

MEMOIRE EN RÉPONSE,

POUR

CATHERINE MOLIN, et les S.^r et dame VENDRIEZ
et BORNE, intimés ;

CONTRE

JEAN et autre JEAN CHOUVENC, appelans.



QUESTIONS.

1.^o *La procédure des appelans a-t-elle été périmée de plein droit dans le ressort du parlement de Toulouse ?*

2.^o *Si elle n'est pas périmée, peuvent-ils, comme tiers acquéreurs, repousser l'action des intimés par la prescription de dix ans, dans le même parlement ?*

3.^o *S'il n'y a pas prescription, les appelans sont-ils recevables en ladite qualité d'acquéreurs d'un cohéritier, à former tierce opposition à des jugemens en dernier ressort, rendus sur appointement, entre leur vendeur et ses autres cohéritiers, pour le règlement de leurs droits respectifs à la succession commune ?*

4.^o *Thérèse Molin a-t-elle eu 10 ou 30 ans pour se pourvoir contre une renonciation surprise en minorité par des protuteurs, dans l'ignorance de ses droits et sans être informée que les testamens de ses père et mère étaient nuls ?*

Cette question doit-elle être décidée par une jurisprudence autre que celle du parlement de Toulouse ?

5.^o *Catherine Molin a-t-elle perdu, par la prescription de 30*

ans, le droit de demander le partage, pendant sa cohabitation dans la maison paternelle ?

6.º Le testament de Catherine Ferrapie, sans signature, ou déclaration négative de la testatrice, et sans lecture à ladite testatrice, est-il valable ? Que résulte-t-il pour ou contre sa validité de ce qu'il est antérieur à la publication de l'ordonnance de 1735 ?

7.º La première substitution qu'il contient, est-elle fidéicommissaire ou fiduciaire ? La seconde est-elle une substitution pupillaire ? Est-elle valable ? A-t-elle transmis la succession à Marie Molin, dernière appelée ?

