

# MÉMOIRE A CONSULTER,

POUR

Arrêt en j<sup>ur</sup> des  
audiences, 1410, p. 168.

ANTOINE, JEAN et LOUIS-XAVIER-SILVAIN  
GOMICHON, appelans, et demandeurs en garantie;

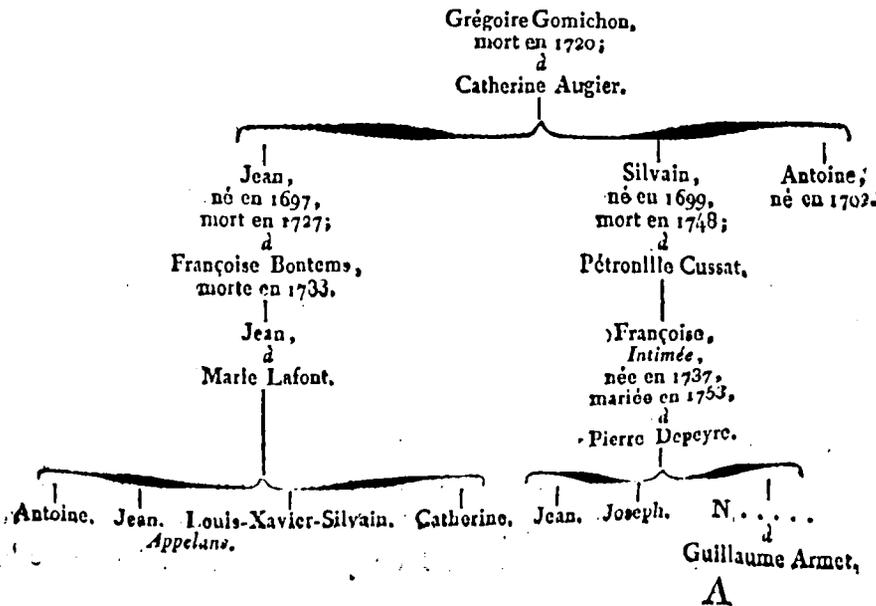
CONTRE

FRANÇOISE GOMICHON, veuve de Pierre DEPEYRE,  
intimée;

ET ENCORE CONTRE

JEAN et JOSEPH DEPEYRE, N.... DEPEYRE,  
et GUILLAUME ARMET, son mari, défendeurs  
en garantie.

## TABLEAU GÉNÉALOGIQUE.



Λ

## F A I T S.

**J**EAN GOMICHON, premier du nom, est décédé en 1727, laissant en minorité un fils appelé Jean, comme son père.

Silvain Gomichon, son oncle paternel, fut nommé son tuteur.

Jean Gomichon, deuxième du nom, étant parvenu à sa majorité, forma demande contre ledit Silvain, son oncle, en reddition de compte de tutelle, par exploit du 23 janvier 1745.

Cette demande fut portée devant le châtelain de Montluçon.

Le 24 mars suivant, Jean Gomichon obtint une sentence par défaut, qui condamna Silvain Gomichon à rendre le compte demandé; et à défaut de ce faire, le condamna à payer la somme de 3000 francs, intérêts et dépens.

Silvain Gomichon décéda le 10 juin 1748, laissant une fille mineure, appelée Françoise Gomichon.

Le 21 du même mois, Jean Gomichon fut nommé son tuteur.

Il n'avoit que vingt-deux ans.

Il obtint, le 11 juillet 1749, des lettres royaux, pour être relevé de différens actes qu'il avoit faits en minorité, et entre autres de l'acceptation de cette tutelle.

Il ne paroît pas que Jean Gomichon ait donné suite à ces lettres : il paroît même, au contraire, que Françoise Gomichon ayant contracté mariage avec Pierre Depeyre, le 21 novembre 1753, Jean Gomichon a paru au contrat par fondé de pouvoir, en qualité de tuteur de ladite Françoise Gomichon.

Quoi qu'il en soit, le 8 juin 1758, Depeyre a donné assignation à Jean Gomichon devant le châtelain de Treignat, pour rendre compte de la gestion qu'il avoit eue des biens de Françoise Gomichon, sa femme.

Jean Gomichon, de son côté, à qui il étoit dû un semblable compte par la succession de Silvain Gomichon, se pourvut de nouveau par exploit des 24 et 30 juillet 1758, et conclut contre Françoise Gomichon, et Pierre Depeyre, son mari, à ce que la

( 3 )

sentence du 27 mars 1745, qui ordonnoit la reddition de ce compte de tutelle, et à défaut de ce, condamnoit Silvain Gomichon au payement de la somme de 3000 francs, pour tenir lieu de reliquat, avec intérêts et dépens, fût déclarée exécutoire contre la femme Depeyre, comme elle l'étoit contre Silvain Gomichon, son père; qu'en conséquence elle fût condamnée à payer la somme de 3000 francs, avec intérêts et dépens.

En même temps Jean Gomichon se mit en règle sur la demande en reddition de compte de tutelle de Françoise Gomichon et de son mari.

