lieu par suite d'obligations contenant le pouvoir de vendre les immeubles affectés en cas de non paiement des sommes empruntées : bien que ces ventes aient un caractère forcé, elles sont faites au nom du propriétaire de l'immeuble que l'on vend, dont le créancier qui fait faire la vente n'est, au fond, que le mandataire.

Dans ces adjudications, l'enchérisseur ne serait point obligé si le procès-verbal ne contenait pas sa signature, ou sa décla-

(*a*) Jug. de Chaumont, 18 Juin 1838, et de Château-Thierry, 14 Juill. suiv. S-V. 39, 2, 409.

ration de ne savoir signer. Le principe que nous avons cité page 455, pour le cas où le Notaire agit comme délégué du Tribunal, serait inapplicable en adjudications volontaires. Ici la forme de l'acte est déterminée uniquement par les principes de la loi de Ventôse sur les actes ordinaires (*a*).

FORMULES.

I. *Adjudication purement volontaire.*

L'AN 1841, le dimanche 18 Mars, à dix heures du matin,

Pardevant Me. *Binet*, notaire à la résidence de *Dieppe*, soussigné, en présence des témoins ci-après nommés,

A comparu :

M. *Joseph Barbe*, commissaire priseur, demeurant à *Dieppe*, dans la maison ci-après désignée,

Lequel expose qu'étant dans l'intention de vendre par adjudication, la maison dans laquelle il demeure, et qui lui appartient, située en cette ville, quai du Havre, no. 18, il a fait apposer tant à *Dieppe* que dans les villes voisines, des affiches ou placards imprimés annonçant que les enchères sur la maison dont il s'agit seraient reçues aujourd'hui à l'heure de midi, en l'étude et par le ministère dudit Me. *Binet*, notaire.

Que, en conséquence, il requiert ledit Notaire de dresser le cahier des charges sur lequel seront ouvertes les enchères pour parvenir à ladite adjudication, ce qui a été fait ainsi qu'il suit :

CAHIER DES CHARGES.

§ I. — Désignation de l'immeuble à vendre.

La maison qu'il s'agit de vendre est située, comme il est indiqué plus haut, à *Dieppe*, quai du Havre, no. 18; elle consiste en un corps de logis double en profondeur, qui présente quatre croisées de face sur le quai, et deux sur la rue de Bourbon, cour au milieu de cette maison, au bout de l'allée qui donne sur la rue de Bourbon. Ce corps de logis est élevé d'un rez-de-chaussée distribué en deux boutiques, de trois étages carrés et d'un quatrième étage lambrissé avec greniers au-dessus dans le comble; le bâtiment est couvert en ardoises et l'ensemble de l'immeuble tient du levant à la maison de M....., du midi à....., etc.

§ II. — Enonciation des titres de propriété.

La maison dont la désignation précède appartient à M. *Barbe*, comme ayant été recueillie par lui dans la succession de M..... *voy. pour ce §, le § 2 du cahier en vente de biens de mineurs, page* 448.

§ III. — Enonciation d'un bail de partie de l'immeuble.

La partie de cette maison formant le corps de logis qui donne sur le quai, est louée à M. *Duval*, négociant, suivant bail fait par M. *Barbe*, devant

(*a*) Rej. Civ. 24 Janv. 1814. S-V. 14, 1, 157.

Mᵉ. *Labarbe* et l'un de ses collègues, notaires au *Havre*, le 17 Avril 1835, pour neuf années, qui ont commencé le premier Juillet 1836, moyennant 800 francs de loyer par an, et à la charge de payer l'impôt foncier sans répétition contre le propriétaire.

§ IV. — Charges et conditions de l'adjudication.

ARTICLE PREMIER.

La maison ci-dessus désignée sera vendue..... *pour ce* §, *voy. le* § 4 du *cahier en vente de biens de mineurs, page* 449.

Le cahier des charges étant ainsi dressé, et plusieurs personnes étant réunies en l'étude dudit Mᵉ. *Binet*, à l'effet d'enchérir ladite maison, M. *Barbe* a requis ledit Notaire de faire les lecture et publication de tout ce qui précède, et de procéder à la réception des enchères et à l'adjudication de ladite maison ; et lecture à lui faite, il a signé.

(*Signature de M. Barbe*).

Déférant à cette réquisition, ledit Mᵉ. *Binet* a fait les lecture et publication demandées, et a procédé à l'adjudication ainsi qu'il suit, sur une mise à prix de 20,000 francs.

Un premier feu ayant été allumé, la maison dont il s'agit a été portée, pendant sa durée, à 32,000 francs, par M. *Louis Guérin*, avoué à *Dieppe*, où il demeure, rue Saint-Charles, nº. 7, lequel a signé son enchère après lecture à lui faite.

(*Signature*).

Pendant la durée d'un second feu, elle a été portée à 34,000 francs par M. *Félix Dubois*, notaire au Havre, y demeurant, rue Delavigne, nº. 2, lequel a signé après lecture.

Un troisième feu ayant été allumé, cette maison a été portée, pendant sa durée, à 36,000 francs par ledit Mᵉ. *Guérin*, qui a signé son enchère.

Deux autres feux s'étant éteints sans qu'aucune nouvelle enchère ait été portée, ladite maison a été adjugée à Mᵉ. *Guérin*, avoué, moyennant la somme susdite de trente-six mille francs, outre les charges de l'enchère, dont ledit Mᵉ *Guérin* déclare avoir pris connaissance.

En conséquence de ce qui précède, M. *Barbe* met et subroge Mᵉ. *Guérin* dans tous les droits de propriété qu'il avait sur la maison précédemment désignée.

Fait et passé....., et lecture faite, MM. *Barbe et Guérin* ont signé avec les témoins et le Notaire.

Dans l'espèce supposée en la formule qui précède, l'adjudication suit immédiatement le cahier des charges et ne forme, avec ce cahier, qu'un seul et même acte ; par cette raison, s'il y avait des *renvois* au cahier, il ne suffirait pas qu'ils fussent signés ou paraphés par le vendeur, ils devraient encore l'être par l'adjudicataire : le défaut d'approbation de sa part rendrait ces renvois nuls à son égard (*a*).

(*a*) Caen, 9 Janv. 1827. S-V. 27, 2, 148.

II. *Vente par suite d'obligation avec voie parée.*

L'AN mil huit cent quarante....., et le vendredi dix Novembre,

Pardevant Me. *Gasquet* et son collègue, notaires à *Bordeaux*, soussignés,

A comparu :

M. *Pierre Pagès*, rentier, demeurant à.....

Lequel expose ce qui suit :

Par une obligation passée devant Me. *Faugère* et l'un de ses collègues, notaires à Bordeaux, le 25 Juillet 1835, M. *Jean Paris*, propriétaire, demeurant à *Bègles*, près Bordeaux, s'est reconnu et constitué débiteur envers M. *Pagès*, d'une somme de soixante mille francs, qu'il s'était obligé de lui rendre et payer dans quatre ans, ce qui fixait l'époque de leur exigibilité au 25 Juillet 1839.

M. *Paris* s'était, de plus, obligé à servir à M. *Pagès*, de six en six mois et à terme échu, les intérêts de cette somme, sur le pied de cinq pour cent.

A la garantie de ces payemens, M. *Paris* a affecté et hypothéqué, au profit de M. *Pagès*, le bien ou domaine de *La Rose*, situé dans la commune de *Margaux*, canton de *Castelnau-Médoc*, arrondissement de *Bordeaux*, dont la désignation sera faite ci-après.

En outre, et par une des conditions du prêt de ladite somme de soixante mille francs, il a été stipulé que, à défaut de paiement de cette somme, M. *Pagès* aurait le droit de mettre en vente publique et aux enchères, après un commandement adressé à M. *Paris*, le domaine affecté par ce-dernier, et ce dans l'étude et par le ministère de tel notaire de Bordeaux qu'il plairait à M. *Pagès* de commettre.

En vertu de cette obligation, M. *Pagès* a formé inscription contre M. *Paris*, au bureau des hypothèques de *Bordeaux*, le 4 Août 1835, vol. 37, no. 60.

L'échéance de l'obligation dont il vient d'être parlé étant arrivée, et M. *Pagès* n'étant pas payé de la somme à lui due, il a, par un exploit du ministère de *Vignal*, huissier à *Bordeaux*, en date du 23 Janvier 1840, adressé un commandement de payer à M. *Paris*, en lui déclarant que, faute par lui de lui donner satisfaction, il allait faire vendre son bien dans l'étude et par le ministère de Me. *Gasquet*, notaire à *Bordeaux*.

M. *Paris* s'est rendu opposant à ce commandement, et a assigné M. *Pagès* devant le tribunal de première instance de *Bordeaux*, pour entendre prononcer un sursis à ses poursuites.

Sur l'instance ainsi engagée, il est intervenu, le 25 Février 1840, un jugement par lequel le Tribunal a accordé à M. *Paris*, un délai de six mois à compter du jour de la prononciation de ce même jugement, pour se libérer envers M. *Pagès*.

Ce délai s'est écoulé sans que M. *Pagès* ait reçu de son débiteur aucune somme, ni sur le capital, ni même sur ses intérêts.

Par un nouvel exploit du ministère de *Vignal*, en date du 10 Septembre dernier, M. *Pagès* a donné copie de son titre de créance et du jugement du 25 Février 1840 à M. *Paris*, et lui a fait nouveau commandement d'avoir à se libérer envers lui, en capital et en intérêts, en lui déclarant que, faute par lui de le faire, il userait du droit à lui conféré de mettre en vente publique, aux enchères, l'immeuble qui lui avait été affecté, et que cette vente aurait lieu devant ledit Me. *Gasquet*, et en son étude.

Plus d'un mois s'est écoulé depuis la signification de ce commandement, et le débiteur de M. *Pagès* ne s'est donné aucun soin pour arriver à sa libération.

Dans la situation où ces divers faits placent M. *Pagès*, il ne peut se dispenser de poursuivre, au préjudice de M. *Paris*, la vente de son domaine de *La Rose*.

En conséquence, il a commis et commet Me. *Gasquet* à l'effet de suivre les opérations nécessaires pour arriver à cette vente, et il charge ce fonctionnaire de dresser le cahier des charges, dont il restera dépositaire, sur lequel il sera procédé à la réception des enchères et à la vente au plus offrant et dernier enchérisseur, de l'immeuble qui y sera désigné.

Il remet les originaux des deux commandemens des 23 Janvier et 10 septembre derniers qui, sur sa demande, demeurent ci-annexés, préalablement revêtus d'une mention de cette annexe par les notaires soussignés.

Déférant à la réquisition qui lui est ainsi faite, Me. *Gasquet* a dressé, ainsi qu'il suit, ledit cahier de charges, dont les clauses et conditions ont été établies par M. *Pagès*.

CAHIER DES CHARGES.

SECTION PREMIÈRE.

Désignation de l'immeuble à vendre.

Le domaine de *La Rose*, présentement mis en vente, consiste..... *mettre la désignation comme il est indiqué au* § III *du cahier en vente de biens de mineurs*, *page* 448.

SECTION DEUXIÈME.

Énonciation des titres de propriété.

M. *Paris* est propriétaire du domaine de *La Rose*, au moyen de la vente que lui en a faite M..... *établir la propriété comme aux ventes*, *page* 398 *et suiv.*

SECTION TROISIÈME.

Conditions de la vente.

Art. 1.
Art. 2.
Art. 3. } *Comme aux articles* 1, 2 *et* 3 *du* § IV *du cahier en vente de biens de mineurs*, *page* 449.

Art. 4. L'adjudicataire paiera, en sus et indépendamment de son prix, dans les vingt-quatre heures de l'adjudication, entre les mains et sur le récépissé de Me. *Gasquet*, l'un des notaires soussignés :

1°. Le montant des frais faits pour préparer la vente, tels que ceux de commandemens au débiteur, affiches, annonces et autres déboursés de ce genre, sur l'état qui en sera fourni, et dont la quotité sera déclarée avant l'adjudication ;

2°. Les droits d'enregistrement, de timbre, de transcription, de purge des hypothèques légales, et les honoraires des Notaires ;

3°. Et le coût d'une expédition; et celui d'une grosse à délivrer à M. *Pagès*.

Art. 5..... *comme en l'article* 6 *du cahier en vente de biens de mineurs.*

Art. 6. La transmission de propriété demeurera consacrée de plein droit par la remise, dans les mains de Me. *Gasquet*, des sommes mentionnées en

l'article 4, dans le délai prescrit en l'article précédent, mais à défaut de versement dans ledit délai, l'adjudication faite à l'acquéreur défaillant n'aura produit aucun effet et elle sera considérée comme non avenue, sans préjudice de tous dommages-intérêts, ainsi que de droit.

Art. 7.
Art. 8.
Art. 9.
Art. 10.
Art. 11.
Art. 12.
Art. 13.
Art. 14.

Comme aux articles 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14 *et* 15 *du cahier indiqué plus haut.*

Art. 15. Il sera procédé à la vente par une seule adjudication.

Elle aura lieu à l'extinction des feux, comme il va être dit:

Il sera allumé..... *le reste de cet article comme en l'article* 16.

Art. 16..... *comme en l'article* 17.

Art. 17. Faute par l'adjudicataire de satisfaire en tout ou en partie aux obligations qui lui sont imposées par les articles sept et huit, la revente de l'immeuble dont il s'agit serait faite à sa folle enchère, à la diligence de M. *Pagès*, par le ministère de Me. *Gasquet*, en la forme adoptée pour la vente à laquelle il va être procédé.

A cet effet, trente jours après un commandement adressé à l'adjudicataire, et sans autre procédure ni jugement, trois nouvelles publications seraient faites par trois dimanches consécutifs; chacune d'elles se composerait d'une insertion dans l'un des journaux de Bordeaux et d'une apposition de placards aux lieux indiqués par l'art. 961 du code de procédure civile; ces placards porteraient la remise aux enchères du domaine de *La Rose*, au jour qui serait indiqué, et qu'il serait procédé le même jour à son adjudication définitive.

La signification des placards serait faite à l'adjudicataire dix jours au moins avant cette adjudication.

Dans le cas ainsi prévu, le fol enchérisseur serait tenu par corps de la différence de son prix avec celui de la revente sur folle enchère, sans pouvoir réclamer l'excédant, s'il y en avait.

Art. 18. Toute personne solvable pourra, dans la huitaine de l'adjudication, faire la surenchère du quart permise par les articles 710 et 711 du Code de procédure civile, sans préjudice de la surenchere du dixième permise par l'art. 2185 du Code civil.

Les charges ainsi établies, M. *Pagès* fixe le jour où il sera procédé à la réception des enchères et à l'adjudication de l'immeuble désigné des autres parts, au mardi vingt-deux Février mil huit cent quarante....., à l'heure de midi, en l'étude de Me. *Gasquet*, notaire, ce qui, conformément aux conditions arrêtées dans l'obligation du 25 Juillet 1835, sera annoncé simultanément par trois appositions de placards faites, par trois dimanches consécutifs, aux lieux indiqués par l'art. 961 du Code de procédure civile, et par trois insertions faites à huit jour d'intervalle, au moins, d'un article contenant l'analyse sommaire du placard, dans l'un des journaux publiés à *Bordeaux*.

Les appositions de placards et insertions aux journaux auront lieu huit jours, au moins, avant l'adjudication.

Fait à *Bordeaux*, en l'étude, les jour, mois et an susdits, et, lecture faite, M. *Pagès* a signé avec les Notaires.

Pour le procès-verbal d'adjudication, prendre aux formules pages 456 et 459.

CHAPITRE XIII.

DES DÉCLARATIONS DE COMMAND OU D'AMI.

Le *command* est l'individu qui a chargé quelqu'un d'acquérir pour lui des meubles ou des immeubles, soit par acte volontaire, soit par adjudication, et les déclarations dont nous nous occupons sont celles passées à son profit par son mandataire.

En faisant ces déclarations, l'intention des parties est d'éviter de seconds droits de vente; pour arriver à ce but il faut le concours de cinq conditions :

1°. La réserve, dans le contrat ou dans l'adjudication, de nommer un command;

2°. Sa nomination dans les vingt-quatre heures de la date du contrat;

3°. Que la déclaration soit faite par acte public;

4°. La remise pure et simple au command, des biens acquis pour son compte, sans novation ni gratification, ni clauses ou conventions nouvelles;

5°. La notification de la déclaration, au receveur de l'enregistrement, dans les vingt-quatre heures du contrat de vente (*a*). — Cette dernière condition a été dictée dans la vue de ne pas priver les contribuables des délais ordinaires qui sont accordés pour l'enregistrement des actes, mais on peut, en renonçant à ces délais, suppléer la notification en faisant enregistrer, dans les vingt-quatre heures, l'acte de mutation et la déclaration de command (*b*).

Ces cinq conditions doivent s'exécuter *rigoureusement;* il a été jugé, spécialement, qu'une déclaration faite sous seing privé constatait une mutation nouvelle (*c*).

La notification, ou la présentation, pourrait être faite après

(*a*) Lois 22 Frim. an 7, art. 68, § 1, n° 24, et 28 Av. 1816, art. 44, n°. 5.

(*b*) Rej. Req. 31 Mai 1825. S-V. 25, 1, 409.

(*c*) Cass. 24 Mai 1837. S-V. 37, 1, 594.

la clôture du bureau. Les dispositions sur les heures où il est ouvert, purement réglementaires, ne sauraient être opposées aux contribuables (*a*).

Le délai de 24 heures doit s'entendre *de 24 heures utiles*; en telle sorte que si la vente a lieu la veille d'un jour férié, la déclaration est valablement notifiée ou présentée le surlendemain (*b*).

Du reste, les immeubles acquis peuvent être, par l'acquéreur, divisés entre plusieurs commands, mais de manière qu'il y ait accord entre les divisions des immeubles et leur ensemble, et entre les divisions du prix et ce même prix; — une portion de l'objet acquis peut même rester la propriété de l'acheteur (*c*), et enfin rien ne s'oppose à ce que le sol soit attribué à l'un et la superficie à l'autre (*d*).

Les dispositions de la loi de l'an 7 ont été modifiées par le code de procédure, art. 709, en ce qui concerne les avoués, ou plutôt ce code a établi des règles différentes pour un cas qui a quelque analogie avec la déclaration de command, sans cependant se confondre avec elle. Avant sa publication toute personne pouvait enchérir dans une adjudication faite en justice; il en résultait que les avoués, comme tous autres, s'ils voulaient déclarer *command*, devaient en faire la réserve. Mais lorsque l'audience des criées a été déclarée le domaine exclusif des avoués, l'avoué dernier enchérisseur n'a plus dû être considéré comme adjudicataire pour lui-même; la présomption a dû être, au contraire, pour le mandat, et l'exception pour l'engagement personnel. En nommant l'adjudicataire, ce n'est plus une élection d'ami que fait l'avoué, mais une simple déclaration de mandat : d'où la conséquence 1.° que pour se décharger de l'adjudication en désignant l'adjudicataire dans les trois jours, il n'est pas nécessaire que cette faculté lui ait été réservée dans le procès-verbal d'adjudication (*e*); 2.° qu'il n'est pas besoin, non plus, que sa déclaration soit notifiée à la régie (*f*); 3.° qu'enfin,

(*a*) Déc. de la Reg. 2 Août 1835. S-V. 34, 2, 55.

(*b*) Rej. civ. 15 Nov. 1837, et Cass. 19 Mars 1838. S-V, 38, 1, 57 et 344.

(*c*) Cass. 26 Nov. 1834 et Rej. Req. 11 Août 1835. S-V. 35, 1, 65 et 591.

(*d*) Cass. 18 Fév. 1839. S-V. 39, 1, 190.

(*e*) Rej. civ. 23 Avr. 1816. S-V. 16, 1, 285.

(*f*) *Id.* 5 Sept. 1810 et 9 Avr. 1811. *Dalloz*, t. 7 p. 171 et 172.

l'adjudicataire désigné par l'avoué pourra, dans le délai de 24 heures, et sous la condition de notification à la régie, faire une élection de command; lorsque l'avoué en aura fait la réserve dans le procès-verbal d'enchères (*a*).

Ces dispositions, au surplus, sont applicables uniquement aux adjudications faites devant les Tribunaux et où le ministère des avoués est indispensable; elles seraient sans influence à l'égard des adjudications faites devant Notaires: là, les avoués n'ont plus le caractère légal en vertu duquel ils agissent à la barre de leur Tribunal (*b*).

FORMULE.

Aujourd'hui, a comparu devant Me. *Godoffre* et l'un de ses collègues, notaires à *Montauban*, soussignés,

M. *Clément Cottier*, commis-négociant, demeurant à *Montauban*, rue.....

Lequel, en vertu de la faculté de nommer command, qu'il s'est réservée dans le contrat de vente ci-après énoncé, déclare n'avoir et ne prétendre rien dans le domaine de *La Selve*, situé à....., qu'il a acquis de M. *Jean Gossec*, suivant contrat passé devant Me. *Godoffre*, l'un des Notaires soussignés, et son collègue, cejourd'hui, et qui sera présenté à l'enregistrement en même temps que ces présentes, moyennant la somme de cinquante mille francs, dont trente mille francs ont été payés comptant, et les vingt mille francs restant stipulés payables en deux paiemens égaux, d'année en année, à compter du jour de la vente, avec intérêts sur le pied de cinq pour cent par année;

Mais qu'il a fait cette acquisition pour le compte de M. *Jean Legrand*, propriétaire, demeurant à *Montauban*, rue Royale, no. 1, auquel il n'a fait que prêter son nom.

Il reconnaît, en outre, que les trente mille francs qu'il a payés à valoir sur le prix de cette vente, ainsi que les frais du contrat par lui déboursés, lui avaient été remis à cet effet par M. *Legrand*.

Cette déclaration est acceptée par M. *Legrand*, à ce présent, qui, en conséquence, s'oblige de payer la partie restant due du prix de cette vente, dans les termes et de la manière stipulés au contrat, et d'en exécuter toutes les autres clauses et conditions, en telle sorte que M. *Cottier* ne soit aucunement inquiété à ce sujet.

Il déclare, au surplus, avoir pris communication et lecture du dit contrat de vente, et en connaître parfaitement tout le contenu.

Enfin, M. *Legrand* reconnaît que M. *Cottier* lui a fait remise de tous les titres et pièces qu'il avait reçus du vendeur, suivant ledit contrat.

Fait et passé, etc.

(*a*) Rej. Req. 24 Avr. 1811; *Dalloz*, t. 7 p. 175 et Cass. 25 Févr. 1823. S-V. 25, 1, 158.

(*b*) Cass. 15 Mars 1838 S-V. 38, 1, 544.

CHAPITRE XIV.

DES VENTES PUBLIQUES DE MEUBLES, OU VENTES A L'ENCAN.

Dans tous les lieux où des commissaires priseurs n'ont pas été établis, les Notaires ont le droit de faire les ventes publiques de meubles.

Ils tiennent ce droit de l'ensemble des dispositions du décret du 17 Septembre 1793 et de la loi du 22 Pluviôse an 7.

A la vérité ils l'exercent concurremment avec les huissiers et les greffiers.

Et, si les ventes ont lieu hors de l'enceinte des villes où sont établis des commissaires priseurs, ils l'exercent en concurrence avec ces derniers officiers, qui n'ont le droit exclusif d'y procéder que dans le chef-lieu de leur établissement (*a*).

Ces ventes doivent, à peine de 20 fr. d'amende, être précédées d'une déclaration que doit faire le Notaire qui veut y procéder, au bureau de l'enregistrement dans l'arrondissement duquel la vente doit avoir lieu (*b*), lors même que le Notaire résiderait dans l'arrondissement d'un autre bureau.

S'il s'agit de ventes de récoltes, la déclaration est exigée soit que l'on ait l'intention de procéder par forme de *vente*, soit que l'on veuille procéder par forme de *bail* (*c*).

Lorsque le Notaire est dans l'impossibilité de faire lui-même la déclaration préalable, il peut se faire suppléer par un mandataire muni d'une procuration spéciale, signée, enregistrée et mentionnant la cause de l'empêchement. S'il y avait plusieurs déclarations à faire, il faudrait autant de procurations spéciales (*d*).

Si la vente n'a pas lieu au jour indiqué dans la déclaration, à cause du défaut d'enchérisseurs, ou par tout autre motif, il faut, lorsqu'on la remet à un autre jour, en faire une nouvelle déclaration au bureau de l'enregistrement (*e*); cette nouvelle déclaration pourrait cependant être suppléée par une indication comprise dans le procès-verbal; l'enregistrement de cet acte faisant

(*a*) Lois des 27 Vent. an 9, et 28 Avr. 1816, art. 89.

(*b*) Lois des 22 Pluv. an 7, et 16 Juin 1824, art. 10.

(*c*) Déc. min. fin. 29 Sept. 1820.

(*d*) *Id*. 5 Nov. 1811.

(*e*) Rej. Req. 23 Juill. 1828, S-V. 28, 1, 433.

connaître au receveur le nouveau jour que l'on aurait pris pour faire la vente, tiendrait lieu de déclaration (*a*).

La déclaration dont nous venons de parler doit être copiée en tête du procès-verbal de vente, à peine de 5 fr. d'amende (*b*). Cette formalité met le Notaire dans la nécessité d'en demander au receveur une copie, qui s'expédie sur un feuillet au timbre de 35 cent., et sans frais autres que ceux du papier (*c*).

Rien n'empêche que ces ventes soient faites les jours de dimanche; il n'y aurait que le caractère judiciaire d'une telle opération qui pût s'opposer à ce qu'elle eût lieu à pareil jour; mais l'article 617 C. P. permet que les ventes judiciaires elles-mêmes aient lieu ce jour-là.

Chaque objet mis en vente doit être porté au procès-verbal, à peine de 20 fr. d'amende pour chaque omission, outre la restitution du droit (*d*), et cette disposition s'exerce tant à l'égard des objets adjugés, soit en totalité, soit sur simple échantillon, qu'à l'égard de ceux qui, ayant été exposés, sont retirés par les propriétaires à cause de l'insuffisance des offres (*e*).

Le procès-verbal doit présenter le prix de chaque objet écrit en toutes lettres, et tiré hors ligne en chiffres, à peine d'une amende de 5 fr. pour chaque article dont le prix ne serait pas en toutes lettres. Chaque séance doit être close et signée tant par le Notaire que par les témoins, et si la vente a lieu par suite d'inventaire, il doit en être fait mention au procès-verbal avec indication de la date de l'inventaire, du nom du Notaire qui y a procédé, et de la quittance de l'enregistrement (*f*).

Avant de présenter le procès-verbal à l'enregistrement, le Notaire est tenu de déclarer, au pied de la minute, et de certifier par sa signature, qu'il a ou n'a pas d'oppositions, et qu'il a ou n'a pas connaissance d'oppositions aux scellés ou autres opérations qui ont précédé la vente (*g*).

(*a*) Déc. min. fin. 24 Mars 1820.

(*b*) Lois des 22 Pluv. an 7 et 16 Juin 1824.

(*c*) Délib. du cons. d'adm. de l'enreg., du 13 Août 1817.

(*d*) Lois des 22 Pluv. an 7, et 16 Juin 1824.

(*e*) Ord. du 1er Mai 1816.

(*f*) Lois des 22 Pluv. an 7, art. 5, et 16 Juin 1824.

(*g*) Ord. du 3 Juill. 1816, art. 7.

PROCÈS-VERBAL DE VENTE.

(*En tête, on copie la déclaration préalable.*)

L'an 1841, le dimanche 5 Décembre, à dix heures du matin,

A la requête du sieur *Jacques Beffroy*, marchand épicier, demeurant à *Noyon*, rue de Choiseul, autorisé à faire procéder à la vente qui va suivre, par ordonnance de M. le président du tribunal de première instance de *Compiègne*, en date du..... Novembre dernier, étant au bas de la requête à lui présentée; l'original desquelles requête et ordonnance demeure ci-joint, préalablement revêtu d'une mention de son annexe,

Me. *Charles Vallée*, notaire à la résidence de *Noyon*, s'est transporté dans la maison ci-dessus indiquée, dans laquelle demeure le sieur *Beffroy*, où étant, ledit sieur *Beffroy* l'a requis de procéder, en sa présence, à la vente qu'il a fait annoncer par des placards imprimés, apposés dans tous les quartiers de cette ville, de différens meubles et effets mobiliers dépendant de la succession du sieur *Léon Boutet*, son oncle maternel; lesdits effets compris et détaillés en l'inventaire qui en a été fait par ledit Me. *Vallée* et l'un de ses collègues, le..... et jours suivans, à la fin duquel est la mention suivante: « enregistré à..... » *copier l'enregistrement.*

Et lecture faite au requérant, il a signé.

(*Signature*).

Déférant à ce réquisitoire, attendu qu'il se trouve rassemblé un nombre suffisant d'enchérisseurs, ledit Me. *Vallée* a procédé à la vente desdits meubles et effets à mesure qu'ils lui ont été représentés par ledit sieur *Beffroy*, en la manière suivante :

1. Il a été exposé et mis en vente deux lits jumeaux, composés, chacun, de leur bois en merisier, ciel et rideaux en perkale imprimée, sommier de crin, matelas, lit de plume, traversin et deux couvertures l'une de laine et l'autre de coton, criés à six cents francs et adjugés à M. *Leroux* l'aîné, moyennant onze cent vingt-huit francs, ci..... 1128 »»

2. Plus six fauteuils en velours jaune, demi-usés, bois en merisier, criés à cent francs, et adjugés à cent quatre-vingts francs à M. N....., ci..... 180 »»

3. Plus, etc., etc.

TOTAL de la vente, deux mille cent francs, ci..... 2100 »»

Sur cette somme il a été fait, par ledit Me. *Vallée*, sur la demande dudit sieur *Beffroy*, les déductions et paiemens ci-après :

1°. A M. le juge de paix, pour frais d'apposition et de levée de scellés, quarante-deux francs, ci..... 42 »»

2°. A Me. *Vallée*, pour les frais de l'inventaire plus haut relaté, soixante-sept francs, ci..... 67 »»

3°. A N....., gardien des scellés, onze francs, ci..... 11 »»

4°. Et, enfin, audit Me. *Vallée*, tant pour ses honoraires, relativement à la vente qui vient de se terminer, que pour le mettre à même de payer les frais d'impression et d'apposition des affiches ou placards, ceux de la déclaration préalable transcrite en tête du procès-verbal qui précède, ceux de papier timbré et d'enregistrement dudit procès-verbal, et le salaire des hommes de peine qui ont aidé à l'arrangement des effets et à leur vente, cent quatre francs, ci..... 104 »»

224 »»

Déduction faite de ces paiemens, montant ensemble à deux cent vingt-quatre francs, la somme produite par la vente est réduite à dix-huit cent soixante-seize francs, ci..... 1876 »»

Et comme il n'existe entre les mains dudit Me. *Vallée*, aucune opposition sur le produit de la vente dont il s'agit, et qu'il n'a connaissance d'aucune opposition aux scellés, ces dix-huit cent soixante-seize francs ont été par lui remis audit sieur *Beffroy*, qui lui en donne décharge.

Il a été vaqué à ce qui précède jusqu'à trois heures de relevée, par double vacation.

Fait à *Noyon*, en la maison plus haut indiquée, les jour, mois et an susdits, en présence des sieurs N..... et N....., témoins ayant les qualités requises, qui ont signé avec le sieur *Beffroy* et le Notaire, après lecture.

Si l'opération ne peut pas se terminer en une seule séance, on reprend les vacations comme aux inventaires.

Si des oppositions avaient été faites entre les mains du Notaire, il ne remettrait pas le prix, ou son reliquat, au requérant; il devrait le verser à la caisse des consignations; s'il y manquait sa révocation pourrait en être la suite (*a*).

Enfin, si la décharge du Notaire a lieu par acte séparé du procès-verbal, elle peut être faite devant le Notaire lui-même, et mise à la suite ou en marge du procès-verbal de vente, comme nous l'avons dit p. 147.

CHAPITRE XV.

DE L'ÉCHANGE.

L'échange est un contrat par lequel chacun des contractans transfère à l'autre la propriété d'une chose (1702); il est parfait par le seul consentement des parties (1703).

Ce contrat a dû précéder la vente, car cette dernière stipulation n'a pu exister qu'après l'usage de la monnaie qui est une découverte tardive de la civilisation.

Les règles de la vente lui sont applicables (1707); ainsi, comme en matière de vente :

1. L'échange de la chose d'autrui est nul (*b*); néanmoins MM. Troplong (*c*) et Duvergier (*d*) pensent que la consolidation de la propriété, sur la tête de celui qui a livré la chose, ou la ratification du véritable propriétaire, préviendraient ou arrêteraient l'action en nullité;

2. Tout ce qui concerne la garantie trouve sa place dans l'échange;

(*a*) V. ord. 3 Juil. 1816, art. 10.
(*b*) Rej. Req. 16 Janv. 1810. S-V. 10, 1.
(*c*) *De l'Echange*, nº 35.
(*d*) *De l'Echange*, n. 414.

3. Si les copermutans ont nommé des experts pour régler la manière dont se fera l'échange, et que l'un des experts décède avant l'expertise, on décide (*a*) qu'il n'y a plus qu'un simple projet insuffisant pour lier les parties (1592);

4. La chose échangée est aux risques de celui à qui elle a été promise, dès l'instant que le consentement a rendu le contrat parfait et a déplacé la propriété;

5. On peut faire une promesse d'échange;

6. Enfin, les doutes, sur la partie du contrat relative à la chose cédée, s'interprètent contre celui qui la cède (1602);

Dans la vente, les frais d'actes sont à la charge de l'acheteur; or, comme, dans l'échange, chacun des contractans est acheteur, il s'en suit que les frais doivent être partagés par moitié, lorsque l'échange se fait de but à but. Quand il y a retour en argent, celui qui le paie est acheteur en cette partie.

Mais l'action en rescision pour lésion de plus des sept douzièmes, admise dans la vente (1674), ne l'est point dans l'échange (1706); cela résulte de ce que, dans la vente, il y a un prix, tandis que, dans l'échange, il n'y en a point.

Si l'un de copermutans a déjà reçu la chose à lui donnée en échange, et qu'il prouve ensuite que l'autre contractant n'était pas propriétaire de cette chose, il ne pourra point être forcé à livrer celle qu'il a promise en contre-échange, mais seulement à rendre celle qu'il a reçue (1704).

Le copermutant évincé de ce qu'il tient à titre d'échange, a le choix de demander des dommages-intérêts, ou de reprendre la chose par lui livrée (1705); il peut même, tout en préférant ce second parti, réclamer des dommages-intérêts pour loyaux coûts et autres causes qui se rattachent à l'article 1630 C. C. (*b*).

S'il opte pour la répétition de sa chose, le copermutant évincé a-t-il une action contre les tiers à qui elle a été transmise par l'autre échangiste, avant la demande en résolution?

Cette question a long-temps divisé les interprètes du droit.

En cas de vente, il est facile à un acquéreur en seconde ligne de s'assurer si le précédent acquéreur a payé son prix : il n'a pour cela qu'à exiger la représentation des quittances.

(*a*) Grenoble 8 Nov. 1806. S-V. 7. 2, 923. (*b*) *Troplong*, n.° 24; *Duvergier*, n. 416.

En cas d'échange, au contraire, comment l'acquéreur d'un immeuble peut il savoir si l'immeuble donné antérieurement en contre-échange était la légitime propriété du copermutant ? Évidemment, les titres ayant dû sortir des mains de l'échangiste pour suivre l'immeuble qu'il cédait, il ne peut en demander la représentation.

Sous l'empire des lois romaines, les tiers détenteurs étaient à l'abri de toute recherche, et Delvincourt (*a*) et Favard (*b*) avaient pensé qu'il devait en être de même sous le code civil.

Merlin a toujours soutenu l'opinion opposée (*c*) et sa doctrine, adoptée et savamment développée par MM. Duranton (*d*) Duvergier (*e*) et Troplong (*f*) et, d'ailleurs, admise par la jurisprudence (*g*), ne laisse plus de prise à la controverse.

Ainsi, et par application de l'article 1184 C. C., la clause résolutoire est sous-entendue dans les contrats d'échange, comme dans tous les contrats synallagmatiques.

Toutefois, le tiers détenteur sera en droit de réclamer le paiement de ses impenses et améliorations, à celui qui en profitera (*h*).

« Et non-seulement (dit M. Troplong) le copermutant évincé a le droit de reprendre sa chose par l'action *in rem scripta*, mais il faut qu'il la ressaisisse franche et libre de toutes les hypothèques et de toutes les charges que l'autre copermutant avait imprimées sur elle pendant sa détention. La résolution s'opère en effet *ex causâ primæva et antiquâ.* »

Au reste, on peut prévenir toute contestation ; on peut stipuler que, en cas d'éviction, l'échangiste évincé reprendra la chose par lui cédée, en quelles mains qu'elle soit. Cette stipulation devenant une condition de l'échange, chaque immeuble échangé ne pourrait passer à des tiers qu'à la charge de cette même condition.

Chacune des choses échangées prend, en la personne de celui

(*a*) *Cod. civ.* t. 3, p. 184, aux notes.
(*b*) Rép. Fav. vo. *Echange*.
(*c*) Rép. vo. *Echange*.
(*d*) T. 16 n. 546.
(*e*) N. 417.
(*f*) N. 25 et 26.
(*g*) Aix, 25 Mai 1813 ; Grenoble, 18 Juill. 1854 ; Lyon, 12 Janv., et Nismes, 19 Fév. 1829. — S-V. 13, 2, 364 ; 25, 2, 75 et 39, 2, 295 et 455.
(*h*) Lyon, *déjà cité*.

qui la reçoit, la qualité qu'y avait la chose cédée en contre-échange; ainsi un immeuble acquis en échange d'un bien dotal, devient dotal comme celui dont il prend la place (1559). Néanmoins, les inscriptions hypothécaires dont l'un des deux immeubles serait grevé, ne passent point sur l'immeuble reçu en contre-échange; l'échangiste, comme tout autre acquéreur, ne peut en être affranchi qu'en purgeant l'immeuble qu'il reçoit suivant les formes prescrites (*a*). Ainsi ces inscriptions subsistent toujours; les créanciers au profit desquels elles sont prises ont le droit de poursuivre l'expropriation de leur gage et d'en évincer le possesseur actuel sans examiner si lui-même peut exercer un recours valable sur son copermutant. Les créanciers n'auraient perdu ce droit que dans le cas où l'on pourrait trouver dans des faits émanés d'eux une ratification ou confirmation de l'échange (*b*).

FORMULES.

I. — *Echange sans soulte.*

PARDEVANT Me. *Boigarel* et son collègue, notaires à Moulins, soussignés,

Ont comparu :

M. *François Lomet*, ingénieur des ponts et chaussées, demeurant à *Moulins*, rue.....

Et M. *Léon Dauberval*, rentier, demeurant aussi à *Moulins*, rue.....

Lesquels font l'échange qui suit, avec garantie réciproque de tous troubles, causes d'évictions, hypothèques et autres empêchemens :

M. *Lomet* cède et abandonne, à titre d'échange, à M. *Dauberval*, qui l'accepte :

Une maison située à *Moulins*, rue....., consistant..... *établir la désignation comme aux ventes, p.* 398 *et suiv.*

En contre-échange, M. *Dauberval* cède et abandonne à M. *Lomet*, qui l'accepte :

Un domaine situé au lieu des *Foucaux*, commune de *Besson*, canton de *Souvigny*, en cet arrondissement, composé de..... *la désignation comme aux ventes.*

ÉTABLISSEMENS DE PROPRIÉTÉ.

§ I. — Maison cédée par M. Lomet.

La maison cédée par M. *Lomet* est devenue sa propriété par la vente que lui en a fait M..... *établir la propriété comme aux ventes.*

§ II. — Domaine cédé par M. Dauberval.

Le bien des *Foucaux* appartient à M. *Dauberval* au moyen de la vente qui lui en a été faite par M..... *établir la propriété selon l'indication faite ci-dessus.*

(*a*) Rej. Req. 8 Nov. 1815. S-V. 16, 1, 151. (*b*) *Id.* 18 Nov. 1828. S-V. 28, 1, 411.

Entrées en jouissance.

Au moyen de l'échange présentement effectué, M. *Lomet* et M. *Dauberval* deviennent propriétaires des immeubles qu'ils viennent respectivement de se céder en échange, et ils pourront en jouir et disposer, dès aujourd'hui, comme bon leur semblera; à cet effet, ils se transportent mutuellement les droits que chacun d'eux pouvait avoir sur l'objet par lui cédé.

Chacun d'eux payera les impositions de l'objet par lui reçu à partir de ce jour.

Estimations.

Les parties déclarent 1°. que la maison cédée par M. *Lomet* est du revenu de trois mille francs;

2.° Et que le domaine des *Foucaux*, cédé par M. *Dauberval*, est, également, d'un revenu de trois mille francs.

Ces revenus évalués sans distraction des charges.

Les valeurs données de part et d'autre présentant une valeur égale, cet échange est fait sans soulte ni retour.

Transcription et purge.

Le présent contrat sera transcrit, sous huit jours, au bureau des hypothèques de *Moulins*, et il en sera déposé une expédition au greffe du tribunal de première instance de la même ville, afin de purger les hypothèques légales dont chacun des deux immeubles pourrait être grevé.

Si ces formalités font connaître des charges hypothécaires, le copermutant du chef duquel elles proviendront, sera obligé d'en rapporter à l'autre copermutant main-levée et certificat de radiation trente jours après la sommation qui lui en aura été faite.

Et il est convenu que dans le cas où l'un ou l'autre des deux échangistes serait évincé de la propriété de l'immeuble par lui reçu, il aurait le droit de reprendre l'immeuble par lui cédé, soit que cet immeuble fût encore dans les mains de son copermutant, soit qu'il eût passé dans celles de tiers détenteurs.

État civil des contractans.

M. *Lomet* et M. *Dauberval* déclarent, sous les peines de droit, qui leur ont été expliquées par les Notaires soussignés, et qu'ils ont dit bien comprendre, qu'ils ne sont et n'ont jamais été, ni l'un ni l'autre, tuteur ni curateur d'aucun mineur ou interdit, ni chargés d'aucune des fonctions de receveur ou d'administrateur comptable qui donnent lieu à l'hypothèque légale en faveur de l'état, des communes ou d'établissemens publics.

Ils sont mariés, savoir :

M. *Lomet* avec dame N.....;

Et M. *Dauberval* avec dame N.....

Convention relative aux frais.

Les parties sont convenues que les frais et honoraires du présent contrat, ceux de sa transcription et des deux purges légales auxquelles il donnera lieu, y compris ceux de deux expéditions, seront supportés un tiers par M. *Lomet* et les deux autres tiers par M. *Dauberval*.

Remises de titres.

M. *Lomet* reconnaît que M. *Dauberval* lui a fait remise de l'expédition transcrite de la vente du....., etc.

Et M. *Dauberval* reconnaît que M. *Lomet* lui a remis l'expédition transcrite de....., etc.

Élections de domicile.

Enfin les parties élisent domicile, pour l'exécution du présent contrat, en leurs demeures actuelles.

Fait et passé, etc.

II. *Échange avec soulte.*

PARDEVANT.....,

Ont comparu :

M. *François Lomet*.....

Et M. *Léon Dauberval*.....

Lesquels font l'échange..... *comme en la formule qui précède jusques et compris la clause relative aux impositions, et ensuite :*

Cet échange est fait moyennant une soulte et retour de trente mille francs de la part de M. *Dauberval* à M. *Lomet ;* en déduction desquels trente mille francs M. *Dauberval* a présentement payé, en espèces d'or et d'argent, comptées à la vue des notaires soussignés, 6,000 francs à M. *Lomet*, qui le reconnaît et lui en fait quittance.

Et à l'égard des 24,000 francs de surplus, M. *Dauberval* promet et s'oblige de les payer à M. *Lomet*, en sa demeure à....., ou au porteur de ses pouvoirs et de la grosse des présentes, dans deux ans de ce jour, et de lui en servir les intérêts sur le pied de cinq pour cent par an, sans retenue, payables de trois mois en trois mois.

A la sûreté de ces 24,000 francs et des intérêts dont ils sont productifs, l'immeuble cédé à M. *Dauberval* demeure obligé et hypothéqué par privilége reservé par M. *Lomet*.

Les comparans déclarent que les immeubles qui font l'objet de cet échange, sont du revenu annuel, savoir : celui cédé par M. *Dauberval*, de 2,000 francs, et celui cédé par M. *Lomet*, de 3,500 francs.

Les parties rempliront, si bon leur semble, chacune en ce qui la concerne, et à leurs frais, les formalités nécessaires pour purger les privilèges et hypothèques dont les immeubles désignés ci-dessus peuvent être grevés, et s'il se trouve des inscriptions résultant des faits des copermutans ou de leurs auteurs, le copermutant du chef duquel elles proviendraient, serait obligé d'en rapporter à l'autre copermutant, main-levée et certificat de radiation trente jours après la sommation qui lui en aurait été faite.

Il est convenu que dans le cas où l'un ou l'autre des deux échangistes serait évincé....., *terminer comme à la précédente formule.*

III. *Échange de bien dotal.*

L'immeuble dotal peut être échangé contre un autre immeuble;

Mais, pour que cet échange soit valable, il faut :

1.° Que la femme y donne son consentement formel ;

2.° Que l'utilité de l'échange soit constatée et reconnue ;

3.° Que les biens à échanger aient été estimés par des experts nommés d'office par le Tribunal;

4.° Que l'immeuble reçu en échange soit de même valeur, pour les quatre cinquièmes au moins;

5.° Et que la justice ait accordé l'autorisation d'échanger (1559).

L'excédant de valeur de l'immeuble dotal cédé sur l'immeuble reçu, reste dotal, et il doit en être fait emploi comme tel au profit de la femme (1558–1559).

Si les formalités ainsi prescrites n'étaient pas exactement remplies, l'immeuble reçu en contre-échange par la femme, ne serait pas dotal, et ses créanciers pourraient en poursuivre l'expropriation (*a*).

Pour obtenir l'autorisation, on présente au Tribunal du domicile conjugal, une requête dans laquelle on expose les motifs qui font désirer que l'échange ait lieu; par un premier jugement, le Tribunal nomme des experts pour examiner et estimer les immeubles; ces experts remettent leur rapport au greffe. Ensuite le Tribunal examine si l'échange est avantageux à la femme ou s'il lui est onéreux; dans ce dernier cas il rejette la demande; si au contraire il juge l'opération avantageuse, il autorise l'échange et les parties se retirent devant un Notaire de leur choix.

PARDEVANT, etc.

Furent présens :

Dame *Françoise Macar*, épouse autorisée à l'effet des présentes, de M. *Mathieu Cazenove*, propriétaire, à ce présent, demeurant ensemble à *Nérac*, rue.....

Et M. *Louis Bovet*, négociant, demeurant aussi à *Nérac*, rue.....

Lesquels font l'échange qui suit, avec garantie..... *comme en la première formule, jusques et compris l'établissement de propriété de l'objet cédé en contre-échange, et ensuite :*

Madame *Cazenove* fait observer que, dans le contrat par lequel ont été réglées les conditions civiles de son mariage, passé devant M.e *Castaing* et l'un de ses collègues, notaires à *Nérac*, le....., elle s'était constitué en dot l'immeuble qui vient d'être cédé par elle à M. *Bovet*.

Au moyen de l'échange présentement effectué, M. *Bovet* pourra jouir et disposer, à compter de ce jour, de l'immeuble à lui abandonné, comme de chose lui appartenant; et ladite dame *Cazenove* devient propriétaire de celui

(*a*) Limoges, 5 Mai 1857. S-V. 57, 2, 289.

qui lui est cédé par M. *Bovet*, pour le posséder comme immeuble dotal substitué à celui dont elle se dessaisit ; à cet effet les parties se font mutuellement cession des droits que chacune d'elles pouvait avoir sur l'objet par elle cédé.

Dans le rapport d'experts dont il va être parlé, l'immeuble cédé par madame *Cazenove* a été évalué, d'après son revenu annuel multiplié par vingt, et sans distraction des charges, à la somme de..... mille francs, et celui cédé par M. *Bovet*, à une somme pareille et d'après les mêmes bases, en sorte que cet échange est fait de but à but et sans soulte.

Pour arriver à cet échange, la dame *Cazenove* a, par le ministère de M.e *Faget*, son avoué, présenté une requête au Tribunal de première instance de *Nérac*, afin d'obtenir, conformément à l'art. 1559 du code civil, l'autorisation de l'effectuer. — Le Tribunal, statuant sur sa requête, a ordonné, par un jugement rendu le..... dernier, que les immeubles dont il s'agissait seraient vus et estimés par les sieurs N....., N..... et N...., experts qu'il a nommés d'office.

Ces experts, après avoir prêté serment, ont rempli la mission dont ils étaient chargés, et en ont dressé le....., un rapport qui a été enregistré à *Nérac* le lendemain, f.o....., par M. N...., qui a reçu deux francs vingt centimes ; lequel rapport a été, par acte du....., déposé au greffe dudit Tribunal.

Enfin, par un nouveau jugement rendu par le même Tribunal le..., mois courant, le rapport des experts susnommés a été homologué, et la dame *Cazenove* a été autorisée à faire l'échange qui précède.

Fait et passé, etc.

CHAPITRE XVI.

DES TRANSPORTS OU CESSIONS DE CRÉANCES ET DE DROITS LITIGIEUX.

SECTION I.

TRANSPORTS DE CRÉANCES ORDINAIRES.

Le transport, ou cession, est l'acte par lequel un créancier vend des créances ou autres choses incorporelles. On appelle *cédant* celui qui fait le transport, et *cessionnaire* celui au profit duquel il est fait.

Cet acte se distingue de la *délégation* dont nous parlerons au chapitre suivant, en ce qu'il est fait *moyennant un prix*, et non, comme la délégation, dans la vue de libérer le cédant d'une créance préexistante.

Mais les principes de ces deux actes se confondent en ce point que toutes les créances sans exception, quelle que soit leur cause, exigibles ou non échues, peuvent être la matière de l'un ou l'autre des deux actes.

Il faut toutefois, que la chose cédée soit susceptible de *livraison*, de *tradition* réelle ou fictive (1138–1607), condition dont l'accomplissement serait impossible s'il s'agissait de choses non encore existantes, telles que des fruits à naître, des loyers à venir, des intérêts ou des arrérages de rentes à échoir. Pour ces objets il ne pourrait y avoir lieu à tradition ni réelle ni fictive; la nature des choses s'oppose, en effet, à ce que l'on admette la fiction en vertu de laquelle il y aurait livraison d'un objet *avant qu'il existât*, et, dès-lors, on pourrait ne voir, dans sa cession, qu'un engagement, de la part du cédant, purement personnel, qui ne serait susceptible d'exécution, sur l'objet cédé, lorsqu'il viendrait à échoir, que concurremment avec les autres engagemens de même nature qu'il aurait contractés (*a*).

Cependant il n'est pas sans exemple d'avoir vu des cessions de cette nature recevoir leur exécution; on a, notamment, jugé valables celles de fermages à échoir (*b*) et d'arrérages à venir d'une pension alimentaire (*c*).

Le cédant, ou délégant, ne peut plus, après la cession, ni décharger les cautions, ni donner main-levée des inscriptions prises pour la sûreté de la créance, car il est présumé avoir transporté, avec la créance cédée ou donnée en paiement, tous les droits et actions qui y étaient attachés, tels que cautions, priviléges et hypothèques (1692).

Ainsi, la subrogation dans l'effet de ces accessoires, aurait lieu de plein droit, à moins de stipulation contraire.

Cependant il est d'usage non-seulement de la consigner dans les actes, mais même, à l'égard des hypothèques, de la faire constater, au bureau où elles sont inscrites, par une mention en marge des inscriptions, dans laquelle mention est indiqué le domicile du subrogé.

Cette dernière formalité s'opère sur la simple remise au conservateur d'un extrait de l'acte de transport, lorsque cet acte contient, de la part du créancier subrogé, une élection de domicile : on considère que cette élection équivaut à une réquisition de sa part.

(*a*) Caen, 5 Mai 1836. S-V. 36, 2, 337.
(*b*) Rouen, 28 Nov. 1825. S-V. 26, 2, 214.
(*c*) Rej. Civ. 31 Mai 1826. S-V. 26, 1, 447.

Si, au contraire, l'acte ne contient pas cette élection de domicile, le conservateur ne doit opérer la mention que sur la réquisition du nouveau créancier, ou de son fondé de procuration; en ce cas le requérant signe en marge du registre (*a*).

Rigoureusement, la transmission d'une créance par voie d'endossement, n'est compatible qu'avec les droits mobiliers. Les droits réels, ou immobiliers, semblent résister à l'emploi de cette forme; cependant la jurisprudence a admis que l'hypothèque donnée pour sûreté d'une créance en paiement de laquelle des billets à ordre ont été souscrits, pouvait être transmise, comme accessoire de la créance, par l'endossement des billets, de la même manière que les billets eux-mêmes (*b*). Cette jurisprudence est approuvée par MM. Troplong (*c*) et Duvergier (*d*).

En règle générale, le transport doit mentionner le prix moyennant lequel il est fait : ce principe de la vente doit lui être appliqué; cependant s'il s'agit de créances sur l'État, on peut se borner à dire que le transport est fait *moyennant bon paiement et satisfaction*. — C'est un ancien usage auquel les lois nouvelles n'ont point dérogé (*e*).

La convention est parfaite entre les parties, et la propriété des droits cédés est acquise au cessionnaire *à l'égard du cédant*, dès qu'on est convenu de la chose et du prix, encore que la délivrance n'en ait pas été faite ni le prix payé, à moins qu'il n'y ait convention contraire (1583-1584).

La délivrance s'opère entre les deux contractans par la remise du titre (1689); mais le cessionnaire n'est saisi, à l'égard des tiers, que par la signification au débiteur, ou par l'acceptation du transport faite par le débiteur dans un acte authentique (1690).

Cette signification, ou l'acceptation qui la supplée, sont de la plus haute importance; l'une ou l'autre de ces deux formalités a, seule, l'effet soit de *dessaisir* le cédant, car jusques-là le débiteur cédé ne pourrait refuser de se libérer en ses mains, bien

(*a*) Solut. de la régie, du 21 Mai 1827. Dict. de l'enreg. *t.* 2, p. 114 et 115.

(*b*) Rej. Req. 10 Août 1831 et 21 Fév. 1838. S-V. 31, 1, 371 et 38, 1, 208.

(*c*) *Vente*, t. 2, n. 906.

(*d*) *Vente*, t. 2, n. 212.

(*e*) Rej. Civ. 30 Avr. 1822. S-V. 22, 1, 265.

que ce dernier connût l'existence de la cession (*a*), soit de *saisir* le cessionnaire *à l'égard des tiers* (1690), et, sous cette dernière indication, il faut comprendre les créanciers du cédant tant antérieurs que postérieurs au transport, la loi ne faisant aucune distinction (*b*).

La règle est applicable même dans le cas particulier où le cessionnaire serait débiteur du débiteur cédé : le défaut de signification empêcherait la compensation de s'opérer (*c*).

Dans le concours de deux cessionnaires successifs d'une même créance, celui-là doit être payé de préférence qui le premier a notifié sa cession au débiteur cédé, encore que l'autre cessionnaire ait été seul mis en possession du titre (*d*).

L'intervention du débiteur dans l'acte de transport, est, relativement au cessionnaire, plus favorable encore que la signification ; cette intervention, lorsqu'elle est suivie de l'acceptation pure et simple du nouveau créancier, par le débiteur, produit cet effet qu'il ne peut opposer au cessionnaire les exceptions qu'il aurait pu opposer au cédant (*e*).

Le cessionnaire ne peut trop se hâter de faire la signification : si le cédant venait à tomber en faillite, le transport, bien qu'il eût été consenti en temps utile par le failli, ne serait point valable à l'égard de ses créanciers, si la notification n'en avait été faite au débiteur que postérieurement à l'ouverture de la faillite (*f*). — Il peut être important aussi de faire mentionner, dans la signification, l'heure à laquelle elle se fait ; il a été jugé que le cessionnaire qui avait signifié *avant midi*, primait le saisissant qui n'avait fait sa saisie qu'*après midi* (*g*).

Enfin, il n'est pas inutile de sommer le débiteur d'avoir à déclarer, dans un délai déterminé, 1.° si, déjà, il n'a été fait aucune opposition dans ses mains : on verra tout à l'heure jusqu'à quel point la connaissance de ce fait intéresse le cessionnaire ; 2.° et s'il est toujours débiteur de l'intégralité de la

(*a*) Cass. 4 Déc. 1827. S-V. 28, 1, 42.

(*b*) Rej. Req. 2 Mars 1814. S-V. 14, 1, 198.

(*c*) Paris, 28 Fév. 1825. S-V. 26, 2, 73.

(*d*) Cass. 26 Avr. 1851. Bordeaux, 26 Août 1851 et Caen, 10 Fév. 1852. S-V. 51, 1, 547 et 52, 2, 75 et 594.

(*e*) Nismes, 2 Juill. 1812. S-V. 16, 2, 555.

(*f*) Paris, 13 Déc. 1814. S-V. 15, 2, 98.

(*g*) Bruxelles, 30 Janv. 1808. S-V. 7, 2, 1253.

créance cédée. Son silence, après cette sommation, l'empêcherait d'opposer au cessionnaire les quittances privées antérieures au transport, ou que, plus tard, la collusion aurait fait naître; en l'absence de cette sommation le débiteur prouverait sa libération par la production de quittances, même sous seing privé et non enregistrées, de sommes payées avant la signification, à des tiers en l'acquit du saisi (*a*), par la raison que, en cette matière, le cessionnaire est l'*ayant-cause* du cédant, d'où la conséquence que les quittances qui seraient opposables à ce dernier, le sont également au cessionnaire.

La signification du transport de la partie libre d'une créance déjà frappée d'une opposition, saisit valablement le cessionnaire (*b*); mais si, dans ce cas, de nouvelles saisies-arrêts surviennent, comme les créanciers à la requête de qui elles sont faites concourent à une contribution au marc le franc avec le premier saisissant, et qu'alors celui-ci se trouve nécessairement lésé par le fait du transport de la partie de la créance qui restait libre après sa saisie, le cessionnaire est obligé de l'indemniser de ce dont il se trouve en perte par le résultat de la contribution entre lui et les saisissans postérieurs à la signification du transport (*c*).

Trois conséquences ressortent du principe que le cessionnaire n'est saisi que par la signification ou l'acceptation :

1.° Avant cette signification ou acceptation, le débiteur se libère valablement entre les mains du créancier (1691); il n'eût pas été juste de le punir d'avoir payé au préjudice d'un transport qui ne lui était pas légalement connu;

2.° Avant cette signification ou acceptation, un tiers peut acquérir valablement du cédant la même créance, et si ce tiers fait signifier avant le premier cessionnaire, il sera préféré à celui-ci, comme étant le premier saisi;

3.° Avant cette signification ou acceptation, les créanciers du cédant peuvent valablement former des oppositions, et le transport ne peut leur être opposé.

(*a*) Cass. 11 Nov. 1836 et Rej. Req. 5 Août 1839. S-V. 36, 1, 893 et 39, 1. 952.

(*b*) Rej. Req. 26 Fév. 1834. S-V. 35, 1, 222. — Troplong. *Vente*, t. 2, n. 927.

(*c*) Bourges, 5 Fév. 1836. S-V. 37, 2, 5. — Paris, 30 Mars 1833, 9 Fév. 1837 et 18 Mars 1839. S-V. 33, 2, 585, 37, 2, 262 et 39, 2, 182.

