



# MEMOIRE

POUR

*V. arrêté au ju<sup>d</sup> des audiences,  
1809. p. 143.*

Sieur JEAN-BAPTISTE-AMANT MONTMORIN  
DE SAINT-HÉREN, et dame ANNE-JEANNE-  
LOUISE DE LAQUEUILLE, son épouse,  
habitans du lieu de la Barge, commune de  
Courpierre, appelans ;

C O N T R E

*Sieur TAURIN JUSSEAUD, propriétaire,  
habitant de la ville de Riom, intimé.*

LES sieur et dame de Saint-Héren réclament contre  
une vente que la dame de Saint-Héren a consentie au sieur  
Jusseraud, d'une coupe de bois taillis, situés en coutumé  
de Bourbonnais, *sans être autorisée de son mari.* Une

A

( 2 )

telle vente doit-elle être maintenue? Telle est la question sur laquelle la cour a à prononcer.

## F A I T S.

Le sieur de Saint-Héren a contracté mariage, le 27 octobre 1777, avec demoiselle de Laqueuille. A cette époque, le père de la future étoit décédé sans avoir fait de dispositions. Le contrat de mariage, passé au lieu de Saint-Jal, en Limousin, contient les stipulations suivantes :

« Art. 1<sup>er</sup>. *Les futurs époux se prennent avec tous*  
 « *leurs droits respectifs*; savoir, la demoiselle de La-  
 « queuille avec 70000 fr. que la dame de Laqueuille, sa  
 « mère, lui constitue pour tous droits de légitime, tant  
 « paternelle que maternelle, à imputer, 1<sup>o</sup>. sur la succes-  
 « sion paternelle, et le surplus, sur ce qui peut lui revenir  
 « de la succession maternelle; laquelle somme de 70000 fr.  
 « sera payable, savoir, 40000 fr. lorsqu'il se présentera  
 « un emploi convenable, avec l'intérêt à cinq pour cent,  
 « à compter du jour de la célébration du mariage; et  
 « les 30000 fr. restans, après le décès de la dame de  
 « Laqueuille, sans intérêt jusqu'alors.

« Art. 2. La demoiselle de Laqueuille, future épouse,  
 « se constitue en la somme de 10200 francs, provenante  
 « des successions du sieur de Saint-Jal, son grand oncle,  
 « et de la dame de Vauban, sa tante paternelle.

« Art. 3. La demoiselle de Laqueuille, future épouse,  
 « ne renonce à rien de ses droits, part et portion qui pour-  
 « roient lui revenir dans la suite dans les successions col-

( 3 )

« latérales , ni aux donations que ses frères et sœurs pour-  
 « roient lui faire, dont la réserve lui demeure expres-  
 « sément faite. »

Les articles 4, 5, 6 et 7 ont trait aux douaire et gains de survie.

« Art. 8. Les futurs époux seront communs en tous  
 « biens acquêts et conquêts, et la future épouse, le pré-  
 « décès du futur époux arrivant, prélèvera tous les avan-  
 « tages matrimoniaux expliqués ci-dessus hors la com-  
 « munauté; et quant au surplus des biens présents et à  
 « venir, les futurs époux acceptent la coutume du droit  
 « écrit, à laquelle ils se restreignent entièrement. »

La somme de 40000 francs, payable en premier lieu, a été payée par le sieur de Laqueuille aîné, en possession de tous les biens de la famille, peu de temps avant la révolution.

Le sieur de Laqueuille ayant été compris sur la liste des émigrés, la dame de Saint-Héren a réclamé près de l'administration ses droits successifs, en corps héréditaires. On ne pouvoit lui opposer le règlement fait dans son contrat de mariage : ce règlement fait, *effuso sermone*, pour un seul prix, tant pour droits paternels échus, que pour droits dans la succession de la mère encore vivante, étoit évidemment nul.

Par arrêté de l'administration, il fut ordonné que la portion qu'elle amandoit dans les biens du père, tant de son chef que du chef de deux de ses frères qui s'étoient engagés dans l'ordre de Malthe, lui seroit expédiée en corps héréditaires. Les 40000 francs à elle constitués furent imputés sur les jouissances.

Les biens expédiés par suite de cet arrêté consistent, en majeure partie, en bois taillis, situés en coutume de Bourbonnais.

En l'an 7, il a été passé entre la dame de Saint-Héren et le sieur Jusseraud, un acte sous seing privé, rédigé en acte public le 9 vendémiaire an 10.

Par cet acte, où on lui fait prendre la qualité de maîtresse de ses biens paraphernaux, elle fait vente au sieur Jusseraud de la coupe de cent soixante-quinze arpens de bois taillis, moyennant la somme de 25000 fr.; de laquelle somme, porte l'acte authentique, le sieur Jusseraud a payé comptant celle de 17300 francs, ainsi que la dame venderesse l'a reconnu, dont d'autant quittance; et quant à la somme de 7700 francs restante, elle est stipulée payable en l'an 14, sans intérêts qu'à défaut de paiement.

Il est expressément convenu que l'acquéreur aura pour l'exploitation et vidange *desdits bois*, jusques et compris l'an 18. Dans la coutume de Bourbonnais, les bois taillis sont en âge d'être coupés tous les dix ans. En se réservant onze ans pour l'exploitation, le sieur Jusseraud profitoit, pendant ces onze ans, de l'accroissement du bois; et la dame de Saint-Héren, croyant ne vendre qu'une coupe, en vendoit deux.

Par une dernière clause, la venderesse s'oblige de justifier dans huitaine, à l'acquéreur, de l'arrêté définitif du département du Puy-de-Dôme, et de lui en fournir copie collationnée, ainsi que d'un extrait de son contrat de mariage, pour établir la paraphernalité des objets ci-dessus vendus.

Il a fallu profiter de toute l'inexpérience de la dame de

( 5 )

Saint-Héren pour lui faire consentir une pareille vente. La coupe de bois vendue valoit, à l'époque de la vente, 75000 f., et vaut aujourd'hui, par l'accroissement, 100000 f.

C'est de ce contrat inique dont les sieur et dame de Saint-Héren demandent la nullité.

Après avoir essayé tous les moyens de conciliation, tant le sieur de Saint-Héren que la dame de Saint-Héren ont fait assigner le sieur Jusseraud, par exploit du 27 prairial an 12, pour, attendu que les bois dont il s'agit sont situés en coutume de Bourbonnais, que dans cette coutume on ne connoît ni biens aventifs ni biens paraphernaux, que la femme ne peut consentir aucun acte sans l'autorisation du mari, voir déclarer ladite vente nulle et de nul effet; se voir condamner à restituer la valeur des parties de bois qui auroient pu être exploitées; se voir faire défense de continuer l'exploitation; se voir condamner aux dommages et intérêts s'il y avoit lieu, le tout à dire d'experts, avec dépens.

Le sieur Jusseraud a défendu à cette demande.

Il a soutenu qu'y ayant constitution de dot particulière de la somme de 70000 francs, tous les autres biens avenus à la dame de Saint-Héren étoient paraphernaux, aux termes de l'article 8 du titre 14 de la coutume d'Auvergne, et même conformément aux principes du droit écrit;

Qu'il étoit inutile d'examiner quelles étoient les dispositions de la coutume de Bourbonnais; que par l'art. 8 du contrat de mariage les contractans avoient déclaré, pour le surplus de leurs biens présents et à venir, se soumettre au droit écrit, auquel ils se restreignoient entièrement; que les contrats de mariage étoient susceptibles

( 6 )

de toutes sortes de clauses; qu'il falloit se décider par les principes de droit écrit; et qu'en pays de droit écrit la femme étoit libre de disposer de ses biens paraphernaux, sans l'autorité du mari;

Que presque l'entier prix avoit été employé à payer des dettes du mari, en présence du mari; qu'il y auroit dès-lors approbation et ratification de la part du mari; et qu'ainsi les sieurs et dame de Saint-Héren seroient dans tous les cas non recevables.

Les premiers juges ont adopté cette défense. Par jugement du 26 août dernier, les sieur et dame de Saint-Héren ont été déclarés non recevables et mal fondés dans leur demande, et condamnés aux dépens. Ils ont interjeté appel de ce jugement; et c'est sur cet appel que les parties attendent la décision de la cour.

### M O Y E N S.

Les biens de la dame de Saint-Héren sont-ils dotaux ou paraphernaux?

L'article 8 du titre 14 de la coutume d'Auvergne répute dotaux tous les biens que la femme a au temps de ses fiançailles, s'il n'y a dot particulière en traitant le mariage. Ce sont les termes de l'article.

On ne connoît de biens paraphernaux que les biens survenus depuis le mariage, ou réservés en paraphernal.

Sur quoi M. Chabrol observe qu'il y a la réserve expresse, et la réserve tacite.

La réserve est expresse, s'il est stipulé que les biens actuels de la femme seront réputés paraphernaux en tout ou en partie.

( 7 )

La convention est tacite, s'il est dit simplement que la femme se constitue en dot tels et tels biens, et qu'elle en ait d'autres. L'effet de cette constitution particulière est de rendre le surplus des biens paraphernal, d'en ôter conséquemment au mari la jouissance et l'administration, et d'en laisser la femme dame et maîtresse.

Les biens dont il s'agit sont-ils survenus à la dame de Saint-Héren depuis son mariage? Ils lui étoient acquis lors du mariage; le père étoit alors décédé.

Y a-t-il eu réserve expresse, ou tacite en paraphernal? Y a-t-il eu constitution particulière de dot? On voit au contraire qu'elle s'est constitué tous ses biens: le contrat de mariage commence par une constitution générale de ses droits. L'article 1<sup>er</sup>. porte: « Les futurs époux se « prennent avec tous leurs droits respectifs. » Ce qui est ajouté: « Savoir, la future avec la somme de 70000 fr. », est pour le règlement des droits, et non pour restreindre la constitution.

Il n'est pas dit seulement, avec tous leurs biens; il est dit, avec tous leurs *droits*. Le droit de prendre sa portion en corps héréditaires fait partie des droits constitués.

Autre chose seroit si elle avoit commencé par se constituer la somme de. . . . . *pour tous droits*; mais elle a commencé par se constituer tous ses droits; ce qui suit est explicatif, et non restrictif.

Il ne faut pas confondre le cas actuel avec celui auquel la fille se constitue en son contrat de mariage une somme. Elle demande ensuite un supplément. Il a été jugé, et avec raison, que ce supplément étoit hors de la constitution, et étoit paraphernal. Mais ici la dame de La-

queuille ne s'est pas constitué une somme particulière; elle s'est constitué *tous ses droits*.

Ce n'est pas ici que l'ordre dans les expressions, le mode de rédaction est indifférent.

Si l'intention de la dame de Laqueuille avoit été de se constituer une somme particulière, elle auroit dit qu'elle se constituoit *en la somme de 70000 francs*: mais ce n'est pas ainsi qu'elle s'exprime; elle se constitue tous ses droits. Il est dit ensuite, Savoir, avec la somme de..... On n'a pas entendu par là déroger à la constitution générale; on a voulu seulement expliquer à quoi ces droits pouvoient se porter. L'intention des contractans, dans cette dernière partie de l'article, s'est fixée sur le règlement des droits; mais l'intention n'a pas été d'annuler à la fin du même article ce qui avoit été dit au commencement; autrement on auroit changé la rédaction.

S'il pouvoit y avoir du doute, il faudroit interpréter l'acte de manière que tous les termes, autant qu'il est possible, aient leur effet, *magis ut actus valeat quàm ut pereat*; parce que rien ne doit paroître inutilement écrit dans un acte, surtout dans un contrat de mariage, et qu'il faut présumer que les parties se seroient expliquées différemment, si elles n'avoient pas entendu y attacher un sens.

