



M É M O I R E

POUR BENOIT FORCE, CLAUDE FORCE
BENOIT FORCE, le jeune, & autres, Appellants.

CONTRE JEAN ANGLADE, Intimé.

LA vente d'un bien aventif est-elle nulle, par cela seul qu'elle a été consentie, tant par la femme, que par le mari, solidairement? Telle est la question qui se présente à juger.

Les Appellants se proposent d'établir la négative de cette proposition; ils prouveront que la coutume, habitant la femme à vendre ses biens paraphernaux & aventifs, sans le consentement du mari, la présence de celui-ci, & même sa réunion à la femme, pour vendre conjointement ou solidairement, ne peuvent vicier la vente. Que s'il est un cas où cette nullité dût avoir lieu, ce seroit seulement s'il y avoit de la fraude, au préjudice de la femme, en faveur du mari, & que dans l'espèce il n'y en a aucunes traces.

*Juge' d'apfel
de Meunier
par la premiere
plaidant de verser
des forces & l'arbitre
du no au gfe
de g floria*

F A I T S.

Pierre Fourye & Marguerite Lafarge , sa femme , vendirent six héritages à Benoît Force , aïeul des Appellants , par acte du 30 octobre 1772. Le prix de la vente fut de cent soixante liv. que les deux vendeurs reconnurent avoir reçu de l'acquéreur , avant la vente.

Ces héritages appartenoient à Marguerite Lafarge ; mais il faut remarquer qu'il y en avoit la moitié qui lui sortoit nature de bien aventif , ainsi qu'on l'établira dans la discussion des moyens ; enforte que la vente , en ce qui concernoit Marguerite Lafarge , étoit valable , au moins pour cette moitié.

Pierre Fourye décéda en l'année 1776.

Peu de temps après , & le 26 mai 1778 , Benoît Force , acquéreur , décéda aussi , âgé de 85 ans.

Dès cet instant l'Intimé conçut le projet de devenir propriétaire des héritages qui avoient été acquis par Benoît Force. Il fit entendre à Marguerite Lafarge que la vente qu'elle en avoit consentie , étoit nulle ; en conséquence , cette femme , entraînée par l'appas du gain , lui en consentit une vente , le 16 octobre 1778 , & tout de suite l'Intimé se mit en possession des héritages , & en jouit , dès 1779. Le silence des Appellants ne peut être un préjugé contr'eux. L'Intimé abusa de la circonstance du décès de Benoît Force. D'ailleurs , les Appellants ignoroient l'état de la fortune de leur aïeul , le titre de leur propriété , & les droits que pouvoit avoir Marguerite Lafarge.

L'Intimé , enhardi par ce premier succès , ne tarda pas à en tenter un autre. Il se fit consentir par Marguerite Lafarge , le 17 janvier 1780 , une cession des jouissances qu'il prétendoit qu'elle pouvoit exiger contre les héritiers de Benoît Force , des héritages en question , depuis le décès de ce dernier , jusques à la vente qui avoit été faite à l'Inti-

mé, c'est-à-dire, pour les années 1776, 1777 & 1778. Le prix de cette cession fut infiniment modique; on voit qu'il a consisté en la somme de sept liv. Il est vrai qu'elle fut faite encore à la charge, par l'Intimé, de payer sur les biens à lui déjà vendus, une fondation de 24 ou 30 sols; mais outre que l'addition de cette charge n'empêcheroit pas de considérer le prix de la cession comme très-modique, c'est que l'existence en est très-incertaine, puisqu'on n'a su ni indiquer le titre constitutif de cette prétendue fondation, ni en fixer le montant.

En conséquence de cette dernière cession, l'Intimé fit assigner les Appellants (ou ce qui revient au même, l'un d'eux qui a mis ensuite ses co-héritiers en cause) en la justice de Guérines, par exploit du 29 mai 1787, pour être condamnés, en qualité d'héritiers de Benoît Force, à lui restituer les jouissances des six héritages en question, depuis le 24 janvier 1776, jusqu'au 1er. janvier 1779, suivant l'estimation qui en feroit faite par experts.

Les Appellants se félicitèrent de la recherche de l'Intimé. Elle leur avoit, en effet, donné occasion d'examiner leurs droits, & ils s'étoient convaincus qu'il leur appartenoit, en vertu de la vente du 30 octobre 1772, la moitié des héritages, parce que, comme on l'a déjà dit, cette vente étoit valable, au moins pour cette moitié. En conséquence, ils formèrent incidemment demande en désistement, contre l'Intimé, de la moitié des héritages compris dans la vente du 30 octobre 1772, & des jouissances de cette moitié, à compter de la détention de l'Intimé. Cependant ils offrirent de déduire sur ces jouissances, celles qu'ils reconnurent devoir de la même moitié, c'est-à-dire, de ce qui étoit dotal à Marguerite Lafarge, à compter du décès de Pierre Fourny, jusques à la possession des Intimés, ce qui comprenoit les années 1776, 1777 & 1778.