Ce compte fut rendu juridiquement le 13 août 1759; et Jean Gomichon établit qu'au lieu d'être débiteur de sa pupile, il étoit son créancier: et il étoit difficile que cela fût autrement, Silvain Gomichon ayant fait de très-mauvaises affaires, au point qu'il avoit été emprisonné pour dettes, qu'il étoit mort peu de temps après s'être évadé des prisons, et que Jean Gomichon avoit été obligé de liquider sa succession.

Françoise Gomichon et son mari fournirent des débats sur ce compte, le 23 du même mois d'août, et les choses sont restées dans cet état jusqu'au mois de juin 1763.

A cette époque, Jean Depeyre, qui habitoit dans la haute Auvergne, près de St.-Flour, vint en Bourbonnais; des amis et parens communs cherchèrent à concilier les parties; et par le résultat de leur médiation, il fut passé une transaction sur procès, le 22 juin 1763.

Depeyre y stipule *tant en son nom* qu'en qualité de mari et maître des droits et biens dotaux de Marie-Françoise Gomichon, sa femme, absente.

On y rend compte de la tutelle qu'avoit eue Silvain Gomichon, de la personne de Jean Gomichon, son neveu, et du jugement de 1745, qui condamnoit ledit Silvain à rendre compte de ladite tutelle; à défaut de ce, le condamnoit à payer 3000 fr., avec intérêts et dépens.

On y rend aussi compte de la tutelle qu'avoit eue Jean Gomichon, de Françoise Gomichon, fille à Silvain ;

De la reddition juridique de ce dernier compte, par lequel Jean Gomichon s'étoit prétendu créancier au lieu d'être débiteur, et des débats fournis sur ce compte.

« Toutes lesquelles demandes et poursuites, est-il ajouté, « mettoient les parties dans le cas d'avoir plusieurs sentences et « arrêts de la Cour de parlement, qui auroient pu occasionner « la perte totale de leurs biens, pour à quoi obvier, et éviter « les inconvéniens fâcheux qui auroient pu en résulter, et main- « tenir la paix et l'union, elles ont été conseillées de traiter et « transiger sur le tout, ainsi et de la manière qui suit. »

Pierre Depeyre, stipulant comme il a été dit en tête de l'acte, subroge Jean Gomichon à tous les droits revenans à sa femme, sans exception, moyennant la somme de 600 francs, stipulée payable en quatre termes, sans intérêts pendant les termes.

Au moyen de quoi les parties se tiennent mutuellement quittes, et tous procès demeurent éteints et assoupis ;

« *Et les parties, à l'exécution et entretènement de tout ce que dessus, ont respectivement obligé, affecté et hypothéqué « tous leurs biens présens et à venir.* »

Les choses sont restées dans cet état jusqu'au 16 avril 1787.

A cette époque, Jean Gomichon étoit décédé, laissant ses enfans en minorité sous la tutelle de Marie Lafont, leur mère.

*Pierre Depeyre, et Marie-Françoise Gomichon, sa femme, firent signifier la transaction du 22 juin 1765 à Marie Lafont, en cette qualité de tutrice de ses enfans mineurs, et ils l'assignèrent en même temps pour voir déclarer cette transaction exécutoire contre elle, audit nom, comme elle l'étoit contre ledit défunt Jean Gomichon ; en conséquence, se voir condamner à leur payer la somme de 600 fr. portée par ledit acte, avec les intérêts et frais.*

Et l'année suivante, le 19 avril 1788, Antoine Gomichon,

( 5 )

Yun des appelans , se transporta à Murat ; il fit compte avec Françoise Gomichon de tous les intérêts du capital de 600 fr. , d'us et échus jusqu'au jour , qui se trouvèrent monter à une somme pareille de 600 fr. , et Françoise Gomichon lui en donna quittance tant en son nom propre et privé , que comme fondé de procuration de son mari.

Deux ans après cette quittance , et le 30 juillet 1790 , Pierre Depeyre est décédé à Bayonne.

En 1793 , et le 9 mars , Françoise Gomichon a , pour la première fois , conçu l'idée de rechercher sa famille du Bourbonnais.

Elle a pris pour prétexte une prétendue succession d'un Antoine Gomichon , oncle et grand-oncle commun , qu'elle supposoit décédé à Passy près Paris ;

Elle a fait citer en conciliation Marie Lafont , veuve de Jean Gomichon , sur les différentes demandes qu'elle se proposoit de former , soit en partage de cette succession ,

Soit en nullité de la transaction du 22 juin 1763 ,

Soit en reddition et règlement du compte de tutelle qu'elle prétendoit lui être dû par Jean Gomichon , *et de celui qu'elle pouvoit devoir du chef de feu Silvain Gomichon ,*

Soit en désistement des biens provenus de ses père et mère , avec restitution des jouissances , avec intérêts et dépens.

Cette citation a été suivie de procès verbal de non-conciliation , et d'assignation au tribunal de Montluçon , en date du 3 septembre suivant.

Cette action ne fut poursuivie par la veuve Depeyre , que jusqu'au mois messidor an 2.

Silence absolu depuis cette époque jusqu'au mois de frimaire an 9.