La somme de 70000 fr. étoit la représentation de ses droits héréditaires. S'étant constitué *tous ses droits*, il est indifférent que ce soit la somme ou la portion héréditaire; d'autant plus, pour se servir de l'expression d'Henrys, traitant une autre question, que la femme, prenant sa portion héréditaire par voie de rescision ou  
do

( 9 )

de nullité, *cela marche en arrière*, et que c'est la même chose que si d'abord elle s'étoit constitué purement sa portion héréditaire.

Elle s'est constitué, en un mot, tous ses droits; et le droit de demander sa portion en corps héréditaires, faisoit bien partie de ses droits.

Par l'art. 2 elle se constitue également la somme de 10200 fr., provenant des successions de ses oncle et tante : preuve qu'elle n'entendoit se rien réserver en paraphernal.

Que disent les premiers juges dans leurs motifs ?

« Attendu, disent-ils, qu'il y a constitution spéciale; que par l'article 1<sup>er</sup>. la dame de Saint-Héren se constitue tous ses droits, c'est à savoir avec la somme de 70000 francs; que par l'article 2 elle se constitue la somme de 10200 fr. pour droits collatéraux échus. »

Oui; l'article 1<sup>er</sup>. contient une constitution spéciale, mais de *tous* droits directs. C'est une constitution particulière des droits directs, mais de la *généralité* de ces droits.

« Attendu, continuent-ils, qu'on diroit vainement que par les premiers termes de la clause les époux se prennent avec tous leurs droits respectifs; que ces mots ne forment pas une clause spéciale et distincte, mais bien sont le commencement de la phrase qui se continue ainsi : Savoir, la demoiselle Laqueuille avec 70000 francs que la dame sa mère lui constitue; que ces derniers mots particularisent évidemment les droits que la demoiselle Laqueuille auroit apportés en général à son époux, si cette constitution spéciale n'eût pas existé : ils expliquent en quoi se renferment ces droits de constitution de dot, et ils en donnent le détail, et en font l'applica-

« tion à chaque nature de biens , paternel , ou maternel , ou  
 « collatéral , dont cette dot est provenue , ou écherra ; ces mots  
 « enfin , liés entr'eux par la conjonction *savoir* , forment deux  
 « membres d'une même phrase , et ne forment qu'un même  
 « sens ; car il est reçu , en termes de grammaire , que l'adverbe  
 « *savoir* est une conjonction déclarative qui sert à développer ,  
 « à mieux faire entendre une chose ; d'où il résulte que ces  
 « mots , *les époux se prennent avec tous leurs droits respec-*  
 « *tifs* , ne font qu'énoncer à l'avance ce qui doit composer ces  
 « droits dont ils ne peuvent altérer la désignation spéciale de  
 « dot , laquelle a cessé d'être générale et a été *particularisée*. »

Les juges mettent en thèse précisément ce qui est en question ; ils disent que la conjonction à *savoir* a particularisé ; et c'est ce dont on ne convient pas. La conjonction à *savoir* n'est pas *adversative* ; les premiers juges eux-mêmes conviennent qu'elle n'est qu'explicative. Elle explique que les droits qu'on constitue sont de 70000 fr. ; mais on ne déclare pas moins qu'on se constitue tous les droits , et par conséquent le surplus , s'ils excèdent. La constitution ne tombe pas sur le règlement que l'on fait. On se constitue tout. La dame de Saint-Héren n'a pas attaqué la constitution , elle n'a attaqué que le règlement.

Le motif des premiers juges ne renferme qu'une pétition de principes.

A-t-il été dérogé , par l'art. 8 du contrat de mariage , à ce qui avoit été stipulé par l'art. 1<sup>er</sup>. ?

Il faut remettre sous les yeux de la cour cet article.

« Les futurs époux , est-il dit , seront communs en  
 « tous biens acquêts et conquêts , et la future épouse ,  
 « le prédécès du futur époux arrivant , prélèvera tous  
 « les avantages matrimoniaux expliqués ci-dessus , hors

( 11 )

« la communauté; et quant au surplus des biens présents  
 « et à venir, les futurs époux acceptent la coutume  
 « du droit écrit, à laquelle ils se restreignent entière-  
 « ment. »

Le sieur Jusseraud prétend inférer de cette dernière partie de la clause, de cette soumission à la coutume du droit écrit, pour le surplus des biens présents, ainsi que pour les biens à venir, une stipulation de paraphernalité.

Remarquons que cette clause est dans le même article, et à la suite de la convention de communauté, et n'a, par conséquent, évidemment trait qu'à la communauté; elle n'a pour but que de régler ce qui entrera ou n'entrera pas dans la communauté; et c'est en détourner le sens, que de l'appliquer à autre chose qu'à la communauté.

En pays de droit écrit, la communauté n'a lieu qu'autant qu'elle est stipulée; elle ne comprend que les acquêts faits depuis le mariage; elle ne comprend point les meubles que les conjoints avoient lors et au temps du mariage; elle ne comprend point non plus les meubles qui étoient par succession pendant le mariage, à la différence de ce qui s'observe dans les pays de coutume. Henrys, tom. 1<sup>er</sup>., liv. 4, chap. 6, quest. 58.

Les futurs stipulent qu'ils seront communs en tous leurs biens acquêts et conquêts, c'est-à-dire, dans toutes les acquisitions qu'ils feront pendant le mariage; et qu'au surplus de leurs biens présents et à venir, ils entendent se régir par le droit écrit, *auquel ils se restreignent*, c'est-à-dire, qu'ils n'entendent pas donner

plus d'étendue à leur communauté, et qu'ils veulent que la communauté soit régie d'après la coutume et les usages du droit écrit.

La stipulation de conquêts est même exclusive de la paraphernalité; car le mari a le droit de jouir des conquêts : il peut même les aliéner sans le consentement de la femme ; il est maître et chef de la communauté : la femme a au contraire seule droit de jouir et de disposer des biens paraphernaux.

Si cette partie de la clause avoit eu un autre objet que le règlement de la communauté, n'en auroit-on pas fait un article séparé ? au lieu que c'est dans le même article, et une même phrase : la dernière partie de la phrase n'est séparée de la première que par un point et une virgule.

Il faut toujours interpréter un article de manière qu'il se concilie avec les précédens.

Par l'article 1<sup>er</sup>, elle s'est constitué tous ses droits directs ; par l'article 2, tous ses droits collatéraux : elle n'avoit point d'autres droits. Comment donc se prêter à l'interprétation que le sieur Jusseraud veut donner à ces derniers termes de l'article 8 : *Et quant au surplus des biens présens et à venir, les futurs acceptent la coutume du droit écrit?* Comment supposer que les parties ont eu, dans le même article, autre objet en vue que la communauté ; qu'elles ont voulu stipuler que le surplus des biens présens sortiroit nature de paraphernal ? Le surplus des biens présens ! elle n'en avoit point d'autres que ceux expressément constitués par l'article 1<sup>er</sup>. et l'article 2.

( 13 )

Ou l'article 1<sup>er</sup>. contenoit une constitution particulière de dot, de la somme de 70000 francs, ou non. Au premier cas, la clause dont il s'agit, dans le sens du sieur Jusseraud, eût été inutile. Le surplus des biens auroit été de droit paraphernal : on n'auroit pas eu besoin de le stipuler.

Au second cas, si l'article 1<sup>er</sup>. contenoit une constitution générale de tous droits, il eût été absurde de dire qu'on se réservoir le surplus des biens présents, en paraphernal.

Dira-t-on que par cet article on a voulu déroger à l'article 1<sup>er</sup>.? Cela ne se suppose point. Si telle avoit été l'intention des parties, elles s'en seroient expliquées expressément et plus clairement; elles auroient dit simplement que tel et tel objet demeureroit paraphernal à la future.

Mais les biens dont il s'agit ne sont pas situés en la coutume d'Auvergne; ils sont situés dans la coutume de Bourbonnais, qui n'admet point de paraphernalité.

Dans la coutume de Bourbonnais, les biens de la femme sont conquêts ou propres : dans l'un et l'autre cas, le mari en a le régime et l'administration.

L'article 235 porte : « Le mari a le gouvernement et  
 « administration des héritages et possessions de sa femme,  
 « le mariage durant, et est seigneur des biens meubles,  
 « fruits, revenus et émolumens appartenans à sa femme,  
 « et de ses dettes mobilières, et les peut demander et  
 « poursuivre en jugement, ou dehors, en son nom, sans  
 « ladite femme; et à lui appartiennent les actions person-  
 « nelles et possessoires, et en peut être convenu : mais

« ne peut vendre ni aliéner les héritages de sa femme  
« sans son vouloir et consentement. »

L'article 171 porte : « Contrats de vendition, donation,  
« quittance, ou autres actes, faits par femme mariée, ou  
« par enfans étant en la puissance de leurs pères, tuteurs  
« et curateurs, sans le consentement de leurs dits maris,  
« pères, tuteurs et curateurs, ne valent ; et ne sont tels  
« contrats validés et confirmés par la dissolution du ma-  
« riage, ou par la mort desdits pères, émancipation desdits  
« enfans et majorité desdits mineurs. »

L'article 238 porte que la femme peut vendre, donner, échanger, et autrement aliéner ses héritages, sans être récompensée ; *mais de l'autorité du mari.*

La coutume déclare la femme absolument inhabile à contracter sans autorisation, et ne fait exception pour aucune espèce de biens.

Y auroit-il constitution particulière de dot, peut-on appliquer à la coutume de Bourbonnais la disposition de l'article 8 du titre 14 de la coutume d'Auvergne? Peut-on étendre à cette coutume qui prononce contre la femme une incapacité absolue de contracter sans l'autorisation du mari, la disposition de l'article 9 du même titre 14 de la coutume d'Auvergne, qui rend la femme dame et maîtresse de ses biens paraphernaux, et lui permet d'en disposer, fors et excepté au profit du mari? La disposition de ces articles, celle de l'article premier, ainsi conçu : *Femme mariée, ou fiancée, est en la puissance de son mari, ou fiancé, excepté quant aux biens aventifs et paraphernaux, desquels elle est mère de famille, et dame*

( 15 )

*de ses droits*, forme-t-elle, comme les premiers juges l'ont prétendu, un statut personnel ?

Ceci jette dans la question sur la nature des divers statuts ; question qui a exercé un grand nombre d'auteurs, et qui exige d'être développée.

Parmi les auteurs qui ont traité cette matière, on ne peut sans doute mieux faire dans cette cause que de citer les commentateurs même des coutumes d'Auvergne et de Bourbonnais, Chabrol, et Auroux des Pommiers. Nous citerons d'abord Auroux des Pommiers : c'est dans sa préface. On y trouve le résumé de toute la doctrine en cette matière ; qu'il soit permis de le transcrire.

Auroux distingue avec d'Argentré les statuts personnels, les statuts réels, les statuts mixtes.

Le statut personnel, dit-il, est celui qui se rapporte directement à la personne, qui en règle universellement l'état, sans parler des biens, et abstraction faite de toute matière réelle : *citrà rerum immobilium mixturam et abstractè ab omni materia reali*, suivant l'expression de d'Argentré.

Le statut réel est celui qui parle des biens, et qui en règle les dispositions.

Le statut est mixte lorsqu'il ne se rapporte pas à la personne directement, purement et simplement, mais indirectement, et par rapport à certains biens et à certaines personnes ; qu'il n'en règle l'état et la capacité que par rapport à ces biens et à ces personnes, *circumscriptive*.

On met au rang des statuts purement personnels, ceux qui règlent la légitimation, l'émancipation, l'interdiction, la tutelle, la puissance paternelle ; car tous ces objets règlent universellement l'état de la personne.

On compte au nombre des statuts purement réels ceux qui

règlent les successions, les partages, la légitime, le droit d'aînesse, le retrait, les servitudes réelles.