L'Intimé soutint, d'un côté, qu'il n'étoit pas établi que les héritages en question fussent aventifs aux Appellants,

pour moitié ; & d'un autre côté , que quand cela seroit vrai , la vente du 30 octobre 1772 ne seroit pas moins nulle pour le tout , parce qu'il prétendit que la vente des biens adventifs & paraphernaux est nulle , lorsqu'elle est consentie conjointement par le mari & la femme.

Les Appellants établirent , par titres , que la moitié des héritages avoit sorti nature de bien adventif à Marguerite Lafarge , & en cas d'insuffisance des titres , ils offrirent d'y suppléer par la preuve testimoniale ; enforte que la question se réduisoit à savoir si la vente étoit valable ou nulle.

Le Juge , dont est appel , s'est décidé pour la nullité , par la sentence du 7 juin 1788. Ce Juge , sans s'arrêter à la demande incidente en désistement , formée par les Appellants , dont ils ont été déboutés , les a condamnés , en qualité d'héritiers de Benoît Force , leur aïeul , par représentation de Pierre Force , leur père , à restituer à l'Intimé , comme étant aux droits de Marguerite Lafarge , par l'acte du 17 janvier 1780 , le montant des jouissances faites & perçues par Benoît & Pierre Force , de tous les héritages vendus à l'Intimé par Marguerite de Lafarge , le 16 octobre 1778 , depuis le 1^{er} janvier 1776 , jusqu'au 1^{er} janvier 1779 , suivant l'estimation qui en seroit faite par experts. Les Appellants sont condamnés aux dépens.

Cette sentence est contraire aux principes. Il y a lieu de présumer que la Cour ne balancera pas à accueillir l'appel qui en a été interjetté. Pour prouver la nécessité de l'infirmer , les Appellants , en suivant l'ordre qu'ils ont introduit dans l'instruction du procès , & qui a été suivi par l'Intimé , établiront trois propositions.

La première , que la moitié des héritages , compris dans la vente du 30 octobre 1772 , a dû sortir nature de bien adventif à Marguerite Lafarge.

La seconde , que cette vente doit avoir son effet pour moitié , en faveur des héritiers de Benoît Force.

La troisième , que l'Intimé ne peut opposer aucune fin de non-recevoir aux Appellants.

PREMIERE PROPOSITION.

La moitié des héritages compris dans la vente du 30 octobre 1772 , a dû sortir nature de bien aventif à Marguerite Lafarge.

Il est certain que tous ces héritages proviennent de Claude Lafarge , père de Marguerite Lafarge ; que ce sont les seuls biens qu'il ait laissés. Marguerite Lafarge , lors de son mariage , du 18 juillet 1763 , avoit un frère , nommé Jacques Lafarge ; & par son contrat de mariage elle se constitua en dot tous les droits qui lui étoient échus par le décès de son père. Il est aisé de sentir qu'elle y amendoit seulement une moitié , & que l'autre moitié appartenoit à Jacques Lafarge ; celui-ci décéda sans postérité , pendant la durée du mariage de Marguerite Lafarge. Cette dernière succéda à son frère , pour la moitié des héritages provenants du père , en sorte qu'aux termes de notre Coutume , cette moitié a été , pour Marguerite Lafarge , un bien aventif.

L'Intimé a d'abord jetté du doute sur la question de savoir si les héritages dont il s'agit provenoient de la succession de Claude Lafarge , père de Marguerite.

Mais l'affirmative est établie par un partage du 18 juin 1732 , passé entre Claude de Lafarge , & ses cohéritiers , qui est dans la production des Appellants , cote vingt. Il apprend qu'il échut au lot de Claude Lafarge , quatre des six héritages dont il s'agit.

