

MÉMOIRE

POUR

M. GIROUD, propriétaire, tant en son nom personnel qu'en
qualité de gérant de la Société Giroud et Cie;

CONTRE

*MM. JOZIAN et SAURET, associés en participation, pour
l'exploitation des droits cédés au sieur JOZIAN par le sieur
PEZERAT.*

Quoique les détails d'un procès soient toujours arides, la lecture de ce Mémoire offrira peut-être quelque intérêt : on y verra les aberrations étranges de la juridiction arbitrale, cette institution si vantée en théorie, mais quelquefois si défectueuse en pratique.

FAITS.

En 1838, les progrès de l'industrie houillère décidèrent M. Giroud à entreprendre l'exploitation de la mine des Barthes située dans l'arrondissement de Brioude, département de la Haute-Loire. La concession de cette mine avait été faite à M. Sadourny, par ordonnance royale du 11 février 1829 : M. Giroud, réuni à un autre capitaliste, acheta cette concession, reprit les travaux, ouvrit des puits et organisa l'extraction de la houille sur une grande échelle : plus tard, les besoins toujours croissants de l'exploitation l'obligèrent d'appeler à lui de nouveaux

capitaux. Il fonda alors une société qui, restreinte à un très petit nombre d'actionnaires, fut moins une commandite qu'une famille dont il était le représentant et le mandataire.

Vers le même temps, une autre Société se formait à Paris, sous les auspices d'un sieur Pézerat ingénieur, pour la fabrication de l'asphalte granitique, substance qui s'extrait de la houille, et qui s'emploie au dallage des rez-de-chaussées. M. Pezerat, voulant s'approvisionner de houille, s'adressa aux copropriétaires de la mine des Barthes, et fit avec eux, le 30 novembre 1838, un marché qui devait être le texte d'une multitude de chicanes.

Ce marché portait que MM. Giroud et Chevalier, copropriétaires de la mine, s'engageaient à livrer par chaque mois à M. Pezerat la quantité de 10,000 hectolitres de houille; que la livraison serait faite quotidiennement dans une quantité proportionnelle; qu'une partie de cette houille était destinée à fabriquer du goudron; qu'une autre partie devait être transformée en coke; que MM. Giroud et Chevalier fourniraient le terrain et l'eau nécessaires pour cette manipulation; qu'ils s'obligeaient également à faire transporter au bord de l'Allier, à leurs frais et sur le terrain qu'ils fourniraient, tous les produits de la compagnie Pezerat, et même les charbons en nature, s'il lui convenait de ne pas les manipuler; que ce marché durerait quinze ans, à partir du 1^{er} mars 1839; qu'il pourrait être porté jusqu'à 400,000 hectolitres par an; que les charbons houillers seraient fournis dans une proportion de moitié gros, moitié menu, au prix de 90 centimes l'hectolitre; qu'enfin, en cas de contestations, elles seraient jugées à Paris et non ailleurs (excepté celles qui par leur nature ne pourraient se décider que dans la localité) par un tribunal arbitral composé de trois membres, dont deux seraient choisis par les parties, ou, à leur défaut, par le président du tribunal de commerce, et le troisième par les deux arbitres désignés, sinon par le tribunal de commerce du lieu où serait portée la contestation; que la décision serait en dernier ressort; enfin, les parties déclaraient faire élection de domicile à Paris, savoir: M. Pezerat au siège de la Compagnie, quai de Jemmapes, 190, et MM. Chevalier et Giroud, dans la demeure de ce dernier.

Les livraisons de houille devaient commencer au mois de mars 1839; mais la Compagnie Pezerat n'avait pu parvenir à accréditer l'asphalte granitique; elle manquait d'argent; elle ne payait pas même le loyer des lieux qu'elle occupait. Comment aurait-elle payé l'énorme quantité de houille qui devait lui être livrée? L'exécution du marché lui était évidemment impossible; d'ailleurs, ne fabriquant pas d'asphalte, elle n'avait plus besoin de houille. Les propriétaires de la mine considérèrent donc ce marché comme non avenu.