Enfin on regarde comme statuts mixtes les statuts qui défendent aux conjoints par mariage de s'avantager. *Habet enim personales quasdam considerationes.*

Dans les droits purement personnels, et lorsqu'il s'agit d'établir universellement la capacité d'une personne, il faut suivre la loi du domicile, parce que c'est la loi du domicile qui soumet les personnes qui sont dans son détroit.

Mais dans les matières réelles, et celles qui sont mixtes, qui participent de la réalité et de la personnalité, il faut suivre la coutume du lieu où les héritages sont situés.

L'effet du statut personnel est que réglant universellement l'état de la personne, il règle aussi indirectement toute sa fortune et tous ses biens, parce qu'ils sont attachés à sa personne.

L'effet du statut réel est qu'il ne s'exécute pas hors la coutume.

On peut, continue-t-il, déroger à la coutume par des conventions particulières, quand elle n'est pas prohibitive et irritante. C'est le cas où on dit que dans les choses permises la disposition de l'homme fait cesser celle de la loi.

Mais lorsque l'article de la coutume est prohibitif, négatif ou irritant, toutes les stipulations contraires sont inutiles.

Sur quoi il faut observer qu'une disposition de coutume simplement réelle, quoique prohibitive, n'annule pas les actes, mais qu'elle leur ôte simplement leur effet dans l'étendue de son ressort; et il en est de même du statut mixte. Ainsi la disposition d'une coutume qui défend aux conjoints par mariage de s'avantager autrement que par don mutuel, n'annule pas absolument la donation, mais ôte simplement l'effet de cette donation par rapport aux biens qui sont situés dans l'étendue de son ressort, n'empêchant point que la même donation ne s'exécute sur les biens qui sont situés ailleurs.

Nous

( 17 )

Nous viendrons dans un moment à l'autorité de M. Chabrol.

Les auteurs de la consultation qui se trouve dans Duplessis, définissent également le statut personnel celui qui règle principalement et universellement l'état, la condition, le pouvoir et la qualité de la personne, indépendamment et abstraction faite de toute matière réelle; ils citent d'Argentré.

Ils ajoutent que quand d'Argentré dit, abstraction faite de toute matière réelle, il ne prétend pas que le statut personnel n'influe jamais sur les biens. Il est, au contraire, disent-ils, presque toujours impossible qu'un statut qui règle par lui-même tout l'état des personnes, n'emporte en même temps des conséquences par rapport aux biens qui y sont attachés; mais le statut n'est pas moins personnel, lorsqu'il influe sur tout; il est réel, lorsqu'il n'affecte qu'une action particulière, une espèce de biens, et qu'il ne règle pas universellement tout.

Le président Bonhier, chap. 33, donne une autre règle pour distinguer le statut personnel du statut réel; il veut que le statut soit personnel ou réel, suivant qu'il est conforme ou non au droit commun. Il dit *qu'il n'y a point de jurisprudence plus universellement reçue, que celle de la réalité des coutumes qui sont contraires au droit commun, et que les juriconsultes appellent EXORBITANTES, et qui, en conséquence, doivent être restreintes dans les limites de leur territoire. Satis est quod statutum exorbitans aliquid vel modicum, ultra jus commune operetur, ut in residuo, quantum fieri potest, restringatur. C'est,*

ajoute-t-il, *non-seulement l'avis de Dumoulin, mais de tous les docteurs.*

C'est aussi le sentiment de Garnier, célèbre jurisconsulte, dans son discours prononcé à la conférence des avocats du parlement de Metz.

En partant de cette distinction, le droit commun est que la femme ne puisse stipuler ni faire aucun acte sans l'autorisation du mari. La disposition de la coutume d'Auvergne, qui constitue la femme dame et maîtresse de ses droits, quant aux biens paraphernaux, est donc contraire au droit commun. Elle est même contraire au droit commun de la coutume.

Comment est conçu l'article? *Femme mariée est en la puissance du mari*: voilà la règle générale, voilà la disposition principale, conforme d'ailleurs à la disposition de toutes les coutumes; la suite n'est que l'exception, *excepté quant aux biens paraphernaux.*

L'art. 8 porte: *Tous les biens que la femme a au temps de ses fiançailles sont réputés dotaux*: voilà la règle générale, conforme encore au droit général coutumier. Il est ajouté: Si ce n'est qu'il y ait constitution particulière de dot, ou, comme dit Chabrol, réserve expresse ou tacite en paraphernal: voilà l'exception.

Cette disposition, qui affranchit la femme de la puissance du mari, quant à cette dernière espèce de biens, est donc exorbitante, non - seulement du droit commun de toutes les coutumes, mais encore du droit commun de la coutume d'Auvergne, et par conséquent, en partant même de la doctrine du président Bonhier, forme un statut réel, limité dans son territoire.

( 19 )

On dit que cette disposition n'est point exorbitante; qu'elle ne fait que conserver à la femme, quant à ses biens, la liberté primitive qu'elle avoit de disposer; que son état de citoyenne est plus ancien que celui de femme. Mais quand on dit que cette disposition est *exorbitante*, il ne s'agit pas de considérer la femme dans l'état qu'elle avoit avant le mariage, de la faculté qu'elle avoit, par suite du droit de propriété, de vendre et aliéner; faculté dérivant du droit des gens. On sait que le droit des gens est celui qui est commun à tous les peuples policés : c'est la définition qu'en donnent les Institutes. *Vocatur jus gentium quasi quo jure omnes gentes utantur*. Du nombre des contrats du droit des gens est la vente; *et ex hoc jure gentium omnes pene contractus introducti sunt, ut emptio venditio, locatio conductio*. Le droit civil, au contraire, est le droit particulier de chaque gouvernement, *civile, quasi jus proprium civitatis*. Institutes, au même endroit, liv. 1<sup>er</sup>, tit. 2. Quand on dit que la disposition est exorbitante, on n'entend pas parler du droit des gens, mais du droit commun particulier à la cité, du droit civil, qui met les femmes sous la dépendance du mari, qui veut qu'elles ne puissent faire aucuns actes sans son autorisation.

Suivant le raisonnement de l'adversaire, la disposition de la coutume relative aux biens paraphernaux seroit le droit commun, et la première partie de l'article qui met la femme sous la puissance du mari, l'exception, tandis que c'est le contraire; que l'exception porte sur les biens paraphernaux, *excepté*, dit la coutume, *quant aux biens paraphernaux*.

La coutume, en permettant à la femme de disposer de ses biens paraphernaux, fait exception aux autres coutumes et à elle-même.

Et sans entrer dans d'autre discussion, n'est-il pas évident qu'une coutume qui établit une exception doit être restreinte dans son territoire; qu'on ne peut l'étendre à une autre coutume qui ne porte pas la même exception ?

Stokmans; décision 125, n<sup>o</sup>. 9, veut que, dès qu'il s'agit d'aliénation d'héritages, *de rerum soli alienatione*, le statut, n'importe comment il est exprimé, *sive verbis in rem, sive in personam directe conceptum*, soit regardé comme réel.

On seroit étonné si, parlant de statut, on ne citoit point Boullenois, quoique cet auteur, ainsi que l'observe Merlin dans ses questions de droit, tom. 7, au mot *remploi* où nous avons puisé les citations de Garnier et de Stokmans, ne donne souvent que des dispositions longues, abstraites, obscures, et peu propres à faciliter la distinction des statuts personnels d'avec les réels. Boullenois, dans son traité de la démission de biens, où il a inséré une dissertation sur les statuts, définit également le statut personnel celui qui règle l'état et la condition de la femme; mais il ne veut pas qu'on ajoute universellement. Il en donne deux exemples, le premier relativement à la femme marchande publique, qui est libre et indépendante pour tout ce qui a trait à son commerce, et en puissance pour tous les autres actes; le second relativement au mineur émancipé, qui est indépendant pour percevoir les revenus, et sous la dépendance du tuteur quant à

( 21 )

Paliénation des héritages. Mais c'est toujours universellement. La femme marchande publique affecte tous ses biens; le mineur émancipé a le droit de jouir du revenu de tous ses biens quelconques. La disposition de la coutume qui affranchit la femme de la puissance maritale, quant aux biens paraphernaux, est particulière à cette sorte de biens, et ne peut, par conséquent, s'étendre aux coutumes qui ne reconnoissent point la paraphernalité.

Le même auteur observe que le statut personnel qui permet, cède au statut réel qui défend; et en effet, deux choses doivent concourir pour mettre un acte en état d'être exécuté. Il faut qu'il ait été passé par une personne capable; et en second lieu, que la loi du pays où sont situés les biens ne s'y oppose pas. « Pour pouvoir, dit-il, pag. 110, étendre la loi d'un « pays dans un autre, il faut que la loi du lieu où on « veut faire l'extension soit muette, ou que la loi que « l'on veut étendre soit une espèce de droit commun, « ou qu'il n'y ait pas une loi qui dispose expressément, et qui soit prohibitive et négative de celle que « l'on y veut faire recevoir. »

Ainsi le statut du droit écrit, qui permet de disposer de tous ses biens par testament, est arrêté par le statut de la coutume d'Auvergne, qui ne permet de disposer de cette manière que des trois quarts.

Ainsi les coutumes qui permettent au mari d'avantager sa femme sont arrêtées par celles qui le défendent.

Or, la coutume de Bourbonnais est en termes négatifs et irritans. *Contrats de rendition et autres actes faits*

*par la femme sans le consentement et autorisation du mari, ne valent.*

On a objecté que c'étoit ici une vente d'une chose mobilière, et que les meubles suivent le domicile.

Les meubles qui sont meubles de leur nature, suivent le domicile; sans difficulté. Il en est de même de ceux qui, n'étant pas meubles de leur nature, le deviennent lorsqu'ils ont été détachés du fonds; tels que les fruits des récoltes, et autres fruits pendans par racine : mais tant qu'ils sont inhérens au fonds, ils sont immeubles comme le fonds même. Boullenois, pag. 101, en a fait l'observation. Après avoir dit que les meubles suivent la loi du domicile, il ajoute : « Je ne crois pas être obligé de re-  
« marquer qu'il en faut excepter les meubles qui sont  
« inhérens au fonds. »

Il n'y a point d'exception pour les bois taillis. L'article 521 du Code civil porte : « Les coupes ordinaires des bois  
« taillis ou futaies mis en coupe réglée, ne devien-  
« nent meubles qu'à fur et mesure que les arbres sont  
« abattus. »

La coutume de Paris, article 92, portoit également :  
*Bois coupé, blé, foin ou grain, soyé ou fauché, sup-  
posé qu'il soit ( c'est-à-dire, quoiqu'il soit ) encore sur  
le champ, et non transporté ( mais coupé ), est réputé  
meuble.*

L'article 131 de la même coutume, porte que les fruits des héritages propres d'un des conjoints, pendans par racines au temps du trépas d'un des conjoints, ne tombent point dans la communauté, et appartiennent à celui auquel appartient l'héritage; à la différence de

( 23 )

ceux qui ne seroient plus pendans par racines. Sur quoi M. Pothier, dans son traité de la communauté, parle des bois taillis, et s'explique ainsi :

Quoique le principal revenu de l'héritage de l'un des conjoints, par exemple de la femme, consistât dans un bois taillis, d'où il n'y a eu aucune coupe à faire pendant tout le temps qu'a duré le mariage, quoique le mariage ait duré plusieurs années, le mari ne pourra rien prétendre pour la communauté qu'il a eue avec sa défunte femme, dans la coupe qui s'en fera après la mort de sa femme.

Supposons, au contraire, que peu après le mariage il se fait, durant la communauté, une coupe de bois taillis, propre de l'un des conjoints, qui ne se coupe que tous les dix ans; quoique cette coupe soit le fruit de dix années, et que le mariage n'ait duré que peu de mois, la coupe entière ne laissera pas d'appartenir à la communauté.

