CONSULTATION.

LE CONSEIL SOUSSIGNÉ, qui a lu un mémoire à consulter, pour le sieur PURAY, ex-notaire à la résidence de Riom,

EST D'AVIS que plusieurs des différentes questions que renferme le mémoire rentrant les unes dans les autres, il est inutile de répondre à toutes; qu'en les classant comme elles doivent l'être, on peut les réduire à trois, et que c'est à ces trois questions qu'il s'agit de répondre successivement.

Et d'abord, sur la *première*, qui est en même temps la plus importante de toutes, celle de savoir si un homme qui n'est pas commerçant, et entr'autres un notaire qui tombe dans l'insolvabilité, peut être regardé comme en état de déconfiture, ou si, au contraire, on a la faculté de l'envisager comme *failli*, et lui appliquer toutes les dispositions du Code de commerce, relatives aux faillites et aux banqueroutes, il ne faut que consulter les principes les plus ordinaires pour la décider.

Il y a même, sur cette question, un premier point de vue d'ordre public, qui suffiroit seul, en quelque sorte, pour se fixer sur l'opinion qu'on doit en prendre, et en déterminer le résultat.

En général, en effet, on ne peut pas confondre les juridictions;

On ne peut pas déplacer les limites qui les séparent;

On ne peut pas surtout confondre des législations différentes.

La législation du commerce est une législation d'exception, une législation qui n'est faite que pour un seul état de la société, et qui a ses principes déterminés et ses règles particulières.

La législation de la déconfiture, au contraire, embrasse, par son étendue, tous les individus et tous les états; elle tient à la

législation civile générale; elle participe aux principes généraux de cette législation, et ce sont ces principes même qui font ses règles.

On ne peut donc pas amalgamer ces deux législations, qui ne sont pas de la même nature, et qui n'ont pas eu pour but de produire les mêmes effets.

L'ordre public s'oppose à une association de ce genre.

Mais il s'y oppose même par une autre considération extrêmement importante.

La législation du commerce est, sous beaucoup de rapports, une législation pénale.

Le législateur a eu pour objet de conserver parmi les commerçans, et dans l'intérêt même du commerce, qui s'exerce toujours avec une sorte d'abandon et sans la précaution des sûretés ou des titres, les principes de l'honneur, l'habitude de la bonne foi, la sincérité des relations, la fidélité de la confiance; et, pour y parvenir avec plus de facilité et plus d'efficacité, il a prononcé des peines sévères contre tous les délits relatifs à leur profession, que les commerçans pourroient se permettre.

Mais ces peines, le législateur ne les a prononcées que contre les commerçans; il ne les a point étendues aux autres individus de la société; il ne les a point appliquées aux autres états: c'est le commerce seul qui en a été le motif, l'occasion et le but, et c'est dans les personnes qui y sont livrées exclusivement que la loi elle-même les a concentrées.

Or, le premier de tous les principes, c'est que les peines en général ne reçoivent pas d'extension; et quand il y en a en particulier de déterminées par la loi contre les abus d'une telle profession, il est encore moins permis d'appliquer ces peines à des professions qui n'ont rien de commun avec elle.

Ce seroit sortir de l'ordre naturel des choses, et mêler ensemble des formes qui n'ont pas de cohérence entr'elles, et qui doivent toujours rester séparées.

De quel droit, en effet, poursuivroit-on par exemple, en banqueroute frauduleuse, un notaire qui seroit devenu insolvable, comme on poursuivroit un commerçant?

La loi n'a point assujetti les notaires, pas plus que tout autre particulier, à ce genre de poursuites.

Elle n'a eu en vue que les commerçans.

Elle n'y a soumis qu'eux.

Toutes ses dispositions n'ont qu'eux pour objet.

Le notaire a lui-même ses peines à part.

Il a les abus de sa profession; il a ses manquemens à la discipline; il a ses faits de charge.

Des peines sagement graduées ont été infligées par la loi, contre tous ces délits; et si, par événement, le notaire a commis des fautes encore plus graves; s'il a trompé ses créanciers; s'il s'est permis envers eux des fraudes plus ou moins coupables, il est frappé alors des mêmes peines que tous les autres citoyens, et ces peines sont conformes au genre de fraudes qu'il a pu commettre.