A l'égard des deux autres , les Appellants ont soutenu qu'ils provenoient , ainsi que les quatre premiers , de Claude Lafarge ; que ces deux héritages faisoient partie de ceux qui , suivant le même partage de 1732 , étoient restés indivis entre Claude Lafarge & ses co-héritiers ; qu'ils lui furent sans doute expédiés , par l'effet d'un partage subséquent ; & qu'au surplus , si l'Intimé persistoit dans son désaveu , les Appellants offroient de prouver que Claude Lafarge étoit en

possession , lors de son décès , de ces deux héritages , ainsi que des quatre autres. Il devoit résulter de la preuve de ce fait que la moitié des six héritages étoit un bien aventif à Marguerite Lafarge. Pour que cela ne fût pas , il faudroit que Claude Lafarge eût laissé d'autres biens , qu'il y eût eu un partage entre elle & Jacques Lafarge , son frère , par lequel les six héritages dont il s'agit fussent échus au lot de Marguerite de Lafarge. Mais ces faits sur lesquels ces suppositions portoient , étoient autant d'exceptions , qui , suivant la règle , devoient être prouvées par l'Intimé. Et l'on n'a pas vu qu'il ait offert de le faire.

L'Intimé , dans sa dernière écriture du 20 mai dernier , s'explique sur tous ces faits de manière à annoncer qu'il ne peut rien contredire de ce qui a été avancé par les Appellants. Le langage équivoque qu'il tient , prouve seulement la répugnance qu'il auroit à avouer sa défaite. Le résultat de ce qu'il dit , est qu'il n'a besoin de s'engager dans aucunes preuves , parce que , de quelque nature que l'on considère les héritages dont il s'agit , qu'on les regarde comme aventifs , ou comme paraphernaux , en point de droit , la vente du 30 octobre 1772 n'est pas moins nulle.

Si la Cour ne voyoit pas , dans cette manière de s'expliquer , un aveu implicite des faits articulés par les Appellants , il ne s'agiroit que d'interloquer les Parties. Les Appellants offrent toujours de prouver que Claude de Lafarge étoit en possession , à son décès , des six héritages dont il s'agit. Ils prouveroient encore , s'il le falloit , que ces six héritages formoient le seul bien qu'il a laissé ; mais cette preuve , encore une fois , portant sur une exception , devoit être à la charge de l'Intimé.

On convient que , si la Cour croit devoir interloquer les Parties , elle préjugera la question de droit , en faveur des Appellants. Mais cette question ne peut aussi être décidée qu'en leur faveur ; c'est ce qu'on va démontrer en établissant la seconde proposition.

S E C O N D E P R O P O S I T I O N .

La vente du 30 octobre 1772 doit avoir son effet , pour la moitié des héritages en question.

Cette proposition est une conséquence de la première. Etant une fois certain que la moitié des héritages a été un bien aventif à Marguerite Lafarge ; la vente qu'elle a faite est valable pour cette moitié.

Personne n'ignore que , suivant les dispositions de notre Coutume , qui est calquée , à cet égard , sur les loix romaines , la femme , en puissance de mari , peut aliéner ses biens paraphernaux & aventifs.

» Femme mariée ou fiancée , porte l'article 1er. du tit.
 » XIV. est en la puissance de son mari , ou fiancée , *excepté*
 » *quant aux biens aventifs ou paraphernaux , desquels elle est*
 » *réputée mère de famille , & dame de ses droits. »*

L'article IX. est ainsi conçu : » la femme , constant son
 » mariage , peut disposer à son plaisir & volonté , *sans le con-*
 » *sentement de son mari* , par quelque contrat que ce soit , de
 » ses biens paraphernaux & aventifs , au profit de ses enfants ,
 » & autre quelconque personne , fors & excepté au profit de
 » son mari. »

La Coutume habilite la femme à vendre ses biens paraphernaux ou aventifs , comme tout autre particulier , libre d'user de ses droits. Elle lui interdit cette faculté , quant aux biens dotaux , parce que cette sorte de biens est mise au pouvoir , en la garde du mari. Elle a reçu , dès l'instant du mariage , jusqu'à sa dissolution , le caractère d'inaliénable ; telle a été la principale convention du mariage ; mais relativement aux biens paraphernaux , la femme est dégagée de toutes les entraves de la puissance maritale. Elle est , quant à ce , *réputée mère de famille , & dame de ses droits*. Elle peut même se dispenser de consulter son mari , elle peut vendre *sans son consentement*.

Discutons successivement les objections de l'Intimé ; pour tâcher de se placer dans une exception à la loi.

PREMIERE OBJECTION. La vente du bien paraphernal ou aventif est valable, lorsqu'elle est faite sans le consentement du mari ; la Coutume le porte ainsi, *sans le consentement de son mari.* Et par l'argument, *à contrario*, elle est nulle, si le mari intervient.

RÉPONSE. Cette objection n'est certainement pas sérieuse ; la permission donnée par la Coutume à la femme, de vendre ses biens aventifs ou paraphernaux, sans le consentement de son mari, emporte avec soi l'idée d'une extension de pouvoir donné à la femme, & non l'idée d'une condition de ce consentement, à peine de nullité.