Mais M. Pezerat avait pour conseil un praticien consommé qui vit une affaire à exploiter dans ce marché que la compagnie Pezerat ne pouvait pas exécuter.

M. Pezerat renouçait à faire de l'asphalte, mais qu'importe? Ne pouvait-il pas spéculer sur la houille? l'argent lui manquait pour payer les livraisons; ne pouvait-il pas revendre la marchandise, avant même qu'elle ne lui fût livrée? Il résolut donc de céder son marché, et il traita d'abord avec un sieur Bravard, à qui il donna une procuration pour se faire livrer la houille. Mais, le 29 mai 1839, il révoqua cette procuration et signifia la révocation à MM. Giroud et Chevalier en leur déclarant que son nouveau mandataire était un sieur Jozian, demeurant à Pont-du-Château, près Clermont (Puy-de-Dôme.)

M. Jozian, quoiqu'il fût maire de sa commune, n'était guère plus solvable que M. Pezerat. D'ailleurs, ce titre de mandataire déguisait celui de cessionnaire. Or, MM. Giroud et Chevalier ne voulaient pas avoir affaire à des agioteurs. Ils avaient traité avec la Compagnie d'asphalte granitique, qui achetait des houilles, non pour les revendre, mais pour les convertir, soit en goudron, soit en coke; ils crurent avoir droit d'exiger ou que cette Compagnie exécutât elle-même ses engagements, ou que, si elle tombait en déconfiture, le marché tombât avec elle. Cette déconfiture n'étant pas encore publique, il fallait la constater. A cet effet, MM. Giroud et Chevalier firent sommation à M. Pezerat, le 5 juillet 1839, de prendre livraison de 10,000 hectolitres de charbon, et de fournir, en même temps, une traite de 9,000 fr. acceptées par son banquier. Le premier point n'aurait pas été difficile, mais le second était impossible. M. Pezerat ne répondit pas. MM. Giroud et Chevalier l'assignèrent alors en paiement des 9,000 fr., moins pour obtenir une condamnation illusoire que pour constater, par cette condamnation même, l'insolvabilité de M. Pezerat, et la nécessité de résilier le marché.

Cette condamnation, qui paraissait inévitable, fut cependant éludée par l'habileté du praticien qui dirigeait M. Pezerat. Il demanda d'abord une remise, puis le renvoi devant des arbitres-juges; MM. Giroud et Chevalier consentirent à ce renvoi et nommèrent pour arbitres, d'abord M. Robert, avoué, et ensuite M. Venant, ancien agréé près le tribunal de commerce.

Ainsi M. Pezerat avait gagné du temps. Mais que dirait-il pour sa défense devant les arbitres? Il avait acheté la houille, pouvait-il la payer? Pouvait-il tirer de sa caisse 9,000 fr. par mois pendant quinze ans? Ni M. Pezerat, ni M. Jozian n'étaient capables d'exécuter cette condition. Cependant leur conseil ne voulait pas que le marché fût annulé. Il imagina donc un système fort commode pour un acheteur qui ne peut pas payer. C'était de dire que le vendeur ne voulait pas livrer, d'accuser au lieu de se défendre, et de demander, au lieu de houille, des dommages-intérêts. Pour marcher dans cette carrière nouvelle il fallait beaucoup d'audace et d'astuce, MM. Pezerat et Jozian ne furent pas au-dessous du rôle qu'on leur faisait jouer.