Mais, dans tous les cas, ce ne sont pas les peines prononcées contre les commerçans, qui peuvent l'atteindre. Ces peines n'ont pas été prononcées contre lui; la loi ne l'a point prévenu qu'il les subiroit, si dans l'exercice de sa profession il commettoit des délits qui se rapprochassent de la nature de ceux que peuvent commettre les commerçans; il ne peut donc pas en être l'objet, même sous ce rapport, et l'application qu'on se permettroit de lui en faire, blesseroit toutes les idées reçues en jurisprudence, et seroit absolument contraire à l'ordre public.

Nous avons donc eu tout à l'heure raison d'observer qu'il suffiroit de ce point de vue général, de la différence des législations commerciale et civile, pour être autorisés à décider qu'un notaire peut bien tomber en déconfiture, quand il devient insolvable; mais qu'il n'est pas constitué pour cela en état de faillite, et qu'on n'a pas le droit de lui appliquer les règles que

le Code de commerce a créées pour les faillites, et qu'il n'a créées que pour elles.

Mais, si nous voulons maintenant descendre dans l'examen des principes ordinaires de la faillite et de la déconfiture, il est bien facile de se convaincre que la déconfiture ne peut regarder que le particulier, et que la faillite ne peut regarder elle-même que le commerçant.

D'abord il faut prendre garde que ce n'est en effet qu'au commerçant, que le Code de commerce applique l'état de faillite.

« Tout *commerçant*, dit l'article 437 de ce Code, qui cesse « ses payemens, *est en état de faillite.* »

Il faut donc, pour tomber en état de faillite, d'après cet article, deux choses principales et réunies : 1°. être commerçant, c'est-à-dire, exercer la profession de commerçant; 2°. être dans l'habitude journalière de faire des payemens, suivant l'usage du commerce, et cesser tout à coup ses payemens.

Tout individu qui n'est pas commerçant, tous ceux qui exercent dans la société une autre profession que celle-là, un magistrat, un avocat, un notaire, un avoué, un particulier même sans profession, ne peuvent donc pas tomber en état de faillite.

Ils peuvent bien, sans doute, devenir insolvable, mais ils ne sont pas pour cela en faillite; ils tombent alors dans ce que la loi appelle *déconfiture*.

On ne peut donc pas leur appliquer les règles que le Code de commerce n'a établies que pour les faillis; on ne peut leur appliquer que celles qui ont déterminé les effets de la déconfiture, et que le Code Napoléon lui-même a tracées.

Il est bien vrai qu'il y a quelque analogie entre certains effets de la déconfiture et certains effets de la faillite, et que sous ce rapport le Code Napoléon les place quelquefois sur la même ligne, et les nomme ensemble.

Par exemple, la déconfiture dissout une société, comme la faillite; comme elle, elle ne permet pas au débiteur de pré-

6867

tendre au bénéfice du terme qui lui avoit été accordé par son créancier ; comme elle encore, elle rend exigible même le capital d'une rente perpétuelle ; comme elle aussi, elle donne aux créanciers la faculté d'exercer les droits de la femme commune, et quelques autres effets semblables, que le Code déclare en se servant des termes *en cas de faillite* ou de *déconfiture* (1).

Mais ces dispositions du Code ne doivent pas étonner.

Il auroit été difficile qu'il ne s'établît pas quelques ressemblances entre la situation d'un commerçant qui a cessé ses payemens, et celle d'un particulier qui est devenu insolvable.

Cette situation, au fond, étant la même, c'est-à-dire, tenant de la part de l'un et de l'autre à l'impossibilité de satisfaire ses créanciers, elle doit nécessairement, à l'égard de tous deux, entraîner certaines suites qui soient les mêmes aussi.

Ce sont les résultats d'une même cause.

Mais il n'y en a pas moins une grande différence entre les mesures que le Code de commerce prescrit contre les faillies, et celles que la loi civile détermine contre la déconfiture.

C'est une remarque extrêmement juste, que fait *M. Locré*, dans son *Esprit du Code de commerce*.

« La faillite, dit-il, soumet celui qui l'encourt à la juridiction commerciale, et à toutes les mesures prescrites par le Code contre le failli.