Mais le cessionnaire une fois saisi est propriétaire incommutable de la créance objet du transport, et si, par erreur ou par fraude, le débiteur se libère soit dans les mains du cédant, soit dans celles d'un second cessionnaire, il est obligé de payer une seconde fois; le cessionnaire n'ayant d'action que contre lui ne peut être renvoyé à agir par voie de restitution contre celui qui aurait indûment perçu la somme due (*a*).

Le cédant et le cessionnaire sont intéressés à obtenir des garanties, l'un pour être assuré du paiement du prix des droits qu'il cède, et l'autre pour exercer un recours utile dans le cas où il ne pût obtenir paiement du débiteur cédé.

A l'égard du cédant, la première garantie qui s'offre est la réserve du privilége sur les sommes à provenir de l'objet cédé (*b*). Ce privilége est l'application du principe qui veut que la chose vendue ne devienne la propriété de l'acheteur qu'après paiement du prix, et aussi du principe qui permet aux parties de demander la résolution du contrat, à défaut d'exécution des conditions sous lesquelles il avait été fait. — Il peut aussi, et c'est ce qui se voit fréquemment, être donné au cédant une garantie hypothécaire.

A l'égard du cessionnaire, on distingue, en matière de transport comme en matière de vente, deux sortes de garantie : la garantie naturelle ou *de droit*, qui résulte de la loi seule ou de la nature du contrat, et la garantie conventionnelle ou *de fait*. Elles sont régies par des principes particuliers à chacune d'elles.

§ I. — GARANTIE DE DROIT.

La garantie de droit, qui s'exerce même dans le cas où le transport serait fait sans garantie (1693), comprend trois choses : 1.° que la créance existe; 2.° qu'elle appartient au cédant; 3.° qu'elle n'est grevée d'aucune opposition provenant du fait du cédant ou de ses auteurs.

Elle ne comprend point la solvabilité du débiteur : le cédant ne répond de cette solvabilité que lorsqu'il s'y est engagé, et jusqu'à concurrence seulement du prix qu'il a retiré de la créance (1694).

(*a*) Paris, 12 Janv. 1826. S-V. 26, 2, 230.

(*b*) Voy. *Sup.* p. 286.

Quand le cédant transporte avec garantie *de ses faits et promesses*, ou avec *la seule garantie de ses faits*, — d'une part, il n'ajoute rien à la garantie de droit ; d'autre part, il ne met pas la créance transportée aux risques et périls du cessionnaire et ne se dispense pas de l'obligation de restituer le prix en cas d'éviction, si le cessionnaire ne connaissait pas, au moment du contrat, le danger de l'éviction (*a*).

§ II. — GARANTIE CONVENTIONNELLE.

La garantie conventionnelle se stipule ordinairement de trois manières différentes qui, chacune, ont des effets qui leur sont particuliers :

1°. Celle par laquelle le cédant garantit *la solvabilité actuelle du débiteur*. — Par cette clause la garantie ne s'étend pas sur la solvabilité du débiteur au temps à venir (1695).

2.° Celle par laquelle le cédant promet *de fournir et faire valoir, même de payer à défaut de paiement*. — Par cette clause le cédant se rend caution du débiteur envers le cessionnaire, et se constitue débiteur subsidiaire indéfiniment de la créance transportée.

3°. Enfin, celle par laquelle le cédant s'oblige *de fournir et faire valoir après un simple commandement*. — Par cette clause le cessionnaire est déchargé de la discussion des biens du débiteur ; et, s'il n'est pas payé, il peut de plein droit s'adresser au cédant, sans autres poursuites qu'un commandement fait au débiteur.

De quelque étendue que soit la garantie à laquelle le cédant s'oblige envers le cessionnaire, en cas de non-paiement, elle ne soumet pas le cédant à la voie d'exécution parée, c'est-à-dire à la contrainte par voie de commandement ; le cessionnaire n'a contre lui qu'une action simple et ordinaire à intenter devant les tribunaux (*b*).

SECTION II.

DES TRANSPORTS DE DROITS OU CRÉANCES LITIGIEUX.

Une créance est litigieuse quand il y a procès ou contestation sur le *fond du droit* (1700).

(*a*) Paris, 26 Nov. 1836, 37, S-V. 2, 54. (*b*) Rej. Req. 22 Mai 1828 ; Dalloz, 28, 1, 262.

Avant le code, Pothier estimait qu'un droit était réputé litigieux non seulement quand il était contesté, mais même quand il pouvait l'être, en totalité ou en partie (*a*). Cette opinion n'était pas généralement partagée.

Maintenant, pour qu'une chose soit censée litigieuse, une double condition est nécessaire : il faut qu'il y ait contestation née, procès entamé, — et que la contestation et le procès portent sur le fond du droit. La disposition de l'art. 1700 C. C. doit être regardée comme caractéristique du litige, et, par suite, comme limitative (*b*).

Les juges, leurs suppléans, les magistrats remplissant le ministère public, les avocats, greffiers, huissiers, avoués et *Notaires*, ne peuvent devenir cessionnaires des procès, droits et actions litigieux qui sont de la compétence du tribunal dans le ressort duquel ils exercent leurs fonctions (1597).

M. Maleville fait connaître le motif qui a fait comprendre les Notaires dans la prohibition ; « on a craint, dit-il, qu'ils n'abusassent de leurs connaissances, et on a voulu garantir la délicatesse de leurs fonctions (*c*) ».

Le transport de droits litigieux doit présenter les caractères d'un contrat aléatoire, dans lequel le cessionnaire achète moins un droit certain qu'une prétention, et où l'espérance du bénéfice balance le risque de la perte gratuite du prix.

Or, pour qu'il offre ce caractère, deux conditions sont nécessaires : 1°. que le prix soit inférieur au montant des prétentions cédées ; — 2°. que le droit soit vendu et acquis avec l'intention, de part et d'autre, que le cessionnaire le fera valoir à ses risques et périls.

Celui contre lequel un droit de cette nature a été cédé, peut s'en faire tenir quitte par le cessionnaire en lui remboursant le prix réel de la cession, avec les frais et loyaux coûts, et les intérêts à compter du jour où le cessionnaire en a payé le prix (1699).

Remarquez que si la cession avait été faite à titre gratuit, il n'y aurait plus lieu au retrait (*d*). On ne peut, en effet, supposer

(*a*) *Vente*, n. 584.
(*b*) Cass. 5 Juill. 1819, et Rej. Req. 24 Janv. 1827. S-V. 20, 1, 53 et 27, 1, 352.
(*c*) *Analyse du Code*, sur l'art. 1597.
(*d*) Toulouse, 13 Déc. 1830. S-V. 31, 2, 294.

qu'un donataire ou légataire ait été mu par un sentiment de cupidité, ou par un désir de vexation, motifs qui ont fait admettre le retrait. Comment d'ailleurs effectuerait-on le remboursement du prix d'une cession faite à titre gratuit?

On doit éviter que le cédant, par une complaisance mal entendue, paraisse avoir reçu du cessionnaire un prix égal au montant de la somme transportée, ce qui ne pourrait être fait ainsi qu'afin de soustraire le cessionnaire à l'action du retrait (1699). Par cette complaisance le cédant dénaturerait le contrat de cette cession; au lieu d'un contrat *aléatoire*, il en ferait un contrat *commutatif*, et se trouverait garant de la légitimité de la créance.

Cette action de retrait est refusée au débiteur : 1.° dans le cas où la cession a été faite à un cohéritier ou copropriétaire du droit cédé; 2.° lorsqu'elle l'a été à un créancier en paiement de ce qui lui était dû; 3.° lorsqu'elle a été faite au possesseur de l'héritage sujet au droit litigieux (1701).

Et elle ne peut être exercée qu'autant que les droits cédés sont encore incertains; elle serait éteinte, si ces droits étaient devenus positifs, soit par l'abandon des prétentions opposées, soit par un jugement ou arrêt définitif sur la contestation (*a*).

L'action du retrait appartient, au surplus, à tous les cohéritiers, et celui d'entr'eux qui, avant partage, l'aurait exercée contre un tiers, est obligé de faire participer ses cohéritiers au bénéfice qui en résulte (*b*). Il en est autrement en matière de retrait successoral, ainsi que nous l'avons vu *sup.* p. 440; c'est qu'alors le cohéritier n'est pas, comme dans l'hypothèse du retrait de droits litigieux, censé agir en qualité de mandataire de ses cohéritiers et pour l'intérêt de la succession ou du corps héréditaire.

FORMULES.

I. *Transport de créance due par obligation.*

Pardevant M.e *Dupuitren* et son collègue, notaires à *Limoges*, soussignés,

Fut présent :

M. *Louis Thomasson*, rentier, demeurant à *Limoges*, rue Croix-Neuve,

Lequel cède et transporte, sous la simple garantie de ses faits et promesses,

(*a*) Cass. 1er Juin 1851 et Rej. Req. 5 Mars 1852, S.-V. 51, 1, 245 et 52, 2, 443.

(*b*) Rej. Req. 18 Juill. 1838. S.-V. 38, 1, 790.

A M. *Xavier Pomenars*, chevalier de la Légion-d'Honneur, demeurant aussi à *Limoges*, place d'Orsay, n.° 4, à ce présent et acceptant :

La somme de dix mille francs, due au cédant par le sieur *Jean Parot*, marchand boucher, demeurant également à *Limoges*, rue....., exigible le 20 Janvier 1844, et produisant intérêts sur le pied de cinq pour cent par année, payables de six mois en six mois ; le tout aux termes d'une obligation passée devant M.e *Abria* et l'un de ses collègues, notaires à *Limoges*, le 20 Janvier 1838.

A la sûreté de cette créance en principal et en intérêts, a été affectée et hypothéquée spécialement une maison sise à *Limoges*, rue de la Cruche-d'Or, sur laquelle M. *Thomasson* a formé inscription au bureau des hypothèques de la même ville, le 22 Janvier 1838, vol. 33, n.° 40.

Et M. *Thomasson* fait observer que, dans l'obligation sus-énoncée, le sieur *Parot* a déclaré, sous les peines de droit, que la maison qu'il affectait était libre d'hypothèques.

Au moyen de ce transport, M. *Pomenars* pourra toucher et recevoir cette somme de dix mille francs, et les intérêts qu'elle produira à compter de ce jour, sur ses quittances et directement du sieur *Parot* ou de ses ayant-cause ; à cet effet M. *Thomasson* le met et subroge dans tous les droits et actions résultant de l'obligation ci-dessus énoncée, et dans l'effet intégral de l'inscription relatée plus haut.

Ce transport est fait moyennant pareille somme de dix mille francs, que le cessionnaire a présentement payée au cédant, qui le reconnaît, en espèces d'or et d'argent, comptées et délivrées à la vue des Notaires soussignés.

Le cessionnaire reconnaît que le cédant lui a fait remise de la grosse de l'obligation précédemment énoncée.

Enfin, pour la mention à faire, au bureau des hypothèques, de la subrogation consentie ci-dessus, M. *Pomenars* déclare élire domicile à *Limoges*, en sa demeure sus-énoncée.

Fait et passé, etc.

Afin d'éviter les embarras de la signification, il faut, s'il est possible, faire accepter le transport par le débiteur. S'il est présent lorsque le transport se passe, on constate son intervention dans les termes suivans, et on la place immédiatement avant de clore l'acte.

A ces présentes est intervenu le sieur *Parot*, ci-dessus qualifié et domicilié.

Lequel, après avoir entendu la lecture que M.e *Dupuitren*, l'un des notaires soussignés, lui a faite de l'acte de transport qui précède,

Déclare tenir ce transport pour bien et dûment signifié, comme aussi il déclare qu'il n'existe entre ses mains aucune opposition contre M. *Thomasson*.

Fait et passé, etc.

II. *Acceptation par acte séparé.*

Aujourd'hui, a comparu devant M.e *Bardy* et son collègue, notaires à *Limoges*, soussignés,

Le sieur *Jean Parot*, marchand boucher, demeurant à *Limoges*, rue.....

Lequel, après avoir pris lecture de l'expédition d'un acte passé devant

M.e *Dupuitren* et l'un de ses collègues, notaires à *Limoges*, le...., contenant transport par M. *Louis Thomasson* à M. *Xavier Pomenars*, de la somme de dix mille francs, due par le comparant audit sieur *Thomasson*, suivant une obligation passée devant M.e *Abria* et l'un de ses collègues, notaires à *Limoges*, le 20 Janvier 1838,

Déclare tenir ce transport pour bien et dûment signifié, comme aussi il déclare qu'il n'existe en ses mains aucune opposition contre M. *Thomasson*.

Fait et passé, etc.

III. *Transport d'une somme due par lettre de change sur laquelle il a été obtenu jugement. — Prix payable à terme. — Réserve de privilége de la part du cédant, et affectation hypothécaire à son profit par le cessionnaire.*

PARDEVANT, etc.

A comparu :

M. *Hippolyte de Rangouse*, agent de change à *Agen*, où il demeure, rue....

Lequel cède et transporte, sous la seule garantie de ses faits,

A M. *Léon Molinier*, officier d'artillerie en retraite, demeurant à....., à ce présent et acceptant :

La somme de six mille francs, montant d'une lettre de change tirée de *Bordeaux*, le 14 Juillet 1838, par le sieur *Jean Laroque*, sur M. *Barsalou*, négociant à *Agen*, payable le 14 Janvier 1839, à l'ordre de M. *Roch Perier*, qui, par la voie de l'endossement, l'a passée à l'ordre de M. *de Rangouse*, à la requête de qui elle a été protestée, faute de paiement, le lendemain de son échéance, par acte de *Bouzeran*, huissier à *Agen*, protêt qui a été dénoncé tant au tireur qu'à l'endosseur, par acte de *Sylva*, huissier à *Bordeaux*, en date du 22 Janvier 1839; ce dernier acte contenant assignation au Tribunal de commerce de....., devant lequel M. *de Rangouse* a obtenu, le 8 Février de la même année, un jugement qui a condamné lesdits tireur et endosseur, solidairement et par corps, au paiement de ladite lettre de change; lequel jugement leur a été signifié par deux actes dudit *Sylva*, en date des 6 et 8 Mars suivant; ces derniers actes suivis de procès-verbaux de carence faits le 20 dudit mois de Mars, au domicile desdits *Laroque* et *Perier*.

Au moyen de ce transport, M. *Molinier* pourra toucher et recevoir ladite somme de six mille francs, ainsi que les intérêts qu'elle a pu déjà produire, ceux qu'elle produira par la suite, et tous frais, déboursés et accessoires de cette créance, le tout sur ses quittances personnelles et directement des débiteurs susnommés, ou de tous autres payant à leur libération.

Ce transport est fait moyennant pareille somme de six mille francs, que M. *Molinier* promet et s'oblige de payer à M. *de Rangouse*, en sa demeure à *Agen*, ou au porteur de ses pouvoirs et de la grosse des présentes, dans un an de ce jour, sans intérêts.

A la garantie de ce paiement, M. *de Rangouse* fait réserve de son privilége sur la créance par lui cédée, et, en outre, M. *Molinier* affecte et hypothèque spécialement, au profit de mondit sieur *de Rangouse*, et à la même garantie, une maison située à *Bordeaux*, rue....., composée de rez-de-chaussée surmonté de deux étages, etc.

Cette maison appartient à M. *Molinier* au moyen de la vente qui lui en a

été faite par dame..... *Établir la propriété comme dans les ventes, page* 398, *et déclarer la situation hypothécaire de l'immeuble affecté comme dans les obligations.*

Sous la réserve de privilége établie ci-dessus, M. *de Rangouse* met et subroge M. *Molinier* dans les droits et actions résultant des titres ci-dessus relatés, et dans l'effet intégral de l'inscription formée à son profit contre les deux débiteurs susnommés, au bureau des hypothèques de N....., le....., vol....., n.°.....

Le cessionnaire reconnaît que le cédant lui a fait remise..... *Désigner les titres de la créance, faire l'élection de domicile et terminer comme en la première formule.*

IV. *Transport de rente perpétuelle.*

PARDEVANT, etc.

Fut présent :

M. *Joseph Lafon*, architecte, demeurant à.....

Lequel cède et transporte avec garantie de la solvabilité, tant actuelle que future, du débiteur ci-après nommé,

A M. *Jean Lalande*, propriétaire, demeurant à..., à ce présent et acceptant :

Cinq cents francs de rente annuelle et perpétuelle, payable par moitié, de six mois en six mois, les premier Janvier et premier Juillet de chaque année, exempte de toute retenue, et au principal, sur le pied du denier vingt, de dix mille francs, constituée originairement par *Louis Deroncy*, au profit de *Jérôme Lafon*, suivant contrat passé devant M.e *Barberet*, notaire à *Bordeaux*, et l'un de ses collègues, le 20 Avril 1776.

Cette rente appartient à M. *Lafon* comme ayant été recueillie par lui dans la succession de M. *Jérôme Lafon*, son père, et comme lui ayant été abandonnée, par ses cohéritiers, dans le partage de cette succession, constaté par un acte passé devant M.e *Fleury* et l'un de ses collègues, notaires à *Paris*, le.....

Et elle est actuellement due par dame *Elisabeth Deroncy*, veuve de *Claude Champfort*, demeurant à *Bordeaux*, comme seule héritière dudit sieur *Louis Deroncy*, son père, ainsi qu'il est établi dans le titre nouvel qu'elle en a passé, au profit du cédant, par acte reçu par M.e *Verrière-Choisy* et l'un de ses collègues, notaires à *Bordeaux*, le.....

Au moyen de ce transport, le cessionnaire pourra jouir et diposer de la rente dont il s'agit comme de chose lui appartenant en pleine propriété, et en toucher les arrérages à commencer par le semestre qui sera exigible le premier Juillet prochain ; à cet effet M. *Lafon* le met et subroge..... *pour le reste, voy. la première formule.*

V. *Transport d'une portion de créance résultant d'obligation, avec annexe de la grosse.*

PARDEVANT, etc.

Fut présente :

Madame *Joséphine Muraire*, veuve de M. *Charles Moreau*, lieutenant de vaisseau, demeurant à.....

Laquelle cède et transporte, sous la simple garantie de ses faits et promesses,

A M. *Louis Decaen*, rentier, demeurant à....., à ce présent et acceptant :

La somme de deux mille francs, à prendre par préférence à tous cessionnaires ultérieurs, et à la cédante elle-même, dans celle de dix mille francs, exigible le 22 Février 1841 produisant intérêts sur le pied de cinq pour cent par an, sans retenue, payables de trois en trois mois, et due à madame *Moreau* par M. *Antoine Duclos*, propriétaire, et dame *Antoinette Souffron*, son épouse, débiteurs solidaires, demeurant à Paris, rue d'Artois, n.° 1, aux termes d'une obligation passée devant M.e *Fourchy* et l'un de ses collègues, notaires à Paris, le 22 Février 1839.

A la sûreté de cette créance en principal et en intérêts, M. et madame *Duclos* ont affecté et hypothéqué..... *comme en la première formule, jusques et compris la clause du prix du transport, et ensuite :*

Madame *Moreau* déclare, sous les peines de droit, qui lui ont été expliquées et qu'elle a dit bien comprendre, que la somme qu'elle vient de transporter à M. *Decaen*, est la seule qu'elle ait donnée à prendre sur celle de dix mille francs à elle due par M. et madame *Duclos*.

Et pour faciliter au cessionnaire et à elle-même le recouvrement de la somme à laquelle chacun d'eux a droit dans ladite somme de dix mille francs, madame *Moreau* a remis, pour demeurer annexée à ces présentes, la grosse de ladite obligation du 22 Février 1839, afin qu'il en soit délivré ampliation à elle et à M. *Duclos*, pour servir de titre exécutoire de la somme revenant à chacun d'eux.

Fait et passé, etc.

Pour obtenir les ampliations nécessaires à la cédante et au cessionnaire, par suite du transport dont la formule précède, il faut se pourvoir ainsi que nous l'avons indiqué précédemment, page 184.

VI. *Transport de droits litigieux.*

PARDEVANT, etc.

A comparu :

Le sieur *Gabriel Durand*, maçon, demeurant à.....

Lequel cède et transporte, sans aucune espèce de garantie,

Au sieur *Gaëtan Leroux*, agent d'affaires, demeurant à....., à ce présent, et acceptant les droits présentement cédés pour les faire valoir à ses risques et périls,

La somme de trois mille francs, montant d'une obligation consentie par le sieur *Denis Ravin*, au profit dudit sieur *Durand*, suivant acte passé devant M.e N....., notaire à....., en présence de témoins, le.....; au paiement de laquelle obligation le sieur *Jean Ravin*, fils du débiteur primitif, se refuse sur le fondement qu'il n'a point accepté la succession de son père; par suite duquel refus les parties sont en instance devant le Tribunal civil de.....

A la sûreté de ces trois mille francs, ledit sieur *Ravin* père avait affecté et hypothéqué spécialement..... *la suite comme il est indiqué aux formules qui précèdent.*

CHAPITRE XVII.

DE LA DÉLÉGATION.

La délégation est un acte par lequel un débiteur, pour s'acquitter, donne à son créancier un autre débiteur.

On distingue deux espèces de délégations : *la délégation parfaite* et la *délégation imparfaite*.

La délégation parfaite est celle qui a lieu par le concours de trois personnes : 1.° le délégant, qui est le débiteur; 2.° le créancier (ou délégataire) qui accepte la délégation; 3.° le délégué, qui s'oblige d'acquitter la dette, et qui, par là, devient débiteur personnel du créancier.

Néanmoins, la délégation ainsi parfaite n'opère novation, à l'égard du créancier, que lorsque celui-ci déclare décharger le débiteur primitif (1275), ou lorsque cette décharge résulte des termes de l'acte, comme, par exemple, si le délégant se dessaisit de sa créance et de ses droits pour en rendre propriétaire le créancier délégataire, et que celui-ci accepte les droits cédés pour les faire valoir à ses risques (*a*).

Quand, en vertu de la délégation, le débiteur s'est obligé envers le délégataire, il ne peut plus opposer à celui-ci les exceptions qu'il eût pu opposer au délégant; et s'il a déjà satisfait à son obligation, il n'a d'action en remboursement que contre le délégant, en admettant qu'il ne lui dût pas, et non contre le délégataire, qui, en recevant ce qui lui était légitimement dû, ne peut souffrir d'une erreur qui n'est pas de son fait (*b*).

La délégation imparfaite est celle qui se fait entre le débiteur et le délégué, sans le concours du créancier. C'est ce qui a lieu lorsque, dans un contrat de vente, le vendeur charge l'acquéreur de payer le prix à son créancier : cette espèce de délégation est connue, dans la pratique, sous le nom *d'indication de paiement* (*c*). Ainsi restée imparfaite par le défaut d'acceptation, et n'établissant aucun lien de droit entre le créancier indiqué pour délégataire, et le débiteur délégué, elle ne saurait avoir l'effet de libérer le délégant (*d*).

(*a*) Rej. Req. 19 Juin 1817. S-V. 19, 1, 55.

(*b*) Bordeaux, 2 Avr. 1833. S-V. 33, 2, 391.

(*c*) Nous avons fait une *indication de paiement* dans la formule 2 des ventes, p. 402.

(*d*) Paris, 30 Déc. 1825. S-V. 25, 2, 155.

Cette indication n'est donc point un titre de créance en faveur du délégataire ; il serait inhabile à critiquer les paiemens faits au délégant ou à d'autres personnes du consentement de ce dernier, car tant que l'indication n'est pas acceptée par le créancier, le délégant peut la révoquer (1121).

Mais aussitôt que l'indication est acceptée, le créancier devient propriétaire de la créance et seul créancier personnel du débiteur délégué : en notifiant son acceptation il se rend *partie* dans l'acte de délégation.

Cette acceptation n'opère novation qu'autant que le débiteur primitif est déchargé par le créancier ; s'il ne l'est pas, il ne saurait être fondé à prétendre que l'exercice de l'action judiciaire à laquelle l'indication aurait donné lieu contre le débiteur cédé, serait suffisante pour produire une novation.

Il faut que l'acceptation soit expresse, formelle et faite par acte authentique (1690). Elle ne résulterait ni de l'inscription hypothécaire que prendrait le délégataire, sur les biens du délégué (*a*), ni de la signification de l'acte contenant l'indication, avec commandement au débiteur délégué d'avoir à payer la somme indiquée : l'acceptation doit nécessairement, dans ce dernier cas, précéder le commandement (*b*).

Les règles sur les différentes espèces de garanties en matière de transports, s'appliquent naturellement aux délégations.

FORMULES.

I. *Délégation non acceptée par le débiteur, avec réserve de la part du créancier en cas de non paiement par le débiteur délégué.*

PARDEVANT, etc.

Furent présens :

M. *Raymond Gilet*, avocat, et dame *Félicité Forbin*, son épouse, qu'il autorise à l'effet des présentes, demeurant à *Marmande*.

Lesquels, pour s'acquitter envers M. *Delaunay*, ci-après qualifié et domicilié, de la somme de trois mille francs qu'ils lui doivent suivant obligation passée devant M.e *Massé*, et l'un de ses collègues, notaires à *Paris*, le...,

Délèguent, cèdent et transportent, avec garantie solidaire entr'eux de la solvabilité actuelle et future de leur débiteur ci-après nommé,

(*a*) Rej. Civ. 21 Fév. 1810. S-V. 10, 1, 209. (*b*) Agen, 11 Nov. 1825. *Manuscrit*.

A. M. *Casimir Delaunay*, ancien artiste dramatique, demeurant à....., à ce présent et acceptant :

Pareille somme de trois mille francs, exigible le 20 Juillet de l'année prochaine, produisant intérêts sur le pied de cinq pour cent, due à M. et madame *Gilet*, par le sieur *Jacques Roche*, cultivateur, demeurant à *Duras*, arrondissement de *Marmande*, aux termes d'une obligation passée devant M.e *Noyer*, notaire à *Duras*, en présence de témoins, le.....

A la sûreté de cette somme en principal et en intérêts, le sieur *Roche* a affecté et hypothéqué spécialement..... *désigner l'objet hypothéqué, relater l'inscription, et rappeler, s'il y a lieu, les déclarations hypothécaires faites dans l'obligation, comme en la première formule de transport, page 514.*

Au moyen de cette délégation, M. *Delaunay* pourra toucher et recevoir..... *cette clause comme en la première formule de transport.*

Par suite de ce qui précède, et sous la foi du paiement exact par le sieur *Roche*, à l'échéance indiquée ci-dessus, M. *Delaunay* quitte et décharge M. et madame *Gilet* du montant de leur obligation, mais il se réserve expressément, à défaut de ce paiement, de rentrer dans tous ses droits, sans novation ni dérogation.

Le délégataire reconnaît que M. et madame *Gilet* lui ont fait remise de la grosse de l'obligation souscrite par le sieur *Roche*, et du bordereau de l'inscription qu'ils ont prise contre lui.

Enfin, pour la mention à faire au bureau des hypothèques, de la subrogation consentie ci-dessus, M. *Delaunay* déclare élire domicile à..... en sa demeure actuelle.

Fait et passé, etc.

II. *Délégation acceptée par le débiteur délégué, et dans laquelle le débiteur primitif est déchargé.*

Pardevant, etc.

A comparu :

M. *Louis Thilorier*, avocat, demeurant à.....

Lequel, pour s'acquitter envers M. *Cochin*, ci-après qualifié et domicilié, de la somme de six mille francs, qu'il lui doit suivant acte passé.....

Délègue, cède et transporte, sous la garantie de ses faits et promesses seulement,

A M. *Hilaire Cochin*, conseiller en la Cour Royale de *Rennes*, y demeurant, rue....., à ce présent et acceptant :

Pareille somme de six mille francs, due à M. *Thilorier* par M. *Etienne Marcé*, rentier, demeurant à *Paris*, rue du Montblanc, n.° 5, aux termes d'une obligation passé..... *relater l'obligation, l'inscription et les déclarations relatives à la situation hypothécaire du débiteur, comme il est indiqué en la formule précédente.*

Au moyen de cette délégation, M. *Cochin* pourra toucher et recevoir..... *cette clause comme en la même formule.*

Par suite de ce qui précède, M. *Cochin* quitte et décharge M. *Thilorier* de la somme de six mille francs, montant de l'obligation énoncée ci-dessus, et il donne main-levée pure et simple et consentement à la radiation de l'inscription prise à son profit, contre ledit sieur *Thilorier*, au bureau des hypothèques de *Paris*, le 4 Juin 1836, vol. 75, n.° 16.

A ces présentes est intervenu M. *Marcé*, qualifié et domicilié ci-dessus,

Lequel, après avoir entendu la lecture que M.e N...., l'un des notaires soussignés, lui a faite de la délégation qui précède,

Déclare tenir cette délégation pour signifiée, comme aussi il déclare qu'il n'existe en ses mains aucune opposition ni autre empêchement contre M. *Thilorier*, et, en conséquence, il promet et s'oblige de payer à M. *Cochin*, au jour fixé par l'obligation énoncée ci-dessus, ladite somme de six mille francs, avec les intérêts qu'elle produira à partir du.....

Le délégataire reconnaît..... *la remise des titres et l'élection de domicile comme en la précédente formule.*

Fait et passé, etc.

Si la somme déléguée devait être prise sur plus forte somme, il faudrait annexer la grosse de l'obligation à la minute de la délégation, et procéder comme nous l'avons indiqué à la formule de transport, page 518.

CHAPITRE XVIII.

DES DONATIONS ENTREVIFS ET DES TESTAMENS.

La prérogative la plus éminente de la propriété, est le droit de la transmettre volontairement et à titre gratuit.

Mais l'exercice de ce droit, s'il était indéfini et illimité, pourrait devenir nuisible à l'intérêt des familles. C'est ce qui a donné lieu à la restriction que la loi y a mise, et aux formes qu'elle a prescrites pour la validité des dispositions gratuites qu'elle autorise.

On ne pourra, dit l'article 893 C. C., *disposer de ses biens à titre gratuit, que par donation entrevifs ou par testament.*

Quelque limitatifs que soient les termes de cette proposition, il ne faut pas les prendre à la lettre, car le code admet des dispositions gratuites qui peuvent avoir lieu autrement que par donations entrevifs ou par testament.

Ainsi il reconnaît :

1.° Les donations à cause de mort par contrat de mariage (1082-1084-1093-1094).

2.° Les donations à cause de mort que chaque époux peut faire, pendant le mariage, au profit de l'autre époux (1094-1096).

D'autres exceptions résultent encore de divers articles du code : ce sont les *avantages indirects* résultant soit de sommes employées pour l'établissement d'un successible, ou pour le paie-

ment de ses dettes (851), soit de conventions passées avec lui (853), soit d'associations faites dans l'intention de l'avantager (854). De tels avantages ne sont pas essentiellement nuls pour n'être pas faits par donation entrevifs ou par testament, puisque le rapport n'en est exigé que de l'héritier venant à la succession, ce qui, par conséquent, en dispense l'héritier qui y renonce.

Nous ne nous occuperons, dans ce moment, que des deux manières de disposer indiquées par l'article 893; les donations à cause de mort par contrat de mariage, trouveront leur place dans une addition au chapitre du mariage; et quant aux donations entre époux, il leur sera consacré un chapitre particulier.

La donation entrevifs est un acte par lequel le donateur se dépouille *actuellement* et irrévocablement de la chose donnée, en faveur du donataire, lequel doit accepter la donation (894).

Le testament est un acte par lequel le testateur dispose, *pour le temps où il n'existera plus*, de tout ou partie de ses biens, et qu'il peut révoquer (895).

Ces deux manières de disposer sont soumises à des principes qui leur sont communs, et à d'autres principes qui sont particuliers à chacune d'elles.

SECTION I.

RÈGLES COMMUNES AUX DONATIONS ET AUX TESTAMENS.

§ I. — CONDITIONS APPOSÉES PAR LE DONATEUR A SA LIBÉRALITÉ.

Les conditions impossibles et contraires aux lois ou aux mœurs, qui annulent les conventions (1172), sont seulement réputées non-écrites quand elles se rencontrent dans les donations et testamens (900). La raison de cette diversité de droit est que, dans les contrats ordinaires, elles sont l'ouvrage des deux contractans, tandis que dans les donations et testamens elles sont le fait exclusif et personnel du donateur ou du testateur.

On regarde comme *contraires aux lois*, des conditions portant atteinte aux dispositions du droit civil qui tiennent à l'ordre public, telles que celles qui tendraient à priver un père de l'autorité qu'il a sur ses enfans, à priver un individu quelconque du droit de disposer de ses biens.

Par conditions *contraires aux mœurs*, l'on doit entendre non-seulement celles qui outrageraient ouvertement l'honnêteté publique, la décence, mais celles dont les conséquences pourraient être dangereuses pour la moralité individuelle : telle serait la condition de changer de religion ; elle placerait le donataire entre sa conviction et son intérêt.

On considère comme contraire aux lois la condition de ne pas attaquer une disposition illégale qui se rencontrerait dans un testament (*a*).

Les conditions les plus fréquentes, et qui ont le plus d'importance sur les mœurs publiques, sont celles relatives aux mariages. En résumant sur ce sujet la doctrine des auteurs et les décisions de la jurisprudence, on est porté à adopter les règles suivantes :

La condition *de ne pas se marier* doit être réputée comme non-écrite (*b*).

Et il en est de même :

De la condition de se marier avec *la personne qui serait choisie par un tiers* (*c*).

Et de celle de ne pas épouser une personne dont la réputation eût été compromise par le légataire, ou qui, elle-même, eût compromis la réputation du légataire (*d*).

La condition *de ne pas se remarier est licite* (*e*)..... surtout si la libéralité est faite par l'un des époux à l'autre (*f*).

Et il en est de même :

De la condition d'épouser une personne noble, puisque la Charte reconnaît la noblesse (*g*).

De la condition d'épouser une personne désignée, qui n'aurait pas l'âge requis pour se marier : *le donataire peut attendre*, disait M. Toullier (*h*).

Et de celle d'épouser une personne avec laquelle la loi prohibe le mariage, quand la prohibition peut être levée par une dispense (*i*).

(*a*) Rej. Civ. 30 Juill. 1827. S-V. 28, 1, 56.

(*b*) Toullier, t. 5 n. 256. Duranton, t. 8 n. 120. Proudhon, *de l'usuf.* t. 1, n. 408.

(*c*) Toullier, t. 5, n. 258.

(*d*) Bruxelles, 16 Mai 1809. *Dall.* t. 5 p. 197.

(*e*) Toullier, t. 5, n. 259.

(*f*) Colmar, 8 Août 1819 ; Toulouse, 25 Avr. 1826 ; Rouen, 16 Juill. 1834 et Poitiers, 14 Juin 1838. S-V. 20, 2, 54 ; 27, 2, 15 ; 34, 2, 445 et 38, 2, 573.

(*g*) Toullier, n. 254.

(*h*) Tome 5, n. 255.

(*i*) Chabot, *Quest. trans.* t. 1, p. 112.

Les dons et legs sous condition de ne pas se remarier, ou, comme l'on disait autrefois, de *garder viduité*, n'ont rien d'immoral ni de contraire aux lois; ils n'interdisent pas au donataire la faculté de contracter de nouveaux liens, s'il veut renoncer au bénéfice du don. Ces dispositions équivalent aux avantages faits pour durer pendant le temps du veuvage.

La donation serait nulle si le donateur y mettait une condition dont l'exécution dépendrait de sa seule volonté (944); ce serait une condition *potestative* telle qu'elle est définie par le code civil (1170), et le donateur rentrerait dans le cas prévu par l'art. 1174 du même code.

Il en serait autrement si la condition était *casuelle* (1169), si elle était *mixte* (1171); ces conditions ne dépendant pas de la volonté seule du donateur, n'annuleraient point la donation.

Le donateur ou testateur peut déclarer insaisissables les sommes ou objets disponibles qui font la matière de la donation ou du legs. Cependant ces objets pourraient être saisis par des créanciers postérieurs à l'acte de donation ou à l'ouverture du legs, en vertu de permission du juge et pour la portion qu'il déterminerait (*a*).

Enfin, il est d'autres conditions que le donateur peut imposer au donataire, ce sont celles de *conserver et de rendre*; nous en traiterons spécialement au chapitre suivant.

§ II. — CAPACITÉ REQUISE EN LA PERSONNE QUI DISPOSE ET EN CELLE QUI REÇOIT.

Toutes personnes peuvent disposer et recevoir, soit par donations entrevifs soit par testament, *excepté celles que la loi en déclare incapables* (902). Ainsi, une présomption générale de capacité repose sur tous les citoyens, et ce n'est que par l'examen des incapacités que l'on peut connaître quels sont les individus qu'elles n'atteignent pas.

Les établissements publics peuvent aussi recevoir (901). Quant à la disposition au profit d'*une chose*, d'une *propriété privée*, elle est essentiellement nulle. C'est ce qui a été jugé relativement au legs d'une rente fait au propriétaire d'une maison spéciale-

(*a*) C. P. art. 581 et 582.

ment désignée *pour rester attachée perpétuellement à la maison.* On a considéré que l'avantage du légataire n'avait été que l'objet secondaire de la libéralité (*a*).

Celui qui n'est pas *sain d'esprit* ne peut disposer ni par donation ni par testament (901).

Sain d'esprit : par ces mots le législateur a voulu désigner cet état des facultés intellectuelles qui permet de distinguer le vrai du faux, et qui fait repousser ce qui est évidemment contraire aux lois de la raison.

Ainsi le principe s'applique non-seulement aux interdits, mais à ceux qui peuvent l'être.

Il s'applique également au *monomane*, c'est-à-dire à l'individu dont la démence ne se porte que sur un seul ordre d'idées, attendu que, dans cette situation, le monomane, bien qu'il raisonne pertinemment sur toutes les choses étrangères à l'objet de sa folie, ne saurait cependant être considéré comme sain d'esprit, car il ne jouit pas d'une manière absolue de la plénitude de ses facultés mentales (*b*).

Les opinions avaient été divisées sur le point de savoir si l'on devait appliquer aux donations et testamens l'art. 504 du code, qui porte qu'après la mort d'un individu les actes par lui faits ne peuvent être attaqués pour cause de démence, qu'*autant que son interdiction aurait été prononcée ou provoquée avant son décès ;* mais il a été décidé que ces actes en étaient exceptés (*c*); ainsi ceux qui les attaquent peuvent articuler et être admis à prouver tous les faits qui sont de nature à établir que le donateur ou testateur n'était pas sain d'esprit à l'époque de leur confection.

L'individu en un état d'ivresse tel, que ses facultés intellectuelles en fussent altérées, serait par cela même incapable de manifester sa volonté (*d*) : il serait assimilé à l'insensé. Il faut remarquer à ce sujet que la déclaration faite par le Notaire, *que le testateur est sain d'esprit*, ne s'oppose point à l'admission de la preuve de la démence ou de l'ivresse (*e*), et comme le

(*a*) Colmar, 26 Mars 1833. S-V. 34, 2, 556.

(*b*) Bordeaux, 2 Mars et 14 Avr. 1836. *Rec. de Partarrieu*, t. 11, p. 140 et 206.

(*c*) Rej. Req. 22 Nov. 1810 et 22 Nov. 1827. S-V. 11, 1, 73 et 28, 1, 187. — Merlin, Rep. v.o *Test.* sect. 1, § 1, art. 1, n. 2 bis. — Grenier, *Don.* t. 1, n. 102. — Toullier, t. 5, n. 56.

(*d*) Rouen, 9 Janv. 1825. *Dall.* t. 5, p. 227.

(*e*) Rouen, 5 Mai 1816. S-V. 16, 2, 259.

Notaire n'est pas juge de l'*état* et de la *capacité* du testateur, il n'est pas nécessaire de s'inscrire en faux contre cette déclaration, il suffit de prouver le contraire (*a*).

Le sourd-muet *qui sait lire et écrire* peut accepter une libéralité (936); il peut aussi disposer par voie de testament mystique (979), et enfin il peut faire un testament olographe (*b*); quant au testament public, il lui est absolument interdit.

Le sourd, qui n'est ni muet ni aveugle, et qui sait lire et écrire, peut tester par les mêmes moyens, cela est de toute évidence; il faut décider aussi qu'il peut tester par acte public, et dans ce cas on doit mentionner dans le testament *qu'il en a pris lecture*, et non que lecture lui en a été donnée, ce qui serait une dérision.

Mais si le sourd ne sait pas lire, privé déjà des moyens de disposer par testament olographe ou mystique, le testament public lui sera-t-il également interdit? Oui, il est impossible de soutenir le contraire. Déjà, dans l'ancien droit, cette doctrine était enseignée par Bergier, commentateur de Ricard (*c*), et, sous le droit actuel elle a été enseignée par Delvincourt (*d*) et Grenier (*e*); elle doit être adoptée par le motif que le testament public est principalement établi pour ceux qui ne savent ni lire ni écrire, et que la garantie exigée par la loi pour la certitude de cette espèce de testament, consiste dans la lecture qui doit en être faite au testateur, laquelle serait vaine et illusoire, si elle était donnée à un individu incapable de l'entendre.

Toutefois, comme le faisait observer Grenier, cela ne doit s'appliquer qu'à l'égard de l'individu atteint d'une surdité complète, et non à l'égard de celui qui entend difficilement, mais qui enfin entend à l'aide de l'élévation de la voix, et qui donne des preuves qu'il entend.

L'individu mort civilement ne peut ni disposer de ses biens en tout ou en partie, soit par donation entrevifs, soit par testament, ni recevoir à ce titre, si ce n'est pour alimens (25).

Le mineur âgé de moins de seize ans ne peut disposer, sauf l'exception dont nous allons parler, ni par l'un ni par l'autre de

(*a*) Rej. Req. 18 Juin 1816. S-V. 17, 1, 158.

(*b*) Bordeaux, 16 Août 1856. S-V. 57, 2, 468.

(*c*) Part. 1, ch. 5, sect. 2, n. 133.

(*d*) Cod. civ. t. 2, p. 302 et 309.

(*e*) *Don.* t. 1, n. 282.

ces deux moyens (903); et, parvenu à l'âge de seize ans, il ne peut disposer *que par testament*, et jusqu'à concurrence seulement de la moitié des biens dont le majeur peut disposer (904). — Néanmoins, l'époux mineur peut, par contrat de mariage, donner à l'autre époux, soit par donation simple, soit par donation réciproque, tout ce qu'il est permis à l'époux majeur de donner à l'autre conjoint, mais avec l'assistance de ceux dont le consentement est requis pour la validité du mariage (1095–1398).

L'étendue de la faculté de tester est ainsi réglée par la loi sur le degré de raison et d'expérience qu'elle suppose au mineur parvenu à l'âge de seize ans : elle ne lui reconnaît qu'une capacité restreinte; d'où la conséquence que si le mineur a disposé de plus de la moitié de ses biens, si, par exemple, il a fait un legs universel et qu'il meure en majorité sans révoquer son testament, la disposition vaut seulement pour la moitié (*a*).

La femme mariée ne peut donner entrevifs sans l'assistance ou le consentement spécial de son mari, ou sans y être autorisée par la justice. — Pour disposer par testament elle n'a besoin d'aucune autorisation (217-219-226-905).

Les personnes pourvues d'un conseil judiciaire ne peuvent donner entrevifs sans l'assistance de leur conseil; — mais elles peuvent donner par testament, attendu que leur capacité n'est limitée que pour les actes d'exception indiqués par l'art. 513 C. C.; elles peuvent aussi, sans l'avis du conseil, doter leurs enfans, attendu que c'est, de la part d'un père, moins aliéner que remplir une obligation naturelle (*b*).

Le tuteur ne peut rien recevoir de son pupille tant que dure la tutelle, et même, après qu'elle a cessé, tant que le compte de tutelle n'a pas été apuré (907). Jusques-là, en effet, le pupille, quoique parvenu à sa majorité, se trouve encore, au moins quant à sa fortune, dans la dépendance de son tuteur, et le législateur a dû craindre que le tuteur n'abusât de sa position pour obtenir une libéralité de son pupille.

L'incapacité comprend le co-tuteur, et spécialement le se-

(*a*) Rej. Civ. 30 Août 1820. S-V. 20, 1, 442.

(*b*) Pau, 25 Juin 1806. S-V. 12, 2, 587.

cond mari de la veuve remariée sans avoir été maintenue dans la tutelle des enfans de son premier mariage (*a*).

La loi exige que le compte *soit apuré*, mais cela ne veut pas dire qu'il ait été non seulement clos et arrêté, mais encore que le reliquat, s'il y en a, ait été payé; cela veut dire seulement que le compte ait été présenté et débattu et que le reliquat en ait été fixé (*b*).

Il faut excepter de la prohibition les subrogés tuteurs et les curateurs (*c*). La loi fait aussi une exception en faveur des ascendans qui sont ou ont été tuteurs (907); mais, si ces ascendans sont remariés, l'exception, fondée uniquement sur l'affection filiale, ne s'étend pas au conjoint (*d*).

Pour être capable de recevoir entrevifs, il suffit d'être conçu au moment de la donation. — Pour être capable de recevoir par testament, il suffit d'être conçu à l'époque du décès du testateur. — Néanmoins la donation ou le testament n'ont leur effet qu'autant que l'enfant naît viable (906).

Les enfans naturels, c'est-à-dire ceux qui sont nés hors mariage, mais de personnes libres, ne peuvent recevoir rien au-delà de ce qui leur est accordé dans le code civil, au titre des successions (756-757-758-908).

Cette incapacité de la part des enfans naturels, établie seulement à l'égard de leurs père et mère, et fondée sur la nécessité d'assurer au mariage les avantages qu'il doit conserver, ne s'étend pas aux enfans des enfans naturels. Ceux-ci peuvent *après* le décès de leur père (*e*) recevoir au-delà de ce que ce dernier aurait pu recevoir lui-même dans la succession de son auteur (*f*).

Quant aux enfans adultérins ou incestueux, ils ne peuvent jamais recevoir que des alimens (762).

Tous ceux qui, par l'exercice de leur état, traitent les malades, peuvent prendre un tel ascendant sur leur esprit, que le législateur a cru sage d'annuler toute disposition qui leur serait

(*a*) Cass. 14 Déc. 1836 et Montpellier, 21 Déc. 1837. S-V. 37, 1, 88, et 38, 2, 390.

(*b*) Grenier, t. 1, n. 119; Toullier, t. 5, n. 65.

(*c*) *Iisd.*

(*d*) Metz, 18 Janv. 1821. S-V. 22, 2, 362.

(*e*) *Avant*, ils seraient réputés *personnes interposées* (911), et, sous ce rapport, la libéralité serait nulle.

(*f*) Colmar, 31 Mai 1825 et Rej. Civ. 15 Avr. 1840. S-V. 26, 2, 50 et 40, 1, 440.

faite *dans le cours de la maladie* dont le disposant décède, et *pendant laquelle ils l'auraient traité.* Le code civil frappe de cette prohibition les docteurs en médecine ou en chirurgie, les officiers de santé et les pharmaciens (909).

On méconnaîtrait l'esprit de la loi si l'on ne comprenait dans la prohibition ceux qui, bien que non revêtus d'un titre légal, exercent l'une ou l'autre de ces professions (*a*). Toutefois, l'incapacité disparaîtrait s'il était établi que les soins donnés l'ont été par suite de l'affection portée par le gratifié au donateur, et que la libéralité a été déterminée aussi par l'affection que ce dernier portait au gratifié antérieurement à la disposition (*b*).

La sévérité du législateur a cependant cédé à quelques circonstances qui l'ont fait excepter de la règle :

1.° Les dispositions rémunératoirs (celles qui supposent une récompense excitée par un sentiment de générosité) faites *à titre particulier*, eu égard aux facultés du disposant et aux services rendus (909);

2.° Les dispositions universelles, lorsque celui en faveur de qui elles sont faites est parent du défunt jusqu'au quatrième degré inclusivement, c'est-à-dire cousin germain (738), pourvu, toutefois, que le disposant n'ait pas d'héritiers en ligne directe; à moins que celui au profit de qui la disposition a été faite ne soit lui-même du nombre de ces héritiers (909), auquel cas la disposition aurait son effet, sauf cependant l'exercice du droit de réserve de la part des cohéritiers du donataire ou légataire, si la donation était excessive.

Cette exception est limitée aux parens qu'elle désigne et ne s'étend point à leurs alliés; et, relativement aux pharmaciens, on doit faire observer que l'incapacité de recevoir n'est prononcée contre eux qu'en supposant qu'ils aient traité le donateur pendant la maladie dont il est mort, et que ce serait faire une fausse application de la règle que d'étendre l'incapacité au pharmacien qui se serait borné à livrer de son magasin les remèdes ordonnés par ceux qui traiteraient le malade (*c*).

(*a*) Paris, 9 Mai 1820 et Grenoble, 6 Fév. 1830. S-V. 20, 2, 239 et 31, 2, 186.

(*b*) Rej. Req. 24 Juill. 1832. S-V. 32, 1, 505.

(*c*) Rej. 12 Oct. 1812. Rep. Fav. v° *Don. entrev.* sect. 1, § 3, n. 5.

L'exception en faveur du médecin ou chirurgien parent du disposant, a également lieu en faveur du médecin ou chirurgien mari de la femme qui fait la disposition (*a*).

Mais la position des choses pourrait être différente si le médecin ou chirurgien n'était devenu l'époux de la malade que durant la maladie dont elle meurt; tout porterait à penser que le mariage n'aurait été contracté que pour éluder la prohibition de la loi, et si ce fait était reconnu, la nullité des dispositions en serait la suite (*b*).

Tout ce que nous venons de dire sur les docteurs en médecine ou en chirurgie, les officiers de santé et les pharmaciens, s'applique, tant pour la règle que pour les exceptions, aux dispositions qui auraient été faites dans le cours de la maladie dont le testateur décède, en faveur du ministre du culte qui lui aurait donné les secours spirituels pendant cette maladie (909).

La loi a aussi prévu le cas où l'on aurait voulu l'éluder par la fraude, et elle a déclaré nulle :

1.° Toute disposition qui, n'ayant pu être faite ouvertement à titre gratuit, aurait été déguisée sous la forme d'un contrat onéreux;

2.° Toute disposition qui, n'ayant pu être faite directement au profit d'un incapable, l'aurait été en faveur d'une personne réputée interposée pour cet incapable, afin de lui faire passer indirectement l'effet de la disposition (911).

Mais il faut observer, sur la première de ces deux propositions, que la loi ne frappe point de nullité et que, par conséquent, elle autorise implicitement, les donations déguisées sous la forme de contrats onéreux, dans le cas où, non déguisées, elles eussent été incontestablement valables, c'est-à-dire lorsqu'elles ont lieu entre personnes *capables* et de choses *disponibles*. Elles ne sont point nulles, elles sont seulement réductibles à la quotité disponible : la jurisprudence à cet égard est fixée par de nombreux arrêts de la Cour de Cassation (*c*).

Ces arrêts ont jugé, de plus, que le contrat onéreux sous

(*a*) Grenier, *Don.* t. 1, n. 127. — Toullier, t. 5, n. 66.

(*b*) Paris, 24 Fév. 1817 et Rej. civ. 11 Janv. 1820. S-V. 17, 2, 354 et 20, 1, 157.

(*c*) Rej. Req. 25 Fév. 1836. S-V. 36, 1, 605.

lequel la donation est déguisée, ne peut être critiqué sous le prétexte qu'il ne présenterait pas les formes prescrites pour les donations; il doit valoir dans la forme qu'il a plu aux parties contractantes de lui donner, soit qu'on le considère comme vente, soit qu'on le considère comme donation; il doit valoir selon ce qui a été fait, si ce qui a été fait n'est point prohibé.

Sur la seconde des deux propositions établies ci-dessus, le législateur, pour éviter l'arbitraire, a désigné les personnes qui seraient réputées interposées : ce sont les père et mère, les enfans et descendans, et l'époux de l'incapable (911); — Et par père et mère, il faut entendre les père et mère d'enfans naturels et adultérins, comme les père et mère d'enfans légitimes (*a*).

Enfin, les dispositions au profit des hospices, des pauvres, des églises, des archevêchés, des chapitres, des grands et petits séminaires, des cures et des succursales, des fabriques, des colléges, des communes, et en général de tout établissement d'utilité publique, n'obtiennent leur effet qu'autant qu'elles sont autorisées par une ordonnance royale (910), ou par le préfet du département s'il s'agit d'objets mobiliers n'excédant pas 300 francs (*b*); il n'est pas nécessaire que cette autorisation précède la donation, mais elle doit précéder son acceptation (937).

Lorsque ces dispositions ont lieu, les Notaires dépositaires des testamens qui les contiennent, sont tenus d'en donner avis aux chefs des établissemens qu'elles concernent, lors de l'ouverture ou publication du testament (*c*).

Le don ou le legs cesse d'être soumis à l'autorisation :

1.° S'il est fait au profit d'une personne à la charge d'en distribuer le montant aux pauvres d'une ville (*d*);

2.° S'il est fait *manuellement* : cette espèce de libéralité est consommée, vis-à-vis des établissemens publics, de même que vis-à-vis des particuliers, par la tradition de l'objet donné (*e*).

(*a*) Cass. 15 Juill. 1813; Lyon, 25 Mars 1835. S-V. 15, 1, 561 et 35, 2, 241.

(*b*) Ordonn. roy. des 2 Avr. 1817 et 14 Janv. 1831.

(*c*) Decr. 6 Nov. 1813, art. 67 et Ord. 2 Avr. 1817.

(*d*) Toulouse, 11 Août 1835. S-V. 35, 2, 568.

(*e*) Rej. Req. 26 Nov. 1835. S-V. 54, 1, 57.

§ III. — QUOTITÉ DISPONIBLE.

Les biens de tout individu qui doit laisser après lui des ascendans ou des descendans, sont divisés en deux portions : la première comprend les biens disponibles, la seconde comprend les biens qui ne le sont pas, et qui forment la *réserve*, désignation qui a remplacé celle de *légitime* employée dans le droit ancien. — Ces deux portions comprennent tous les biens : ce qui n'est pas disponible est essentiellement réservé; donc quand on connaît la réserve, on connaît nécessairement la quotité disponible.

La quotité disponible peut être donnée, en tout ou en partie, soit à un étranger, soit à un ou plusieurs des successibles du donateur.

Dans le cas où elle est donnée à l'un des successibles, elle n'est pas sujette à être rapportée si la disposition a été faite à titre de préciput ou hors part, ou avec dispense de rapport (843–919).

Elle peut être donnée à prendre sur un immeuble déterminé; alors le rapport de l'excédant se fait en nature, si le retranchement peut s'opérer commodément; dans le cas contraire, si l'excédant est de plus de moitié de la valeur de l'immeuble, le donataire doit rapporter l'immeuble en totalité, sauf à prélever sur la masse la valeur de la portion disponible : si cette portion excède la moitié de la valeur de l'immeuble, le donataire peut retenir l'immeuble en totalité, sauf à moins prendre, et à récompenser ses cohéritiers en argent ou autrement (866).

La loi semble exiger que la disposition soit faite expressément à titre de préciput et hors part (919). Cependant, la dispense de rapport peut, sans que ces termes soient employés, s'induire du contexte des différentes clauses de la donation ou du testament *(a)*. Si, par exemple, le donateur a fait, à l'un de ses enfans, un legs universel, il est impossible de ne pas voir, dans cette disposition générale, un don de tous les biens autres que ceux formant les réserves *(b)*.

(*a*) Rej. Req. 20 Fév. 1817 et 17 Mars 1825. S-V. 18, 1, 64 et 26, 1, 70.

(*b*) Limoges, 26 Juin 1822 et Montpellier, 9 Juill. 1835. S-V. [22, 2, 276 et 34, 2, 50.

La déclaration que le don ou le legs est à titre de préciput, peut être faite, soit dans l'acte qui contient la disposition, soit postérieurement dans la forme des donations entrevifs ou testamentaires (919); cette déclaration peut se faire par testament quoique la donation qui en est l'objet ait été faite par acte entrevifs, par la raison que rien ne s'oppose à ce que, par testament, on ajoute aux avantages qu'on a faits par donation.

Quand la donation à un successible est déguisée sous la forme d'un contrat onéreux, le vœu évident du donateur est de dérober aux cosuccessibles du donataire jusqu'à la connaissance même de la donation, et, dès-lors, il est impossible de ne pas voir, dans l'adoption de cette forme, sa volonté de faire un avantage exempt de rapport (*a*).

Faisons observer, toutefois, que la question qui donne lieu à cette proposition est le sujet de nombreuses controverses entre les interprètes du droit, et d'un grand nombre de décisions contradictoires entre les Cours royales (*b*).

La quotité disponible est graduée selon le degré et la qualité des héritiers du donateur; elle est plus ou moins grande selon que ces héritiers sont, par leur degré de parenté, plus ou moins éloignés du donateur : c'est donc par la position respective du donateur et de ses héritiers que l'on peut connaître la quotité de biens dont il peut disposer.

Nous allons suivre les différentes situations qui peuvent se présenter, et nous verrons ensuite de quelle manière et sur quels biens doit être déterminée la quotité disponible.

I. *Cas où le donateur n'a ni ascendans (c) ni descendans.*

Si le donateur n'a pas de parens en ligne directe ascendante ou descendante, c'est-à-dire s'il n'a ni père ni mère, ni aïeuls, ni enfans, ni petits-enfans légitimes, naturels ou adoptifs (*d*),

(*a*) Toullier, t. 4, n. 474.—Malpel, n. 266. — Vazeille, *des Successions*, et Poujol, sur l'art. 843.

(*b*) Voy. l'état de la jurisprudence dans S-V. 58, 2, 441.

(*c*) En droit, et d'après le code (150) on entend, par le mot *ascendans*, tous les parens en ligne ascendante, y compris les père et mère; et par le mot *aïeuls*, les mêmes parens en ligne ascendante, non compris les père et mère.

(*d*) Rej. Civ. 29 Juill. 1825. S-V. 26, 1, 29.

ni autres descendans plus éloignés ; ses libéralités peuvent épuiser la totalité de ses biens (916).

Nous verrons même, plus tard, qu'il est un cas où, ayant des aïeuls, le donateur peut disposer de tout.

II. *Cas où le donateur a des enfans.*

Lorsque le donateur a des enfans, ou des descendans de ces enfans, il ne faut considérer que ces enfans, sans faire attention aux ascendans qu'il peut avoir : l'existence de ceux-ci ne change rien à la quotité disponible.

S'il n'a qu'un enfant, il peut disposer de la moitié de ses biens en faveur de qui il juge à propos, sauf en faveur de sa femme, comme nous le verrons plus loin au chapitre *des donations entre époux pendant le mariage.*

S'il a deux enfans, soit d'un seul, soit de deux mariages, il peut disposer du tiers.

S'il a trois enfans, ou un plus grand nombre, il peut disposer du quart (913).

Lorsque, au lieu d'un, deux ou trois enfans, le donateur a des petits-enfans issus d'un de ses enfans prédécédé, ceux-ci ne sont comptés que pour l'enfant dont ils sont nés ; ils le représentent et ne peuvent avoir, tous ensemble, plus de droits que lui (914).

III. *Cas où le donateur a des ascendans.*

Lorsque le donateur, n'ayant point de descendans, a des ascendans, il faut, pour fixer la quotité disponible, diviser mentalement ses biens en deux portions égales, l'une pour ses ascendans de la ligne paternelle, et l'autre pour ses ascendans de la ligne maternelle.

S'il y a un ou plusieurs ascendans dans chacune des deux lignes, le donateur peut disposer de la moitié de ses biens, c'est-à-dire d'un quart pris sur la moitié attribuée mentalement à la ligne paternelle ; et d'un autre quart pris sur la moitié attribuée de la même manière à la ligne maternelle.