La houille devait être livrée sur le carreau de la mine et transportée ensuite

74. sur les bords de l'Allier. MM. Pezerat et Jozian prétendirent qu'elle devait être livrée au bord de l'Allier, et dans le cas seulement où cette rivière serait navigable. C'était une invention gratuite, car rien de semblable n'avait été convenu. Ils ajoutèrent que les 10,000 hectolitres qu'on les sommait de recevoir n'existaient pas sur la houillère. A l'appui de ces allégations mensongères, ils présentèrent requête à M. le président du tribunal de Brioude, et lui demandèrent une expertise. Si jamais demande dut être contradictoire, c'était celle-là, mais les demandeurs ne voulaient pas être contredits, et le juge qui répondit à la requête ne s'aperçut pas qu'on surprenait sa religion en lui faisant faire, par ordonnance ce qu'il ne pouvait faire que par jugement. Ce fut un notaire qui reçut la mission de vérifier l'état de la rivière et les produits de la mine. Mais, comme cela entraînait fort peu dans les fonctions du notariat, il s'adjoignit des experts et des témoins, ou plutôt il accepta le cortège qui lui avait été préparé d'avance. Tous ces individus, arrivant aux Barthes, déclarèrent qu'ils venaient inspecter la mine et sonder la rivière. M. Chevalier, qui se trouvait sur les lieux, répondit qu'il s'opposait à cette visite domiciliaire, qu'il défendait à ses employés de s'y prêter, qu'il offrait de livrer tout ce qu'il devait, mais qu'il repoussait l'inquisition qu'on voulait faire, comme une mesure illégale et odieuse. Cependant le notaire dressa un procès-verbal, dans lequel il déclara que la rivière n'était pas navigable, et que, s'étant promené sur la houillère avec sa compagnie et un marinier, qui avait bien voulu remplir le rôle honorable d'indicateur, ils n'avaient trouvé en évidence qu'une quantité de 4,090 hectolitre 50 litres de houille (1).

MM. Pezerat et Jozian cherchaient ainsi à dissimuler la véritable question que soulevait la déconfiture de la Société d'asphalte granitique. Cette déconfiture était devenue flagrante. Le matériel de cette Société avait été saisi pour les loyers. Il avait été vendu publiquement les 7 novembre 1839 et jours suivants, par M. David, commissaire-priseur. La dissolution de cette Société avait été prononcée par délibération de l'assemblée générale, en date du 16 janvier 1840, et des liquidateurs avaient été nommés. Dans ces circonstances, la question n'était pas de savoir si l'Allier était navigable, ou s'il y avait du charbon dans la mine des Barthes, mais de savoir s'il y avait des fonds dans la caisse de cette Société dissoute, et si, par elle-même ou par son cessionnaire, elle serait en mesure de réaliser, dans les termes du marché, une acquisition qui n'allait pas à moins de 1,800,000 hectolitres de houille, moyennant 1,620,000 fr. La négative était évidente. En conséquence, un tribunal arbitral ayant été nommé, MM. Giroud et Chevalier demandèrent la résiliation du marché, faute par l'acheteur de pouvoir l'exécuter.

Tandis que cette grave question s'agitait à Paris devant les arbitres que les par

(1) A la suite de ce procès-verbal, il parait que M. Jozian lit sommation de livrer les charbons. On offrit la livraison, mais, alors, il prétendit que le charbon n'était pas recevable. Avec cette sommation il avait offert une traite de 9,000 fr. qui n'était pas à ordre.

ties avaient choisis, M. Jozian continuait ses ruses de praticien. Il emprunta 9,000 fr. pour faire des offres réelles, et il réclama la livraison de 10,000 hectolitres de charbon. Il savait bien que ses offres seraient refusées et qu'aucune livraison ne pouvait être faite quand l'existence du marché était mise en question, mais il cherchait un prétexte pour demander des dommages-intérêts; et il commença dès lors à dire assez ouvertement que ce qu'il voulait qu'on lui livrât, ce n'était pas de de la houille, mais de l'argent. Il forma donc, devant le tribunal de commerce de Brioude, au nom de M. Pézerat une demande en paiement de 50,000 fr. d'indemnité. Il obtint même, par défaut, des jugements qui paraissaient lui donner gain de cause; mais, sur l'appel, la cour royale de Riom décida que les parties ayant soumis leur différend à des arbitres qu'elles avaient choisis et qui avaient accepté leur mission, tout autre tribunal était incompétent.