« La déconfiture, au contraire, laisse le débiteur devenu insolvable sous l'empire du droit commun, quant à sa personne et quant à ses biens, et sous la juridiction des tribunaux civils (2). »

Nous concevons bien, sans doute, qu'un particulier, un notaire entr'autres, peut faire quelques actes de commerce, tout en exerçant assidûment la profession à laquelle il est livré.

(1) Voyez les articles 1865, 1913, 1188, etc., etc.

(2) Tome 5, page 20.

Nous concevons même qu'il soit soumis, pour l'exécution de ces actes, à la juridiction des tribunaux de commerce; il ne peut pas y avoir à cet égard de difficulté.

Mais parce qu'un notaire fera des actes de commerce, il ne sera pas pour cela commerçant.

La loi elle-même ne déclare commerçans que ceux *qui exercent des actes de commerce, et en font leur profession habituelle* (1).

La profession de notaire excluant nécessairement celle de commerçant, le notaire qui exerce sa profession, ne peut donc pas, malgré qu'il fasse même des actes de commerce, être regardé comme un commerçant, puisque ces actes de commerce ne sont pas sa profession habituelle.

Et si on ne peut pas le regarder comme un commerçant, on ne peut donc pas non plus, lorsqu'il devient insolvable, l'envisager comme tombé en faillite; car on a vu tout à l'heure que la loi disoit qu'il ne pouvoit y avoir de faillis que les commerçans.

Nous prions d'ailleurs qu'on observe que le Code de commerce lui-même a mis un grand soin à fixer la démarcation de la juridiction des tribunaux qu'il établisoit.

Il a bien voulu que les tribunaux de commerce connussent non-seulement de toutes les contestations relatives aux engagements entre négocians ou banquiers, mais encore *entre toutes personnes, des contestations relatives aux actes de commerce* (2); ce qui suppose déjà que ceux qui ne sont pas commerçans peuvent faire cependant des actes de commerce, sans devenir pour cela commerçans aux yeux de la loi; mais en même temps il a voulu que les individus qui contracteroient par *billets à ordre*, mais qui ne seroient pas négocians, et qui ne con-

(1) Code de commerce, article 1^{er}.

(2) Article 631.

tracteroient pas ces billets pour des opérations de commerce, ne fussent pas soumis à la juridiction commerciale (1).

Il a également voulu que dans le cas même où des individus non négocians auroient signé avec des négocians des billets à ordre, pour d'autres opérations que des opérations de commerce, le tribunal de commerce n'eût pas le droit de prononcer contre eux la contrainte par corps, comme il l'avoit contre les individus négocians (2).

On voit par ces nuances, pour ainsi dire, délicates de la loi, avec quelle exactitude elle veut qu'on observe les limites des juridictions, et jusqu'à quel point elle respecte elle-même les droits des citoyens qui y sont soumis.

Il résulte donc évidemment de ces précautions même de la loi, que ce seroit aller absolument contre son intention, que de dénaturer les principes relatifs à la juridiction commerciale, et de confondre cette juridiction avec la juridiction civile.

Ainsi un notaire, par cela même qu'il est notaire, ne faisant pas *profession habituelle* des actes de commerce, n'est pas commerçant aux yeux de la loi.

S'il n'est pas commerçant, il ne peut pas tomber en faillite.

S'il ne peut pas tomber en faillite, il n'est pas justiciable du tribunal de commerce, sous ce rapport.

Il est bien justiciable de ce tribunal, sous le rapport des actes qu'il peut faire, et relativement à leur exécution; mais lors même qu'il devient insolvable, il n'est pas justiciable du tribunal de commerce comme failli, puisqu'il ne peut pas y avoir de faillite pour lui, mais seulement déconfiture; il est alors justiciable des tribunaux ordinaires, comme *déconfit*.

C'est aussi l'observation que fait M. Locré.

« Que décider, dit-il, dans le cas où un particulier ayant
« fait des actes de commerce, ne peut pas payer les engage-
« mens qui en sont la suite ?

(1) Article 656.

(2) Article 657.

« Il est certain que ce particulier devient justiciable des tribunaux de commerce, quant à l'exécution de ses engagements; « *mais puisqu'il n'est pas commerçant, la disposition de l'article 437 statue qu'il se trouve en déconfiture, et non en faillite* (1). »

Telle est également la jurisprudence.