Auroux des Pommiers, pag. 470, après avoir dit que les premiers fruits des propres, après la célébration du mariage, entrent dans la communauté, ajoute qu'il en est de même d'une coupe de bois taillis, dont la neuvième année, ou le temps de la coupe, finit le jour du mariage.

Tout cela est une suite du principe que les fruits, tant qu'ils sont inhérens au fonds, ne sont pas distingués du fonds.

La dame de Saint-Héren, dit-on, n'a fait qu'un acte de jouissance. Les bois taillis étoient en maturité! c'étoit un fruit dont elle a pu disposer!

Réponse. La dame de Saint-Héren n'a-t-elle fait qu'un acte de jouissance? en donnant au sieur Jusseraud onze

années pour l'exploitation et la vidange des bois , n'a-t-elle pas effectivement vendu deux coupes , au lieu d'une ? N'a-t-elle pas vendu entièrement par anticipation cette seconde coupe ? Est - ce là un simple acte d'administration ?

N'a fait qu'un acte de jouissance ! Mais il faut savoir à qui il appartenait de faire cet acte de jouissance.

C'est un fruit ! les bois étoient en maturité ! Si c'est un fruit , l'art. 235 de la coutume attribue au mari la jouissance de tous les biens de la femme , non-seulement des conquêts , mais des propres ; elle se trouveroit avoir vendu ce qui ne lui appartenait pas , ce qui appartenait au mari.

Ou c'est immobilier , ou c'est un fruit . Si c'est immobilier , la vente est nulle , d'après l'art. 171 , qui annule tous les actes qu'une femme fait sans l'autorisation du mari , tant relativement à ses biens meubles qu'à ses immeubles .

Si c'est un fruit , le mari seul auroit pu vendre ; la vente seroit nulle , comme faite à *non domino* .

Il est temps , sans doute , de citer M. Chabrol ; de rapporter non-seulement son sentiment , mais encore la discussion ; elle est trop importante pour en rien omettre : on craindroit , ou d'affoiblir la défense des sieur et dame de Saint-Héren , ou d'être accusé d'inexactitude .

La principale question , dit-il sur l'article 1<sup>er</sup> . du titre 14 , tome 2 , page 181 , qui se présente , est de savoir si lorsqu'il échéoit à la femme , pendant le mariage , une succession de biens situés dans des coutumes qui , comme celles de Bourbonnais ou de Paris , ne connoissent pas la distinction des biens  
dotaux

( 25 )

dotaux et paraphernaux, la jouissance en appartient au mari ou à la femme. Nous ne parlerons pas du droit de disposer en lui-même, parce qu'il est évident qu'il dépend de la loi de la situation des héritages. Ainsi, la femme mariée en Auvergne, qui recueille une succession à Paris, ne pourra en vendre les biens que sous l'autorisation de son mari, comme cette coutume l'exige, quoiqu'elle n'ait pas besoin d'être autorisée pour l'aliénation de ses biens paraphernaux en Auvergne; ainsi, elle ne pourra disposer par testament que du quint, parce que la coutume de Paris ne permet pas de léguer une plus grande quantité de ses biens propres par testament.

Nous ne parlons pas non plus du mobilier et des contrats de rentes sur particuliers, parce que tous ces objets suivent la loi du domicile, et se portent à celui de la femme, aussitôt qu'elle y succède; ils sont réputés y être situés, dans le même instant où *le mort saisit de vif*. Ainsi, la femme domiciliée dans cette province, jouira sans difficulté de tout le mobilier, et des contrats de rente sur particuliers, qui lui sont échus dans une succession ouverte à Paris; elle en jouira séparément et sans l'autorité de son mari, et elle pourra en disposer de même.

Mais il reste à savoir qui du mari ou de la femme aura la jouissance des immeubles réels d'une pareille succession, ou des immeubles fictifs qui ont leur situation dans le lieu où les rentes se payent, comme celles dues sur l'hôtel-de-ville de Paris.

On peut dire pour la femme que les revenus de ses biens, en quelque lieu qu'ils soient, se portent dans le lieu où elle réside, et que la loi de ce domicile lui donne les fruits de ses biens aventifs : d'ailleurs, il s'agit de sa capacité; la coutume, en lui donnant le droit de jouir de cette nature de biens, dit qu'elle en est *dame et maîtresse*; et, suivant la même coutume, elle n'est pas à cet égard en la puissance de son mari; il s'agit de son état, de ce qui règle sa personne, et elle ne peut être mère de famille pour ses biens aventifs, situés en Auvergne, si elle ne l'est pas des biens pareillement aventifs,

( 26. )

situés à Paris ; son droit de jouir est une suite d'une capacité personnelle que la loi de son domicile lui donne ; et de même qu'un arrêt rapporté par Louet a jugé qu'un mineur domicilié à Senlis, où l'on n'est majeur qu'à vingt cinq ans, n'avoit pu vendre des biens situés en la coutume d'Anjou, qui règle la majorité à vingt ans, une femme d'Auvergne, à qui la jouissance et disposition de ses biens aventifs appartient à son mari, devroit jouir de ceux qu'elle recueille à Paris, où, suivant le droit commun, le mari a la jouissance des biens de sa femme ; et c'est le sentiment de Froland.

On peut dire, au contraire, que de même que la femme ne pourroit pas vendre valablement, sans l'autorisation de son mari, une maison située à Paris, qui lui seroit venue par succession, de même elle ne peut en jouir séparément ; que le droit de jouir est en elle une suite de celui de disposer ; que la coutume d'Auvergne n'emploie, pour exprimer l'un et l'autre, que le terme de disposer : au fond, quand on considéreroit même le droit de la femme sur ses biens aventifs, comme une capacité personnelle qui se conserve partout, on ne peut pas dire cependant qu'elle ait partout les mêmes effets : la femme a droit de jouir de ses biens aventifs, en quelque lieu qu'ils soient situés, pourvu qu'ils soient de nature que cette capacité puisse y réfléchir, et que la coutume de leur situation n'en dispose pas différemment ; mais la coutume de Paris ne reconnoissant pas de biens aventifs, et donnant au mari l'administration de tous les biens de la femme, celle-ci ne peut réclamer la jouissance que des biens situés dans des coutumes qui en reconnoissent de cette qualité : chaque coutume disposant souverainement de la destination des biens qu'elle régit, il est inconciliable que la femme en Auvergne ne puisse disposer d'un bien de Paris par contrat ou par testament, que comme la coutume de Paris le permet, et qu'elle puisse en jouir différemment de ce que cette coutume a réglé. Rien n'est plus personnel que le droit d'ainesse, ou la capacité de tester : un aîné

( 27 )

l'est pour tout. Celui à qui la *fraction* du testament appartient par la loi de son domicile l'a également en tout lieu; cependant, l'aîné ne prendra pas dans la coutume de la situation des biens, les avantages que lui donne la loi de son domicile; et le testateur ne pourra disposer des biens de chaque coutume, que dans la proportion, et pour la quotité qui y est déterminée. Si la capacité est attachée à la loi du domicile, les effets de cette capacité ne sont pas moins subordonnés à la loi de la situation des choses auxquelles on prétend l'appliquer; il ne faut jamais perdre de vue le principe enseigné par M. d'Argentré qui a le plus approfondi la matière des statuts personnels et réels, et qui veut que le premier soit considéré, abstraction faite de toute réalité; *citrà rerum immobilium mixturam, et abstractè ab omni materia reali.*

Cette question a été jugée en faveur du mari, par une sentence de la sénéchaussée d'Auvergne, du 22 juin 1737, rendue au rapport de M. Geslin, lieutenant général, en faveur du sieur comte de Pons, contre la dame de Boulieu de Montpensier, sa femme. Le marquis de Montpensier, frère de la comtesse de Pons, laissoit dans sa succession entr'autres objets, un contrat de rente de 400 liv. au principal de 16000 liv. dues par le roi, et réputé situé à Paris: la jouissance de ces rentes fut adjugée au mari: la dame de Pons tiroit avantage de ce que son contrat de mariage contenoit une soumission expresse à la coutume d'Auvergne; mais on jugea que cette clause ne pouvoit se rapporter à l'objet sur lequel les parties étoient divisées, et lui donner le droit de jouir comme aventifs, de biens situés dans la coutume de Paris, qui n'en reconnoit pas de cette qualité. Cette cause avoit été plaidée à l'audience du 23 août 1736; et l'on y cita une sentence précédente de 1690, par laquelle on prétendit que la question avoit été jugée de la même manière, en faveur du mari.

M<sup>e</sup>. Duhamel, avocat célèbre du parlement, avoit décidé en faveur de la femme; il disoit dans sa consultation du mois de

mars 1736, que les droits respectifs des sieur et dame de Pons devoient se régler par la coutume d'Auvergne, pour tout ce qui n'étoit pas de matière purement réelle; que, par la stipulation expresse du contrat de mariage, les parties avoient dit qu'elles se régiroient par la coutume d'Auvergne; que d'ailleurs les dispositions de cette coutume, sur la qualité des biens adventifs, étoient censées répétées par le contrat de mariage, et faisoient partie des conventions qui y étoient écrites; que la coutume de Paris, où cette nature de biens étoit inconnue, ne contenoit néanmoins aucun statut prohibitif ou négatif, aucun texte qui portât que la femme n'en auroit pas la jouissance, et qu'ainsi rien n'empêchoit que la loi ou la convention qui réservait cette jouissance à la femme, ne produisit son effet sur des biens de Paris. Il convenoit néanmoins que la dame de Pons ne pouvoit aliéner ses biens de Paris, sans le consentement et l'autorisation de son mari, parce que l'article 223 qui ôte à la femme cette faculté d'aliéner, sans le consentement de son mari, étoit conçu en termes prohibitifs et négatifs; mais il disoit que la convention portée par un contrat de mariage passé en Auvergne, conformément à la loi d'Auvergne, pouvoit s'exécuter sur des biens situés à Paris, puisque la même convention entre des personnes mariées à Paris, auroit tout son effet.

La sentence qui fut rendue paroît plus juridique. *Il est inconciliable que la femme puisse jouir, comme d'un bien adventif, d'un immeuble dont elle ne peut disposer que comme d'un bien dotal, et que le mari, sans lequel elle ne peut vendre, n'ait pas le droit de jouir.*

Les premiers juges ne se sont arrêtés ni à l'opinion de M. Chabrol, ni au préjugé de la sentence de la sénéchaussée d'Auvergne; ils ont pensé différemment. Il importe de discuter les motifs qu'ils ont donnés de leur décision.

« Attendu, disent-ils, que la femme mariée est en la puis-

« sance du mari, excepté quant aux biens aventifs et parapher-  
 « naux ; que cette disposition qui établit en général la puissance  
 « du mari, mais qui, par sa restriction, en limite les effets à  
 « l'égard d'une espèce de chose, est évidemment personnelle. »

C'est précisément ce qui est en question.

« Qu'elle règle l'état du mari et celui de la femme ; qu'elle  
 « constitue la condition du mari envers sa femme, d'abord sur  
 « sa personne, et puis sur ses biens *d'une certaine nature* ; que  
 « le statut a pour objet d'alléger la condition où la femme  
 « étoit jadis, de la tirer de cette sujétion excessive et humili-  
 « liante où elle étoit pour toutes choses envers son mari ; d'où  
 « il suit qu'on ne peut se refuser à voir dans cette disposition  
 « un véritable statut personnel. »

Mais c'est toujours relativement aux biens parapher-  
 naux, relativement à une *nature de biens*, et à des biens qui  
 ne sont *de cette nature* que dans la coutume d'Auvergne.  
 Comment ne pas voir dans la coutume d'Auvergne, qui  
 admet la paraphernalité, une disposition *particulière*, et  
 dans cette disposition *particulière*, un statut réel, c'est-  
 à-dire, qui ne puisse être étendu hors des limites du  
 territoire qui reconnoît cette sorte de biens.