Les arbitres nommés étaient MM. Gibert, Venant et Girard, anciens agréés près le tribunal de commerce de Paris. La principale question posée devant eux consistait à savoir si le marché serait résolu, soit pour inexécution, soit pour incapacité résultant de la déconfiture de l'acheteur. Les arbitres reconnurent que la Société d'asphalte granitique étant dissoute, et représentée par des liquidateurs, la déconfiture était complète; cependant ils voulurent bien admettre les procédures faites à Brioude, au nom de M. Pezerat, comme témoignage de son désir d'exécuter le marché; mais ils décidèrent que dans l'état d'insolvabilité où il se trouvait, il devait une garantie spéciale aux propriétaires de la mine, pour que ceux-ci, obligés de donner plus d'activité à l'extraction, ne fussent pas exposés à perdre le fruit de leurs travaux. En conséquence, ils ordonnèrent que le marché serait exécuté, mais à deux conditions: la première, que les charbons livrés seraient payés comptant et en espèces, au lieu d'être réglés par une traite; la seconde, que M. Pezerat et ses liquidateurs seraient tenus de fournir caution pour le paiement des livraisons à faire, jusqu'à concurrence de 54,000 fr. Cette sentence, rendue le 17 juin 1840, fut déposée le 18, et toutes les parties consentirent à son exécution.

Jusqu'alors, M. Jozian n'avait agi que comme mandataire de M. Pezerat. Il était cependant cessionnaire; mais le droit cédé étant litigieux, l'habile conseil de M. Jozian l'avait empêché de signifier la cession. Quand on vit le procès jugé, on devint plus hardi, on signifia le transport; mais on eut soin que l'acte n'énonçât aucun prix. C'était une dernière précaution contre le retrait litigieux. En même temps, M. Jozian fit signifier un acte par lequel deux négociants se portaient cautions dans les termes de la sentence arbitrale.

C'était le 22 février 1841 que cette dernière formalité était accomplie. MM. Giroud et Chevalier étaient dès longtemps en mesure de faire les livraisons de houille, et si M. Jozian eut été un acheteur de bonne foi, désireux d'avoir la marchandise, et capable de la payer, aucune difficulté ne pouvait plus s'élever. Mais M. Jozian, guidé par le praticien dont on a parlé, voulait toute autre chose que de

la houille; il spéculait sur l'importunité d'un procès pour des hommes occupés d'une grande entreprise; il était témoin de l'industrie déployée à la mine des Barthes et de la prospérité naissante de cet établissement; il médita de lever un impôt sur cette prospérité ou de la troubler par un nouveau débat. En conséquence, il se mit à relire le marché; il y trouva cette phrase : Que le charbon serait fourni *dans une proportion de moitié gros, moitié menu*. Il déclara aussitôt qu'il ne recevrait comme *gros charbon* que celui dont les morceaux auraient un diamètre de *plus de 20 centimètres*. Et dès le 21 février 1841, il demanda des arbitres pour vider cette nouvelle contestation.

Les précédents arbitres furent donc constitués de nouveau, et M. Giroud se présenta devant eux, tant en son nom que comme représentant désormais M. Chevalier, qui lui avait cédé son droit dans la mine. M. Jozian parut, de son côté, assisté de son conseil, et armé de conclusions par lesquels il réclamait, à son ordinaire, une énorme quantité de dommages-intérêts. Ce n'était pas sérieux, mais plusieurs questions plus graves furent soulevées dans cet arbitrage. On examina notamment si un marché contenant des obligations respectives pouvait être cédé. L'affirmative fut jugée en faveur de M. Jozian. Il faut respecter cette décision. Mais la question la plus importante était de savoir comment devait s'interpréter l'obligation de livrer moitié gros, moitié menu.