À la vérité, nous devons commencer par avouer qu'il existe un arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles, qui a jugé contre le président d'un tribunal civil, devenu insolvable, qu'il pouvoit être réputé en état de *faillite*, quoiqu'il n'eût même pas fait d'actes de commerce; et qu'en conséquence il n'avoit pas pu, à compter de la manifestation de son insolvabilité, donner sur ses biens d'hypothèque valable; comme un négociant ne le peut pas à compter de l'ouverture de sa faillite; mais ce système a été proscrit par la Cour de cassation, dans l'affaire du sieur *Loche*, qui lui-même avoit été commerçant, mais qui avoit cessé de l'être lorsque l'affaire avoit pris naissance.

Le sieur *Loche*, retiré du commerce, étoit devenu insolvable.

Une saisie réelle avoit été jetée sur ses biens, le 4 *vendémiaire* an 6, après refus de paiement de sa part.

Ses créanciers, postérieurement à cette saisie, et sous l'empire de la loi du 11 *brumaire* an 7, prirent une inscription sur ses biens.

La femme du sieur *Loche* prétendit, contre ses créanciers, que leurs inscriptions étoient nulles, sous le prétexte, d'une part, que le sieur *Loche* avoit été négociant, et de l'autre, que la saisie réelle occasionnée par l'insolvabilité étoit un obstacle légitime à ces inscriptions.

Cette prétention de la femme *Loche* fut accueillie par un arrêt de la Cour d'appel de *Montpellier*, du 21 *thermidor* an 9; mais sur le pourvoi en cassation, et « attendu que Jean

(1) Tome 5, pages 20 et 21.

« Loche n'étant plus dans le commerce à l'époque du 4 ven-
« demiaire an 6, la saisie réelle alors apposée sur ses biens
« (et annulée depuis au mois de frimaire an 8), n'étoit pas
« capable de le constituer en état de faillite, et par là même
« de rendre sans effet les inscriptions faites sur ses biens pos-
« térieurement à cette date, » cet arrêt fut cassé.

La Cour de cassation a donc bien consacré ce principe, qu'il ne pouvoit pas y avoir de faillite pour celui qui n'étoit pas commerçant, qu'il ne pouvoit y avoir que de la déconfiture, et que la déconfiture n'étoit pas regardée par la loi comme la faillite.

Ce même principe a été consacré aussi par la Cour d'appel de Paris, par arrêt du 12 *fructidor* an 11, et même en faveur d'un notaire.

On accusoit le sieur *Leroi*, qui étoit ce notaire, d'avoir souscrit frauduleusement une obligation de 20,000 francs au profit du sieur *Rondoulet*; et les créanciers du sieur *Leroi* demandoient la nullité de l'inscription qu'il avoit prise en vertu de cette obligation, comme faite sur les biens d'un failli depuis sa faillite.

Le tribunal civil de Versailles avoit, par jugement du 9 *fructidor* an 10, adopté ce système des créanciers, et annullé l'inscription du sieur *Rondoulet*.

Mais par arrêt du 12 *fructidor* an 11, « attendu, entr'autres motifs, qu'un notaire n'est ni un négociant, ni un banquier, « dont la déconfiture puisse prendre le caractère de faillite, « et être constatée par une cessation publique de paiement;

« Attendu que *Leroi* étoit en plein exercice de son état de « notaire à l'époque de l'obligation souscrite en faveur de « *Rondoulet*, qu'il n'a jamais été suspendu de ses fonctions, » le jugement du tribunal de Versailles fut infirmé, et l'inscription maintenue.

Il y a eu aussi un arrêt semblable relativement à un receveur.

Il y en a un également rendu par la Cour impériale de Bordeaux, il n'y a que quelques mois, en faveur d'un ancien magistrat.

En un mot, il existe aujourd'hui à cet égard une véritable jurisprudence, et ce principe n'est plus équivoque.

Il faut donc répondre à la première question proposée dans le mémoire, que le notaire PURAY ne peut pas être regardé comme un commerçant; qu'à ce titre, malgré l'état d'insolvabilité ou de déconfiture dans lequel il est tombé, on ne peut pas supposer qu'il soit tombé en faillite; et que par conséquent les dispositions du Code de commerce relatives aux faillites, ne peuvent pas lui être appliquées.