Elle fit alors une première tentative en reprise , qui fut annullée par jugement du tribunal de Montluçon ; et elle fut condamnée aux dépens.

Elle forma une nouvelle action en reprise , au mois messidor an 11.

Les parties s'occupèrent alors principalement de la succession d'Antoine Gomichon , oncle et grand-oncle commun , qu'elle prétendoit être décédé à Passy près Paris , dont la veuve Depeyre demandoit le partage.

On lui opposa que pour demander le partage d'une succession, il falloit établir, 1°. le décès de l'individu *de cujus* ;

2°. Qu'il n'avoit pas laissé des héritiers plus proches ;

3°. Qu'il avoit laissé une fortune quelconque.

On ajouta qu'il étoit de notoriété qu'Antoine Gomichon avoit jadis entrepris un commerce de bœufs , qu'il y avoit fait de mauvaises affaires , et que se voyant accablé de dettes , il s'étoit expatrié pour se soustraire aux poursuites de ses créanciers.

La veuve Depeyre , convaincue par ces raisons , se rendit justice : elle se départit de son action ; et un jugement contradictoire , du 3 ventôse an 12 , donna acte de ce département , et ordonna que les héritiers Gomichon défendroient au fond , dépens réservés.

Cette réserve des dépens est un peu étonnante , d'après le département prononcé juridiquement de l'action principale qui , jusqu'alors , avoit occupé les parties ; mais ce qui est encore plus étonnant , c'est que les héritiers Gomichon ont été condamnés depuis à ces mêmes dépens , comme on le verra par la suite.

Quoi qu'il en soit , les parties ont ensuite procédé sur l'objet de la contestation relatif à la transaction du 22 juin 1763 , dont la veuve Depeyre demandoit la nullité.

Les héritiers Gomichon l'ont soutenue non recevable dans cette demande en nullité , attendu qu'elle avoit ratifié cette transaction , soit par la demande qu'elle avoit formée conjointement avec son mari , le 16 avril 1787 , tendante à faire déclarer cette transaction exécutoire contre les enfans Gomichon , comme

( 7 )

elle l'étoit contre leur père, soit par la quittance notariée du 19 avril 1788, de tous les intérêts du prix de la transaction, échus jusqu'alors.

Nonobstant ces moyens qui sembloient décisifs, il est intervenu un second jugement contradictoire, le 15 fructidor an 12, qui, sur le motif que la ratification de la veuve Depeyre n'étoit pas formelle, « sans avoir égard à la fin de non-recevoir proposée par les héritiers Gomichon, déclare nul l'acte du 22 juin 1763, qu'on date mal à propos du 22 juillet. »

Ce même jugement joint au fond une demande en provision qui avoit été formée par la veuve Depeyre.

Et pour être fait droit sur les fins et conclusions de la demanderesse, ordonne que les parties en viendront à l'audience, tous dépens réservés.

Ce jugement a été signifié à avoué le 20 floréal an 13; et les choses sont restées dans cet état jusqu'au 2 juillet 1807, que la cause portée de nouveau à l'audience, il est intervenu un troisième jugement conçu en ces termes :

« Le tribunal donne acte de la déclaration faite par M<sup>e</sup>. Meunier, qu'il n'a plus charge d'occuper pour les défendeurs ;  
« donne défaut contre eux ; pour le profit, tient l'instance pour reprise ; les condamne à rendre compte de la gestion qu'il a eue de la personne et biens de Françoise Gomichon ; à le présenter et affirmer dans le mois, par-devant le président du tribunal ;

« Les condamne à se désister des biens immeubles revenans à ladite Gomichon dans les successions de ses père et mère, avec restitution des jouissances, telles qu'elles seront fixées par experts ;

« Condamne lesdits défendeurs aux dépens liquidés à 435 f. 52 c., au coût, levée et signification du présent jugement. »

Ce jugement a été signifié à avoué le 8 juillet dernier, et à domicile le 21 du même mois.

Les héritiers Gomichon ont interjeté un premier appel au domicile élu par la veuve Depeyre, le 5 août dernier, tant de ce dernier jugement que du précédent, du 13 fructidor an 12, et ils ont réitéré cet appel à son domicile, avec assignation en la Cour d'appel à Riom, par exploit du 26 septembre dernier.

Ils ont, par un autre exploit du même jour, dénoncé à Jean et Joseph Depeyre, et à la femme Armet et à son mari, lesdits Depeyre enfans et héritiers de Pierre Depeyre, les poursuites exercées contre eux par Françoise Gomichon, leur mère et belle-mère, avec sommation de les faire cesser, sinon, et à défaut de ce faire, ils ont protesté de les rendre garans et responsables de tous les évènements et de toutes pertes, frais, dépens, dommages-intérêts.

Dans cet état de choses, les appelans demandent au conseil,  
1°. Si leur appel du premier jugement, du 13 fructidor an 2, est recevable et fondé?

2°. Si leur appel du second jugement, du 2 juillet 1807, est également recevable et fondé?

3°. Et subsidiairement, dans le cas où le premier jugement seroit confirmé, si le second pourroit l'être, soit dans la disposition relative au compte de tutelle,

Soit dans celle relative au désistement prononcé contre les appelans,

Soit dans celle relative à la restitution des jouissances,

Soit enfin dans celle relative aux dépens?