S'il y a des ascendans seulement dans l'une des deux lignes, la quotité disponible sera de la moitié de la portion attribuée

à la ligne dans laquelle ils se trouvent, et de la totalité de la portion attribuée à la ligne dans laquelle il n'y a point d'ascendans, c'est-à-dire des trois quarts de la fortune du donateur (915).

Remarquons que si le donateur est un enfant naturel, ses père et mère n'ont droit à aucune réserve, bien qu'ils l'aient légalement reconnu (*a*).

Les biens réservés au profit des ascendans, sont recueillis par eux *dans l'ordre où la loi les appelle à succéder* (915). Ainsi, pour être habiles à recueillir la réserve, il faut nécessairement que la loi les appelle à la succession.

Ceci nous oblige à recourir au titre des successions; or nous y lisons : « En cas de prédécès des père et mère d'une » personne morte sans postérité, ses frères, sœurs ou leurs » descendans sont appelés à la succession, *à l'exclusion des* » *ascendans* et des autres collatéraux (750).

De la combinaison des articles 750 et 915 du Code, naissent les deux hypothèses suivantes :

I. *Supposons que le défunt, qui aurait fait des dispositions, ne laisse ni père ni mère, mais seulement des ascendans à des degrés supérieurs, sans frères ni sœurs, ni descendans de ces derniers.*

Dans cette hypothèse, s'il se trouve des ascendans dans chacune des deux lignes, la quotité disponible sera seulement de moitié des biens; l'autre moitié, qui formera la réserve, ou quotité indisponible, reviendra à ce titre aux ascendans (746).

S'il n'y en a que dans une des deux lignes, alors la quotité disponible comprendra les trois quarts.

II. *Supposons que le défunt, qui aurait fait un légataire universel, ne laisse ni père ni mère, mais des ascendans à des degrés supérieurs, avec des frères ou sœurs, ou des descendans de ces derniers.*

Dans cette hypothèse la fortune du défunt semble, au premier aperçu, avoir été *entièrement disponible*; car, d'une part,

(*a*) Nismes, 11 Juill. 1827. S-V. 28, 2, 55.

il n'y a pas de réserve pour les ascendans, par la raison que, exclus par les frères et sœurs ou leurs descendans, ils n'auraient pas été successibles (750); — et, d'autre part, la réserve que les ascendans ne peuvent réclamer, ne profiterait ni aux frères et sœurs, ni à leurs descendans, les uns et les autres étant inhabiles à demander la réduction (921).

Mais les frères et sœurs du défunt peuvent changer l'état des choses, en renonçant à la succession; bien que leur renonciation semble avoir été rendue superflue par la disposition qui les avait dépouillés, elle n'en a pas moins l'effet de faire revivre le droit des ascendans et de les mettre en situation d'exercer leur réserve de la même manière que s'ils étaient appelés directement à défaut de frères et sœurs (*a*).

IV. — *Cas où le donateur a des enfans naturels.*

Les enfans naturels ont droit à une réserve sur les biens de leurs père et mère.

Cette réserve est fixée de la manière suivante :

Si le père ou la mère a laissé des descendans légitimes, la réserve de l'enfant naturel est d'un tiers de la portion héréditaire qu'il aurait eue s'il eût été légitime.

Elle est de la moitié si les père et mère ne laissent pas de descendans, mais bien des ascendans, ou des frères ou sœurs.

Elle est des trois quarts, s'ils ne laissent ni ascendans ni descendans, ni frères ni sœurs (757).

Enfin, elle est de la totalité, si les père et mère ne laissent pas de parens au degré successible (758).

En cas de prédécès de l'enfant naturel, ses enfans ou descendans le représenteraient (759).

Tout ce que l'enfant naturel aurait reçu du père ou de la mère dont la succession s'ouvre, serait imputé sur sa réserve (760). — Et, à ce sujet, il faut remarquer que l'imputation ainsi imposée, s'arrête au capital reçu, sans addition, comme il y a lieu en matière de rapport de cohéritier, des fruits échus depuis l'ouverture de la succession (*b*).

(*a*) Rej. Req. 11 Mai 1840. S-V. 40, 1, 680. (*b*) Rej. Civ. 11 Janv. 1851. S-V. 51, 1, 18.

On voit que le droit de l'enfant naturel est *une fraction de la portion héréditaire de l'enfant légitime*; qu'ainsi la réserve de l'enfant légitime forme le type de celle de l'enfant naturel, et que la différence reste seulement quant à l'étendue.

D'après ces bases, on peut préciser la quotité de la réserve dans les divers cas où l'enfant naturel concourt avec des parens légitimes.

Concours avec des enfans légitimes.

Dans ce concours la réserve de l'enfant naturel est du tiers de ce qu'elle serait s'il était légitime. Pour la reconnaître, on admet momentanément l'enfant naturel au nombre des enfans légitimes. On voit ce qu'il aurait eu en cette qualité et on lui en donne le tiers. Ainsi, en supposant un enfant légitime et un enfant naturel en concours avec un légataire universel, l'enfant naturel aura un neuvième de la succession, tiers du tiers qu'il aurait eu s'il eût été légitime (*a*).

Cette réserve prélevée, il restera huit neuvièmes, dont l'enfant légitime aura la moitié et le légataire universel l'autre moitié.

En supposant deux enfans légitimes, un enfant naturel et un légataire universel, la réserve de l'enfant naturel sera d'un douzième, tiers du quart qu'il eût eu s'il eût été légitime. Il reste onze douzièmes à partager par tiers entre chacun des enfans légitimes et le légataire universel.

Dans les deux cas ci-dessus, après avoir retranché de la masse la réserve de l'enfant naturel, on divise le restant, d'après les règles ordinaires, entre les héritiers légitimes et le légataire universel, de sorte que chacun de ceux-ci contribue pour une égale portion, comme l'équité l'exige, à la réserve de l'enfant naturel.

Ce mode de procéder s'applique à tous les cas dans lesquels il n'y a pas plus de deux enfans légitimes, quel que soit d'ailleurs le nombre des enfans naturels.

S'il existe un enfant légitime et deux enfans naturels, la ré-

(*a*) Cass. 26 Juin 1809. S-V. 9, 1, 337.

serve de chacun de ceux-ci est d'un douzième, tiers du quart qu'ils auraient eu s'ils eussent été légitimes; et il reste dix douzièmes à partager entre l'enfant légitime et le légataire universel.

Si, avec deux enfans légitimes, il y a quatre enfans naturels, chacun de ceux-ci a, pour réserve, un vingt-quatrième, tiers des trois vingt-quatrièmes qu'il aurait eu en le supposant légitime. Ils prennent donc ensemble quatre vingt-quatrièmes, ou douze soixante-douzièmes, et il reste soixante soixante-douzièmes, dont deux tiers appartiennent aux enfans légitimes conjointement, et le dernier tiers au légataire universel.

Dans tous les autres cas, on ne doit plus opérer de la même manière. La portion disponible devant s'élever au quart, et ne pouvant être moindre (913), on doit d'abord la prélever sur la masse, et le reliquat se partage ensuite entre les enfans légitimes et les enfans naturels, selon les règles tracées par l'article 757 (*a*).

Ainsi, en supposant deux enfans naturels, quatre enfans légitimes, et une succession de 48,000 fr.

1°. Le légataire universel prendra un quart, ou..... 12,000 fr.

2.° Chacun des enfans naturels, qui aurait eu 6,000 fr. étant légitime, en aura un tiers, c'est-à-dire 2,000 fr. ensemble..... 4,000 fr.

3.° Les quatre enfans légitimes auront ensemble 32,000 fr. (chacun 8,000 fr.)..... 32,000 fr.

ENSEMBLE ..... 48,000 fr. (*b*).

(*a*) Duranton. t. 6, n. 316.

(*b*) M. Rolland de Villargues dans son *Répertoire*, vo *Portion disponible*, indique une règle ingénieuse au moyen de laquelle on trouve facilement la réserve de l'enfant naturel, dans tous les cas où le nombre des enfans s'élève au-dessus de deux.

Il formule cette règle de la manière suivante:

Prendre pour *numérateur* l'unité et pour *dénominateur* le produit du nombre des enfans naturels et légitimes, multiplié par le nombre 4.

Par le résultat de l'opération, la réserve de chaque enfant naturel, s'il y en a *trois* avec *quatre* enfans légitimes, sera de 1/28, le *dénominateur* 28 étant le produit de 7, nombre total des enfans multiplié par le nombre constant 4.

En supposant neuf enfans naturels et un

Concours avec des ascendans, des frères et sœurs ou des descendans de frères et sœurs.

La réserve de l'enfant naturel, en concours avec des ascendans, ou des frères et sœurs du défunt, est de moitié de celle qu'il aurait eue s'il eût été légitime, et elle est une charge commune de la portion disponible et de la réserve des ascendans.

Supposons une succession de 36,000 fr.; le défunt, qui a fait un legs universel, a laissé son père et sa mère et un enfant naturel.

Si l'enfant naturel eût été légitime, il aurait eu 18,000 fr.; il n'en aura que moitié, ou 9,000 fr.; les père et mère auront ensemble une réserve de 13,500 fr., moitié des 27,000 fr. restans, et le légataire universel prendra l'autre moitié. Si l'un des deux seulement existe, sa réserve sera de 6,750 fr., celle de l'enfant naturel toujours de 9,000 fr., et la portion du légataire universel sera de 20,250 fr.

S'il y a deux enfans naturels, chacun aura 6,000 fr., moitié de ce qu'il aurait eu s'il eût été légitime. La réserve des père et mère sera de 12,000 fr., ou de 6,000 fr. pour chacun, et le légataire universel prendra 12,000 fr.

Quel que soit le nombre des enfans naturels, ils ne peuvent avoir au-delà de la moitié des biens (757-908). Supposons qu'il y en ait six, ils auront 13,500 fr., moitié des trois quarts, et les père et mère auront ensemble moitié des 22,500 fr. restans.

Si à défaut des père et mère, de frères ou sœurs, et de descendans de frères ou sœurs, des ascendans de degrés supérieurs se trouvaient appelés à la succession, il faudrait suivre la même marche qu'à l'égard des père et mère : il y a parité de motifs.

L'opération est la même, lorsque, au lieu d'ascendans, il

enfant légitime, la réserve de chacun des premiers sera de 1/40 et leur réserve totale de 9/40.

Si la masse de la succession se compose de 40,000 fr. on trouvera donc :

Pour le légataire universel...	10,000 fr.
Pour les neuf enfans naturels.	9,000
Et pour l'enfant légitime.....	21,000
TOTAL.....	40,000 fr.

S'il y avait au contraire un seul enfant naturel et neuf enfans légitimes,

Le premier aurait 1/40, ou....	1,000 fr.
Les neuf enfans légitimes ensemble 29/40, ou.....	29,000
Et le légataire universel toujours 1/4, ou.....	10,000
TOTAL.....	40,000 fr.

n'y a que des frères et sœurs. Si, dans la même hypothèse d'une succession de 36,000 fr., il n'y a qu'un enfant naturel, sa réserve sera de 9,000 fr., moitié de ce qu'il aurait eu étant légitime, et le surplus appartiendra au légataire universel. Sont-ils six ? Ils auront ensemble 13,500 fr., moitié des trois quarts de l'hérédité.

Et il faut observer que l'enfant naturel ne pourrait prétendre que sa réserve doit se calculer comme s'il y avait absence de frères et sœurs légitimes. Il suffit que des frères et sœurs existent, bien qu'ils soient exclus de la succession par un légataire, pour que l'enfant naturel n'ait droit qu'à la moitié de la réserve qu'il aurait eue s'il eût été légitime (*a*).

Lorsqu'il y a des ascendans et des frères et sœurs, il n'importe nullement aux enfans naturels de rechercher si les ascendans ont une réserve : la leur est toujours la même.

La question de savoir si la présence de descendans de frères et de sœurs a, comme la présence de ceux-ci, l'effet de réduire à moitié la réserve de l'enfant naturel, ou, en d'autres termes, si le bénéfice de la représentation a lieu, dans ce cas, en faveur des enfans de frères et de sœurs, divise, pour sa solution, la jurisprudence et la doctrine. La plupart des auteurs soutiennent le système de la représentation, et il est proscrit par trois arrêts de cassation et par plusieurs arrêts de Cours royales (*b*).

Concours avec des collatéraux autres que les frères et sœurs et leurs descendans.

Ici la quotité héréditaire de l'enfant naturel serait des trois quarts ; sa réserve sera des trois quarts de celle qu'il aurait eue s'il eût été légitime.

S'il est seul, il aura donc trois quarts de la moitié qu'il aurait eue étant légitime, ou trois huitièmes de la succession.

Deux enfans légitimes auraient eu chacun un tiers ; deux enfans naturels auront chacun trois quarts de ce tiers, ou trois douzièmes, ce qui revient à un quart ; de sorte qu'ils absorberont ensemble la moitié de l'hérédité, et l'autre moitié formera le disponible.

(*a*) Nismes, 23 Mars 1830. S-V. 31, 2, 343.

(*b*) Voy. le dernier arrêt, Rouen, 14 Juill. 1840. S-V. 40, 2, 524. — L'état de la jurisprudence y est rappelé.

S'ils sont trois ou un plus grand nombre, ils auront ensemble trois quarts des trois quarts qu'ils auraient eus étant légitimes, c'est-à-dire 9/16, qu'ils partageront entre eux, quel que soit leur nombre.

Le père de l'enfant naturel peut, en léguant le quart de ses biens à un étranger, disposer en faveur de cet enfant de la totalité des trois autres quarts auxquels celui-ci aurait légalement droits'il n'y avait pas legs du quart. Les collatéraux ne sont pas fondés à demander, dans ce cas, la réduction du legs de l'enfant, et à prétendre qu'il n'a droit qu'aux trois quarts des trois quarts *(a)*.

Défaut de parens légitimes au degré successible.

Si le défunt ne laisse pas de parens au degré successible, la réserve d'un seul enfant naturel est de la moitié de la succession, c'est-à-dire de la même quotité que s'il eût été légitime.

Mais s'ils sont deux ou un plus grand nombre, ils peuvent être réduits tous ensemble à la même quotité.

La loi laisse aux père et mère la faculté de fixer les droits de l'enfant naturel à la moitié de ce qui lui est attribué, en lui payant cette moitié avec déclaration expresse, de la part du père ou de la mère, que leur intention est de réduire l'enfant à la portion qu'ils lui ont assignée (761).

Mais il faut que l'enfant ait reçu *réellement* : l'anticipation de la jouissance est ici la compensation de la réduction. Si le père se bornait à faire une disposition testamentaire, la réduction qui y serait consignée serait inefficace *(b)*.

Du reste, la réduction ainsi autorisée n'est pas subordonnée au consentement de l'enfant, et à son acceptation de la part qui lui est assignée par ses père et mère. La seule volonté de ces derniers fait loi à cet égard *(c)*.

Cas où le donateur est mineur.

Si le donateur est mineur, il faut distinguer, d'abord, s'il a plus ou moins de *seize* ans.

S'il a moins de *seize* ans, il ne peut disposer que par contrat

(*a*) Rej. Req. 14 Mars 1837. S-V. 37, 1, 314.
(*b*) Toullier, t. 4, n. 262. — Duranton, t. 6, n. 306.
(*c*) Rej. Req. 21 Avr. 1833. S-V. 33, 1, 245.

de mariage, et seulement en faveur de son futur époux (903–145).

Et pour que la donation soit valable, il est nécessaire :

1°. Que le mineur ait, au moment du contrat, l'âge requis pour contracter mariage, ou qu'il ait obtenu des dispenses d'âge (145). La donation faite par une fille âgée de moins de *quinze* ans à l'époque du contrat, et qui n'aurait pas alors obtenu des dispenses d'âge, quand bien même le mariage ne serait célébré qu'après sa quinzième année, serait inefficace (*a*);

2.° Et que le contrat de mariage soit fait avec le consentement ou l'assistance de ceux dont le consentement est requis pour la validité du mariage (1095–1309–1398).

Au reste, le mineur, même âgé de moins de *seize* ans, qui, dans son contrat de mariage, est régulièrement assisté de ses parens, peut donner tout ce que la loi permet à l'époux majeur de donner à l'autre conjoint (1095).

Si le mineur a *seize ans accomplis*, il peut disposer par testament au profit de qui bon lui semble; mais jusqu'à concurrence seulement de la moitié des biens dont la loi permet au majeur de disposer (904).

Ainsi, s'il laisse un enfant, il peut disposer seulement du quart de ses biens; s'il en laisse d'eux d'un sixième; s'il en laisse trois ou en plus grand nombre, ses dispositions doivent être réduites à un huitième.

S'il laisse pour héritiers des ascendans dans les deux lignes, il ne peut disposer que du quart, puisqu'il n'aurait pu disposer de plus de moitié étant majeur.

S'il ne laisse d'ascendans que dans une ligne, il peut disposer de trois huitièmes, moitié des trois quarts dont la disposition est permise au majeur.

Mais il faut observer que si la disposition est faite en faveur d'un ascendant réservataire, elle peut être calculée sans déduction de la réserve. La réserve n'ayant été établie qu'en faveur de l'ascendant donataire, on ne pourrait s'en prévaloir contre lui pour prétendre que la quotité disponible ne doit être calculée que déduction faite de la réserve (*b*).

(*a*) Duranton, t. 8, n. 185.

(*b*) Aix, 9 Juill. 1838. S-V. 38, 2, 505.

Enfin, si le mineur ne laisse pour héritiers que des frères ou sœurs, ou autres collatéraux, il peut disposer de moitié.

Quand la disposition testamentaire est faite par le mineur au profit de son conjoint, la quotité disponible est réglée par les art. 904 et 1094 combinés; c'est-à-dire qu'elle est de moitié de celle fixée par l'art. 1094, pour le cas où le disposant serait majeur; car cet article n'a point dérogé à l'article 904 (*a*).

V. — *Comment et sur quels biens se détermine la quotité disponible.*

La fortune du père de famille se divise en deux parts, l'une réservée à ses héritiers naturels, et l'autre de libre disposition dans ses mains.

La première de ces deux parts, celle réservée aux héritiers, est, en quelque sorte, un dépôt fait par la nature dans les mains du père de famille; il ne doit le diminuer par aucune donation gratuite.

Mais aussi, et par une juste réciprocité, sa volonté seule doit régler le sort de la quotité disponible; ses héritiers ne peuvent y porter aucune atteinte.

La quotité disponible n'est réellement l'objet d'une libéralité que lorsqu'elle est donnée soit à l'un des héritiers *par préciput* et en sus de ses droits, soit à un étranger. Quand elle est donnée à l'un des héritiers en *avancement d'hoirie*, ce don a seulement les effets d'un prêt fait par le disposant, imputable sur la réserve : il n'est que la délivrance par anticipation d'une partie de la succession.

Ce n'est qu'au décès du père de famille que la quotité disponible peut être exactement connue; en effet, alors seulement l'on sait quel est le nombre de ses héritiers réservataires, et en quoi consiste sa fortune.

A l'aide de ces deux bases, on procède à la composition de la masse de la succession. Dans cette masse on comprend non-seulement les biens existans au jour du décès, mais aussi ceux qui ont été donnés entrevifs, et que l'on réunit fictivement aux autres. Du montant de tous ces biens on déduit les dettes; et le

(*a*) Limoges, 15 Janv. 1822 S-V. 22, 2, 196.

surplus détermine qu'elle est, eu égard au nombre et à la qualité des héritiers, la quotité disponible (922).

Les donations en avancement d'hoirie ont donné lieu aux difficultés les plus graves qui aient été agitées depuis la promulgation du Code civil; l'une de ces difficultés consistait à savoir si l'objet de ces donations devait être compris dans la masse, pour calculer la quotité disponible léguée, ou si cette quotité devait au contraire n'être calculée que sur les valeurs qu'avait laissées le disposant au jour de son décès. Ce dernier système, basé sur l'art. 857 C. C., qui dispose que le rapport n'est dû que par le cohéritier à son cohéritier, qu'il n'est pas dû aux légataires ni aux créanciers de la succession, avait d'abord été adopté par la Cour de cassation; mais depuis, cette Cour, avertie par la résistance de plusieurs Cours royales, a reconnu que l'art. 857 ne concernait que le rapport réel, et que l'art. 922 donnait au légataire le droit de faire entrer fictivement les avancemens d'hoirie dans la masse, pour calculer la quotité disponible, sans qu'il eût pourtant jamais le droit de faire réduire ces avancemens d'hoirie, si les valeurs existant au moment du décès ne suffisaient pas pour le remplir de la quotité disponible calculée comme on vient de l'indiquer. Quatre arrêts successifs rendus par la Cour de cassation dans ce dernier sens, ont fixé la jurisprudence (*a*).

Ainsi se trouve consacré le principe que les dons faits par le père de famille font partie de sa succession, sans distinction de ceux qui auraient eu lieu en faveur d'un successible héritier à réserve, et de ceux dont un étranger aurait été gratifié.

Ainsi, tout ce qui a été donné doit être rapporté à la masse, pour déterminer ensuite, sur tous les biens ainsi réunis, la consistance et l'étendue des libéralités que le disposant a pu faire au préjudice de ses héritiers à réserve.

Mais comme les dons en avancement d'hoirie ne peuvent avoir été faits que par des actes entrevifs essentiellement irrévocables, leur rapport à la masse ne doit avoir lieu que *fictivement* et

(*a*) Rej. ch. réunies, 8 Juill. 1826; Cass. 13 Mai 1828, 19 Août 1829 et 2 Mai 1838. S-V. 26, 1, 513; 28, 1, 201; 30, 1, 101, et 38, 1, 585.

pour obtenir une base de calcul à l'effet d'opérer la *liquidation* de la quotité disponible, laquelle ne doit, ensuite, se payer que sur les biens existans en nature dans la succession, et jamais sur les avancemens d'hoirie; d'où la conséquence que si les biens libres suffisent pour fournir la quotité disponible, le donataire ou légataire de cette quotité la reçoit intégralement, tandis que, s'ils sont insuffisans, le légataire prend tout ce qui reste, et doit s'en contenter.

§ IV. — DE LA RÉDUCTION DES LIBÉRALITÉS.

Les dispositions faites par donation entrevifs ou par testament, les donations déguisées sous la forme de contrats onéreux, et les avantages indirects sont, lorsque les dons qui en font l'objet excèdent la quotité disponible, réductibles à cette quotité lors de l'ouverture de la succession (920).

La loi met au rang des avantages indirects, les aliénations qui seraient faites *aux successibles en ligne directe*, à charge de *rente viagère*, à *fonds perdu* (c'est-à-dire moyennant une prestation quelconque, viagère pour le vendeur), ou *avec réserve d'usufruit*. La valeur en pleine propriété des biens ainsi aliénés est imputable sur la portion disponible, et l'excédant, s'il y en a, doit être rapporté à la masse (918).

Néanmoins, cette imputation et ce rapport ne peuvent être demandés :

Ni par ceux des autres successibles en ligne directe qui auraient consenti à ces aliénations (918) : le consentement donné par eux les lie en ce sens que le successible *ayant consenti*, non-seulement ne peut pas se prévaloir de la disposition qui répute l'aliénation *avantage indirect*, mais encore qu'il ne peut pas attaquer l'aliénation même en prouvant qu'elle contient un avantage excédant la quotité disponible *(a)*;

Ni par les successibles en ligne collatérale (918).

Mais ils peuvent l'être par les successibles nés depuis l'aliénation aussi bien que par ceux qui existaient à cette époque (*b*).

Sur ce qui précède, il est bon de faire remarquer que les alié-

(*a*) Rej. Req. 2 Janv. 1828. S-V. 29, 1, 118.

(*b*) Poitiers, 23 Mars 1839. S-V. 39, 2, 295.

nations qui ne rentreraient pas dans l'une des trois espèces qui viennent d'être indiquées, ne seraient point *présumées frauduleuses (a)*; elles pourraient seulement être attaquées comme simulées.

Quand la disposition est d'un usufruit ou d'une rente viagère dont la valeur excède la quotité disponible, les héritiers à réserve ont l'option ou d'exécuter cette disposition, ou de faire l'abandon de la propriété de la quotité disponible (917).

La réduction peut être demandée par ceux seulement au profit desquels la loi fait une réserve, par les héritiers de ceux-ci s'ils sont morts sans l'avoir reçue, et par leurs ayant-cause tels que donataires, légataires, cessionnaires et créanciers. — Elle ne peut être demandée ni par les donataires, ni par les légataires, ni par les créanciers du défunt, et ces trois classes de personnes ne peuvent point en profiter (921).

L'aliénation du droit de demander la réduction, de la part des héritiers à réserve, ne serait valable que si elle avait lieu après l'ouverture du droit; faite antérieurement, elle constituerait une renonciation à une succession future, ce qui ne peut être.

Comme conséquence de ce principe, il a été jugé que l'intervention des père et mère d'un enfant dans le contrat de mariage de celui-ci, pour lui constituer une dot, et pour l'assister dans la donation qu'il fait de cette dot à son futur époux, ne peut, si l'enfant meurt avant eux, les rendre non recevables à réclamer leur réserve sur le montant de la donation (*b*).

Les réserves doivent être prises d'abord sur les biens dont le défunt n'a pas disposé, en second lieu sur les biens dont il a disposé à cause de mort, et enfin sur les donations entrevifs; d'où les trois conséquences suivantes :

1.° Qu'il n'y a lieu à réduire les donations entrevifs qu'après avoir écarté les dispositions testamentaires (923);

2.° Que lorsque la valeur des donations entrevifs excède ou égale la quotité disponible, les dispositions testamentaires sont sans effet (925);

3.° Que si l'on est obligé de réduire les donations entrevifs,

(*a*) Voy. *sup.* 352.

(*b*) Toulouse, 21 Déc. 1821. S-V. 22, 2, 100.

cette réduction doit se faire en commençant par la dernière donation, et ainsi de suite, en remontant des dernières aux plus anciennes (923); mais non proportionnellement sur chacune d'elles, même dans le cas où elles auraient été déguisées sous la forme de ventes, et en supposant que tous les donataires auraient été également complices de la fraude (*a*).

Si la donation entrevifs réductible a été faite à l'un des successibles, et qu'il se trouve dans la succession d'autres biens de même nature et valeur que ceux qui lui ont été donnés, dont on puisse former des lots pour les autres cohéritiers (859), il lui est permis de retenir, sur les biens donnés, non-seulement la quotité disponible, mais, de plus, la valeur de la portion qui lui appartiendrait comme héritier dans les biens non disponibles (924).

L'application de cette règle conduit à ce résultat que si les autres biens non disponibles ne sont pas de même nature que ceux dont le successible donataire peut faire l'imputation pour sa part dans la réserve, il devra en souffrir le rapport dans la masse non disponible, pour reprendre sa part de cette masse en biens de même nature que les autres successibles.

Lorsque les dispositions testamentaires excèdent soit la quotité disponible, soit la portion de cette quotité qui resterait après avoir déduit la valeur des donations entrevifs, les dispositions testamentaires ne sont pas alors caduques, il y a lieu seulement à les réduire; la réduction se fait au marc le franc, sans aucune distinction entre les legs universels et les legs particuliers (926).

La manière d'opérer cette réduction ne présente aucune difficulté quand il n'y a que des légataires particuliers. Quand il y a concours d'un légataire universel, ou de légataires à titre universel, avec des légataires particuliers, on commence par examiner ce que chacun aurait eu s'il n'y avait point de réserve, et la réduction au marc le franc se calcule sur les résultats. Un testateur laisse 64,000 fr. pour toute fortune, deux légataires particuliers de 16,000 fr. chacun, un légataire universel et un

(*a*) Cass. 9 Juill. 1817. S-V. 17, 1, 340.

ascendant. S'il n'y avait point de réserve, chaque légataire particulier aurait 16,000 fr., et le légataire universel 32,000 fr.; mais la réserve de l'ascendant opérant la réduction d'un quart sur tous les biens, chaque légataire souffre une réduction pareille, ce qui réduit les legs particuliers à 12,000 fr., et le legs universel à 24,000 fr.

La même manière d'opérer s'applique aux légataires à titre universel, en concours avec des légataires particuliers.

Il faut seulement observer que si les legs particuliers égalaient ou surpassaient la masse des biens, les legs universels ou à titre universel deviendraient caducs, par la raison qu'en ce cas ils ne produiraient rien, quand même il n'y aurait pas de réserve, car le légataire universel ne peut avoir que ce qui reste après avoir acquitté tous les legs particuliers (1009), et il ne peut profiter de la réserve (921), qui n'est établie qu'en faveur de l'héritier.

Il faut procéder autrement lorsque le testateur a déclaré expressément qu'il entend que *tel* legs soit acquitté de préférence aux autres. Cette préférence doit s'exécuter comme l'a voulu le testateur, et le legs qui en est l'objet ne peut être réduit qu'autant que la valeur des autres ne remplit pas la réserve (927).

Le donataire entrevifs est tenu à la restitution des fruits de ce qui excède la portion disponible, à compter du jour du décès du donateur, si la demande en réduction a été faite dans l'année; sinon du jour de la demande (928).

La réduction des donations entrevifs produit deux effets :

Le premier est de résoudre les hypothèques et charges créées par le donataire ou ses ayant-cause, sur les immeubles recouvrés par l'effet de la réduction (929); la raison en est que les biens n'ont jamais été donnés que sous la condition tacite, qui équivaut à une condition expresse, qu'ils seraient soumis à la réduction pour les réserves s'il y avait lieu, en cas d'insuffisance des biens laissés au décès.

Le second est de résoudre les aliénations que le donataire aurait faites des mêmes immeubles et de donner, par consé-

quent, aux héritiers à réserves, une action en revendication contre les tiers détenteurs de ces immeubles.

Cette action doit être intentée de la même manière et dans le même ordre que contre les donataires eux-mêmes, et après avoir discuté préalablement les biens de ceux-ci ; elle doit aussi être exercée suivant l'ordre des dates des aliénations, en commençant par la plus récente (930).

SECTION II.

DES DONATIONS ENTREVIFS.

§ I. — FORMES DE L'ACTE.

Les formes des actes portant donations entrevifs sont infiniment simples : ils doivent être passés devant Notaires, dans la forme ordinaire des contrats, et il doit en rester minute : ces deux conditions sont prescrites sous peine de nullité (931).

La condition de passer l'acte en minute, a pour but d'assurer l'irrévocabilité de la donation ; la remise en brevet ne l'assurerait pas suffisamment en ce que le donateur, devenant possesseur du titre, pourrait à son gré anéantir la donation.

Quand le donateur est représenté par un mandataire, la procuration, se liant essentiellement à la donation, doit, comme telle, être en forme authentique. L'emploi d'une procuration sous seing-privé entraînerait la nullité de la donation (*a*).

Mais cette procuration peut être en *brevet* : l'obligation de faire la procuration en minute n'est *textuellement* exigée que lorsqu'il s'agit de l'acceptation de la donation par le mandataire du donataire (*b*).

Si, toutes simples qu'elles sont, les formes prescrites avaient été négligées et qu'il en résultât la nullité de la donation, il faudrait la refaire dans la forme légale. Il est de principe que *les vices de forme* des donations ne peuvent être réparés par aucun acte de confirmation ou ratification émané du donateur (1339) ; d'où la conséquence que l'exécution volontaire donnée par le donateur à la donation, n'aurait point l'effet d'en réparer les vices (*c*) :

(*a*) Dijon, 15 Janv. 1840. S-V. 40, 1, 63.
(*b*) Rej. Req. 21 Juin 1837. S-V. 37, 1, 846.
(*c*) Rej. Req. 6 Juin 1821 et Bourges, 30 Août 1831. S-V. 25, 1, 41 et 32, 2, 111.

il est évident, en effet, que cette exécution n'est, au fond, qu'une confirmation tacite, toujours moins formelle que ne le serait une ratification écrite.

Mais la confirmation ou ratification, ou même l'exécution volontaire par les héritiers ou ayant-cause du donateur, après son décès, emporterait leur renonciation à opposer soit les vices de forme, soit toute autre exception (1340), telle que l'incapacité du donataire.

Toutefois, on doit remarquer que, bien que l'exécution emporte renonciation à proposer les nullités qui vicient la donation, elle n'emporte pas pareillement renonciation à demander sa réduction si la quotité disponible s'y trouve excédée.

Et qu'enfin la confirmation ou ratification, de la part des héritiers, ne saurait résulter de la connaissance qu'ils auraient eue de la donation ou du silence qu'ils auraient gardé sur les nullités dont elle pouvait être entachée (*a*).

§ II. — ACCEPTATION.

L'acceptation est l'un des élémens essentiels de la donation (894); en effet, le donateur ne peut être lié jusqu'à ce qu'il ait la certitude que son bienfait est accepté; il n'y a donc réellement de donation que du jour de l'acceptation; jusques-là, elle ne doit être considérée que comme un simple projet (932): le donateur peut aliéner l'objet donné, l'hypothéquer et conférer à des tiers tous autres droits sur cet objet; mais, après l'acceptation, la donation est parfaite par le seul consentement des parties, et la propriété des objets donnés est transférée au donataire (938).

L'acceptation doit avoir lieu du vivant du donateur (932). Si le donateur décède auparavant, le concours des deux volontés étant devenu impossible, le projet de donation est rompu; ce qui en faisait l'objet fait partie de la succession du donateur, et ses héritiers naturels le recueillent avec le reste de ses biens (*b*).

L'impossibilité du concours des deux volontés ne résulte pas seulement de la mort du donateur; il ne peut y avoir non plus acceptation ni notification valables, si, depuis la donation et

(*a*) Cass. 12 Juin 1839. S-V. 39, 1, 659. (*b*) Bordeaux, 5 Fév. 1827. S V. 27, 2, 114.

avant l'acceptation, ou même dans l'intervalle qui séparerait l'acceptation de la notification, le donateur était devenu incapable légalement ou naturellement d'exprimer sa volonté, par exemple s'il avait perdu les droits civils, s'il était devenu fou, s'il avait été interdit (*a*).

Il suit des mêmes principes que l'acceptation doit être faite du vivant du donataire; les héritiers de celui-ci la feraient vainement : la donation ne concerne que le donataire, et elle ne peut exister que par son concours et celui du donateur.

L'acceptation doit être faite en termes exprès (932), à moins que l'objet donné ne fût une chose mobilière, ou une somme d'argent; sa remise immédiate au donataire et la quittance que celui-ci en donnerait, constitueraient une véritable acceptation (*b*).

Ce cas excepté, une acceptation présumée ou tacite, quelques fortes que fussent les circonstances dont on pourrait l'induire, serait insuffisante; ainsi l'on doit penser que la simple présence et la signature du donataire à l'acte ne formeraient point une acceptation valable (*c*). — Les donations faites par contrat de mariage sont exceptées de cette règle: elles sont valables nonobstant le défaut d'acceptation (1087).

Si l'acceptation n'est pas faite par le donataire dans l'acte de donation, elle peut l'être par un acte postérieur et authentique, dont il doit rester minute. Mais alors l'acte d'acceptation devra être notifié au donateur, parce que ce n'est que de cet instant qu'il sait qu'il est lié; en sorte que, dans ce cas, la donation n'a son effet que du jour de la notification (932).

La loi ne prescrivant aucune formalité particulière pour cette notification, elle doit être faite, comme tous les autres actes, selon le Code de procédure.

Il est superflu de faire remarquer que l'on peut rendre inutile la notification de l'acceptation faite postérieurement à la donation, en la faisant par un acte passé entre le donateur et le donataire (*d*).

(*a*) Toullier, t. 5, n. 213.
(*b*) Grenoble, 6 Janv. 1831. S-V. 32, 2, 201.
(*c*) Grenier, *Don.* t. 1, n. 56; Toullier, t. 5, n. 188.
(*d*) Grenier, t. 1, n. 58.

L'acceptation peut être faite par le mandataire du donataire. En ce cas la procuration doit être notariée ; elle doit porter le pouvoir spécial d'accepter la donation, ou un pouvoir général d'accepter les donations qui auraient été ou qui pourraient être faites, et une expédition doit en être annexée à la minute de la donation, ou à la minute de l'acceptation si elle avait lieu par acte séparé (933).

Il est encore évident que si l'acceptation, de la part du fondé de pouvoirs, était faite par un acte séparé de la donation, cet acte d'acceptation devrait être notifié au donateur, et la donation n'aurait d'effet que du jour de la notification.

La femme mariée, quel que soit le régime sous lequel son union s'est formée, ne peut accepter une donation sans le concours de son mari dans l'acte, ou sans son consentement par écrit ; en cas de refus du mari, ou s'il est mineur, interdit ou absent, elle peut accepter si elle y est autorisée par justice (217-219-222-224-934).

Le mineur émancipé peut accepter avec l'assistance de son curateur (935).

A l'égard du mineur non émancipé, il faut distinguer le cas de l'acceptation faite par un tuteur ordinaire qui n'est point ascendant, du cas de l'acceptation de la part d'un ascendant, tuteur ou non, soit qu'il prenne, en acceptant, cette qualité de tuteur, soit qu'il ne la prenne pas.

Au premier cas, l'autorisation du conseil de famille est indispensable (463-935).

Au second cas, cette autorisation serait inutile ; les père et mère du mineur, émancipé ou non émancipé, ou ses autres ascendans, même du vivant des père et mère, quoiqu'ils ne soient ni tuteurs ni curateurs, sont autorisés à accepter pour lui (935). Or, puisque cette acceptation leur serait permise sans qu'ils fussent revêtus des qualités de tuteurs ou de curateurs, il ne serait pas raisonnable de penser que la faculté de la faire leur fût refusée par la raison que ces qualités leur auraient été conférées (a).

(a) Voy. *sup.* p. 226.

Si la donation est faite par un père à l'un de ses enfans mineurs, l'acceptation doit être faite par un tuteur *ad hoc*; elle serait nulle si elle était faite par le père donateur, ou par le mineur avec l'autorisation de son père (*a*).

Le sourd-muet qui sait écrire peut accepter par lui-même ou par un fondé de pouvoirs. S'il ne sait pas écrire, l'acceptation doit être faite par un curateur nommé à cet effet, en un conseil de famille composé et tenu dans les formes prescrites pour les mineurs (936).

Enfin, l'acceptation des donations au profit des établissemens d'utilité publique, doit être faite, à titre conservatoire, aussitôt après la délibération de l'établissement légataire, sauf l'acceptation définitive à intervenir après l'ordonnance qui l'autorise (*b*).

§ III. — BIENS QUE PEUT COMPRENDRE LA DONATION.

Il est de l'essence de la donation entrevifs qu'il y ait, dès le moment qu'elle est faite et acceptée, un *dessaisissement* et une délivrance de l'objet donné.

Aussi est-il établi en principe, qu'elle ne peut comprendre que les biens qui appartiennent au donateur lorsque cette donation est faite. Si elle comprenait, à la fois, des biens présens et des biens à venir, elle serait valable pour les premiers, et nulle quant aux biens à venir (943).

La donation ne pouvant affecter que les *biens présens*, il en résulte que celui qui veut donner une somme avec l'intention que le paiement n'en soit effectué qu'après sa mort, doit la donner *sur ses biens présens*.

En donnant de cette manière, le donateur est *obligé* dès le moment de l'acte; il devient *débiteur*, et le donataire est immédiatement constitué *créancier* de la somme : l'obligation est parfaite, son exécution seule est renvoyée à l'époque du décès du donateur.

Il a été jugé que ce but était obtenu dans les quatre cas suivans :

1.° Lorsque la donation a lieu avec réserve d'usufruit, pour

(*a*) Grenoble, 14 Juill. 1836. S-V. 59, 2, 259.

(*b*) Av. du Cons. d'Ét. du 4 Juin 1840.

être exigible après le décès du donateur et être prise sur tous ses biens *(a)* ;

2.° Lorsqu'elle est faite avec clause que la somme qui en fait l'objet ne sera payée qu'après le décès du donateur *(b)* ;

3.° Lorsque la somme est donnée avec stipulation que le paiement en sera fait après le décès du donateur, en biens fonds ou en argent, au choix des héritiers de ce dernier *(c)* ;

4.° Et lorsque, faite en contrat de mariage, la somme est stipulée payable après le décès du donateur, pour, jusques-là, produire une rente annuelle, avec stipulation du droit de retour en cas de prédécès du donataire et de sa postérité *(d)*.

Si la donation portait que la somme donnée serait prise sur les biens que *laisserait* le donateur, elle serait nulle en ce que le donateur ne serait lié en aucune manière, puisqu'il dépendrait de lui *de ne rien laisser*.

Cela se rencontre lorsque la somme est donnée à prendre sur *la succession* du donateur, ou sur les biens les plus clairs *de la succession* du donateur, ou enfin, lorsqu'elle est stipulée exigible après le décès du donateur, et à prendre *sur sa succession (e)*.

Après ce qui précède, il est superflu d'ajouter que rien ne s'oppose à ce que le donateur fasse la réserve à son profit, ou dispose au profit d'un autre, de la jouissance ou de l'usufruit des biens meubles ou immeubles qu'il donne (949).

Dans les donations qui ont un usufruit pour objet, le donateur peut, par dérogation aux dispositions du Code (600-601), dispenser son donataire de donner caution.

Il peut aussi le dispenser de faire inventaire des meubles et état des immeubles, mais cette dispense n'a d'effet qu'en ce sens qu'elle oblige les héritiers du donateur à payer les frais de l'inventaire et de l'état qu'ils ont toujours le droit de faire faire nonobstant la clause de dispense *(f)*.

Le donateur ne peut imposer arbitrairement au donataire

(*a*) Paris, 27 Déc. 1834. S-V. 35, 2, 166.

(*b*) Rej. Req. 2 Avr. 1859. S-V. 39, 1, 392.

(*c*) Bordeaux, 5 Juill. 1839. S-V. 40, 2, 103.

(*d*) Cass. 8 Déc. 1831. S-V. 32, 1, 192.

(*e*) Rouen, 5 Mars 1834; Rej. 15 Juill. 1835 et 5 Nov. 1839. — S-V. 34, 2, 582 ; 36, 1, 155 et 39, 1, 844.

(*f*) Toulouse, 23 Mai 1831. S-V. 32, 2, 322.

l'obligation d'acquitter d'autres dettes ou charges que celles qui existent à l'époque de la donation, ou qui sont exprimées soit dans la donation même, soit dans l'état qui doit y être annexé (945); la raison de ce principe est sensible : il ne faut pas qu'il dépende de la volonté du donateur d'énerver la donation et de lui ôter même tout son effet; ce serait *donner et retenir*, et la donation deviendrait incertaine.

La clause par laquelle le donateur se serait réservé la liberté de disposer d'un effet compris dans la donation, ou d'une somme fixe sur les biens donnés, renfermerait évidemment une condition potestative. Cependant la nullité ne porterait que sur l'objet réservé, et la donation aurait toujours son effet pour le surplus. Il résulte de là que si le donateur mourait sans avoir disposé de l'objet réservé, cet objet appartiendrait à ses héritiers nonobstant toutes clauses et stipulations à ce contraires (946).

Il faut observer que ces dernières règles, et celle rappelée au commencement de ce paragraphe qui frappe de nullité les donations de biens à venir, ne s'appliquent ni aux donations faites par contrat de mariage aux époux et aux enfans à naître du mariage, ni aux libéralités que peuvent se faire les époux soit par contrat de mariage, soit pendant le mariage (947).

§ IV. — TRANSCRIPTION.

Lorsque les donations portent sur des biens susceptibles d'hypothèques, la transcription des actes contenant la donation et l'acceptation, ainsi que la notification de l'acceptation qui aurait eu lieu par acte séparé, doit être faite aux bureaux d'hypothèques dans l'arrondissement desquels les biens sont situés (939).

Par biens susceptibles d'hypothèques, il faut entendre en général les immeubles, l'usufruit des choses immobilières, les servitudes ou services fonciers, et les actions qui tendraient à revendiquer un immeuble, comme, par exemple, l'action en rescision de la vente d'un immeuble, pour cause de lésion *(a)*.

Dans l'ancienne jurisprudence, les donations étaient soumises à *l'insinuation*, formalité qui leur était particulière et qui con-

(a) Grenier, *Don.* t. 1, n. 162.

sistait à transcrire l'acte sur un registre public tenu à cet effet. L'omission de cette formalité emportait nullité.

Dans la jurisprudence actuelle, la transcription remplace l'insinuation, avec cette différence que le défaut de transcription n'entraînerait pas la nullité de l'acte. — En matière de vente l'opération est faite et consommée dès qu'il y a eu consentement entre les parties (1583). Il en est de même de la donation dûment acceptée; du donateur au donataire il y a translation immédiate et irrévocable de propriété (938).

Mais à l'égard des tiers il faut distinguer : si la donation ne comprend que des meubles corporels, l'acte suffit; s'il s'agit de créances, la donation ne dessaisit le donateur vis-à-vis des tiers, que lorsqu'elle a été notifiée au débiteur. Enfin, quant aux donations d'immeubles, la propriété n'est transférée au donataire, à l'égard des tiers, que par la transcription ; elles doivent donc être transcrites pour pouvoir leur être opposées, c'est dans leur intérêt seul que la transcription est établie, et elle a remplacé pour eux l'ancienne formalité de l'insinuation *(a)*.

Cette formalité doit être remplie à la diligence du mari lorsque les biens ont été donnés à sa femme; à son défaut la femme peut y faire procéder sans autorisation; et lorsque la donation est faite à des mineurs, à des interdits ou à des établissemens publics, la transcription doit être faite à la diligence des tuteurs, curateurs et administrateurs (940).

Le défaut de transcription ne peut être opposé ni par les personnes qui sont chargées de la faire opérer, ni par leurs ayant-cause, ni par le donateur (941).

Il ne peut pas davantage être opposé ni par les héritiers naturels du donateur, attendu qu'ils le *représentent*, qu'ils sont *tenus* de ses faits, qu'ils sont censés n'être avec lui qu'une seule et même personne *(b)*; ni par ses légataires, également parce qu'ils représentent le donateur *(c)*; ni, à l'égard d'une première donation, par un donataire ultérieur *(d)*; ni, enfin, par les créanciers des héritiers du donateur *(e)*.

(*a*) Bordeaux, 2 Juin 1827; Rej. Req. 21 Fév. 1828. S-V. 27, 2, 169 et 28, 1, 139.

(*b*) Rej. Req. 13 Déc. 1810; Rep. Merl. v° *Donat.* sect. 6, § 3.

(*c*) Caen, 27 Janv. 1815; Agen, 8 Nov. 1822. S-V. 15. 2, 102 et 32, 2, 563.

(*d*) Montpellier, 2 Juin 1831. S-V. 31, 2, 325.

(*e*) Paris, 21 Nov. 1840. S-V. 41, 2, 41.

Mais il peut l'être par les tiers qui ont acheté du donateur les biens donnés, et par les créanciers soit hypothécaires, soit même chirographaires, antérieurs ou postérieurs à la donation; ils sont nécessairement compris dans les expressions employées dans l'article 941 du Code *(a)*.

On voit que la transcription est indispensable comme moyen de publicité à l'égard des tiers. Indépendamment de cet avantage, elle est encore utile en ce qu'elle donne la faculté de purger les biens donnés des hypothèques dont ils sont grevés; sous ce rapport elle a tous les effets de la transcription en matière de vente. Ces effets et les moyens de les obtenir seront exposés dans un appendice qui terminera cette première division des actes notariés.

§ V. — ÉTAT A ANNEXER QUAND IL S'AGIT D'EFFETS MOBILIERS.

Tout acte de donation qui comprend des effets mobiliers, n'est valable que pour ceux de ces effets dont un état estimatif, signé du donateur et du donataire, ou des personnes qui acceptent pour lui, a été annexé à la minute de la donation (948).

Le défaut d'état rendant la donation nulle, il est superflu de faire remarquer que toutes les personnes ayant un intérêt quelconque, et le donataire lui-même, ont droit de se prévaloir de cette nullité *(b)*.

Bien que la loi ne parle que d'un *état estimatif*, il est hors de doute que la donation aurait également son effet si, à la place de l'état annexé, elle contenait, avec estimation, le détail des objets donnés; cette forme de procéder, qui remplit également le but de la loi, semble être d'ailleurs la seule que l'on puisse mettre en pratique lorsque les parties ne savent pas signer.

Il a été jugé que l'état pouvait également être suppléé par le renvoi fait à un acte authentique antérieur, tel qu'un inventaire; dans lequel ce même état se trouve consigné *(c)*.

Dans tous les cas, l'estimation doit être faite *article par article*; une estimation en bloc, même à la suite d'une désignation détaillée, serait insuffisante *(d)*.

(a) Limoges, 16 Mai 1839. S-V. 40, 2, 18.
(b) Amiens, 11 Juin 1814. S-V. 15, 2, 69.
(c) Rej. Req. 11 Juill. 1831. S-V. 31, 1, 362.
(d) Bordeaux, 3 Juin 1840. S-V. 40, 2, 540.

La question de savoir si l'état est indispensable, présente des difficultés relativement aux objets qui sont meubles sous certains rapports, et immeubles sous certains autres.

A l'égard des choses qui sont censées avoir été attachées au fonds à perpétuelle demeure, dont il est parlé dans l'art. 525 C. C., telles que les glaces d'un appartement, des tableaux ou autres ornemens, lorsque le parquet sur lequel ils sont attachés fait corps avec la boiserie, et les statues, lorsqu'elles sont placées dans des niches pratiquées exprès pour les recevoir, il y a lieu de penser que l'état n'est pas nécessaire.

La raison en est que ces objets, dans la position indiquée par la loi, sont des parties intégrantes de la maison, qu'ils ne peuvent être enlevés sans dégrader et sans toucher à la substance de la maison, et qu'il n'y aurait pas plus de raison d'exiger un état pour ces objets, qu'il n'y en aurait à l'exiger pour les portes, les fenêtres, et autres choses de cette nature.

Cependant, si le donateur se réservait l'usufruit de la chose donnée, cet état pourrait être utile, afin de déterminer les changemens ou enlèvemens nuisibles que le donateur pourrait faire pendant l'usufruit. Mais ce serait une précaution que la prudence pourrait inspirer en prévoyant ces circonstances, et on ne peut dire que ce soit une forme exigée par la loi pour la validité de la donation relativement à ces objets.

Par rapport aux animaux attachés à la culture, aux ustensiles aratoires, aux semences données aux fermiers ou colons partiaires, et autres objets énoncés en l'article 524 C. C., M. Grenier, citant un arrêt de la Cour d'Angers qui a jugé que le défaut d'état de ces objets n'entraînait pas la nullité de leur donation, trouvait prudent de le faire. « Le but de cet état étant d'assurer » le dessaisissement de la part du donateur, on ne manquerait » pas de raisons, en faisant valoir ce motif, pour établir la né» cessité de cet état *(a)*. »

Si la donation d'effets mobiliers avait été faite avec réserve d'usufruit, le donataire serait tenu, à l'expiration de l'usufruit, de prendre les effets donnés qui se trouveraient en nature, dans

(a) *Donat.* t. 1, n. 172.

l'état où ils seraient, et il aurait action contre le donateur ou ses héritiers, pour raison des objets non existans; jusqu'à concurrence de la valeur qui leur aurait été donnée dans l'état estimatif (950).

§ VI. — DROIT DE RETOUR.

Le droit de *retour*, ou de *reversion*, est celui en vertu duquel un donateur recouvre les choses qu'il avait données.

Il est *légal* ou *conventionnel*.

Le rétour légal, c'est-à-dire celui qui a lieu de plein droit et sans convention, se rattache essentiellement au droit de succession; il n'est reçu qu'en faveur des seuls ascendans donateurs; ces ascendans succèdent, à l'exclusion de tous autres, aux choses par eux données à leurs enfans ou descendans, dans les deux cas suivans :

1.° Lorsque leurs enfans ou descendans donataires, *décèdent sans postérité* (747); d'où il suit que le retour légal n'aurait point lieu si, les donataires étant décédés laissant eux-mêmes des enfans, ceux-ci mouraient avant le donateur, parce qu'alors les donataires ne seraient pas *décédés sans postérité*, et que ce serait étendre le droit à la succession de leurs enfans (*a*).

2.° Lorsque les objets donnés *se retrouvent en nature dans la succession du donataire* (747); d'où il suit que le retour ne s'exerce qu'autant que le donataire n'a disposé des biens donnés ni par acte entrevifs, ni par testament (*b*).

Dans ce dernier cas, le droit accordé aux ascendans n'est pas un droit de réserve; il est simplement un *droit successif* qu'ils ne peuvent exercer qu'autant que l'enfant donataire n'a pas disposé des biens donnés.

Toutefois, si l'ascendant donateur est du nombre de ceux à qui la loi assure une réserve dans la succession du donataire; l'art. 921 C. C. qui lui donnerait le droit de faire réduire les donations entrevifs faites au préjudice de sa réserve, lui donne, à plus forte raison, celui de demander la réduction de la disposition testamentaire jusqu'à concurrence de cette même réserve;

(*a*) Rej. Civ. 18 Août 1818 et 30 Nov. 1819. S-V. 18, 1, 370 et 20, 1, 107.

(*b*) Cass. 16 Mars 1830 et Bordeaux, 15 Avr. 1831. S-V. 30, 1, 121 et 31, 2, 177.

mais si cet ascendant ne se trouve pas du nombre des réservataires, il ne peut aucunement critiquer la disposition testamentaire faite par le donataire.

Les choses données seraient censées se trouver en nature dans la succession, quand, le don ayant été fait en argent, il ne se trouverait que des effets de commerce, billets, ou obligations (*a*).

Enfin, dans le cas où les objets donnés auraient été aliénés par le donataire, les ascendans recueilleraient le prix qui pourrait en être dû; ils succéderaient aussi à l'action en reprise que pouvait avoir le donataire (747).

Le retour conventionnel est une condition résolutoire de la donation, par laquelle le donateur, parent ou étranger au donataire, peut se réserver le droit de rentrer dans la propriété des objets donnés, soit pour le cas du prédécès du donataire seul, soit pour le cas du prédécès du donataire et de ses descendans.

Ce droit ne peut être stipulé qu'au profit du donateur seul (951).

S'il l'a été au profit d'un autre que le donateur (un de ses héritiers par exemple), la stipulation doit-elle seulement être réputée non écrite, ou renferme-t-elle une substitution fideicommissaire entraînant la nullité de la donation ?

Cette question est controversée : la Cour de cassation répute la stipulation comme non écrite, par application du principe posé dans l'art. 900 C. C. (*b*), et M. Duranton se range à cette opinion (*c*). — D'un autre côté Merlin (*d*), Grenier (*e*) et Toullier (*f*) enseignent qu'une telle clause emporte nullité de la disposition entière.

Par ce qui précède, on voit que deux cas sont mis en opposition l'un à l'autre ; savoir : celui où le donataire décéderait avant le donateur sans enfans, — et celui où, décédant avant le donateur, il laisserait des enfans ou descendans.

(*a*) Rej.-Civ. 30 Juin 1817. S-V. 17, 1, 313.

(*b*) Cass. 3 Juin 1823 et Rej. Req. 8 Juin 1836. S-V. 23, 1, 308 et 36, 1, 463.

(*c*) T. 8, n. 487.

(*d*) Rép. v° *Subst. fidéic.* sect. 8, n. 10 et *Quest. eod. v°* § 4.

(*e*) *Donat.* t. 1, n. 54.

(*f*) T. 5, n. 287.

La stipulation pour le premier cas, n'opérerait rien pour l'autre qui ne serait pas prévu. Si, donc, on stipulait *que le retour aurait lieu dans le cas de prédécès du donataire sans enfans*, celui-ci venant à mourir du vivant du donateur, mais laissant un ou plusieurs enfans, le droit de retour serait éteint, et n'aurait plus lieu même quand les enfans du donataire décéderaient ensuite du vivant du donateur. Il faudrait donc, pour que, dans le second cas, le droit de retour s'exerçât, qu'on eût stipulé *qu'il aurait lieu en cas de décès du donataire sans enfans, et de ses enfans ou descendans, du vivant du donateur.*

L'adoption d'un enfant n'est point considérée comme une survenance de postérité; elle ne peut faire obstacle à l'exercice du droit de retour (*a*); il faut en dire autant de la survenance d'un enfant naturel : la loi n'a pu avoir en vue qu'une postérité qui représente le donataire et qui, à son défaut, puisse venir elle-même à la succession du donateur (*b*).

On doit remarquer, sur le retour conventionnel, qu'il est une exception à la règle de l'irrévocabilité des donations et que, par cette raison, il n'a d'existence qu'autant qu'il a été expressément stipulé (*c*).

Il y a, comme l'on voit, une grande différence entre les effets du *retour légal*, et ceux du *retour conventionnel*.

L'effet du retour légal est de faire rentrer le donateur dans les biens par lui donnés, *à titre de succession*, ce qui emporte l'obligation de contribuer aux dettes et charges de la succession au prorata de l'émolument que l'ascendant en retire.

L'effet du retour conventionnel est de résoudre toutes les aliénations des biens donnés, et de faire revenir ces biens au donateur, francs et quittes de toutes charges et hypothèques, à l'exception néanmoins de l'hypothèque résultant de la dot et des conventions matrimoniales, si les autres biens de l'époux donataire ne suffisaient pas, et dans le cas *seulement* où la donation lui aurait été faite par le même contrat de mariage duquel résulteraient ces droits et hypothèques (952).

(*a*) Rej. Req. 27 Juin 1822. S-V. 22, 1, 422.

(*b*) Cass. 5 Juill. 1852. S-V. 52, 1, 458.

(*c*) Montpellier, 4 Déc 1855. S-V. 56, 2, 316.

Cependant, même dans ce dernier cas, si le donateur, toujours libre d'apposer à sa disposition les restrictions que la loi ne réprouve pas, avait stipulé qu'en cas de retour, les biens ne seraient pas soumis à l'hypothèque des conventions matrimoniales, cette réserve recevrait son exécution (*a*).

§ VII. — EXCEPTIONS A LA RÈGLE DE L'IRRÉVOCABILITÉ DES DONATIONS.

Il est de principe que la donation entrevifs dépouille le donateur *actuellement* et *irrévocablement* (894) de la chose donnée.

Cependant il y a trois causes qui donnent lieu à la révocation.

1.° L'inexécution des conditions sous lesquelles la donation a été faite;

2.° L'ingratitude du donataire;

3.° Et la survenance d'enfans au donateur (953).

1.re CAUSE. — *Inexécution des conditions.*

Lorsque le donataire n'exécute pas les conditions sous lesquelles la donation lui a été faite, le donateur peut en demander la révocation; cette demande doit être faite en justice (956).

Il y a inexécution de condition et motif suffisant de révocation, dans le cas où, la donation ayant été faite à la charge d'une rente viagère, le donataire cesse d'en servir les arrérages (*b*).

Si la révocation est prononcée, elle produit le même effet qu'une résolution de contrat de vente pour défaut de paiement du prix; — le donataire est réputé n'avoir jamais été propriétaire de la chose donnée; elle rentre dans les mains du donateur, franche et libre des charges et hypothèques consenties par le donataire, ou acquises contre lui; et, si elle est passée entre les mains d'un tiers détenteur, le donateur a contre lui les mêmes droits qu'il aurait eus contre le donataire lui-même (954).

2.e CAUSE. — *Ingratitude du donataire.*

Il y a trois cas dans lesquels la donation peut être révoquée pour cause d'ingratitude : 1.° lorsque le donataire a attenté à

(*a*) Grenier, *Donat.* t, 1, n. 58. — Toullier, t. 5, n. 289.