Sur la *seconde question*, celle de savoir si, d'après les circonstances énoncées dans le mémoire, on peut dire que ce notaire a fait des actes de commerce, et si, en supposant qu'il ait fait des actes de commerce, on peut le regarder comme un négociant, les principes que nous venons de développer sur la *première question* contiennent d'avance la décision de celle-ci.

Par cela seul, en effet, que le notaire dont s'agit n'a pas cessé d'être notaire, qu'il ne s'est pas fait commerçant, qu'il n'a jamais pris de patente, qu'il a toujours continué l'exercice de sa profession avec une grande assiduité, et qu'il y a même joui de la confiance publique, il est bien évident que lors même que, tout en exerçant sa profession, il auroit fait des actes de commerce, il ne seroit pas pour cela devenu commerçant.

Nous avons observé tout à l'heure que la loi elle-même supposoit à l'article 651, que d'autres personnes que des commerçans pouvoient faire des actes de commerce; il résulte donc de là qu'on n'est pas nécessairement commerçant, parce qu'on a fait des actes de commerce (1).

(1) « On peut faire des actes de commerce, dit aussi M. Zocré, sans être « commerçant, et on devient pour ces actes, justiciable de la juridiction « commerciale; mais on n'est commerçant que quand on fait du commerce

Dans tous les temps il s'est trouvé quelques individus qui ont mêlé des actes de commerce à l'exercice de leur profession, et qui, à l'occasion de ces actes de commerce, ont souscrit des engagements commerciaux.

Il s'en trouve encore aujourd'hui, comme il s'en est trouvé sous l'ancien régime.

Il a bien fallu sans doute, que, dans ce cas-là, la loi décidât que, malgré la nature de leur profession qui les rendoit justiciables des tribunaux civils, ils devinssent, pour les engagements commerciaux qu'ils auroient contractés, justiciables des tribunaux de commerce, qui étoient les juges naturels des engagements de ce genre.

Les principes conduisoient là.

Mais il ne pouvoit pas résulter de là que ces individus dus-
sent être regardés comme commerçans; car la loi elle-même ne donnant, ainsi qu'on l'a vu, ce titre qu'à ceux qui faisoient *leur profession habituelle des actes de commerce*, il est manifesté que ceux qui, au lieu de faire leur profession habituelle de ces actes, en ont au contraire une toute différente qu'ils exercent habituellement, ne peuvent pas être des commerçans aux yeux de la loi.

Ainsi, en admettant même que le notaire dont il est question dans le mémoire, eût fait en effet des actes de commerce, on voit qu'il ne seroit pas pour cela commerçant, et qu'on ne pourroit, ni lui en donner le nom, ni l'envisager comme commerçant. Mais d'ailleurs, qu'est-ce que c'est donc que ces actes de commerce qu'on lui impute?

On dit dans le mémoire, qu'il empruntoit à des particuliers de sa connoissance, différentes sommes qu'il plaçoit ensuite dans les mains d'autres particuliers, à un intérêt plus fort, et qu'il remettoit aux prêteurs des reconnoissances en forme de

« sa profession habituelle, et ce n'est qu'alors qu'on est soumis aux obligations et aux lois particulières sur cette profession, comme celles sur les *faillites*. »

lettres de change, sur papier imprimé, revêtu de son chiffre, tirées de la ville voisine, mais tirées sur des particuliers de celle qu'il habitoit, et qui n'entroient pas dans la confection de ces lettres qu'ils ignoroient vraisemblablement, et qu'il recevoit à son tour des emprunteurs, ou des lettres de change dans la même forme, ou de simples reconnoissances, ou des obligations notariées.

On ajoute qu'il inscrivait sur un registre qu'il avoit intitulé *Livre de banque*, et qu'il tenoit avec exactitude, les emprunts qui lui étoient faits, les prêts qu'il faisoit, les remboursemens qu'il avoit occasion de recevoir, ceux dont il avoit lui-même occasion de s'acquitter; en un mot, tout ce petit mouvement d'opérations intérieures auxquelles il étoit livré; mais que d'ailleurs, ces opérations n'en entraînoient aucune de *change*; qu'il n'y avoit de sa part, ni négociation, ni circulation; qu'il n'y avoit pas de remise de place en place; qu'il n'y avoit pas d'acceptation, point de correspondance dans d'autres villes, point de fonds en dépôt nulle part, point de provision pour faire face aux effets tirés; en un mot, rien qui respirât le change, ou qui en donnât seulement l'idée, si ce n'est la forme même des lettres.