4°. Enfin, si les héritiers Gomichon sont en droit d'exercer une action en garantie contre les héritiers Depeyre, et jusqu'ou doit s'étendre cette garantie?

**L**E SOUSSIGNÉ , qui a vu et examiné le mémoire à consulter ci-dessus et des autres parts, ensemble toutes les pièces du procès, EST D'AVIS, sur les différentes questions proposées, des résolutions qui suivent.

Sur la première question, qui consiste à savoir si l'appel des héritiers Gomichon, du jugement du 13 fructidor an 12, est recevable et fondé, le soussigné estime qu'il y a lieu de se décider pour l'affirmative.

D'abord il ne peut pas y avoir de fin de non-recevoir à opposer aux héritiers Gomichon contre cet appel.

Le jugement est à la vérité du 13 fructidor an 12; mais il n'a été signifié qu'à avoué le 20 floréal an 13, et il ne l'a été dans aucun temps à domicile. Or, il n'y a que la signification à domicile qui fasse courir le délai de trois mois, accordé pour interjeter appel d'un jugement contradictoire.

C'est ce qui est textuellement décidé par l'article 14 de la loi du 16 août 1790, dont la disposition a été expressément renouvelée par l'article 443 du Code de procédure actuellement en vigueur.

Cet appel est également fondé.

Ce jugement, sans avoir égard aux différentes approbations faites par la veuve Depeyre, de la transaction du 22 juin 1763, a déclaré cet acte nul, sur le fondement que ces approbations n'étoient pas une ratification assez formelle.

Les premiers juges ont pensé, et avec raison, que le traité du 22 juin 1763 étoit nul dans son principe, respectivement à Françoise Gomichon, parce qu'il étoit fait par le mari seul, et qu'il comprenoit des droits immobiliers appartenans à la femme.

Si ces droits immobiliers eussent été situés en coutume d'Auvergne, ils auroient encore eu raison de regarder comme sans conséquence les différentes approbations que Françoise Gomichon

auroit pu faire du traité de 1763, parce que ces droits immobiliers étoient dotaux, que la loi les auroit rendus inaliénables, et que dans ce cas elle n'auroit pu approuver ce traité et le ratifier valablement qu'après le décès de son mari.

Mais les biens immeubles dont il est question dans ce traité, étoient situés sous l'empire de la coutume de Bourbonnais; et cette coutume les rendoit aliénables, avec le consentement de la femme, d'après ces expressions de l'article 225 de cette coutume : « Mais il ne peut ( le mari ) vendre ni aliéner les « héritages de sadite femme, *sans son vouloir et consentement.* »

D'où il résulte qu'il ne faut dans cette coutume, de la part de la femme, pour rendre l'aliénation valable, que la preuve *de son vouloir et consentement.*

Et cette disposition est la même, soit que la femme soit mariée en coutume d'Auvergne, ou qu'elle le soit en coutume de Bourbonnais, comme l'attestent un acte de notoriété de la sénéchaussée de Bourbonnais, du 6 juillet 1706, rapporté par Auroux, sur l'article 238 de cette coutume, et le dernier commentateur de la Coutume d'Auvergne, sur l'article 3 du titre 14, tome 2, page 225.

Ces premiers principes une fois posés, il ne s'agit que de savoir si *le vouloir et consentement* de Françoise Gomichon sont suffisamment établis par les actes que les appelans rapportent.

Le premier est la signification juridique, faite par le mari et la femme, de ce traité du 22 juin 1763, à Marie Lafont, en qualité de tutrice de ses enfans, héritiers de Jean Gomichon, leur père, avec assignation devant le juge des lieux, pour voir déclarer ce traité exécutoire contre eux, comme il l'étoit contre leur père; en conséquence, se voir condamner à leur payer la somme de 600 francs portée par ledit acte, avec intérêts et dépens.

Cet acte n'a pas besoin de commentaire: Françoise Gomichon ne pouvoit pas mieux exprimer *son vouloir et consentement*

( 11 )

à tout le contenu au traité du 22 juin 1763, qu'en en demandant elle-même l'exécution en justice, conjointement avec son mari, contre la veuve et les héritiers de celui qui l'avoit souscrit.

Mais cette première preuve *du vouloir et consentement* de la femme Depeyre a bientôt été suivie d'une seconde preuve encore plus énergique.

Le 19 avril 1788, Françoise Gomichon, tant en son nom propre et privé, que comme fondée de procuration de son mari, a réglé compte avec Antoine Gomichon, l'un des appelans, de tous les intérêts qui étoient échus jusqu'au jour, du capital de 600 francs, porté par le traité du 22 juin 1763.

Ces intérêts se trouvèrent monter, les retenues légales déduites, à la somme de 600 francs, qui fut comptée à Françoise Gomichon, qui en consentit quittance devant Ganilh, notaire au bourg de Chalinargue, « sans préjudice à elle des 600 fr. de capital, et des intérêts qui pourroient en échoir à l'avenir, « jusqu'à parfait paiement, et de son hypothèque. »

On a vu qu'il ne falloit, en coutume de Bourbonnais, pour valider l'aliénation faite par le mari des biens de sa femme, que *son vouloir et consentement*.