8.º Le testament de Pierre Molin, qui a simplement légué une légitime à ses enfans puinés, est-il nul pour vice de préterition ?

~~~~~

**T**ELLES sont les questions importantes et nombreuses qui divisent les parties et qui ont occupé la Cour pendant plusieurs audiences. Une expédition infidelle du testament de Catherine Ferrapie, rapportée par les Chouvenec, contenait deux expressions, dont ils abusaient en faveur de leur cause. La Cour s'est vue forcée d'ordonner une collation vidimée de la minute de cet acte ; aujourd'hui la nouvelle expédition est rapportée, et les intimés se verront enfin en possession de leurs droits successifs, après avoir plaidé 22 ans, et subi, pour faire juger un simple partage, quatre degrés de juridiction.

#### F A I T S.

Pierre Molin avait, dit-on, pour frères Marcelin, Blaise, et Ignace Molin. Tous, excepté le dernier, sont inutiles à la cause ; et pour ne pas l'embrouiller, les intimés se contentent d'en rappeler les noms, pour passer à la descendance de Pierre, marié à Catherine Ferrapie. Ils ont eu six enfans.

Pierre Molin , mort en 1743.

Catherine Ferrapie , morte en 1735.

| 1.                                                                                                                                                             | 2.                                      | 3.                                                                       | 4.                      | 5.                               | 6.                                                                       |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------|-------------------------|----------------------------------|--------------------------------------------------------------------------|
| Marie Molin.<br>1. <sup>er</sup> mari,<br>N.. Chambarliac.<br>2. <sup>e</sup> mari,<br>N... Dejoux.<br>3. <sup>e</sup> mari,<br>Claude-Lambert<br>Lacroisière. | Marguerite ,<br>morte s. p.<br>en 1741. | Pierre ,<br>né le 2 mai<br>1731 ;<br>mort s. p.<br>le 3 novemb.<br>1748. | Catherine ,<br>intimée. | Jeanne ,<br>m. s. p.<br>en 1770. | Thérèse.<br>Louis Borne.<br>Jeanne Borne,<br>Louis Vendriez,<br>intimés. |

Le 20 mars 1735 , Catherine Ferrapie fit son testament. Elle légua à ses six enfans leur légitime de droit, à titre d'institution. Voici les dispositions et la forme de ce testament :

Catherine Ferrapie institue pour ses héritiers universels *Ignace* Molin , curé de Chambon , son beau-frère , et Pierre Boyer , son oncle , « à la charge de remettre , quand bon leur semblera , ladite « hérédité à *Pierre* , fils de la testatrice , et au cas que ledit Pierre « Molin vint à mourir sans *pouvoir* disposer , ou sans avoir « *recueilli* ladite hérédité , elle lui substitue *Marie* . Ladite testa- « trice fait ladite institution *sans distaction de quarte* et sans « qu'ils soient obligés de rendre *aucun compte des fruits* de « ladite hérédité , et à la charge de faire entretenir et *élever ses* « *enfans* . . . Fait et récité audit Tence , dans la maison d'autre « sieur Pierre Molin , en présence de . . . . . témoins soussignés . « Ladite testatrice *ille* de ce enquisse et requise . . . . . »

Le 20 mai 1743 , Pierre Molin père , fit son testament : « il « institue pour son héritier Pierre Molin son fils . . . Il donne « et *lègue* à ses cinq autres enfans leur légitime de droit ; . . . « et attendu le bas âge de son héritier , il prie *Ignace* Molin , « curé de Chambon , son frère , et *Marie* , sa fille , de régir et « administrer ses biens , jusqu'à ce que son héritier soit en état

« de le faire. . . . Fait et réité à Tence , maison du testateur ».

Pierre Molin mourut le 21 du même mois de mai 1743. Alors Marie Molin , majeure, et mariée dans la maison paternelle , s'empara des deux successions. Ignace Molin était curé de Chambon , Pierre Boyer était mort en 1740; et Pierre Molin , appelé aux deux successions , s'engagea aussitôt qu'il en eut l'âge. Il mourut à Lille le 3 novembre 1748, et on fut long-tems dans la famille à douter de sa mort.

Quelques années après, on trouva l'occasion de marier la plus jeune sœur, Thérèse Molin, avec le sieur Borne , d'une province étrangère, moins capable par conséquent d'avoir l'œil aux affaires de la maison , et par le contrat de mariage du 5 juin 1755 , le sieur Chambarliac lui constitua 1,900 fr. de dot, en bien exprimant que c'était pour les successions du père, de la mère, de la sœur décédée, et même on ajouta celle du frère , quoiqu'on n'eût pas de nouvelles de la mort. Thérèse Molin, *mineure*, renonça à toutes successions, et s'obligea de la *confirmer* et *ratifier* à sa majorité. On ne s'est jamais avisé de lui demander cette ratification. Mais , indépendamment de cela , malgré son éloignement, elle aurait cherché à se pourvoir, sans l'apathie du sieur Borne son mari, et si encore sa famille, flattée de l'alliance du sieur Chambarliac, n'eût toujours persuadé que Marie Molin était l'héritière de ses père et mère. Quand le sieur Chambarliac décéda, elle passa en de secondes noces avec le sieur Dejoux, puis en de troisièmes, avec le sieur Lambert-Lacroisière, qu'elle institua héritier universel , et qui acheva , à peu de chose près, de dissiper la succession.

Thérèse Molin, veuve, revint habiter près de sa famille, et ne connut qu'alors l'étendue du sacrifice qu'on avait extorqué de son inexpérience. Le 22 janvier 1783, elle assigna Marie Molin et Lacroisière, son troisième mari, en partage des successions de ses père, mère, frère et sœurs, pour lui être délaissé sa portion allérente.

Après cette demande, elle fit donation de ses biens à la dame

Vendriez, sa fille, qui intervint. Le procès fut appointé à Tence, et le 2 novembre 1784, il intervint sentence qui ordonna le partage du chef de Jeanne seulement; et avant faire droit sur le surplus, ordonna une estimation préalable des biens des père et mère communs.

Les deux parties interjetèrent appel de cette sentence; les procédures se continuèrent en procès par écrit jusqu'à la révolution. Le tribunal du district du Puy fut choisi pour connaître de cet appel.

Ce tribunal rendit son jugement le 26 janvier 1793, sur productions respectives, et jugea dans ses motifs :

1.<sup>o</sup> Que le testament du père était nul par prétérition; 2.<sup>o</sup> que la substitution, portée dans celui de la mère, avait saisi Pierre Molin de la succession, et que ledit Molin étant mort après quatorze ans, les substitutions s'étaient alors éteintes; 3.<sup>o</sup> que la renonciation de Thérèse Molin était nulle, comme n'étant dirigée au profit de personne, comme faite par une mineure, avec convention de ratification non effectuée, et comme dirigée au profit d'une protutrice, et que l'action avait duré trente ans.

En conséquence, ce tribunal ordonna le partage desdites successions, pour être délaissé à la dame Vendriez sa portion, expliquée et calculée audit jugement.

De son côté, Catherine Molin, sortie de la maison paternelle à la mort de sa sœur, en 1788, avait assigné Lambert-Lacroisière, son héritier, le 27 novembre de la même année pour venir à partage, et lui expédier un cinquième du chef de son père, et seulement un douzième, du chef de sa mère, parce qu'elle avait aussi vécu dans la croyance, que Marie Molin était héritière par des testamens qu'elle n'avait jamais vus; elle demanda également les successions collatérales.

Une sentence du 17 août 1790 ordonna ce partage, pour être expédié un douzième des biens de la mère, un dixième des biens du père, et dans les mêmes proportions pour les successions collatérales.

Les deux parties interjetèrent encore appel ; Catherine Molin alors ayant eu connaissance du testament de sa mère, rectifia ses conclusions, et demanda un seizième du chef maternel.

Le Puy était aussi saisi de cet appel qui s'instruisit en procès par écrit par plusieurs écritures, et il était sur le point de recevoir sa décision, lorsque fut rendu le jugement ci-dessus, du 26 janvier 1793.

On présume sans peine que Lacroisière, succombant vis-à-vis Marie-Thérèse Molin, en dernier ressort, n'avait garde de plaider plus long-tems contre Catherine, devant le même tribunal. Il demanda accommodement ; les parties traitèrent, le 19 février 1793, et comme on le voit, en grande connaissance de cause.

Lacroisière, par cet acte, dit qu'il *adhère* au jugement, *en dernier ressort*, du 26 janvier, et consent que des experts fassent le partage des portions revenant à Thérèse Molin.

Il y consent aussi vis-à-vis Catherine Molin, mais avec convention qu'elle ne réclamera les jouissances que depuis 1788.

Il est convenu que les experts expédieront d'abord la maison qu'il occupe, un domaine et un jardin, et déduiront les créances qu'il a acquittées envers Jean-Antoine Molin, à la décharge de tous.

Et comme évidemment ces biens ne suffisaient pas, il apprend qu'il a vendu aux nommés *Chouvenc*, *Fraisie*, *Cuoq*, *Boyer*, *Deléage*, et laisse à Catherine et Thérèse Molin, à se pourvoir contre eux, ainsi qu'elles aviseront.

Enfin, celles-ci font le sacrifice de tous leurs dépens, tant des causes principales que d'appel.