(*b*) Poitiers, 6 Janv. 1857. S-V. 37, 2, 261.

la vie du donateur; 2.° lorsqu'il s'est rendu coupable envers lui de sévices, délits ou injures graves; 3.° lorsqu'il lui refuse des alimens (955).

Les donations rémunératoires sont soumises au principe : le Code n'établit aucune exception en leur faveur (*a*).

La révocation pour cause d'ingratitude n'a pas lieu de plein droit (956); elle doit être demandée en justice, et la demande, qui peut être formée soit par le donateur, soit par ses héritiers, contre le donataire ou contre les héritiers de ce dernier, doit l'être dans l'année, à compter du jour du délit imputé au donataire, ou du jour que ce délit leur a été connu (*b*).

Les donations en faveur de mariage faites par des ascendans ou par des tiers aux conjoints, ne sont pas révocables pour cause d'ingratitude (959); la raison en est que ces donations sont une des conditions du mariage sans lesquelles il serait possible qu'il n'eût pas été fait.

A l'égard des donations faites par les époux entre eux, la question de savoir si elles sont révocables pour cause d'ingratitude, est controversée. Avant l'abolition du divorce, l'époux, contre lequel il était prononcé perdait les avantages qui lui avaient été faits par l'autre époux (299); aujourd'hui il s'agit de savoir si le même effet doit résulter de la séparation de corps.

La Cour de cassation a constamment jugé qu'on ne devait pas étendre la peine d'un cas à l'autre, et que les donations entre époux rentraient dans la disposition de l'art. 959, C. C. — Mais son autorité est balancée par l'opinion opposée dans laquelle persistent plusieurs Cours royales (*c*).

La révocation pour cause d'ingratitude diffère de la révocation pour cause d'inexécution des conditions, en ce qu'elle n'est point, comme celle-ci, une véritable résolution de la donation, mais une simple résiliation, dont l'effet ne remonte qu'au jour de l'inscription faite en vertu de la demande en révocation. Ainsi elle ne préjudicie, ni aux aliénations faites par le donataire, ni aux hypothèques qu'il aurait imposées sur l'objet

(*a*) Rej. Req. 17 Août 1831. S-V. 31, 1, 517.

(*b*) C. C. 957 et l'arrêt cité note précédente.

(*c*) Voy. Riom, 19 Mars 1839. S-V. 40, 2, 59, où l'état de la jurisprudence est exposé.

donné avant cette inscription; mais, dans ce cas, le donataire doit indemniser le donateur, savoir : en cas d'aliénation, en lui restituant la valeur des objets aliénés, eu égard au temps de la demande, et les fruits à compter du jour de cette demande (958); et en cas d'hypothèques, en lui en rapportant la radiation, ou en lui restituant tout ce que le donateur serait tenu de payer à ce sujet. — L'inscription dont il vient d'être parlé, est celle que le donataire fait faire de l'extrait de la demande en révocation, en marge de la transcription hypothécaire de la donation.

3.e CAUSE — *Survenance d'enfans.*

Les donations entrevifs sont révoquées s'il naît un enfant du donateur, soit pendant la vie de celui-ci, soit après sa mort (960).

La règle est applicable aux donations déguisées sous la forme de contrats onéreux, comme aux donations ordinaires (*a*).

Toutefois, la révocation ne peut avoir lieu qu'autant qu'il s'agit d'une véritable libéralité. Si, à raison des charges et conditions imposées au donataire, la transmission faite à son profit se trouvait être, en réalité, moins un acte de libéralité qu'un contrat commutatif, la révocation n'en devrait pas être prononcée (*b*).

Cette espèce de révocation, qui ne porte pas sur les donations faites en faveur de mariage par les ascendans aux conjoints ou à l'un d'eux, ou par les conjoints l'un à l'autre (960), est fondée sur ce qu'il est à présumer que le donateur n'aurait point donné s'il eût eu des enfans ou des descendans vivans au temps de la donation, et on doit remarquer qu'elle a lieu encore que l'enfant fût déjà conçu au temps de la donation (961).

Il faut que l'enfant soit légitime, ou, s'il est naturel, qu'il soit légitimé par mariage subséquent, pour que sa survenance donne lieu à la révocation; et comme c'est la *survenance*, et non la *légitimation*, qui produit cet effet, quoique le concours de la légitimation soit nécessaire, il faut aussi que l'enfant naturel soit né depuis la donation, pour que la révocation ait

(*a*) Montpellier, 12 Juin 1834. S-V. 35, 2, 24.

(*b*) Rej. Req. 23 Mai. 1836. S-V. 36, 1, 647.

lieu (960); mais la révocation n'a son effet que du jour de la légitimation.

Il faut, enfin, que l'enfant naisse *viable*.

Quoique l'adoption soit l'image de la nature, et que le Code donne à l'adopté les droits de l'enfant légitime (350), cependant l'adoption d'un enfant, par le donateur, n'aurait pas l'effet de révoquer les donations (*a*).

La révocation par survenance d'enfans s'opère de plein droit, et elle produit son effet quoique le donateur soit resté dans le silence, et quand même la chose donnée n'aurait été livrée qu'après la survenance (960-962).

Cependant le donataire n'est tenu de restituer les fruits que du jour que la naissance de l'enfant, ou sa légitimation par mariage subséquent, lui a été notifiée par exploit ou par autre acte en bonne forme (962).

Les biens donnés doivent être restitués en l'état où ils étaient lorsque le donataire les a reçus; ils rentrent dans le patrimoine du donateur, libres de toutes charges et hypothèques du chef du donataire, même des hypothèques de sa femme; cela a lieu encore que la donation ait été faite en faveur du mariage du donataire, et insérée dans le contrat, et que le donateur se soit obligé, comme caution, par la donation, à l'exécution du contrat de mariage (963).

Cette révocation ne se prescrit que par trente ans, même vis-à-vis des tiers détenteurs; les trente années ne commencent à courir que du jour de la naissance du dernier enfant du donateur, même posthume (966).

Toute convention par laquelle le donateur aurait renoncé à cette cause de révocation, ou aurait confirmé la donation, soit avant, soit depuis la naissance de l'enfant, soit même après sa mort, est essentiellement nulle, et ne peut produire aucun effet. S'il veut donner les mêmes biens, il ne peut le faire que par une nouvelle disposition (963-965).

Dans le cas où la révocation est faite par la naissance d'un posthume, est-ce comme héritier de son père que le posthume

(*a*) Grenier, *de l'Adoption*, n. 59. — Toullier, t. 5, n. 505.

recueille les biens compris dans la donation ? — M. Toullier décide cette question affirmativement (*a*) ; il se fonde sur ce que porte l'art. 963 du Code, que *les biens rentrent dans le patrimoine du donateur.*

FORMULES.

I. *Donation d'une maison meublée avec garantie* (1), *et à la charge de payer une rente viagère à un tiers.*

PARDEVANT M.e *Casati* et son collègue, notaires à *Lyon*, soussignés,

A comparu :

M. *Nicolas Lefaivre*, ancien jurisconsulte, demeurant à *Lyon*, rue Saint-James, n.° 40,

Lequel fait donation entrevifs, avec garantie de tous troubles, causes d'évictions et hypothèques,

A M. *Léon Durieu*, chevalier de l'ordre royal de la Légion d'honneur, demeurant ordinairement à *Toulouse*, rue de la Pomme, n.° 25, en ce moment *à Lyon*, logé chez ledit sieur *Lefaivre ;* à ce présent et acceptant :

De la maison située à *Lyon*, place Bellecour, n.° 6, dont la désignation et l'établissement de la propriété vont être présentés.

Désignation.

La maison qui fait le sujet de cette donation, consiste en un corps de bâtiment sur la place Bellecour, avec caves, entresol, trois étages carrés au-dessus de l'entresol, et greniers, cour derrière le corps de bâtiment, dans laquelle est un puits, et jardin à la suite.

Dans cette donation sont compris :

1.° Les ornemens, glaces, boiseries et généralement tout ce qui est à perpétuelle demeure dans la maison dont il s'agit ;

2.° Et les meubles meublans et objets mobiliers qui la garnissent, désignés en un état estimatif que les parties ont remis pour être annexé à ces présentes, après l'avoir contresigné en présence des notaires soussignés.

La valeur des objets mobiliers compris en la présente donation est, suivant l'état qui vient d'être relaté, de la somme totale de..... (2).

Etablissement de la propriété.

La maison présentement donnée appartient à M. Lefaivre. . . . . *Etablir la propriété comme dans les ventes, page* 398 *et suiv.*

(*a*) T. 5, n. 515.

(1) Si l'on veut soumettre le donateur à la garantie, il faut nécessairement le stipuler. — Quand il n'y a pas de clause de garantie, le donateur est présumé n'avoir voulu donner la chose que telle qu'il la possédait, et comme elle pouvait lui appartenir. — Il y aurait cependant exception s'il s'agissait d'une donation rémunératoire. (Voy. Grenier, *Des Don.* t. 1, n. 97.)

(2) *Si, au lieu d'annexer un état, on préférait faire entrer dans la donation le détail estimatif des objets donnés, ce qui remplirait également le but de la loi, comme nous l'avons déjà fait observer, il faudrait rédiger la clause de leur désignation ainsi :* — 2° Et les meubles meublans et objets mobiliers qui la garnissent, dont suit la désignation estimative :

Dans le vestibule du rez-de-chaussée :

Une fontaine en tôle vernie, estimée... etc.

Enonciation du bail.

La maison ci-dessus désignée est louée à M. *Léon Halma*, marchand de nouveautés, qui en habite une partie, suivant un bail passé devant M.e *Rosier* et l'un de ses confrères, notaires à *Lyon*, le.....

Ce bail a été fait pour neuf années, qui ont commencé le premier Juillet 1840, moyennant 6,000 fr. de loyer annuel, et aux charges ordinaires dont aucune ne peut former augmentation de loyer.

M. *Halma* a payé, aux termes de son bail, 3,000 fr. pour six mois d'avance de son loyer, applicables aux six derniers mois de jouissance du bail susénoncé.

Entrée en jouissance.

Au moyen de la donation qui lui est présentement faite, M. *Durieu* pourra jouir et disposer tant de ladite maison et de ses dépendances, que des meubles et objets mobiliers dont il est parlé ci-dessus, comme de choses lui appartenant en toute propriété, à compter de ce jour; à cet effet M. *Lefaivre* le met et subroge en tous les droits qu'il y pouvait prétendre.

Charges et conditions.

Cette donation est faite à la charge par le donataire, qui s'y oblige :

1.° D'acquitter les contributions et autres taxes de quelque nature qu'elles soient, dont la maison donnée pourra être grevée à compter de ce jour;

2.° De souffrir les servitudes occultes ou apparentes qui seraient prétendues sur ladite maison et ses dépendances, sans que cette énonciation puisse donner à qui que ce soit plus de droits qu'il ne justifierait en avoir;

3.° De payer les frais et honoraires auxquels la présente donation donnera ouverture, y compris ceux d'une grosse à délivrer à M. *Noël Lefaivre*, ci-après nommé;

Et, en outre, à la charge de payer à M. *Noël Lefaivre*, homme de lettres, frère du donateur, six mille francs de rente annuelle et viagère, exempte de retenue, dont ledit sieur Nicolas Lefaivre lui fait donation entrevifs. — Pour, cette rente, lui être payée à Paris, au domicile qu'il indiquera, franche de port, par quart, de trois mois en trois mois et à l'échéance, à compter d'aujourd'hui.

A la sûreté du service de cette rente, la maison présentement donnée demeure obligée et hypothéquée, par privilége spécial réservé par M. *Lefaivre* au profit de sondit frère.

La donation qui précède est acceptée par M. *Noël Lefaivre*, demeurant ordinairement à *Paris*, rue de Choiseul n.° 7, et en ce moment à Lyon, logé à l'hôtel des Asturies, rue de l'Intendance, lequel est intervenu à cet effet.

Transcription et purge légale.

M. *Durieu* fera transcrire la présente donation au bureau des hypothèques de..... *Pour cette clause; et celles relatives à l'état civil du donateur et à la remise des titres, voy. les formules de ventes.*

II. *Donation par un père à son fils, acceptée par le mandataire de celui-ci, et faite par préciput.*

PARDEVANT, etc.

A comparu :

M. *Louis Bellefon*, propriétaire, demeurant à. . . . . ,

Lequel, dans la vue de faciliter un établissement à M. *Henri Bellefon*, son fils, ci-après nommé,

Fait donation entrevifs, par préciput et hors part,

Audit sieur *Henri Bellefon*, avocat, demeurant à *Poitiers*, en ce moment à Paris,

Ce accepté pour lui par M. *Léonce Galin*, propriétaire, demeurant à..... à ce présent, et stipulant au nom et comme fondé de la procuration spéciale à cet effet de M. *Bellefon fils*, passée devant M.e *Thomassin* et l'un de ses collègues, notaires à *Paris*, le 8 mars dernier, dont une expédition demeure ci-annexée, préalablement certifiée véritable par M. Galin, en présence des notaires soussignés,

D'un domaine appelé de..... *désigner l'objet donné et en établir la propriété comme aux formules de ventes, page 398 et suivantes.*

Entrée en jouissance.

Au moyen de cette donation, M. *Bellefon fils* pourra disposer de l'immeuble qui lui est ainsi donné par M. son père, comme de chose lui appartenant, à compter d'aujourd'hui, et néanmoins, il n'en prendra la jouissance et n'en percevra les fruits et revenus qu'après la levée des récoltes de toute nature qui y sont actuellement pendantes par branches et par racines (1).

Les parties déclarent que l'immeuble dont il s'agit est d'un revenu de quinze cents francs, ce qui lui donne une valeur de trente mille francs.

M. *Galin* reconnaît que M. *Bellefon* père lui a remis les titres de propriété relatés ci-dessus, de l'immeuble dont il vient de faire donation à M. son fils.

Fait et passé, etc.

III. *Donation en avancement d'hoirie par un père à l'un de ses enfans.*

PARDEVANT, etc.

Fut présent :

M. *René Caron*, horloger, demeurant à.....,

Lequel, dans la vue de faciliter l'établissement de M. *Justin Caron*, son fils plus jeune, fait donation entrevifs, en avancement de sa succession, audit sieur *Justin Caron*, son fils, demeurant à Neufchâtel, en ce moment à....., logé chez ledit sieur son père ; à ce présent, et acceptant avec reconnaissance :

De la somme de vingt mille francs, que ledit sieur *Caron* a comptée en

(1) *S'il s'agissait d'une maison qui fut louée, la clause recevrait ce changement :* — Et néanmoins il n'en prendra la jouissance qu'à compter du ..... prochain. — *Si, enfin, le donateur entendait que le donataire entrât de suite en jouissance, il faudrait prendre la clause d'*ENTRÉE EN JOUISSANCE *de la première formule.*

espèces d'argent, et réellement délivrée à la vue des notaires soussignés, audit sieur *Caron* fils, qui le reconnaît.

En faisant cette donation, M. *Caron* père déclare qu'il entend que la somme par lui donnée soit, après son décès, rapportée fictivement par M. *Justin Caron*, à la masse de la succession dudit sieur *Caron* père, afin que la quotité disponible, s'il lui plaît d'en disposer, soit calculée et fixée sur cette somme de vingt mille francs, réunie au surplus de ses biens (1).

Fait et passé, etc.

IV. *Donation de l'usufruit et de la nue propriété d'une maison, à deux personnes différentes.*

PARDEVANT, etc.

A comparu :

M. *Lucien Vergez*, propriétaire, demeurant à . . . . . ;

Lequel fait donation entrevifs, savoir : à M. *Louis Dormon*, pharmacien, demeurant à. . . . . , de l'usufruit pendant sa vie, et à M. *Roch Verry*, avocat, demeurant aussi à. . . . . , de la nue propriété à laquelle sera réuni l'usufruit après le décès de M. *Dormon*;

Lesdits sieurs *Dormon* et *Verry*, à ce présens, et acceptant avec reconnaissance :

D'une maison située à. . . . . *désigner l'objet donné comme il est indiqué aux premières formules.*

Cette maison appartient à M. *Vergez*..... *énoncer les titres de propriété comme aux ventes.*

Au moyen de la donation qui leur est présentement faite, MM. *Dormon* et *Verry* deviennent propriétaires de l'immeuble dont il s'agit, pour en jouir, savoir : M. *Dormon* en usufruit pendant sa vie, à compter de ce jour, et M. *Verry*, en toute propriété et jouissance à compter du jour du décès de M. *Dormon*.

A ces effets, M. *Vergez* les met et subroge, chacun en ce qui le concerne, dans tous les droits qu'il y pourrait prétendre.

Cette donation est faite par M. *Vergez*, pour donner aux donataires des preuves de son amitié, et parce que telle est, au surplus, sa volonté.

Les parties déclarent. . . . . *la clause d'évaluation comme en la deuxième formule.*

M. *Dormon* reconnaît que M. *Vergez* lui a remis les titres de propriété de la maison donnée, lesquels, après son décès, seront remis à M. *Verry*, ou à ses représentans; — ces titres se composent :

1.° D'une expédition . . . . . *détailler les titres.*

Fait et passé, etc.

V. *Donation d'une somme en usufruit à une personne et en nue propriété à une autre.*

PARDEVANT, etc.

A comparu :

M. *Augustin Pujol*, homme de lettres, demeurant à . . . . . ;

(1) Cette clause pourrait, sans doute, être supprimée par suite des principes adoptés par la jurisprudence, (*voy. p.* 545); mais pour éviter toute difficulté il est prudent de ne point l'omettre.

Lequel voulant témoigner à Mad. *Dumont* et à son fils, ci-après nommés, sa gratitude pour les bons soins et les égards qu'il en a reçu et qu'il en reçoit chaque jour,

Fait donation entrevifs et irrévocable à Mad. *Adeline Pujol*, sa cousine, veuve de M. *Edouard Dumont*, avocat, demeurant à . . . . et à *Ernest Dumont*, son fils mineur,

Ce accepté par Mad. veuve *Dumont*, à ce présente, tant pour elle que pour son fils,

De la somme de vingt mille francs, qui a été à l'instant comptée par M. *Pujol* à Mad. *Dumont*, qui le reconnaît, en espèces d'argent au cours actuel.

Cette somme appartiendra, en usufruit seulement, à Mad. *Dumont* qui en jouira pendant sans vie, sans être tenue de donner caution, mais à la charge d'en faire emploi, ainsi qu'il sera dit ci-après, et elle appartiendra en nues propriété audit mineur *Ernest Dumont*, pour y réunir la jouissance au décè de sa mère.

Cette donation est faite sous la condition que ladite somme de 20,000 francs sera immédiatement employée, soit en acquisition de rentes sur l'État, soit en placement par hypothèque, au nom de Mad. *Dumont*, pour l'usufruit, et à celui de son fils pour la nue propriété; et en cas de remboursement du capital ainsi placé, Mad. *Dumont* sera tenue d'en faire un nouvel emploi, conformément à ce qui vient d'être dit.

Les frais de cette donation seront supportés par Mad. *Dumont* seule, sans recours contre son fils.

Fait et passé, etc.

VI. *Donation, non acceptée, avec réserve d'usufruit et réserve du droit de retour.*

PARDEVANT, etc.

A comparu :

M. *Charles Giry*, rentier, demeurant à. . . . ,

Lequel fait donation entrevifs à M. *Pierre Duluc*, officier en retraite, demeurant à. . . .

D'une maison située à . . . . *désigner l'objet donné et ses confrontations comme aux ventes.*

Cette maison appartient à M. *Giry* au moyen de la vente qui lui en a été faite par M. . . . . *établir la propriété comme dans les ventes.*

Au moyen de cette donation, M. *Duluc* pourra disposer de la maison plus haut désignée, comme de chose lui appartenant, savoir, — quant à la nue propriété, à compter de ce jour, et quant à l'usufruit, à compter du jour du décès de M. *Giry*, qui se réserve le droit d'en jouir pendant sa vie. A cet effet le donateur transporte au donataire les droits de propriété qu'il a sur ladite maison et ses dépendances.

Le donateur se réserve expressément le droit de retour sur la maison ci-dessus donnée et ses dépendances, s'il survit au donataire et aux descendans de ce dernier.

Cette donation est faite par M. *Giry* pour donner à M. *Duluc* une preuve de son amitié, et parce que telle est la volonté du donateur.

Les parties déclarent que la maison dont il s'agit, est d'un revenu de.....

voy. les formules précédentes.

M. *Giry* garde en sa possession les titres de propriété de ladite maison ; mais il entend que, de suite après son décès, ils soient remis à M. *Duluc*.

Fait et passé, etc.

VII. *Donation et constitution de rente perpétuelle.*

PARDEVANT, etc.

A comparu :

M. *Charles Dupin*, rentier, demeurant à *Toulouse*, rue . . . . .

Lequel fait donation entrevifs, par préciput et hors part, à M. *Xavier Dupin*, son fils, demeurant ordinairement à *Paris*, et en ce moment à Toulouse, logé chez M. son père ; à ce présent, et acceptant avec reconnaissance.

De douze cents francs de rente annuelle et perpétuelle, au principal, sur le pied du denier vingt, de vingt-quatre mille francs, exempts de toute retenue ; lesquels douze cents francs de rente M. *Dupin* s'oblige de payer ou faire payer, francs de port, à son fils, à Paris, en deux termes égaux, de six mois en six mois ; le premier desquels termes, commençant à courir aujourd'hui, écherra et sera payé le 24 Août prochain, le second le 24 Février 1842, et ainsi de suite, jusqu'au remboursement du principal s'il y a lieu.

Au moyen de cette donation, M. *Dupin* fils jouira de cette rente et pourra en disposer comme de chose lui appartenant, à compter de ce jour.

A la sûreté du service de cette même rente, M. *Dupin* père affecte et hypothèque spécialement, au profit de M. son fils, le bien de *Beaulieu*, situé dans la commune de *Pompignan*, arrondissement de *Toulouse*, consistant en maison de maître, jardin et dépendances, bâtimens d'exploitation, cent vingt hectares de terres labourables, quinze hectares de pré et un enclos de vignes.

L'émolument de la donation ainsi faite à M. *Dupin* fils par son père est, par ce dernier, déclaré insaisissable. — M. *Dupin* père fait cette stipulation, attendu que telle est sa volonté, et attendu, d'ailleurs, qu'il fait la donation dont il s'agit à titre de pension alimentaire (1).

Fait et passé, etc.

VIII. *Donation à un enfant naturel, limitative de ses droits* (761).

PARDEVANT, etc.

Fut présent :

M. *Charles Rigaud*, propriétaire, demeurant à . . . . .

Lequel fait donation entrevifs à *Louis Rigaud*, employé, son enfant naturel, légalement reconnu, demeurant à. . . . ; à ce présent et acceptant.

D'une somme de 6,000 francs, dont le remboursement ne pourra être exigé que six mois après le décès du donateur, mais de laquelle somme le donateur s'oblige et oblige sa succession, à servir au donataire, jusqu'audit paiement, les intérêts annuels, de six mois en six mois, à compter de ce jour, sur le pied de cinq pour cent par année, sans retenue.

(1) Il peut convenir aux parties de remplacer cette clause par celle-ci : — *M. Dupin pense les marques d'attachement qu'il fait cette donation pour donner à son fils des preuves de son amitié, et pour récompenser celles qu'il en reçoit chaque jour.*

Au moyen de cette donation ; que le donateur estime égale à la moitié des droits que la loi attribue au donataire dans les biens de son père après son décès, le donateur déclare, comme condition des présentes à laquelle le donataire se soumet, que son intention expresse est de réduire à ladite somme de 6,000 fr., tous les droits dudit donataire dans les biens que pourra laisser le donateur lors de son décès, sauf à parfaire ce qui manquerait au jour dudit décès pour compléter la moitié desdits droits.

Fait et passé, etc.

IX. *Donation d'une créance.*

PARDEVANT, etc.

A comparu :

M. *Joseph Pécheux*, négociant, demeurant à. . . .,

Lequel fait donation entrevifs à M. *Germain Lavie*, avocat, demeurant à. . . . . , à ce présent et acceptant :

De la somme de dix mille francs, due à M. *Pécheux* par M. *Claude Leroy*, et exigible le 20 Mars 1844, aux termes d'une obligation passée devant M.e N. . . . , notaire à. . . . , en présence de témoins, le 20 Mars 1840.

Au moyen de cette donation, M. *Lavie* pourra toucher et recevoir ladite somme de dix mille francs, de M. *Leroy*, ou de tous autres qu'il appartiendrait, ainsi que les intérêts qu'elle pourra produire à compter du 20 Mars 1844; à cet effet M. *Pécheux* le subroge dans tous les droits, actions et hypothèques résultant de l'obligation susdatée, et dans l'effet de l'inscription prise à son profit au bureau des hypothèques de. . . ., le. . . ., vol. . . ., n.° . . . ., contre ledit sieur *Leroy*, et sur une maison située à. . . . ., le tout, néanmoins, sans aucune garantie de la part du donateur.

Par suite de ce qui précède, M. *Pécheux* a remis à M. *Lavie* la grosse de l'obligation et le bordereau de l'inscription ci-dessus énoncées.

Cette donation est faite par M. *Pécheux* pour donner à M. *Lavie* des preuves de son amitié, et parce que telle est, au surplus, sa volonté.

Pour la mention à faire, au bureau des hypothèques, de la subrogation ci-dessus consentie en sa faveur, M. *Lavie* fait élection de domicile en sa demeure.

Fait et passé, etc.

X. *Donation de la nue propriété d'une rente sur l'État.*

PARDEVANT, etc.

Fut présent :

M. *Charles Laborde*, rentier, demeurant à. . . . ,

Lequel fait donation entrevifs et irrévocable,

A M. *Jules Perron*, étudiant en médecine, demeurant ordinairement à. . . . . , en ce moment à Montpellier,

Ce accepté pour lui par M. *Joseph Declerc*, propriétaire, demeurant à *Poitiers*, rue. . . . . , en qualité de mandataire spécial de M. *Perron*, suivant sa procuration passée devant M.e *Sarran* et l'un de ses collègues, notaires à *Montpellier*, le. . . . . dernier, dont une expédition, dûment légalisée, demeure ci-annexée, préalablement certifiée véritable par M. *Declerc*, en présence des notaires soussignés,

De la nue propriété d'une rente sur l'État, de la somme annuelle de 600 f.

trois pour cent, inscrite au grand livre de la dette publique, au nom de M. *Laborde*, donateur, n.° 550, série 4.me.

M. *Laborde* se réserve l'usufruit de cette rente pendant sa vie, et jusqu'à son décès; en conséquence, M. *Perron*, donataire, n'aura droit à ses arrérages, qu'à partir du jour du décès du donateur; néanmoins, il est expressément stipulé que le trimestre de ces arrérages, courant et non encore échu lors dudit décès, appartiendra en entier à M. *Perron*, sans que les héritiers et représentans de M. *Laborde* aient rien à y prétendre.

M. *Laborde* a présentement remis à M.e N...., l'un des notaires soussignés, l'inscription de rente susénoncée, pour la faire immatriculer, quant à la nue propriété, au nom de M. *Perron*, et il l'autorise, en conséquence, à délivrer le certificat de propriété nécessaire à cet effet.

Cette donation est faite par M. *Laborde*, pour donner à M. *Perron* une preuve de son amitié.

Fait et passé, etc.

XI. *Titre clérical, ou donation d'une pension pour faciliter au donataire l'entrée dans les ordres ecclésiastiques.*

PARDEVANT, etc.

A comparu :

Dame *Jeanne Lacroix*, veuve du sieur *Arnaud Malet*, huissier, demeurant à. . . . . ,

Laquelle voulant faciliter au sieur *Philippe Malet*, son fils, son admission aux ordres ecclésiastiques, et le mettre en mesure de satisfaire à la disposition de l'article 26 de la convention arrêtée le 26 Messidor an 9, entre le souverain pontife et le gouvernement français, et publiée dans la loi du 26 Germinal an dix, relative à l'organisation des cultes,

Déclare faire donation à son fils susnommé, pour le cas où il persisterait dans la résolution manifestée par lui d'entrer dans les ordres,

D'une rente ou pension, annuelle et viagère, de six cents francs, que ladite dame *Malet* crée et constitue au profit et sur la tête de son fils, et qu'elle prend l'engagement de lui payer, ou faire payer, au lieu où il fera sa résidence, quartier par quartier et d'avance, à partir du jour de son admission aux ordres ecclésiastiques.

Fait et passé, etc.

XII. *Donation de meubles avec annexe d'état.*

PARDEVANT M.e *Rey*, notaire à la résidence de Briançon, soussigné, et en présence des témoins ci-après nommés,

Fut présente :

Dame *Marguerite Ronvoy*, veuve de M. *Denis Laville*, pharmacien, demeurant à Briançon, rue des Asturies,

Laquelle fait donation entrevifs (1) à demoiselle *Lucette Ronvoy*, sa nièce,

(1) *Si, comme dans le cas supposé en cette formule, le donataire est, ou peut devenir, successible, et qu'il soit dans l'intention du donateur de disposer par préciput, il faut commencer la clause ainsi :* — Laquelle fait donation entrevifs, par préciput et avec dispense de rapport, à demoiselle, etc,

célibataire-majeure, demeurant avec elle, à ce présente, et acceptant avec reconnaissance :

Des meubles meublans et objets mobiliers garnissant une maison située à *Briançon*, rue de Paris n.° 2, désignés en un état estimatif signé des parties et qui demeure ci-annexé, après avoir été contresigné par elles en présence du Notaire et des témoins soussignés.

La valeur des objets compris dans la présente donation est, suivant l'état qui vient d'être annexé, de la somme totale de..... (1)

Au moyen de cette donation, ladite demoiselle *Ronvoy* pourra disposer des objets à elle présentement donnés, comme de chose lui appartenant en toute propriété et jouissance, à compter de ce jour; à cet effet madame *Laville* lui cède et transporte tous les droits qu'elle y pouvait prétendre.

Cette donation est faite par Mad. *Laville*, pour donner à sa nièce des preuves de son amitié, et parce que telle est la volonté de la donatrice.

Fait et passé à *Briançon*, en la demeure de Mad. *Laville*, le 20 Février 1841, en présence de MM. N....., et N....., propriétaires, demeurant en cette ville : le premier rue des Roziers n.° 7, et le second place St.-Louis n.° 18; témoins ayant les qualités requises, qui ont signé avec les parties et le notaire, après lecture faite.

FORME DE L'ÉTAT.

ÉTAT ESTIMATIF des meubles meublans et objets mobiliers qui garnissent une maison sise à *Briançon*, rue de Paris n.° 7.

Dans une grande salle, au rez-de-chaussée.

Une table de douze couverts, en bois de noyer, estimée quarante francs, ci . . . . . 40 fr.

Dix-huit chaises, etc., etc.

Total des estimations, quatre mille vingt francs, ci. . . . . 4,020 fr.

Le présent état a été dressé par les soussignées, dame *Marguerite Ronvoy*, veuve de *Denis Laville*, et *Lucette Ronvoy*, demeurant à Briançon, cejourd'hui 20 Février 1841.

En annexant cet état à la donation, le Notaire écrit, à la marge ou au bas, la mention suivante, qui doit être signée par les parties, par les témoins, et par le Notaire lui-même.

Contresigné en présence des Notaire et témoins soussignés, pour demeurer annexé à la minute d'une donation passée devant ledit Notaire, cejourd'hui 20 Février 1841.

XIII. *Donation de Meubles avec réserve d'usufruit.*

PARDEVANT, etc.

A comparu :

Le sieur *Jean Daillet*, luthier, demeurant à *Beauvais*, rue....,

(1) On peut, à la place de l'état, faire entrer le détail des objets dans la donation.

Voy. la note de la page 567.

Lequel fait donation entrevifs au sieur *Philippe Benaud*, son filleul, demeurant aussi à *Beauvais*, rue....., à ce présent, et acceptant avec reconnaissance :

Des meubles meublans et objets mobiliers. . . . . *désigner les objets comme il est indiqué en la formule précédente.*

Au moyen de cette donation, ledit sieur *Benaud* pourra disposer des objets à lui présentement donnés, comme de chose lui appartenant, savoir : quant à la nue propriété, à compter de ce jour, et quant à l'usufruit à compter seulement du jour du décès de M. *Daillet*, qui se réserve cet usufruit pendant sa vie.

Cette donation est faite; etc.

XIV. *Clause de donation à la charge de payer les dettes du donateur et de le nourrir.*

Cette donation est faite à la charge par le donataire, qui s'y oblige :

1.° D'acquitter les contributions..... *comme en la formule page* 568;

2.° De payer les dettes du donateur qui sont énoncées en un état que les parties en ont dressé et qui demeure ci-annexé, préalablement contresigné par elles en présence des Notaires soussignés (1);

3.° Et, en outre, à la charge de nourrir chez lui le donateur et son domestique, de les fournir de lits, linge de table, feu et lumière; de lui laisser pour son habitation l'appartement du premier étage donnant sur la rue, composé d'une chambre de maître avec cabinet, et d'une chambre de domestique, sans aucun loyer de la part du donateur, et le tout pendant sa vie, tant en santé qu'en état de maladie; et encore à condition que, si le donateur tombait malade, ledit sieur N..... et ses domestiques lui donneraient tous les soins que des enfans devraient à leur père.

Cette charge est, pour la perception du droit d'enregistrement, évaluée douze cents francs annuellement.

Le reste comme en la première formule.

XV. *Donation à des pauvres.*

PARDEVANT, etc.

Fut présent :

M. *Gabriel Trincaud*, vicaire-général de Monseigneur l'Evêque d'*Agen*, demeurant en cette ville, au palais de l'Evêché.

Lequel fait donation entrevifs aux pauvres de la ville d'*Agen*,

D'une rente cinq pour cent de deux cent cinquante francs, sur l'Etat, inscrite au nom de M. *Trincaud* au grand livre de la dette publique, le 22 Mars 1841, n.° 4071, série 6.me

Au moyen de cette donation, les pauvres de la ville d'*Agen* jouiront de ladite rente, et en toucheront les arrérages à partir du 22 Septembre 1841, à l'effet de quoi il sera délivré, en vertu des présentes, par M.e....., l'un des Notaires soussignés, certificat de propriété aux donataires aussitôt après l'acceptation de cette donation par qui de droit.

(1) *On peut, au lieu d'annexer un état des dettes, les énumérer dans l'acte; en ce cas la clause se dresse ainsi :* — D'acquitter les dettes du donateur, qui se composent : 1° de dix mille fr. dus par lui à M. N....., aux termes d'une obligation passée, etc.

La présente donation est faite par M. *Trincaud*, sous la condition que les arrérages de l'inscription qui en fait l'objet seront distribués aux pauvres les plus nécessiteux, et, de préférence, aux vieillards des deux sexes, estropiés ou infirmes; après avoir prélevé, toutefois, annuellement, sur lesdits arrérages, une somme de douze francs pour la célébration de deux messes qui seront dites, à deux jours consécutifs, dans l'octave de la Toussaint, pour le salut des trépassés, et par un prêtre désigné par M. le curé de la Cathédrale.

M. *Trincaud* déclare que l'inscription présentement donnée, a été acquise des deniers à lui remis à cet effet par une personne qui a désiré que son nom restât inconnu, et qui lui a indiqué la destination ci-dessus.

Fait et passé, etc.

XVI. *Donation mutuelle.*

Les donations mutuelles, proscrites dans les testamens, comme nous le verrons bientôt, sont permises dans les actes entrevifs (960), pourvu qu'elles ne soient pas entre époux (1097).

Cette exception ne s'étend pas au-delà des donations entre-vifs; — Les donations mutuelles au survivant, des biens que le prédécédé laisserait en mourant, ou d'une somme à prendre sur la succession du prédécédé, seraient des donations *à cause de mort*, qui ne peuvent être faites, entre autres que des conjoints, autrement que dans la forme des testamens, et par actes séparés.

Cependant leur effet pourrait être suspendu par une condition casuelle, par exemple, par la condition de survie. Ainsi la donation mutuelle que deux personnes se feraient à la survivante des deux, par un acte entrevifs, de biens particuliers, ou de tous leurs biens présens détaillés dans l'acte, n'en serait pas moins un don entrevifs. La condition casuelle de survie, mise à chacune des deux donations, n'en changerait point le caractère.

PARDEVANT, etc.

Ont comparu :

M. *Paul Guérin*, négociant, demeurant à *Marseille*, rue de Gênes n.° 7,

Et M. *Alphonse Leroy*, médecin, demeurant aussi à *Marseille*, rue Saint Jérôme n.° 14,

Lesquels, voulant se donner des preuves réciproques de l'amitié qu'ils ont l'un pour l'autre, se font donation mutuelle entrevifs et irrévocable, l'un à l'autre, ce acceptè respectivement, savoir :

1.° M. *Guérin* à M. *Leroy*, de la nue propriété de la maison dans laquelle habite M. *Guérin*, sise à Marseille, rue de Gênes n.° 7, composée.... *désigner l'objet donné comme aux autres formules de donations.*

Cette maison appartient à M. *Guérin* au moyen de la vente que lui en a faite M... *établir la propriété comme aux ventes, pag.* 398.

2.° Et M. *Leroy* à M. *Guérin*, de la nue propriété d'une bastide, ou maison de campagne, située au lieu de *Monplaisir*, commune d'*Aubagne*, composée.... *désigner l'objet et en établir la propriété comme il vient d'être indiqué.*

Au moyen des donations qui précèdent, MM. *Guérin* et *Leroy* pourront disposer, à compter de ce jour et comme bon leur semblera, des immeubles qu'ils viennent respectivement de recevoir l'un de l'autre, pour, néanmoins, n'en prendre la jouissance qu'à compter du jour du décès du donateur. — A cet effet chacun d'eux se reserve l'usufruit, pendant sa vie, de l'immeuble par lui donné, et, à l'egard des droits de propriété, ils se les transportent mutuellement.

Les parties déclarent que les objets dont elles viennent de se faire donation sont, chacun, du revenu de six cents francs, ce qui leur donne une valeur de douze mille francs.

Les donateurs se réservent mutuellement le droit de retour sur les objets ci-dessus donnés et leurs dépendances, pour celui d'entre eux qui survivrait à son donataire et à la postérité de ce dernier.

La présente donation sera transcrite au bureau des hypothèques de Marseille, dans le délai de quinze jours, et si, lors de cette transcription, ou pendant la quinzaine qui la suivra, il se trouve ou survient des inscriptions provenant des faits des donateurs ou de leurs auteurs, celui d'entre eux du chef de qui elles proviendraient, serait obligé de les faire lever et radier à ses frais, et d'en rapporter à son donataire les certificats de radiation.

Enfin, les parties se sont fait remise savoir : M. *Leroy* à M. *Guérin* de l'expédition de la vente à lui faite par M. . . ., et M. *Guérin* à M. *Leroy* de l'expédition de..... *établir les remises de titres comme aux ventes.*

Fait et passé, etc.

XVII. *Donation conditionnelle.*

PARDEVANT, etc.

Fut présent :

M. *Adrien Ravet*, ancien négociant, demeurant à. . . . .,

Lequel fait donation entrevifs, mais dont l'effet sera soumis à l'évènement de la condition ci-après exprimée, et suspendu jusqu'à l'accomplissement de cette condition,

A M. *Denis Rossy*, son neveu, étudiant en droit, demeurant aussi à....., à ce présent et acceptant (1),

De la somme de vingt mille francs, qu'il s'oblige de lui payer s'il épouse demoiselle *Lucile Pernoy*, fille mineure de feu M. *Alphonse Pernoy*, médecin, et de dame *Charlotte Renusson*, et ce, aussitôt que ledit mariage aura eu lieu; le donateur entendant soumettre l'effet de la présente donation à l'accomplissement de cette condition, et voulant que, dans le cas où mademoiselle *Pernoy* viendrait à se marier à un autre que M. *Rossy*, la présente donation soit, dès-lors, considérée comme non avenue.

Cette donation est ainsi faite parce que telle est la volonté du donateur.

Fait et passé, etc.

(1) *Si le donataire était mineur, et que son père acceptât, il faudrait rédiger la clause ainsi :* — A M. Denis Rossy, son neveu, étudiant en droit, demeurant à ..., ce accepté pour ledit sieur Rossy, encore mineur, par M. Joseph Rossy, son père, demeurant à ....., et à ce présent.

XVIII. *Donation rémunératoire.*

PARDEVANT, etc.

Fut présent :

M. *Michel Volnay*, homme de lettres, demeurant à *Paris*, rue Saint-Honoré n.° 180,

Lequel considérant les bons services que M. *Guy Lapeyronie*, son médecin, lui a rendus depuis plusieurs années; voulant l'en récompenser et lui donner des marques de l'amitié qu'il a pour lui, fait volontairement donation entrevifs, à titre rémunératoire, audit sieur *Lapeyronie*, demeurant à *Paris*, rue de la Michodière n.° 13, à ce présent et acceptant,

De mille francs de rente annuelle et viagère, exempte de retenue, payable de six mois en six mois, les premier Janvier et premier Juillet de chaque année, à Paris, en espèces d'argent ayant cours de monnaie en France, et non autrement, et dont le premier semestre commencera à courir le premier Janvier 1842, et sera payé le premier Juillet suivant.

Par suite de ce qui précède, M. *Lapeyronie* jouira de cette rente pendant sa vie, comme de chose lui appartenant; à cet effet M. *Volnay* s'en constitue le débiteur sur tous ses biens présens, dont il se dessaisit jusqu'à due concurrence envers M. *Lapeyronie*.

Cette donation est faite par les motifs ci-dessus exprimés, et parce que telle est la volonté du donateur.

Fait et passé, etc.

Si, en faisant une donation rémunératoire, le donateur avait en vue d'assurer au donataire des moyens d'existence hors de l'atteinte de ses créanciers (*a*), et même d'empêcher le donataire de se priver lui-même du bénéfice de la donation, il faudrait, au lieu de la clause qui termine la formule précédente, mettre cette clause-ci :

Cette donation est faite par les motifs ci-dessus exprimés, et sous la condition que ladite rente sera incessible et insaisissable, étant donnée pour servir d'alimens au donataire.

ACCEPTATIONS PAR ACTE SÉPARÉ.

I. *Par le donataire lui-même.*

AUJOURD'HUI, a comparu devant M.e N. . . . . et son collègue, Notaires à Libourne, soussignés,

M. *Pierre Duluc*, officier en retraite, demeurant en cette ville, rue de Cazes n.° 1,

Lequel, après avoir pris lecture d'un acte passé devant M.e N.... et l'un de ses collègues, Notaires à....., le dix Janvier mois courant, par lequel M. *Charles Giry*, rentier, demeurant à..., a fait donation au comparant d'une maison évaluée à la somme de vingt mille francs, d'après son revenu annuel multiplié par vingt (1), située à....., sous la réserve du droit de retour en cas de prédécès du donataire et de ses descendans,

(*a*) Voy. C. C. 1981, et C. P. 581.

(1) Le droit proportionnel d'enregistrement se percevant sur l'acte d'acceptation, il est indispensable d'y rappeler l'évaluation donnée à l'objet donné.

Déclare qu'il accepte la donation contenue dans l'acte sus-énoncé, et qu'il se soumet aux charges et conditions moyennant lesquelles elle a été faite.

Pour notifier cette acceptation à M. *Giry*, tout pouvoir est donné au porteur d'une expédition.

Fait et passé, etc.

II. *Par un mandataire.*

Aujourd'hui, a comparu devant M.e....,

M. *Luc Cantagrel*, avoué près le tribunal civil de *Chartres*, où il demeure, rue de l'Ecu-d'Or;

Agissant comme mandataire de M. *Alphonse Rozan*, propriétaire, demeurant à *Marseille;* fondé de sa procuration spéciale à l'effet d'accepter la donation ci-après relatée, passée devant M.e *Chaudon* et l'un de ses collègues, Notaires à *Marseille*, le 15 Février dernier, dont une expédition, dûment légalisée, demeure ci-jointe, préalablement certifiée véritable par M. *Cantagrel*, en présence des Notaires soussignés.

Lequel....., *comme en la formule précédente, avec ce seul changement:* Déclare qu'il accepte au nom dudit sieur *Rozan*, la donation contenue en l'acte susénoncé, le soumettant aux charges et conditions moyennant lesquelles elle a été faite.

III. *Acceptation d'une donation faite à un mineur non émancipé, n'ayant ni père ni mère, par son tuteur autorisé spécialement à cet effet.*

Aujourd'hui, a comparu devant M.e....,

M. *Louis Dervier*, rentier, demeurant à .....,

Au nom et comme tuteur de *Joseph Dervier*, son neveu, fils mineur de défunts *Charles Dervier*, avocat, et *Sophie Verrières;*

Et encore comme autorisé spécialement à l'effet d'accepter la donation ci-après relatée, par délibération du conseil de famille dudit mineur, reçue par M. le juge de paix de *Laon*, et sous sa présidence, suivant procès-verbal en date du 20 Février dernier, dont une expédition a été représentée par le comparant aux Notaires soussignés;

Lequel, après avoir pris lecture....., *comme en la première formule.*

Déclare accepter pour et au nom dudit mineur, en vertu de l'autorisation spéciale relatée ci-dessus, la donation contenue en l'acte susénoncé, se soumettant, en sadite qualité, à toutes les charges et conditions moyennant lesquelles elle a été faite.

Pour faire notifier cette acceptation au donateur, tout pouvoir est donné au porteur de son expédition.

Fait et passé, etc.

SECTION III.

DES TESTAMENS.

§ I. — DE LEUR FORME.

Nous avons vu précédemment que le caractère propre du testament était de ne porter que sur les biens que le testateur laisse

en mourant, et de pouvoir être révoqué jusqu'à sa mort (895).

La première condition est que l'acte présente les caractères d'un *testament*, que le testateur y *dispose*, et que sa disposition soit reportée, pour son exécution, *au temps où il n'existera plus*. S'il disait simplement *je promets donner*, rien ne résulterait de ces expressions, pas même une disposition actuelle, et s'il disait *je donne*, sans exprimer que sa libéralité n'aura d'effet qu'après sa mort, il serait présumé avoir entendu faire une donation entrevifs, laquelle, n'étant pas revêtue des formes prescrites pour les dispositions entrevifs, serait nulle sous ce rapport, et serait aussi de nul effet comme testament, bien qu'elle fût entièrement écrite, datée et signée de la main du disposant (*a*).

Le testament doit être l'expression de la volonté du testateur seul; son vœu ne peut dépendre d'aucune influence étrangère. De là, la règle que deux ou plusieurs personnes ne peuvent tester par le même acte, soit pour disposer au profit d'autres personnes, soit pour se faire des dispositions réciproques (968), et ce, à peine de nullité (1001).

Il ne faut pas, cependant, en tirer la conséquence que deux personnes ne puissent disposer au même moment et par actes séparés, au profit l'une de l'autre : ce serait étendre les nullités contrairement au vœu de la loi (*b*).

Le code civil porte, article 967 : « Toute personne pourra » disposer par testament, soit sous le titre d'institution d'héri» tier, soit sous le titre de legs, soit sous toute autre dénomina» tion propre à manifester sa volonté ».

D'après cet article, dont les dispositions se retrouvent dans l'article 1002 du même code, les mots *donner*, *instituer héritier*, ou *léguer* que l'on emploie pour manifester l'intention des testateurs, deviennent par eux-mêmes sans conséquence : c'est la substance de l'acte qui, seule, fixe son véritable caractère; l'objet essentiel, celui qu'il faut ne pas perdre de vue, est que la disposition soit claire et précise.

Il faut encore qu'elle soit en harmonie avec les lois existantes

(*a*) Grenoble, 18 Juill. 1838. S-V. 39, 2, 157; l'état de la jurisprudence y est rappelé.

(*b*) Cass. 22 Juill. 1807. Rép. Merl. v. *Donation*, sect. 11.

au moment de la confection de l'acte; si, par exemple, un testament fait sous l'empire du code civil, se référait pour son exécution aux dispositions d'une ancienne coutume abrogée, il faudrait le considérer comme nul : décider le contraire, serait rendre à la loi abrogée une force qu'elle ne peut plus avoir, et anéantir le bienfait d'une législation uniforme (*a*).

Mais si le testament avait été fait sous l'empire de la loi abrogée, il serait valable : on ne saurait faire un reproche au testateur de n'avoir pas refait sa disposition lors du changement de la législation, et il est de principe, enseigné par la raison et consacré par d'innombrables applications, *que la forme des actes est déterminée par les lois en vigueur au moment où ils sont passés.*

Relativement à l'expression à employer pour désigner le gratifié, on ne peut s'empêcher de remarquer que si le code civil a permis les dispositions sous le titre d'institution d'héritier, ce n'a été, comme le faisait observer Grenier (*b*), que *par égard pour les anciennes habitudes;* car on ne connaît depuis le Code, que des legs, ou *universels*, ou *à titre universel*, ou *particuliers*, et toutes les dispositions testamentaires, sous quelque dénomination qu'elles aient été faites, soit qu'elles aient été qualifiées d'institutions d'héritiers, soit qu'elles aient été simplement appelées legs, sont régies par les règles établies pour ces diverses sortes de legs (1002).

Ainsi, lorsqu'un testateur institue des héritiers dans l'universalité de ses biens, ce sont des *légataires universels;* lorsqu'il les institue héritiers seulement d'une quote part, telle que la moitié, ou le tiers, ou le quart de ses biens, ce sont des légataires *à titre universel;* enfin, lorsqu'il les institue héritiers d'un objet qu'il désigne, ce sont des légataires *à titre particulier.*

D'après cela on doit employer les expressions consacrées pour les différentes espèces de legs préférablement à celles *d'institutions d'héritiers*, puisque, dans leur effet, ces dernières expressions doivent se plier aux règles tracées pour les premières, et que nous allons rapporter.

(*a*) Angers, 21 Juill. 1827. S-V. 2 7. (*b*) *Des Donations*, T. 1, n. 225.

§ II. — DES DIFFÉRENTES ESPÈCES DE LEGS.

Il est important de se bien fixer sur les différentes espèces de legs, à cause de la différence des droits attribués aux legs universels, à titre universel, ou particuliers.

1.° *Legs universels.*

Le legs universel est la disposition par laquelle le testateur donne à une ou plusieurs personnes, conjointement, l'universalité des biens meubles et immeubles qu'il laissera à son décès (1003).

Ainsi la disposition par laquelle le testateur aurait légué à *Pierre* la moitié de tous ses biens, et à *Paul* l'autre moitié, ne serait pas un *legs universel*, quoiqu'elle fût comprise dans le même testament; elle ne serait qu'un legs *à titre universel*, parce qu'elle n'attribuerait à chaque légataire que la moitié des biens. Il en serait autrement si le testateur avait donné *à Pierre et à Paul conjointement* l'universalité de ses biens; sans en faire la division entre eux, parce qu'alors, à défaut de l'un des légataires, la totalité des biens appartiendrait à l'autre par droit d'accroissement (*a*).

Le legs de *tous les immeubles* n'est pas un *legs universel*, par la raison qu'il ne comprend pas l'universalité des biens du testateur : ce n'est qu'un legs *à titre universel*.

Mais la clause par laquelle le testateur, après avoir fait des legs particuliers, donne à un individu désigné *tout ce qui reste*, constitue un *legs universel;* on trouve évidemment dans une telle clause, cette généralité qui fait reposer toutes les actions, tous les droits, tous les biens sur la tête du légataire (*b*).

Dans le concours de deux legs de l'universalité de la fortune du testateur, l'un portant sur la nue propriété et l'autre sur l'usufruit, on considère comme *legs universel* celui de la nue propriété, attendu que si le légataire de l'usufruit décède avant le testateur, l'usufruit se trouve compris dans le legs de la nue

(*a*) Voy. relativement au *droit d'accroissement*, ce qui en est dit ci-après p. 600.

(*b*) Toulouse, 10 Juill. 1827. S-V. 28, 2, 166.

propriété, et que, d'ailleurs, le droit à l'usufruit est acquis au légataire de la nue propriété, puisque cet usufruit, qui ne grève que temporairement la propriété, doit nécessairement s'y réunir un jour par le décès de l'usufruitier, et l'on considère, au contraire, comme *legs à titre universel*, celui de l'usufruit, attendu qu'il ne confère au légataire qu'un droit sur des biens appartenant à autrui (*a*).

Lorsque, au décès du testateur, les héritiers naturels sont des ascendans ou des descendans auxquels une quotité de ses biens est réservée par la loi (913-915), le *légataire universel* est tenu de leur demander la délivrance de son legs (1004). Si, au contraire, les héritiers naturels les plus proches ne sont pas de ceux en faveur de qui la loi fait une réserve, le *légataire universel* est saisi de plein droit par la mort du testateur, sans être tenu de demander la délivrance (1006). Néanmoins, dans ce dernier cas, et seulement lorsque le testament est olographe ou mystique, le légataire universel est tenu de se faire envoyer en possession par une ordonnance du président du tribunal de première instance de l'arrondissement dans lequel la succession est ouverte. Cette ordonnance est mise au bas d'une requête à laquelle est joint l'acte de dépôt du testament (1008).

Les obligations imposées au légataire, soit de demander la délivrance, soit d'obtenir l'envoi en possession, ne le privent pas de la jouissance de son legs : cette jouissance commence pour lui au jour du décès du testateur, s'il a obtenu la délivrance, ou s'il en a formé la demande dans l'année; sinon, elle ne commence que du jour de la demande formée en justice, ou du jour que la délivrance a été volontairement consentie (1005).

Si le légataire universel recueille toute la succession, il est tenu de toutes les dettes du défunt, et de l'acquittement de tous les legs.

Si, au contraire, il se trouve en concurrence avec des héritiers au profit desquels une portion de la succession soit réservée, il est tenu des dettes et charges personnellement pour sa part et portion, et hypothécairement pour le tout, sauf, dans

(*a*) Cass. 7 Août 1827. S-V. 27, 1, 441.

ce dernier cas, son recours contre les héritiers et autres légataires relativement à la part dont ceux-ci doivent y contribuer (873-1009).

Il est à remarquer que les légataires universels et à titre universel, sont considérés comme des héritiers *sous bénéfice d'inventaire*, et qu'ils ne sont tenus des dettes et charges de la succession que jusqu'à concurrence de leur émolument, pourvu toutefois qu'ils aient fait constater l'état de la succession par un inventaire.

2.° *Legs à titre universel.*

Le legs *à titre universel* est celui par lequel le testateur lègue à une ou plusieurs personnes une quote part de ses biens meubles et immeubles, comme la *moitié*, *le tiers*, *les trois quarts*, ou tous ses immeubles, ou tout son mobilier, ou une quotité fixe de tous ses immeubles, ou de tout son mobilier (1010). Nous venons de voir aussi que le don de l'usufruit des biens du testateur, constituait un legs à titre universel.

Tout autre legs, quels que soient les biens qu'il comprenne, n'est qu'un legs particulier.

Le legs de *tous les bois*, ou de *tous les prés*, ou de *toutes les vignes*, ou de *tous les meubles meublans*, n'est pas un legs à titre universel, quoiqu'il comprenne plusieurs choses d'une même espèce. Comme il n'embrasse pas une quotité fixe de tous les immeubles, ou de tout le mobilier, telle que le *tiers* ou le *quart* de l'une ou l'autre espèce de biens qui composent la succession, ce n'est qu'un legs particulier.

Par la même raison, le legs de tous les meubles et immeubles qui sont situés dans un département, n'est qu'un legs particulier : il ne comprend pas une quotité fixe de tous les biens meubles et immeubles en général.

Le legs *d'une succession* échue au testateur n'est aussi qu'un legs particulier, quelque considérable qu'elle puisse être, et quand même elle formerait la totalité de la succession du testateur au moment de son décès (*a*).

Les légataires à titre universel sont tenus de demander la déli-

(*a*) Grenier, *Don.* t. 1, n. 288. — Voy. cependant Toullier, t, 5, n. 510.

vrance aux héritiers auxquels une quotité des biens est réservée, s'il y en a, sinon au légataire universel ; et lorsqu'il n'y a ni héritier légitimaire ni légataire universel, *aux héritiers appelés dans l'ordre établi pour les successions* (1011).

Les enfans naturels, l'époux survivant et l'Etat n'étant point qualifiés *héritiers* par la loi, et devant d'ailleurs se faire envoyer en possession par justice (724), le légataire à titre universel n'est point tenu de leur demander la délivrance ; mais s'ils étaient envoyés en possession avant que le testament eût reçu son exécution il devrait la leur demander, parce qu'alors ils auraient été saisis.

Le légataire à titre universel est, comme le légataire universel et tout autre héritier, tenu des dettes et charges de la succession du testateur personnellement pour sa part et portion, et hypothécairement pour le tout (871-1012).

Et si le testateur a disposé seulement d'une partie de ses biens disponibles, à titre universel, ce légataire, dans ce cas, contribue avec les héritiers naturels au paiement des legs particuliers (1013).

Le *légataire de l'universalité de l'usufruit* est tenu d'acquitter, et sans répétition, pendant toute la durée de sa jouissance, les arrérages des rentes ou pensions alimentaires léguées par le testateur ; le *légataire en usufruit à titre universel*, est tenu de la même obligation pour sa part et portion (610).

A l'égard des dettes de la succession, le légataire de l'universalité de l'usufruit contribue à leur paiement avec le propriétaire.

A cet effet on fixe la valeur des fonds sujets à l'usufruit, on fixe ensuite la contribution aux dettes à raison de cette valeur.

L'usufruitier peut, s'il le veut, faire l'avance du montant de ces dettes, et le capital lui en est remboursé à l'extinction de l'usufruit.

Si l'usufruitier ne veut pas faire cette avance, le propriétaire peut, à son choix, ou payer le montant des dettes, et alors le légataire usufruitier lui tient compte de l'intérêt pendant toute la durée de l'usufruit, ou faire vendre, jusqu'à due concurrence, une portion des biens grevés de l'usufruit (612).

3.° *Legs particuliers.*

Le legs particulier est celui d'une chose qui y est spécialement désignée, telle qu'une maison, une terre, une rente, une somme d'argent déterminée, etc. ; — il n'est point passible des dettes de la succession (1024), seulement il peut être réduit en cas d'excès de libéralité.

Entendons bien, toutefois, que si le legs particulier d'un corps certain et déterminé peut éprouver quelque retranchement, ce n'est qu'au profit et dans l'intérêt des héritiers à réserve, et jamais en faveur des légataires de sommes d'argent. La raison en est que le legs d'un objet particulier doit être considéré sous le rapport d'une distraction de la succession (*a*).

Le legs de la chose d'autrui est nul (1021), mais non le legs d'une portion dans une chose indivise : bien que, par l'événement d'un partage, il puisse arriver que la portion léguée ne tombe pas dans le lot du testateur, il n'en avait pas moins, sur la totalité et sur chaque partie de la chose indivisée, des droits qu'il a pu léguer (*b*).

Les héritiers naturels, les légataires universels, et les légataires à titre universel sont tenus d'acquitter les legs particuliers, chacun au prorata de la part et portion dont ils profitent dans la succession, et hypothécairement pour le tout, jusqu'à concurrence de la valeur des immeubles de la succession dont ils sont détenteurs (1017); sauf dans ce cas, leur recours contre les autres débiteurs pour la portion dont ceux-ci doivent y contribuer.

Le légataire particulier a, du jour du décès du testateur, un droit acquis sur la chose léguée ; néanmoins il ne peut s'en mettre en possession, ni en prétendre les fruits ou intérêts, qu'à compter du jour de sa demande en délivrance, formée de la manière tracée ci-dessus pour les légataires à titre universel, ou du jour auquel cette délivrance lui aurait été volontairement consentie (1014).