Or, ici *ce vouloir et consentement* sont exprimés de la manière la plus absolue, et dès-lors l'acte de 1763 doit être considéré comme aussi parfaitement régulier que si Françoise Gomichon y avoit paru, puisque tout ce qu'elle auroit pu faire auroit été d'y donner *son vouloir et consentement*, comme elle l'a fait par la demande en déclaration de titre exécutoire du 16 avril 1787, et par la quittance notariée du 19 avril 1788.

Ce seroit vainement que la veuve Depeyre croiroit, pour justifier les premiers juges, pouvoir tirer parti de la disposition de l'article 1338 du Code, sur les ratifications, car cet article prononce encore formellement sa condamnation.

Après avoir dit, en effet; dans quelle forme et dans quels termes doit être conçue la ratification d'une obligation, pour être valable, la loi ajoutée :

« 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 valablement confirmée ou  
 « ratifiée. »

Ici les parties étant régies par la coutume de Bourbonnais, l'acte du 22 juin 1763 pouvoit être valablement confirmé et ratifié dans tous les temps, à la différence de la coutume d'Auvergne, qui n'auroit permis de le confirmer et de le ratifier qu'après le décès du mari.

Dès-lors, à défaut d'acte de confirmation ou ratification, il suffisoit que l'acte fût *exécuté volontairement*.

Or, on ne peut pas nier que le traité de 1763 n'ait été exécuté volontairement par Françoise Gomichon, soit par la demande du 16 avril 1787, soit par la quittance du 19 avril 1788.

Et comme aux termes de ce même article « la confirmation, « ratification ou *exécution volontaire*, dans les formes et à « l'époque déterminée par la loi, emporte la renonciation aux « moyens et exceptions qu'on pouvoit opposer contre cet acte, « sans préjudice néanmoins aux droits des tiers, » il en résulte que Françoise Gomichon est absolument non recevable à revenir contre ce traité du 22 juin 1763, et que le jugement qui l'a déclaré nul ne peut subsister.

Et c'est un grand bonheur que cela soit ainsi. On verra par la suite combien ce traité étoit précieux pour toutes les parties, et avec quelle vérité les rédacteurs de cet acte ont dit dans le préambule, « que toutes leurs demandes et poursuites mettroient « les parties dans le cas d'avoir plusieurs sentences et arrêts de « la Cour de parlement, qui auroient pu occasionner la perte « totale de leurs biens . . . . pour à quoi obvier, elles « ont traité et transigé, etc. »

Sur la seconde question, qui a pour objet de savoir si l'appel du jugement du 2 juillet 1807 est également recevable et fondé, il y a aussi lieu de décider affirmativement.

( 13 )

D'abord, il ne peut pas y avoir de fin de non-recevoir à opposer aux appelans, moi.

Soit parce que ce jugement, à la rigueur, devrait être réputé comme non venu, aux termes de l'article 156 du Code de procédure, attendu qu'il est rendu par défaut, et qu'il n'a pas été mis à exécution dans les six mois de son obtention, n'ayant été signifié qu'au mois de juillet 1809;

Soit parce que les appelans ont interjeté leur appel presque immédiatement après la signification qui leur en a été faite.

Au fond, l'appel est fondé.

C'est une conséquence forcée de ce qui a été dit précédemment sur l'appel du jugement du 13 fructidor an 12.

Si en effet il est démontré que ce premier jugement a mal à propos annullé le traité du 22 juin 1763, et que cet acte doit conserver toute sa force et vertu, tout est terminé entre les parties, et toutes les condamnations prononcées contre les appelans par le second jugement, tombent d'elles-mêmes et disparaissent.

Mais comme en Cour souveraine il faut défendre à toutes fins, il nous reste à examiner subsidiairement quel seroit le sort des parties dans le cas où, contre toute attente, le jugement du 13 fructidor an 12, qui déclare le traité nul, seroit confirmé.

Les parties rentreroient alors dans le dédale des discussions qu'elles ont voulu éteindre par ce traité.

Ces discussions étoient effrayantes alors; elles menaçoient, par leur nombre, par leurs détails, par leur obscurité, d'engloutir la fortune des parties; que sera-ce, lorsqu'un demi-siècle qui s'est écoulé depuis ce traité a rendu cette obscurité impénétrable, a fait perdre la trace des faits, a fait égarer les titres et les procédures qui auroient pu du moins répandre quelques traits de lumière dans ce chaos?

Quoi qu'il en soit, si les parties sont jamais forcées d'en re-

venir à ces anciennes contestations, il faudra du moins commencer par infirmer toutes les dispositions de ce dernier jugement du 2 juillet 1807.