Le 26 février 1793, les intimés signifient à ces tiers acquéreurs, non-seulement ce traité, mais encore le jugement du 26 janvier, pour qu'ils l'attaquent s'ils s'y croient fondés.

Le 11 avril, ils les assignent tous en désistement et jugement commun ; la plupart acquiescent à la demande. Le moyen des Chouvenc n'était pas alors d'attaquer le jugement du 26 janvier 1790, mais de dire qu'ils avaient des lettres de ratification.

Le 19 prairial an 2 , un jugement ordonne le désistement en expliquant que les intimés épuiseront, 1.<sup>o</sup> les biens libres, 2.<sup>o</sup> ceux abandonnés par les acquéreurs , qui ont acquiescés *avant d'en venir aux Chourenc*. Ils sont condamnés à rapporter les jouissances , *seulement* depuis la demande comme acquéreurs de bonne foi.

Depuis cette époque le tems de la péremption s'accomplit : ce n'est que le 9 vendémiaire an 8 , que les *Chourenc* signifient l'exploit de l'an 4 à *Catherine Molin seule* , pour assister en la cause.

Le 16 germinal an 9 , les intimés ont assigné les Chourenc en la cour , pour se voir démettre de leur appel.

C'est en la cour , seulement pour la première fois , que les Chourenc ont imaginé d'attaquer le jugement du 26 janvier 1793 , par tierce opposition. Leur résistance soutenue est fondée sur leur prétendue bonne foi : cependant ils ont acquis d'une cohérentière qui avait une sœur dans la maison ; ils ont fait plus , ils lui ont payé le prix de la vente , quand elle était séparée de biens.

### M O Y E N S .

Si , quand les intimés ont plaidé avec le sieur Lacroisière , ils avaient eu le moindre soupçon de la vente faite aux Chourenc , le même procès aurait tout terminé : et certes , en voyant toute la résistance du sieur Lacroisière , et combien le tribunal du Puy a approfondi les questions de ce procès , il est aisé de voir que les moyens des Chourenc n'auraient rien changé à sa décision. Quand ils ont été appelés devant les tribunaux de la Haute-Loire et de L'Ardèche , l'idée ne leur est pas même venue d'attaquer le jugement du 26 janvier 1793 , et de faire rejuger un procès qui leur était étranger , et dont l'issue eût indubitablement été la même ; mais à Riom , une diversité , ou plutôt une innovation de jurisprudence a changé leur plan. Les Chourenc veulent aujourd'hui faire tout remettre en question ; mais avant d'aborder le fonds , ils sont arrêtés par des questions préalables qu'il s'agit d'examiner.

## PREMIÈRE QUESTION.

*La procédure des appelans est-elle périmée ?*

La loi *Properandum* et l'ordonnance de Roussillon veulent que tous les procès soient promptement jugés ou entretenus par des procédures, sinon l'instance est déclarée périe.

Le parlement de Paris avait modifié ces lois par un arrêt de règlement de 1692, qui voulait que la péremption n'eût lieu qu'après une demande ; mais cet arrêt n'a eu d'effet que dans son ressort. Au parlement de Toulouse, au contraire, l'ordonnance de Roussillon était suivie à la rigueur ; la question de savoir si la procédure avait été entretenue sans discontinuation, était même devenue un formulaire dans le dispositif des sentences ; la péremption y a toujours eu lieu *de plein droit*, et le juge la suppléait si on ne la demandait pas.

Cette jurisprudence a dû se maintenir, et s'est maintenue en effet en la Cour. Quand des questions de péremption se sont présentées pour l'ancien ressort de Toulouse, la Cour a jugé, notamment les 18 pluviôse an 11 et 12 nivôse an 12, que la péremption avait eu lieu de plein droit, même pendant la révolution, et la suppression des avoués.

On objecte que les intimés ont couvert la péremption en anticipant le 16 germinal an 9.

Mais 1.<sup>o</sup> cet exploit assigne les Chouvenç pour se voir *démettre* de leur appel, et cette expression générale et indéterminée comprenait toutes les voies légales qui pouvaient conduire à cette démission d'appel ; il serait donc bizarre de dire que celui-là approuve un appel, qui assigne l'appelant aux fins de s'en voir démettre. Il faut bien que la péremption même soit prononcée en justice, et personne n'osera exiger que celui qui la prétend acquise, soit obligé de s'en tenir à ce moyen seul ; car en Cour d'appel il n'y a pas d'exceptions sur lesquelles il faut statuer *préalablement*, comme l'exige, en première instance, l'ordonnance de

de 1667.. On sait assez qu'il faut, en Cour souveraine, proposer tous ses moyens à la fois.

2.<sup>o</sup> Cette question a été discutée par M.<sup>r</sup> le procureur général Merlin, en ses nouvelles questions de droit, v.<sup>o</sup> *appel*, §. 9, avec sa profondeur ordinaire, et il décide que d'après le système de l'ancienne et de la nouvelle législation, la péremption est un moyen de droit public tendant à l'abréviation des parties, et qui ne se couvre pas. Les ordonnances, dit-il, le veulent ainsi, les anciens arrêts y sont conformes, et la loi du 14 octobre 1790, qui s'est occupée de la procédure des justices de paix, dit qu'après quatre mois, *l'instance sera périmée de droit et l'action éteinte*; donc, ajoute-t-il, le juge doit déclarer la péremption acquise, lors même que la partie intéressée n'y conclurait pas.

M.<sup>r</sup> Merlin, en sa discussion, ne s'occupe pas, comme on pourrait le croire, des péremptions de quatre mois, qu'il ne cite que pour comparaison. L'ordonnance de Roussillon lui semble aussi claire, *toutes instances discontinuées pendant trois ans sont éteintes et péries*. Avant son arrêt de 1692, le parlement de Paris le jugeait ainsi. On trouve deux arrêts précis des 27 juillet 1604, et 27 août 1610. Menelet et Bouchel enseignent les mêmes principes.

« La péremption, dit *Bouchel*, une fois acquise, ne se couvre  
« point par une procédure volontaire, depuis faite en l'instance  
« périe, ensorte que *nonobstant qu'on ait repris cette instance*,  
« on peut faire juger la péremption. . . . . L'ordonnance de  
« Roussillon porte que toutes instances sont éteintes et péries.  
« C'est un *droit public* auquel on ne peut déroger ».

Par une fatalité attachée aux lois humaines, les auteurs contemporains les trouvent ordinairement très-décisives et sur-tout très-respectables; mais à la longue ce respect s'affaiblit singulièrement. De là vient que les auteurs du 16.<sup>e</sup> siècle voyaient, dans l'ordonnance de 1493, ce que nous ne voulons pas y voir; tandis que par une inconséquence bizarre, nous trouvons la loi du 14 octobre très-impérative, quoique ces deux lois disent positivement la même chose.

Au reste, il s'agit ici de suivre la jurisprudence du parlement de Toulouse; la péremption y était jugée *de plein droit*, et c'est dire assez qu'elle y était un moyen de droit public.

Les Chouvenc ont cru trouver une interruption dans le changement de personnes; mais c'est un rêve de dire que Jeanne Borne n'ait pas été en cause avant l'an 8; elle était en qualité dans le jugement de 1793. Quant à Chouvenc fils, il lui a plu d'intervenir comme donataire, sur l'appel, mais son père est toujours en cause, et s'il a laissé accomplir la péremption, elle n'en est pas moins bien acquise contre le légitime contradicteur.

#### DEUXIÈME QUESTION.

*Les appelans, tiers acquéreurs, peuvent-ils invoquer, à Toulouse, la prescription de dix ans?*

Les Chouvenc font des efforts incroyables pour l'établir, et pour forcer à être de leur avis les auteurs même du parlement de Toulouse qui, sans exception, sont d'un avis contraire.

Cependant les Chouvenc débudent par convenir (pag. 9 de leur mémoire), que *Marie Molin ne pouvait pas vendre la portion de ses cohéritiers, qu'il est CERTAIN que ces cohéritiers avaient TRENTE ANS UTILES pour réclamer contre toute VENTE faite par l'un d'eux.*

*Mais*, continuent-ils, *la question concerne l'acquéreur*; on leur demandera d'abord comment il est possible d'avoir *trente ans* pour se pourvoir *contre les ventes*, et de ne pas les avoir *contre l'acquéreur*; comme ce serait inexplicable, il vaut mieux dire que les Chouvenc ont été forcés de reconnaître l'évidence du principe.

Au reste, en examinant la question en elle-même, ce n'est pas dans le Code civil qu'il faut la chercher, car dans une grande partie de ses articles, et notamment sur les prescriptions, il a adopté tantôt le pur droit romain, et tantôt la Coutume de Paris. Mais pour ne pas faire de confusion à l'avenir, et respecter le

passé, l'art. 2281 termine le Code par dire que les prescriptions *commencées* seront réglées conformément aux lois anciennes.

Il faut donc chercher ailleurs que dans le Code, s'il y a lieu à la prescription de dix ans; et même si nous trouvions de l'obscurité dans les lois romaines qui régissaient les parties, il faudrait dire avec la Cour de cassation que *l'usage est l'interprète le plus sûr des lois*, et s'en référer à ce qui a été jugé de tout tems sur ce point par le parlement de Toulouse.

Mais la loi n'est nullement obscure, et si on trouve au Code une loi qui établit la prescription de dix ans en faveur du tiers possesseur, on voit aussitôt après l'authentique *malæ fidei* qui l'explique et la commente, en déclarant que les dix ans n'ont lieu que quand le *vendeur* a été de bonne foi. *Malæ fidei possessore alienante, cessat longi temporis prescriptio, si verus dominus ignoret jus suum et alienationem factam.*