Dans l'ancien Droit Romain, les femmes ne pouvoient disposer de leurs biens aventifs ou paraphernaux, sans le consentement de leurs maris. Dans la suite, la disposition leur en a été accordée, sans ce consentement, non par forme de condition, pour la validité de la vente, mais simplement pour favoriser les femmes. Cela résulte de la loi VIII. *Cod. de pact. Conv.* & de la loi VI. *de revoc. cond.* Il y a encore plusieurs pays de droit écrit, même dans le ressort du Parlement de Paris, où la femme ne peut disposer de ses biens paraphernaux ou aventifs, sans l'autorisation ou consentement du mari, ce qui est un reste de cet ancien usage du Droit Romain. C'est ce que nous attestent Bretonnier, *quest. de droit, par ordre alphabét.* au mot *paraphernaux*, pag. 33. D'Héricourt, *traité de la vente des immeubles*, chap. 11, sect. 2, no. 4. & les annotateurs de Ricard, *traité des donations*, pag. 85 & 86, dern. édit. Il n'est donc pas vrai que l'autorisation du mari vicie la disposition de la part de la femme, de ses biens paraphernaux ou aventifs, & que l'absence du mari, à cette disposition, soit une condition nécessaire pour la rendre valable.

DEUXIEME OBJECTION. Suivant les dispositions de notre Coutume, réitérées en plusieurs articles, la femme ne peut valablement

valablement disposer, au profit de son mari, d'aucune partie de ses biens, même des paraphernaux ou aventifs. Lorsque mari est présent à la vente, il est présumé avoir profité du prix, cette vente devient encore un avantage indirect pour lui. Ici, en particulier, dit-on, Pierre Fourye a profité du prix, il a été perdu pour Marguerite Lafarge, parce qu'il est décédé insolvable.

RÉPONSE. Il résulte nécessairement de ce qu'on vient de dire sur la première objection, que la présence du mari à la vente des biens paraphernaux ou aventifs de la femme, ne sauroit être un motif, pour en prononcer la nullité; il est dans l'ordre que le chef de famille soit consulté. Les termes de la Coutume, *sans le consentement* du mari, contiennent, en faveur de la femme, une dispense d'obtenir ce consentement, & non une nécessité de ne pas l'avoir, pour que la vente soit valable.

On convient, d'après la doctrine de Faber & de Dumoulin, que lorsque la femme & le mari reçoivent conjointement une somme, le mari est seul présumé l'avoir reçue, & que la femme a le droit de la répéter contre lui. Mais de cette action en répétition il n'en résulte pas la nullité de la vente. Que le mari soit ou non présent à la vente, qu'il touche, ou non les deniers, la vente n'en est pas moins valable. Elle ne laisse pas d'être l'ouvrage de la femme; elle exerce un pouvoir que la loi lui a donné droit d'exercer, même sans le consentement de son mari, & qu'elle exerce d'une manière encore plus respectable aux yeux de la loi, lorsque c'est avec ce consentement.

Il est vraiment ridicule de dire que la fraude se présume, par cela seul que le mari touche les deniers. Quoi! si le mari ne se montrait pas, s'il engageoit sa femme à vendre, & s'il percevoit le prix, il ne commettrait pas de fraude, la vente seroit valable, & cependant il priveroit la femme tout-à-la-fois de son bien, & de l'action en répétition? Et si le mari, jaloux d'assurer à sa femme des deniers qui se-

roient employés utilement dans le ménage , se présentoit , & déclaroit qu'il a reçu , il en résulteroit une fraude qui donneroît lieu à la nullité de la vente , quoique cette démarche du mari fût évidemment une preuve de la droiture de ses intentions ! devoit-on s'attendre à combattre un tel raisonnement ?

Ainsi , dans l'espèce où nous sommes , la présence de Pierre Fourye à la vente , la mention qu'il a reçu les deniers , conjointement avec Marguerite Lafarge , ont donné à celle-ci le droit de répéter ces deniers , droit dont Pierre Fourye auroit pu aisément la priver , en affectant une absence perfide. Mais ces circonstances , en assurant cette répétition , a Marguerite Lafarge , ne font que corroborer la vente , au lieu de lui porter atteinte.

Il n'est donc pas vrai de dire que Pierre Fourye ait voulu profiter du prix de la vente ; de sa présence à la vente , il étoit forcé de conclure qu'il n'avoit pas voulu en profiter.

Il n'est pas plus exact de dire que Pierre Fourye en a profité , dans le fait , au moyen de sa prétendue insolvabilité , qui rend infructueux tout recours que la femme pouvoit avoir contre lui , & contre sa succession.