« Attendu que ce qui distingue la personnalité du statut, ce  
 « qui le sépare clairement du statut réel, c'est lorsqu'il se dé-  
 « termine à fixer l'homme libre ou indépendant, l'homme assu-  
 « jéti ou subordonné, tel que la majorité, l'autorisation de la  
 « femme, la libre jouissance des droits civils. »

*Universellement*, mais non relativement à une seule  
 espèce de biens ; ce qui est le caractère du statut réel.

« Que le statut de paraphernalité est évidemment de cette na-  
 « ture, puisqu'il rend la femme *sui juris*, ou dame et maltresse  
 « de ses droits, comme dit la coutume d'Auvergne. »

Toujours même pétition de principe.

« Attendu que si, en matière de distinction de statut, quelques auteurs ont voulu qu'un statut qui déroge à une capacité générale pour former une interdiction ou prohibition fût réputé un statut réel et non personnel, on ne peut appliquer cette règle au statut de paraphernalité d'Auvergne, puisque ce statut, loin de former dans la femme un état d'interdiction ou de prohibition, est au contraire à son égard un retour au droit général, à l'état ordinaire de société, la rétablit dans l'état où elle étoit avant de se marier, et ayant pouvoir de disposer librement de sa chose. »

Relativement à *une seule espèce de biens*, et à une *espèce* de biens particulière à la coutume, inconnue dans la *généralité* des coutumes.

« Qu'ainsi, loin de rentrer dans l'exception qui formeroit le statut réel, les effets de la paraphernalité constituent de plus en plus le caractère d'un vrai statut personnel et exclusif de toute réalité dans la personne de la femme. »

Les juges prennent, comme on l'a observé plus haut, la disposition de la coutume qui rend la femme dame et maîtresse de ses biens paraphernaux, comme le droit général, et la disposition qui la met dans la dépendance du mari pour les biens dotaux, comme étant l'exception; tandis que c'est l'opposé.

De droit commun, la femme est sous la dépendance du mari. Il ne s'agit pas de son état avant d'être mariée; il s'agit de son état *de femme*. De droit commun aussi, et même dans la coutume d'Auvergne, les biens que la femme a au temps de ses fiançailles sont réputés dotaux. La coutume d'Auvergne dérogeant au droit commun, dérogeant à elle-même, déclare la femme dame et maît-

( 31 )

trousse de ses droits, quant aux biens paraphernaux. Qui ne voit là une disposition particulière de la coutume qui admet la paraphernalité que les autres coutumes rejettent, qui rend la femme, quoique par le mariage elle ait passé sous la puissance du mari, *sui juris*, quant à ces biens paraphernaux? Et comment d'une disposition particulière faire un droit général; ce qu'il faudroit cependant pour le regarder comme un statut personnel?

« Attendu qu'il est de la nature du véritable statut personnel  
 « d'être inhérent à la personne, et de la suivre en tous lieux;  
 « *adhærent personæ et illam afficiunt*; qu'une personne ca-  
 « pable en un lieu est essentiellement capable partout, même  
 « à l'égard des biens situés hors de son domicile; que cette  
 « capacité est aussi indivisible que la personne même qui en est  
 « revêtue; d'où il suit que la dame de Saint-Héren, capable de  
 « disposer de ses biens paraphernaux en Auvergne, l'a été éga-  
 « lement de jouir et administrer ses biens de même nature,  
 « situés en Bourbonnais; que cette capacité de jouir et admi-  
 « nistrer lui a donné le droit de disposer des revenus sans l'au-  
 « torisation du mari; que les coupes des bois taillis en question  
 « n'étoient, de quelque manière qu'on les envisage, qu'un re-  
 « venu annuel dont la dame Saint-Héren pouvoit disposer; que  
 « par conséquent elle n'a pas excédé ses pouvoirs, et que la  
 « vente qu'elle a faite de ces coupes est inattaquable. »

La capacité générale suit la personne et l'affecte partout. Mais la capacité restreinte à une nature de biens ne peut avoir d'effet que là où il y a des biens de cette nature; et c'est ce qui prouve que la disposition de la coutume, même quant aux biens paraphernaux, est réelle.

La capacité, même générale, suit la personne et l'affecte partout, *excepté dans les coutumes prohibitives*:

*quasi objecto obice*, pour se servir de la comparaison de Boullenois, page 124; et l'on a vu que la coutume de Bourbonnais est de ce nombre. L'article 171 est conçu dans les termes les plus prohibitifs, *ne peut*.

Les premiers juges se retranchent dans le pouvoir de jouir, de percevoir les revenus; ils n'ont pas été jusqu'à conférer à la dame de Saint-Héren le pouvoir de vendre la propriété.

Ils posent en principe que la coupe des bois taillis, comment qu'on les envisage, étoit un revenu annuel. 1°. Quoique la coupe d'un bois taillis soit le produit de l'accroissement annuel des bois, ce n'est cependant pas un revenu annuel; ils ne tombent en revenus que lorsqu'ils sont en âge d'être coupés.

Seroit-ce un revenu, il s'agiroit de savoir à qui le revenu appartenoit, du mari ou de la femme.

Mais on a vu que la femme n'a pas seulement vendu une coupe, mais qu'en accordant onze ans pour l'exploitation, elle en a effectivement vendu deux. A-t-elle pu vendre cette seconde coupe par anticipation? N'est-ce pas comme une aliénation de la propriété?

« Attendu qu'on allègue, sans raison, que les coutumes  
« étoient souveraines dans leur ressort.....; que cette objec-  
« tion s'écarte sans peine, en faisant réflexion, 1°. que l'em-  
« pire des coutumes, sur les biens de leur enclave, portoit  
« sur la propriété, sur la conservation des fonds; qu'elles  
« avoient pour but de conserver et de transmettre les biens  
« dans les familles; qu'ainsi, cette affection ne frappoit que  
« sur la propriété; que tel étoit le motif des prohibitions irri-  
« tantes; que s'il étoit question dans l'espèce d'une vente de  
« propriété, peut-être la disposition prohibitive de la coutume

( 33 )

« de Bourbonnais auroit son application ; mais que s'agissant ,  
 « au contraire , d'une simple disposition de revenus, et d'un  
 « acte de pure administration , on ne peut croire qu'à cet  
 « égard le statut prohibitif de la coutume de Bourbonnais pût  
 « étendre son effet jusque-là ; que sans doute la dame de  
 « Saint-Héren auroit pu valablement se faire la réserve de  
 « jouir seule , indépendamment du mari , des biens qu'elle  
 « avoit et qu'elle pourroit avoir un jour en Bourbonnais ; qu'une  
 « telle réserve lui auroit été permise, et n'auroit point violé  
 « le statut irritant de cette coutume ; que sur ce point la dis-  
 « position de l'homme auroit suppléé , ou même fait cesser  
 « la disposition de la loi , puisque le statut irritant doit se  
 « prendre dans ses termes étroits et de rigueur , c'est-à-dire ,  
 « se borner à la prohibition de disposer de la propriété , et  
 « d'abandonner la disposition des fruits à la liberté ordinaire  
 « des conventions. Or , cette clause de réserve se trouve en  
 « plusieurs manières, sinon en termes exprès , au moins im-  
 « plicitement , dans le contrat de mariage des parties ; savoir ,  
 « d'abord par la constitution dotale qui a opéré indirectement  
 « la paraphernalité de tout ce qui n'étoit pas dotal , et en  
 « second lieu , par la clause de soumission au droit écrit , pour  
 « les biens présents et à venir. »

C'est une erreur , disons-le sans crainte , de la part des premiers juges , de prétendre que la disposition de l'article 171 de la coutume de Bourbonnais , n'a eu pour objet que la conservation des fonds , la transmission des biens dans les familles , puisque la disposition est générale et absolue , qu'elle frappe de nullité généralement tous les actes dans lesquels la femme a agi sans être autorisée , tant relativement à ses biens meubles qu'à ses immeubles ; *contrats de vendition , porte l'article , donation , quittances et autres actes.*

E

Quel a été le motif de la coutume ? c'est l'*inhabilité* générale de la femme de contracter ; c'est la dépendance absolue où elle est de son mari ; dépendance qui la rend incapable par elle-même de tous actes civils ; dépendance qui est de droit public.

On ne peut penser, dit-on, que la coutume ait voulu étendre sa prohibition à une simple disposition de revenus ! On répondra : Et comment croire qu'elle ait voulu faire exception en faveur de la femme pour les revenus, puisqu'elle attribue tous les fruits, tant des conquêts que des propres, au mari ; que la femme ne peut en disposer, non-seulement par la prohibition générale de consentir aucuns actes sans être autorisée, mais encore par cette autre raison, qu'on ne peut disposer de la chose d'autrui.

Les premiers juges se retranchent dans les revenus. Ils conviennent que la disposition de la coutume d'Auvergne, qui rend la femme dame et maîtresse de ses biens paraphernaux, ne lui donneroit pas droit d'aliéner la propriété des biens situés en Bourbonnais. N'est-ce pas démentir tout d'un coup ce qu'ils ont dit ? n'est-ce pas reconnoître que la disposition de la coutume forme un statut réel ?

Ou il faut suivre la coutume d'Auvergne, ou il faut suivre la coutume de Bourbonnais. Si l'on suit la coutume d'Auvergne, la femme a le droit de disposer de la propriété, comme des revenus ; si on suit la coutume de Bourbonnais, les revenus appartiennent au mari.

La dame de Saint-Héren auroit pu se réserver de jouir des revenus ! la clause de paraphernalité équivaut à cette réserve !

( 35 )

Les premiers juges supposent toujours dans le contrat de mariage une paraphernalité qui n'y est point.

On a vu que cette distinction entre la propriété et les revenus est chimérique, et que c'est s'écarter en même temps de l'une et de l'autre coutume.

N'a-t-elle donc disposé que de ses revenus? n'a-t-elle fait, comme les premiers juges le prétendent, qu'un acte d'administration, et de sage administration, en vendant deux coupes au lieu d'une, par le délai qu'elle a accordé pour l'exploitation, en vendant cette seconde coupe par anticipation? et la vente de cette seconde coupe est faite *unico pretio*.

« Attendu..... que, dans l'espèce, s'agissant d'un bien à  
« l'égard duquel la femme est dame et maîtresse de ses droits,  
« au moins quant à la jouissance, elle ne doit, sur ce point,  
« aucune subordination au mari; que le mari n'y a aucun  
« intérêt propre, les biens de cette nature ne lui ayant pas été  
« donnés pour supporter les charges du mariage. »

On répondra par ces termes de d'Argentré, expliquant la différence entre le consentement et l'autorisation du mari; *autoritas personam habilitat ad contrahendum, consensus mariti interesse respicit.*

« D'où il suit que la coutume de Bourbonnais n'a pas ici d'ap-  
« plication; que la loi du domicile des époux, que leurs con-  
« ventions expresses ont fait seules la règle dans cette circons-  
« tance; et que c'est là le cas de dire avec Dumoulin, que ce  
« n'est pas le statut d'Auvergne qui a exercé un empire hors de  
« son territoire, mais que c'est l'obligation contractée entre les  
« époux qui les lie, qui les gouverne partout, et qui s'exécute  
« sur tous leurs biens. »

Les juges partent toujours de leur supposition favorite, que le contrat de mariage contient une convention de paraphernalité.

En second lieu, les conventions affectent les biens où qu'ils soient situés,

Lorsqu'il n'y a pas de disposition prohibitive; on en convient; mais non lorsqu'il y a prohibition; et c'est ce qui est encore enseigné par les auteurs qu'on a déjà cités.