Il y a cependant deux cas où ces fruits et intérêts courent au

(*a*) Toulouse, 14 Juill. 1840. S-V. 41, 2, 60. (*b*) Metz, 30 Mai 1816. S-V. 19, 2, 50 Grenier, t. 1, n. 309.

profit du légataire dès le jour du décès, sans qu'il en ait été formé la demande en justice :

1.° Lorsque le testateur a déclaré expressément sa volonté, à cet égard, dans le testament,

2.° Lorsqu'une rente viagère ou une pension a été léguée à titre d'alimens (1015).

Le paiement d'une partie du legs aurait les effets d'une délivrance volontaire et ferait, du jour où il aurait été effectué, produire des intérêts à la partie de ce même legs restant encore due (*c*).

Les frais de la demande en délivrance sont à la charge de la succession, sans néanmoins qu'ils puissent jamais être pris sur les réserves légales (1016). Si ce qui reste de la portion disponible, après le paiement des autres dettes et charges et le prélèvement des legs, ne suffit pas pour acquitter ces frais de demande, l'excédant est à la charge des légataires.

Les droits d'enregistrement dus pour le legs sont à la charge du légataire (1016).

Cependant, si le testateur avait dit qu'il entendait faire supporter au légataire les frais de la demande en délivrance, ou, au contraire, qu'il entendait que les droits d'enregistrement fussent à la charge de l'héritier, ces dispositions recevraient leur exécution (1016).

La chose léguée doit être délivrée avec ses accessoires nécessaires, tels que les meubles attachés au fonds à perpétuelle demeure (525), les bestiaux et ustensiles servant à faire valoir les terres (522–1064), et dans l'état où elle se trouvait au jour du décès du testateur (1018), par la raison que le légataire y a eu droit dès ce jour, quoiqu'il n'en ait la possession que du jour de la délivrance.

Lorsque celui qui a légué la propriété d'un immeuble l'a ensuite augmenté par des acquisitions, ces acquisitions, fussent-elles contiguës, ne feraient partie du legs que dans le cas où elles y auraient été ajoutées par une nouvelle disposition ; — Il en serait autrement des embellissemens ou des constructions nou-

(*c*) Montpellier, 5 Août 1825. S-V. 26, 2, 100.

velles faites sur un fonds légué, ou d'un enclos dont le testateur aurait augmenté l'enceinte (1019).

Si la chose léguée est grevée d'un usufruit, le légataire est tenu de souffrir la jouissance de l'usufruitier, sans recours contre les héritiers ou autres successeurs universels (1020), à moins que ceux-ci n'eussent été chargés de la dégager par une disposition expresse.

Si, avant le testament ou depuis, la chose léguée a été hypothéquée pour une dette de la succession, ou même pour la dette d'un tiers, le légataire devra commencer par payer la dette (1020), et, par ce paiement, il demeurera subrogé aux droits du créancier contre les héritiers et successeurs à titre universel (874).

Quand le legs est d'une chose déterminée, comme de dix tonneaux de vin, d'un cheval, etc., l'héritier n'est pas obligé de la donner de la meilleure qualité, et il ne peut l'offrir de la plus mauvaise (1022).

S'il est d'une somme d'argent, le légataire a le droit de l'exiger *en argent;* on ne peut l'obliger à recevoir en paiement ni des contrats sur particuliers, ni des rentes sur l'Etat (*a*).

Le legs est, par sa nature, un acte de libéralité; s'il est fait à un ascendant réservataire, il est réputé fait dans l'intention qu'il soit recueilli en sus de la réserve (*b*). Celui qui a lieu au profit du créancier n'est point censé fait en compensation de sa créance, ni celui qui est fait au domestique en compensation de ses gages (1023). La circonstance que la somme léguée est d'une identité parfaite avec la somme due, ne donne pas le droit d'interpréter la volonté présumée du testateur, et de substituer à la lettre de ses dispositions, une volonté contraire fondée sur des conjectures (*c*).

Le légataire qui aurait renoncé à son legs pourrait revenir contre sa renonciation tant que les héritiers n'en auraient pas accepté le bénéfice; il ne le pourait plus après acceptation de leur part : à cet égard le légataire est assimilé à l'héritier (790) (*d*).

(*a*) Cass. 8 Fruct. an 13. S-V. 7, 2, 1083.
(*b*) Agen, 12 Janv. 1824. S-V. 24, 2, 81.
(*c*) Paris, 19 Juill. 1809. S-V. 24, 2, 78.
(*d*) Grenoble, 22 Mars 1830. S-V. 31, 2, 249.

FORMULES DE LEGS.

Ces formules peuvent entrer dans le cadre des trois espèces de Testamens.

§ I. — LEGS UNIVERSELS.

I. Legs simple.

J'institue légataire universel de tous les biens meubles et immeubles que j'aurai et délaisserai au jour de mon décès, M. *François Doyen*, mon neveu, sous-chef au ministère de.....

II. A plusieurs, avec intention d'accroissement (1044).

J'institue pour mes légataires universels, conjointement et avec droit d'accroissement entre eux, *Louis Valin*, *Claude Valin*, *et Philippine Valin*, mes neveux et nièce.

III. Avec appel d'un tiers à défaut de l'institué (898).

Je donne et lègue à M. *Armand Roger*, mon neveu, l'universalité des biens meubles et immeubles qui composeront ma succession, pour en disposer comme de chose lui appartenant en toute propriété et jouissance à compter du jour de mon décès.

Et pour le cas où il ne recueillerait pas ce legs, j'appelle, pour le recueillir à sa place, M. *Gedeon Pailhés*, mon autre neveu, à qui, le cas prévu arrivant, je donne et lègue tous les biens meubles et immeubles que j'aurai au jour de mon décès.

IV. En toute propriété par un mari à sa femme.

Je donne et lègue à *Charlotte Voisin*, ma femme, tous les biens meubles et immeubles qui m'appartiendront au jour de mon décès, pour en jouir et disposer en toute propriété et jouissance, l'instituant à cet effet ma légataire universelle.

V. En usufruit, également par un mari à sa femme

Je donne et lègue à *Charlotte Voisin*, ma femme, l'usufruit et jouissance, pendant sa vie, de tous les biens meubles et immeubles qui composeront ma succession, pour en jouir, à compter du jour de mon décès, sans être tenue ni à donner caution, ni à faire emploi ; j'entends même qu'elle puisse recevoir tous remboursemens sur ses seules quittances, sans le concours de mes héritiers.

Quand il y a des enfans, il faut prévoir le cas de réduction, et les dispositions suivantes peuvent être ajoutées à ce qui précède :

Si mes enfans refusent d'exécuter ma présente disposition, telle que je viens de la faire, et s'ils en demandent au contraire la réduction, je veux que, dans ce cas, le legs universel qui précède, se réduise, en faveur de ma femme, à un quart en propriété et un quart en usufruit, entendant lui léguer la portion la plus étendue dont la loi me permette la disposition.

Ou bien : Dans le cas où je laisserais un ou plusieurs enfans, lors de mon décès, j'entends que la présente disposition soit réduite à l'usufruit de moitié des mêmes biens meubles et immeubles.

VI. Autre, quand le testateur a des ascendans et des descendans.

Dans le cas où, à l'époque de mon décès, je serais sans ascendans ni descendans, je donne et lègue à *Charlotte Voisin*, ma femme, tous les biens meubles et immeubles dont se composera ma succession, pour en jouir et disposer en toute propriété et jouissance.

Dans le cas où, à l'époque de mon décès, je laissèrais des ascendans, ou un ascendant, je donne et lègue à *Charlotte Voisin*, ma femme, 1.° la propriété de tout ce dont je pourrais disposer à ce titre en faveur d'un étranger ; 2.° et, en outre, l'usufruit de la totalité de la portion dont la loi me prohibe la disposition au préjudice des ascendans. (1094)

Enfin, dans le cas où, à l'époque de mon décès, je laisserais un ou plusieurs enfans ou descendans, je donne et lègue à ma femme sus-nommée, un quart en propriété et un autre quart en usufruit de l'universalité de ma succession.

VII. Egalement en usufruit, le testateur n'ayant pas d'héritiers à réserve.

J'institue légataire universel, en usufruit, de tous les biens meubles et immeubles qui m'appartiendront au jour de mon décès, M. *Armand Roger*, mon frère, pour en jouir pendant sa vie, sans être tenu de donner caution, ni de faire emploi ; j'entends même qu'il puisse recevoir tous remboursemens de capitaux, céder et transporter toutes rentes et créances, et disposer du mobilier, seul et sans le concours de mes héritiers, à la charge seulement de faire inventaire.

§ II. — LEGS A TITRE UNIVERSEL.

I. En usufruit par une femme à son mari.

Je donne et lègue à *Bénoît Toussaint*, mon mari, l'usufruit pendant sa vie de tous les biens meubles et immeubles qui m'appartiendront au jour de mon décès, pour en jouir, à compter dudit jour de mon décès, l'instituant à cet effet mon légataire à titre universel en usufruit. Et je le dispense expressément, tant de donner caution et de faire emploi, que de faire inventaire des meubles et état des immeubles sujets à son usufruit.

II. Par un mari à sa femme, de la portion disponible, lorsqu'ils ont des enfans.

Je donne et lègue à Dame *Gilberte Rousseau*, ma femme, un quart en usufruit seulement et un autre quart en pleine propriété, de tous les biens meubles et immeubles qui m'appartiendront au jour de mon décès. Pour jouir, pendant sa vie seulement, du premier quart, et pour disposer en toute propriété de l'autre quart; le tout à compter du jour de mon décès, l'instituant à cet effet ma légataire à titre universel.

J'entends qu'elle soit dispensée de donner caution et de faire emploi, pour la portion dont elle n'aura que l'usufruit;

Et que le présent legs ne puisse lui profiter qu'autant qu'elle restera en viduité.

III. De la moitié en usufruit seulement.

Je donne et lègue à dame *Gilberte Rousseau*, ma femme, la moitié en usufruit seulement, de tous les biens meubles et immeubles qui m'appartiendront au jour de mon décès, pour en jouir, pendant sa vie, à compter dudit jour de mon décès, sans être tenue ni de donner caution ni de faire emploi, mais à la charge de faire inventaire.

IV. De tout le mobilier, avec dispense d'inventaire.

Je donne et lègue à M. *Armand Roger*, mon ami, tous les biens meubles qui m'appartiendront au jour de mon décès, en quoi qu'ils puissent consister, et en quelques lieux qu'ils soient dus et situés, ce qui comprend l'argent comptant et les créances, ainsi que les meubles meublans et autres effets mobiliers et généralement tout ce qui est censé meuble d'après la loi, sans exception; pour en jouir et disposer en toute propriété, à compter du jour de mon décès, à quelque époque que la demande ait lieu.

Et j'entends expressément que, sous aucun prétexte, il ne puisse être requis, par qui que ce soit, aucune apposition de scellés ni inventaire contre la volonté de mondit sieur *Roger*.

V. Par un père à son fils.

Je donne et légue à *Henri Valin*, mon fils aîné, un quart par préciput et hors part, de tous les biens meubles et immeubles dont se composera ma succession.

VI. Par un fils à son père.

Je donne et lègue à M. N....., mon père, un quart de tous les biens meubles et immeubles qui m'appartiendront au jour de mon décès, pour, ce quart, être pris par lui indépendamment de la quotité que la loi lui réserve dans ma succession.

VII. Autre, par un père à son fils, pour concourir avec un legs d'usufruit à la femme.

Je donne et lègue à *Henri Valin*, mon fils aîné, le tiers par préciput et hors part des biens mobiliers et immobiliers qui composeront ma succession, dans lequel tiers entrera nécessairement, en nue propriété, une portion de ma succession grevée de l'usufruit de ma femme; ladite portion formant la différence existant entre un tiers dont je puis disposer, et dont je dispose en effet, au préjudice de mes héritiers à réserve, et la moitié dont ma femme aura l'usufruit.

§ III. — LEGS PARTICULIERS.

I. A un fils, par préciput.

Je donne et lègue à *Léon Dutilleul*, mon fils, par préciput et hors part, ma maison de campagne située à....., consistant en....., ensemble tout le mobilier qui s'y trouvera, à l'exception des deniers comptans et créances, pour en disposer en toute propriété et jouissance, à compter du jour de mon décès, — et je veux et entends que les droits d'enregistrement qu'occasionnera ce legs, soient à la charge de ma succession seule, afin que mondit fils le reçoive franc et quitte de toutes charges.

II. A un ami.

Voulant laisser à M. *Léon Villemain*, mon ami, un souvenir de moi, je lui donne et lègue tous les livres et manuscrits qui composent ma bibliothèque; je le prie d'accepter ce legs comme un gage de mon amitié.

III. A une nièce.

Je donne et lègue à demoiselle *Lucette Ronvoy*, ma nièce et ma filleule, la somme de six mille francs, qui lui sera payée six mois après mon décès. — Jusqu'à ce terme, ces six mille francs ne produiront point d'intérêts, mais s'ils n'étaient pas payés à l'expiration des six mois, j'entends qu'ils produisent, à partir de cette époque, des intérêts sur le pied de cinq pour cent.

IV. A un vieux serviteur.

Je donne et lègue à *Benoit Leroux*, mon domestique, qu'il soit encore ou non à mon service lors de mon décès, vingt francs de rente annuelle et viagère, par chacune des années qu'il aura passées à mon service; l'année commencée comptera pour une année entière. Cette rente viagère sera exempte de toute retenue, et payable de trois en trois mois, à compter du jour de mon décès.

Et j'entends qu'elle soit incessible et insaisissable, attendu qu'elle est destinée à lui servir d'alimens.

V. A des pauvres.

Je donne et lègue aux pauvres de la commune de *Saint-Victor*, la somme de trois cents francs, et je veux que cette somme soit remise au maire de ladite commune pour en faire la distribution.

Ou bien : Je donne et lègue aux pauvres de la commune dans laquelle je décéderai, la somme de....., qui sera distribuée le jour de mon enterrement, par les soins du curé de la paroisse.

§ IV. — LEGS CONDITIONNELS.

I. Je donne et lègue à *Toussaint Hardy*, mon neveu, la somme de douze mille francs s'il épouse *Louise Verdié*, ma nièce et sa cousine: pour, cette somme, lui être payée le lendemain de la célébration du mariage.

II. Je donne et lègue à *Marguerite Picard*, ma cuisinière, si elle est encore à mon service le jour de mon décès, trois cents francs, qui lui seront payés un an après mon décès, avec les intérêts courus depuis mondit décès, sans qu'elle ait besoin d'en former la demande en justice (1015).

§ V. — DISPOSITIONS DIVERSES.

I. Nomination d'exécuteur testamentaire.

Je nomme M. *Gédéon Laborde* mon exécuteur testamentaire, et, pour faciliter cette exécution, je lui donne la saisine de mes biens pendant l'an et jour.

Je le prie aussi d'accepter, comme souvenir de mon amitié, un diamant de douze cents francs, que je lui donne et lègue.

II. Nomination d'un tuteur par le survivant des père et mère.

Voulant user de la faculté qui m'est accordée par l'article 397 du Code civil, je déclare nommer pour tuteur de mes deux enfans mineurs M. *Gédéon*

Laborde, à l'amitié duquel je les recommande, pour qu'il les dirige selon les bons principes que je lui connais.

III. Nomination de conseil à la femme survivante.

En vertu de la faculté qui m'est laissée par l'art. 391 du Code civil, je nomme pour conseil spécial à ma femme, dans l'exercice de la tutelle de nos enfans mineurs, M. *Gédéon Laborde*, sans l'avis duquel j'entends qu'elle ne puisse faire aucun acte relatif à cette tutelle.

Ou : sans l'avis duquel j'entends qu'elle ne puisse faire aucun acte relatif à la gestion et administration de leurs biens.

Ou encore : Sans l'avis duquel j'entends qu'elle ne puisse recevoir aucun capital ni en faire l'emploi, ni faire aucun bail à ferme ou à loyer des biens appartenant auxdits enfans.

IV. Révocation de testamens antérieurs.

Je révoque tous testamens et codiciles que j'ai pu faire antérieurement au présent testament, qui doit seul être exécuté comme contenant mes dernières volontés.

§ III. — DES EXÉCUTEURS TESTAMENTAIRES.

L'exécuteur testamentaire est ainsi nommé, parce qu'il est chargé, par le testateur, de l'exécution de son testament; cette fonction tient à la nature du mandat, et c'est une exception à la règle que *tout mandat finit par la mort du mandant* (2003): il est dans l'objet de celui-ci qu'il ne commence qu'à la mort de celui qui le donne.

Le testateur a seul le droit de nommer l'exécuteur de son testament: il a la faculté d'en nommer un ou plusieurs (1025), et cette nomination, qui ne peut avoir lieu que par testament, peut être faite soit dans le testament de l'exécution duquel il s'agit, soit dans un testament séparé.

L'exécution testamentaire étant un mandat qui ne lie que celui qui l'a accepté, et ce mandat étant l'effet de la confiance du testateur en celui auquel il l'a adressé, on sent qu'il est dans la nature de ces fonctions d'être personnelles : aussi les pouvoirs de l'exécuteur testamentaire ne passent-ils point à ses héritiers (1032), et il ne pourrait substituer à sa place un autre individu, à moins qu'il n'y eût été autorisé par le testateur.

Toutefois, rien ne s'oppose à ce qu'il se fasse représenter par un mandataire (*a*).

(*a*) Rej. Req. 26 Mai 1829. S-V. 29, 1, 331.

Le testateur peut donner à son exécuteur testamentaire la *saisine*, c'est-à-dire le droit de se mettre en possession de tout ou seulement d'une partie de son mobilier; cette saisine ne peut durer au-delà de l'an et jour à compter de son décès (1026). Néanmoins, comme la saisine, si elle a été accordée, ne peut avoir eu d'autre objet que de procurer les moyens d'exécuter les dispositions du testateur, la loi a voulu, avec raison, que l'héritier pût la faire cesser en offrant de remettre aux exécuteurs testamentaires une somme suffisante pour le paiement des legs mobiliers, ou en justifiant de ce paiement (1027).

Pour être exécuteur testamentaire il faut avoir la capacité de s'obliger (1028); ainsi la femme mariée ne peut accepter cette fonction qu'avec le consentement de son mari (1029); cependant si elle est séparée de biens, soit par contrat de mariage, soit par jugement, elle le peut avec autorisation de justice donnée à défaut de consentement du mari (217-219-1029).

Il faut bien remarquer la différence établie par le code (1029) entre le cas où la femme n'est pas séparée, et celui où elle l'est. Au premier cas, le consentement du mari est absolument nécessaire pour que la femme puisse accepter l'exécution testamentaire; c'est seulement dans le second cas que la loi, n'ayant plus autant de confiance en la personne du mari, ou celui-ci n'ayant plus un si grand intérêt sur l'acceptation ou le refus de sa femme, il est permis à la femme, en cas de refus du mari, de recourir à la justice pour obtenir, s'il y a lieu, l'autorisation.

Par la même raison que, pour être exécuteur testamentaire, il faut avoir la capacité de s'obliger, le mineur ne peut l'être, même avec l'autorisation de son tuteur ou curateur (1030).

Les droits et les devoirs des exécuteurs testamentaires sont tracés dans l'article 1031 C. C.; il est conçu dans les termes suivans :

« Les exécuteurs testamentaires, y est-il dit, feront apposer » les scellés, s'il y a des héritiers mineurs, interdits ou absens.

« Ils feront faire, en présence de l'héritier présomptif, ou » lui dûment appelé, l'inventaire des biens de la succession.

« Ils provoqueront la vente du mobilier, à défaut de deniers » suffisans pour acquitter les legs.

« Ils veilleront à ce que le testament soit exécuté; et ils » pourront, en cas de contestation sur son exécution, inter- » venir pour en soutenir la validité.

« Ils devront, à l'expiration de l'année du décès du testateur, » rendre compte de leur gestion. »

S'il y avait plusieurs exécuteurs testamentaires qui eussent accepté, un seul pourrait agir au défaut des autres, et ils seraient solidairement responsables du compte du mobilier qui leur aurait été confié, à moins que le testateur n'eût divisé leurs fonctions, et que chacun d'eux ne se fût renfermé dans celle qui lui était attribuée (1033).

Il s'est élevé la question de savoir lequel de l'exécuteur testamentaire, quoiqu'il eût la saisine, ou d'un héritier, était en droit de faire procéder à l'inventaire. La disposition du second alinéa de l'article 1031 C. C. semblait devoir faire préférer l'exécuteur testamentaire.

Mais l'inventaire peut être requis par ceux qui ont le droit de requérir la levée des scellés (*a*). — Tous ceux qui ont droit de faire apposer les scellés, peuvent en requérir la levée (*b*). — Et l'apposition des scellés peut être requise par tous ceux qui prétendent droit dans la succession (*c*); d'où il suit que ceux qui prétendent droit dans la succession peuvent requérir l'inventaire.

Une Cour s'est décidée, par ces motifs, en faveur de l'héritier, même bénéficiaire, et elle a jugé que c'était à la requête de celui-ci, et non à celle de l'exécuteur testamentaire, que l'inventaire devait être fait (*d*); néanmoins, il est convenable de faire l'inventaire à la requête tant de l'exécuteur que de l'héritier, si, toutefois, il est possible de les réunir.

On sent que l'exécution testamentaire étant une fonction d'ami et gratuite de sa nature, celui qui en est chargé doit être renvoyé indemne, et que tous les frais relatifs à sa mission doivent être à la charge de la succession.

(*a*) C. P. 941.
(*b*) *Ibid*. 930.
(*c*) *Ibid*. 909.

(*d*) Bruxelles, 9 Août 1808. *Recueil de jurisprud. du C. C.* t. 12, p. 76.

§ IV. — DE LA RÉVOCATION DES TESTAMENS.

Les testamens peuvent être révoqués par les testateurs en tout ou en partie : 1.° Par un testament postérieur, de deux manières, savoir : *tacitement* lorsque le testament postérieur contient des dispositions contraires à celles des testamens antérieurs, — et *expressément* lorsque le testament postérieur contient une clause formelle de révocation des testamens antérieurs. 2.° Par un acte devant Notaires, portant déclaration du changement de volonté (1035). Ces deux voies de révocation, en usage, autrefois, la première dans les pays de droit écrit et la seconde dans les pays de coutume, sont les seules qui soient admises : nous ne nous occuperons en ce moment que de la première : la révocation par acte devant Notaires formera le sujet d'un chapitre particulier.

Si la révocation est faite *tacitement* par un testament postérieur, il faut indispensablement que ce second testament soit valable en sa forme, sans cela il ne produirait aucun effet. « Une volonté légalement émise, dit Grenier (*a*), ne peut être » détruite que par une volonté contraire aussi légalement » émise. Sans l'accomplissement des formes, la première volonté ne serait rien ; sans le même accomplissement, la seconde volonté deviendrait aussi à rien, et la première, » consignée sous les formes légales, resterait dans toute sa » force. »

Si la révocation est faite *par une clause expresse* contenue dans un testament postérieur, elle est, comme dans le cas précédent, subordonnée à la validité de ce second testament ; s'il se trouve imparfait dans sa forme, la révocation qu'il contient est comme non écrite ; vainement dirait-on que l'acte, nul comme testament, remplit d'ailleurs toutes les conditions exigées pour la validité des actes publics ; l'objection disparaîtrait devant cette circonstance que le testateur ayant choisi la voie testamentaire, sa volonté, pour avoir force et effet, tant pour la révocation que pour les autres dispositions, doit être renfermée dans un testament revêtu des formes légales (*b*).

(*a*) *Donat.* t. 1, n. 542.

(*b*) Rej. Req. 2 Mars 1836. S-V. 36, 1, 174.

Il n'est pas exigé que la révocation soit faite dans un testament public ou mystique, elle peut être contenue dans un testament olographe, et même dans une simple déclaration pourvu qu'elle soit revêtue des formes exigées pour les testamens de cette dernière espèce; elle a son effet encore que la déclaration ne contienne aucune disposition nouvelle : on la considère comme une institution au profit des héritiers légitimes (*a*).

La révocation d'un second testament, qui, lui-même, en avait révoqué un premier, fait-elle revivre le premier testament?

Il faut reconnaître, d'abord, que lorsque le testateur a manifesté l'intention soit de faire revivre son premier testament (*b*), soit d'annuler tous testamens antérieurs (*c*), ces volontés doivent être exécutées, qu'elles aient été exprimées dans un acte en la forme des testamens, ou qu'elles l'aient été dans un acte simple.

Ce préalable admis, et lorsque aucune volonté autre que celle de révoquer, n'a été émise par le testateur, on doit distinguer selon que la révocation est faite par un nouveau testament, ou qu'elle a lieu par un acte simple.

Dans le premier cas, les dispositions nouvelles, bien qu'elles ne soient pas incompatibles avec celles renfermées dans le premier testament, indiquent que la pensée du disposant a été de laisser en oubli des volontés anciennement exprimées et qui avaient été détruites par des volontés plus récentes; et dès-lors il semble impossible de donner effet à son premier testament.

Dans le second, celui où la révocation a eu lieu sans dispositions nouvelles, la révocation, qui aurait lieu plus tard, de cet acte révocatoire, doit suffire pour redonner vie au premier testament, car nul doute alors ne pourrait être conçu sur l'intention du testateur, et il serait évident qu'en déclarant révoquer la révocation du testament, sa volonté a été de revivifier ce testament en détruisant l'obstacle qui s'opposait à ce qu'il produisit effet.

(*a*) Rej. Req. 17 Mai 1814. S-V. 15, 1, 17. — Toullier, 5, n. 633. — Grenier, 1, n. 342.

(*b*) Cass. 22 Mars 1837 et Dijon, 8 Mars 1838. S-V. 37, 1, 303 et 38, 2, 134.

(*c*) Douai, 3 Nov. 1836. S-V. 39, 2, 12.

Les testamens postérieurs ne révoquent point de plein droit les testamens antérieurs, mais seulement celles de leurs dispositions incompatibles avec les dispositions nouvelles, ou qui leur seraient contraires (1036). Rien ne s'oppose, en effet, à ce que le testateur dispose de sa fortune par un ou plusieurs actes, et à ce qu'il modifie une première disposition par une disposition subséquente.

Ainsi, on ne doit considérer comme étant révoqués, ni un *legs particulier*, ni un *legs à titre universel*, par cela seul qu'un *legs universel* se trouverait en un testament postérieur (*a*), attendu que la loi admet le concours simultané de ces différens légataires.

Il a été jugé, par application des mêmes principes, que des legs particuliers renfermés dans un premier testament contenant en même temps une institution universelle, ne sont pas révoqués par une nouvelle institution universelle faite dans un testament postérieur, ces legs particuliers et la nouvelle institution n'ayant rien d'incompatible entr'eux (*b*). — Dans ce cas, il n'y a de révoqué que la première institution.

Si le testament postérieur restait sans exécution par *l'incapacité* de l'héritier institué ou du légataire, ou par leur *refus* de recueillir, la révocation faite dans ce testament postérieur n'en aurait pas moins tout son effet (1037).

Deux autres cas doivent être ajoutés à ceux d'incapacité et de refus du légataire indiqués par le Code :

1.° Le *prédécès* du légataire ; ce prédécès constitue une *impossibilité* de recueillir ; or, il y a parfaite analogie entre cette impossibilité et un refus (*c*) ;

2.° L'*indignité* du légataire (727).

Cela se motive sur ce que l'inexécution des secondes dispositions laisse toujours subsister le changement de volonté manifesté par le testateur.

L'aliénation, celle même par vente avec faculté de rachat ou par échange, de la chose léguée, emporte révocation du legs

(*a*) Nismes, 7 Fév. 1809 et Grenoble, 22 Juin 1827. S-V. 9, 2, 255 et 28, 2, 188.

(*b*) Paris, 18 Juill. 1831. S-V. 31, 2, 306.
(*c*) Rej. Req. 15 Mai 1834. S-V. 34, 1, 321.

pour tout ce qui a été aliéné, encore que l'aliénation postérieure ait été annulée, et que l'objet soit rentré dans les mains du testateur (1038); le même effet résulte de la donation : c'est une aliénation dans le sens de la loi (*a*); observons, toutefois, que ceci ne saurait être applicable à un *legs universel*. Les aliénations peuvent bien diminuer les avantages d'un tel legs, mais elles ne contredisent nullement l'intention manifestée par le testateur de donner tous les biens qu'il laissera à son décès (*b*).

La révocation peut aussi être prononcée en justice, sur la demande de ceux qui y ont intérêt, pour cause d'inexécution des conditions sous lesquelles les dispositions testamentaires ont été faites, et pour cause d'ingratitude du légataire (1049).

La révocation pour cause d'ingratitude a lieu dans trois cas : 1.° si le légataire a attenté à la vie du testateur; 2.° s'il s'est rendu coupable envers lui de sévices, délits ou injures graves; 3.° si, depuis le décès du testateur, il a fait une injure grave à sa mémoire. Dans ce dernier cas, la demande doit être intentée dans l'année à compter du jour de délit (1047).

La survenance d'enfant, cause de révocation en matière de donation (960), est sans effet à l'égard des dispositions testamentaires, soit que le testateur décède après la naissance de l'enfant, soit qu'il décède pendant la grossesse et dans l'ignorance de cette grossesse (*c*).

§ V. CADUCITÉ DES DISPOSITIONS TESTAMENTAIRES. — A QUI ELLE PROFITE. — DROIT D'ACCROISSEMENT.

On entend par *caducité*, l'inutilité des dispositions testamentaires par le refus ou par l'impossibilité de les recueillir de la part de ceux auxquels elles sont faites; — elle prend son fondement dans la présomption que le testateur ne considère que la personne du légataire, et jamais ses héritiers.

Ainsi, il y a caducité lorsque le légataire ou l'héritier institué meurt avant le testateur (1039); lorsqu'il refuse d'accepter la disposition, ou qu'il se trouve incapable de la recueillir (1043).

Quand la disposition *elle-même* est subordonnée à une con-

(*a*) Cass. 23 Avr. 1823. S-V. 23, 1, 373.
(*b*) Cass. 17 Mai 1824 et Rej. Req. 15 Fév. 1827. S-V. 24, 1. 314 et 27, 1, 334.
(*c*) Nismes, 17 Fév. 1840. S-V. 40 2, 97.

dition qui dépend d'un événement incertain, elle devient caduque si le légataire décède avant l'accomplissement de la condition (1040), parce que le legs n'étant censé fait qu'à la personne du légataire, l'espérance qu'il en profiterait s'est évanouie par son décès.

Mais il n'en est pas de même de la condition suspensive seulement de l'*exécution* de la disposition; elle n'empêche pas l'héritier institué ou le légataire d'avoir un droit acquis et transmissible à ses héritiers (1041).

Le legs d'une chose déterminée est caduc si la chose léguée a totalement péri pendant la vie du testateur (1042); si elle a péri seulement en partie, le legs subsiste pour ce qui reste.

Il en est de même si la chose léguée a péri depuis la mort du testateur, sans le fait ni la faute de l'héritier. Cette règle doit recevoir son application même lorsque l'héritier a été mis en retard de la délivrer, pourvu qu'il soit certain ou prouvé qu'elle eût également dû périr entre les mains du légataire (1042).

Ce qui précède nous conduit naturellement à examiner à qui appartient le droit de recueillir les legs caducs, dans les cas autres que ceux où la chose léguée a péri.

Il existe, à cet égard, une règle générale fondée sur la nature des choses : c'est que le droit de profiter de la caducité des legs est attaché à la charge de les acquitter dans le cas où ils ne seraient pas caducs. Il est naturel que ceux qui devaient supporter la charge retirent les avantages éventuels; c'est pour eux une charge de moins, plutôt qu'un avantage.

Ainsi, les héritiers et les légataires profitent de la caducité d'un legs dans la même proportion qu'ils auraient contribué à l'acquitter.

Les héritiers naturels supportent seuls la charge des legs particuliers lorsqu'il n'existe pas de légataires universels ou à titre universel; par la même raison, ils doivent, seuls, profiter de leur caducité.

S'il y a un légataire universel, il est mis par la volonté du testateur dans la place de l'héritier, du moins quant à tous les biens disponibles. C'est lui qui acquitte seul tous les legs, quand même il serait en concours avec des légitimaires (1009).

C'est donc le légataire universel qui recueille seul tous les legs caducs (*a*), même à l'exclusion des légitimaires, qui n'ont rien à prétendre au-delà de la réserve.

Ces principes reçoivent leur application dans le cas où le legs devenu caduc, était fait à une seule personne; s'il était fait à deux ou un plus grand nombre de légataires, il pourrait, suivant les termes dans lesquels serait conçue la disposition, profiter, par *droit d'accroissement*, aux colégataires qui auraient survécu.

Il y a lieu à accroissement au profit des colégataires, dans trois cas :

1.° Lorsque le legs a été fait à plusieurs *conjointement;*

2.° Lorsqu'il a été fait par une seule et même disposition, et que le testateur n'a pas assigné la part de chacun des colégataires dans la chose léguée (1044);

3.° Lorsqu'une chose non susceptible d'être divisée sans détérioration, a été donnée par le même acte à plusieurs personnes, même séparément (1045).

Dans l'application du second de ces trois cas, il faut bien distinguer si l'assignation des portions se trouve *dans la disposition même*, ou si elle porte seulement *sur l'exécution de la disposition.*

Si la distinction est *dans la disposition même*, comme, par exemple, si le testateur a légué à *Pierre* et à *Paul* chacun *pour moitié*, ou chacun *par égale portion*, ou *à diviser entr'eux par portions égales;* — chacun d'eux n'étant alors légataire que de la portion qui lui a été assignée, n'a aucun droit aux autres portions; il n'est appelé, dans le principe, que pour *une moitié*, et sa part est faite dans la disposition (*b*).

Mais si la distinction est séparée de la disposition et porte seulement *sur l'exécution*, comme par exemple, si le testateur a légué à *Pierre* et à *Paul* l'universalité de ses biens pour les partager entr'eux *par moitié*, — ou *par portions égales*, — ou *pour en faire* tant *de lots pour en revenir un à chaque légataire*,

(*a*) Rej. Req. 20 Juill. 1809 et 23 Mai 1831. S-V. 9, 1, 303 et 31, 1, 210.

(*b*) Rej. Req. 18 Mai 1825 et 19 Janv. 1830. S-V. 26, 1, 10 et 30 1. 75.

— les divers légataires n'en sont pas moins appelés, dans le principe, pour la totalité, les parts ne sont faites que dans la clause d'exécution, et si l'un d'eux ne recueille pas, sa part accroît aux autres (*a*).

Les questions d'*accroissement par legs conjoint*, hérissées de difficultés sous le droit romain, seront long-temps encore controversées; elles ne sont, au fond, elles ne peuvent être que des questions d'*interprétation* de testamens. C'est donc de la volonté du disposant que les magistrats doivent, avant tout, s'enquérir.

Les principes par lesquels cette matière est régie sont communs aux trois espèces de legs (*b*), et s'appliquent aux enfans du testateur comme aux légataires étrangers (*c*).

§ VI. — DES DIVERSES ESPÈCES DE TESTAMENS.

Il y a trois espèces principales de testamens : le testament *olographe*, le testament *public*, et le testament *mystique ou secret*, que l'on appelle aussi *testament clos* (969); — les divers autres testamens, tels que ceux qui se font dans les armées de terre, sur mer ou en pays étrangers, n'étant pas du ressort des Notaires, ne doivent point trouver place dans ce Cours.

Du Testament Olographe.

Le testament olographe doit, à peine de nullité, être écrit en entier, daté et signé de la main du testateur (970–1001); *il n'est* (ajoute le code) *assujetti à aucune autre forme.*

Il peut être écrit sur papier non timbré, il y a lieu seulement, en ce cas, à une amende pour contravention à la loi sur le timbre; il n'est point exigé, non plus, qu'il soit placé sur une feuille isolée : on peut l'écrire sur une feuille réunie à d'autres feuilles; il peut même être porté sur un registre domestique, sur un registre dans lequel le disposant inscrit ses autres affaires, ses comptes, etc. Cette dernière circonstance serait un témoignage de plus de l'importance que le testateur mettait à sa conservation (*d*).

(*a*) Cass 19 Oct. 1808, 14 Mars 1815 et 18 Déc. 1832. S-V. 9, 1, 51; 15, 1, 267, et 33, 1, 36.

(*b*) Turin, 23 Août 1808. S-V. 9, 2, 374.
(*c*) Orléans, 3 Mars 1815. S-V. 18, 2, 153.
(*d*) Nismes, 20 Janv. 1810. S-V. 10, 2, 251.

La date peut être mise en chiffres (*a*), mais, pour prévenir les altérations, il est prudent de la mettre en toutes lettres.

Elle doit consister dans l'indication du temps précis de sa confection ; c'est-à-dire celle des jour, mois et an où il a été fait (*b*); il est bon, aussi, d'indiquer *le lieu*, bien qu'il ait été jugé que cette indication ne fait pas partie de la date, et que son absence n'altère pas la validité du testament (*c*).

Au reste, c'est, en jurisprudence, un point constant, que l'incertitude ou l'erreur de date, dans un testament olographe, peut être fixée ou rectifiée par les juges, pourvu qu'ils puisent dans le testament lui-même les élémens d'après lesquels ils assignent au testament sa véritable date (*d*).

Des interlignes, ratures, surcharges, apostilles et renvois opérés par le testateur et non approuvés, n'auraient point l'effet d'annuler le testament : il est l'œuvre du testateur seul, et ne saurait être atteint par les règles tracées pour les actes des Notaires (*e*); sans doute le testateur eût mieux fait, il eût agi avec plus de prudence en transcrivant son testament, mais la loi ne l'y oblige pas, et son vœu est accompli lorsque la volonté du testateur se lit écrite, datée et signée de lui.

La loi ne fixe pas la place que la date doit occuper : elle peut donc se trouver au commencement, dans le corps de l'acte ou à la fin (*f*); elle pourrait même être mise après la signature, pourvu qu'elle eût une corrélation nécessaire avec les dispositions de l'acte (*g*), mais il est prudent de ne point procéder ainsi ; la loi, en disposant que le testament olographe doit être écrit, daté et signé, semble indiquer l'ordre dans lequel chacune de ces formalités doit être accomplie, et cet ordre est à la fois le plus naturel et le plus satisfaisant pour la raison ; « il serait à craindre, » dit Toullier (*h*), que le testament fût déclaré nul si la signature » précédait la date, car l'acte étant terminé par la signature, il » se trouverait sans date ».

Avant d'être mis à exécution, le testament olographe doit être

(*a*) Nismes, 20 Janv. 1810. S-V. 10, 2, 231.
(*b*) Rouen, 15 Nov. 1838.
(*c*) Rej. Req. 6 Janv. 1814. S-V. 14, 1, 217.
(*d*) Rej. Req. 5 Janv. 1838 et 9 Janv. 1839. S-V. 38, 1, 182 et 39, 1, 435.
(*e*) Rej. Req. 11 Juin 1810 et 15 Janv. 1834 S-V. 10, 1, 289 et 34, 1, 173.
(*f*) Toullier, t. 5, n. 369.
(*g*) Rej. Req. 11 Mai 1831. S-V. 31, 1, 189.
(*h*) T. 5, n. 375.

présenté au président du Tribunal de première instance de l'arrondissement dans lequel la succession s'est ouverte. Le président, après l'avoir ouvert, s'il est cacheté, dresse procès-verbal de la présentation, de l'ouverture et de l'état du testament, et en ordonne le dépôt entre les mains d'un Notaire (1007).

Lorsque le Notaire est présent, il reçoit le testament des mains du magistrat qui en constate l'état; et le procès-verbal, dans lequel ce fait est établi, tient lieu, dans les minutes du Notaire, d'acte de dépôt. Lorsque, au contraire, le Notaire n'a pas été présent au procès-verbal de description, la partie qui a fait la présentation, ou l'avoué par qui elle a été assistée ou représentée, fait dépôt au Notaire tant du testament que d'une expédition du procès-verbal, et le Notaire dresse acte de ce dépôt.

Dans l'un et l'autre cas, le Notaire n'a point à examiner si le testament et les pièces qui peuvent y être annexées, sont ou ne sont pas enregistrés. Ici, la règle d'après laquelle les Notaires ne peuvent recevoir en dépôt aucun acte non enregistré préalablement, n'est point applicable, par la raison que le dépôt *a lieu par autorité de justice*; le Notaire doit seulement, si les héritiers ou légataires ne lui font pas la remise des droits, présenter au receveur de l'enregistrement, dans les dix jours qui suivent l'expiration du délai de trois mois, à compter du jour du décès du testateur, le testament dont il s'agit, afin qu'il soit enregistré en débet (*a*).

Bien qu'il fasse foi de sa date, le testament olographe n'en est pas moins essentiellement un acte sous seing-privé, sujet, comme tous les actes de cette nature, à la nécessité de la vérification lorsque l'écriture en est méconnue par l'héritier naturel. Le dépôt qui en est fait à un Notaire n'en change nullement la nature; en effet, ce dépôt et l'ordonnance qui le motive ne constatent qu'une seule chose, l'existence d'un écrit ayant la forme d'un testament, et ne sauraient nuire au droit qu'a l'héritier de méconnaître l'écriture de ce prétendu testament, sans employer la voie de l'inscription de faux.

(*a*) Déc. Min just. et fin. 29 Sept. 1807 et 13 Nov. 1821.

Si, en règle générale, la vérification d'écriture est la voie légale ouverte pour établir la sincérité de l'écriture d'un testament olographe, sur qui, de l'héritier naturel ou du légataire, doit tomber l'obligation de faire la preuve? On doit penser que l'héritier doit y rester étranger et que la charge en doit rester au légataire seul. Un acte privé ne faisant foi que lorsqu'il n'est pas méconnu, c'est à celui qui y puise son droit à en démontrer la vérité; il est de la nature des choses que, affirmant un fait, il justifie son affirmation. Cette proposition paraissait incontestable à M. Grenier (*a*).

Mais que faudra-t-il décider si le légataire a été déjà envoyé en possession? Merlin (*b*) et Delvincourt (*c*) ont pensé que cette circonstance, résultat de l'accomplissement d'une formalité étrangère à l'héritier naturel, n'a pas dû changer la nature des choses; mais Toullier (*d*) et Grenier (*e*) rejettent sur l'héritier la preuve de la non sincérité du testament produit par le légataire en possession, et leur opinion est consacrée par la Cour de Cassation (*f*). Ce concours d'avis opposés avertit le légataire et l'héritier naturel, l'un de se hâter d'obtenir son envoi en possession, et l'autre de s'opposer à ce que cet envoi soit obtenu.

FORMULES.

I.

Ceci est mon testament:

Je, soussigné, *Louis Gelin*, propriétaire, demeurant à *Paris*, rue Saint-Marc, n. 20,

Voulant donner à mon fils, *Paul Gelin*, avocat, demeurant avec moi, un témoignage de mon affection particulière,

Donne et lègue audit *Paul Gelin*, le quart, à prendre par préciput et hors part, des biens meubles et immeubles qui composeront ma succession;

Pour en jouir et disposer en toute propriété, à compter du jour de mon décès.

Fait et écrit en entier, de ma main, à *Paris*, le quinze Mars mil huit cent quarante-un.

(*Signature du testateur*).

(*a*) *Donat*. t. 1, n. 292. *Quat*.
(*b*) Rep. v° *Test*. sect. 2, § 4, art. 6, n. 5.
(*c*) *Cod. civ*. t. 2, p. 297 *aux notes*.
(*d*) T. 5, n. 503.
(*e*) T. 1, n 292.
(*f*) Rej. Req. 20 Mars 1833. S-V. 33, 1, 507.

II.

Je soussigné, *Louis Gelin*, ancien commissaire priseur, demeurant à..... ai fait mon testament olographe ainsi qu'il suit :

Je donne et lègue à *Denise Dusolier*, ma femme ; l'usufruit et jouissance, pendant sa vie, de tous les biens meubles et immeubles qui composeront ma succession, et je la dispense de donner caution et de faire emploi.

Je donne et lègue à *Benoit Lacave*, mon domestique, s'il est encore à mon service lors de mon décès, trois cents francs de rente viagère, qui lui seront servis de trois en trois mois, à compter du jour de mon décès, d'abord par ma femme, si elle me survit, et après elle par mon légataire universel, ci-après nommé.

Je donne et lègue à *Philippine Mony*, ma filleule, une somme de quatre mille francs, à payer par mon légataire universel, ci-après nommé, dans l'an de mon décès.

J'institue pour légataire universel de tout le surplus de mes biens, *Charles Grouet*, mon neveu, archéologue, demeurant à.....

Enfin, je nomme pour mon exécuteur testamentaire M. *Célestin Dufour*, mon ami, demeurant à ....., que je prie de vouloir bien accepter cette charge, et auquel je lègue un diamant de douze cents francs, comme souvenir de notre amitié.

Je révoque tous autres testamens et codicilles que j'ai pu faire antérieurement.

Fait à N....., le vingt Mai mil huit cent quarante-un.

(Signature).

Du Testament par acte public.

Le testament par acte public doit être reçu par deux Notaires, en présence de deux témoins, ou par un Notaire, en présence de quatre témoins (971).

S'il est reçu par deux Notaires, il leur est dicté par le testateur, et il doit être écrit, par l'un de ces Notaires, tel qu'il est dicté. — S'il est reçu par un seul Notaire, il doit également être dicté par le testateur et écrit par ce Notaire : — Dans l'un et l'autre de ces deux cas, il doit en être donné lecture au testateur, en présence des témoins, et il est fait, du tout, mention expresse (972).

Le testament doit être signé par le testateur, et s'il déclare qu'il ne sait ou ne peut signer, il doit être fait, dans l'acte, mention expresse de sa déclaration, ainsi que de la cause qui l'empêche de signer (973).

Il doit aussi être signé par les témoins ; et néanmoins, dans les campagnes, il suffit qu'un des deux témoins signe, si le

testament est reçu par deux Notaires, et que deux des quatre témoins signent, s'il est reçu par un seul Notaire (974).

Les témoins doivent être mâles, majeurs, sujets du Roi, jouissant des droits civils (980), et ils ne peuvent être pris ni parmi les légataires à quelque titre que ce soit, ni parmi leurs parens ou alliés jusqu'au quatrième degré inclusivement, c'est-à-dire jusqu'aux cousins germains (738), ni parmi les clercs des Notaires par lesquels le testament est reçu (975).

Et tout cela doit être observé à peine de nullité (1001).

A ces formalités doivent être ajoutées celles de la loi du 25 Ventôse an II, relative aux actes notariés en général, mais seulement lorsqu'elles ne se trouvent pas en contradiction avec les règles spéciales aux testamens, tracées par le code civil; car lorsque ce code et la loi de Ventôse se trouvent en concours pour une même formalité, c'est la disposition du code qui doit être suivie.

Dans l'origine il avait été prétendu, et même trois Cours royales avaient adopté cette idée (*a*) que le code, postérieur à la loi de Ventôse, s'étant occupé des testamens, cette loi devait leur rester étrangère; mais on n'a pas tardé à apercevoir l'erreur de ce système par lequel on arrivait à cette conséquence que les formalités les plus essentielles, celles que la loi prescrit pour les moindres actes, pourraient être négligées et omises dans le plus important de tous; car le code est muet sur la nécessité d'énoncer le lieu de la résidence des Notaires qui reçoivent le testament, le nom des témoins de cet acte, sa date et le lieu où il est fait; et cependant ces énonciations ne sauraient être omises sans vicier l'acte dans son essence.

Il a donc été reconnu que la loi de Ventôse s'applique aux testamens comme aux autres actes, dans les cas pour lesquels le code civil n'a pas de dispositions spéciales (*b*).

Des formalités de la loi de Ventôse applicables aux testamens, les unes, telles que l'indication des noms des témoins, de leur demeure, du lieu, de l'année, et du jour où le testament est passé, doivent être observées *à peine de nullité*,

(*a*) Nismes, Bruxelles et Riom. Grenier cite leurs arrêts, t. 1 n 243.

(*b*) Cass. 1er Oct. 1810. — Grenoble, 26 Déc. 1832. S-V. 11, 1, 21, et 33, 2, 233.

comme nous l'avons vu précédemment, page 89 et suivantes de ce Cours.

Les autres, telles que l'énonciation du nom des Notaires, l'indication de leur résidence, doivent être observées sous peine d'amende.

L'ensemble des principes dont l'énumération précède forme tout ce qui est exigé pour la validité du testament public. Quelque vaste que soit cette matière, elle est facile à entendre et peut être réduite à six articles principaux, dont il est indispensable de se bien pénétrer :

1.° *Dictée* par le testateur aux deux Notaires, ou au Notaire s'il n'y en a qu'un.

2.° *Écriture* par l'un des Notaires, ou par le Notaire s'il est seul.

3.° *Lecture* au testateur en présence des témoins.

4.° *Signature* par le testateur, les Notaires et les témoins.

Et, sur chacun de ces quatre premiers points, *mention expresse* de l'observation de la règle, en ayant soin de ne pas mettre la mention dans la bouche du testateur : c'est le Notaire qui doit en rendre témoignage.

5.° *Énonciation des noms et demeures des témoins, date* de l'acte et *indication du lieu* où il est passé.

6.° Capacité requise en la personne des témoins.

ART. I. — *Dictée.*

Le testateur doit dicter ses dispositions; ainsi un muet ou un individu qui, par maladie ou autrement, aurait perdu l'usage de la parole, ne pourrait disposer par acte public.

Dicter c'est prononcer mot à mot ce qu'on destine à être en même temps écrit par un autre, et tel est le sens dans lequel on doit entendre la prescription de la loi; ainsi un testament n'aurait pas été dicté et serait conséquemment nul,

1.° S'il avait été écrit par le Notaire hors la présence du testateur et dans un lieu où il lui eût été impossible de l'entendre (*a*).

(*a*) Rej. Req. 20 Janv. 1840. S-V. 40, 1, 114.

2.° S'il avait été écrit sur des monosyllabes articulés par le testateur à la suite d'interrogats ou d'interpellations à lui faits (*a*).

3.° Si, copié en tout ou en partie sur des notes présentées au Notaire par le testateur, ce dernier n'avait pas, pour suppléer à la dictée, lu ces notes au Notaire en présence des témoins (*b*).

Et remarquez que la nullité peut être prononcée encore que les juges reconnaissent que le testament renferme la volonté du testateur clairement manifestée (*c*).

Le testament doit contenir la mention qu'il a été dicté par le testateur : — La mention que le Notaire l'a écrit de *mot à mot* ne serait pas équivalente de celle de la dictée (*d*). — Le mot *dicté* doit être employé de préférence à tout autre. — Cependant il a été jugé qu'il avait pu être remplacé par la déclaration que le testament avait été *prononcé* par le testateur et *écrit* par le Notaire (*e*); malgré cela il serait imprudent et dangereux de chercher à remplacer le terme employé par la loi.

Il doit être mentionné que le testateur a *dicté aux Notaires* s'ils sont deux, ou *au Notaire* s'il est seul : c'est le vœu de la loi ; cette mention de la dictée doit s'étendre à chacune des dispositions du testament. Celles de ces dispositions qui en seraient dépourvues, parce qu'elles se trouveraient ajoutées après la mention de la dictée, ne pourraient subsister (*f*).

ART. II. — *Écriture.*

Le testament doit être écrit par l'un des deux Notaires, ou par le Notaire s'il n'y en a qu'un. — Et ce fait *doit être mentionné.* — La mention ainsi exigée ne peut être suppléée par la circonstance non contestée que l'écriture est bien de la main du Notaire (*g*); elle ne peut être remplacée ni par la mention de la dictée au Notaire par le testateur (*h*), ni par celle que le

(*a*) Rej. Req. 12 Mars 1838. S-V. 38, 1, 206

(*b*) Poitiers, 30 Juin 1836. S-V. 36, 2, 508.

(*c*) Rej. Req. 12 Août 1834. S-V. 35, 1, 202.

(*d*) Dijon, 12 Avr. 1820 S-V. 23, 2, 74.

(*e*) Paris, 17 Juill. 1806. S-V. 6, 2, 191.

(*f*) Aix, 8 Mars 1811. Dalloz, t. 5, p. 690.

(*g*) Paris, 10 Niv. an 13 et Bruxelles, 29 Brum. an 14. S-V. 15, 2, 346.

(*h*) Rej. Req. 10 Fév. 1808. S-V. 15, 1, 448.

testament a été *fait et rédigé* par le Notaire (*a*), ni par celle que le Notaire *a retenu* le testament à mesure qu'il lui a été dicté (*b*); toutes ces expressions ne tiennent pas lieu de la mention d'écriture, parce qu'elles n'excluent pas, d'une manière péremptoire, la possibilité que l'acte ait été écrit d'une main autre que celle du Notaire.

Il doit être écrit tel qu'il a été dicté. — De ces mots il ne faut pas conclure que le Notaire soit condamné à reproduire les locutions vicieuses, les fautes de langage et les phrases obscures dont se servirait le testateur : ce serait le plus souvent compromettre le sort de l'acte; le Notaire doit, au contraire, après avoir fait expliquer le testateur sur chaque disposition, après avoir levé les doutes qui pourraient résulter des expressions dont se sert le testateur, régler l'ordre de ses dispositions et les rendre dans le sens le plus clair qu'il lui soit possible (*c*).

Le testament doit contenir la mention qu'il a été écrit par le Notaire *tel qu'il a été dicté.* — Cependant l'emploi de ces derniers termes n'est pas rigoureusement exigé, et il a été jugé qu'ils avaient pu être suppléés par le sens de l'ensemble de l'acte (*d*).

Enfin, comme le testament doit être l'expression écrite d'une volonté parlée, il est convenable de *faire parler* le testateur, d'écrire ses dispositions *à la première personne.* La rédaction à la troisième personne n'est point un vice suffisant pour faire annuler le testament (*e*), mais elle est incompatible avec l'idée que cet acte a été écrit *tel qu'il a été dicté.*

La place où se trouve la mention d'écriture est indifférente pourvu que cette mention se rapporte évidemment à tout le testament. Ainsi elle peut être placée dans le préambule (*f*). Elle doit nécessairement précéder les signatures : si, l'ayant omise, le Notaire s'avisait de l'écrire à la suite des signatures, et de signer lui seul cette énonciation, il ne satisferait nullement au vœu de la loi (*g*).

(*a*) Rej. Req. 4 Fév. 1808. S-V. 8, 1, 175.
(*b*) Toulouse, 16 Déc. 1806. S-V. 7, 2, 275.
(*c*). Rej. Req. 4 Mars 1840. S-V. 40, 1, 357.
(*d*) Douai, 28 Nov 1814. S-V. 16, 2, 113.
(*e*) Cass. 18 Janv. 1809. S-V 9, 1, 129.
(*f*) Rej. Civ. 18 Oct. 1809. S-V. 10, 1, 57.
(*g*) Turin, 30 Frim. an 14. Dalloz, t. 5, p. 714.

ART. III. — *Lecture.*

Le testament doit être lu au testateur en présence des témoins, et il doit en être fait mention expresse.

La preuve du fait de la lecture *au testateur en présence des témoins*, doit résider dans la mention; elle ne doit pas s'induire d'expressions équivalentes, synonymes ou identiques (*a*); — il serait difficile, en effet, de trouver des expressions autres que celles données par le code.

Cette expression de la lecture *au testateur en présence des témoins* est, en quelque sorte, sacramentelle; elle n'est remplacée ni par la mention que le testament a été lu *au testateur et aux témoins*, parce qu'il ne résulte pas nécessairement de cette énonciation que la lecture a été donnée *au testateur en présence des témoins*, et qu'on peut en induire qu'elle a été faite d'abord à l'un et ensuite séparément aux autres (*b*), ni par la mention que le testament a été *lu en présence des témoins* (*c*), ni par celle que la lecture a été faite *à côté du lit du testateur, et en continuelle présence des témoins* (*d*), ni par une clause finale où le Notaire énoncerait la présence des témoins *à tout ce qui précède* (*e*), ni enfin par la mention que le testament a été lu *aux témoins, ainsi qu'au testateur* (*f*).

Cependant la mention de la lecture au testateur en présence des témoins, peut être faite en d'autres termes que ceux de la loi; elle peut même résulter de l'ensemble de l'acte, du rapprochement de ses diverses clauses : mais ces moyens douteux dont on se sert pour prouver la validité des actes, sont des moyens certains pour faire preuve de l'incapacité du Notaire qui les a produits.

En général, la mention de la lecture s'applique aux renvois comme au corps de l'acte (*g*).

Toutefois il convient de faire une distinction qui, en matière de testamens, est d'une grande importance.

(*a*) Rej. Req. 19 Frim. an 14. S-V. 6, 1, 131.

(*b*) Cass. 13 Sept. 1809; 25 Mai et 6 Mai 1812. S-V. 9, 1, 432; 10, 1, 232 et 12, 1, 333.

(*c*) Turin, 30 Frim. an 14. S-V. 6, 2, 65.

(*d*) Aix, 11 Mai 1807. S-V. 7, 2, 295.

(*e*) Rouen, 15 Fév. 1808. S-V. 8, 2, 137.

(*f*) Cass. 24 Juin 1811. S-V. 11, 1, 259.

(*g*) Rej. Req. 3 Août 1808, S-V. 8, 1, 557.

Si ce que l'on écrit par renvoi n'a pour but que de réparer l'omission d'un ou de plusieurs mots, ou même de fournir une indication de peu d'importance explicative de la phrase à laquelle l'addition se rattache, on peut admettre que la mention de lecture placée à la fin se porte sur ce renvoi comme sur l'acte lui-même; car il ne serait pas possible de supposer que l'acte eût été lu et que l'addition ne l'eût pas été.

Mais si le renvoi forme par lui-même une disposition venant se placer au rang de celles que contient le testament, s'il renferme *un legs*, par exemple, ce n'est plus rigoureusement un renvoi, c'est un nouveau testament, et alors il est indispensable de mentionner que cette disposition additionnelle a été lue. Le défaut de cette mention rendrait nulle la disposition, et cette nullité entraînerait celle du testament entier (*a*).

La loi, en exigeant que le testament soit reçu par deux Notaires en présence de deux témoins, ou par un Notaire en présence de quatre témoins, exige bien sans doute que les témoins soient présens à la dictée et à l'écriture; car recevoir un testament, ce n'est pas seulement assister à la signature du testateur et des témoins au bas d'un acte rédigé, mais bien écrire les intentions du testateur sous sa dictée; mais la loi ne prescrit nulle part qu'il soit mentionné que la dictée, l'écriture et la signature ont eu lieu en présence des témoins, comme la lecture (*b*). Du reste, la preuve de la présence des témoins à ces diverses opérations se trouve constatée par la mention d'usage que le testament a été fait en présence des témoins, puisque la confection du testament se compose de sa dictée, de son écriture et de sa signature.

ART. IV. — *Signature.*

Le testament doit être signé par le testateur (973). — *Il doit, de plus, porter la mention de cette signature et de celles des témoins, à peine de nullité.* — Le choix des termes dans lesquels doit être faite la mention est laissé au Notaire, mais il importe que les expressions qu'il emploie soient telles que la mention

(*a*) Cass. 13 Sept. 1809 et Rej. Civ. 4 Nov. 1811, S-V. 9, 1, 432 et 12, 1, 33 et 178.—Voy. aussi Rej. Req. 30 Nov. 1835. S-V. 36, 1, 106.