1°. La fraude n'a point dû se présumer , & Benoît Force , acquéreur , ne peut être entré dans des vues de fraude , dès que Pierre Fourye est intervenu dans la vente , & a déclaré en avoir reçu le prix , conjointement avec la femme. Celle-ci a cru sans doute qu'il étoit assuré , & il n'y auroit qu'elle qui pût s'imputer la trop grande confiance qu'elle auroit eue pour son mari. Ce qui exclura toujours toute idée de fraude , c'est que si les Parties eussent été affectées de cette idée , on auroit eu recours à la disparition feinte du mari. La femme auroit vendu seule , elle pouvoit le faire valablement sans le concours du mari. On auroit supposé qu'elle avoit reçu ; sa quittance eût été valable , & le mari auroit cependant touché. Non , on ne se persuadera jamais que la vente soit valable , parce que l'acquéreur exigera un parti qui dépouillera

la femme de son bien , sans répétition du prix , & qu'elle doive être nulle , parce qu'en usant de la faculté de vendre , accordée par la loi à la femme , on lui aura laissé l'action en répétition contre son mari , action qui devient juste , lorsque le mari touche en effet tout ou partie du prix de la vente ; action qui , quoiqu'infructueuse par l'événement , prouve toujours la bonne foi des Parties , ou au moins celle de l'acquéreur.

2°. Où est donc la preuve que Pierre Fourye fût insolvable , lors de la vente ? Car il suffiroit sans doute qu'il eût été solvable , à cette époque , pour que la vente , dans les idées mêmes de l'Intimé , fût valable. Où est la preuve que Fourye est devenu insolvable , depuis cette vente ? Il n'a pas été aussi aisé à l'Intimé de prouver tous ces faits , que de les avancer. La prétendue insolvabilité de Pierre Fourye formeroit , en faveur de l'Intimé , un moyen d'exception , & en supposant qu'il pût influencer sur la décision , ce seroit à lui à l'établir. L'insolvabilité d'un particulier ne peut se prouver que par la discussion de son bien , s'il est vivant ; & s'il est décédé , par la répudiation à sa succession. Personne n'ignore qu'une femme qui veut écarter la prescription de sa dot mobilière , sur le fondement de l'insolvabilité de son mari , en conséquence de l'art. 9 , du tit. 17 de notre Coutume , doit établir cette insolvabilité , par le rapport d'une répudiation à la succession. Or , l'Intimé ne prouve , en aucune manière , & par exprès , par la justification d'une répudiation , que Pierre Fourye soit décédé insolvable. L'allégation qu'il fait , à cet égard , n'est donc qu'une commodité qu'il a jugé à propos de se donner , pour éluder la disposition de la loi qui s'élève pour prononcer la validité de la vente , du 30 octobre 1772 , au moins pour la moitié.

TROISIEME OBJECTION. Mais la circonstance , dit l'Intimé , que le mari a vendu , conjointement & solidairement avec la femme , fait non seulement considérer le mari comme ayant reçu la totalité du prix , mais elle opère encore la nullité de la vente.

RÉPONSE. Cette objection attaque de front la disposition de notre Coutume ; si la femme peut vendre seule , sans le consentement de son mari , rien n'empêche qu'elle vende sous son autorisation , & même conjointement avec lui. Si un acquéreur veut , pour plus de sûreté , que le mari cautionne la femme , on ne voit pas comment ce cautionnement détruiroit l'obligation principale. En un mot , il n'y a pas de raison pour inhabiliter la femme à vendre avec son mari , lorsque la loi le lui permet indéfiniment , & que pour donner même une plus grande latitude à cette liberté , elle lui accorde la faculté de vendre , sans son consentement. Que la femme soit seule , que le mari se réunisse à elle , l'engagement est le même. Elle vend dans un cas , comme dans l'autre , ses biens aventifs & paraphernaux. La loi le lui permet-elle , ou non ? Voilà toujours à quoi la question se réduit.

Faber est le seul auteur qui ait dit que , dans le cas de la vente des biens aventifs ou paraphernaux , par le mari & la femme conjointement , la vente étoit nulle ; c'est dans son code , liv. 4 , tit. 14 , déf. 22 ; mais la marche incertaine & chancellante que cet auteur a tenue dans la discussion de cette question , prouve qu'il est allé trop loin , & qu'il a cessé de se guider par les principes.