On ne peut, même par contrat de mariage, déroger aux lois prohibitives. C'est ainsi qu'on ne peut stipuler dans la coutume de Normandie, la communauté; c'est ainsi qu'on stipuleroit vainement un douaire plus fort dans les coutumes qui bornent le douaire. Boullenois, p. 113.

Quelques susceptibles, dit Pothier, dans la préface au traité de la communauté, que soient les contrats de mariage de toutes sortes de conventions, celles qui contrediroient, et qui tendroient même à éluder quelque loi prohibitive, ne sont pas valables; il en cite plusieurs exemples.

Dans l'espèce de l'arrêt de Pons, rapporté par M. Chabrol, il y avoit une soumission expresse à la coutume d'Auvergne; le parlement ne s'y arrêta point.

On a objecté que la coutume de Bourbonnais n'étoit pas prohibitive; on en a rappelé plus haut les termes: contrats de vendition, donation, quittance, et autres actes faits par la femme sans le consentement du mari, *ne valent*; il est ajouté, *et ne sont tels contrats validés et confirmés par la dissolution du mariage*. Peut-elle être conçue en termes plus irritans?

L'article 238 ci-dessus cité est dans le même esprit.

( 37 )

« Attendu qu'on ne peut trouver d'inconséquence en ce que  
 « la dame de Saint-Héren auroit l'administration de certains  
 « biens dont cependant elle ne pourroit aliéner la propriété  
 « sans autorisation ; car ces deux manières de disposer, dont  
 « l'une procède de la loi, l'autre de la convention, sont très-  
 « compatibles ; que l'art. 1576 du Code civil déclare expressé-  
 « ment cette compatibilité, puisqu'il donne à la femme la dis-  
 « position de ses biens paraphernaux, mais soumet la femme  
 « à une autorisation pour disposer de la propriété de ces mêmes  
 « biens ; qu'on ne s'est pas imaginé de voir une inconvenance  
 « dans cette disposition du Code civil, qui n'a fait que sanc-  
 « tionner les principes généraux du droit naturel ou civil. »

Ce moyen terme, que les premiers juges ont imaginé, cette espèce de transaction qu'ils veulent faire entre les deux systèmes, est, comme on l'a déjà dit, contraire, et à la disposition de la coutume d'Auvergne, et à la disposition de la coutume de Bourbonnais, qui ne font ni l'une ni l'autre aucune distinction ; il est également contraire à la convention prétendue des parties.

Ou il y a stipulation de paraphernalité, ou non ; ou cette stipulation peut être étendue aux coutumes prohibitives, ou non ; ou la disposition de la coutume d'Auvergne, qui, faisant exception au droit général, faisant exception à elle-même, met la femme entièrement hors du pouvoir marital quant à ses biens paraphernaux, peut être étendue, ou non, à la coutume de Bourbonnais : c'est tout un, ou tout autre.

Et, comme dit M. Chabrol, *il est inconciliable que la femme puisse jouir, comme d'un bien aventif, d'un immeuble dont elle ne peut disposer que comme d'un bien*

*dotal, et que le mari, sans lequel elle ne peut vendre, n'ait pas le droit de jouir.*

L'argument tiré du Code civil ne signifie rien; il ne s'agit pas ici de l'effet de la clause de paraphernalité en elle-même;

Il s'agit de savoir s'il y a clause de paraphernalité;

Si cette clause de paraphernalité, en supposant qu'elle existe, peut être étendue à la coutume de Bourbonnais, conçue en termes irritans et prohibitifs, à une coutume qui déclare indistinctement et généralement nuls tous les actes qu'une femme fait sans l'autorisation du mari;

Si cette clause, qui, de l'aveu des premiers juges, n'aurait pu affranchir la femme de la puissance du mari quant à la propriété, a pu l'en affranchir quant aux revenus;

Si ce n'est pas le sort du capital qui doit régler le sort des revenus, et décider à qui ces revenus appartiennent;

Si la vente dont il s'agit ne contient même qu'aliénation de revenus;

Si on peut dire que non-seulement la première, mais la seconde coupe, aliénée dans le fait, et aliénée pour un seul et même prix, étoit tombée en revenus.

Mais pourquoi tant combattre le système du sieur Jusseraud? Veut-on qu'il y ait même une réserve expresse en paraphernal? Veut-on étendre à la coutume de Bourbonnais, la disposition de la coutume d'Auvergne? Que porte la coutume d'Auvergne? elle autorise, par l'art. 9, la femme à disposer à son plaisir et volonté de ses biens

( 39 )

paraphernaux ; elle ajoute : Fors et excepté au profit du mari, ou autres à qui le mari puisse et doive succéder. L'art. 1<sup>er</sup>. du tit. 18 *renouvelle* la même prohibition : *Femme, constant le mariage, ne se peut obliger pour le fait de son mari, ne de celui ou ceux à qui son mari puisse succéder, ne aussi renoncer aux obligations et hypothèques qui lui appartiennent.* Sur quoi M. Chabrol dit que le sens de cet article est qu'il est défendu à la femme d'obliger ses biens, soit dotaux, soit paraphernaux, en faveur de son mari, ou de ceux à qui son mari peut ou doit succéder.

On reconnoît là l'esprit des lois romaines, *ne aut metu cogatur, aut pretio concordia emeretur.* Dans les qualités du jugement, rédigées par son défenseur, il est exposé que le prix de la vente fut fixé à 25000 francs; que sur cette somme il fut payé comptant 17000 francs en acquittement des dettes passives du mari et de la femme; que le surplus des deniers a été également employé à payer des dettes à lui personnelles ou communes avec son épouse : il n'en faut pas davantage pour, dans tous les cas, rendre la vente nulle.

C'est le moment de répondre aux faits particuliers dont le sieur Jusseraud veut faire résulter ou la validité de la vente en elle-même, ou une fin de non-recevoir pour l'attaquer. Ces faits sont consignés également dans les qualités du jugement; on va les transcrire littéralement.

« 1<sup>o</sup>. Le sieur de Saint-Héren, est-il dit, a connu la  
« vente dès son origine; il a donné au sieur Jusseraud  
« une copie signée de sa main, de son contrat de ma-

( 40 )

« riage, en exécution d'une des clauses de cette vente ;  
 « 2°. Interpellé à l'audience, il n'a pas désavoué qu'il  
 « fût de sa connoissance que des affiches avoient été  
 « mises pour annoncer la coupe des taillis à vendre ; n'a  
 « pas désavoué non plus que quelques jours après la  
 « vente, et du temps qu'elle n'étoit encore que sous seing  
 « privé, le sieur Jusseraud, en sa présence, avoit offert  
 « de la résilier ; et, quelque temps après, la ratification  
 « de cette vente se fit sans aucune opposition de sa part ;  
 « 3°. Le sieur de Saint-Héren a avoué avoir été de sa  
 « maison d'habitation à Clermont, avec le sieur Jusseraud,  
 « pour porter 12000 fr. du prix de la vente, qui furent  
 « employés, du consentement et en présence du sieur  
 « de Saint-Héren, en acquittement de dettes à lui per-  
 « sonnelles, ainsi qu'à son épouse ;  
 « 4°. Enfin, le sieur de Saint-Héren n'est pas discon-  
 « venu que l'emploi du surplus des deniers avoit été  
 « fait de son consentement, en acquittement de plu-  
 « sieurs autres dettes personnelles à lui, ou communes  
 « avec son épouse. »

C'est ici la seconde partie de la discussion, sur laquelle il n'importe pas moins d'écarter la défense du sieur Jusseraud, que sur la première.

Résulte-t-il de ces faits *la validité de la vente en elle-même* ? La circonstance que le sieur de Saint-Héren auroit eu connoissance des affiches posées à cet effet, qu'il auroit été instruit du projet de la vente, supplée-t-elle au défaut d'autorisation ?

Le consentement, la présence, la signature même du  
 mari

( 41 )

mari au contrat, dit Auroux des Pommiers, sur l'article 171, ne suffisent pas. Quand même le mari auroit été présent, et auroit signé au contrat, et quand il y auroit consenti, s'il n'est pas dit en termes exprès qu'il a autorisé la femme, l'obligation ne peut pas subsister.

Lorsqu'en l'absence du mari, ajoute-t-il, il y a une procuration de sa part, il faut qu'il soit dit par cette procuration qu'il *l'autorise*, et encore il faut que dans l'acte elle déclare qu'elle agit comme *autorisée* de son mari, suivant sa procuration; et la procuration doit être jointe à la minute de l'acte.

Le mot *autorisation* est sacramental; il ne peut être suppléé par aucun autre terme. Le consentement seul ne suffit pas; le consentement, comme dit d'Argentré, n'est que pour l'intérêt du mari. L'autorisation est l'habilitation de la femme à contracter; sans cette habilitation, tous les actes qu'elle passe sont nuls, tant pour les meubles que pour les immeubles: la coutume ne distingue point.

Qu'importe également que sur les offres du sieur Jusseraud, de résilier la vente, le sieur de Saint-Héren ait gardé le silence; que l'acte ait ensuite été rédigé en acte authentique, sans opposition de sa part (1).

(1) On n'entrera point dans les motifs qui pouvoient déterminer alors le sieur Jusseraud à offrir de résilier; soit justice, soit crainte sur la solidité de la vente. Quoi qu'il en soit, le sieur de Saint-Héren a offert, par la médiation de M. Bergier, une somme de 45000 fr., et depuis, par un juriconsulte de cette ville, 50000 fr., en ce compris la restitution du prix: le sieur

( 42 )

L'emploi des deniers ne valide pas davantage la vente. Auroux des Pommiers, sur le même art. 171, dit que si toutefois une femme avoit profité de l'obligation contractée sans l'autorité du mari; qu'elle eût fait, par exemple, un emploi de l'argent à payer un créancier d'une succession qui lui est échue, pour lors il n'y auroit aucune nullité civile en l'obligation, laquelle subsisteroit tant civilement que naturellement. Mais Auroux des Pommiers ne parle, en cet endroit, que d'une simple obligation, d'un prêt en deniers; mais autre chose est une vente. Dans le cas d'une simple obligation, la femme n'est point en perte, lorsqu'elle profite des deniers. Au contraire, elle s'enrichiroit, contre la maxime *nemo cum alterius jacturâ locupletior fieri debet*. Mais il n'en est pas de même dans le cas d'une vente, dont la femme peut éprouver un préjudice considérable, surtout si elle a été faite, comme dans l'espèce, à vil prix; il en doit être comme d'une vente de biens de mineur : l'emploi des deniers ne fait qu'assurer la répétition du prix, mais n'assure pas la vente.

Observons qu'une partie du prix n'a été stipulée payable qu'en l'an 14; la vente est de l'an 7 : il n'y avoit donc pas nécessité de vendre, au moins de souscrire une vente si considérable. Il est dit, payable en l'an 14, sans intérêt qu'à défaut de paiement au terme. Le sieur Jusse-

---

Jusseraud, dans cette proposition, devoit rapporter le prix des bois vendus; il disoit que tout ne lui avoit pas été payé; qu'il y avoit des restes : le sieur de Saint-Héren les prenoit pour comptant. Ces offres ont été inutiles.

Il a été apposé des affiches; mais il n'y a point eu d'enchères.

( 43 )

raud n'achetoit qu'une coupe, et cependant profitoit de deux, et encore de l'intérêt d'une partie du prix.

Relativement à l'emploi en acquittement des dettes personnelles au mari, loin que cette circonstance soit favorable au sieur Jusseraud, elle fournit, comme on l'a déjà établi, un moyen de plus contre lui, dans son système de la paraphernalité, la femme ne pouvant, aux termes de la coutume, disposer de ses biens paraphernaux, ni les affecter au profit du mari, directement ni indirectement.

Résulte-t-il de ces faits *une fin de non-recevoir pour attaquer la vente?*

Il est d'abord à observer que la vente n'est pas seulement attaquée par le sieur de Saint-Héren; elle l'est encore par la dame son épouse.