La première est conçue en ces termes :

« Les condamne à rendre compte de la gestion que leur père  
« a eue de la personne et biens de Françoise Gomichon ; à le  
« présenter et affirmer dans le mois , par-devant le président  
« du tribunal. »

On a vu dans les faits que si Jean Gomichon avoit été tuteur de Françoise Gomichon, sa cousine, Silvain Gomichon, père de ladite Françoise, avoit lui-même été tuteur de Jean Gomichon, son neveu ;

Que Jean Gomichon avoit formé demande à Silvain Gomichon, en reddition de ce compte de tutelle, le 23 janvier 1745 ;

Que par une sentence du châtelain de Montluçon, du 24 mars de la même année, Silvain Gomichon avoit été condamné à rendre ce compte, sinon à payer à son neveu 3000 fr. pour reliquat, avec intérêts et dépens ;

Que ce compte n'a jamais été rendu ; que dès-lors cette somme de 3000 francs étoit censée acquise à Jean Gomichon, avec les intérêts depuis 1745 jusqu'en 1763, que les parties ont transigé tant sur ce compte de tutelle que sur celui que devoit Jean Gomichon à Françoise Gomichon, sa cousine.

D'après ces faits, il est clair que les juges de première instance n'ont pu annuler ce traité de 1763, sans l'annuler pour toutes les parties ; que chacun a dû rentrer dans ses droits ; que dès-lors ils n'ont pu ordonner que les héritiers rendroient le compte de tutelle demandé par Françoise Gomichon, et qu'ils le présenteroient et affirmeroient dans le mois, par-devant le président du tribunal, sans ordonner en même temps que Françoise Gomichon rendroit, comme héritière de Silvain Gomichon, son père, le compte de tutelle dû à Jean Gomichon, dont il avoit été tuteur antérieurement, ou qu'à défaut de ce, le jugement

du 24 mars 1745, qui condamnoit ledit Silvain Gomichon à 5000 francs pour reliquat, avec intérêts et frais, seroit exécuté selon sa forme et teneur.

Indépendamment que ce mode de prononcer sur ce chef entre les parties, étoit de droit, puisque les parties se devoient respectivement un compte de tutelle, et que le traité annullé avoit également ce compte respectif pour objet, Françoise Gomichon y avoit elle-même donné les mains, en ce que par sa cédule en conciliation, du 9 mars 1793, elle avoit conclu « au règlement et reddition du compte de tutelle que feu Jean Gomichon, son cousin, a eue de sa personne et biens, et de celui que ladite requérante peut devoir du chef de feu Silvain Gomichon. »

Ce premier chef du jugement du 2 juillet 1807, contient encore un autre mal-jugé manifeste, en ce qu'il est établi par le traité du 22 juin 1763, que Jean Gomichon avoit fourni son compte à Françoise Gomichon le 13 août 1759, et que celle-ci et son mari y avoient fourni des débats le 23 du même mois d'août.

Dès qu'il existoit un compte de tutelle rendu et débattu, les premiers juges ne devoient pas condamner les appelans à rendre ce même compte, et à le présenter et affirmer dans le mois, devant le président du tribunal; ils devoient seulement ordonner que les parties procédoient en la forme ordinaire à l'apurement du compte rendu et débattu en 1759.

Ce premier chef du jugement du 2 juillet 1807, ne pourroit donc manquer d'être infirmé sous un double point de vue, quand, par impossible, le premier jugement du 13 fructidor an 12, qui annulle le traité du 22 juin 1763, seroit confirmé.

Il en seroit nécessairement de même de la seconde disposition de ce jugement, ainsi conçue :

« Les condamne à se désister des biens immeubles revenans à ladite Gomichon, dans les successions de ses père et mère, avec restitution des jouissances telles qu'elles seront fixées par experts. »

Il faut distinguer dans cette disposition ce qui est relatif au désistement des immeubles, et ce qui est relatif à la restitution des jouissances.

Et d'abord, en ce qui est du désistement des immeubles, la disposition de ce jugement ne peut se soutenir, par plusieurs raisons également décisives.

La première se tire de ce que cette demande en désistement a été formée vaguement, *in globo*, « des biens immeubles pro-  
« venus des successions de ses père et mère », tandis que l'ordonnance de 1667, sous l'empire de laquelle la demande a été formée, portoit expressément, article 3 du titre 9, que dans toute demande en matière réelle ou désistement d'immeubles, l'exploit de demande devoit contenir, à peine de nullité, le nom, la situation, la contenance, les tenans et aboutissans, et la nature, au moment de l'exploit de chaque héritage dont le désistement étoit demandé ;

Disposition qui a été impérieusement renouvelée sous la même peine de nullité, par l'art. 64 du nouveau Code de procédure.

En second lieu, les biens de la maison Gomichon étoient restés indivis ; Silvain Gomichon, père de la veuve Depeyre, les a jouis long-temps en totalité pendant sa tutelle de Jean Gomichon, son neveu.

Il a même continué d'en jouir après l'émancipation de son neveu, jusqu'à sa mort arrivée en 1748.

Jean, de son côté, devenu tuteur de la fille de Silvain, en a joui à son tour, toujours par indivis ; et les choses étoient en cet état au moment du traité du 22 juin 1763.