Il n'a d'abord voulu traiter , dans cette définition , que la question de savoir qui étoit présumé avoir reçu les deniers , du mari ou de la femme. Le texte de la définition l'annonce : *conjugibus simul vendentibus , ad quem pecunia pervenisse præsumatur* ? Ce qu'il est essentiel de remarquer , c'est que l'avis particulier de cet auteur paroît être d'abord que , dans ce cas , s'agissant de biens , dont la disposition libre appartient à la femme , il n'y a pas de raison de présumer que le mari a reçu la totalité. S'il donne une résolution contraire , ce n'est qu'en conséquence de ce qu'il observe que la jurisprudence est contraire. *Alio tamen jure utimur.*

Ce n'est qu'occasionnellement à cette première question ,

& dans une des notes qu'il a faites sur cette définition, qui est la note 8, que Faber parle de la validité ou de la nullité de la vente; il dit qu'il faut venir au secours de la femme, si elle est dans l'impossibilité de répéter sa dot contre son mari, à raison de sa pauvreté, parce qu'il seroit injuste qu'elle n'eût ni son bien, ni le prix; que, dans ce cas, il faudroit la considérer comme une personne interposée par le mari, comme un instrument qu'il auroit fait mouvoir à son gré, pour attirer à lui sa fortune. *In quâ (quæstione) verius est perspiciendum esse mulieri, si nec pretium possit repetere à marito, fortassis egeno. Iniquum enim esset carere illam re suâ, & rei pretio, cum videatur uxor hoc casu esse adjecta persona, & ipsius nomen additum instrumento ad cautelam emptoris.*

Il n'est pas difficile de sentir que cette décision est contraire à la loi. Elle prononce la validité de la vente des biens paraphernaux ou aventifs, de la part de la femme. Elle n'a pas limité, par telles ou telles circonstances, la validité de cette vente. Le Législateur s'est bien donné de garde de nous livrer à un arbitraire, qui seroit devenu la ressource des plaideurs, le désespoir des bons Juges, & qui auroit rendu illusoire la liberté de vendre, accordée à la femme. Tout ce que la Coutume a voulu, c'est que la vente fût nulle, lorsqu'on verroit qu'elle a été faite contre le gré de la femme, qu'elle seroit véritablement l'ouvrage du mari, & qu'il eût voulu avoir l'héritage, en le faisant vendre à une personne interposée par lui.

Mais si on fuit la discussion de l'auteur, on ne peut être convaincu, d'après lui-même, de la vérité de son assertion. En effet, il nous dit que la femme, au cas où elle n'auroit point d'action en répétition du prix contre le mari, doit au moins en avoir une subsidiaire sur la chose; & que si elle peut exercer utilement cette action en répétition, il seroit bien difficile de lui donner le droit de reprendre son bien. *Cur non enim mulieri salva sit actio, saltem subsidiaria in eam rem quam cum marito vendidit, & quam credibile est num-*

quam fuisse vendituram. Sed si postea possit illa pretii indemnitate consequi ab hæredibus mariti, difficilius est ut ei sit succurrendum contra bonæ fidei emptorem.

Ou la vente est valable, ou elle ne l'est pas. Ou la femme a eu la faculté de la transmission de ses biens paraphernaux ou aventifs, ou elle ne l'a pas reçue. S'il étoit vrai qu'elle n'eût pas reçu cette faculté de la loi, la vente ne seroit certainement pas validée par l'assurance qu'elle auroit de répéter les deniers. Si, au contraire, elle l'a reçue, la vente ne sauroit devenir nulle, parce que la femme, par l'effet de son imprudence, perdrait le prix. Il répugne à la raison de régler l'habilité, ou l'inhabilité, à l'effet de vendre, par l'assurance ou par la perte du prix de la vente. Il est donc vrai que le raisonnement de Faber n'est pas de force à porter la conviction.

L'Intimé invoque la doctrine du dernier Commentateur de notre Coutume, sur l'article 1^{er}. du tit. 14, pag. 186. Il est plus prudent, dit-il, au mari de ne pas donner à sa femme une autorisation, qui, au surplus, est superflue. Non seulement, dans ce cas, il répond des deniers, mais même la vente est nulle; parce que la Coutume, en permettant à la femme d'aliéner ses biens aventifs & paraphernaux, y met pour condition, en l'art. 9, que son mari n'en profitera point. Or il en profite, s'il reçoit les deniers.