(*b*) Metz, 19 Déc. 1816 et Rej. Req. 3 Mai 1836. S-V, 18, 2, 325 et 36, 1, 914.

soit présentée comme émanant du Notaire lui-même. La déclaration, mise dans la bouche des témoins et du Notaire, qu'ils ont signé, serait insuffisante; du reste, cette déclaration s'établit d'après les principes de la loi de Ventôse, relatifs aux actes notariés en général, que nous avons rapportés page 112 de ce Cours.

Si le testateur ne sait ou ne peut signer, il doit être fait mention expresse de sa déclaration à cet égard (973). La mention doit porter spécialement sur la *déclaration*, de la part du testateur, de ne pouvoir ou savoir *signer*. S'il était dit seulement que le testateur n'a su ou n'a pu *signer* par tel motif, le testament serait nul (*a*); il serait nul par la raison que ce n'est pas au Notaire que la loi demande si le testateur sait ou peut signer, mais qu'elle exige la mention expresse de la déclaration du testateur. Voyez, au surplus, sur la manière d'établir cette déclaration, ce que nous avons dit page 114.

Enfin et cette règle est spéciale pour les testamens, *on doit mentionner*, toujours par voie de relation de la déclaration du testateur, *la cause qui empêcherait le testateur de signer* (973).

Le vœu de la loi ne serait pas suffisamment rempli par la déclaration que le testateur *n'a pu signer*, même au cas où, en tête de l'acte, il serait dit que le testateur était en état de maladie (*b*).

Et quant à la manière de faire connaître la cause qui l'empêche de signer, il faut remarquer que le défaut de mention ne serait couvert ni par l'observation *que le testateur n'a pu signer à cause d'une faiblesse de sa main* (*c*), ni par celle *que le testateur ayant essayé de signer, n'a pu le faire à cause du tremblement de ses mains* (*d*); ces énonciations auraient le défaut de n'être pas émanées du testateur; elles constateraient seulement que le Notaire s'est établi juge de l'impossibilité de signer; ce qui ne remplit pas le vœu de la loi. — Il faut indispensablement la mention que le testateur *a déclaré ne savoir signer*, ou *ne le pouvoir, à cause de* telle *maladie*, ou *de* telle *infirmité*.

(*a*) Limoges, 4 Déc. 1821, Rej. Req. 5 Avr. 1825. S-V. 22, 2, 167 et 26, 1, 71.
(*b*) Poitiers, 28 Août 1834. S-V. 34, 2, 522.
(*c*) Limoges, 17 Juin 1808. S-V. 8, 2, 218.
(*d*) Rej. Civ. 25 Avr. 1825. S-V. 26, 1, 71.

Il est à désirer que la déclaration du testateur soit exactement conforme à la vérité. Voyez toutefois ce que nous avons dit page 115.

Le testament doit aussi être signé par les témoins ; — Néanmoins, *dans les campagnes*, il suffit qu'un des deux témoins signe, si le testament est reçu par deux Notaires, et que deux des quatre témoins signent s'il est reçu par un Notaire (974).

Il convient de faire nominativement mention soit de ceux qui ont signé, soit de ceux qui n'ont pas signé, *et*, toujours, *par voie de déclaration de leur part.*

Quant à la disposition de l'article 973, par laquelle il est exigé que le testateur fasse connaître la cause qui l'empêche de signer, elle ne pourrait être étendue hors du cas spécial pour lequel elle a été tracée, et passer du testateur aux témoins; à l'égard de ceux-ci la mention du fait est suffisante, sans qu'il soit indispensable d'y ajouter celle de la déclaration de la cause qui a produit ce fait (*a*).

Tous les témoins doivent signer lorsque le testament est passé dans une ville, mais la signature de la moitié d'entr'eux suffit pour ceux faits *dans les campagnes*.

Cette disposition place le Notaire dans la nécessité d'examiner si le lieu où il instrumente doit être considéré comme une campagne, et s'il doit, comme tel, jouir du privilége qu'accordent les dispositions finales de l'article 974.

Ni cet article, ni aucun autre, n'offrent la définition du mot *campagne ;* aucune règle n'a été tracée par la législation, pour guider les Notaires en pareille matière et leur apprendre dans quelles circonstances le principe général doit s'effacer devant l'exception ; la loi s'en est remise à leur raison et à leur prudence; si cette sorte d'arbitraire peut leur paraître pénible, il existe pourtant un moyen d'alléger le fardeau qui leur est imposé, c'est de consulter sincèrement leur conscience et de prononcer d'après ses inspirations.

Si l'on cherche à pénétrer les motifs de la loi, on est bien vite

(*a*) Grenier, t. 1, n. 242. — Merlin, *Rep.* v°. *Signature*, § 3, art. 5 n. 1, et art. 5. — Dalloz, t. 5, p. 768.

convaincu qu'elle a voulu venir au secours des localités où il serait difficile de trouver quatre témoins sachant signer, ce qui rendrait à peu près illusoire la faculté de tester par acte public; ainsi fixé sur l'esprit dans lequel a été rédigé l'article 974 il n'y a plus qu'à se demander si, dans le lieu où l'on procède, le testateur ou le Notaire peuvent, sans trop de difficulté, se procurer les quatre témoins signataires exigés par l'article 974.

Il serait sans objet d'examiner si ce lieu est un canton, ou une simple commune, ou même la section d'une commune; la seule question à résoudre est celle de voir si, en faisant la part des incapacités relatives, même des répugnances particulières du testateur, on peut trouver encore un assez grand nombre de personnes sachant signer pour qu'il soit facile d'exécuter l'art. 974 sans être obligé de recourir à l'exception qu'il contient.

ART. V et VI.— *Noms et demeures des témoins, date de l'acte, lieu où il est passé.* — *Capacité requise en la personne des témoins.*

L'énonciation des noms, prénoms et lieux de résidence des témoins est indispensable; sans elle il serait impossible de se procurer les moyens de vérifier si les témoins indiqués avaient réellement la capacité légale, et la nullité du testament serait le résultat inévitable de son omission (*a*).

Il a été jugé, quant à l'indication de la demeure, que le fait résultant de cette indication ne pouvait être détruit que par un fait contraire; que de simples dénégations ne pouvaient suffire, et que le seul moyen de renverser l'énonciation contenue au testament et établissant ce fait, était d'établir que les témoins avaient un domicile autre que celui indiqué (*b*).

Il est convenable aussi d'ajouter au nom des témoins l'énonciation de leur profession ou de leur qualité, c'est un moyen de plus pour les reconnaître; toutefois, comme la loi ne le prescrit pas, le défaut de cette énonciation ne saurait être une cause de nullité, ainsi que l'a fait remarquer M. Merlin (*c*).

La date forme une partie trop essentielle du testament pour

(*a*) Voy. p. 90.
(*b*) Cass. 3 Juill. 1838. S-V. 38, 1, 586.
(*c*) Rep. v°. *Témoin instr.* § 2 n. 21.

qu'il soit nécessaire d'insister sur la nécessité de ne pas l'omettre; il peut même être utile, comme nous l'avons fait observer page 95, de la préciser par l'indication de l'heure.

Quant *au lieu* il faut le mentionner à peine de nullité; les principes qui régissent les actes ordinaires, et que nous avons exposés page 91, sont applicables aux testamens.

Venons, maintenant, à la capacité requise en la personne des témoins.

On remarque une différence importante entre les témoins des testamens, et ceux des autres actes en général, quand on compare l'art. 980 C. C. avec l'article 9 de la loi de Ventose.

D'après cette loi ils doivent être *citoyens français, et domiciliés dans l'arrondissement communal où l'acte est passé.*

Et l'article 980 du code exige seulement que, outre la qualité de mâles et de majeurs, ils soient *sujets du Roi, jouissant des droits civils.*

De cette diversité d'expressions, résultent les deux conséquences suivantes :

1.° Les témoins, dans les actes ordinaires, doivent être *citoyens français*, au lieu que, pour les testamens, il suffit qu'ils jouissent des droits civils, et qu'ils soient régnicoles, ou sujets du Roi, ce qui indique tous les individus français ou naturalisés français. La raison de cette différence vient de ce que le nombre des témoins testamentaires est plus grand que celui prescrit pour les autres actes (*a*).

2.° Les témoins appelés pour les testamens peuvent être domiciliés hors de l'arrondissement communal où l'acte est passé : il suffit qu'ils soient *sujets du roi*, *jouissant des droits civils*; il est évident que ces expressions ont été employées au code dans le sens d'une plus grande latitude et comme une dérogation à la loi du Notariat : — Cette interprétation, qui avait fait d'abord quelque difficulté, a reçu, de la cour de cassation, une sanction définitive (*b*), et doit maintenant être à l'abri de toute controverse (*c*).

(*a*) Grenier, t. 1, n. 247. — Toullier, t. 5, n. 396 — Duranton, t. 9, n. 110.

(*b*) Rej, Req 10 Mai 1825 et Cass. 4 Janv. 1826. S-V. 26, 1, 54 et 294.

(*c*) Duranton, t. 9, n. 111.

Les témoins des testamens ne peuvent être pris ni parmi les légataires, à quelque titre qu'ils soient, ni parmi leurs parens ou alliés jusqu'au quatrième degré inclusivement (975). Ici, et comme nous l'avons déjà remarqué (*a*), la prohibition relative à la parenté des témoins est portée à un dégré de plus que pour les actes ordinaires.

Remarquez que l'exécuteur testamentaire, lorsqu'il est, à ce titre, gratifié d'une somme, même modique, est considéré comme légataire (*b*).

Le code ne contient aucune disposition ni relativement à la parenté des Notaires ou de l'un d'eux avec le testateur, ni relativement à la parenté respective des deux Notaires qui concourent à un même testament.

Ce silence du code laisse subsister, pour ces deux cas, les dispositions de la loi du 25 Ventose; or, d'après elles, il faut reconnaître que le testament serait frappé de nullité :

Si les Notaires, ou l'un d'eux, étaient parens ou alliés du testateur en ligne directe à tous les degrés et en collatérale jusqu'au degré d'oncle et de neveu inclusivement.

Et s'ils étaient parens ou alliés entr'eux aux mêmes degrés (*c*).

Les témoins peuvent être parens ou alliés entr'eux; dans la législation nouvelle rien ne s'y oppose, et c'était, dans l'ancien droit, un principe certain que le père et le fils pouvaient figurer comme témoins dans un même testament (*d*).

M. Toullier (*e*) a enseigné que les témoins aux testamens différaient, en un point important, des témoins aux actes ordinaires, en ce que les premiers étaient choisis par le testateur, et les seconds par le Notaire.

Cette proposition, qui serait d'une grande importance relativement à la responsabilité des Notaires, a été, en général, rejetée par la jurisprudence (*f*).

Des Notaires prennent le soin de mentionner que les témoins ont été *désignés et appelés par le testateur*. Cette énonciation

(*a*) Sup. page 70.
(*b*) Paris, 5 Fév. 1835. S-V. 35, 2, 178.
(*c*) L. 25 Vent. art. 8, 18 et 68.
(*d*) Duranton, t. 9, n. 117.
(*e*) T. 5, n. 596.
(*f*) Voy. Limoges, 22 Janv. 1838, au *Journ. des Not.* art. 10013, et *Sup.* p. 124.

aurait-elle l'effet de relever le Notaire de toute responsabilité en cas d'emploi de témoins inhabiles? C'est ce que nous n'oserions affirmer. Du reste, et lorsque d'ailleurs elle est l'expression de la vérité, on ne peut que louer la prudence des Notaires qui agissent ainsi.

L'incapacité d'un témoin résultant d'une cause quelconque, même relative, comme sa qualité de légataire, sa parenté ou alliance au degré prohibé avec un des légataires, entraîne la nullité non pas seulement de la disposition faite à ce légataire, mais de tout le testament, par la raison que la signature du témoin parent étant comme si elle n'existait pas, il s'ensuit que les témoins ne sont plus en nombre suffisant (*a*).

Mais lorsqu'une fois le nombre suffisant de témoins capables existe, l'incapacité de témoins excédans devient indifférente: car l'incapicité de ceux-ci ne peut avoir d'autre effet que d'annuler leur présence qui était inutile (*b*).

Enfin, il ne faut jamais perdre de vue que toutes les formalités exigées relativement aux testamens, doivent être observées *à peine de nullité* (1001). Les Notaires doivent donc en faire une étude telle qu'ils soient toujours à même de n'omettre aucune des mentions et formalités prescrites. Il y a à cet égard un principe qu'ils ne doivent point oublier, c'est qu'on ne doit pas être réduit à prouver, par raisonnemens, par inductions et interprétations des expressions dont on s'est servi, que l'on a satisfait aux formalités prescrites. L'acte doit présenter lui-même, et d'une manière cathégorique, la preuve que le vœu de la loi a été rempli.

FORMULES.

I. *Cadre général des Testamens publics.*

Le testament public se compose de cinq parties principales: 1.° l'immatricule des Notaires et la comparution du testateur;— 2.° l'énonciation du motif qui fait comparaître le testateur devant les Notaires; 3.° les dispositions.....; 4.° la mention de la dictée par le testateur et de l'écriture par un des Notaires; — 5.° et la clôture.

(*a*) Rej. Req. 27 Nov. 1833. S-V. 34, 1, 266.

(*b*) Rej. Req. 6 Avr. 1809. S-V. 7, 2, 1222.

I. — Immatricule et comparution.

Deux Notaires et deux témoins.

Pardevant M.cs *Charles Lenoir* et *Guillaume Roger*, Notaires à la résidence d'Orléans, soussignés, et en présence :

1.° De M. *Claude Gary*, orfèvre, demeurant à Orléans, rue du Roule,

2.° Et de M. *Giles Beauvoisin*, rentier, demeurant aussi à Orléans, rue des Augustins,

Tous deux témoins ayant les qualités requises, appelés conformément à la loi. (1)

A comparu M.....

Un Notaire et quatre témoins.

Pardevant M.e *Charles Lenoir*, Notaire à Orléans, soussigné, et en présence :

1.° Du sieur *Philippe Coltier*, marchand de foin, demeurant à Orléans, rue.....,

2.° Du sieur *Georges Leriche*, horloger, demeurant aussi à Orléans, rue.....,

3.° Du sieur *Gervais Sansac*, charpentier, demeurant en la même ville, rue.....,

4.° Et du sieur *Jean Giret*, rentier, demeurant aussi à Orléans, place de la Pucelle,

Tous quatre témoins ayant les qualités requises, appelés conformément à la loi,

A comparu M.....

Lorsqu'on place le nom des témoins à la fin.

Pardevant M.e *Charles Lenoir*, Notaire à Orléans, soussigné, et en présence des quatre témoins ci-après nommés,

A comparu M.....

II. — Exposition du motif.

Pour les testamens faits en l'étude du Notaire.

Lequel, étant parfaitement sain d'esprit, ainsi qu'il est apparu auxdits Notaire et témoins, a fait, et dicté audit M.e *Lenoir*, Notaire, en présence desdits témoins, (2) son testament ainsi qu'il suit :

Pour les testamens faits en la demeure d'un testateur malade (3).

Trouvé par lesdits Notaire et témoins en une pièce au rez-de-chaussée à la droite, ayant vue sur la cour de la maison qu'il habite ; ledit sieur N..... assis sur une chaise placée devant la cheminée de ladite pièce.

Lequel, étant malade de corps, mais sain d'esprit, ainsi qu'il est apparu auxdits Notaire et témoins,

A fait, et dicté audit M.e *Lenoir*, en présence desdits témoins, son testament ainsi qu'il suit :

(1) Ou bien : *tous deux témoins désignés et appelés par le testateur ci-après nommé, comme ayant les qualités requises.*

(2) S'il y avait deux Notaires, il faudrait mettre la clause ainsi : — *a fait, et dicté aux deux Notaires susnommés, en présence desdits témoins, etc.*

(3) Pour donner à des actes aussi importans que les Testamens, tous les caractères de vérité qu'on peut leur imprimer, les Notaires sont dans l'usage de préciser le lieu où le testateur a dicté ses dispositions, surtout lorsqu'il est en état de maladie.

III.— DISPOSITIONS.

Dans tous les cas. Je donne et lègue..... *On place ici les divers legs* (voy. les formules p. 590) *en commençant par les legs particuliers et terminant par le legs universel.*

IV.— DICTÉE ET ÉCRITURE.

Dans tous les cas. Ce testament a été ainsi dicté par le testateur audit M.e *Lenoir*, Notaire (1), qui l'a écrit, de sa main, tel que ledit sieur N..... l'a dicté; ensuite ledit Notaire l'a lu audit testateur, qui a declaré le bien entendre et y persister; le tout en présence desdits témoins.

V.— CLÔTURE.

Pour ceux passés en l'étude.— Nom des témoins à la fin. Fait et passé à Orléans, en l'étude dudit M.e *Lenoir*, le quinze août mil huit cent quarante-un, sur les six heures du soir, en présence :

1.° De M.
2.° De M.
3.° De M.
4.° Et de M.

Tous quatre témoins ayant les qualités requises, appelés conformément à la loi.

Pour ceux passés en la demeure du testateur.- Noms des témoins en tête. Fait et passé à Orléans, en la chambre susdésignée dépendant de la maison qu'habite le testateur, le quinze août mil huit cent quarante-un, sur les dix heures du matin.

Le testateur signant. Et a, ledit sieur N....., signé avec les témoins et ledit M.e *Lenoir*, Notaire, après lecture à lui faite du tout, toujours en présence desdits témoins.

Le testateur ne sachant pas signer. Et a, ledit sieur N....., déclaré ne savoir écrire ni signer, de ce interpellé; les témoins et ledit M.e *Lenoir*, Notaire, ont signé après lecture faite du tout audit testateur, toujours en présence desdits témoins.

Le testateur ne pouvant signer. Et a, ledit sieur N....., déclaré ne pouvoir signer à cause des douleurs occasionnées par sa maladie, lesquelles ont engourdi ses mains, de ce interpellé, les témoins et ledit..... *comme ci-dessus.*

Deux des quatres témoins ne sachant pas signer. Et les sieurs *Jacques N.....* et *Guillaume N.....* deux des quatre témoins, ont déclaré ne savoir signer, de ce interpellés; ledit sieur N..... et les deux autres témoins ont signé avec ledit M.e *Lenoir*, Notaire, après lecture faite du tout, audit testateur, toujours en présence desdits quatre témoins.

(1) S'il y avait deux Notaires, cette clause devrait être rédigée en la manière suivante: — *Ce testament a été ainsi dicté par le testateur aux deux Notaires susnommés, et ledit* M.e *Lenoir, l'un d'eux, l'a écrit de sa main tel que ledit sieur N..... l'a dicté, ensuite ledit Notaire.....*

II. *Application du cadre qui précède, à un testament fait en la demeure d'un testateur alité.*

PARDEVANT M.e *Dondet*, Notaire à Toulouse, soussigné, et en présence :

1.° De M. *Joseph Capelle*, avocat, demeurant à Toulouse, rue Clémence-Isaure n. 1.

2.° De M. *Louis Prouho*, propriétaire, demeurant aussi à Toulouse, rue de la Pomme, n. 6.

3.° De M. *Paul Couseran*, rentier, demeurant en la même ville, rue du Clocher;

4.° Et de M. *Félix Gineste*, avoué, demeurant également à Toulouse, rue du Temple;

Tous quatre témoins ayant les qualités requises, appelés conformément à la loi.

A comparu M. *Julien Juge*, ancien jurisconsulte, demeurant en ladite ville de Toulouse, rue du Lion-d'Or, n. 10.

Trouvé par lesdits Notaire et témoins, en une pièce au premier étage sur le devant de la maison qu'il habite, couché en un des deux lits placés en l'alcove qui est dans cette pièce.

Lequel, étant malade de corps, mais sain d'esprit, ainsi qu'il est apparu auxdits Notaire et témoins,

A fait, et dicté audit M.e *Dondet*, Notaire, en présence desdits témoins, son testament ainsi qu'il suit :

« Je donne et lègue à M. *Caze*, avocat, mon ancien secrétaire, tous les » livres de droit qui sont dans ma bibliothèque.

» Je donne et lègue..... *placer ici les divers legs d'après les formules* » *que l'on a données page* 590.

» Je nomme pour mon exécuteur testamentaire M. *Roc*, avocat, mon ami, » que je prie de vouloir bien prendre cette peine; et pour faciliter cette » exécution je lui donne la saisine pendant l'an et jour.

» Je révoque tous testamens que j'ai pu faire avant le présent, auquel » seul je m'arrête comme contenant mes dernières volontés ».

Ce testament a été ainsi dicté, par le testateur, audit M.e *Dondet*, Notaire, qui l'a écrit, de sa main, tel que ledit sieur *Juge* l'a dicté; ensuite ledit Notaire l'a lu audit testateur, qui a déclaré le bien entendre et y persister, le tout en présence desdits témoins.

Fait et passé à Toulouse dans la chambre susdésignée de la maison qu'habite le testateur, le 15 août 1841, sur les deux heures de l'après-midi,

Et a, mondit sieur *Juge*, signé avec les témoins et ledit M.e *Dondet*, Notaire, après lecture à lui faite du tout, toujours en présence desdits témoins.

Apposée le plus souvent dans les derniers instans de la vie, alors que l'esprit et les sens sont déjà dans une extrême faiblesse, la signature des testamens peut être mal formée, mal orthographiée, ou retouchée dans quelques-unes des lettres qui la composent. Ce ne serait pas un motif suffisant pour annuler le testament, alors surtout que la sincérité de la signature

n'est point contestée (*a*). Mais le Notaire doit par prudence constater la cause de l'imperfection de la signature, par une addition qu'il écrit au-dessous de cette même signature, dans les termes suivans :

Le testateur ayant pris la plume a tracé la signature qui précède et a déclaré, ensuite, ne pouvoir mieux signer à cause de l'affaiblissement de ses forces, ce qui est attesté par lesdits Notaire et témoins, lesquels ont signé après lecture faite de cette addition, au testateur, en leur présence.

Il peut arriver aussi qu'après avoir dit qu'il signerait, le testateur, essayant de le faire, n'en puisse venir à bout et ne forme que des lettres initiales, ce qui jamais ne peut être considéré comme une signature, ou ne parvienne même à tracer que des signes n'ayant aucun rapport avec les lettres nécessaires pour établir son nom.

Dans ces deux cas, au-dessous des lettres initiales, ou des caractères insignifians tracés par le testateur, le Notaire doit écrire une addition explicative en ayant soin toujours de faire déclarer, par le testateur, la cause de l'impossibilité dans laquelle il s'est trouvé de signer, ou de mieux signer, car si le Notaire se bornait à énoncer les circonstances du fait qui a produit la signature imparfaite, ou qui est cause de l'absence de toute signature, la nullité du testament serait la suite de cet oubli du principe (*b*).

L'addition peut s'établir dans les termes suivans :

Le testateur ayant pris la plume et tenté inutilement de signer, quoiqu'il eût dit qu'il le pourrait, ce qui a donné lieu à la mention précédente de sa signature, a tracé les caractères imparfaits ci-dessus, et a déclaré, ensuite, ne pouvoir signer à cause de l'affaiblissement de ses forces, ce qui est attesté par lesdits Notaire et témoins, lesquels ont signé après lecture faite de cette addition, au testateur, en présence desdits témoins.

On prétendrait inutilement trouver une contradiction entre le testament et la clause additionnelle, et on en conclurait à tort que les deux mentions se détruisent mutuellement, et que la nullité du testament doit en être la conséquence. Il est dans l'ordre naturel que lorsque le testateur annonce vouloir signer, le Notaire mette *qu'il a signé* quoique la signature ne précède pas cette énonciation, ce qui serait, en effet, impossible. Si le

(*a*) Agen, 8 Août 1824. Dall. 1825, 2, 60. (*b*) Cass. 18 Avr. 1853. S-V. 53, 1, 389.

testateur déclare ensuite que sa maladie et sa faiblesse l'empêchent de signer, le Notaire peut et doit le dire dans l'acte, et il ne résulte de cette manière d'opérer aucune espèce de contradiction : la première mention prouve seulement qu'à l'instant où le Notaire l'écrivait, le testateur avait la volonté de signer, et la seconde constate qu'au moment où il a voulu signer il n'en a plus eu la force (*a*).

Enfin, il peut arriver que le testateur meure en faisant des efforts pour se lever et signer; la nullité du testament serait la suite du défaut de sa signature..... (*b*), néanmoins, pour ne pas encourir le blame des gratifiés, le Notaire doit constater le fait, ce qui peut se faire ainsi :

Et le testateur, qui avait déclaré pouvoir signer, ce qui a donné lieu à la mention précédente de sa signature, ayant fait des efforts pour se lever et signer, est mort sans avoir pu apposer sa signature. — Aussitôt après, lecture de la présente observation a été faite aux quatre témoins, et ils ont signé avec ledit M.e N..... Notaire.

Du Testament Mystique.

Le testament mystique ou *secret*, est ainsi nommé parce qu'avant d'être placé dans les minutes du Notaire, il est clos et scellé.

Pour tester en cette forme il faut *savoir* ou *pouvoir* lire (978), et il ne suffit pas que le testateur *ait su* lire, il faut encore qu'il puisse le faire quand il fait le testament. On sent aisément le motif de cette disposition : celui qui lit peut, en dictant son testament, voir s'il est fidèlement écrit, au lieu que celui qui ne peut lire n'a pas cette faculté.

A ce sujet, il faut observer que les déclarations contenues soit dans le testament, soit dans l'acte de suscription, que le testateur *a lu ses dispositions*, ne font point preuve du fait par elles-mêmes; elles ne sont que des *présomptions* que peuvent combattre et détruire des preuves contraires (*c*).

Le testateur peut écrire ses dispositions lui-même, ou les faire écrire soit par le Notaire destiné à recevoir l'acte de sus-

(*a*) Rej. Req. 18 Juin 1816. S-V. 17, 1, 138.

(*b*) Gand, 5 Avr. 1833. S-V. 34, 2, 671.

(*c*) Bordeaux, 2 Avr. 1828. S-V. 28, 2, 165.

cription, quand même il y ferait un legs à ce Notaire, soit par un de ses légataires, soit enfin par toute autre personne de son choix; et rien ne l'oblige ni à faire signer le testament par la personne qui l'a écrit, ni à faire connaître le nom de cette personne (*a*).

Cependant, *s'il ne pouvait parler*, il serait indispensable que le testament fût écrit, daté et signé de sa main (979); c'est une exception dont nous nous occuperons plus bas.

Le testateur doit signer ses dispositions; s'il *ne sait* ou *ne peut* le faire, sa signature est remplacée par l'intervention d'un témoin en sus du nombre exigé (977), comme nous le verrons ci-après.

Rigoureusement la date n'est prescrite que pour le testament de l'individu qui ne peut parler (*b*).

Le testament étant écrit, soit que le testateur l'ait signé, soit qu'il n'ait pu le faire, on le plie de manière que l'acte de suscription dont nous allons parler, puisse être écrit sur le revers de la feuille de papier qui le contient, ou, si cela n'est pas possible, sur un papier qui lui serve d'enveloppe, et toujours en telle sorte que les cachets puissent être rompus sans que le testament, ou la feuille qui lui servirait d'enveloppe, en soient endommagés. Après l'avoir ainsi plié ou enveloppé, le testateur doit le *clore* et *sceller* avant de le présenter au Notaire et aux témoins, ou le faire clore et sceller en leur présence (976).

Une simple clôture en pain, sur les bords, sans apposition de sceau ni de cachet, ne remplirait pas le vœu de la loi (*c*), mais il n'est pas exigé que le testateur se serve de son propre cachet (*d*).

Ici se terminent les formalités relatives au testament, pris isolément. — Nous allons passer à celles de l'acte à dresser par le Notaire lorsquela remise en est faite, et que l'on nomme *acte de suscription* : c'est dans cet acte que réside toute la solennité du testament mystique.

(*a*) Nismes, 21 Fév. 1821 et Rej. Req. 16 Déc. 1834. S-V. 21, 2, 274 et 35, 1, 463.
(*b*) Rej. Req. 14 Mai 1809. S-V. 9, 1, 255.
(*c*) Rej. Req. 7 Août 1810. S-V. 10, 1, 555.
(*d*) *Id*. 8 Fév. 1810. S-V. 20, 1, 191.

Ces formalités, tracées par l'article 9 de l'ordonnance de 1735 dont l'article 976 C. C. n'est que la copie, sont nombreuses, mais très-faciles à entendre.

I. *Le testateur présente son testament clos et scellé au Notaire et à six témoins, ou bien il le fait clore et sceller en leur présence* (976).

Le fait de cette présentation doit résulter des termes mêmes de l'acte de suscription ; les expressions de la loi peuvent bien être remplacées par des expressions équivalentes, mais s'il n'y avait dans l'acte aucune mention qui fit connaître que la formalité a été remplie telle qu'elle est prescrite, il serait nul (*a*).

II. *Le testateur déclare que le contenu en ce papier qu'il présente, est son testament, écrit et signé de lui, ou écrit par un autre et signé de lui* (976).

Cette déclaration doit résulter de l'acte même de suscription, sinon en termes positifs (ce qui doit toujours être préféré), du moins en termes équivalens. La loi ne se contente pas du fait, elle exige une déclaration de la bouche du testateur au Notaire et aux témoins, et cette déclaration doit faire partie de l'acte (*b*). — La présentation doit être faite *au Notaire et aux témoins* : c'est le vœu de la loi ; cependant si, perdant le souvenir de ses expressions, le Notaire établit que la présentation a été faite *au Notaire en présence des témoins*, la nullité du testament n'est pas la suite obligée de cette inadvertance (*c*).

S'il était énoncé dans l'acte de suscription que le testament est écrit par le testateur, et qu'il se trouvât écrit par un tiers, soit en totalité, soit en partie, il pourrait être déclaré nul, si, dans l'esprit des juges, il y avait doute sur l'identité du testament produit, avec celui que le testateur a voulu déposer (*d*).

III. *Le Notaire dresse l'acte de suscription.*

Cet acte doit être écrit de la main du Notaire ; c'est ce qui résulte des termes de l'article 976, et plus particulièrement encore de ces expressions de l'article 979, *après quoi le Notaire*

(*a*) Rej. Civ. 28 Déc. 1812. S-V. 13, 1, 369.

(*b*) Turin, 1er Fév. 1806 S-V. 6, 2, 99.

(*c*) Bordeaux, 5 Mai 1828. S-V. 28, 2, 330.

(*d*) Lyon, 26 Janv. 1822. S-V. 25, 2, 296.

ÉCRIRA *l'acte de suscription*; mais il n'est pas nécessaire de mentionner que l'écriture est de la main du Notaire; cette mention n'est exigée qu'à l'égard du testament par acte public.

IV. *L'acte de suscription doit être écrit sur le testament, ou sur le papier qui sert d'enveloppe* (976).

S'il était écrit sur une feuille séparée, l'acte serait nul, quand même le Notaire aurait pris le soin de contresigner le testament et de mentionner ce fait dans l'acte de suscription (*a*). — Cette précaution de la loi est motivée sur ce que, l'acte de suscription étant écrit sur l'enveloppe, il deviendrait impossible de substituer un nouveau testament à celui qui aurait été remis par le testateur.

Il n'est point prescrit, au reste, de mentionner, dans l'acte de suscription, s'il est écrit ou sur le testament lui-même, ou sur son enveloppe, et une énonciation inexacte à ce sujet, serait considérée comme non écrite (*b*).

V. *L'acte de suscription est signé tant par le testateur que par le Notaire, ensemble par les témoins* (976).

Tous les témoins doivent savoir signer, il n'y a aucune distinction à faire entre les testamens reçus dans les villes et ceux qui sont reçus dans les campagnes : la disposition de l'article 974, n'est relative qu'aux testamens publics (*c*).

En outre, l'acte doit contenir la mention de la signature du testateur et des témoins, telle qu'il est prescrit par la loi du 25 Ventôse an 11. — Voyez à cet égard, ce que nous avons dit page 112 de ce volume.

VI. Enfin la présentation du testament, l'écriture et la signature de l'acte de suscription, doivent être faits *de suite et sans divertir à autres actes* (976).

Mais il n'est pas exigé que cette non interruption soit mentionnée, il suffit que son observation résulte clairement de la rédaction et du contexte de l'acte (*d*).

Les formalités que nous venons d'analyser sont applicables

(*a*) Turin, 5 Pluv. an 13. S-V. 5, 2, 265.
(*b*) Bruxelles, 9 Août 1808 S-V. 9, 2, 65.
(*c*) Rej. Req. 20 Juill. 1809. S-V. 9, 1, 370.
(*d*) Rej. Req. 8 Fév. 1820. S-V. 20, 1, 191.

aux cas ordinaires; il nous reste à revenir sur les deux cas particuliers que nous avons indiqués au commencement de cet article: celui où le testateur ne peut parler, et celui où il n'a pas signé ses dispositions.

Du cas où le testateur ne peut parler.

Si le testateur ne peut parler, soit que cette imperfection résulte d'un accident, soit qu'elle tienne à l'état de sourd-muet de naissance (*a*), mais qu'il puisse manifester ses idées *par l'écriture*, et en apprécier le sens *par la lecture*, il pourra faire un testament mystique, à la charge :

1.° Qu'il sera entièrement écrit, daté et signé de sa main.

2.° Qu'il le présentera au Notaire et aux témoins.

3.° Et que, au haut de l'acte de suscription, il écrira, en leur présence, *que le papier qu'il présente est son testament.*

Ces préalables remplis, le Notaire écrit l'acte de suscription en y faisant mention que le testateur a écrit ces mots en présence du Notaire et des témoins, et en observant tout ce qui est prescrit dans les cas ordinaires (979).

Du cas où le testateur n'a pas signé ses dispositions.

Si le testateur ne sait signer, ou s'il n'a pu le faire lorsqu'il a fait écrire ses dispositions :

1.° Il sera appelé à l'acte de suscription un septième témoin qui, comme les six autres, devra le signer.

2.° Il sera fait mention, dans l'acte, de la cause pour laquelle ce témoin aura été appelé (977).

Relativement à ce septième témoin, on doit remarquer :

Qu'il n'a point une mission distincte de celle des autres témoins, et qu'il n'est pas tenu d'attester l'impuissance ou l'ignorance du testateur (*b*).

Que sa présence à la présentation du testament peut s'induire de l'ensemble du contexte de l'acte de suscription, et qu'il n'est pas indispensable que cette énonciation soit relatée en termes exprès ou formels (*c*).

Et, enfin, que son intervention n'est exigée que lorsque le tes-

(*a*) Colmar, 17 Janv. 1815. S-V. 15, 2, 26

Rej. Req. 16 Déc. 1834. S-V. 35, 1, 465.

(*c*) Rej. Req. 5 Janv. 1838. S-V. 38, 1, 244.

tateur n'a pas signé le *testament*.— Si l'empêchement de signer n'était survenu qu'à l'égard de *l'acte de suscription*, il ne serait pas nécessaire d'appeler un septième témoin, il faudrait seulement mentionner la déclaration du testateur relativement à la cause qui l'empêcherait de signer ce dernier acte (977).

Les témoins de l'acte de suscription doivent réunir toutes les qualités requises pour les autres témoins testamentaires (980). — Voyez à cet égard ce que nous avons dit page 615.— Il faut observer seulement que les légataires, leurs parens et leurs alliés peuvent être employés comme témoins à l'acte de suscription ; que cet acte lui-même peut-être reçu par un Notaire parent d'un légataire : on en voit la raison, c'est que, dans cette dernière forme de testament, les légataires ne sont pas connus, ou sont censés ne pas l'être (*a*).

L'irrégularité de l'acte de suscription empêche le testament de valoir comme testament mystique ; mais s'il se trouve entièrement écrit, daté et signé de la main du testateur, il vaut comme testament olographe. La raison de décider ainsi se tire de ce que l'effet de l'acte de suscription eût été non pas de donner la validité à un testament à qui elle était déjà acquise, mais seulement de le faire valoir sous une autre forme, d'où se déduit la conséquence que si l'acte de suscription est régulier, il a l'effet de modifier la forme du testament, et que, s'il est irrégulier, on le considère comme non avenu. C'est l'opinion de tous les interprètes du droit (*b*), et elle est consacrée par la jurisprudence.

Avant de mettre le testament mystique à exécution, il faut remplir pour sa présentation, sa description et son dépôt, les mêmes formalités que pour le testament olographe ; mais l'ouverture ne peut se faire qu'en présence de ceux du Notaire et des témoins, signataires de l'acte de suscription, qui se trouvent sur les lieux, ou après qu'ils ont été appelés (1007).

FORMULES.

La rédaction des testamens mystiques est la même que celle des testamens olographes : la seule différence qui puisse exister

(*a*) Montpellier, 9 Fév. 1836. S-V. 37, 2, 279.

(*b*) Toullier, t. 5, n. 480. — Grenier, t. 4, n. 276 *bis*. — Duranton. t. 9, n. 158.

entre les deux espèces consiste en ce que les testamens mystiques pouvant être faits par des personnes qui ne savent ou ne peuvent signer, on doit, lorsque ces cas d'exception se présentent, élaguer le mot *soussigné*, et commencer ainsi : *Je*, *Jacques* N....., etc. — On doit aussi supprimer le mot *olographe*. Voy. les formules de la page 606.

I. *Acte de suscription, lorsque le testateur a écrit lui-même le testament et le présente clos et scellé.*

PARDEVANT M.e *Pommeraye*, Notaire à *Nantes*, soussigné, et devant MM.... (*prénoms, noms, qualités et demeures des six témoins*), témoins ayant les qualités requises,

A comparu M. *Léon Raby*, rentier, demeurant à *Nantes*, rue des Orphelines,

Lequel a présenté auxdits Notaire et témoins, le présent papier clos avec un ruban vert, et scellé, en deux endroits, avec de la cire rouge, qu'il déclare contenir son testament écrit et signé de lui.

En conséquence, ledit M.e *Pommeraye* a dressé le présent acte de suscription qu'il a écrit sur ledit papier.

Fait à *Nantes*, en l'étude, le 4 Juin 1841, et ledit sieur *Raby* et les six témoins susnommés ont signé avec ledit Notaire, après lecture faite par ce dernier, au testateur, en leur présence.

II. *Acte de suscription, lorsque le testateur, ayant signé son testament écrit d'une main étrangère, n'a plus assez de force pour signer.*

PARDEVANT..... et devant MM., etc.

Fut présent M. *Louis Leduc*.....,

Lequel a présenté auxdits Notaire et témoins, le présent papier clos avec un ruban noir, et scellé en deux endroits avec de la cire rouge, qu'il déclare contenir son testament, écrit par une main étrangère et signé par lui.

En conséquence, ledit M.e.... a dressé, sans divertir à autres actes, le présent acte de suscription, qu'il a écrit sur ledit papier.

Fait à Nantes, en la demeure de M. *Leduc*, dans une chambre au premier étage, donnant sur la rue, le 4 Juin 1841; et a ledit sieur Leduc, déclaré ne pouvoir signer à cause de la faiblesse qu'il éprouve, de ce faire interpellé, les six témoins susnommés ont signé avec ledit Notaire, après lecture faite par ce dernier, au testateur, en leur présence.

III. *Acte de suscription, lorsque le testateur sait lire et ne sait ou n'a pu signer.*

PARDEVANT, etc.

Et devant MM. (*prénoms, noms et demeures de sept témoins*), tous sept té-

moins ayant les qualités requises; le septième ayant été appelé d'après la déclaration faite par le testateur ci-après nommé, qu'il ne sait écrire ni signer, (1)

A comparu le sieur *Jacques Leroux*.....

Lequel a présenté auxdits Notaire et témoins, le présent papier, clos avec un ruban rose, et scellé, en deux endroits, avec de la cire noire, qu'il déclare contenir son testament, écrit de la main d'une autre personne, et non signé de lui parce qu'il ne sait ni écrire ni signer. (2)

En conséquence, ledit M.e N..... a dressé, sans divertir à autres actes, le présent acte de suscription, qu'il a écrit sur ledit papier.

Fait à....., en la demeure du sieur *Leroux*, dans une chambre au rez-de-chaussée, donnant sur une cour, le....., et les sept témoins susnommés ont signé avec ledit Notaire, après lecture faite au testateur, en leur présence.

IV. *Acte de suscription quand le testateur sait écrire et ne peut parler* (979).

Le testateur écrit au haut de l'acte de suscription la déclaration suivante :

Le présent papier, que je présente aux Notaire et témoins dénommés ci-après, contient mon testament, entièrement écrit, daté et signé de ma main.

Ensuite il signe; après quoi le Notaire dresse l'acte en ces termes :

PARDEVANT....., *comme en la première formule.*

A comparu M. *Julien Dercy*.....,

Lequel a présenté auxdits Notaire et témoins, le présent papier, clos avec un ruban noir, et cacheté, en deux endroits, avec de la cire rouge, contenant son testament entièrement écrit, daté et signé de lui, ainsi qu'il l'a déclaré par la mention qu'il a ci-dessus écrite et signée en présence desdits Notaire et témoins.

En conséquence, ledit M.e N..... a dressé, sans divertir à autres actes, le présent acte de suscription.

Fait à..... *le reste comme en la première formule.*

CHAPITRE XIX.

DES SUBSTITUTIONS, OU DISPOSITIONS AVEC CHARGE DE RENDRE.

On donne le nom de *substitution* à la disposition par laquelle un individu est subrogé à un autre pour recueillir le bénéfice d'une donation ou d'un legs.

Dans cette disposition il entre nécessairement trois per-

(1) S'il sait signer et qu'il n'ait pu le faire, il faut mettre ; — *Le septième ayant été appelé d'après la déclaration, faite par le testateur, qu'il ne pouvait signer lorsqu'il a fait écrire ses dispositions, à cause de*... TELLE INFIRMITÉ *dont il était dès lors et dont il est encore atteint.*

(2) Ou bien : *parce qu'il n'a pu le signer à cause de*.... TELLE INFIRMITÉ.

sonnes : celle qui *donne*, celle qui est *gratifiée à la charge de rendre*, et celle *à qui on doit rendre ;* ainsi, elle renferme, à proprement parler, deux donations : l'une au profit de celui qui doit rendre, l'autre au profit de celui qui est appelé à recevoir la restitution.

Le Code civil (art. 896) avait prohibé ce genre de disposition d'une manière absolue.

La loi du 17 Mai 1826 a modifié cet article ; elle porte, en son article unique : « Les biens dont il est permis de disposer, » aux termes des articles 913, 915 et 916 du Code civil, pourront être donnés, en tout ou en partie, par acte entrevifs » ou testamentaire, avec la charge de les rendre à un ou plusieurs enfans du donataire, nés ou à naître, jusqu'au » deuxième degré inclusivement. »

En rapprochant cette loi des articles du Code relatifs au genre de disposition qui nous occupe, on reconnaît que les modifications qu'elle introduit portent sur les trois points ci-après :

1. Suivant le Code, ceux qui pouvaient substituer étaient seulement les pères et mères et les frères et sœurs, pourvu encore que ceux-ci décédassent sans enfans (1048-1049). Ces limitations ont été détruites ; la loi de 1826 autorise toute personne à substituer, qu'elle ait ou non des enfans.

2. Ceux que les pères et mères pouvaient grever étaient seulement un ou plusieurs de leurs enfans ; et les frères et sœurs, un ou plusieurs de leurs frères ou sœurs (1048-1049) ; la loi de 1826 a encore fait disparaître ces limitations, et toute personne peut, sous son empire, être grevée de substitution.

3. Enfin, ceux qui, d'après le Code, pouvaient être appelés, étaient seulement les enfans nés et à naître au premier degré des grevés, et la disposition devait être faite, à la fois, au profit de tous les enfans nés et à naître, sans exception ni préférence d'âge ou de sexe : autrement elle n'était pas valable (1050). D'après la loi de 1826, la charge de rendre peut-être établie au profit d'un ou de plusieurs enfans du donataire, jusqu'au deuxième degré inclusivement.

La substitution ne peut toujours être faite qu'au profit des

enfans du donataire : elle ne saurait avoir lieu en faveur d'un étranger.

Bien que les modifications introduites par la loi de 1826, aient, dans l'état actuel de la législation, une très-grande étendue, toujours est-il que la prohibition de substituer continue de subsister hors les cas où ce mode de disposer a été autorisé, c'est-à-dire hors le cercle des personnes que la loi indique, et qu'ainsi, quand il ne s'agit pas de ces personnes, la règle reprend son empire.

La législation actuelle reconnaît, en les restreignant dans les limitations dont nous venons de parler, deux espèces de substitutions : 1.° la *substitution oblique* ou *fidéicommissaire*, que l'on désigne généralement sous le seul nom de *substitution*; 2.° et la *substitution simple* ou *directe*, connue plus particulièrement sous le nom de *substitution vulgaire*.

L'ancien droit, comme le droit actuel, ne reconnaissait que les deux espèces de substitutions que nous indiquons, mais il y a cette différence entre les deux législations que, dans le droit nouveau, ces deux espèces ne sont pas susceptibles de divisions en espèces mixtes, tandis que, dans le droit ancien, les substitutions fidéicommissaires se subdivisaient en *universelles*, *particulières*, *réciproques*, *simples* et *graduelles*, et les substitutions simples en *vulgaires*, *pupillaires* et *exemplaires*. Ces diverses distinctions étant devenues sans application, nous nous abstenons de surcharger cet article des développemens qu'elles lui donneraient.

Dans les deux espèces, on ne peut grever que les biens qu'on *donne* et dont la loi permet de *disposer*. Ainsi, d'une part, la substitution ne peut porter que sur la *quotité disponible*, et le donateur ou testateur ne doit ni entamer la réserve légale des héritiers qui ont droit à cette réserve, ni gêner en leur personne la libre disposition d'aucune partie de cette même réserve; d'autre part, on ne peut se borner à *grever* de *substitution*, il faut commencer par *donner*.

Il y a une distinction à faire entre les donations ordinaires et celles faites en contrats de mariage; par ces dernières, la substitution peut porter sur des biens présens seulement, ou

sur les biens que le donateur laissera au jour de son décès, ou sur ses biens présens et à venir cumulativement. Par tout autre acte entrevifs la substitution ne peut porter que sur des biens présens (1082).

Quoique les biens aient été donnés par acte entrevifs, sans charge de substitution, le donateur peut les grever de cette charge après coup, par une autre libéralité entrevifs ou testamentaire. Mais, dans ce cas, la substitution n'a lieu et ne s'opère définitivement que par l'acceptation de la nouvelle libéralité faite à cette charge. Sitôt que le grevé a accepté cette seconde libéralité, il n'est plus le maître d'y renoncer et de s'en tenir à la première pour s'affranchir de la substitution (1052).

Celui qui fait des dispositions avec charge de rendre, peut, par le même acte, ou par un acte postérieur en forme authentique, nommer un tuteur chargé de l'exécution de ces dispositions (1055). A défaut par lui d'avoir fait cette nomination, il doit en être nommé un à la diligence du grevé, à peine par lui d'être déchu du bénéfice de la disposition, ou à la diligence de son tuteur, s'il est mineur, dans le délai d'un mois à compter du jour du décès du testateur ou donateur, ou du jour que, depuis, cette mort, l'acte contenant la disposition aura été connu (1056–1057).

Nous allons établir séparément les principes qui régissent les deux espèces de substitutions, nous indiquerons ensuite les précautions à prendre pour conserver les droits des appelés, et nous verrons, enfin, en quels cas leurs droits sont ouverts.

SECTION I.

DE LA SUBSTITUTION FIDÉICOMMISSAIRE.

La substitution fidéicommissaire est la disposition par laquelle l'objet du don, ce qui, comme nous l'avons indiqué plus haut, peut omprendre soit une portion, soit le total de la quotité disponible, est remis au donataire ou légataire, parent ou non parent du disposant, avec la charge de le rendre à un ou plusieurs des enfans de ce donataire ou légataire, nés ou à naître, jusqu'au deuxième degré inclusivement.

Ainsi, 1.° la substitution peut être faite soit au profit d'un ou de plusieurs seulement des enfans du grevé, soit au profit de tous; 2.° elle peut avoir lieu au premier degré seulement, ou jusqu'au deuxième degré, et par conséquent un ou plusieurs des petits-enfans nés ou à naître, ou tous, peuvent y être appelés après l'enfant ou les enfans premiers substitués. Deux enfans du grevé peuvent même être substitués l'un à l'autre, et la substitution ne parcourrait, de cette manière, que deux degrés. Mais toute substitution qui atteindrait au troisième degré, serait sans effet et réputée non écrite pour ce troisième degré: le second substitué serait réputé devenu libre propriétaire de la chose donnée ou léguée; 3.° la substitution peut être faite par inégales portions entre les appelés, soit au premier degré, soit au deuxième degré.

On voit que, dans cette espèce de substitution, les biens ne se transfèrent pas directement de la personne du donateur ou testateur en celle des substitués, mais obliquement en passant par les mains de l'institué ou du donataire ou légataire au premier degré; et c'est par cette raison qu'on la désigne sous le nom de *substitution oblique*, ou sous celui de *fidéicommis*.

Il faut observer que si l'institué en première ligne (qué l'on désigne sous le nom de *grevé de restitution*, ou seulement de *grevé*), meurt avant le testateur, la substitution ne devient pas pour cela caduque; les biens qui en sont l'objet passent directement à *l'appelé* ou *substitué*. En ce cas la substitution change, en quelque sorte, de caractère; *d'oblique* qu'elle était, elle devient *directe* par ses effets, et rentre dans la seconde espèce dont nous nous occuperons bientôt.

Le Code ne regarde point comme une substitution la disposition par laquelle l'usufruit est donné à l'un et la nue propriété à l'autre (899): l'usufruit et la propriété sont deux objets différens; le donateur peut donc réserver à son profit, ou donner à un autre, la jouissance et l'usufruit des biens dont il donne la nue propriété (949).

Enfin, il ne faut pas perdre de vue que les termes de la loi

sont *limitatifs*, et que tout fidéicommis qui serait fait au profit d'autres personnes que l'un ou plusieurs des enfans nés ou à naître du donataire ou légataire, serait essentiellement nul, et annulerait même l'institution, le don ou le legs; il est constant aussi que ceux qui excèderaient le second degré, seraient sans effet pour les degrés subséquents.

Le principal effet de la substitution oblique est de prohiber toute aliénation, tout engagement des biens substitués tant qu'il y a ou qu'il peut naître des enfans appelés à l'espérance de cette substitution; aussi, lorsque la substitution s'ouvre, les substitués prennent-ils les biens sans aucune charge de dettes des précédens institués, comme s'ils les prenaient de la main du testateur, et les aliénations qui en auraient été faites, sont révoquées, sauf le recours des acquéreurs sur les biens du grevé.

Cependant, la prohibition d'aliéner les biens substitués, ne concerne pas les effets mobiliers; le grevé doit, au contraire, en faire la vente par affiches et enchères (1062) à moins que la condition de les garder en nature n'ait été insérée dans la disposition (1063).

A l'égard des meubles considérés comme immeubles par leur destination, le grevé est seulement tenu de les faire priser et estimer, pour en rendre une égale valeur lors de la restitution (1064).

SECTION II.

DE LA SUBSTITUTION VULGAIRE.

La substitution vulgaire, désignée dans le droit romain sous le nom de *substitution simple*, est celle qui se fait en termes directs en faveur du substitué ou appelé, comme lorsque le testateur dit : *j'institue Lucius-Titius mon légataire, et si Lucius-Titius n'est pas mon légataire, je veux que Sëïus le soit.* Dans cette espèce, le substitué reçoit du testateur sans intermédiaire, c'est ce qui a fait donner à la disposition le nom de *substitution directe.* Si le légataire premier désigné ne recueille pas, soit qu'il ne le veuille pas, soit que quelque incapacité en sa personne y mette empêchement, *si capere non possit; aut nolit;*

la chose donnée arrive directement et immédiatement à l'appelé en seconde ligne, comme si le testateur n'eût désigné que lui.

Le Code civil déclare expressément qu'il n'appelle point substitution une semblable disposition (898), et ses rédacteurs ont, par cette reconnaissance de principes, relevé une erreur qu'avait commise le législateur romain en donnant le nom de *substitution* à une disposition qui n'en a nullement le caractère, et qui n'est qu'une seconde institution d'héritier pour le cas où la première demeurerait sans effet; néanmoins, et quoique de tout temps cette erreur ait été reconnue par les docteurs (*a*), les dispositions de cette espèce ont toujours conservé la dénomination que leur donne la loi romaine.

SECTION III.

DES FORMALITÉS A REMPLIR POUR LA CONSERVATION DES DROITS DE L'APPELÉ.

Les droits des appelés exigent, pour leur conservation, l'accomplissement de quelques formalités qu'il est indispensable de connaître.

Et, d'abord, que la substitution résulte d'un acte entrevifs ou d'un testament, elle doit être rendue publique soit à la diligence du grevé, soit à la diligence du tuteur nommé pour son exécution. Cette publicité s'opère, savoir: quant aux immeubles, par la transcription de la donation au bureau des hypothèques dans l'arrondissement duquel il se trouvent situés, et quant aux créances à la sûreté desquelles des immeubles sont affectés, par leur inscription sur ces immeubles (1069): le tuteur est responsable des suites de sa négligence à faire transcrire ou inscrire (1073).

Les autres formalités diffèrent selon que la substitution, résultant de donations entrevifs, porte sur des biens présens, ou qu'elle porte sur des biens à venir par suite de donation par contrat de mariage ou par testament.

(*a*) *Les substitutions vulgaires sont plutôt institutions que substitutions*, dit Lebrun, liv. 5, ch 4, n. 46.

Au premier cas, celui où il s'agit *de biens présens :*

Si, parmi les biens donnés, il se trouve des deniers comptans, le grevé doit en faire emploi (1065).

Il est pareillement tenu de faire emploi des deniers provenant des effets qu'il vient à recouvrer et des remboursemens de rente qui lui sont faits; et ce, dans les trois mois au plus tard après qu'il a reçu ces deniers (1066).

Ces emplois ne peuvent être faits qu'en immeubles, ou avec privilége sur des immeubles, à moins que l'auteur de la disposition n'ait prescrit un autre emploi, auquel cas sa volonté doit être exécutée (1067).

Si le tuteur à la substitution est nommé, l'emploi doit être fait en sa présence et à sa diligence, et il est personnellement responsable des suites du défaut d'emploi (1068–1073).

Au second cas, lorsque la substitution porte sur des *biens à venir :*

Il doit être, après le décès du donateur ou testateur, procédé, dans les formes ordinaires et dans les trois mois du jour de l'ouverture de la succession, à l'inventaire de tous les biens et effets qui composent la succession. Cet inventaire doit être fait à la requête du *grevé*, et en présence du tuteur nommé pour l'exécution (795–1058–1059).

Si l'inventaire n'a pas été fait à la requête du grevé dans les trois mois de l'ouverture de la succession, il y est procédé, dans le mois suivant, à la diligence du tuteur nommé pour l'exécution, en présence du grevé ou de son tuteur (1060).

A défaut par le grevé ou le tuteur d'avoir fait faire l'inventaire dans les délais fixés, il y est procédé à la diligence des appelés s'ils sont majeurs, de leur tuteur ou curateur s'ils sont mineurs ou interdits, ou de tout parent des appelés majeurs, mineurs ou interdits, ou même d'office à la diligence du procureur du Roi près le Tribunal de première instance du lieu où la succession est ouverte, en y appelant dans tous les cas, le grevé ou son tuteur, et le tuteur nommé pour l'exécution (1061).

A l'égard des deniers comptans et de ceux provenus du prix des meubles et des effets actifs recouvrés, il doit en être fait emploi comme lorsqu'il s'agit de biens présens, avec la seule différence que l'emploi peut n'être fait que dans les six mois à compter du jour de la clôture de l'inventaire (1065).

SECTION IV.

DES DIFFÉRENTES MANIÈRES DONT LES DROITS DE L'APPELÉ PEUVENT S'OUVRIR.

Les droits de *l'appelé* sont ouverts à l'époque où cesse, par quelque cause que ce soit, *la jouissance du grevé* (1053) : telle est la règle posée par le Code; il faut donc, pour connaître la position de l'appelé, rechercher les circonstances qui font cesser cette jouissance, or nous en trouvons six :

1.° La mort naturelle du grevé;

2.° Sa mort civile;

3.° Si le *grevé* n'a pas fait nommer un tuteur pour l'exécution de la disposition dans le mois du décès du donateur, ou du jour que, depuis ce décès, sa disposition a été connue de lui : cette circonstance lui fait encourir la déchéance de son droit (1057);

4.° Si la disposition a été révoquée, soit pour cause d'inexécution, soit pour cause d'ingratitude de la part du grevé : cette révocation ne nuit point aux droits de l'appelé;

5.° Si le grevé répudie, ou s'il abandonne à l'appelé son droit aux biens sujets à la restitution (1053);

6.° Et si le grevé s'étant absenté, et son absence ayant été déclarée, les appelés demandent l'ouverture de la restitution (120–129).

Par l'ouverture du droit de l'appelé, la propriété des biens substitués passe en sa personne franche et libre de toutes les dettes, charges et hypothèques que le grevé aurait créées, pourvu toutefois, s'il s'agit d'immeubles, que la transcription de la disposition ait été faite dans les délais prescrits; car au cas contraire, les tiers acquéreurs, et les créanciers qui auraient pris inscription avant la transcription, seraient préférés à l'appelé à qui il ne resterait qu'un recours contre le grevé, ou contre le tuteur à l'exécution.

FORMULES.

I. *Donation entrevifs avec substitution au premier degré.*

PARDEVANT, etc.
Fut présent :
M. *Jean Montigny*, médecin, demeurant à *Rennes*, rue de la Paix,
Lequel fait donation entrevifs, par préciput et avec dispense de rapport (1),
A M. *Cyprien Montigny*, son fils, avocat, demeurant avec lui (2), à ce présent, et acceptant avec reconnaissance,

D'une maison..... *désigner l'objet donné comme en la formule de la page* 567.

La maison ainsi donnée appartient à M. *Montigny* père, au moyen de la vente qui lui en a été consentie par M..... *établir la propriété comme aux ventes, page* 398.

Cette donation est faite à la charge par le donataire, qui s'y oblige, de conserver la maison ci-dessus donnée et ses dépendances, et de les rendre, après son décès, à ses enfans nés et à naître au premier degré seulement, le donateur les substituant à leur père; mais en cas de prédécès de tous les appelés à la restitution ci-dessus, le donataire sera réputé avoir été libre propriétaire des objets donnés, à compter de ce jour.

Au moyen de la donation qui lui est ainsi faite, M. *Montigny* fils pourra jouir et disposer de ladite maison et de ses dépendances comme de chose lui appartenant, sous la charge de restitution ci-dessus exprimée.

A cet effet, le donateur se dessaisit dès à présent et irrévocablement, en faveur du donataire et des appelés à la restitution, de tous les droits de propriété qu'il a sur les objets donnés.

M. *Montigny* père fait cette donation à son fils pour lui donner des preuves de son amitié, dans sa personne et dans celle de ses enfans.

Enfin, cette donation est faite à la charge par le donataire qui s'y oblige :

1.° D'acquitter toutes les contributions... *Voy. pour les charges p.* 568.

Le donateur nomme, pour l'exécution de la substitution contenue en la présente donation, M. *Georges Recamier*, négociant, demeurant à *Rennes*.

Et il se réserve, sur les objets ci-dessus donnés, le droit de retour, dans le cas où il survivrait au donataire et à la postérité de celui-ci.

Les parties déclarent que la maison ci-dessus donnée est d'un revenu de quinze cents francs, ce qui lui donne une valeur de trente mille francs.