Si ce commentaire de la loi elle-même ne paraît pas assez clair, si comme les Chouvenç le disent, il y avait moyen d'en torturer le sens en *présumant* que les intimés ont connu la vente, nous trouverons la suite de l'authentique dans la novelle d'où elle est tirée, et il sera très-clair alors que ce n'est que la bonne foi du *vendeur* qu'il faut considérer. *Si autem ignorat verus alienatarum rerum dominus, non aliter hunc excludi nisi per triennalem prescriptionem : non valente dicere eo qui res hoc modo possidet quia ipse bonæ fide possidet, quandò ipse à malæ fide possidente hoc accepit.* Novell. 119, ch. 7.

Puisque la loi est si claire et si positive, il faudrait donc s'étonner que le parlement de Paris jugeât pour la prescription de dix ans, en faveur de l'acquéreur, si nous ne savions que la Coutume de Paris en a une disposition expresse, et que dans les moindres doutes, elle était la règle pour ce parlement.

Quant au parlement de Toulouse, tous les auteurs de son ressort attestent, sans exception, que la prescription de dix ans n'y est admise que pour l'hypothèque, et que le tiers possesseur ne prescrit que par trente ans.

Boutaric , page 182 , a , sur ce sujet , une discussion très-approfondie. Serres , page 157 annonce la seule prescription de trente ans comme un principe non contesté. Graverol et Larochellavin , p. 510 ; Catelan , p. 507 , disent « que le parlement de Toulouse n'a pas reçu cette usucapion de dix ans , que Justinien même avait transformée en prescription de trente ans ; qu'ainsi le tiers acquéreur purge l'action hypothécaire par dix ans , et non le droit de propriété pour lequel il faut trente ans ».

Furgole , en son traité des testamens , tom. 3 , pag. 417 , s'explique ainsi : « Au parlement de Toulouse , on ne connaît d'autre prescription pour l'acquisition ou la perte des droits personnels où réels que celle de trente ans. Ainsi un héritier pourra demander pendant trente ans , même à celui qui possède avec un titre , lequel n'est pas capable de lui attribuer la propriété , comme ayant été consenti *à non domino* .

Ces principes sont élémentaires dans les parlemens de Toulouse , Aix , Bordeaux et Grenoble. On peut consulter là dessus encore Catelan , livre 7 , chap. 21 ; Lapeyrère , lettre P , n.º 83 ; Montvalon , page 105 ; Decormis , tom. 2 , col. 539 ; Bretonier , v.º *prescription* ; M.ª Merlin , v.º *hypothèque* , §. 13 , et la maxime est tellement devenue triviale dans les parlemens du droit écrit , que suivant Dupérier , » la prescription de dix ans , en ce cas , n'est plus maintenant que pour les écoles ».

Cela peut paraître étrange dans un parlement qui ne s'y conformait pas ; le docte Domat y avait réfléchi lui-même , et ne s'en étonnait pas : « Les lois , disait-il , qui marquent le tems des prescriptions ne sont que des lois arbitraires , car la nature ne fixe pas quel tems il faut pour prescrire. . . . Il se règle différemment en diverses provinces , et il y a même de celles qui se régissent par le droit écrit où l'on n'observe pas les divers tems de prescription du droit romain. Il y en a où elles ont été réduites à une seule prescription de trente ans. »

Nous verrons sur la 4.º question , que la Cour de cassation a

consacré, par trois arrêts, la nécessité de suivre la jurisprudence du parlement de Toulouse, et expressément sur la matière des prescriptions.

Concluons donc que les Chouvenç ne peuvent invoquer la prescription de dix ans, dans un ressort où on ne citerait pas un seul arrêt ou jugement qui, en semblable cas, l'ait jamais admise. Dans leur propre système, il faudrait les supposer de bonne foi, et il est impossible qu'ils le fussent.

La loi, au reste, n'est nullement en leur faveur, et ce n'est que surabondamment qu'il y a lieu d'invoquer l'invariabilité de la jurisprudence.

#### TROISIÈME QUESTION.

*La tierce opposition des appelans est-elle recevable ?*

« Pour être reçu tiers opposant, disent les auteurs, il ne suffit pas d'avoir intérêt de l'attaquer, il faut avoir été partie *nécessaire* dans le procès jugé. »

Les Chouvenç étaient-ils donc parties nécessaires dans le procès d'entre les intimés et le sieur Lacroisière, de quoi s'agissait-il ? d'un partage.

Mais un partage de succession ne pouvait être fait qu'entre cohéritiers. *Actio familiæ erciscundæ solis hæredibus competit.*

Les questions d'un partage sont tellement étrangères à tous autres, que quand un tiers achète la portion d'un cohéritier, les autres peuvent l'expulser en le remboursant, pour l'empêcher de pénétrer *les secrets* de la famille. Aussi en droit, l'action en partage est-elle, par sa seule définition, exclusive de toute admission étrangère : *Actio familiæ erciscundæ est actio civilis quâ cohæredes INTER SE agunt de communi hæreditate dividundâ.*

Jusque-là un acquéreur n'est pas partie nécessaire dans un partage ; il a suivi la foi de son vendeur, et quand la nouvelle 119 le répute acquéreur de mauvaise foi

*cepit à malâ fide possidente*, il est bien plus difficile encore de supposer que deux cohéritiers ont nullement et inutilement procédé pour avoir omis d'appeler un tiers possesseur, quand toutes les affaires de la maison leur étaient inconnues.

Les Chouvenç n'ont pas dû être assignés *nécessairement*. L'ordonnance de 1667 d'ailleurs ne donne pas la faculté de tierce opposition à ceux qui ont été condamnés par eux-mêmes, ou leurs *ayant-cause*.

Or comment expliquer l'étendue de ce mot *ayant cause*, ce sont, disent les auteurs, ceux qui représentent le condamné à titre universel ou à titre singulier, pour la chose litigieuse. Ainsi, dit Rodier, un créancier, un *acquéreur* sont des ayant cause. Nous allons voir encore que le Droit romain les place sur la même ligne.

Au ff. des appels et au code des évictions, les lois entendent si bien que le créancier et l'acquéreur soient des *ayant cause* du propriétaire ou vendeur, et qu'il a pu être condamné hors leur présence, qu'elles lui accordent le droit d'interjeter *appel*, comme condamnés eux-mêmes en sa personne

*Si emptor de proprietate victus est, eo cessante, auctor ejus appellare poterit; item si auctor egerit et victus sit, non est deneganda emptori appellandi facultas. . . . Id que ita constitutum est in personâ creditoris. L. 4. ff. de appellat.*

L'acquéreur et le créancier sont donc identifiés avec le procès du vendeur; et quand celui-ci a lui-même interjeté appel, la loi, toujours juste, permet encore à l'acquéreur d'intervenir au procès, si le vendeur paraissait suspect dans les moyens qu'il propose. *Quin etiam si auctor appellaverit, deinde in causæ defensione suspectus visus est, perinde defensio causæ emptori committenda est, atque si ipse appellasset. L. ead.*

Le Code civil s'est conformé à ces principes, sur-tout en matière de partage, et bien loin de vouloir que des cohéritiers soient passibles d'aucune résistance étrangère, après le partage consommé, il n'admet les créanciers qu'à *intervenir à leurs frais*,

sans pouvoir ensuite attaquer le partage autrement que s'il y avait été statué au préjudice d'une opposition par eux formée (art. 882).

Il y a plus ; car si , par l'effet du partage , un seul cohéritier avait obtenu tout l'immeuble commun , à titre de licitation , envain tous acquéreurs ou créanciers des autres cosuccesibles tenteraient de l'évincer , l'art. 883 lui répondrait « que chaque « cohéritier est censé avoir succédé *seul et immédiatement* à tous « les effets compris en son lot, ou à lui échus par licitation. »

Ainsi Thérèse et Catherine Molin ont, dans la portion qui leur est attribuée par un jugement en dernier ressort , une propriété qui leur est transmise *ex causâ antiquâ*, et qui est réputée leur appartenir *depuis l'ouverture* des successions. Ainsi les Chouvenç, qui n'étaient pas parties *nécessaires* au procès relatif au partage , mais qui pouvaient seulement y *intervenir*, trouvent aujourd'hui un mur d'airain dans la chose jugée , et ne peuvent plus faire juger avec eux *seuls* une demande en partage , de successions qui leur sont étrangères.

Si, après s'être pénétré de toute la puissance de ces principes, il fallait en venir à la jurisprudence, les arrêts abondent en faveur des intimées, et on n'en citerait pas un seul qui fût favorable aux Chouvenç.

Parmi le grand nombre d'arrêts qui se trouvent dans tous les livres, nous ne puiserons que dans des sources indubitables , pour qu'on ne puisse pas même présumer que l'espèce de la décision n'a pas bien été saisie.

1.<sup>o</sup> M.<sup>r</sup> *Cochin*, en ses notes alphabétiques, tom. 5, pag. 527, dit ; « jugé par arrêt du 31 mai 1726, en faveur des sieur et dame « Massol contre M.<sup>r</sup> le président Amelot et le comte de Tavanès, « que le tiers détenteur , assigné en déclaration d'hypothèque « par ceux qui ont obtenu des arrêts contradictoires contre son « vendeur , ne peut y former tierce opposition , *quoique son* « *acquisition y soit antérieure.* »

2.<sup>o</sup> M.<sup>r</sup> *Merlin* , au répertoire, v.<sup>o</sup> *terce opposition* , cite deux arrêts. Par le premier, « la dame de Conflans était en procès

« avec un seigneur voisin pour mouvance de son . . . elle vendit  
 « sa terre. . . on continua de plaider avec elle. . . elle perdit  