Ce raisonnement ne part que de la confusion que l'on fait des dispositions gratuites, de la part de la femme, dont il est parlé dans l'art. 9, avec les dispositions onéreuses qui font l'objet de l'art. 1^{er}. Que l'on ne perde pas de vue que la Coutume permet à la femme de vendre son bien paraphernal ou aventif, & qu'elle ne lui permet pas de le donner à son mari; si donc il y a une vente à un tiers, conjointement avec le mari, ou sous son autorisation, la femme use d'un droit que la loi lui donne, le mari ne profite pas de l'héritage, cela est évident. Il n'y a pas non plus une

donation du prix en sa faveur, puisque sa présence l'en rend responsable envers la femme. L'engagement qu'il contracte de le restituer, fait disparaître toute idée de fraude, & suffit pour constituer l'acquéreur en bonne foi. Si, au contraire, l'acte porte en foi une disposition, non pas du prix, mais bien du fonds même, en faveur du mari, de ses enfants, ou de toute autre personne interposée, directement ou indirectement, ce n'est plus alors une vente, c'est une libéralité déguisée que la loi a proscrire. En un mot, la Coutume permet la vente à un tiers, & prohibe la donation au mari. La vente est toujours vente, quoique le mari touche tout ou partie du prix. L'héritage ne passe pas en son pouvoir, le prix ne lui est pas donné, puisque sa présence en assure la restitution, & que son absence seroit une vraie machination, pour qu'il en profitât, au préjudice de la femme.

L'Intimé se fonde encore sur trois sentences, rapportées par le dernier Commentateur. Mais on peut écarter sans peine ces préjugés.

La première est du 15 mars 1630, au rapport de M. Montagnier; elle est, dit-on, rapportée dans le manuscrit de M^e. Delas.

On ne connoît ni l'auteur, ni le manuscrit, ni l'espèce de la sentence; on ne croît donc pas qu'une pareille citation doive subjuguier.

La seconde sentence a aussi été transmise par le même M^e. Delas, sans date. Cette citation est encore beaucoup moins imposante.

Cependant, si l'on pouvoit prendre confiance pour des notes fugitives d'un Avocat qui n'avoit pas laissé une réputation, qui pût en garantir l'exactitude, on pourroit remarquer que cette sentence a été rendue dans une espèce particulière. La note de M^e. Delas apprend en effet qu'il étoit dit dans la vente, *que le prix avoit été payé par le moyen d'une obligation de semblable somme, dûe par son mari à l'ac-*

quéreur , qui s'étoit retenu cette obligation en paiement.

Voilà un cas de fraude , & les cas de fraude sont toujours exceptés de la loi. Aussi Faber , qui , comme on a déjà vu , fait mal-à-propos dépendre des circonstances la validité , ou la nullité de la vente , présente ce cas , liv. 4 , tit. 21 , déf. 27 , comme un de ceux qui doivent faire supposer la fraude , & déterminer la nullité. *Item si venditio facta sit eâ lege ut mariti creditoribus solveretur , non solum si emptor sit creditor , aut ab aliquo creditorum interpositus.* Mais dans notre espèce , le mari n'a pas paru obéré , le prix n'a pas servi à payer une créance qu'il dûit à l'acquéreur. On ne voit pas de poursuites judiciaires qui aient engagé le mari à forcer sa femme à vendre.

La troisième sentence est rapportée par M^e. Marie ; une femme , est-il dit , dans le dernier Commentateur , ayant vendu ses biens aventifs , conjointement avec son mari , la vente étoit nulle , par la présomption que le prix avoit tourné au profit du mari. Mais il y avoit la circonstance que la femme étoit malade de la maladie dont elle décéda neuf jours après , & que le mari étoit insolvable.

Ce récit annonce déjà que les circonstances particulières avoient déterminé la sentence , & on peut encore moins en douter ; quand on connoît toute la note de M^e. Marie. Le défenseur des Appellants connoît les notes de ce Jurisconsulte , pour les avoir transcrites avant l'impression du Commentaire sur notre Coutume. Voici celle dont il s'agit. » Jugé , » qu'une vente faite par la femme & le mari , conjointement , des biens aventifs , de la femme , étoit nulle , par » cette raison que la femme étoit malade d'une maladie dont » elle mourut neuf jours après ; il y avoit présomption que » la chose étoit tournée au profit du mari , que l'on disoit être » mort insolvable , joint que l'acquéreur étoit un praticien qui » avoit vendu ce droit trois cents livres , l'avoit aussi-tôt après » acheté 59 liv. »

Quoiqu'il y ait quelque chose de louche dans la dernière partie

partie de cette note, il est aisé de voir qu'il y avoit de la fraude, & que la vente a été faite à une personne interposée par le mari, enforte que ce n'étoit pas seulement le prix qui lui avoit passé, mais la chose.