M. *Montigny* fils fera transcrire cette donation au bureau des hypothèques de.... *clauses de transcription, purge d'hypothèques, et remise de titres, comme aux formules de ventes, page* 398 *et suivantes.*

II. *Clause de substitution aux deux degrés.*

Cette donation est faite à la charge par le donataire, qui s'y oblige, de conserver l'immeuble ci-dessus donné et ses dépendances, et de les rendre après son décès, à ses enfans nés et à naître, lesquels après leur décès, seront tenus de rendre le tout à leurs enfans nés et à naître.

(1) Si le donateur n'avait pas l'intention de donner par préciput, il faudrait, à la place de cette clause, mettre celle-ci : *Lequel fait donation entrevifs, en avancement de sa succession future.....*

(2) Nous supposons que le donataire est le fils du donateur parce que c'est ce qui se rencontre le plus fréquemment, mais nous avons fait observer que la substitution pouvait être contenue dans une donation faite à tout autre parent, et même à un étranger.

Ou bien.... et de les rendre après son décès à l'aîné de ses enfans mâles nés ou à naître, lequel après son décès, sera tenu de rendre ce même immeuble à l'aîné de ses enfans de même sexe, nés ou à naître.

III. *Substitution par testament au premier degré.*

Voulant donner à *Etienne Savy*, mon fils aîné, des preuves de mon amitié, et le récompenser, dans sa personne et dans celle de ses enfans, des soins donnés par lui à mes affaires et à l'administration de mes biens, je lui donne et lègue, par préciput et hors part, le domaine de *Roger*, situé dans la commune de.... et ses dépendances, sans en rien excepter ni réserver. Je fais ce legs à mondit fils, à la charge par lui de conserver ledit domaine de *Roger* et ses dépendances, et de rendre le tout après son décès, à ses enfans nés et à naître, que je lui substitue à cet effet, et je nomme, pour l'exécution de cette substitution, M. *Antoine Dervieux*, mon ami, demeurant à.....

IV. *Substitution par testament aux deux degrés.*

Voulant donner à *Etienne Savy*, mon fils aîné, des preuves...., je lui donne et lègue, par préciput et hors part, la terre de..... et ses dépendances, sans en rien excepter ni réserver. Je fais ce legs à mon fils aîné à la charge par lui de conserver ladite terre de.... et ses dépendances, et de rendre le tout après son décès à l'aîné mâle, lors existant, de ses enfans, qui lui même sera tenu de conserver le tout et de le rendre après son décès, à l'aîné mâle lors existant de ses enfans. Si mon fils aîné décède sans enfans, j'entends que ladite restitution soit faite à son frère puîné, comme second substitué.

V. *Substitution vulgaire.* Voy. p. 590.

Je donne et lègue à M. *Charles Laroche*, mon neveu, la maison dans laquelle je demeure, sise à Paris, rue de Verneuil, n. 10, et dans le cas où il ne recueillerait pas ce legs, par quelque motif que ce fût, j'appelle pour le recueillir en sa place, M. *Cyprien Laroche*, son frère plus jeune.

La substitution n'acquérant sa perfection que par le décès de celui qui l'a faite, peut être levée et annulée, augmentée ou diminuée par lui, à son gré, ce qui peut se faire par un acte notarié dans la forme suivante :

Aujourd'hui, a comparu devant M.e N..... et son collègue, notaires à ....., soussignés,

Le sieur *Jean Ricard*, pâtissier, demeurant à .....,

Lequel lève la substitution par lui faite au profit des enfans nés et à naître de *Marie Ricard*, sa sœur, femme de *Pierre Gérand*, de tous les biens qui, par le décès du comparant, pourront échoir à ladite dame *Gérand*, suivant le testament dudit sieur *Ricard*, reçu, en présence de quatre témoins, par M.e ....., notaire à Paris, le ..... En conséquence, le comparant annule la charge de restitution qu'il avait imposée, par ce testament, à ladite dame sa sœur, voulant qu'elle jouisse et dispose librement, comme bon lui semblera, des biens qui, par le décès du comparant, se trouveront lui appartenir, comme si cette substitution n'avait point été faite.

Fait et passé, etc.

CHAPITRE XX.

DES PARTAGES D'ASCENDANS.

Les père et mère ont la faculté de faire, entre leurs enfans, la distribution et le partage de leurs biens, opération que l'on désigne, dans le droit actuel, sous le nom de *partage d'ascendans* ou de *partage anticipé*, et qui, sous l'ancien droit, était connue sous le nom de *démission de biens*.

Les aïeuls ont le même droit relativement à leurs petits-enfans (1075-1076); mais seulement lorsque les enfans au premier degré n'existent plus et que, par l'effet de la représentation, les petits-enfans se trouvent, au moment du partage, successibles de l'ascendant qui le fait.

Ces partages peuvent avoir lieu par actes entrevifs ou par testament; ils sont soumis à des règles particulières à chacun de ces deux modes de dispositions et à d'autres règles qui leur sont communes; enfin, il est des cas où ils peuvent être annulés, et d'autres où la rescision peut en être demandée; ces diverses matières vont être exposées sous des titres particuliers à chacune d'elles.

SECTION I.

PARTAGES ENTREVIFS.

Quand la forme de la donation est adoptée, le père et la mère, ou l'aïeul et l'aïeule peuvent ne faire qu'un seul acte; cela est même convenable lorsque les droits des disposans se trouvent confondus ou grevés de reprises mutuelles.

L'ascendant qui procède par cette voie se dépouille des biens partagés; il en investit ses enfans ou petits-enfans, et chacun de ceux-ci est saisi du lot qui lui est assigné; ainsi, le partage présente tous les caractères essentiels d'une donation; l'ascendant peut, il est vrai, se réserver les droits d'usufruit; il peut imposer les charges qu'il juge convenables, mais quant à la propriété, elle cesse de lui appartenir, il ne peut plus en disposer : ses descendans en sont les maîtres.

Cet acte a donc les effets d'une donation entrevifs ordinaire; cependant, par un privilége spécial, le droit d'enregistrement auquel il donne ouverture est réduit à celui qui se perçoit sur les succes-

sions en ligne directe, si bien que les frais qu'il occasionne ne sont, en quelque sorte, qu'un paiement par anticipation que font les gratifiés. De plus, si le partage est fait avec soultes ou retours en argent, il n'est dû aucun droit de mutation à raison des soultes, parce qu'elles se confondent avec la libéralité, et qu'elles ne peuvent être considérées comme des cessions entre les copartageans dès que ceux-ci n'ont jamais eu une copropriété dans les objets que ces soultes représentent (*a*).

Mais, pour jouir de ces priviléges, il est indispensable que l'acte présente trois conditions essentielles : la première, que tous les enfans du donateur participent à la donation et qu'il y ait dessaisissement en faveur de chacun d'eux ; la deuxiéme, qu'ils en acceptent les dispositions, et la troisième, que l'acte porte réellement partage entr'eux (*b*).

Le partage ne peut porter que sur les biens présens du donateur ; s'il comprenait des biens à venir, il serait nul à leur égard (943-1076).

Il serait également nul, s'il était fait sous une condition dont l'exécution dépendrait de la seule volonté du donateur (944).

Il en serait de même s'il avait été fait sous la condition d'acquitter d'autres dettes ou charges que celles qui existaient à l'époque de la donation.

Si donc il a lieu à la charge de payer les dettes du donateur, cela s'entendra des dettes présentes ; l'acte devra être interprété *potius ut valeat quàm ut pereat* (*c*).

Quant la donation porte sur la généralité des biens du disposant et qu'elle ne contient aucune disposition relative au paiement des dettes dont ils sont grevés, les donataires sont-ils tenus de les payer ?

Cette question divise les auteurs et la jurisprudence : toutefois, les autorités les plus imposantes paraissent se ranger au système qui a pour objet d'affranchir les donataires des dettes non déclarées (*d*).

Quand le partage est fait par les père et mère dans un même

(*a*) Cass. 11 Déc. 1838. S-V. 38, 1, 985.
(*b*) Cass. 25 Janv. 1828. S-V. 28, 1, 132.
(*c*) Metz, 2 Juill. 1824. J des N. art. 5211.
(*d*) Voy. S-V. 40, 1, 345, en note, et Douai, 12 Fév. 1840, 2, 593.

acte, rien ne s'oppose à ce que la mère accepte pour ses enfans en ce qui concerne le partage du père, et le père en ce qui concerne celui de la mère. Toutefois, il serait plus prudent de faire accepter par un autre ascendant (*a*).

Du reste, il n'est pas exigé que l'acte contienne, au profit de chacun des enfans, l'attribution d'une part déterminée. Il suffit qu'il fixe leur part indivise. La loi n'impose nullement aux ascendans l'obligation de faire précéder les donations de l'estimation de chacun de leurs biens, et d'en opérer le partage matériel (*b*).

La mère mariée sous le régime dotal peut, avec l'autorisation de son mari, faire le partage de ses biens dotaux par acte entre-vifs, mais seulement pour l'établissement des enfans communs (1555-1556). Quant à ses biens paraphernaux, leur partage n'est soumis à aucune restriction (1576).

Si le partage comprend du mobilier, un état estimatif doit en être annexé à la minute de l'acte (948).

S'il comprend des immeubles, il devra être transcrit comme les donations ordinaires; il y a, en effet, dessaisissement actuel et irrévocable, et le partage ne pourrait être opposé aux tiers, si sa transcription n'avait pas eu lieu (939).

SECTION II.

PARTAGES TESTAMENTAIRES.

Si la forme testamentaire est adoptée, le père et la mère, l'aïeul et l'aïeule ne peuvent point l'opérer par un même acte (968).

Mais pour arriver au partage testamentaire, ils peuvent commencer par faire entre eux le partage des biens de leur communauté. Rien dans la loi ne s'oppose à cette manière de procéder; on ne peut l'assimiler au partage que des héritiers présomptifs feraient de la succession d'un homme vivant. Toutefois, il faudra que la volonté des deux époux ne change pas avant le décès du prémourant d'eux, et que le survivant persévère dans la sienne (*c*).

(*a*) Duranton, t. 9, n. 623.
(*b*) Rej. civ. 26 Mars 1833. S-V. 33, 1, 265.
(*c*) Douai, 10 Fév. 1828. S-V. 28, 2, 195.

Le partage testamentaire étant révocable, l'ascendant testateur peut aliéner les biens qu'il avait fait entrer dans les lots, et rendre par là impraticable le mode de partage qu'il avait tracé.

Dans ce cas, les préciputs qu'il avait établis par le même testament, sont-ils caducs?

Non : de tels préciputs sont des donations qui ne peuvent être révoquées que d'une manière expresse et dans la forme prescrite par la loi. Il y aura lieu seulement à une nouvelle composition de lots (*a*).

La donation en avancement d'hoirie qu'un ascendant aurait faite à l'un de ses enfans d'une somme payable seulement à son décès, ne ferait pas obstacle à ce que cet ascendant comprit ultérieurement cette somme dans un partage testamentaire entre tous ses enfans (*b*).

Enfin, rien ne s'oppose à ce que le disposant assure l'exécution de ses dispositions par une stipulation préjudiciable à ceux de ses enfans qui refuseraient de les exécuter, tel que le don d'un préciput en faveur de ceux par qui elles seraient respectées : une clause de cette nature ne constitue nullement une condition contraire aux lois ou aux mœurs (*c*).

SECTION III.

RÈGLES COMMUNES AUX DEUX FORMES.

L'ascendant doit avoir la capacité de disposer ; ses enfans doivent être capables de recevoir (906).

Le partage doit, à peine de nullité, être fait entre tous les enfans existans, et les descendans de ceux qui seraient prédécédés (1078).

Les père et mère peuvent-ils donner aux uns leur portion en argent seulement, et aux autres leur portion en immeubles ? — L'article 826, C. C., établit que chacun des cohéritiers peut demander sa part en nature, mais ce principe doit être restreint par les difficultés que la division de certains immeubles pourrait présenter.

Si, dans le patrimoine, se trouvent des héritages de valeurs inégales, il doit être permis à l'ascendant, sans morceler les

(*a*) Bordeaux, 2 Mars 1852. S-V. 52, 2, 285.
(*b*) Rej. Req. 9 Juill. 1840. S-V. 40, 1, 805.
(*c*) Rej. Req. 1er Mars 1830 et 21 Nov. 1853. S-V. 30, 1, 82, et 54, 1, 160.

plus considérables, d'assujettir les enfans auxquels il les assignerait à des retours en argent envers leurs frères (*a*).

La question est plus grave lorsque l'ascendant n'a qu'un seul immeuble non susceptible de division réelle, et qu'il l'assigne à l'un de ses enfans, à la charge d'un retour envers les autres. On pourrait objecter que la loi permet à l'ascendant de faire le partage et non la licitation de ses biens entre ses enfans, et que d'ailleurs toute licitation doit être faite en justice (827), mais si l'esprit de la loi a été de prévenir les difficultés d'un partage après décès, à plus forte raison a-t-elle voulu empêcher les inconvéniens plus graves d'une licitation. Cette mesure tient aux mêmes principes que le partage : elle a pour but de faire cesser l'indivision ; on ne peut donc refuser à l'ascendant le droit de la faire lui-même, d'autant plus qu'une licitation en justice, où des étrangers pourraient être admis, lui enlèverait la consolation de laisser dans sa famille un immeuble auquel peut s'attacher un intérêt d'affection.

Néanmoins, la validité du partage serait soumise à deux conditions, il faudrait, 1.° qu'il fût certain que les immeubles ne pouvaient être divisés sans perdre notablement de leur valeur ; 2.° et que les valeurs assignées en argent ou en effets mobiliers fussent équivalentes à un quart près, à celles des portions recueillies en nature (*b*).

Celui au profit de qui est établi un retour, étant assimilé à un copartageant, doit prendre inscription dans les soixante jours (2109).

De quel jour ce délai commence-t-il à courir? — Il faut distinguer : si le partage est entrevifs, il courra du jour même de l'acte ; s'il est testamentaire, ce sera du jour du décès de l'ascendant, dans le cas où le partage serait exécuté sans contestation, ou seulement du jour de l'exécution, dans le cas contraire (*c*).

Lorsque tous les biens que l'ascendant laisse à son décès n'ont pas été compris dans le partage, ceux de ces biens qui en ont été exceptés se partagent conformément aux lois (1077). Ceci s'applique au cas où un partage comprend tous les biens

(*a*) Grenier, *Donat.* t. 1, n. 599.
(*b*) Voy. Cass. 16 Août 1826. S-V. 27, 1, 86.
(*c*) Grenier, t. 1, n. 405.

que le disposant avait alors, mais où il lui en serait, depuis, survenu d'autres, comme au cas où l'ascendant qui aurait fait le partage n'y aurait pas compris tous les biens qu'il possédait.

SECTION IV.

NULLITÉ ET RESCISION.

Si le partage n'a pas été fait entre tous les enfans, il peut en être provoqué un nouveau, soit par les enfans ou descendans qui n'y auront reçu aucune part, soit même par ceux entre qui le partage a été fait (1078), car il importe à ces derniers d'obtenir la possession tranquille de leur part héréditaire.

S'il présentait une lésion, au préjudice d'un des enfans, de plus d'un quart de la portion de ce même enfant, il pourrait être attaqué par l'enfant lésé qui ne trouverait pas dans son lot les trois quarts de sa portion successive (1079).

L'action à laquelle cette lésion donnerait ouverture, devrait être intentée dans le délai de dix ans, qui courraient du jour de la donation si le partage avait été fait par cette voie (*a*), et du jour du décès s'il avait eu lieu en la forme testamentaire.

Cependant, au cas de donation, la règle reçoit exception lorsque l'ascendant s'est réservé l'usufruit des biens donnés ; alors le délai de la prescription ne commence à courir que du jour de la cessation de l'usufruit (*b*).

Si le père, avant de faire le partage, commençait par disposer de la portion disponible en faveur d'un de ses enfans, et qu'ensuite il fit le partage pour remplir l'avantagé et de son préciput et de sa portion dans la réserve, dans ce cas le partage pourrait être attaqué si l'avantagé se trouvait avoir au-delà du préciput et de sa part de la réserve (1079).

Mais, soit dans cette dernière hypothèse, soit lorsque le partage présente une lésion de plus d'un quart de la portion de l'enfant lésé, le partage ne serait point nul, il y aurait lieu seulement à ordonner sa rectification, soit pour rétablir les droits de l'enfant lésé, soit pour réduire le préciput à la quotité disponible (*c*).

(*a*) Rej. Req. 12 Juill. 1836 ; Grenoble, 30 Juill. 1839. S-V. 56, 1, 554 et 40, 2, 204.

(*b*) Bordeaux, 26 Juill. 1838. S-V. 39, 2, 51.

(*c*) Rej. Req. 6 Juin 1834. S-V. 35, 1, 58.

FORMULES.

Partage par acte entrevifs.

PARDEVANT, etc.
A comparu :

M. *Augustin Rosny*, propriétaire, demeurant à *Mantes*.

Lequel ne pouvant plus, attendu son grand âge et les infirmités qui en sont la suite, se livrer à la gestion de ses biens, et voulant d'ailleurs faciliter à ses enfans, ci après nommés, les moyens de s'établir (1), a procédé ainsi qu'il suit au partage anticipé et entrevifs de ses biens ci-après désignés,

Entre :

M. *Joseph Rosny* aîné, avocat,

M. *Cyprien Rosny* jeune, employé dans l'administration de l'enregistrement,

Et demoiselle *Justine Rosny*, majeure,

Demeurant tous trois à *Mantes*, avec ledit sieur leur père ; à ce présens et acceptant.

Lesdits sieurs et demoiselle *Joseph Rosny*, *Cyprien Rosny* et *Justine Rosny*, seuls enfans de M. *Augustin Rosny*, et en cette qualité ayant droit à venir à ce partage chacun pour un tiers.

Masse des biens à partager.

Les biens de M. *Rosny* père consistent, ainsi qu'il le déclare, dans ceux dont la désignation suit : (2)

1.° Meubles meublans, argenterie, ustensiles et linge de ménage, montant ensemble à la somme de quatre mille cinq cents francs, suivant l'état signé des parties, qui demeure ci-annexé, après avoir été contresigné par elles, en présence des Notaires soussignés ; (3)

2.° Maison où demeurent M. *Rosny* et ses enfans, sise à *Mantes*, rue des Quatre-Vents, et jardin dépendant de cette maison, le tout appartenant à M. *Rosny* père, pour avoir été recueilli par lui dans la succession de dame *Joséphine Deville*, sa mère, décédée veuve de M. *César Rosny* ;

3.° Bien de campagne ou domaine de *Belle-Vue*, situé dans la commune de *Jouy-Monvoisin*, près Mantes, composé de maison de maître, maison pour les cultivateurs, granges et étables, terres labourables, vignes, prés et bois ; acquis par M. *Rosny* père, de M. *Alexandre Lenoir*, suivant un contrat passé devant M.e *Lefevre* et l'un de ses collègues, notaires à Paris, le 20 Mars 1830, transcrit, sans aucune charge, au bureau des hypothèques de Mantes, le 2 Février suivant, vol. 68, n. 7 ;

4.° Maison située à *Paris*, rue Saint-Honoré n. 27, actuellement occupée par le sieur *Reboul*, marchand de draps, acquise par M. *Rosny* père, de M..... *établir la propriété comme ci-dessus pour le bien de Belle-Vue.*

(1) Ou bien : *et voulant prévenir les contestations que leur partage pourrait faire naître entre ses enfans*, a procédé...

(2) Si l'ascendant ne partage pas tous ses biens, au lieu de ce commencement il faudrait mettre : — *Les biens dont M. Rosny père est dans l'intention de faire le partage, consistent en ceux dont la désignation suit :*

(3) Si, au lieu d'annexer un état, on veut faire entrer le détail des objets donnés dans la donation même, voyez précédemment page 567, à la note.

5.° Et autre maison sise à *Paris*, rue des fossés Montmartre, n. 12, actuellement occupée par le sieur *Larcher*, luthier, de laquelle ledit sieur *Rosny* père est propriétaire au moyen de la vente qui lui en a été consentie par M..... *comme ci-dessus.*

Dettes et charges.

M. *Rosny* père déclare qu'il est dû par lui à dame *Louise Dervieux*, veuve de *Charles Mony*, une rente annuelle et viagère de six cents francs, constituée par contrat passé devant M.° *Leroy*, notaire à *Versailles*, et l'un de ses collègues, le 4 Janvier 1830.

Et qu'en outre il doit à ladite dame veuve *Mony*, trois semestres arrérages de ladite rente viagère.

Lots et abandonnemens.

Pour remplir ses trois enfans de ce qui leur revient dans le partage des biens dont la désignation précède, M. *Rosny* leur donne et abandonne, entrevifs et irrévocablement, sous les réserves et charges ci-après exprimées, et sous la condition de garantie respective entre eux, telle qu'elle doit avoir lieu entre copartageans, ce qui est accepté par eux, chacun en ce qui le concerne, savoir :

1.° A M. *Joseph Rosny*, aîné :

Tous les meubles meublans et autres objets compris en l'état qui vient d'être annexé (ou *dont la désignation est ci-dessus*);

La maison de Mantes où demeurent ledit sieur *Rosny* et ses enfans,

Et le bien de campagne ou domaine de *Belle-Vue*.

A la charge par ledit sieur *Rosny* fils aîné, de demeurer chargé du paiement, envers la dame veuve *Mony*, et jusques au décès de celle-ci, de la rente annuelle et viagère de six cents francs dont il a été parlé ci-dessus, et en outre à la charge de libérer M. *Rosny* des neuf cents francs pour trois semestres d'arrérages déjà échus, dus à ladite dame *Mony*.

2.° A M. *Cyprien Rosny* jeune :

La maison sise à Paris, rue des fossés Montmartre, n. 12.

3.° Et à Mademoiselle *Justine Rosny* :

La maison sise à Paris, rue Saint-Honoré, n. 27.

A la charge par M. *Rosny* jeune et Mademoiselle *Rosny*, qui s'y obligent solidairement entre eux, sous renonciation au bénéfice de division, de payer à M. *Rosny* père, à Paris, dans la maison qu'il habitera, une pension annuelle et viagère de deux mille francs, exempte de retenues, et en quatre paiemens égaux, de trois mois en trois mois, et d'avance, à commencer du premier Janvier prochain, jour où le premier trimestre sera exigible, jusqu'au décès de mondit sieur *Rosny* père.

A la sûreté du paiement des arrérages de ladite pension viagère, les deux maisons abandonnées à M. *Rosny* jeune et à Mademoiselle sa sœur, demeurent obligées et hypothéquées par privilége spécial réservé par M. *Rosny* père, qui déclare, en tant que de besoin, renoncer à toute action, pour le paiement de cette pension, sur les immeubles abandonnés à M. *Rosny* aîné.

M. *Rosny* père déclare que les immeubles qui font l'objet de ce partage sont, savoir :

La maison de Mantes, du revenu de mille francs, ce qui lui donne une valeur de vingt mille francs.

Le bien..... etc.

Enfin, M. *Rosny* père a présentement remis à ses enfans, les titres de propriété des immeubles abandonnés à chacun d'eux, et qui se composent, à l'égard de la maison de Mantes..... *énoncer sommairement les titres remis comme aux formules de ventes, page 398 et suivantes.*

Fait et passé, etc.

Partages testamentaires.

I. Avec disposition d'un préciput.

Voulant éviter des contestations entre mes enfans sur le partage de mes biens après mon décès, et leur épargner les frais qu'un partage judiciaire pourrait leur occasionner, j'ai fait, par le présent testament, le partage de mes biens entre mes deux enfans ci-après nommés, savoir :

M. *Joseph Rosny*, mon fils aîné, avocat,

Et M. *Cyprien Rosny*, mon second fils, employé dans l'administration de l'enregistrement.

Mes biens consistent dans ceux ci-après désignés, savoir :

1.° *Comme en la formule qui précède, seulement il n'est pas nécessaire de faire état du mobilier.*

Je donne et lègue par préciput et hors part, à mon fils aîné, ma maison d'habitation de Mantes et ses dépendances, et tout le mobilier que j'aurai et délaisserai au jour de mon décès.

Et, des autres immeubles désignés ci-dessus, j'ai formé deux lots ainsi qu'il suit :

Le premier, composé du bien de Belle-Vue et de ses dépendances, et de la maison sise à Paris rue des fossés Montmartre n.° 12, appartiendra à mon fils aîné, auquel j'en fais don et legs, en toute propriété et jouissance, à la charge par lui de payer à son frère une soulte ou retour de dix-huit mille francs, une année après le jour de mon décès, et sans intérêts jusqu'alors.

Et le second sera composé de la maison située à Paris rue Saint-Honoré n.° 27, et appartiendra audit *Cyprien Rosny*, mon second fils, auquel j'en fais don et legs, en toute propriété et jouissance. — De plus, je donne et lègue à mondit fils second, la soulte de dix-huit mille francs dont j'ai chargé le lot de son frère aîné.

Je veux que toutes mes dettes soient acquittées et remboursées aussitôt après mon décès, sur mon mobilier et mes deniers comptans, afin que les immeubles ci-dessus désignés soient dégrevés de toute espèce d'hypothèques.

Je révoque..... *comme en la formule de testament page* 622.

II. Sans disposition de préciput, mais avec clause pénale.

Voulant user de la faculté que m'accorde l'art. 1075 du Code civil, j'ai fait, des biens que je possède, le partage que je vais établir, et que je désire être exécuté après mon décès, entre mes trois enfans, ci-après nommés, savoir :

Joseph Rosny aîné, avocat,

Cyprien Rosny, employé dans l'administration de l'enregistrement,

Et *Justine Rosny*,

Demeurant tous trois avec moi.

Mes biens consistent dans ceux dont la désignation suit :

1.° *Comme à la première formule, en exceptant le mobilier.*
2.° Etc.

J'ai divisé ces biens en trois lots formés de la manière suivante :

PREMIER LOT.

Le premier lot est composé de. . .

DEUXIÈME LOT.

Le deuxième lot est composé de. . .

TROISIÈME LOT.

Enfin le trosième lot est composé de. . .

Je fais don et legs du premier de ces lots à *Joseph Rosny* mon fils aîné, du second à *Cyprien Rosny* mon fils second, et du troisième à *Justine Rosny*, ma fille.

Dans leur composition j'ai taché de concilier l'intérêt de chacun de mes enfans et certaines convenances de famille, et j'exprime le vœu que ces mêmes lots soient recueillis par mes enfans selon le legs que je leur en fais, sans soulte ni retour de part ni d'autre.

Je veux, en conséquence, que le partage ci-dessus établi soit exécuté tel que je viens de l'arrêter ; et si, contre mon attente, un de mes enfans s'opposait à son exécution, ou élevait des contestations pour en changer les dispositions, j'entends que cet enfant soit privé de toute la portion de ma succession dont la loi me permet de disposer, et que je lègue expressément, pour ce cas seulement, par préciput et hors part, à celui ou ceux de mes enfans qui respecteraient mes intentions et exécuteraient le présent testament en son entier.

Je révoque, etc.

CHAPITRE XXI.

DES ACTES DE RÉVOCATION DE TESTAMENS.

Nous avons vu, page 597, en quelles circonstances les testamens étaient révoqués par des dispositions nouvelles.

Ils peuvent être révoqués aussi par acte devant Notaires, portant déclaration de changement de volonté (1035).

Sous l'ancienne législation, et en pays de droit écrit, aucune disposition testamentaire ne pouvait être détruite que par un acte entouré des mêmes solennités, non que l'acte de révocation fut considéré, par une fiction qui n'a été admise que de nos jours, comme une nouvelle disposition au profit des héritiers naturels, mais parce qu'il *dissolvait* une disposition de cette nature.

Dans les pays coutumiers, au contraire, on tenait pour constant que la révocation était permise dans toute forme quelconque, et que la volonté de l'exprimer pouvait être prouvée par un simple écrit.

Ainsi, il n'y avait, relativement à cet acte, ni règle uniforme, ni formalités spéciales.

Sous le droit nouveau, la jurisprudence s'est montrée ou trop indulgente ou trop sévère dans les diverses circonstances où il s'est agi d'apprécier cet acte.

D'une part, elle a accepté comme valable un acte de cette nature, établi sur des réponses que l'on avait jugé s'appliquer à des interpellations faites à un individu déjà privé de l'usage de la parole (*a*).

D'une autre part elle a exigé, pour sa confection, une formalité spéciale, la présence réelle du second Notaire (*b*).

Il est facile d'établir que cette formalité n'était nullement dans la pensée du législateur.

Après avoir compris sous l'expression *testament* toute disposition faite par un individu de tout ou partie de ses biens (895), soit sous le titre d'institution d'héritier, soit sous le titre de legs (967), le code a établi, pour la confection des testamens, des formes à peu près semblables à celles que prescrivait l'ordonnance de 1735. Il a voulu (971) que le testament par acte public fût reçu par deux Notaires en présence de deux témoins, ou par un Notaire en présence de quatre témoins, et comme il venait d'être entendu, dans les conférences sur la loi du Notariat, que l'expression *reçu par deux Notaires*, n'impliquait pas nécessairement, pour le second Notaire, l'obligation d'être *présent* à la confection de l'acte, le législateur du code civil, voulant exiger cette présence pour les testamens, a exprimé énergiquement cette volonté, dans l'article suivant (972), qui porte : « Si le testament est reçu par deux Notaires, *il leur est dicté* par le testateur, et il doit être écrit, par l'*un* de ces Notaires. » — Il s'agissait ensuite de déterminer les formes dans lesquelles pourraient être faites les révocations; le rédacteur du projet avait présenté l'art. 1035, en ces termes : « Les testamens ne pourront être révoqués que par une déclaration du changement de volonté, faite dans *l'une des formes requises pour les testamens*. » Lors de la discussion, M. Tronchet fit observer qu'*il*

(*a*) Nismes, 14 Déc. 1827. S-V. 28, 2, 98.

(*b*) *Vid. Sup.* p. 76.

devait suffire d'une déclaration devant Notaire. Et il est à remarquer que la loi du Notariat, à laquelle il proposait ainsi de renvoyer pour la forme de l'acte, avait été adoptée l'*avant-veille*, après une conférence dont le résultat avait été le rejet de l'addition du mot *conjointement* qu'avait proposée le Tribunat, parce qu'il était reconnu que la présence effective du second Notaire, ne pouvait pas être exigée impérieusement.

M. Treilhard ajouta que l'article n'exigeait même *pas tant de solennité*, puisqu'il permettait de consigner la révocation dans un testament olographe. — Le Tribunat fut aussi d'avis de faciliter les révocations: la rédaction qui lui fut communiquée portait que l'on ne pourrait révoquer que par un *acte authentique*; il fit remarquer qu'il fallait 1.° admettre aussi la révocation dans la forme olographe; 2.° remplacer les mots *acte authentique*, desquels on eut pu induire que l'acte pourrait être fait devant tout officier public quelconque, par ceux-ci : *acte devant Notaires*. Si le Tribunat, qui avait renoncé à exiger la présence du second Notaire, lors de la discussion de la loi du Notariat, eût pensé qu'elle était nécessaire pour les actes révocatoires spécialement, il n'eût pas manqué de le dire. Or il n'en a rien dit, parce qu'il était dans sa pensée, comme dans celle de tous, de trouver suffisant un simple acte Notarié dans les formes ordinaires. En conséquence, il proposa la rédaction de l'art. 1035 telle qu'elle est dans le code.

Ces observations ne sont faites ici que pour démontrer que la jurisprudence s'écarte de la pensée qui a dicté la loi; on comprend que leur but n'est pas d'engager les Notaires à renoncer à l'usage que la prudence leur a fait adopter, d'employer, pour l'acte dont il s'agit, ou un second Notaire *réellement présent*, ou deux témoins.

FORMULE.

Aujourd'hui, a comparu devant M.es *Noël* et *Fleury*, notaires à Paris, soussignés;

M. *Léon Dravier*, rentier, demeurant à Paris, rue de Seine, faubourg Saint-Germain, n.° 6.

Lequel déclare qu'ayant changé de volonté, il révoque purement et simplement tous les testamens qu'il a pu faire au profit de toutes personnes quelconques, notamment le testament public reçu par M.e *Ferrère*, notaire à Bordeaux, en présence de quatre témoins, le 20 janvier 1834; voulant que

ce testament et tous autres actes de libéralité émanés de lui, soient considérés comme non avenus.

Fait et passé, etc.

Si l'on voulait révoquer seulement une partie du testament et maintenir le reste, il faudrait le mentionner ainsi :

Lequel déclare qu'ayant changé de volonté, il révoque le legs de trois cents francs de rente viagère, fait par lui au profit de M. *Hyacinthe Perrier*, alors son médecin, dans son testament par acte public, reçu, en présence de quatre témoins, par M.e *Ferrère*, notaire à Bordeaux, le 20 janvier 1834, voulant que ce legs soit considéré comme non avenu.

CHAPITRE XXII.

DES DÉLIVRANCES DE LEGS.

Au décès du testateur, la *propriété* des objets légués est transférée au légataire ; mais il n'en est pas de même de la *possession* : elle est dans les mains des héritiers naturels du défunt, et le légataire ne l'obtient que par la demande en délivrance, ou par le fait de cette délivrance volontairement consentie.

La saisine attribuée par la loi aux héritiers naturels, ne peut être méconnue par le testateur ; la clause par laquelle il dispenserait le légataire de demander la délivrance de son legs, serait réputée non écrite (*a*).

La demande en délivrance doit être portée devant le Tribunal de l'ouverture de la succession (*b*).

Le légataire ne fait les fruits siens, sauf l'exception relative au légataire universel, dont nous allons parler, qu'à compter du jour où elle est faite : s'il se mettait en possession de fait, il serait obligé au rapport des fruits jusqu'au jour de la demande (*c*).

Cependant si le légataire se trouve, au moment du décès, en possession légale de l'objet légué, l'obligation de demander la délivrance cesse de lui être imposée (*d*) ; et, en effet, la délivrance est censée faite à l'égard du débiteur auquel on a légué sa libération ; du fermier auquel on a légué l'usufruit du domaine qu'il tient à ferme ; du dépositaire auquel on a légué la chose déposée ; du mari à qui sa femme a légué l'usufruit de

(*a*) Bruxelles, 2 Déc. 1830. S-V. 31, 2, 65.

(*b*) C. P. 59. — Turin, 18 Avr. 1810. S-V. 10, 2, 330.

(*c*) Bourges, 1er Mars 1821. S-V. 23, 2, 359.

(*d*) Nismes, 5 Janv. 1838. S-V. 38, 2, 289.

ses biens.... Dans ces divers cas, il suffit au légataire de retenir la chose; ce serait un circuit inutile qu'il la rendit à l'héritier pour la lui redemander ensuite (*a*).

Dans le cas où les héritiers ne se présentent point, il faut toujours, s'ils sont connus, s'adresser à eux; s'ils renoncent, ou s'ils ne sont pas connus, il faut faire nommer un curateur à la succession vacante (811-812).

Mais cela ne doit se faire qu'après les délais donnés à l'héritier pour prendre qualité (797).

Les principes et les effets de la délivrance diffèrent selon que le legs est *universel*, à *titre universel*, ou *particulier*.

Le *légataire universel* doit demander la délivrance aux héritiers à réserve (1004). — S'il n'y a pas d'héritiers à réserve, et que le legs soit fait dans un testament public, il est saisi de plein droit, comme nous l'avons vu page 584, et conséquemment dispensé de demander la délivrance.

L'effet de la délivrance au légataire universel, est de le faire jouir de son legs à compter du jour du décès du testateur, si la délivrance est faite ou demandée dans l'année, ou à compter seulement du jour où elle est faite ou demandée, si ce jour est postérieur à l'année du décès (1005).

Le légataire *à titre universel* doit demander la délivrance aux héritiers à réserve, s'il y en a; s'il n'y a pas d'héritiers à réserve, il doit la demander au légataire universel; et s'il n'y a ni légataire universel, ni héritiers à réserve, il doit la demander aux héritiers appelés par la loi (1011).

L'effet de la délivrance au légataire à titre universel, est de le faire jouir de son legs à compter du jour où cette délivrance a été demandée judiciairement, ou consentie volontairement; la faveur de faire remonter la jouissance au jour du décès, lorsque la demande a été formée dans l'année, n'est accordée qu'au légataire universel (*b*).

Le légataire *particulier* est, quant à la demande et à la délivrance, assimilé au légataire à titre universel (1014).

Et il jouit du legs du jour de la demande ou du jour de la dé-

(*a*) Proudhon, *de l'usuf.* t. 1, n. 386.

(*b*) Bourges, 1er Mars 1821. S-V. 23, 2, 339.

livrance volontaire; il n'aurait droit aux fruits à partir du décès, que dans le cas où le testateur aurait déclaré sa volonté à cet égard, et dans celui où le legs aurait pour objet une rente viagère léguée à titre d'alimens (1015).

FORMULES.

I. *Par des héritiers en faveur d'un légataire universel ou à titre universel.*

PARDEVANT M.e....

Ont comparu :

M. *Évariste Dufossé*, avocat, demeurant à.....

Et M. *Louis Dufossé*, négociant, demeurant à.....

Habiles à se porter héritiers, chacun pour moitié, de M. *Léon Dufossé*, leur père, décédé à....., le....., ainsi qu'il est constaté par l'intitulé de l'inventaire fait après son décès par M.e....., notaire à....., le....., et jours suivans.

Lesquels ayant pris communication du testament de leur père susnommé reçu par M.e....., notaire à....., en présence de quatre témoins, le....., enregistré le.....

Déclarent consentir à l'exécution de ce testament; en conséquence ils font délivrance à M. *Charles Lefèvre*, ingénieur des ponts et chaussées, demeurant à..... à ce présent et acceptant,

Du tiers de tous les biens meubles et immeubles dépendant de la succession dudit feu sieur leur père, auquel il a droit en sa qualité de légataire universel (ou à titre universel) de ce dernier, institué par le testament susénoncé;

Consentant, les comparans, que ledit sieur *Lefèvre* ait droit aux fruits et revenus à compter du jour du décès du testateur, attendu qu'il a formé sa demande en délivrance, avant l'expiration d'une année depuis le décès.

Fait et passé, etc.

II. *Par un légataire universel.*

PARDEVANT, etc.

A comparu M. N.....

Légataire universel de M. *Théodore Baylé*, son oncle, institué par testament olographe en date, à Coutances, du 4 Août 1839, présenté à M. le président du Tribunal de première instance de N..., qui en a constaté l'état et fait le dépôt aux minutes de M.e *Coulomb*, notaire à Coutances, suivant procès-verbal du 20 dudit mois d'Août; duquel legs universel M. N... a été envoyé en possession par ordonnance de mondit sieur le président, en date du 2 Septembre suivant.

Lequel fait délivrance en faveur de M. *Léon Belot*, étudiant en droit, en ce moment à Paris, du legs d'une maison située à Coutances, rue Mercière n. 6, contenu au testament susénonsé, et ce afin que M. *Belot* jouisse de cette maison comme de chose lui appartenant, mais seulement à compter d'aujourd'hui, sous la réserve expresse des revenus antérieurs.

Fait et passé, etc.

III. *Au profit d'un hospice, par un tuteur.*

PARDEVANT M.e.....
Fut présent :
M. *Hyacinthe Guillemin*, avocat, demeurant à....,

Agissant en qualité de tuteur naturel et légal de *Léopold Guillemin et Félicie Guillemin*, ses deux enfans mineurs, nés de son mariage avec dame *Éléonore Chanu* décédée;

Lesdits mineurs habiles à être portés héritiers, chacun pour moitié, de M. *Clément Chanu*, leur oncle maternel, décédé à..... le..... ainsi qu'il est constaté par l'intitulé de l'inventaire fait après son décès par M.e..... Notaire à....., le....., et jours suivans.

Lequel expose que, suivant son testament reçu par M.e N....., Notaire à..... en présence de quatre témoins, le....., enregistré le....., M. *Chanu* a légué à l'hospice de N..... trois cents francs de rente annuelle et perpetuelle, payable de six en six mois, et exempte de retenue;

Par ordonnance du Roi, en date du...., la commission administrative dudit hospice à été autorisée à accepter ce legs; suivant un acte passé devant M.e N..... et l'un de ses collègues, Notaires à..... le....., les membres composant la commission administrative de l'hospice ont déclaré accepter, au nom de l'hospice, le legs de trois cents francs de rente susénoncé, et ils ont chargé M. *Déligny*, l'un d'eux, de demander et accepter la délivrance de ce legs.

Cette acceptation a été signifiée à M. *Guillemin*, comparant, par exploit de..... huissier à....., en date du....., et contenant la demande en délivrance dudit legs.

Les choses en cet état, M. *Guillemin*, en sa qualité déjà exprimée, déclare consentir à l'exécution du testament susénoncé de M. *Chanu*, et faire délivrance au profit de l'hospice de..... du legs de trois cents francs de rente contenu en ce testament.

La rente dont il s'agit sera servie par les deux enfans de M. *Guillemin*, chacun pour sa part et portion, de la manière énoncée au testament, et à partir du..... date de la demande en délivrance.

Cette délivrance de legs est acceptée par M. *Joseph Déligny*, rentier, demeurant à....., à ce présent, agissant pour ledit hospice, et comme représentant sa commission administrative, en vertu des pouvoirs qui lui ont été donnés à cet effet par l'acte susénoncé, dont une expédition demeure ci-annexée, préalablement revêtue d'une mention de cette annexe faite par les Notaires soussignés.

Fait et passé, etc.

APPENDICE A LA PREMIÈRE DIVISION.

De la purge des hypothèques.

La législation moderne n'a pas fait usage du mot *purge* comme substantif; il serait cependant difficile de le remplacer, dans ce sens, par une expression plus énergique et qui exprimât mieux l'idée qui s'y rattache. En effet, on appelait ainsi, autrefois, la

chaîne des procédures prescrites pour dégager un immeuble des priviléges et hypothèques dont il était grevé avant l'aliénation. C'est dans cette dernière acception qu'il convient d'approprier ce mot à la jurisprudence.

La purge des priviléges et hypothèques qui frappent les immeubles, termine l'action du droit hypothécaire et amène le règlement de tous les intérêts : c'est par ce moyen que le tiers détenteur peut consolider sur sa tête une propriété encore incertaine. Pour arriver à ce but important, il doit suivre les formes tracées par le code civil ; ces formes varient selon que les hypothèques à purger sont inscrites, ou légales, c'est-à-dire indépendantes de l'inscription : de là deux espèces de formalités que nous allons faire connaître séparément.

SECTION I.

MODE DE PURGER LES HYPOTHÈQUES INSCRITES.

Les créanciers inscrits sur un immeuble, le suivent en quelques mains qu'il passe. Ils peuvent, si l'acquéreur ne se met pas à l'abri de leurs poursuites en remplissant les formalités ci-après indiquées, l'obliger, ou à les payer, quand même le prix de l'aliénation serait inférieur à leurs créances, ou à délaisser l'immeuble pour le faire vendre et obtenir leur paiement sur le prix (2166-2167-2168-2169).

Pour se garantir de l'alternative ou de payer tout, ou de délaisser l'immeuble, l'acquéreur doit,

1.° Faire transcrire son contrat ;

2.° Le notifier aux créanciers, et leur déclarer en même-temps qu'il est prêt à les payer jusqu'à concurrence de son prix.

§ I. — DE LA TRANSCRIPTION.

La transcription est la copie entière du titre translatif de propriété, faite sur un registre à ce destiné par le conservateur des hypothèques de l'arrondissement dans lequel les biens sont situés (2181). Si l'immeuble est situé dans plusieurs arrondissemens, le titre doit être transcrit dans chaque bureau.

Il ne faut pas confondre cette transcription avec celle dont nous avons parlé pages 556 et 637, en traitant des donations et des substitutions. Bien que l'une et l'autre s'opèrent de la

même manière, leurs effets ne sont pas les mêmes. Le défaut de transcription d'une donation peut, dans certains cas, entraîner l'annulation de l'acte, tandis que, pour les mutations de propriété opérées à titre onéreux, cette formalité n'ajoute rien à la force du contrat.

La transcription est requise, le plus souvent, par le Notaire détenteur de l'acte, dans l'intérêt du nouveau propriétaire, soit donataire ou légataire particulier (*a*) ; elle peut être aussi requise, aux frais de l'acquéreur, dans l'intérêt du vendeur (2155). Elle est faite par le conservateur à la date du jour où le titre lui est remis (2200).

En même temps que le conservateur fait la transcription, il doit inscrire, d'office, les créances résultant du contrat, tant au profit du vendeur, qu'au profit des prêteurs qui lui sont subrogés (2108). Le conservateur devrait procéder ainsi lors même que le terme accordé pour le paiement du prix serait expiré, ou que ce prix paraîtrait payé par une quittance privée et enregistrée, mise au bas de l'expédition présentée à la transcription : le motif de cette disposition est pris dans le texte de l'article 2158 qui exige, pour la radiation, un consentement authentique. Nous ferons d'ailleurs observer, à cet égard, que, en prenant l'inscription d'office, le conservateur n'étant pas obligé d'élire domicile pour le vendeur, il est bon de ne pas oublier de le faire dans le contrat (*b*).

Le conservateur fait mention de la transcription sur la copie déposée, puis il la remet à l'acquéreur.

Quinze jours après, le nouveau possesseur requiert du conservateur la délivrance de l'état des inscriptions grevant l'immeuble dont il est devenu propriétaire. Cet état ne peut être retardé ni refusé (2199).

Il doit contenir, indépendamment de l'inscription d'office faite en faveur du vendeur ou de ses bailleurs de fonds, toutes les autres inscriptions dont l'immeuble vendu est chargé et qui ont été prises, soit contre le vendeur, soit contre les anciens pro-

(*a*) Le légataire universel, représentant la personne du défunt, ne pourrait point, par la transcription, se soustraire au paiement des dettes de la succession.

(*b*) Déc. min. just. et fin. 30 Avril et 7 Mai 1811. S-V. 13, 2, 246.— Paris, 31 Mai 1815. S-V. 14, 2, 264.

priétaires indiqués dans l'acte transcrit, et sur lesquels on n'avait pas précédemment purgé, sans en excepter celles prises au profit du conservateur lui-même.

Pour la composition de cet état, le conservateur doit, à l'égard de chaque inscription, examiner si elle porte réellement sur l'immeuble aliéné; s'il y a doute, soit qu'il naisse de la nature du titre constitutif de l'hypothèque, soit qu'il résulte d'une désignation incertaine ou incomplète de l'immeuble, le conservateur, qui n'est pas absolument le juge du mérite des inscriptions qui subsistent sur ses registres, doit les comprendre dans l'état (*a*).

Il faut bien distinguer l'état ainsi requis, et que l'on désigne dans la pratique sous le nom *d'état sur transcription*, de celui contenant les inscriptions prises sur *un individu quelconque*, et qui comprend généralement toutes les inscriptions existantes au préjudice du débiteur indiqué. L'état sur transcription étant destiné à servir de base pour le règlement et la distribution du prix entre les créanciers (*b*), ne doit porter que les inscriptions qui grèvent réellement l'immeuble vendu.

Par l'état sur transcription, le nouveau possesseur est irrévocablement fixé sur les charges dont sa propriété est grevée; c'est sa véritable boussole. Il n'a pas à s'occuper des erreurs ou des omissions que le conservateur aurait pu faire; ce dernier en est seul responsable, et l'immeuble demeure affranchi des inscriptions non comprises dans l'état (2198). Cependant, il ne faut pas donner à cette disposition une extension trop rigoureuse: si, par exemple, les indications données par le contrat, et dont nous avons parlé page 379 de ce volume, étaient incomplètes à ce point qu'elles eussent donné lieu aux omissions, ces omissions ne pourraient être imputées au conservateur, qui, dans ce cas, serait à l'abri de toute espèce de recours, et l'immeuble vendu demeurerait toujours chargé des inscriptions omises: le tout sans préjudice du droit réservé aux créanciers de se faire colloquer suivant l'ordre qui leur appartient, tant que le prix n'a pas été payé par l'acquéreur, ou tant que l'ordre n'a pas été clos (2197).

La distinction qu'indique l'article 2197, sur la responsabilité

(*a*) Angers, 9 Fév. 1827. S-V. 28, 1, 113. (*b*) C. P. 752.

des conservateurs, laisse subsister la question de savoir dans quels cas il y a ou non *suffisance* d'indications.

Sur ce point, il a été jugé: 1.° qu'une différence entre les énonciations de l'inscription et celles du contrat de vente, ne suffit pas pour justifier l'omission, lorsque, malgré cette différence, le conservateur a pu apercevoir l'identité des personnes et des immeubles (*a*); 2.° et que l'omission dans les bordereaux de l'un des prénoms de l'individu grevé, n'a pas suffi pour mettre le conservateur dans l'impossibilité de le reconnaître (*b*).

La responsabilité du conservateur pour les omissions qu'il a faites, dure dix ans après la cessation de ses fonctions (*c*).

Remarquons d'ailleurs que, lorsque le conservateur a un intérêt personnel dans une affaire, il ne peut faire ou délivrer les transcriptions ou inscriptions qui sont requises (*d*).

Par application de ce principe, il a été décidé que si le conservateur est vendeur, il ne peut délivrer un certificat négatif d'inscriptions sur lui-même, et que s'il le délivre, ce certificat, lorsqu'il est fautif ou mensonger, ne peut avoir l'effet de dégrever les biens à l'égard des créanciers inscrits (*e*); mais les inscriptions que le conservateur ferait sur lui-même ne seraient pas nulles (*f*).

Après avoir ainsi expliqué les formes de la transcription et de l'état qui en est la conséquence, nous allons nous occuper des effets qui en résultent.

La simple transcription ne purge pás les hypothèques et priviléges établis sur l'immeuble, dont la transmission ne s'opère que sous l'affectation des mêmes charges qui le grevaient (2182); mais elle produit un effet bien important, celui de limiter à la quinzaine du jour qui la suit, la faculté de requérir utilement l'inscription des créances dont les titres sont antérieurs à la vente; ce délai passé, l'immeuble en est affranchi dans les mains du nouveau possesseur (*g*): peu importerait d'ailleurs que l'acquéreur eût eu connaissance d'hypothèques non inscrites,

(*a*) Paris, 13 Fév. 1812.
(*b*) Cass. 25 Juin 1821. S-V. 21, 1, 544.
(*c*) Loi du 21 Vent. an 7. — Cass. 22 Juill. 1816. S-V. 16, 1, 297.
(*d*) Rép. Fav. v° *Conservateur*, n. 2.
(*e*) Paris, 21 Janv. 1810. S-V. 12, 2, 14.
(*f*) Paris, 15 Nov. 1811. S-V. 12, 2, 16.
(*g*) C. P. 834.

cette connaissance ne suppléerait pas aux inscriptions qui auraient dû être prises (*a*).

Il ne faut pas appliquer la disposition de l'article 834 C. P. aux adjudications sur saisies immobilières; elles restent entièrement sous l'empire du code civil, d'après lequel les créanciers ne peuvent plus prendre inscription après l'aliénation.

La transcription seule ne transfère donc aujourd'hui aucun droit de propriété, elle ne dégrève point l'immeuble des inscriptions dont il était chargé; ce n'est qu'un moyen pour parvenir à ce dégrèvement, que l'on obtient ensuite par la notification.

Ce principe, conforme à l'ancien droit, avait été entièrement renversé par la loi de Brumaire an 7 qui avait attaché la mutation de la propriété à la transcription du titre translatif. Tant que cette formalité n'avait pas été remplie, le vendeur restait toujours saisi de l'immeuble; il conservait la faculté d'en disposer, et le second acquéreur qui avait fait transcrire, était préféré au premier qui avait négligé de le faire.

Maintenant la transcription est absolument facultative, à moins qu'il n'eût été convenu dans le contrat que l'acquéreur ne pourrait devenir propriétaire qu'après avoir rempli cette formalité (*b*).

Celui qui acquiert un immeuble doit le purger des hypothèques qui le grèvent, bien qu'il soit lui-même premier créancier inscrit pour une somme qui en absorbe la valeur, attendu qu'on ne saurait enlever aux autres créanciers le droit de surenchérir et de porter cette valeur aussi haut que bon leur semble. Au même cas, le créancier qui est en même temps acquéreur, doit, tant qu'il n'a pas purgé, conserver son hypothèque en la faisant inscrire comme s'il n'avait pas acquis, autrement les créanciers légalement inscrits auraient droit au prix par préférence à lui, bien que, dans l'origine, son hypothèque fût au premier rang, et qu'elle remonte à une époque antérieure aux lois créatrices des formalités de l'inscription (*c*).

Un acte sous seing-privé, translatif de propriété, peut être soumis à la transcription lorsqu'il a été enregistré (*d*); on doit en dire autant des copies collationnées.

(*a*) Cass. 12 Oct. 1808. S-V. 18, 1, 544.
(*b*) Cass. 22 Nov. 1820. S-V. 21, 1, 128.
(*c*) Rej. Req. 5 Fév. 1828. S-V. 28, 1, 142.
(*d*) Av. Cons. d'Ét. 12 Flor. an 13.

Lorsque l'acte que l'on veut faire transcrire contient plusieurs conventions qui, en realité, ne forment qu'un seul et même contrat, l'expédition entière doit en être produite au conservateur; s'il ne lui en était présenté qu'un extrait il serait fondé à refuser de transcrire (*a*).

Mais si les différentes conventions contenues dans un même acte sont indépendantes les unes des autres, ce qui se rencontre, spécialement, dans les procès-verbaux contenant plusieurs adjudications d'immeubles, le conservateur ne pourrait se refuser à transcrire l'extrait qu'en présenterait un des adjudicataires, et qui contiendrait toutes les clauses relatives à l'adjudication particulière en vue de laquelle la transcription serait requise (*b*).

La transcription ne peut être faite utilement, dans l'intérêt du vendeur, que dans le temps où l'inscription du privilége pourrait elle-même avoir lieu, ainsi que nous l'avons fait observer page 290 : d'où la conséquence que la transcription d'un contrat de vente, si elle est requise après la faillite de l'acquéreur, ne peut avoir l'effet de conserver le privilége (*c*).

Après plusieurs aliénations successives et non transcrites, le dernier acquéreur qui veut purger, peut se contenter de faire transcrire son propre titre, pourvu que ce titre indique clairement les précédens propriétaires.

Les ventes sur expropriation forcées sont seules dispensées de la transcription, attendu que, nulle part, l'obligation n'en est imposée au nouveau possesseur, et que d'un autre côté, les précautions prises pour donner de la publicité à l'acte d'aliénation dans les cas ordinaires, se trouvent parfaitement remplacées par les formes publiques qui entourent les saisies immobilières (*d*).

Enfin, une chose importante à examiner en matière de transcription, c'est la différence notable qui existe entre la loi de Brumaire, l'article 2182 C-C., et l'article 834 C.P. — Il est essentiel de bien saisir cette différence parce qu'on est appelé tous

(*a*) Amiens, 15 Nov. 1838. S-V. 59, 2, 341.

(*b*) Voy. M. Troplong, *des hyp.* t. 4, n. 911 et la Déc. minis. des finances, citée p. 188 de ce volume.

(*c*) Cass. 12 Juill. 1824. J. des Not. art. 4804.

(*d*) Troplong, *hyp.* t. 4, n. 905.

les jours à discuter des contrats de vente passés sous l'empire de ces diverses législations.

Sous la loi de Brumaire, les créanciers *antérieurs ou postérieurs* à la vente, avaient le droit de requérir inscription jusqu'au moment de la transcription, qui seule pouvait transmettre la propriété.

Le code civil a considérablement restreint ce droit. Le principe de la transmission de propriété par l'effet seul de la vente ayant été posé dans l'article 1583, les créanciers qui auraient négligé de s'inscrire *avant l'aliénation*, ne pourraient plus le faire utilement, lors même que la transcription ne serait pas requise (2182).

Et, suivant l'article 834 C-P., qui nous régit maintenant, les créanciers *antérieurs à la vente* peuvent prendre inscription jusqu'à la transcription et pendant la quinzaine qui la suit.

Si l'on était bien pénétré de la nécessité de faire transcrire et des avantages qui en résultent pour le nouveau possesseur, on éviterait une foule de difficultés et d'embarras qui arrêtent à chaque instant la marche des affaires, en même temps qu'ils exposent à des pertes considérables. C'est surtout dans les petites localités que cette formalité est singulièrement négligée. On s'inquiète peu de savoir comment l'immeuble est parvenu à celui qui vend; et si parfois on remet le titre au bureau des hypothèques, on ne prend pas l'état des inscriptions ou un certificat négatif, seules pièces qui puissent faire connaître la situation de la propriété. Cependant les risques auxquels s'expose l'acquéreur qui ne fait pas transcrire, sont d'autant plus grands que jusque là il ne peut savoir avec certitude quelles sont les hypothèques affectées sur les biens acquis, puisqu'il peut en exister d'antérieures à son contrat, quoique non inscrites, et que les créanciers ont le droit de les faire inscrire tant que la transcription n'a pas eu lieu, et même encore dans la quinzaine qui suit cette transcription.

§ II. — DE LA NOTIFICATION.

Nous avons déjà vu que le vendeur ne peut transmettre à l'acquéreur que la propriété qu'il avait lui-même, sous l'affectation des mêmes priviléges et hypothèques dont il était chargé (2182), et que les créanciers qui ont pris inscription, ou an-

térieurement à la vente, ou dans la quinzaine du jour de la transcription, suivent l'immeuble entre les mains du tiers détenteur pour être payés et colloqués suivant l'ordre de leurs créances ou inscriptions (2166).

Le premier pas à faire par l'acquéreur qui veut s'affranchir des charges dont l'immeuble est grevé, c'est la transcription; mais elle seule ne suffit pas; il faut encore qu'il dénonce son contrat aux créanciers inscrits, et c'est là le complément de la purge des hypothèques. S'il néglige cette dernière formalité, il demeure, par l'effet seul des inscriptions prises en temps utile, obligé comme détenteur à toutes les dettes hypothécaires: il jouit, néanmoins, dans ce cas, des termes accordés au débiteur originaire (2167).

Par la dénonciation toutes les créances deviennent exigibles (2184). Si donc les inscriptions n'excèdent pas le prix de la vente, l'acquéreur a intérêt à s'en tenir à la transcription; et, à cet égard, son *état sur vente* doit lui servir de règle.

Dans une matière si vaste et si importante, il est essentiel de procéder avec méthode afin d'éviter toute confusion.

Nous examinerons successivement:

1.° L'action des créanciers contre le tiers détenteur qui ne purge pas;

2.° Les formes de la notification;

3.° Celles de la surenchère;

4.° Quelles sont les personnes qui peuvent notifier et surenchérir;

5.° En quels cas le tiers détenteur est dispensé de faire notifier;

6.° Et les résultats de la notification et de la surenchère.

ART. I. — *Action des créanciers contre le tiers détenteur qui ne purge pas.*

Rien n'oblige l'acquéreur à purger. Il peut ne pas faire transcrire, ou s'en tenir à la transcription; mais les créanciers ne doivent pas souffrir de sa négligence. Chacun d'eux a le droit de faire vendre l'immeuble hypothéqué, trente jours après commandement fait au débiteur originaire, et sommation faite au tiers détenteur de payer ou de délaisser l'immeuble (2169); et

comme cette sommation profite à tous les créanciers inscrits, l'acquéreur ne pourrait l'anéantir en désintéressant celui qui l'a faite (*a*).