 « son procès par arrêt de 1728 . . . son acquéreur ayant réclamé  
 « des droits seigneuriaux, l'autre seigneur lui opposa cet arrêt . . .  
 « l'acquéreur y forma tierce opposition, on lui répondit qu'il  
 « devait s'imputer de n'être pas *intervenue* : par arrêt du 31  
 « mai 1742, il fut déclaré non recevable dans sa tierce opposition. »

Par le 2.<sup>e</sup> arrêt, « le marquis de Lusignan vendit, en 1720,  
 « des terres au sieur Dauriac. . . Les héritiers de la dame de  
 « Monriquet firent, en 1727, confirmer, sur appel, une sentence  
 « de 1718, contre le marquis de Lusignan *seul*. M.<sup>r</sup> Dauriac  
 « soutint qu'on aurait dû l'appeler, et forma tierce opposition. . .  
 « On lui répondit qu'il devait intervenir. . . qu'il était censé  
 « avoir été *partie* dans l'arrêt par son vendeur, qu'en cette  
 « partie il était *l'ayant cause* du marquis de Lusignan. Par arrêt  
 « du 6 septembre 1750, il fut déclaré non recevable. »

3.<sup>o</sup> *Le Bulletin officiel de cassation* rapporte un arrêt du 12  
 fructidor an 9, dans lequel, pendant un bail à ferme, de  
 forges, moyennant 122,400 f., le s.<sup>r</sup> Forestier se fit envoyer en  
 possession de ces forges, par jugement en dernier ressort et par  
 défaut du 3 janvier 1792. . . Godet, créancier, forma tierce oppo-  
 sition, et dit que cette dépossSESSION était le fruit d'une collusion.  
 Néanmoins l'arrêt, « vu les art. 5 et 11 du titre 27 de l'ordon-  
 « nance de 1667, et l'art. 1.<sup>er</sup> du titre 35. . . Attendu que la  
 « réserve du droit des *tierces personnes*, ne concerne que celles  
 « qui n'ont pas été parties appelées ni représentées. . . que le  
 « sieur Godet, comme créancier de Lessart, était à cet égard  
 « son *ayant cause*. . . que Lessart a été appelé. . . que Godet,  
 « en qualité de son ayant cause, n'aurait pu être recevable à  
 « attaquer ce jugement, qu'autant qu'il eût été justilié que Les-  
 « sart aurait été lui-même admissible à se pourvoir. . . que les  
 « juges de Can, en *admettant* la tierce opposition du cit. Godet,  
 « ont violé l'art. 5 de l'ordonnance concernant *l'autorité de la*  
 « *Chose jugée*, et ont contrevenu formellement à l'art. 1.<sup>er</sup> du  
 titre

( 17 )

« titre 35, qui ne permet de rétracter, autrement que par requête  
 « civile, les jugemens rendus en dernier ressort, avec ceux  
 « qui y ont été parties, ou leurs ayant cause. . . . . Casse  
 « et annulle etc. »

Voilà donc la pleine confirmation de la loi 4 ff. *de appella-  
 tionibus* et du code civil. L'acquéreur ou le créancier peuvent  
*intervenir* s'ils suspectent ; ils peuvent même attaquer la chose  
 jugée, par la voie de l'appel, aux risques et périls du vendeur,  
 si le jugement est en premier ressort ; par la requête civile, s'il  
 est en dernier ressort.

Tout cela encore ne serait pas accordé contre un partage, s'il  
 n'y avait eu fraude évidente. Aucuns de ces arrêts ne sont dans  
 l'espèce d'un procès de succession. *Solis hæredibus competit.*

Deux autres moyens résistent à l'admission de la tierce oppo-  
 sition des appelans. 1°. Les tierces personnes ne sont admises in-  
 définiment à s'opposer, d'après l'ordonnance, que par la raison  
 bien naturelle qu'ils ne connaissent pas le jugement. Mais il a  
 été signifié aux Chouvenc en 1793 ; et ils n'ont formé tierce op-  
 position qu'après dix ans. 2°. Dans les circonstances de la cause,  
 c'était de leur part une action principale, et ils devaient épuiser  
 les voies de conciliation.

Les Chouvenc objectent qu'ils ignoraient le procès. Cepen-  
 dant ils veulent que les intimés aient connu leur vente, bien plus  
 occulte sans doute qu'un procès, qui a duré depuis 1783 à 1793,  
 dans une petite commune. Quand ils voyaient Catherine Molin  
 dans la maison paternelle, pouvaient-ils bien acheter de bonne  
 foi sans sa participation ? quand ils l'en ont vu sortir ; quand  
 Thérèse est revenue de l'Ardèche dans son pays natal, n'ont-ils  
 pas dû présumer qu'elles allaient intenter un procès, ont-ils pu  
 se défendre de l'inquiétude naturelle à celui qui a acquis une  
 chose indivise, et qui sur-tout en a payé le prix capital à une  
 femme séparée de biens.

Au reste, s'il y a de l'inconvénient pour un acquéreur d'être  
 condamné sans être en cause, n'y en aurait-il pas un plus grand

encore, d'exiger en règle générale, que tout cohéritier dût savoir s'il y a des acquéreurs, avant de rechercher ses droits, c'est-à-dire fût *tenu* de connaître les forces de la succession, lorsqu'au contraire il a le droit de les puiser dans un inventaire, ou dans une preuve de commune renommée.

Si les acquéreurs étaient parties nécessaires dans une action de partage, serait-ce donc pour en discuter toutes les questions et tous les actes de la famille? Une telle prétention résiste à toutes les notions reçues?

#### QUATRIÈME QUESTION.

*Thérèse Molin avait-elle dix ans ou trente ans pour se pourvoir contre sa renonciation?*

*Cette question doit-elle être décidée par une jurisprudence autre que celle du parlement de Toulouse?*

La nécessité de discuter ces deux points ne marque que plus fortement tout le danger qu'il y aurait d'admettre les Chouvenç à pénétrer, par une voie d'intrusion, dans une famille étrangère, pour dire à des cohéritiers : vous avez péniblement obtenu un règlement de vos droits, on a annulé deux testamens : *Je m'y oppose* ; je veux faire *rejuger* tout cela ; je veux scruter vos testamens, vos contrats de mariage, tout ce qui s'est passé dans votre maison depuis 1735 jusqu'en 1793. Vos cohéritiers n'y seront pas même appelés, car il y a chose jugée avec eux, et c'est moi seul qui veux faire régler, avec vous tous, vos droits successifs, je suis à présent, dans la succession de vos ancêtres, la *seule* partie légitime.

Si ce système des Chouvenç, qui cependant est toute la base du procès actuel, ne révolte pas au premier aperçu ; s'il faut trouver en eux le seul *légitime* contradicteur, voyons donc par quelle jurisprudence la chose *jugée* et remise en litige doit être *rejugée*.

Thérèse Molin s'était pourvue en 1783, contre une renoncià-

tion de 1755. Elle y a été recevable, parce que dans tout le parlement de Toulouse, et pendant plusieurs siècles, on n'a pas un seul exemple que les actions en nullité aient été prescriptibles par moins de 30 ans. Nous avons vu sur la 2.<sup>e</sup> question que toutes les *actions* y étaient réglées à cette durée, à la seule exception de l'action hypothécaire.

Les Chouvenç ayant leur procès en cette Cour, ont été séduits par une innovation de jurisprudence, qui n'a même pris quelque consistance que depuis le Code civil et par induction de l'un de ses articles; jusques là, la Cour d'appel ne s'était pas prononcée, et on trouverait même dans l'un deses arrêts que les anciens principes en cette matière n'étaient pas oubliés.

Mais quand cela serait autrement, n'est-ce pas une folie des Chouvenç de penser que la Cour d'appel, par un nivellement désastreux, ramènera à sa jurisprudence, même la chose jugée, même des questions nées en 1783, dans un parlement étranger, et à une époque où la Cour d'appel aurait indubitablement jugé comme lui.

Qui donc ne verrait pas le danger incalculable qui en serait la suite, et non-seulement dans le cas de la chose déjà jugée, mais encore quand elle serait pleinement en litige? Soumettre brusquement un vaste pays à une jurisprudence qui jusqu'alors lui était inconnue, serait sans doute porter le trouble dans des familles, dérouter tous les gens d'affaires qui n'auraient plus désormais que des conseils vagues à donner aux autres, et une marche incertaine à tenir pour eux mêmes.

Les lois ne sont pas un ordre donné au peuple; elles sont réputées être émanées de lui, par le pouvoir que *lege regit* il en a donné au prince. En les exécutant, il les explique, et la manière d'expliquer les lois par l'usage, dit *Vinnius*, d'après un auteur latin, vaut mieux que ce qu'on lit dans la loi elle-même. *Plus valere leges quæ moribus comprobatae sunt, quam quæ scripto constant*, vérité bien plus marquée encore par la maxime si connue, que la jurisdrudence est le meilleur

interprète des lois. *Consuetudo est legum optima interpres.*

La jurisprudence en effet qui n'est pas seulement un mode de juger, mais d'après la définition de Vinnius, *Justitiæ habitus practicus*, n'a pas cessé d'être une espèce de législation impérative, depuis que les anciens ressorts des Cours sont confondus.

Quand Rome n'avait pour règle que la loi des 12 tables, les décisions des jurisconsultes *responsa prudentum* fixaient la manière de les interpréter, et cette jurisprudence devint une législation additionnelle; et lorsque des Proconsuls et des Préfets furent envoyés dans les provinces, il leur était prescrit de soumettre les lois à la jurisprudence et de respecter les usages. *Præses provinciæ, probatis his quæ in oppido, frequenter in eodem controversiæ genere, servata sunt, causâ cognitâ statuit. L. 1. cod. quæ s. long. cons.*

La Cour d'appel donne tous les jours cet exemple, en déclarant dans ses arrêts qu'elle est déterminée par la jurisprudence du parlement de Toulouse.