Aussi Prohet, qui, sans doute, connoissoit bien ces sentences, & sur-tout celles rapportées dans les notes de M^e. Marie, son beau-père, n'a eu garde de les tirer de l'oubli, auquel on peut dire qu'elles étoient destinées.

Enfin, ce qui achève d'écarter ces préjugés, c'est ce que nous dit Bretonnier, *quest. de droit*, au mot *Paraphernaux*, pag. 39, » on a aussi jugé dans ce Parlement (de Toulouse) » que la vente d'un paraphernal, faite par le mari, étoit » valable, fondé sur ce que la femme, pouvant elle-même » vendre ces biens, sans la participation de son mari, elle » peut aussi donner à son mari le pouvoir de les vendre, qu'il » est son Procureur le plus naturel, & que cela est dans » l'ordre; que le mari vendant, peut recevoir l'argent, que » c'est une suite du pouvoir de vendre. »

» Dans l'espèce de l'arrêt, les enfants héritiers de la femme » disoient que la révérence maritale avoit sans doute empêché la femme de s'opposer à ce qu'avoit fait son mari, » que c'étoit une de ces présomptions de droit qui n'ont » pas besoin de preuve; que le pouvoir qui lui avoit été » donné de vendre, n'exprimoit aucune cause, *que le mari » avoit reçu l'argent, qu'il s'étoit obligé à la garantie*, qu'il » avoit promis de faire ratifier la femme, & ne l'avoit pas » fait, qu'il étoit évident qu'il avoit abusé de son autorité, » pour vendre à son profit les biens de sa femme, que la » femme n'avoit pu réclamer, son mari lui ayant survécu.

» Les acquéreurs, au contraire, soutenoient que ces circonstances ne pouvoient prévaloir sur les règles ordinaires, *dès que les enfants n'offroient pas de prouver autrement » la fraude & la violence*; le silence de la femme, qui avoit » survécu 20 ans à la vente, & la faveur que méritoit un acquéreur de bonne foi, soutint l'acquisition contre toutes les

» présomptions alléguées ; l'arrêt qui intervint en la seconde » des Enquêtes , débouta les enfans de leur demande. »

Cette décision s'applique parfaitement à notre espèce. Les principes de notre Coutume à cet égard , sont les mêmes que ceux du Droit écrit. Suivant les Loix Romaines , les donations entre-vifs , entre mari & femme , sont défendues ; elles ne valent que comme testaments , voilà le seul moyen de s'avantager , & l'on sent que ces dispositions doivent être faites en liberté ; en sorte qu'on ne peut trouver aucune différence , sur cette matière , entre les Loix Romaines & la Coutume , & par conséquent , aucun moyen contre l'application de la jurisprudence attestée par Bretonnier.

TROISIEME PROPOSITION.

L'Intimé ne peut opposer aucune fin de non-recevoir aux Appellants.

C'est sans fondement que l'Intimé invoque , comme une fin de non-recevoir , contre la demande en désistement des Appellants , le silence qu'ils ont gardé , lorsque l'Intimé s'est mis en possession des héritages dont il s'agit.

En premier lieu , qu'on fasse attention que Benoît Force , acquereur , est décédé le 26 mai 1778 , & que c'est au mois d'octobre suivant que l'Intimé se fit vendre ces héritages par Marguerite Lafarge. Les héritiers de Benoît Force étoient absents , ils étoient illitrés , ils ne connoissoient pas les droits de cette succession. Ils pouvoient croire d'ailleurs que les biens provenants d'une femme mariée lui étoient dotaux , parce que telle est la règle générale , & que par conséquent , la vente étoit nulle ; peut-on , dans de pareilles circonstances , regarder un silence comme un acquiescement ?

En second lieu , on ne connoît pas de Loi qui veuille qu'un particulier soit dépouillé de sa propriété , par un contentement présumé. Si cela étoit , chacun ne conserveroit son

bien , que jusqu'à ce qu'il plaîroit à un homme hardi ou entreprenant de s'en emparer. Il n'y a qu'un consentement exprès , une rénonciation formelle, qui puissent opérer la transmission d'une propriété.

En troisième lieu , l'Intimé n'a pas pu faire valoir son prétendu titre de propriété contre les Appellants , que ceux-ci n'aient pu en même temps faire valoir les exceptions qu'ils pouvoient opposer contre ce titre , & qu'ils puissent dans un précédent qui l'effaçoit. L'exception dure autant que l'action.

Monsieur ROLLET , Rapporteur.

M^e. GRENIER , Avocat.

DEVEZE , Procureur.

A RIOM , de l'Imprimerie de MARTIN DÉGOUTTE ,
Imprimeur-Libraire , près la Fontaine des Lignes. 1790.