Néanmoins le tiers détenteur qui n'est pas personnellement obligé à la dette, peut s'opposer à la vente de l'héritage hypothéqué, s'il est demeuré d'autres immeubles hypothéqués à la même dette dans la possession du principal obligé, et en requérir la discussion préalable, pendant laquelle il est sursis aux premières poursuites (2170). Il n'en serait pas de même si le créancier poursuivant avait un privilége ou une hypothèque spéciale sur l'immeuble; dans ce cas, l'exception de discussion ne pourrait lui être opposée (2171).

Le tiers détenteur qui s'est libéré sans purger, peut, s'il est poursuivi par un créancier inscrit, demander au même instant, contre les tiers détenteurs d'autres immeubles également soumis à l'hypothèque du créancier poursuivant, la fixation de la part contributive de chacun au paiement de la créance hypothécaire (*b*).

Au surplus, le tiers détenteur d'immeubles hypothéqués à une dette, ne peut jamais être poursuivi par voie d'action directe et personnelle, en paiement de tout ou partie de cette dette. Le créancier a seulement le droit de faire la sommation de payer ou de délaisser, ou bien de provoquer l'expropriation. Depuis le code civil, surtout, ce principe est incontestable (*c*).

L'article 2172 C. C. permet aux tiers détenteurs qui ne sont pas personnellement obligés à la dette et qui ont la capacité d'aliéner, de délaisser l'immeuble pour s'affranchir des charges qui le grèvent. Ce droit de délaissement souffre néanmoins trois exceptions : 1.° lorsque les créances inscrites ne s'élèvent pas au-delà du prix stipulé dans le contrat de vente, et que le tiers détenteur est encore saisi de ce prix : ce serait accorder à ce dernier seul la faculté de faire résilier un contrat synallagmatique (*d*); 2.° lorsque le tiers détenteur a pris l'obligation envers son vendeur, avec ou sans le concours des créanciers, de payer les dettes inscrites (*e*); 3.° lorsque la vente a été faite en justice, et que

(*a*) Cass. 29 Nov. 1820 et 30 Juill. 1822. S-V. 21, 1, 151 et 22, 1, 551.
(*b*) Toulouse, 19 Fév. 1827. S-V. 28, 2, 75.
(*c*) Rej. civ. 6 Mai 1811. S-V. 12, 1, 45.
(*d*) Rej. civ. 9 Mai 1836. S-V. 36, 1, 625.
(*e*) Rej. Req. 21 Mai 1807. S-V. 7, 1, 278.

l'adjudicataire a été soumis à la revente sur folle-enchère (*a*).

Le droit de délaisser l'immeuble, refusé au tiers détenteur qui s'est obligé personnellement à la dette, est le résultat d'un ancien principe applicable aux acquéreurs dont le contrat est antérieur au code civil (*b*).

Pour être admis au délaissement, il n'est pas nécessaire d'avoir payé le prix de l'immeuble. Nulle part la loi n'a subordonné cette faculté au cas où l'acquéreur se serait libéré (*c*).

Le tiers détenteur peut, même après avoir subi condamnation en cette qualité, être admis au délaissement (2173) : ainsi tout jugement qui le condamne hypothécairement est censé lui réserver cette faculté bien qu'il ne l'exprime pas (*d*).

Pour délaisser il faut être capable d'aliéner (2172). Nous avons donné la nomenclature des personnes frappées d'incapacités pages 225 et 348 de ce volume : nous y renvoyons. Mais on sent que l'impuissance de délaisser ne saurait arrêter ni suspendre les poursuites des créanciers.

Le délaissement par hypothèque se fait au greffe (2174). Il n'est pourtant pas sans exemple de voir le délaissement se faire d'abord par acte notarié. En ce cas, l'acte doit porter constitution d'avoué, avec pouvoir de le réitérer au greffe.

Jusqu'à l'adjudication, le tiers détenteur a le droit de reprendre l'immeuble délaissé en payant toute la dette et les frais (2173).

ART. II. — *Formes de la Notification.*

Voici maintenant ce que doit faire le tiers détenteur, qui, après avoir fait transcrire son titre, veut se soustraire aux poursuites des créanciers inscrits, et, en même temps, purger effectivement les hypothèques.

Il est tenu, soit avant les poursuites, soit dans le mois au plus tard, à compter de la première sommation qui lui est faite, de notifier aux créanciers, aux domiciles par eux élus dans leurs inscriptions :

1.° Extrait de son titre, contenant seulement la date et la

(*a*) Paris, 17 Janv. 1816 S-V. 16, 2, 83.
(*b*) Rej. civ. 8 Juin 1819. S-V. 20, 1, 14.
(*c*) Rej. req. 8 Août 1816. S-V. 16, 1, 353.
(*d*) Rej. 14 Messid. 13. S-V. 7, 2, 771.

qualité de l'acte, le nom et la désignation précise du vendeur ou du donateur, la nature et la situation de la chose vendue ou donnée; et, s'il s'agit d'un corps de biens, la dénomination générale seulement du domaine et des arrondissemens dans lesquels il est situé, le prix et les charges faisant partie du prix de la vente, ou l'évaluation de la chose, si elle a été donnée;

2.° Extrait de la transcription de l'acte de vente;

3.° Un tableau sur trois colonnes, dont la première contiendra la date des hypothèques et celle des inscriptions; la seconde, le nom des créanciers; la troisième, le montant des créances inscrites (2183).

L'acquéreur doit déclarer, par le même acte, qu'il est prêt à acquitter sur-le-champ, les dettes et charges hypothécaires, jusqu'à concurrence seulement du prix, sans distinction des dettes exigibles ou non exigibles (2184).

Si l'acquéreur a promis au vendeur une somme en sus du prix porté au contrat, il doit aussi l'offrir: cette somme est reputée faire partie du prix et, comme telle, elle est le gage des créanciers (*a*).

Et lorsque le contrat contient la vente, moyennant un seul et même prix, de plusieurs immeubles situés dans divers arrondissemens, l'acquéreur doit procéder par voie de ventilation du prix total et affecter, dans la notification, un prix particulier à chaque immeuble. Le créancier auquel aurait été faite une notification sans ventilation pourrait, sans y avoir égard, saisir réellement les immeubles affectés à sa créance, et la saisie suivrait son cours encore que, ultérieurement, l'acquéreur eut fait une nouvelle notification avec ventilation (*b*).

A ces dispositions principales, il faut ajouter celles de l'art. 832 C-P., qui porte que les notifications aux créanciers inscrits doivent être faites par un huissier commis à cet effet, sur une simple requête, par le président du Tribunal de l'arrondissement où elles ont lieu.

M. Grenier pense que l'huissier doit être commis, à peine de nullité (*c*); et il cite plusieurs arrêts à l'appui de son opinion.

(*a*) Poitiers, 24 Juin 1831. S-V. 31, 2, 293.
(*b*) Lyon, 15 Janv. 1856. S-V. 56, 2, 555.
(*c*) *Des hyp.* t. 2, n. 458.

Mais il n'y aurait pas nullité si l'huissier avait été commis par le président d'un Tribunal, autre que celui dans l'arrondissement duquel la notification a lieu (*a*).

Trois choses sont à observer pour la régularité d'une notification: le délai dans lequel elle doit être faite, les personnes auxquelles elle doit être adressée, la déclaration qu'elle doit contenir.

Le délai d'un mois, accordé au tiers détenteur pour la notification de son contrat, ne court qu'à partir de la sommation *de payer ou de délaisser* qui lui a été faite en suite du commandement signifié au débiteur originaire: une simple sommation *de purger* n'a pas l'effet de mettre le tiers détenteur en demeure *de notifier* (*b*). Mais, lorsque la sommation est régulière, la notification qui ne serait faite qu'après les trente jours, arriverait tardivement et serait impuissante pour arrêter les poursuites des créanciers inscrits (*c*). Il n'est pas d'ailleurs nécessaire que le créancier poursuivant fasse au tiers détenteur la double sommation *de purger* et *de payer ou de délaisser*; celle-ci suffit (*d*). Inutile de faire remarquer que le créancier ne peut exercer aucune poursuite contre le tiers détenteur, ni lui adresser aucune sommation, tant que la dette n'est pas exigible.

La notification doit être adressée à tous les créanciers ayant privilége ou hypothèque *inscrite* sur l'immeuble, soit contre le dernier vendeur, soit contre les précédens propriétaires, aux domiciles élus dans les inscriptions. Toutefois, de ce que la notification n'aurait pas été faite à *tous* les créanciers inscrits, il ne s'en suivrait pas que ceux qui l'auraient reçue fussent fondés à poursuivre l'expropriation de l'immeuble (*e*).

En ce qui concerne les hypothèques non inscrites, la notification est naturellement remplacée par la signification que prescrit l'article 2194, et dont nous parlerons plus bas.

Un des points les plus essentiels de la notification, c'est l'offre qu'elle doit contenir, de la part du nouveau possesseur, d'acquitter sur-le-champ les dettes et charges hypothécaires, jusqu'à

(*a*) Rej civ. 7 Avr. 1819. S-V. 19, 1, 442.
(*b*) Orléans, 4 Juill. 1828. S-V. 29. 2, 56.
(*c*) Bordeaux, 11 Déc. 1839. S-V. 40, 2, 198.
(*d*) Nismes, 5 Août 1812. S-V, 14, 2, 95.
(*e*) Rej. Req. 28 Mai 1817. S-V. 18, 1, 297.

concurrence du prix, sans distinction des dettes exigibles ou non exigibles. Cette déclaration doit être précise et désigner nettement les sommes et charges qui doivent former le prix de la vente; la moindre erreur, la moindre incertitude même, pourrait devenir funeste à l'acquéreur.

On voit d'abord que, par la notification, l'acquéreur renonce aux délais qui, dans le contrat, avaient pu être stipulés pour le paiement de son prix. S'il se bornait à déclarer *qu'il paiera aux termes de son titre*, ou si le prix déclaré était inférieur à celui stipulé, la notification serait nulle (*a*); mais elle serait valable si l'acquéreur déclarait qu'il entend payer *conformément à son contrat, et suivant les obligations prescrites par la loi* (*b*).

Cependant il a été jugé que si l'acquéreur, chargé par le contrat de diverses rentes, s'est borné à déclarer *qu'il est prêt à acquitter à l'avenir les rentes et charges qui lui sont imputées, et à se conformer à tout ce qui est de droit et à la loi*, cette déclaration ne satisfait pas le vœu de l'article 2184, qui exige l'offre d'acquitter le prix sur-le-champ (*c*).

Lorsque la vente a été faite moyennant une somme fixe et une rente, soit perpétuelle soit viagère, l'acquéreur n'est tenu, dans la notification, qu'à indiquer le prix tel qu'il est porté dans le contrat, sans qu'il soit nécessaire d'évaluer le capital de la rente; on ne pourrait pas dire que cette indication ne fait pas connaître suffisamment le prix (*d*).

Dans le cas où la vente comprendrait des immeubles et des meubles, ou plusieurs immeubles, les uns hypothéqués, les autres non hypothéqués, le prix de chaque immeuble doit être déclaré dans la notification du nouveau propriétaire, par ventilation du prix total exprimé dans le titre (2192). Si l'acquéreur négligeait de faire cette ventilation, dont seul il est chargé, la notification serait inefficace (*e*). — Au même cas, la ventilation doit être observée à l'égard d'un créancier qui, ayant une hypothèque générale sur tous les immeubles, a aussi une hypothèque spéciale sur quelques-uns d'eux (*f*).

(*a*) Bordeaux, 8 Juill 1814. S-V, 15, 2, 6.
(*b*) Rej. Req. 28 Mai 1817. S-V. 18, 1, 297.
(*c*) Caen, 17 Juin 1823. S-V. 25, 2, 323.
(*d*) Rej Req. 11 Mars 1829. S-V. 29, 1, 89.
(*e*) Cass, 18 Juin 1845. S-V. 45, 1, 214.
(*f*) Douai, 18 Mai 1856. S-V. 57, 2, 528.

Par la notification, toutes les dettes sans distinction deviennent exigibles : d'où la conséquence que les capitaux des rentes dues aux créanciers inscrits, doivent être immédiatement remboursés par l'acquéreur, lors même que, par une clause du contrat de vente, celui-ci aurait été chargé du service de ces rentes (*a*).

La transcription et la notification arrêtent le cours des inscriptions, fixent irrévocablement le rang de tous les créanciers, et dispensent du renouvellement décennal, non seulement le créancier acquéreur, mais encore tout autre créancier. Par l'accomplissement de la seconde de ces formalités, les inscriptions ont produit leur effet et ne périment plus que par 30 ans (*b*).

ART. III. — *Formes de la Surenchère.*

Lorsque la notification a été faite dans le délai fixé, tout créancier dont le titre est inscrit, peut requérir la mise de l'immeuble aux enchères et adjudications publiques, à la charge :

1.° Que cette réquisition sera signifiée au nouveau propriétaire dans quarante jours, au plus tard, de la notification faite à la requête de ce dernier, en y ajoutant deux jours par cinq myriamètres de distance entre le domicile élu et le domicile réel de chaque créancier requérant ;

2.° Qu'elle contiendra soumission du requérant, de porter ou faire porter le prix à un dixième en sus de celui qui aura été stipulé dans le contrat, ou déclaré par le nouveau propriétaire ;

3.° Que la même signification sera faite, dans le même délai, au précédent propriétaire, débiteur principal ;

4.° Que l'original et les copies de ces exploits seront signés par le créancier requérant, ou par son fondé de procuration expresse, lequel, en ce cas, est tenu de donner copie de sa procuration ;

5.° Qu'il offrira de donner caution jusqu'à concurrence du prix et des charges.

Toutes ces dispositions doivent être exécutées à peine de nullité (2185).

(*a*) Caen, 24 Janv. 1827. Dalloz, 1828, 2, 147.

(*b*) Paris, 16 Janv. 1840 S-V. 40, 2, 129.

Cet article a donné lieu à de nombreuses décisions dont nous n'avons pas cru devoir surcharger le texte ; en voici le détail :

Sur le n.° 1. Si la distance est de moins de cinq myriamètres, le délai de quarante jours ne reçoit aucune augmentation (*a*).— Il n'y a pas lieu, non plus, à une augmentation de délai pour les créanciers domiciliés en pays étranger ; elle ne doit profiter qu'aux créanciers nationaux ou étrangers domiciliés en France (*b*).— Le jour de la notification ne doit pas être compté, et, en cas de changement de domicile de la part du vendeur, déclaré postérieurement à la notification, la réquisition de mise aux enchères par un créancier, est valablement signifiée au domicile indiqué dans l'acte de vente (*c*).— Il est d'ailleurs incontestable que si la notification a été faite aux divers créanciers par des actes séparés, de différentes dates, le délai ne court pour chacun, que du jour de la notifiication qui lui a été faite (*d*).

Sur le n.° 2. Il ne faut pas confondre la surenchère autorisée par l'article 2185, et qui a lieu pour les ventes volontaires, avec celle dont parle l'article 708 (autrefois 710) C. P. et qui s'applique aux expropriations forcées seulement. Nous avons expliqué cette différence page 463.

Si l'acquéreur a été chargé du service d'une rente, le créancier doit surenchérir sur son capital (*e*).— La surenchère doit porter tant sur le prix que sur les prestations en nature s'il en existe, sur le pot–de–vin s'il est reconnu, et sur les charges extraordinaires, ce qui s'applique spécialement, en matière d'adjudications publiques, aux honoraires des avoués poursuivans, et, en cas de vente volontaire, aux frais *particuliers* mis à la charge de l'adjudicataire (*f*); mais jamais sur *les frais et loyaux coûts*, qui sont de droit à la charge de l'acquéreur, et ne peuvent être considérés comme faisant partie du prix, non plus que sur les charges légales, telles que les contributions échues ou non échues, et bien que celles arriérées aient été supportées par l'acquéreur (*g*).—Il faut aussi décider que, pour une vente à

(*a*) Rej. civ. 10 Déc. 1839. S–V. 40, 1, 125.
(*b*) Rej. civ. 26 Nov. 1828. S–V. 29. 1, 18.
(*c* Paris, 18 Juill. 1819. S–V. 20, 2, 69.
(*d*) Paris, 17 Mars 1811. S–V. 11, 2, 164.
(*e*) Cass. 23 Nov. 1814. S–V. 12, 1, 85.
(*f*) Pau, 23 Juin 1833. S–V. 33, 2, 644.
(*g*) Rej. Req. 26 Fév. 1822. S–V. 22, 1, 305.

réméré, on doit faire porter la surenchère tant sur le premier prix, que sur le supplément accordé au vendeur qui se désiste de la faculté de rachat.—Dans aucun cas, néanmoins, l'acquéreur n'est tenu de distinguer, dans l'extrait qu'il notifie aux créanciers, quelles sont les charges qui font partie du prix, c'est au créancier qui veut surenchérir à les vérifier pour composer le montant de sa surenchère (*a*).

Sur le n.° 5. L'acte de réquisition de mise aux enchères doit contenir, à peine de nullité de la surenchère, avec l'offre et l'indication de la caution, assignation à trois jours devant le Tribunal, pour la réception de cette caution, à laquelle il doit être procédé comme en matière sommaire. Cette assignation doit être notifiée au domicile de l'avoué constitué, et il doit être, en même temps, donné copie de l'acte de soumission de la caution et du dépôt au greffe des titres qui constatent sa solvabilité (*b*). —A défaut de caution, le surenchérisseur peut donner un nantissement en argent ou en rentes sur l'État; en ce cas, il doit faire notifier avec son assignation copie de l'acte constatant la réalisation de ce nantissement (*c*). — La caution doit réunir les qualités prescrites au moment même où elle est présentée; vainement elle les acquerrait pendant la contestation élevée sur sa capacité (*d*).—Du reste, *plusieurs* personnes peuvent être présentées pour cautions, aucun article de la loi n'exigeant que le cautionnement soit fourni par un seul (*e*).

Si la caution est rejetée, la surenchère sera déclarée nulle, et l'acquéreur maintenu, à moins qu'il n'ait été fait d'autres surenchères par d'autres créanciers (*f*). — La surenchère est également nulle en cas d'insuffisance de la caution, et le créancier ne peut être admis à en fournir une nouvelle, ni à présenter un certificateur, surtout si le délai se trouve expiré (*g*). — Il en est de même lorsque la caution devient insolvable, ou lorsque, après les quarante jours, elle déclare ne vouloir plus servir, et alors les juges ne peuvent accorder au surenchérisseur aucune

(*a*) Cass. 2 Nov. 1813. S-V. 14, 1, 11.
(*b*) C. P. 832.
(*c*) *Ibid.*
(*d*) Bordeaux, 27 Juin 1826. S-V. 25, 2, 14.
(*e*) Rej Req. 4 Avr. 1826. S-V. 26, 1, 555.
(*f*) C. P. 832.
(*g*) Cass. 15 Mai 1822. S-V. 23, 1, 2.

prorogation de délai (*a*). — Au surplus, le cautionnement doit s'étendre, non seulement sur le prix de la vente, mais aussi, et à peine de nullité, sur le dixième de la surenchère (*b*).

Le trésor royal formant une surenchère est dispensé de donner caution (*c*).

Lorsque la surenchère est valablement formée, elle profite à tous les créanciers indistinctement : les offres faites par le tiers détenteur au créancier surenchérisseur, de le désintéresser, ne peuvent arrêter les effets de la surenchère. Par une conséquence forcée, la nullité de la surenchère formée par un créancier, doit nuire à tous les autres, bien qu'ils n'y aient pas concouru; ils ne seraient pas reçus à en requérir une nouvelle après l'expiration des 40 jours (*d*).

Soit que la surenchère ait été déclarée nulle, soit qu'elle n'ait pas été formée à temps, les créanciers inscrits ont le droit, même après l'ouverture de l'ordre, de poursuivre la nullité de la vente pour cause de dol et de fraude, ou pour cause de simulation et de vilité du prix. En d'autres termes, les créanciers hypothécaires peuvent rendre une vente sans objet par le double moyen, et de la surenchère, et de l'action en nullité (*e*).

ART. IV. — *Quelles personnes peuvent notifier et surenchérir.*

En droit, la notification aux créanciers inscrits et la déclaration qu'elle doit contenir, forment, entre ceux-ci et le nouveau possesseur, un contrat qui ne peut être valablement souscrit que par les personnes ayant capacité de s'obliger. De là Grenier tire la conséquence qu'un tuteur ne peut notifier, pour son mineur, sans autorisation préalable, le contrat de vente que l'auteur de ce dernier aurait accepté; qu'il doit en être de même, et par identité de motifs, des syndics provisoires nommés à une faillite; et, à l'égard de la femme, il établit une distinction : sous le régime de la communauté, elle peut valablement notifier, avec l'autorisation du mari; sous le régime dotal, il examine si la vente qu'il s'agit de purger a été consentie aux auteurs de la

(*a*) Cass. 27 Mai 1823. S-V, 23, 1, 285.
(*b*) Cass. 10 Mai 1820. S-V. 20, 1, 358.
(*c*) Loi du 21 Fév. 1827.
(*d*) Paris, 18 Fév. 1826. S-V. 28, 2, 21.
(*e*) Rej. Req. 14 Fév. 1826. S-V. 26, 1, 342.

femme, ou si elle lui a été faite directement : au premier cas, l'autorisation du conseil de famille semblerait nécessaire, et, dans la seconde hypothèse, cette formalité deviendrait inutile. On sent d'ailleurs que si le mari s'oblige au paiement du prix toutes les difficultés doivent cesser (*a*).

Quant à la surenchère, elle peut être requise par tout créancier dont le titre est inscrit (2185). Toutefois, la femme ne peut la faire sans autorisation (*b*); il faut en dire autant du mineur.

Le tiers détenteur n'a pas le droit de surenchérir : il est réputé tiers-saisi (*c*). — Le créancier dont l'inscription a été omise dans l'état, est également déchu de la faculté de surenchérir (*d*). Pareille déchéance est prononcée contre le créancier qui, ayant une hypothèque inscrite sur un précédent propriétaire, ne l'a pas renouvelée dans les dix ans sur le nouveau possesseur (*e*). — Et celui qui n'a d'hypothèque et n'est inscrit que sur la moitié d'un immeuble indivis, ne peut faire porter la surenchère sur la totalité de cet immeuble (*f*).

Lorsqu'un immeuble a été vendu, racheté et revendu par la même personne, l'inscription hypothécaire prise après la première vente non transcrite, conserve son effet, de la même manière que si l'immeuble n'était pas sorti des mains du vendeur originaire, et elle donne au créancier qui a requis l'inscription, le droit de surenchérir sur la seconde vente (*g*).

Un créancier subrogé à une créance hypothécaire, et qui a fait signifier l'acte de subrogation, a le droit de surenchérir, bien que cet acte n'ait pas été mentionné sur les registres du conservateur (*h*). Il y a le même motif de décider en faveur d'un simple cessionnaire. Mais les créanciers qui ont été présens à la vente, sont-ils recevables à enchérir? M. Grenier ne balance pas à se prononcer pour l'affirmative (*i*).

Les règles que nous venons d'expliquer sont applicables aux ventes et aux créanciers ordinaires; il existe un cas particulier qui change le mode de procéder en matière de surenchère, c'est

(*a*) *Des hyp*. t. 2, n. 459.
(*b*) Rej. civ, 14 Juin 1824. S-V. 14, 1, 321.
(*c*) Bruxelles. 15 Avr. 1809. S-V. 14, 2, 62.
(*d*) Grenier, *hyp*. t. 2, n. 443.
(*e*) Cass. 31 Janv. 1821. S-V. 21, 1, 180.
(*f*) Paris, 3 Mars 1820. S-V. 20. 2, 195.
(*g*) Metz, 23 Avr. 1825. S-V. 25, 2, 88.
(*h*) Paris, 2 Mars 1809. S-V. 9, 2, 278.
(*i*) *Hyp*. t. 2, n. 460.

lorsqu'il est question de la vente des immeubles dépendant d'une faillite : le Code de commerce permet à tout créancier de surenchérir d'un dixième pendant les quinze jours qui suivent l'adjudication. Nous l'avons déjà fait remarquer page 473.

ART. V. — *En quels cas le tiers-détenteur est dispensé de notifier.*

On distingue trois sortes de créanciers auxquels l'acquéreur est dans l'impossibilité de notifier son contrat, ou à l'égard desquels il est dispensé de cette formalité.

1.° Il n'est pas tenu de faire la notification aux créanciers qui n'ont fait inscrire leurs titres que dans la quinzaine de la transcription (*a*) ;

2.° Relativement aux hypothèques qui existent indépendamment de l'inscription, au profit des femmes, mineurs et interdits, il faut établir quelques distinctions. Si leurs hypothèques se trouvent inscrites lors de la transcription, la notification doit être faite; si elles ne le sont que dans la quinzaine, les créanciers de cette espèce rentrent, sous le rapport de la surenchère, dans la classe des créanciers ordinaires ; si, enfin, il n'y a pas d'inscriptions prises, soit avant, soit après la transcription, l'acquéreur qui a rempli les formalités prescrites par l'article 2194 C. C., n'est point tenu de notifier aux créanciers ayant hypothèques légales, et ceux-ci ont la faculté d'inscrire et de surenchérir dans les deux mois dont parle cet article (*b*).

3.° Enfin, quant aux priviléges énoncés dans les articles 2101 et 2104 C. C., qui sont dispensés de la formalité de l'inscription (2107), ils doivent se faire connaître ostensiblement par leur inscription dans la quinzaine de la transcription, sans quoi l'on ne peut requérir la mise aux enchères et l'on est obligé de se contenter du prix porté au contrat (*c*).

ART. VI. — *Résultats de la notification et de la Surenchère.*

Si les créanciers ne surenchérissent pas, la valeur de l'immeuble demeure définitivement fixée au prix stipulé dans le

(*a*) C. P. 833.
(*b*) Troplong, *hyp.* t. 4, n. 921.
(*c*) Troplong, *hyp.* t. 4, n. 921.

contrat, et l'acquéreur est libéré de tous priviléges et hypothèques, en payant son prix aux créanciers qui sont en ordre de recevoir, ou en le consignant (2186).

L'acquéreur doit également les intérêts de son prix jusqu'au jour du paiement effectif : il ne peut les faire cesser qu'en consignant le capital (*a*) ; mais il ne les doit qu'à partir du jour de la sommation de payer ou de délaisser, et, si les poursuites commencées ont été abandonnées, à compter de la nouvelle sommation qui serait faite (2176). Cette disposition doit s'entendre ainsi, que, jusques au moment de la sommation, l'acquéreur peut valablement payer les intérêts à son vendeur, ou se les retenir, si, en acquérant, il s'est libéré du prix (*b*) ; mais que ceux dont il est débiteur au moment de cette sommation appartiennent dès-lors aux créanciers comme un accessoire du prix (*c*).

Si les créanciers surenchérissent, on procède de nouveau à la vente qui a lieu suivant les formes établies par l'art. 836 C. P. Il est d'ailleurs évident que si le prix suffisait pour payer tous les créanciers inscrits, ils n'auraient aucun intérêt à provoquer la surenchère.

Par l'accomplissement des formalités indiquées dans ces deux paragraphes, un tiers-détenteur parvient à affranchir sa propriété des hypothèques inscrites, et à se libérer valablement de son prix. Il nous reste à examiner ce qu'il convient de faire pour dégager un immeuble des hypothèques qui existent indépendamment de l'inscription.

SECTION II.

MODE DE PURGER LES HYPOTHÈQUES LÉGALES NON INSCRITES.

Avant de faire l'énumération des formalités nécessaires pour purger les hypothèques légales, il est essentiel de rappeler quelques principes généraux.

On distingue trois sortes d'hypothèques légales : celles des femmes sur les biens de leurs maris ; celles des mineurs et des interdits sur les biens de leurs tuteurs ; et celles en faveur de l'Etat, des communes et des établissemens publics sur les biens des receveurs et administrateurs comptables.

Les effets de cette troisième espèce d'hypothèques légales ont

(*a*) Rej. Req. 22 Mai 1827. S-V. 27, 1, 454.
(*b*) Amiens, 10 Juill. 1824. S-V. 24, 2, 382.
(*c*) Troplong, *hyp*. t. 4, n. 929.

été réglés, d'abord par le Code civil (2098–2121), puis par la loi du 5 Septembre 1807 et l'avis du conseil d'Etat du 25 Février 1808, qui les soumettent à la formalité de l'inscription, soit dans les deux mois du jour de l'enregistrement de l'acte translatif de propriété, soit dans la quinzaine de la transcription de la vente qui pourrait avoir lieu immédialement. Ainsi, par cela seul que ces hypothèques doivent être inscrites pour prendre rang, elles rentrent nécessairement dans la classe ordinaire à l'égard du tiers-détenteur, qui en obtient le purgement par les moyens indiqués dans la section précédente.

Il ne sera donc question ici que des hypothèques légales des femmes, mineurs et interdits, lesquelles existent indépendamment de toute inscription, et ne peuvent être purgées que par l'accomplissement des formalités spéciales que la loi a tracées.

L'hypothèque légale de la femme s'étend sur tous les biens du mari, même sur ceux acquis et revendus pendant la communauté; elle conserve tous ses droits, soit dotaux, soit paraphernaux, sans distinction.

Celle des mineurs et des interdits porte également sur tous les biens de leurs tuteurs, à partir du jour de l'acceptation de la tutelle (2121–2135).

Si l'on considère l'étendue des droits que la loi attache aux hypothèques légales; si l'on remarque que les femmes peuvent les exercer en tout temps, abstraction faite des époques auxquelles les maris peuvent avoir souscrit des obligations, ou consenti des ventes, on voit que l'effet de ces hypothèques peut tromper la sécurité d'un acquéreur qui, le premier, aurait acheté, même à une époque où le mari avait plus de biens qu'il n'en aurait fallu pour faire face à tous les droits de la femme, et l'on est convaincu de la nécessité de prendre toutes les précautions que la loi procure, afin d'échapper à de rigoureuses investigations.

En effet, supposons qu'un mari, au moment où il veut vendre, possède pour 60,000 fr. d'immeubles; qu'il en vende à *Paul* jusqu'à concurrence de 15,000 fr., et que la femme ait une hypothèque légale pour pareille somme de 15,000 fr.—Dans cet état, le vendeur conserve encore pour 45,000 fr. de biens libres, que, plus tard, il aliène en faveur de *Pierre*. Celui-ci purge et la

femme s'abstient de requérir inscription ; alors le second acquéreur paye valablement son prix dans les mains du vendeur : mais la femme conserve la plénitude de ses droits contre *Paul*, premier acquéreur, qui, n'ayant pas pris les mêmes précautions que le second, est obligé de le désintéresser, bien que son acquisition soit antérieure, et qu'elle ait eu lieu à une époque où les biens qui restaient au mari étaient plus que suffisans pour faire face au montant de l'hypothèque légale. Il y a plus, lors même que la femme, ayant capacité à cet égard, aurait renoncé à son hypothèque en faveur du second acquéreur, le premier ne pourrait se soustraire à sa demande, parce que les renonciations sont de droit étroit, et qu'elles doivent toujours être restreintes aux personnes qu'elles concernent directement (*a*).

La nécessité de purger se fait encore sentir sous un autre point de vue. On ne peut procéder à un ordre sans y appeler tous les créanciers, et si quelqu'un d'eux a été oublié, il conserve toujours le droit de demander une nouvelle distribution. Il faut donc, avant tout, provoquer l'inscription des hypothèques légales, afin de pouvoir les colloquer suivant leur rang de privilége, et ne pas distribuer le prix à des créanciers postérieurs en ordre d'hypothèque.

Il n'y a aucune distinction à établir sur la nature de la vente : volontaire ou forcée elle est soumise à la purge des hypothèques de la femme et des mineurs ; l'adjudicataire sur expropriation, comme l'acquéreur amiable, est tenu de remplir les formalités que nous allons exposer (*b*).

Lorsque les femmes, mineurs et interdits ont pris inscription, les tiers détenteurs doivent suivre le mode indiqué dans la section précédente, parce qu'alors les créanciers de cette espèce rentrent, sur ce point, dans la classe des créanciers ordinaires.

Mais lorsque les hypothèques légales des femmes, mineurs et interdits ne sont pas inscrites, le mode à suivre par le tiers détenteur qui veut s'en affranchir, diffère essentiellement ; ses obligations à cet égard sont développées avec clarté et précision dans l'article 2194 C. C. ; en voici les dispositions :

Il faut déposer une copie dûment collationnée du contrat

(*a*) Cass 20 Août 1816. *Denevers*, vol. de 1816, 1, 545.

(*b*) Cass. 18 Déc. 1839 S-V. 40, 1, 157.

translatif de propriété au greffe du Tribunal civil du lieu de la situation des biens; ce dépôt est certifié par un acte signifié à la femme ou au subrogé-tuteur, et au procureur du Roi près le même Tribunal. Un extrait du contrat, contenant sa date, les noms, prénoms, professions et domiciles des contractans, la désignation de la nature et de la situation des biens, le prix et les autres charges de la vente, est et reste affiché pendant deux mois dans l'auditoire du Tribunal; et, pendant ce temps, les femmes, les maris, tuteurs, subrogés-tuteurs, mineurs, interdits, parens ou amis, et le procureur du Roi, sont reçus à faire faire au bureau du conservateur des hypothèques, des inscriptions sur l'immeuble aliéné, qui ont le même effet que si elles avaient été prises le jour du contrat de mariage, ou le jour de l'entrée en gestion du tuteur.

Le Code exige le dépôt d'une copie *dûment collationnée*. La portée de ces expressions est déterminée par son article 1335; elles ne peuvent s'appliquer qu'à une copie revêtue des formes prescrites pour constater la conformité de la copie avec la minute du titre qu'il s'agit de livrer à la publicité. Or, ce caractère ne se trouve que dans une copie délivrée par le dépositaire légal de la minute. Une copie de copie, quel que soit le certificat qui la termine, ne porte avec elle aucun caractère légal et ne peut être considérée, d'après le Code (1335), que comme un *simple renseignement*.

Le dépôt peut être effectué ou par la partie elle-même, ou par un tiers agissant dans son intérêt. L'intervention d'un avoué, bien qu'il s'agisse d'un acte judiciaire, n'est point exigée (*a*).

Si la femme, ceux qui la représentent, ou le subrogé-tuteur, ne sont pas connus de l'acquéreur, il faut, pour remplacer la signification qui devrait leur être faite,

1.° Que, dans la signification au procureur du Roi, l'acquéreur déclare que ceux du chef desquels il pourrait être formé des inscriptions, pour raison d'hypothèques légales existantes indépendamment de l'inscription, n'étant pas connus, il fera publier cette signification dans les formes voulues par l'article 696 du Code de procédure;

2.° Que cette signification soit ensuite insérée dans le journal

(*a*) Rej. Req. 31 Mars 1840. S-V. 40, 1, 306.

de l'arrondissement, ou, s'il n'en existe pas, dans celui du département; et, s'il n'en existe pas dans le département, l'acquéreur obtient du procureur du Roi, un certificat qui le constate.

Dans ce cas, le délai de deux mois, accordé pour prendre inscription du chef des femmes ou des mineurs, ne doit courir que du jour de cette publication, ou du jour de la délivrance du certificat (*a*).

Le mode que nous venons d'établir pour purger les hypothèques des femmes et des mineurs, est applicable aux femmes veuves et aux mineurs devenus majeurs (*b*).

L'avis du Conseil d'Etat qui a fourni les moyens de purger, à l'égard des femmes, de leurs représentans et du subrogé-tuteur n'est, d'après ses propres termes, applicable que lorsque ces individus *ne sont pas connus de l'acquéreur*.

Sans doute, à l'égard des femmes et plus encore à l'égard de leurs représentans, cette non connaissance peut se rencontrer chez un acquéreur, et alors les formalités indiquées obtiennent le résultat désiré.

Mais il est impossible d'admettre qu'un acquéreur porte, dans les affaires qu'il traite, assez peu de soins pour ne pas savoir si son vendeur a des enfans mineurs, si ces mineurs sont pourvus d'un subrogé-tuteur, et quel est ce subrogé-tuteur.

Il doit s'enquérir de ces divers faits, et exiger à ce sujet, dans le contrat, une déclaration du vendeur.

Si les enfans mineurs n'ont pas encore été pourvus d'un subrogé-tuteur, il faut, de toute nécessité, provoquer sa nomination. Le tuteur néglige-t-il de satisfaire à ce vœu de la loi? C'est à l'acquéreur à en prendre le soin; il a le droit d'agir comme partie intéressée (406).

La purge opérée sans signification au subrogé-tuteur, et dans la supposition qu'il n'est pas connu de l'acquéreur, serait inefficace (*c*).

Les formalités que nous exposons s'appliquent directement aux hypothèques légales qui existent du chef du vendeur immédiat. Ont-elles aussi l'effet de purger les hypothèques de

(*a*) Av. du Cons. d'Et. du 1er Juin 1807,
(*b*) Av. du Cons. d'Et. du 8 Mai 1812.
(*c*) Besançon, 12 Juill. 1837 et Rouen, 13 Mars 1840. S-V. 38, 2, 158 et 40, 2, 258.

même nature existant contre les précédens propriétaires désignés dans le contrat ? L'affirmative ne saurait être douteuse ; restreindre l'effet de la publication aux seules hypothèques qui grèvent le dernier vendeur, ce serait la rendre illusoire : seulement, il faut, comme dans le cas de la transcription, que tous ceux qui ont possédé les immeubles soient exactement indiqués dans l'acte.

S'il est vrai que la notification faite au procureur du Roi, dispense de notifier à la femme dont le domicile est inconnu, il faut nécessairement décider le contraire lorsque ce domicile est réellement connu de l'acquéreur (*a*).

M. Troplong (*b*) recommande de faire la signification *à la personne de la femme* et non à la personne du mari, par la raison que le mari est, ici, en opposition avec sa femme, et qu'il pourrait ne pas vouloir prendre inscription afin de n'être pas exposé à un recours de la part de son acquéreur évincé par une surenchère.

Aucune loi ne fixe le délai dans lequel le tiers détenteur doit purger les hypothèques légales : c'est un droit entièrement facultatif. Ainsi, l'acquéreur d'un immeuble peut s'opposer à ce que l'ordre soit ouvert, et obtenir un délai de deux mois pour remplir les formalités que prescrit l'article 2194, bien qu'il n'ait fait aucune réserve à cet égard lors de la notification aux créanciers inscrits (*c*).

Si dans le cours des deux mois de l'exposition du contrat, il n'a pas été fait d'inscription du chef des femmes, mineurs ou interdits, sur les immeubles vendus, ils passent à l'acquéreur sans aucune charge, à raison des dot, reprises et conventions matrimoniales de la femme, ou de la gestion du tuteur, et sauf le recours, s'il y a lieu, contre le mari ou le tuteur. — S'il a été pris des inscriptions du chef desdites femmes, mineurs ou interdits, et s'il existe des créanciers antérieurs qui absorbent le prix en totalité ou en partie, l'acquéreur est libéré du prix ou de la portion du prix par lui payée aux créanciers placés en ordre utile, et les inscriptions du chef des femmes, mineurs ou interdits, seront rayées, ou en totalité, ou jusqu'à due concurrence. — Si, enfin, les inscriptions du chef des femmes, mi-

(*a*) Cass. 14 Janv. 1817. S-V, 17, 1, 146.
(*b*) *Hyp.* t. 4, n. 978.
(*c*) Angers, 14 Juill. 1809. S-V. 15, 2, 171.

neurs ou interdits, sont les plus anciennes, l'acquéreur ne pourra faire aucun paiement du prix au préjudice desdites inscriptions, qui auront toujours, ainsi qu'il a été dit ci-dessus, la date du contrat de mariage, ou de l'entrée en gestion du tuteur, et, dans ce cas, les inscriptions des autres créanciers qui ne viennent pas en ordre utile, seront rayées (2195).

Il résulte bien clairement de ce qui précède que lorsqu'il n'est survenu aucune inscription dans les deux mois, les immeubles passent à l'acquéreur affranchis de toutes charges : les femmes, mineurs et interdits sont déchus de tous leurs droits sur la propriété, qui est ainsi irrévocablement acquise au nouveau possesseur. Mais sont-ils également déchus de la faculté de se faire payer *sur le prix*, au préjudice des autres créanciers utilement inscrits, tant que ce prix est dans les mains de l'acquéreur, et que l'ordre n'a pas été clos ? Cette grave question est vivement controversée. D'un côté, on soutient que si les hypothèques légales sont soumises à la formalité de l'inscription, c'est uniquement dans l'intérêt de l'acquéreur et pour libérer sa propriété ; qu'à l'égard des créanciers, l'hypothèque légale n'a pas besoin d'être inscrite pour assurer son rang ; que ce rang subsiste d'une manière irrévocable et par la seule force de la loi, *indépendamment de toute inscription ;* que dès-lors, la femme qui a négligé de prendre inscription dans les deux mois, n'en conserve pas moins le droit de suivre l'effet de son hypothèque sur le prix. D'autre part, on pose en principe que le droit de la femme est un privilége exorbitant que le législateur a sagement restreint dans le cas où le mari aliène les biens sujets à l'hypothèque ; et on ajoute, que les formalités imposées à l'acquéreur qui veut purger, sont un avertissement salutaire pour la femme ; que si elle n'en profite pas, son hypothèque doit être détruite et ne saurait produire aucun effet ; qu'il serait contraire à la nature des choses qu'une hypothèque fût, tout à la fois, *éteinte* sur l'immeuble et *vivante* sur le prix ; qu'en un tel cas la femme n'a aucun droit de préférence à exercer sur le prix, et qu'elle est à cet égard simple chirographaire. — Ce dernier système, fortement combattu par M. Troplong (*a*), a prévalu devant la Cour de cassation (*b*).

(*a*) *Hyp.* t. 4, n. 984.

(*b*) Cass. 5 Mai 1840. S-V. 40, 1, 825.

Il est une circonstance qui peut dispenser l'acquéreur de l'accomplissement des formalités de purge à l'égard de la femme, c'est lorsque celle-ci a concouru au contrat de vente avec son mari. Il faut faire néanmoins, entre les créances *dotales* et les créances *paraphernales*, la distinction que nous avons indiquée page 378.

Une Cour a jugé que la femme qui n'a pas inscrit son hypothèque légale dans les dix ans du décès de son mari, n'en conserve pas moins le droit d'être colloquée pour cette hypothèque (*a*); elle a établi en principe que l'hypothèque de la femme n'est pas un privilége purement personnel, attaché à la qualité de femme mariée, mais un droit inhérent à la nature de la créance qui continue de subsister après la dissolution du mariage, et qui est transmissible aux héritiers. — Nous ne citons cet arrêt qui, bien que fondé en principe sur l'avis du conseil d'État du 8 Mai 1812, est combattu par d'autres Cours et par M. Grenier (*b*), que pour mieux faire sentir aux acquéreurs combien il est important pour eux de purger les hypothèques légales.

Dans tous les cas, lorsque les deux mois accordés aux femmes, mineurs et interdits, sont expirés, l'acquéreur obtient du conservateur des hypothèques, ou un certificat constatant qu'il n'est pas survenu de nouvelles charges, ou un état supplémentaire contenant les inscriptions prises depuis la délivrance de l'état sur transcription.

Nous avons déjà vu que la femme peut renoncer à l'hypothèque de ses reprises paraphernales, en vendant, solidairement avec son mari, l'immeuble qui en est grevé; il résulte de là bien évidemment que, dans la même hypothèse, si elle n'avait pas concouru au contrat, elle aurait la faculté de faire cette renonciation par un acte séparé, qui dispenserait l'acquéreur de remplir, vis-à-vis d'elle, les formalités de la purge.

(*b*) Montpellier, 1er Fév. 1828. S-V. (*c*) *Hyp.* t. 1, n. 245. 28, 2, 194.

FIN DU PREMIER VOLUME.

Bordeaux. — Imprimerie de Ed. RAMADIÉ.

BIBLIOTHÈQUE ROYALE

CHAPITRE PRELIMINAIRE. - *Du Notariat.*
SECT. I. Origine et état antérieur à la révolution.
SECT. II. Du Notariat pendant la révolution.
SECT. III. Etat actuel du Notariat.
§ I. Chambres de discipline.
I. Organisation; fonctions particulières à chaque membre de la chambre.
II. Attributions des chambres.
III. Mode de procéder des chambres dans l'exercice de leurs attributions.
IV. Assemblées générales.
V. Nomination des membres de la chambre et durée de leurs fonctions.
VI. Bourse commune pour les dépenses de la chambre.
§ II. De l'admission au Notariat.
I. Exercice des droits de citoyen.
II. Recrutement de l'armée.
III. Age.
IV. Stage.
V. Certificat de moralité et de capacité.
§ III. De l'incompatibilité des fonctions de Notaire avec diverses autres fonctions;
§ IV. Des offices et de leur transmission.
LIVRE PREMIER. DES NOTAIRES ET DE L'EXERCICE DE LEURS FONCTIONS.
CHAP. I. *Des Notaires.*
SECT. I. Nombre et placement.
SECT. II. De la résidence.
SECT. III. Du ressort.
SECT. IV. Installation.
SECT. V. Cautionnement.
CHAP. II. *Des actes authentiques et des actes sous seings-privés.*
SECT. I. Actes authentiques.
SECT. II. Actes sous seings-privés.
SECT. III. Effets de l'acte notarié, par opposition aux effets de l'acte privé.
CHAP. III. *Attributions des Notaires.*
CHAP. IV. *Formalités des actes Notariés.*
SECT. I. Formes extérieures.
§ I. Qualité du Notaire.
§ II. Second Notaire.
§ III. Témoins instrumentaires.
1° Qualité de Citoyen.
2° Les témoins doivent savoir signer.
3° Les témoins doivent être domiciliés de l'arrondissement où l'acte est passé.
4° Les témoins doivent n'être pas parens du Notaire ou des parties.
5° Ils doivent n'être pas les clercs du Notaire.
6° Les serviteurs ou domestiques ne peuvent être employés comme témoins.
§ IV. Témoins certificateurs de l'individualité des contractans
SECT. II. Formes intérieures.
§ I. Emploi de la langue française.
§ II. Nom et lieu de résidence du Notaire.
§ III. Noms, prénoms, qualités et demeures des parties.
§ IV. Noms, prénoms, qualités et demeures des témoins instrumentaires.
§ V. Noms, prénoms, qualités et demeures des témoins certificateurs.
§ VI. Forme matérielle des actes.
§ VII. Lieu où l'acte est passé.
§ VIII. Date.
§ IX. Enonciation des sommes et dates en toutes lettres.
§ X. Annexe des procurations.
§ XI. Mention des patentes.
§ XII. Expressions nobiliaires et féodales.
§ XIII. Numération décimale.
§ XIV. Mesures métriques.
§ XV. Mention de l'enregistrement des actes privés.
§ XVI. Renvois.
§ XVII. Surcharges, altérations, interlignes, additions.
§ XVIII. Mots rayés.
§ XIX. Projets ou modèles d'actes.
§ XX. Mention de la lecture de l'acte.
§ XXI. Signatures.
1. Mention des signatures.
2. Déclaration des parties qui ne savent ou ne peuvent signer.
3. Nécessité des signatures.
CHAP. V. *De l'effet des nullités et de la responsabilité des Notaires.*
SECT. I. Effets des nullités.
SECT. II. Responsabilité des Notaires.
§ I. Distinction entre les causes de nullité.
§ II. Distinction entre le caractère des fautes.
CHAP. VI. *Des Minutes.*
CHAP. VII. *Des Répertoires.*
CHAP. VIII. *Prohibitions faites aux Notaires.*
CHAP. IX. *Des rapports du Notariat avec l'administration des domaines.*
SECT. I. Du Timbre.
SECT. II. De l'Enregistrement.
§ I. Où doivent être payés les droits.
§ II. Délai pour l'enregistrement.
§ III. Par qui les droits doivent être payés.
§ IV. Des voies à prendre pour obtenir la restitution des droits indûment perçus.
CHAP. X. *Des amendes et de la prescription de l'action à laquelle elles donnent lieu.*
CHAP. XI. *De la rédaction des actes.*
CHAP. XII. *De quelques obligations particulières imposées aux Notaires.*
1° Tableau des interdits.
2° Dépôt des contrats de mariage de commerçans.
CHAP. XIII. *Des expéditions.*
SECT. I. Expéditions proprement dites.
§ I. Expédition par le Notaire qui a reçu la minute.
§ II. Expédition par le Notaire successeur de celui qui a reçu la minute.
§ III. Expédition par un Notaire dépositaire temporaire.
§ IV. Expédition par un Notaire substituant un de ses confrères.
SECT. II. Des Grosses.
§ I. Premières grosses.
§ II. Secondes grosses.
§ III. Ampliation de grosses.
SECT. III. Copies de pièces déposées ou annexées.
SECT. IV. Copies collationnées.
SECT. V. Extraits.
§ I. Extraits isolés.
§ II. Extraits en suite d'expéditions.
CHAP. XIV. *Des Compulsoires.*
CHAP. XV. *Des frais d'actes et des honoraires et droits des Notaires.*
SECT. I. Quotité des honoraires.
SECT. II. Par qui le Notaire doit-il faire payer ses frais et honoraires.

SECT. III. Moyens d'obtenir le paiement des frais et honoraires.
CHAP. XVI. *Des différentes manières dont peuvent cesser les fonctions des Notaires.*
CHAP. XVII. *Des remises à faire de leurs minutes et répertoires par les Notaires qui cessent leurs fonctions.*
LIVRE II. DE LA THEORIE DES CONVENTIONS.
ARTICLE PRELIMINAIRE.
CHAP. I. *Conditions essentielles pour la validité des conventions.*
SECT. I. Du consentement.
§ I. De l'erreur.
§ II. De la violence.
§ III. Du dol.
§ IV. De la lésion.
SECT. II. De la capacité des contractans.
§ I. Des mineurs.
§ II. Des interdits et des individus pourvus d'un conseil judiciaire.
§ III. De la capacité des femmes mariées.
1° Des femmes mineures.
2° Des femmes communes en biens avec leurs maris.
3° Des femmes mariées sous le régime dotal.
4° Des femmes mariées sans communauté.
5° Des femmes séparées de biens.
6° Des femmes séparées de corps.
7° Des femmes marchandes publiques.
§ IV. De la capacité des étrangers.
§ V. Des individus frappés de mort civile et des condamnés par contumace.
§ VI. Des individus frappés de condamnation n'emportant pas la mort civile.
§ VII. De la capacité des prisonniers.
§ VIII. Des usufruitiers.
§ IX. Des établissemens publics.
APPENDICE A LA SECTION DEUXIEME. - *Des personnes qui contractent pour autrui.*
§ I. De celui qui se porte fort pour un tiers.
§ II. Des mandataires.
§ III. Du père, comme administrateur légal des biens de ses enfans mineurs.
§ IV. Des tuteurs.
§ V. Des subrogés-tuteurs.
§ VI. Des curateurs.
SECT. III. De l'objet et de la matière des contrats.
SECT. IV. De la cause.
CHAP. II. *De l'effet des obligations.*
SECT. I. De l'obligation de donner.
SECT. II. De l'obligation de faire ou de ne pas faire.
SECT. III. Des dommages intérêts résultant de l'inexécution de l'obligation.
SECT. IV. De l'interprétation des conventions.
SECT. V. Effets des conventions à l'égard des tiers.
CHAP. III. *Des diverses espèces d'obligations.*
SECT. I. Obligations conditionnelles.
§ I. De la condition suspensive.
§ II. De la condition résolutoire.
SECT. II. Obligations à terme.
SECT. III. Obligations alternatives.
SECT. IV. Obligations solidaires.
§ I. De la solidarité entre les créanciers.
§ II. De la solidarité entre les débiteurs.
SECT. V. Obligations divisibles et indivisibles.
§ I. Effets de l'obligation divisible.
§ II. Effets de l'obligation indivisible.
SECT. VI. Obligations avec clauses pénales.
APPENDICE AUX TROIS CHAPITRES PRECEDENS. - *Des privilèges et hypothèques.*
SECT. I. Des priviléges.
§ I. Des priviléges généraux sur les meubles.
§ II. Des priviléges spéciaux sur certains meubles.
§ III. Des priviléges qui s'étendent sur les meubles et sur les immeubles.
§ IV. Des priviléges sur les immeubles.
SECT. II. Des hypothèques.
§ I. Hypothèques légales.
§ II. Hypothèques judiciaires.
§ III. Hypothèques conventionnelles.
CHAP. IV. De l'exécution des obligations.
CHAP. V. De l'extinction des obligations.
SECT. I. Du paiement.
§ I. Du paiement en général.
§ II. Du paiement avec subrogation.
§ III. De l'imputation des paiemens.
§ IV. Des offres.
§ V. De la cession de biens.
SECT. II. De la novation.
SECT. III. De la remise de la dette.
SECT. IV. De la compensation.
SECT. V. De la confusion.
SECT. VI. De la perte de la chose due.
SECT. VII. De la nullité et de la rescision des conventions.
SECT. VIII. De la prescription.
CHAP. VI. *De la preuve des obligations et de celle du paiement.*
LIVRE III. DE LA PRATIQUE DU NOTARIAT.
PREMIERE DIVISION. Actes translatifs de propriété.
CHAP. I. *De la vente.*
SECT. I. Des caractères constitutifs de la vente.
SECT. II. De la preuve de l'existence de la vente.
SECT. III. De la promesse de vente.
SECT. IV. Des personnes qui peuvent acheter ou vendre.
SECT. V. Des choses qui peuvent être vendues.
SECT. VI. Obligations du vendeur.
§ I. De la délivrance.
§ II. De la garantie.
1° Garantie relative à la possession.
2° Garantie des défauts cachés ou vices rédhibitoires.
SECT. VII. Obligations de l'acheteur.
SECT. VIII. De la nullité et de la rescision de la vente.
§ I. Action en résolution pour défaut de paiement du prix.
§ II. Action résultant de la lésion.
SECT. IX. De la forme du contrat.
§ I. Solidarité entre les vendeurs.
§ II. Etablissement de propriété.
PREMIERE PARTIE. - Examen des mutations.
I. Mutation par acquisition.
II. Mutation par échange.
III. Mutation par donation.
IV. Mutation à titre successif.

V. Mutation par partage.
VI. Mutation par effet de cession de droits successifs.
VII. Mutation par effet de renonciation.
DEUXIEME PARTIE. - Examen des titres constatant la libération.
I. Paiement aux vendeurs.
II. Paiement à un cessionnaire.
III. Paiement à un créancier délégataire.
IV. Paiement par suite d'ordre.
V. Libération par compensation.
VI. Libération par l'effet de la confusion.
VII. De la libération par l'effet de la consignation.
VIII. Libération quand il s'agit de biens nationaux.
§ III. Baux.
§ IV. Contributions.
§ V. Stipulation relative aux servitudes.
§ VI. Réserves augmentant le prix.
§ VII. Conventions sur le prix.
§ VIII. Observation pour le cas où le prix est représenté par une rente.
CHAP. II. *De la vente avec faculté de rachat.*
CHAP. III. *De la dation en paiement.*
CHAP. IV. *Des ventes ou transports de droits successifs et du retrait qui peut les suivre.*
SECT. I. Des ventes de droits successifs.
SECT. II. Du retrait successoral.
CHAP. V. *Des ventes de biens de mineurs.*
§ I. Surenchère.
§ II. Folle enchère.
CHAP. VI. *Des ventes d'immeubles dépendans de successions bénéficiaires.*
CHAP. VII. *Des ventes d'immeubles dépendans de successions vacantes.*
CHAP. VIII. *Des ventes d'immeubles appartenant à des faillis.*
CHAP. IX. *Des ventes d'immeubles dotaux.*
CHAP. X. *Des contrats d'abandonnement, ou cessions de biens.*
SECT. I. Du traité ou concordat, et de la cession de biens qui peut le suivre, par le débiteur failli.
SECT. II. Du traité ou concordat, et de la cession de biens qui peut le suivre, par le débiteur en déconfiture.
CHAP. XI. *De la vente de biens abandonnés par un débiteur à ses créanciers.*
CHAP. XII. *Des ventes d'immeubles par adjudication volontaire.*
CHAP. XIII. *Des déclarations de command ou d'ami.*
CHAP. XIV. *Des ventes publiques de meubles, ou ventes à l'encan.*
CHAP. XV. De l'échange.
CHAP. XVI. *Des transports ou cessions de créances et de droits litigieux.*
SECT. I. Transport de créances ordinaires.
§ I. Garantie de droit.
§ II. Garantie conventionnelle.
SECT. II. Des transports de droits ou créances litigieux.
CHAP. XVII. *De la délégation.*
CHAP. XVIII. *Des donations entrevifs et des testamens.*
SECT. I. Règles communes aux donations et aux testamens.
§ I. Conditions apposées par le donateur à sa libéralité.
§ II. Capacité requise en la personne qui dispose et en celle qui reçoit.
§ III. Quotité disponible.
I. Cas où le donateur n'a ni ascendans ni descendans.
II. Cas où le donateur a des enfans.
III. Cas où le donateur a des ascendans.
IV. Cas où le donateur a des enfans naturels.
V. Comment et sur quels biens se détermine la quotité disponible.
§ IV. De la réduction des libéralités.
SECT. II. Des donations entrevifs.
§ I. Formes de l'acte.
§ II. Acceptation.
§ III. Biens que peut comprendre la donation.
§ IV. Transcription.
§ V. Etat à annexer quand il s'agit d'effets mobiliers.
§ VI. Droit de retour.
§ VII. Exceptions à la règle de l'irrévccabilité des donations.
1re Cause. - Inexécution des conditions.
2me Cause. - Ingratitude.
3me Cause. - Survenance d'enfans.
SECT. III. Des testamens.
§ I. De leur forme.
§ II. Des différentes espèces de legs.
1° Legs universels.
2° Legs à titre universel.
3° Legs particuliers.
§ III. Des exécuteurs testamentaires.
§ IV. De la révocation des testamens.
§ V. Caducité des dispositions testamentaires. - A qui elle profite. - Droit d'accroissement.
§ VI. Des diverses espèces de testamens.
Du testament olographe.
Du testament par acte public.
Art. I. Dictée.
Art. II. Ecriture.
Art. III. Lecture.
Art. IV. Signature.
Art. V. et VI. Noms et demeures des témoins, date de l'acte, lieu où il est passé. - Capacité requise en la personnedes témoins.
Du testament mystique.
CHAP. XIX. *Des substitutions, ou dispositions avec charge de rendre.*
SECT. I. De la substitution fidéicommissaire
SECT. II. De la substitution vulgaire.
SECT. III. Des formalités à remplir pour la conservation des droits de l'appelé.
SECT. IV. Des différentes manières dont les droits de l'appelé peuvent s'ouvrir.
CHAP. XX. *Des partages d'ascendans.*
SECT. I. Partages entrevifs.
SECT. II. Partages testamentaires.
SECT. III. Règles communes aux deux formes.
SECT. IV. Nullité et rescision.
CHAP. XXI. *Des actes de révocation de testament.*
CHAP. XXII. *Des délivrances de legs.*
APPENDICE A LA PREMIERE DIVISION. - *De la purge des hypothèques*
SECT. I. Mode de purger les hypothèques inscrites.
§ I. De la transcription.
§ II. De la notification.
Art. I. Action des créanciers contre le tiers détenteur qui ne purge pas.
Art. II. Formes de la notification.
Art. III. Formes de la surenchère.
Art. IV Quelles personnes peuvent notifier et surenchérir.
Art. V En quels cas le tiers détenteur est dispensé de notifier.
Art. VI. Résultats de la notification et de la surenchère.
SECT. II. Mode de purger les hypothèques légales non inscrites.