*Relativement à la dame de St.-Héren*, on ne peut lui opposer aucun acte approbatif, ni ce qu'elle auroit pu faire en exécution de la vente. Cet acte approbatif, quand il en existeroit, ce qu'elle auroit pu faire en exécution de la vente, seroient infectés du même vice que la vente elle-même; il faudroit que le mari l'eût expressément autorisée.

Ce n'est pas tout; un simple acte approbatif, même avec l'autorisation du mari, ne suffiroit pas. Le premier acte n'ayant pu produire aucune obligation civile ni naturelle, si ce n'est pour la restitution des deniers s'ils avoient été employés, et que l'emploi fût bien constaté, il faudroit un nouvel acte revêtu des mêmes formes que le premier, c'est-à-dire, double, s'il étoit sous seing privé, ou passé devant notaires.

On sait la distinction qu'il y a à faire entre les actes

absolument nuls dans le principe, et ceux qui sont seulement dans le cas d'être annullés, *qui veniunt annullandi*.

Si le contrat est absolument nul, s'il n'a pu produire aucun engagement, s'il est nul dans le principe *et ab initio*, pour se servir de l'expression des auteurs, l'acte par lequel on ratifie n'est point une ratification : c'est une nouvelle disposition. Il n'y a point deux contrats; il n'y en a qu'un. *Tunc est*, dit Dumoulin, *nova et principalis dispositio*.

Voilà pourquoi cet acte doit être revêtu des mêmes formes que le premier.

Un mineur, devenu majeur, ratifie l'acte qu'il a souscrit en minorité : il y a un contrat préexistant avant la ratification; le mineur étoit déjà lié : on sait que l'engagement du mineur subsiste tant qu'il ne se fait pas restituer. *Veni annullandus*; la ratification remonte au jour de l'acte.

Une femme en puissance de mari contracte une obligation sans le consentement du mari, ou vend sans son autorisation, l'obligation et la vente sont absolument nulles, et n'ont produit aucun engagement. Il faut alors non une simple approbation, mais un nouveau contrat; et il n'y a d'engagement que du jour de ce nouveau contrat.

Ces principes ont été consacrés par l'arrêt rendu en faveur du sieur Daudin, contre Capelle.

*Relativement au sieur de Saint-Héren*, on veut induire une fin de non-recevoir de ce que les deniers ont été employés de son consentement, et en sa présence, à

( 45. )

payer des dettes personnelles à lui ou à sa femme, ou communes à tous les deux; de ce qu'il a donné une copie de son contrat de mariage.

On répondra d'abord que la simple exécution d'un acte n'en est pas l'approbation; que la simple continuation de ce qui a été fait ne peut équivaloir à cette ratification expresse que la loi désire; et Dumoulin en exprime la raison avec son énergie ordinaire.

*Ratio quia hujusmodi confirmatio nihil dat, nihil novi juris confert, nec invalidum validat. Non enim fit ad finem disponendi, sed solum ad finem approbandi confirmabile, tale quale est, et non aliter. Quoniam natura confirmationis non est de novo disponere, nec novum jus dare, sed antiquum et præexistens approbare, et semper præsupponit aliquid prius inesse quod confirmatur. Nec tamen illud in aliquo auget vel extendit, sed ad illud commensuratur, et ad ejus fines et limites restringitur.*

Remarquons ces expressions : *Semper præsupponit aliquid prius inesse.*

Il faut encore que la ratification soit faite en connoissance de cause, avec connoissance du vice de l'acte et intention de le réparer.

Auroux des Pommiers enseigne les mêmes principes, sur l'art. 171; il dit que si la ratification est pure et simple, ce que Dumoulin appelle *in formâ communi*, elle ne couvre point le vice, et ne valide point l'acte. Il rapporte le passage de Dumoulin que nous venons de citer.

« Autre chose, ajoute-t-il, quand la ratification est faite  
« en forme dispositive; que ce n'est pas tant une con-

« firmation, qu'une nouvelle disposition faite dans le  
 « dessein d'en couvrir la nullité par celui qui en a la  
 « connoissance et le pouvoir. Mais pour cela il faut que  
 « toute la teneur de l'acte qui est confirmé soit rappelée  
 « dans l'acte qui le confirme, et qu'il soit approuvé, re-  
 « connu et confirmé. *Dicitur autem, dit Dumoulin,*  
 « *confirmatio facta in formâ speciali et dispositivâ,*  
 « *quando enarrato toto tenore confirmati, approbatur,*  
 « *recognoscitur, et confirmatur à potestatem habente.*  
 « *Tunc enim ex quo plenè informatus, de facto, facti*  
 « *veritate et circumstantiis, per instrumentum origi-*  
 « *nale confirmati, narratum in confirmatione, non in-*  
 « *telligitur confirmans, conditionaliter et præsuppo-*  
 « *sitivè loqui, sed purè, simpliciter, et præcisè. . . . .*  
 « Et en ce cas il faut que cette nouvelle disposition,  
 « qui n'a son effet que du jour de la date ou ratification,  
 « soit revêtue des formalités requises par la loi ou  
 « coutume pour la validité de l'acte. »

Il ne suffiroit pas de prouver que le prix a été employé en présence et du consentement du sieur de Saint-Héren. Quand, au lieu de son aveu, on rapporteroit les quittances même; quand il seroit dit dans ces quittances que la somme a été payée en sa présence, de son consentement, qu'elle provient de la vente, s'il ne paroissoit pas d'ailleurs, au moins par la relation de la date, et du nom du notaire qui l'a reçue, qu'il a eu pleine connoissance de la vente, qu'il en a connu *toutes les conditions*, on ne pourroit en induire aucune fin de non-recevoir.

Pourquoi le sieur Jusseraud est-il réduit à l'aveu du sieur de Saint-Héren? Pourquoi n'a-t-il pas retiré des

( 47 )

quittances ? Pourquoi n'a-t-il pas fait intervenir le sieur de Saint-Héren dans ces quittances, s'il vouloit se mettre à l'abri de toute recherche ? ou s'il a retiré des quittances, pourquoi ne les produit-il pas ?

Le sieur Jusseraud rapporte une copie du contrat de mariage, signée du sieur de Saint-Héren, *sans date à la signature*. Y est-il dit que cette copie a été délivrée en exécution de la dernière clause de la vente ? Le sieur Jusseraud le prétend et l'a inséré ainsi dans les qualités du jugement. Il y a eu opposition aux qualités. Dans les motifs du jugement il est dit que le sieur de Saint-Héren a avoué avoir donné une copie du contrat de mariage signée de lui ; mais il n'est pas ajouté, *en exécution de la vente*. La remise de cette copie prouve-t-elle au surplus, et indubitablement, que le sieur de Saint-Héren a eu *pleine et entière* connoissance de la vente, de toutes les conditions de la vente, principalement de celle qui accor- doit au sieur Jusseraud onze années pour l'exploitation.

La vente sous seing privé est de l'an 7 ; elle a été rédigée en acte authentique en l'an 10.

Pourquoi le sieur de Saint-Héren ne figure-t-il pas dans ce second acte ? ou c'est parce qu'il ne l'a pas voulu, ou parce que le sieur Jusseraud ne l'a pas voulu lui-même, dans la crainte, fondée sur quelques préjugés de la sénéchaussée d'Auvergne, que si le mari paroissoit dans l'acte, toujours dans son système de la paraphernalité, la vente ne lût moins solide. Au premier cas, que signifient les prétendus consentemens tacites ? au second cas, le sieur Jusseraud peut-il exciper d'une prétendue ratification tacite, lorsqu'il n'a pas voulu d'une

ratification expresse? Dira-t-il que c'est par erreur; mais il est trop instruit pour ne pas savoir que l'erreur de droit nuit; *error juris nocet*.

Mais pour écarter la fin de non-recevoir qu'on veut faire résulter de la prétendue approbation donnée par le sieur de Saint-Héren à l'acte, il est une réponse plus péremptoire.

On a vu que la coupe d'un bois taillis, même lorsqu'il est à l'âge d'être coupé, est immobilière; que les arbres, tant que par la coupe ils n'ont pas été détachés, sont immobiliers comme le fonds auquel ils sont inhérens; qu'ils ne peuvent pas être distingués du fond. Cet objet immobilier n'étoit point un conquêt de la communauté; c'étoit un propre à la dame de Saint-Héren, puisqu'il provenoit de la succession de son père, échue même avant le mariage. Par la coutume de Bourbonnais, et suivant le droit général coutumier, le mari peut vendre les propres de sa femme, mais avec son consentement: il ne le peut sans son consentement, art. 235. Le femme peut également vendre, mais de l'autorité du mari, article 238.

La vente consentie par la dame de Saint-Héren, sans l'autorisation du mari, étant radicalement nulle, n'ayant pu produire pour la dame de Saint-Héren aucun engagement ni civil ni naturel, il ne falloit pas seulement un acte approbatif du mari, mais un nouvel acte de la femme, le mari ne pouvant pas plus ratifier que consentir la vente des propres de sa femme, sans son vouloir et consentement, et le premier acte, imprimé d'un vice radical, devant être considéré comme n'existant pas. Il falloit,

falloit , en un mot , une nouvelle vente souscrite par le mari et par la femme conjointement , celle - ci dûment autorisée , et une vente *revêtue de toutes ses formes*.

Si on considère la coupe d'un bois taillis comme mobilière, comme un fruit, le mari a le droit de jouir de tous les biens propres de sa femme : ce fruit, comme tous les autres fruits, lui appartenait. La dame de Saint-Héren, en vendant en son nom propre et privé, a donc vendu ce qui n'étoit pas sien; et sous ce rapport, la vente est encore évidemment nulle.

A la vérité, la vente d'autrui est valable, en ce sens qu'elle oblige le vendeur à faire avoir à l'acquéreur la chose vendue, *præstare emptori rem habere licere*, ou à payer les dommages et intérêts. ( Ici elle ne peut même avoir cet effet, parce que la femme n'a pu s'engager en aucune manière quelconque, sans l'autorisation du mari.)

Mais relativement à celui dont on a vendu la chose, la vente est radicalement nulle, puisque cette vente, faite sans son consentement, ne peut pas plus avoir l'effet de le dépouiller de sa propriété, que celui de la transférer dans les mains d'un autre. *Id quod nostrum est sine facto nostro in alium transferri non potest*.

De ce principe inconstestable, et non contesté, que la vente du bien d'autrui est radicalement nulle, relativement au propriétaire, tous les jurisconsultes, sans exception, tirent la conséquence directe que l'acte par lequel le propriétaire approuve l'aliénation, est moins une ratification qu'une véritable vente qu'il fait de sa

chose ; et sa ratification , qualifiée improprement ratification , n'a point d'effet rétroactif.

La ratification n'est ratification , et n'a un effet rétroactif , que pour faire valider un contrat fait par une même personne , ou suivant sa procuration. *Ratihabitio ad hoc tantum fingitur ut quasi continuatione duorum actuum contractus validetur.*

Un majeur ratifie les actes par lui souscrits en minorité ; la ratification les rend obligatoires pour lui , du jour même qu'ils ont été passés. Il en est de même lorsque le commettant ratifie ce qui a été fait par son mandataire , même hors les termes et les bornes de son mandat. On a fait l'affaire d'un particulier à son insu , mais en son nom et se portant fort pour lui : ce particulier ratifie ; en ratifiant l'acte , il se rend propres et personnelles toutes les obligations qui en dérivent : la loi suppose qu'il a donné dès le principe un mandat verbal. Dans tous ces cas , même dans les deux derniers , l'acte qu'on ratifie , et celui par lequel on ratifie , sont faits par la même personne ; car ce qui est fait en notre nom , en vertu d'un mandat exprès ou présumé , est censé fait par nous. *Ratihabitio ad hoc tantum fingitur ut quasi continuatione duorum actuum contractus validetur.*

Mais un tiers vend la propriété d'un particulier ; il la vend *non au nom de ce particulier* , et se faisant fort pour lui , mais en son nom propre et privé. Le particulier ratifie ensuite ; la ratification n'aura effet que du jour même , *ut ex nunc* , et non du jour de la vente faite

( 51 )

par ce tiers. Alors, on ne peut pas dire que les deux actes sont de la même personne; alors, on ne peut pas appliquer la maxime *ratihabitio mandato comparatur*. On ne peut pas feindre un mandat là où celui qui a passé l'acte a traité, non au nom de celui qui ratifie, mais en son nom propre et privé; non pour l'affaire de celui qui ratifie, mais pour sa propre affaire.