La Cour de cassation que l'on pourrait croire, par le but de son institution, plus attachée à la lettre de la loi qu'aux diverses jurisprudences, s'est souvent prononcée de la manière la plus formelle sur la question qui nous occupe.

« Considérant (porte un 1.<sup>er</sup> arrêt du 2 messidor an 11), que  
« les dispositions du droit romain ne font loi dans les pays même  
« qu'elles régissent, que dans les points et selon le sens qui ont  
« été adoptés par la *jurisprudence*; qu'il est constant que, par  
« une longue suite d'arrêts semblables, le parlement de Tou-  
« louse a jugé, etc. » (Sirey, page 309).

2.<sup>o</sup> Dans une autre cause, du 5 floréal an 12, la Cour de cassation a dit: « Considérant que quoique en général on puisse par  
« le droit romain acquérir les servitudes par 10 ans entre pré-  
« sens, et 20 ans entre absens; cependant, d'après la *jurispru-*  
« *dence du parlement de Toulouse* constatée par divers arrêts,  
« les servitudes discontinues ne pouvaient s'acquérir que par la  
« possession immémoriale, et que c'est ainsi qu'il a entendu la  
« loi, etc. casse et annule, etc. » (Bulletin, n.<sup>o</sup> 92).

( 21 )

3.º Un arrêt du 25 du même mois a jugé de même, « que la jurisprudence des arrêts rendus par une Cour souveraine, non étrangère au pouvoir législatif, pouvait être considérée comme fixant le sens des dispositions législatives. » (Sirey, p. 267).

Si donc la Cour admet les Chouvenec à discuter les questions qui ont été agitées au Puy avec Lacroisière, elle ne les jugera évidemment que par la jurisprudence du parlement de Toulouse.

Thérèse Molin a renoncé en 1755, cela est vrai; mais, 1.º elle était mineure, et la convention porte qu'elle sera tenue de *confirmer* et ratifier à sa majorité. Elle n'en a rien fait. Il n'y a donc pas de partage final là où il y a lieu de le confirmer en majorité; ce n'est jamais qu'une mesure provisionnelle.

2.º On fit renoncer Thérèse Molin à tous droits et *supplément*. Il est évident qu'on lui fit entendre en minorité qu'elle n'avait qu'une légitime de rigueur. Donc on la trompait. Sa renonciation d'ailleurs n'est dirigée au profit de personne.

3.º Si on suppose qu'elle a approuvé les testamens, une approbation tacite ne suffisait pas; car il fallait les connaître. Celui-là seul prescrit le droit de réclamer contre une destination de légitime, *qui agnovit judicium defuncti*. Tels sont les principes invariables comme la Cour l'a souvent jugé, et notamment les 21 thermidor an 8, et 4 pluviôse an 10.

4.º Le testament de 1735 a été expédié par le notaire, avec des expressions qui en changeaient le sens. C'était donc induire en erreur les parties intéressées. Thérèse Molin pouvait croire Marie Molin substituée, puisque la condition du décès de Pierre, sans avoir *remis*, était remplie, tandis que celle de son décès, sans avoir *recueilli*, ne l'était pas. Or, *non videntur qui errant consentire*, et la prescription ne court que du jour de la découverte de la vérité.

5.º Thérèse Molin, née en 1733, avait deux ans au décès de sa mère, et dix ans au décès de son père en 1743. Marie Molin alors avait vingt-cinq ans; car elle était née au mois de février

1718. Le père l'avait chargée de *régir et administrer* conjointement avec Ignace Molin, curé de Chambon; et les Chouvenec, qui connaissent plus d'actes de la famille que les intimés n'en ont, jamais connus, nous apprennent que ledit Ignace Molin parle, dans son testament de ses droits légitimaires sur *les biens* de ses père et mère, *dont jouissait Marie Molin*.

La voilà donc évidemment protutrice, ou au moins comptable depuis 1743, envers une sœur de dix ans, qui naturellement ne pouvait se mêler des affaires de la maison. Le frère n'avait que douze ans, et s'absenta quand il put s'enrôler. La chance était donc bien inégale, lorsqu'il fut traité en 1755, entre Marie Molin qui, pendant douze ans, avait connu toutes les forces de la succession et le vice des testamens, et Thérèse Molin qui ignorait tout.

Or, le parlement de Toulouse n'a jamais hésité d'admettre en pareil cas le renonçant *non visis tabulis*, à se pourvoir pendant trente ans. Qu'on consulte Maynard, liv. 2; chap. 99 et 100; Dolive, liv. 4, chap. 16; Catelan, liv. 8; Bretonnier, v.<sup>o</sup> *restitution*; ou plutôt qu'on parcoure tous les auteurs de ce parlement, ou ceux qui mentionnent sa jurisprudence, on ne trouvera nulle part que l'art. 134 de l'ordonnance de 1539 ait été jamais appliqué à cette espèce.

Le parlement de Paris, après l'ordonnance de 1539, jugea long-tems, comme le parlement de Toulouse a toujours jugé. Les auteurs du tems même de cette ordonnance, notamment M.<sup>r</sup> Duval, *de rebus dubiis*, enseignaient qu'il n'y a contre les actions en nullité que l'action trentenaire. Quarante ans après, le parlement de Paris changea sa jurisprudence, mais enfin il la changea de nouveau après l'ordonnance de 1667; et il a invariablement jugé depuis que l'art. 134 de l'ordonnance de 1539 ne s'appliquait qu'aux actions rescisoires.

Cette jurisprudence constante s'est maintenue jusqu'au Code civil. On a vu encore, dans les discussions sur ce Code, les efforts des sections réunies de la Cour d'appel de Paris, pour faire main-

( 23 )

tenir l'action de trente ans, et on n'y voit d'opposition que dans les deux Cours d'Orléans et de Liège.

Le tribunal civil du Puy-de-Dôme commença par suivre les anciens principes. Il jugea le 28 pluviôse an 4, entre les Champomier et Sezel, que l'action en nullité avait duré trente ans, en floréal an 5, à la vérité il changea de jurisprudence.

Cependant la Cour de cassation ne lui donnait pas cet exemple; elle avait jugé en thèse le 3 messidor an 4, que Gilberte Laporte avait été recevable pendant trente ans à se pourvoir contre sa renonciation faite par son contrat de mariage, en faveur de son beau-frère, et voici les motifs bien précis de son arrêt.

« Attendu que l'art. 131 de l'ordonnance de 1539, déclare  
« nulles toutes dispositions en faveur des tuteurs ou administra-  
« teurs. etc. directement ou indirectement, avant le compte  
« rendu, et qu'une vente, faite par une mineure en faveur d'une  
« personne qui administrait ses biens, présente un avantage  
« indirect ;

« Attendu qu'en pareil cas l'action subsiste pendant trente ans,  
« parce que suivant l'art. 1.<sup>er</sup>, tit. 29 de l'ordonnance de 1667,  
« le comptable ne cessant de l'être que par la reddition de son  
« compte, c'est le compte seul qui peut éclairer le mineur sur  
« ses intérêts ;

« Attendu que l'art. 134 de l'ordonnance de 1539 qui restreint  
« le délai à dix ans, n'est relatif qu'aux actions rescisoires,  
« qui n'ont rien de commun avec celles en nullité qui durent  
« trente ans, et pour lesquelles il n'était pas besoin de lettres,  
« casse et annulle, etc. »

Il est même remarquable que le Bulletin officiel *jusqu'à ce jour* ne mentionne aucun arrêt qui contrarie le précédent.

La Cour d'appel de Riom ne s'est prononcée, pour les dix ans, pour la première fois, que le 18 prairial an 11, c'est-à-dire, depuis le Code civil, et par induction de l'article 475. On verrait même, dans un arrêt du 25 nivôse an 10, que la première section avait admis une femme pendant trente ans, et jugé

encore que l'action n'avait couru qu'après le décès du père, qui avait constitué la dot maternelle par le contrat attaqué. Mais si cet arrêt ne juge pas la question isolément et en thèse, il paraît au moins certain que la Cour n'a jamais jugé en faveur de dix ans, avant le Code civil.

Comment donc concevoir que la Cour pût *infirmar* le jugement du Puy qui a admis Thérèse Molin, après dix ans, lorsque ce tribunal a jugé comme son parlement, comme le parlement de Paris, comme la Cour de casation elle-même.

#### CINQUIÈME QUESTION.

*L'action de Catherine Molin est-elle prescrite par trente ans, quoiqu'elle ait cohabité la maison paternelle ?*

Les Chouvenec se sont attachés singulièrement à établir cette prescription par des citations qui n'ont pas la moindre analogie.

1.<sup>o</sup> Dargentré qu'ils invoquent sur l'art. 276 de Bretagne, ne s'occupe pas de la question. Domat, au tit. 7 du liv. 3 ne s'en occupe pas davantage. Le Code civil, art. 2243 se contente de dire qu'il y a interruption naturelle, quand ce possesseur est privé pendant un an de la jouissance de la chose. Enfin, Lapeyrère, bien loin de vouloir la prescription, dit expressément ce qui suit : « Tant que les enfans sont nourris sur les biens de « l'hérédité, la prescription de la légitime ne court point contre « eux ». Son annotateur ajoute « *idem*, en matière de partage » ; et il se fonde sur Coquille, en la question 259.

Mais, outre Lapeyrère, on ne voit pas d'auteurs qui aient traité la question, s'être expliqués autrement, et si on en cite plusieurs autres, c'est seulement pour convaincre les Chouvenec qu'ils n'ont pas voulu chercher la question où ils l'auraient trouvée.

Dolive en fait une question expresse au chap. 31 du liv. 5, et décide que « si les enfans vivent en commun sur les biens de « l'hérédité, cette prescription ne court pas contre eux, en cette « rencontre,

« rencontre, depuis la mort de leur père , mais depuis seule-  