Dans cet état de choses, en supposant le traité de 1763 annullé, Françoise Gomichon ne pouvoit pas former contre les représentans de Jean Gomichon une demande en désistement, mais une action en partage des biens indivis, qui est la seule reçue entre cohéritiers.

La jurisprudence de la Cour est constante à cet égard ; elle annulle

( 17 ) .

annulle journellement de pareilles demandes en désistement, et renvoie les parties à se pourvoir par l'action en partage.

Comment, d'ailleurs, les appelans pourroient-ils aujourd'hui exécuter ce jugement? De quels objets pourroient-ils se désister, lorsque tous les biens de la famille n'ont jamais cessé d'être divisés?

Sur quelle base pourroit se faire ce désistement? Quelle est la portion que Françoise Gomichon prétend lui appartenir dans ces biens? Est-ce le tiers, le quart, la moitié?

Aura-t-elle le choix de la maison, du jardin, de telle ou telle nature de biens?

On sent que tout cela seroit absurde, et qu'en pareille matière il n'y a de juste, de raisonnable, de possible dans l'exécution, que l'action en partage.

.. Ce chef du jugement relatif au désistement des immeubles ne peut donc encore manquer d'être infirmé.

.. Il ne peut pas mieux se soutenir dans la partie de cette disposition qui est relative à la restitution des jouissances.

En effet, cette disposition est encore vague, indéfinie; on ne voit pas quand cette restitution doit commencer, et quand elle doit finir.

Cependant cette explication n'est pas indifférente.

On ne peut disconvenir que le traité du 22 juin 1763, quand il seroit annullé pour Françoise Gomichon, ne doive avoir sa pleine et entière exécution pour Pierre Depeyre, qui avoit, comme mari, l'usufruit des biens de sa femme, et qui a pu valablement traiter de cet usufruit.

Il n'y auroit donc, même dans la supposition de l'annulation de ce traité, aucune restitution de jouissances à prétendre de la part de Françoise Gomichon, depuis 1763, époque du traité, jusqu'en 1790 qu'il est décédé; ce qui diminue de vingt-sept ans la restitution vague et générale prononcée par le jugement dont il s'agit.

C

On pourroit ajouter que dans tous les cas il n'y auroit encore pas lieu à cette restitution de jouissances , depuis le décès de Pierre Depeyre , jusqu'au mois de septembre 1793, que Françoise Gomichon a formé sa demande en annulation du traité de 1763, avec d'autant plus de raison, que les biens dont il étoit question dans ce traité étoient situés en Bourbonnais , où l'aliénation en étoit permise , et que le traité de 1763 étoit parfaitement connu de Françoise Gomichon , puisqu'elle l'avoit approuvé en 1787 et 1788.

Il ne reste qu'à dire un mot sur l'article des dépens.

Les appelans y ont été condamnés indéfiniment ; et une grande partie de ces dépens avoit eu pour objet la demande en partage de la succession d'Antoine Gomichon , dont elle avoit été obligée de se départir , et dont le département avoit été homologué par un jugement contradictoire du 3 ventôse an 12.

C'est donc dans tous les points que ce jugement ne peut manquer d'être infirmé ; il faut même convenir que la rédaction en seroit inexcusable , si on ne considéroit qu'il a été rendu par défaut contre les appelans ; ce qui doit aussi faire disparaître toute espèce de préjugé que pourroit faire naître cette première décision.

Sur la dernière question du mémoire , relative à l'action en garantie contre les héritiers Depeyre , et sur l'étendue de cette garantie , le soussigné estime que cette action est fondée , et que l'étendue de cette garantie n'a d'autres bornes que le *quantum interest* des héritiers Gomichon.

Il ne faut pas perdre de vue qu'on raisonne toujours dans la supposition invraisemblable que le jugement du 13 fructidor an 12 , qui annule le traité du 12 septembre 1763 , soit confirmé.

Pierre Depeyre a stipulé dans cet acte , *tant en son nom* qu'en qualité de mari et maître des droits et biens dotaux de

Marie-Françoise Gomichon, son épouse ; et à l'exécution et entretènement de tout le contenu en cet acte, il a obligé tous ses biens présents et à venir.

En contractant cet engagement, il s'est soumis à toutes les conséquences qui en pourroient résulter; il a promis de faire valoir cet acte dans tout son contenu; dès-lors il est devenu garant de tous les effets de son inexécution.

Or, quels seroient les effets de cette inexécution, dans le plan de la veuve Depeyre? De nouveaux comptes de tutelle, l'éviction des biens aliénés, des restitutions de jouissances qui, suivant ses prétentions, monteroient à plus d'un demi-siècle, et d'énormes dépens.

Tous ces effets devroient être supportés par les héritiers Depeyre.

C'est ainsi que le décident les anciennes et les nouvelles lois. *Evicta res ex empto actionem ad pretium duntaxat recipiendum, sed ad id quod interest, competit.* Loi 70, au dig. de evict.