Mais comment, d'après l'énoncé du mémoire, pourroit-on regarder ces prêts qui étoient faits par ce notaire, et les emprunts qu'on lui faisoit, comme de véritables actes de commerce?

Cette forme de lettres de change n'étoit qu'une forme.

C'étoit un titre donné sans les effets attachés à ce titre.

Il n'en résultoit pas un véritable contrat de change.

Les trois personnes n'y étoient pas réellement; il n'y avoit pas de remise de place en place; il n'y avoit pas d'acceptation; il n'y avoit pas de provision: ce n'étoit donc, d'après la loi elle-même, que de *simples promesses* (1); ce n'étoit pas des lettres de change.

(1) Article 112.

Le titre de *Livre de banque*, donné au registre, ne faisoit pas non plus de ce notaire un banquier.

On n'est pas banquier par cela seul qu'on se regarderoit soi-même comme tel, et qu'on donneroit à de simples registres de payemens, ou à des livres de recette et de dépense, le nom fastueux de *Livre de banque*.

Ce ne sont pas là des circonstances qu'on puisse, à proprement parler, envisager comme de véritables actes de commerce bien caractérisés et bien importans.

Nous en dirons autant des liqueurs qu'on dit avoir trouvées dans la maison de ce notaire, après sa retraite, en plus grande quantité que ne l'auroit exigé sa consommation, et dont il auroit cédé une partie à quelques personnes de sa connoissance.

Il seroit très-possible, en effet, que ce notaire eût fait venir des liqueurs, soit de Paris, soit d'ailleurs, au delà de ses besoins, et pour en céder à des amis, et trouver peut-être sa provision personnelle sur celle qu'il auroit faite ainsi pour autrui.

Mais ce ne seroit pas là non plus un véritable acte de commerce.

On observe d'ailleurs, dans le mémoire, qu'on n'a trouvé dans les papiers de ce notaire aucune note ou lettre qui indiquât qu'il eût correspondu, pour l'achat ou la vente de ces liqueurs, avec aucun marchand ou fabricant, ni aucune facture qui en constatât l'envoi.

Cette circonstance particulière vient appuyer encore notre opinion sur ce fait, et y ajoute un degré de force.

Mais elle n'existeroit pas, et on auroit trouvé quelque facture d'envoi, ou quelque correspondance relative à l'achat et à la vente de ces liqueurs, que cela ne feroit pas encore grand'chose.

On donneroit même à cette vente le nom d'acte de commerce, que cela ne changeroit rien aux principes.

On a vu que, dans les principes, ce n'étoit pas quelques actes de commerce qui faisoient un commerçant aux yeux de la loi, que c'étoit la *profession habituelle* de ces actes.

Or, ici il n'y avoit pas, de la part de ce notaire, de *profession habituelle* des actes de commerce; il y avoit tout au plus mélange de ces actes avec sa profession; et, du reste, c'étoit sa profession de notaire qu'il exerçoit habituellement.

On ne peut donc pas absolument le regarder comme commerçant; et il auroit contracté ou reçu encore plus de lettres de change, il auroit reçu ou vendu plus de liqueurs, qu'on ne pourroit jamais lui donner ce titre, ni lui en appliquer les effets.

Sur la *troisième et dernière question*, il est difficile de comprendre comment, dans la situation où s'est trouvé le notaire dont s'agit, et au milieu des circonstances exposées dans le mémoire, il a pu être poursuivi devant un tribunal de commerce, comme *failli*, et envisagé comme tel par ce tribunal.

Il est évident que ce n'étoit pas les formes que le Code de commerce applique aux faillis, qu'on pouvoit lui appliquer à lui-même.

Il est évident que cette déclaration de faillite, cette ouverture de faillite, ces agens administrateurs, ces syndics provisoires, ces syndics définitifs, cette accusation de banqueroute frauduleuse, ces poursuites criminelles, rien de tout cela ne pouvoit avoir lieu.