 « ment qu'ils ont cessé d'être nourris sur ses biens , parce que  
 « recevant journellement leur nourriture sur le patrimoine du  
 « défunt , ils sont censés être en possession. »

Dolive cite deux arrêts des 10 janvier 1630 et 26 août 1636.

Cette opinion est encore enseignée par Vedel , liv. 2 , chap. 36 ; Serres , pag. 294 ; Dunod , p. 101 ; Despeisses , tom. 2 , p. 313 ; et Lebrun , liv. 3 , des successions. C'est aujourd'hui un principe incontestable, dont la raison et la justice prescriraient l'observation , si les auteurs ne l'enseignaient pas.

La Cour d'appel vient très-récemment de prononcer , dans un arrêt du 13 ventôse an 13 , le motif suivant :

« Attendu que l'habitation d'Antoine et Pierre Veschambe ,  
 « dans la maison paternelle , a constamment réclamé la con-  
 « servation de leurs droits. »

Ainsi Catherine Molin qui a habité la maison paternelle jusqu'en 1788 ; qui n'en est sortie que pour former la demande , n'a pas un instant de prescription à redouter. Ce fait a été éclairci dans le procès contre Lacroisière , qui soutenait alors , comme les Chouvinc le font aujourd'hui , que la cohabitation n'avait pas empêché de prescrire.

Les Chouvinc veulent que cette prescription ait couru à leur égard , quand elle n'aurait pas couru contre Lacroisière , il est difficile de concevoir sous quel prétexte , à moins que ce ne soit pour en revenir à la prescription de dix ans , qui a déjà été démontrée être sans application dans la cause.

Il est plus difficile de concevoir encore sur quoi serait fondée la différence qu'ils veulent établir entre les portions de Catherine et Jeanne , et celles de Marguerite et de Pierre Molin ; car l'action d'un cohéritier se compose de tous les droits partiels , *qui ad hæreditatem veniunt* ; et comme les portions advenues à Catherine Molin par le décès de ses sœurs , se sont accrues à la sienne , aussitôt leurs décès , en vertu de la règle , *le mort saisit le vif* , Catherine Molin a été , dès cette époque , pro-

priétaire d'une quotité plus considérable, et n'en a pas plus perdu une fraction que la totalité.

#### SIXIÈME QUESTION.

##### *Le testament de Catherine Ferrapie est-il valable?*

« Un testament, dit Ricard, est un acte dont toute la valeur  
« est dans sa solennité, et dont toute la solennité est dans ses  
« formes. »

En effet, dans cet acte si important, il faut que toutes les formalités aient été ostensiblement remplies : elles sont toutes de rigueur d'après les ordonnances.

Le testament de 1735 est vicié par deux nullités textuelles : 1.<sup>o</sup> il est dit *fait et récité en la maison de Pierre Molin*; mais rien ne constate que la lecture ait été faite à la testatrice. Cependant la loi l'exige impérieusement; et il est bien indispensable qu'un testament soit lu à celui qui l'a dicté, pour qu'il soit certain que ce sont là ses véritables intentions;

2.<sup>o</sup> Il n'est fait aucune mention de la signature de la testatrice ou de sa déclaration de n'avoir su ou pu signer, car on y lit seulement : « *Ladite testatrice ILLE de ce enquisse.* »

Or, l'ordonnance de 1735 dit que « les notaires écriront les  
« dernières volontés du testateur, et *lui* en feront ensuite lec-  
« ture, de laquelle il sera fait une mention expresse.... Après  
« quoi le testament sera signé par le testateur, le notaire et les  
« témoins; et en cas que le testateur *déclare* qu'il ne sait ou ne  
« peut signer, il en sera fait mention (art. 23) à peine de  
« nullité (art. 47). »

Mais, disent les Chouvenec, le testament de Catherine Ferrapie est antérieur à l'ordonnance de 1735 : cela est vrai. Mais cette ordonnance ne fait que répéter en cette partie les dispositions des ordonnances d'Orléans et de Blois.

« Et en cas que les parties ou témoins ne sauront point  
« signer, les notaires *feront mention* de la réquisition par eux

« faite aux parties ou témoins de signer , et *de leur réponse* » qu'ils ne savent signer. » Ordonnance d'Orléans , art. 84 ; ordonnance de Blois , art. 165.

Ces ordonnances exigent donc du testament *une réponse* d'une manière plus expresse encore que celle de 1735.

Et les auteurs qui ont écrit avant l'ordonnance de 1735 , enseignent que cette réponse ne peut être suppléée par ce que dit le notaire en son nom. ( Le Maître , sur Paris , article 14 , chapitre 1.<sup>er</sup> ; Raviot , question 164 ; Maillart , sur Artois , art. 74 ).

On cite souvent Ricard , comme ayant rapporté un arrêt de 1652 validant un testament où il était dit : « Lequel n'a pu signer , » interpellé de le faire. » Mais on pourrait voir que Ricard le désapprouve , en disant que cela est un peu subtil , et qu'il y a grande apparence que la faveur des dispositions dont il s'agissait contribua à faire rendre cet arrêt.

Aussi Ricard , n.<sup>o</sup> 1526 , citant un arrêt qui validait un testament où le testateur a déclaré ne savoir signer , sans que le notaire eût dit l'avoir interpellé , ajoute : « Il en serait toute-fois autrement , si le notaire déclarait de son nom que le » testateur n'a pu signer , parce qu'encore le testament ne fait » foi , ni de l'interpellation du notaire , ni de la réponse du » testateur.... Car le notaire , dit Ricard , au n.<sup>o</sup> 1568 , ne doit » contribuer d'autre chose que de son oreille et de sa main , » dans la rédaction du testament. »

La jurisprudence s'est conformée à cette rigueur ; et on trouve dans Denizart un arrêt du 3 septembre 1768 , qui a annulé un testament du Bourbonnais , dans lequel il était dit que le testateur *n'avait pu signer à cause de sa faiblesse , de ce enquis.*

Le tribunal civil du Puy-de-Dôme a jugé deux fois de la même manière , le 17 ventôse an 6 , sur appel du Cantal , et le 23 pluviôse an 7 , entre les héritiers Vachier , d'Arlanc.

La question ne paraît pas s'être encore présentée en la Cour ; mais l'art. 973 du Code civil veut aussi que si le testateur dé-

clare ne savoir signer, il soit fait *mention expresse de sa déclaration* ; ainsi la loi n'a pas changé, et la cause actuelle fixera sur ce point la jurisprudence.

Les Chouvinc se sont imaginé que les ordonnances d'Orléans et de Blois n'avaient pas été enregistrées au parlement de Toulouse ; mais on leur demanderait comment il se fait que tous les auteurs de ce parlement s'y réfèrent et les citent comme lois, sans dire nulle part que leur parlement ne les adopte pas.

A la vérité Dolive dit que de son tems on n'était pas rigoureux sur les signatures de testamens , et que même on n'examinait pas si le testateur avait signé ; mais Serres , Boutaric et Furgole ne disent rien de pareil. Furgole dit au contraire *que les formalités que les lois prescrivent, pour la validité des testamens , sont de droit public*, et qu'un testament doit porter la preuve avec lui-même ; que toutes les formalités de la loi ont été religieusement observées.

Dans le testament de Catherine Ferrapie , il n'y a pas même la preuve que le notaire ait parlé des causes de la non signature de la testatrice ; car le mot *ille* ne signifie rien. Les Chouvinc se sont efforcés de persuader qu'*ille* veut dire *illitéré* , puis qu'*illitéré* veut dire *ne sait écrire*, puis enfin que les mots *ne sait écrire* équivalent à la *réponse* ou *déclaration* voulue par les ordonnances.

Mais d'abord quand cette pénible graduation pourrait mener à quelque chose , il y aurait toujours une autre irrégularité , en ce qu'une formalité rigoureuse aurait été substituée par une simple abréviation.

Un arrêt de règlement de 1685 défend aux notaires d'user d'aucune abréviation ou interligne dans toute espèce d'actes. Si elles ne touchent pas à l'essence de l'acte , elles sont seulement elles-mêmes considérées comme nulles.

Vinnius et la loi nous apprennent que dans les testamens surtout , qui sont *testatio mentis* , il faut écrire en toutes lettres et d'une manière intelligible sans user de simples notes ou abrégés.

viations. *Cæterum litteris iisque usitatis et legibilibus scribendum esse placuit , non signis , obscurisve notis , l. 6 , §. ult. de bon. poss.*

Le mot *illitéré*, au reste , ne se trouve , ni dans le dictionnaire de l'Académie , ni dans le dictionnaire de pratique de Ferrière , ni dans le glossaire de Delaurière ; on trouve au dictionnaire de Trévoux le mot *illétré*, signifiant celui qui ne connaît pas les belles lettres. Au reste quand ce mot signifierait quelque chose , il n'y a pas dans le testament *illitéré*, il y a *ille*, et par conséquent ce serait mépriser évidemment la loi que de trouver , dans ce mot bizarre , une déclaration de la testatrice , qu'elle n'a pu ou su signer. Allons plus loin même , le mot *illitéré* ne la remplacerait pas.

#### S E P T I É M E   Q U E S T I O N .

*Quelle est la nature de la substitution du testament de 1735 ?  
a-t-elle transmis la succession à Marie Molin ?*

Quand ce testament serait valable en la forme , il ne produirait pas encore l'effet de réduire Thérèse et Catherine Molin à une légitime de rigueur.

Car le système des Chouvenç à cet égard , est fondé uniquement sur une erreur de principes , qu'ils accréditaient encore plus par une expression infidelle de l'expédition , qu'ils avaient d'abord produite , de ce testament.