Rousseau de la Combe, au mot *éviction*, n°. 6, explique ce *quod interest* en ces termes :

« En cas d'éviction, l'acquéreur peut demander au vendeur, « non-seulement la restitution du prix, mais aussi ses dommages-intérêts, . . . tout le profit que l'acquéreur « eût reçu de la chose, si elle ne lui avoit pas été évincée. »

Et le nouveau Code en donne une définition encore plus exacte, article 1630, qui est conçu en ces termes :

« Lorsque la garantie a été promise, ou qu'il n'a rien été « stipulé à ce sujet, si l'acquéreur est évincé, il a droit de « demander contre le vendeur,

« 1°. La restitution du prix ;  
« 2°. Celle des fruits, lorsqu'il est obligé de les rendre au « propriétaire qui l'évince ;

« 3°. Les frais faits sur la demande en garantie de l'acheteur, et ceux faits par le demandeur originaire ;

« 4°. Enfin les dommages-intérêts, ainsi que les frais et « loyaux coûts du contrat. »

Ce seroit vainement que les héritiers Depeyre voudroient exciper de ce que la cession faite par Pierre Depeyre à Jean Gomichon, de tous les droits mobiliers et immobiliers de sa femme, l'a été aux risques, périls et fortunes de ce dernier, sans autre garantie de la part de Pierre Depeyre que celle de ses faits et promesses.

Il est évident que ce qui est aux risques, périls et fortunes de Jean Gomichon, c'est le plus ou moins de valeur des objets cédés ; ce sont les dettes des père et mère de François Gomichon, qui demeurent aux risques et périls de Jean Gomichon, sans répétition contre Depeyre et sa femme.

Mais au moyen de la garantie de ses faits et promesses, garantie qui étoit d'ailleurs de droit, et au moyen de l'engagement de faire exécuter et entretenir cet acte dans tout son contenu, il s'est incontestablement soumis à le maintenir, à le faire valoir envers et contre tous, et par conséquent à toutes les suites que pourroit entraîner son inexécution.

Ce seroit encore en vain que les héritiers Depeyre prétendroient qu'il n'y a lieu, dans l'espèce, pour toute garantie, qu'à la restitution des deniers, parce que Jean Gomichon connoissoit le vice du traité, en ce qu'il traitoit des droits de la femme Depeyre avec son mari, en l'absence de cette dernière, et qu'ici le prix du traité de 1763 n'ayant pas encore été payé, cette garantie devient illusoire.

Ce moyen seroit peut-être proposable, s'il s'agissoit d'un bien dotal, situé sous l'empire de la coutume d'Auvergne, à raison de l'inaliénabilité rigoureuse des biens dotaux, fondée sur un statut négatif prohibitif.

Encore les opinions étoient-elles divisées sur cette question ; et la plupart des jurisconsultes regardoient, dans ce cas, le mari comme passible des dommages-intérêts de l'acheteur,

parce qu'il n'étoit pas excusable d'avoir contracté des engagements qu'il n'étoit pas en état de tenir, et que ces engagements ne pouvoient pas être le jouet des vents.

Mais ici les biens qui ont donné lieu au traité de 1763, sont situés sous l'empire de la coutume de Bourbonnais. Les biens dotaux, dans cette coutume, sont soumis au droit commun; ils sont aliénables comme des biens de toute autre nature.

Or, dans le droit commun, une vente quelconque, même du bien d'autrui, donnoit lieu à des dommages-intérêts, lorsque l'acquéreur se trouvoit évincé par le véritable propriétaire.

*Rem alienam distrahere quem posse, nulla dubitalia est, nam emptio est, et venditio; sed res emptori auferi potest.* Loi 28, au dig. *De contrahenda emptione.*

*Vendita re aliena*, disent les interprètes, *tenet contractus in prejudicium venditoris, non domini.*

*Venditor de evictione tenetur.*

« La chose d'autrui peut être vendue, et la vente en est valable, dit Despeisses, tom. 1<sup>er</sup>., page 14, n<sup>o</sup>. 7, à ce que le vendeur soit tenu d'éviction. »

Rousseau de la Combe nous dit aussi, dans son Recueil de jurisprudence, au mot Vente, section 1<sup>re</sup>., n<sup>o</sup>. 2, que « quoi- que la vente du bien d'autrui soit valable, à l'effet de la garantie de l'acquéreur contre son vendeur, l'acquéreur peut être évincé par le propriétaire. »

C'étoit donc un point constant et de droit commun dans notre ancienne jurisprudence, que le vendeur, même du bien d'autrui, ne pouvoit être à l'abri de l'action en éviction, et des dommages-intérêts dûs à l'acquéreur.

Au surplus, les héritiers Depeyre peuvent ici d'autant moins échapper à cette action, que Pierre Depeyre n'a rien fait que du vouloir et consentement de sa femme, comme le prouvent la demande du 16 avril 1787, et la quittance du 19 avril 1788; que s'il y avoit, comme on le suppose, dans le jugement du 13

fructidor an 12, insuffisance dans ces deux ratifications, cette insuffisance seroit du fait de Pierre Depeyre, attendu qu'il ne tenoit qu'à lui, dans tous les temps, de la rendre plus formelle, plus parfaite, et telle que ce traité de 1763 fût à l'abri de toute atteinte.

DÉLIBÉRÉ à Clermont-Ferrand, le 2 octobre 1809.

BOIROT.