Tout cela étoit, en effet, contre les principes.

Le notaire dont s'agit n'étoit pas commerçant; il étoit tombé en déconfiture, et non pas en faillite.

Il n'étoit pas justiciable des tribunaux de commerce, si ce n'est pour les actes particuliers de commerce qu'il avoit pu faire; il l'étoit des tribunaux civils.

Il pouvoit bien être accusé de fraude, s'il en avoit commis; mais il ne pouvoit pas être accusé de *banqueroute*, puisqu'il ne faisoit pas sa profession du commerce.

Toute cette procédure dont il a été l'objet pèche donc par sa base.

On ne peut pas même la laisser subsister; il faut qu'elle soit détruite.

699

.....
.....
Et c'est à ce notaire lui-même qu'il appartiendrait de se présenter, pour attaquer aujourd'hui cette compétence que le tribunal de commerce s'est attribuée contre les principes.

Rien n'empêcherait, en effet, qu'il n'y fût admis.

D'abord sa réclamation seroit fondée.

Elle seroit fondée sur les grandes maximes de l'ordre public, sur les dispositions du Code de commerce, sur celles du Code Napoléon, sur la jurisprudence des Cours, sur celle de la Cour de cassation; en un mot, sur tout ce qui, en matière de décisions judiciaires, constitue les règles qu'on est naturellement obligé de suivre.

Nous l'avons démontré dans le développement de la première question : il n'y a pas à cet égard à y revenir.

Mais ensuite toute cette procédure qui a été instruite au tribunal de commerce, contre le notaire, à l'occasion de sa prétendue faillite, est une procédure par défaut.

Le notaire étoit absent, et il ne s'est pas présenté dans ce tribunal.

Il n'y a pas été entendu; il n'a pas constitué de défenseur pour lui; il n'a fait aucune espèce d'acte d'adhésion ou d'acquiescement aux jugemens qui y ont été rendus, et dont il est cependant l'objet.

Il a donc le droit d'attaquer ces jugemens par la voie de l'opposition.

Le Code de commerce lui-même (1) appliqué aux tribunaux de commerce, relativement à la forme de procéder, les dispositions des articles 156, 158 et 159 du Code de procédure, qui permettent l'opposition envers les jugemens par défaut, jusqu'à ce que ces jugemens aient reçu leur exécution, suivant le mode que prescrivent ces mêmes articles, ou qu'il y a des actes qui prouvent que la partie défaillante a connu cette exécution.

(1) Article 642.

. Ici on ne peut rien opposer de semblable au notaire dont s'agit.

. Il est donc encore dans les délais de l'opposition.

. Et on diroit en vain que si la procédure du tribunal de commerce n'a pas été instruite avec ce notaire, elle l'a été avec des syndics légalement nommés pour le représenter et paroitre pour lui en justice, puisque lui-même ne le pouvoit pas.

. Mais il faut prendre garde que c'est précisément ce système en vertu duquel on a établi des syndics pour le représenter, lorsqu'il n'étoit pas dans le cas de l'être, que ce notaire attaquera.

. Il se plaindra qu'on l'ait constitué failli, lorsqu'il ne l'étoit pas ;

. Il démontrera que la procédure qu'on a instruite contre lui pèche par sa base ;

. Il fera voir qu'elle viole tous les principes ;

. Il demandera, en conséquence, la rétractation des jugemens qui ont été rendus.

Et comme, au fond, c'est lui, et même lui seul qui est l'objet de ces jugemens, comme c'est lui qui en supporte les dispositions, comme c'est lui qui est intéressé à ce qu'ils soient rapportés, c'est lui aussi qui a le droit de les attaquer par la voie de l'opposition ; et, il n'y a rien ni dans les lois, ni dans les formes, ni dans les faits, qui puisse lui ôter ce droit, ni le priver de son exercice.

DÉLIBÉRÉ à Paris, par les anciens avocats soussignés, ce 21 avril 1812.

DESÈZE, BONNET, BELLART.

A RIOM, de l'imp. de THIBAUD, imprim. de la Cour impériale, et libraire, rue des Taulles, maison LANDRIOT. — Février 1813.