La loi 2, au code *de rebus alienandis, non alienandis*, présente un exemple d'autant plus frappant qu'il est dans l'espèce.

Un mari vend le bien de sa femme, sans son consentement formel. (Ici c'est la femme qui a vendu le bien du mari, dans l'hypothèse où la coupe d'un bois taillis seroit considérée comme un fruit.) Cette vente ne donne aucun droit à l'acquéreur, et la vente est radicalement nulle, quand même la femme, induite en erreur par son mari, l'auroit tacitement ratifiée en apposant son cachet sur l'acte ou instrument de la vente. *Distrahente marito rem tui juris, si consensum ei non accomodasti licet sigillo tuo venditionis instrumentum, fraude conquistâ, signaveris, hujusmodi tamen commentum, emptori, usucapione non subsequatâ, vel longi temporis præscriptione minime minuto, nullam præstitisse securitatem potest.*

La loi 3, au même titre, dit la même chose. *Si fundum tuum pater, te non consentiente venundedit, neque ei successisti, neque possidens longi temporis prescriptione munitus es : tibi agenti rector provinciæ reddi efficiet.*

Rien ne confirme mieux le principe que la vente faite

par un tiers ne peut transmettre aucun droit contre le propriétaire.

Pothier, dans son *Traité des retraits*, partie 1<sup>ere</sup>. ch. 4, n. 124, décide de même.

Lorsqu'un mineur, dit-il, a vendu son héritage propre, et que devenu majeur il ratifie, c'est du jour du contrat de vente que le retrait lignager est ouvert. Il semble, ajoute-t-il, qu'il en doit être autrement d'une vente qu'une femme sous puissance de mari auroit faite sans être autorisée, et qu'elle auroit ratifiée en viduité. L'acte qu'elle a fait en puissance de mari est absolument nul; la ratification qu'elle a faite en viduité n'est pas proprement une ratification, ce qui est nul ne pouvant être confirmé; c'est un vrai contrat de vente qu'elle a fait de nouveau, par lequel elle a mis son héritage propre hors de sa famille. La vente qu'elle en avoit faite sous la puissance du mari ne l'en a pas fait sortir, puisque cette vente étant un acte absolument nul, ne pouvoit avoir aucun effet.

A plus forte raison en est-il de même de la vente qu'un tiers fait de ce qui ne lui appartient pas.

Ce qu'on vient de dire est tiré en partie de la consultation de MM. Tronchet, Poirier et Coffinhal, imprimée et produite, dans la cause de Daudin contre Capelle, et qui a déterminé l'arrêt en faveur du sieur Daudin.

De ce que dans ce cas la ratification est moins une ratification qu'une véritable vente, il suit qu'elle doit être par écrit, expresse; qu'on ne peut pas la faire résulter de faits plus ou moins équivoques, et à la preuve desquels on ne peut être admis; qu'elle doit être devant no-

( 53 )

taires, avec minute; ou si elle est sous seing privé, qu'il y en ait un double entre les parties contractantes, parce qu'autrement celle des deux qui auroit l'acte en sa possession, pouvant le supprimer sans qu'il en restât aucune trace, seroit libre de se délier de ses obligations, s'il devenoit plus convenable à ses intérêts de les anéantir que de les exécuter.

« S'agiroit-il, en effet, continuent les auteurs de la consultation, d'un contrat de vente? Si l'écrit se trouve entre les mains de l'acquéreur, et que la chose vendue vienne à périr par incendie ou autrement, il peut supprimer cet écrit, pour rejeter la perte sur son vendeur, et annuler ses propres obligations. (Comme le sieur Jusseraud auroit pu garder en ses mains, et ne pas produire la copie du contrat de mariage dont il veut se faire un moyen.)

*Vice versâ.* Le vendeur lui-même est-il possesseur de cet écrit? Si la chose vendue vient à augmenter de valeur depuis l'aliénation, rien de plus facile pour lui que de rentrer dans sa propriété, en détruisant la seule preuve qui existe de la vente. Dans ces deux cas, et mille autres semblables qu'on peut imaginer, il n'y a réellement pas de contrat, parce que les deux contractans ne sont pas réciproquement et civilement tenus, *vinculo juris*, à l'accomplissement de leurs conditions. »

La remise de la copie du contrat de mariage, seul écrit signé du sieur de Saint-Héren, sans date à la signature, sans qu'il y soit parlé de la vente, peut-elle suppléer la vente, tenir lieu de l'acte de vente? Cette copie que le sieur Jusseraud étoit maître de retenir en ses

mains, de produire ou de ne pas produire, formoit-elle *ce lien de droit*, qui est de l'essence du contrat de vente, et de tous les contrats synallagmatiques, surtout dans l'espèce où le contrat ne porte point quittance de l'entier prix.

Ce moyen a été encore inutilement proposé devant les premiers juges.

« Attendu, disent-ils dans le jugement, que le sieur de Saint-Héren, interpellé à l'audience, n'a point désavoué..... » Les mêmes faits qu'on vient d'exposer.

« Attendu que, d'après de telles circonstances, le sieur Jusseraud invoque avec raison le §. 2 de l'art. 1338 du Code civil, suivant lequel, à défaut d'acte formel de ratification, il suffit que l'engagement soit exécuté volontairement, cette exécution volontaire, suppléant l'acte précis de confirmation. Le sieur de Saint-Héren ne peut être regardé comme ayant été étranger à tout ce qui a été fait avant, pendant, et dans tout ce qui a suivi la vente de la coupe de bois dont il s'agit; que par suite la disposition dudit art. 1338 doit lui être appliquée. »

Cet art. 1338, titre 3 des contrats ou des obligations conventionnelles en général, porte :

« L'acte de confirmation ou ratification d'une obligation contre laquelle la loi admet l'action en nullité ou en rescision, n'est valable que lorsqu'on y trouve la substance de cette obligation, la mention du motif de l'action en rescision, et l'intention de réparer le vice sur lequel cette action est fondée. » Le sieur Jusseraud n'invoquera point cette première partie de l'ar-

ticle; elle ne fait que confirmer les principes que nous avons développés.

Il est dit ensuite :

« A défaut d'acte de confirmation ou ratification, il  
« suffit que l'obligation soit exécutée volontairement,  
« après l'époque à laquelle l'obligation pouvoit être va-  
« lablement confirmée ou ratifiée. »

- Le sieur Jusseraud s'est emparé de cette dernière partie de l'article. Il a soutenu que le Code Napoléon avoit dérogé aux anciens principes; que cet article décide que la seule exécution suffit; et ce moyen a prévalu auprès des premiers juges.

1°. Les faits dont on veut faire résulter la prétendue exécution donnée par le sieur de Saint-Héren à l'acte seroient antérieurs à la publication du Code Napoléon, *et on ne peut donner au Code un effet rétroactif.*

Le procès verbal de non conciliation sur la demande en nullité de la vente, est de nivôse an 12, et la loi formant le titre 3 du Code, relative aux contrats, est du 17 pluviôse an 12, publiée le 27 du même mois, par conséquent postérieure.

2°. Cette disposition ne peut s'appliquer qu'à un contrat du fait même de celui qui l'exécute, et qui continue l'engagement qu'il a contracté, et ne doit point s'entendre d'un contrat, du fait d'un tiers, auquel on a été entièrement étranger; d'un contrat qui n'a pu produire aucun engagement, puisqu'on ne peut être lié par le fait d'un tiers. Alors il faut, comme on vient de l'établir, entièrement un nouvel acte, revêtu de toutes ses formes.

3°. Il faut , dans cette dernière espèce surtout , que les actes dont on veut faire résulter l'exécution , soient en la possession de chacune des parties , ou qu'il y en ait minute ; car , s'agissant dans ce cas d'un contrat entièrement nouveau , il est de l'essence des contrats synallagmatiques que l'une des parties ne puisse être engagée sans que l'autre le soit.

Mais tout ceci est dans la supposition où l'on considéreroit la coupe d'un bois taillis , même avant qu'il soit coupé , comme un objet mobilier , comme un fruit appartenant par conséquent au mari . On a vu , au contraire , que les bois taillis , même en âge d'être coupés , tant qu'ils ne le sont point , font partie de l'immeuble ; qu'ils sont aussi immeubles que le fonds auquel ils sont inhérens : la vente est surtout incontestablement immobilière , *sapit semper quid immobile* , quant à la seconde coupe qu'elle comprend , au moyen du soin que le sieur Jusseraud a eu de se faire accorder un délai de onze années pour l'exploitation , le tout pour un seul prix .

Si la vente est immobilière , il auroit fallu que la femme eût été participante à l'exécution , le mari ne pouvant disposer des propres de sa femme sans son consentement . Ce n'est pas ici comme s'il s'agissoit de l'exécution d'un acte par lequel le sieur de Saint-Héren auroit disposé de sa propre chose : on conçoit la différence d'un cas à l'autre .

Il y a ceci de remarquable , qu'il s'agit toujours ici de la vente de la chose d'autrui , sous quelque rapport qu'on la considère .

Si

( 57 )

Si c'est un fruit, la dame de Saint-Héren a vendu ce qui ne lui appartenait évidemment pas; et cette vente, consentie sans l'autorisation de son mari, ne peut produire à son égard aucune obligation même de garantie;

Si c'est un objet immobilier, c'est un propre de la femme; c'est une propriété de la femme dont le mari ne peut, par son fait seul, la dépouiller.

Le sieur Jusseraud n'a d'autre preuve de la prétendue exécution donnée par le sieur de Saint-Héren, à l'acte; que les aveux même du sieur de Saint-Héren : on dit d'autre preuve. Le seul écrit dont il a pu s'aider est la copie du contrat de mariage, signée du sieur de Saint-Héren; mais il n'y a point de date à la signature : en sorte que rien ne constate que la copie ait été remise après et non avant la vente; qu'elle ait même été délivrée pour cet objet.

Il n'en doit sans doute pas être différemment de la ratification d'une vente, que de la vente elle-même. Or, des aveux même judiciaires suffiroient-ils en matière de vente immobilière? Quand on conviendrait avoir vendu, cette confession feroit-elle impression sur les juges? aucun tribunal s'y arrêteroit-il? une pareille vente ne seroit-elle pas nulle, comme péchant dans le principe par le défaut de lien, une des parties pouvant être de moins bonne foi que l'autre?

La vente n'est pas seulement attaquée par le mari; elle est encore attaquée par la dame de Saint-Héren; et à l'égard de celle-ci, on ne peut tirer avantage de cette dernière partie de l'article 1338. L'article porte : *Après*

*l'époque à laquelle l'obligation pourroit être valablement confirmée ou ratifiée* ; et la dame de Saint-Héren est encore sous la puissance maritale.

Il n'y a donc de fin de non-recevoir, ni contre le sieur, ni contre la dame de Saint-Héren.

L'équité se joint en leur faveur aux moyens de droit. Ils combattent pour éviter une perte immense ; le sieur Jusseraud combat pour avoir un lucre, et un lucre immodéré.

Me. PAGÈS-MEIMAC, *avocat.*

Me. GOURBEYRE, *avoué.*