Les héritiers institués , disaient ils , étaient Ignace Molin et pierre Boyer. Ils étaient chargés de rendre la succession à Pierre Molin quand bon leur semblerait. Pierre Molin est mort en 1748 , et Marie Molin était appelée à la substitution , dans le cas où ledit Pierre Molin décéderait sans avoir *remis* la succession ; or il est décédé sans l'avoir remise , donc , en vertu de la maxime *substitutus substituto est substitutus instituto* , Marie Molin a recueilli l'hérédité directement des deux héritiers institués.

D'abord il est prouvé par l'extrait vidimé du testament de

1735, fait en exécution de l'arrêt de la Cour, qu'au lieu du mot *remis* il y a *recueilli*. Cela posé, voyons maintenant quel est le sens de la substitution ?

Le testament d'une mère qui, ayant des enfans, instituerait des étrangers, serait évidemment inofficieux et susceptible de contradiction ; mais les principes y ont pourvu en faisant une différence entre la substitution fidéicommissaire et la substitution fiduciaire.

La première fait passer réellement la succession sur la tête du grévé : l'autre ne lui transmet qu'un dépôt à titre de confiance, et le grévé d'un fideuce ne compte pour rien dans les degrés de la substitution.

Pérégrinus, qui a fait un traité sur les fidéicommis, le définit ainsi. *Fiduciarius est hæres qui, non sui contemplatione sed alterius gratiâ institutus, eidem restituere hereditatem, post diem certam vel incertam, rogatus proponitur.*

« Ces substitutions, disent Henrys et Bretonier, sont communes dans les pays de droit écrit, sur-tout en faveur du survivant des époux, pour maintenir les enfans dans le respect et l'obéissance *hoc consilio ut parenti obsequerentur*. . . . Quoique le tems de la restitution, continuent-ils, ne soit pas marqué dans le testament, néanmoins on doit présumer que son intention a été que le survivant ferait bon usage de cette liberté, et n'attendrait pas jusqu'à sa mort pour en faire la restitution. . . .

« On doit penser, dit ailleurs le même auteur, qu'un père chérit plus ses enfans que leur mère ; qu'il vise plutôt à leur utilité, et ne l'avantage qu'à leur considération ; qu'ainsi il ne l'a instituée que par la nécessité de leur bas âge, *non ut filiis minoribus obesset, sed potius ut eis consuleret.* » ( *henr. t. 1.<sup>er</sup>, p. 736 ; t. 3, p. 69* ).

Tous les auteurs ont adopté cette distinction, et donnent d'autres signes du fideuce, qu'on retrouve tous dans le testament de 1735.

1.<sup>o</sup> Catherine Ferrapie avait un fils et des filles ; cependant elle paraissait instituer deux oncles ;

2.<sup>o</sup> Ferrapie chargeait ces oncles de remettre l'hérédité à son fils, sans distraction de quarte. Ces prétendus héritiers n'avaient donc l'espoir d'aucun droit , de leur chef , à la succession ; car tout héritier grévé de fidéicommiss a le droit de retenir la quarte trébellianique ( l. 1.<sup>er</sup> §. 5 , *ad treb.* ) ;

3.<sup>o</sup> En remettant l'hérédité à Pierre , ils étaient dispensés par la testatrice de rendre aucun compte des fruits. Si donc ils eussent été de véritables héritiers , jouissant *pro suo* , les fruits leur eussent appartenu de plein droit , sur leur propre chose , sans aucune stipulation ;

4.<sup>o</sup> Enfin ils étaient institués *à la charge* d'élever les enfans : le but de la testatrice était donc de maintenir seulement ses enfans dans l'obéissance envers deux oncles , *ut parentibus obsequerentur*. A cela près , elle exigeait les mêmes soins pour eux , que si elle eût été vivante , *sed potius ut eis consuleret*.

Ainsi disparaissent Pierre Boyer et Ignace Molin , simples dépositaires , pour faire place à Pierre Molin , impubère , véritable héritier en premier degré de la succession de Catherine Ferrapie.

Pierre Molin , propriétaire de la succession , l'ayant recueillie dès 1735 , était à la vérité grévé lui-même de substitution envers Marie Molin , mais seulement *au cas qu'il vînt à mourir sans pouvoir disposer , ou sans avoir recueilli ladite hérédité*.

On voit dans cette clause tous les caractères de la substitution pupillaire , qui consistent comme on sait à faire soi-même le testament de l'enfant impubère , *si non extiterit hæres filius , aut si impubes decesserit* ( instit. ).

Pierre Molin n'est pas mort *sans pouvoir disposer* ; car en pays de droit écrit le mineur avait *testamenti factionem* aussitôt qu'il avait atteint sa puberté. Or , Pierre Molin , né en 1731 , était pubère en 1745 , et il n'est décédé qu'en 1748.

Si ce moyen n'était pas péremptoire , on opposerait aux

Chouvenec que la mère ne pouvait pas faire une substitution pupillaire ; car il faut pour cela avoir la puissance paternelle , comme l'enseignent les institutes , *is substituere potest liberis impuberibus* QUOS IN POTESTATE HABET, *cùm ejus ætatis sint in quâ ipsi testamentum facere non possunt.*

Il ne reste donc que l'institution de Pierre Molin , sans charge de substitution envers Marie. Au surplus elle serait éloignée encore par le principe enseigné par Cujas sur cette matière ; c'est que la règle *substitutus substituto* n'a pas lieu en la substitution pupillaire , et le substitué au pupille n'est pas censé l'héritier du testateur. ( Cujas, ad l. 41. de vul. et pup. sub. )

Ainsi le testament de 1735 , valable ou non , a transmis la succession maternelle toute entière à Pierre Molin. Il est mort pubère ; il est mort *ab intestat* : donc ses sœurs lui ont succédé par égalité , et ont de son chef recueilli cette succession.

#### HUITIÈME QUESTION.

##### *Le testament de 1743 est-il nul ?*

Il est évidemment nul , mais cette nullité ne change rien à l'ordre de succéder dans les biens paternels ; et on ne s'en occupe que parce qu'elle a été agitée lors du jugement de 1793.

Pierre Molin père a institué son fils héritier , et a seulement légué une légitime à ses filles ; or les institutes nous disent que le père de famille doit instituer tous ses enfans héritiers , ou les exhériter nominativement , *aut hæredem instituat , aut exhæredem nominatim faciat , alioquin inutiliter testabitur.*

Cette disposition a été répétée dans l'art. 50 de l'ordonnance de 1735 , qui dit que , dans les pays de droit écrit , ceux qui ont droit de légitime , seront institués héritiers , au moins en ce que le testateur leur donnera.

Mais l'héritier , institué par le testament de 1743 , étant décédé *ab intestat* , il importe peu que ses sœurs viennent de son chef  
ou

ou *jure suo*, à la succession de leur père, il n'est pas moins vrai de dire qu'elle doit être partagée entr'elles par égalité.

Les Chouvenc terminent leur mémoire par demander, 1.<sup>o</sup> qu'on estime les biens de la succession Molin; 2.<sup>o</sup> qu'on accorde à Marie Molin leur venderesse, les prélèvements qu'elle aurait à faire, notamment trois qu'ils indiquent; 3.<sup>o</sup> qu'ils leur soit accordé un compulsoire pour chercher des quittances, s'il en existe.

A l'égard des deux premiers articles, le jugement dont est appel, y a fait droit, en ordonnant que tous les biens seraient épuisés pour former le lot des intimés, avant d'en venir aux Chouvenc.

Ainsi les Chouvenc assisteront à la formation des lots pour veiller à leurs intérêts; c'était tout ce que les premiers juges devaient et pouvaient faire, pour conserver l'intérêt de toutes les parties; ce que demandent les Chouvenc appartient donc à l'exécution du jugement dont est appel.

Alors, seulement ils pourront s'occuper des prélèvements et de l'estimation des biens, sans laquelle le partage serait impossible.

Quant au compulsoire, c'est encore à cette époque qu'ils auront droit et intérêt d'en requérir, s'il y a lieu, et il ne leur sera pas refusé; mais leur réclamation actuelle n'est qu'une inquiétude tracassière, fondée sur une simple possibilité de fraude qu'ils n'ont pas le droit de soupçonner sans motif; car la fraude ne se présume pas.

Tout prouve dans cette cause que c'est Lacroisière qui souffle encore un troisième procès, après en avoir perdu deux, et les exclamations des Chouvenc, pour crier à la collusion, ne sont qu'une finesse de plus; ils sont venus à l'audience avec une foule de papiers de la famille Molin, qu'ils ne pouvaient tenir que de lui. Tout ce qu'ils ont expliqué sur cette famille avec tant de détails, ne peut être de leur science personnelle, et il est remarquable qu'ils n'ont jamais demandé en communication

les pièces du procès par écrit jugé en 1793 , quoiqu'il soit le siège principal des difficultés qu'ils élèvent.

Mais tel est le résultat fréquent des tierces oppositions formées par les ayant cause ; elles ne sont qu'un piège tendu aux tribunaux et une voie tortueuse de la chicane pour éprouver la variation des jurisprudences. Au reste , si la Cour veut statuer sur les questions d'un partage , avec l'acquéreur d'un cohéritier ; si elle veut examiner le bien jugé du jugement en dernier ressort de 1793 , elle reconnaîtra que les dispositions de ce jugement étaient sages et légales , et n'y trouvera rien qui mérite censure et réformation.

M.<sup>e</sup> DELAPCHIER, *avocat.*

M.<sup>e</sup> DAUDE, *avoué.*

---

A R I O M ,

De l'Imprimerie du Palais, chez J.-C. SALLES. (An XIII).