Sur ce point, les arbitres, ainsi qu'ils l'ont reconnu depuis, s'égarèrent complètement. Ils créèrent cinq catégories de charbon : le perat, dont les morceaux devaient avoir 32 centimètres au moins de diamètre, en tous sens; le rondelet, de 16 centimètres; le grenat ou gaillette, de 10 centimètres; la petite gaillette, au-dessous de 10 centimètres; et le poussier. Ils prirent les trois premières catégories pour en composer le gros charbon, et formèrent le menu avec les deux autres. Cela posé, ils décidèrent que la moitié livrable en gros charbon devrait comprendre un tiers de perat, un tiers de rondelet, et un tiers de grenat ou gaillette; et que l'autre moitié, faisant le menu, comprendrait, deux dixièmes de petite gaillette, et huit dixièmes de poussier. Enfin, ayant remarqué que chaque catégorie pouvait se subdiviser en diverses grosseurs, ils imposèrent au vendeur l'obligation de livrer non-seulement toutes les catégories, mais encore toutes les grosseurs possibles de chaque catégorie. Telle fut la sentence qui fut rendue le 24 mai 1841, et déposée le lendemain.

Or, cette sentence était inexécutable; les arbitres avaient indiqué des grosseurs de charbon qui ne se trouvaient, ni dans la mine des Barthes, ni dans aucune mine de charbon. Aussi M. Jozian triomphait, car avec la meilleure volonté de livrer sa marchandise, M. Giroud ne pouvait livrer ni des grosseurs que la mine ne produisait pas, ni cet assortiment complet qui aurait exigé que chaque morceau de charbon fut choisi à la main. M. Jozian put donc se flatter d'avoir son adversaire à sa merci; et ce fût alors qu'il se vanta que cette mine de houille serait pour

lui une mine d'or. M. Giroud chercha dans la loi un remède à l'erreur des arbitres; il forma opposition à l'ordonnance d'exequatur. Cette opposition fut soumise au tribunal civil de Paris, puis à la Cour royale; mais quelque injuste que fut la sentence, le fond ne pouvait pas être revisé, et il fut décidé que la forme était régulière.

M. Jozian et son conseil se hâtèrent d'exploiter cette sentence dont ils savaient bien que l'exécution était impossible. En conséquence et par acte des 14 octobre et 17 novembre 1842, il provoquèrent un nouvel arbitrage pour faire condamner M. Giroud à lui payer ces dommages-intérêts qui étaient le but de tous leurs désirs. Ils ne parlaient même plus de houille, c'était de l'argent qu'ils réclamaient sans mise en demeure préalable, tant l'impossibilité de livrer, d'après la sentence, était évidente à leur yeux. Cependant, ils se ravisèrent et comprirent que pour la forme, ils devaient avoir l'air de demander de la houille. En conséquence, ils firent dresser, le 5 décembre, un procès-verbal qui avait pour but de constater que M. Giroud ne pouvait pas livrer. Mais ce procès-verbal servit au contraire à démontrer qu'il pouvait livrer, si ses adversaires voulaient être de bonne foi. En effet, M. Giroud offrit de mettre à leur disposition tout le charbon extrait, s'élevant à 30,000 hectolitres et tout celui qu'on allait extraire, tel qu'il sortirait de la mine. On ne pouvait pas exiger plus. Mais M. Jozian se retrancha dans la sentence, et déclara qu'il exigeait les grosseurs et les catégories qu'elle indiquait. On retourna donc devant les arbitres, et M. Jozian demanda modestement 20,000 francs de dommages-intérêts parce que M. Giroud n'avait pas livré, et 500 francs par jour s'il ne livrait pas à l'avenir.

Cependant, les arbitres avaient reconnu l'erreur dans laquelle ils étaient tombés, ils désiraient la réparer, mais ils étaient retenus par la crainte de se déjuger. M. Giroud démontrait qu'on l'avait condamné à l'impossible; il soutenait qu'une telle condamnation ne pouvait avoir l'autorité de chose jugée, surtout devant un tribunal revêtu des pouvoirs d'amiable compositeur; M. Jozian soutenait au contraire qu'il y avait chose jugée, et que possible ou non la condamnation devait être maintenue. Les arbitres voyaient avec douleur qu'ils avaient donné des armes à la mauvaise foi; ils résolurent de les lui ôter, mais n'osant pas détruire eux-mêmes leur sentence, ils imaginèrent d'obtenir de M. Jozian qu'il y renonçât. Ils l'appelèrent auprès d'eux avec son conseil; ce qui fut arrêté dans cette conférence intime, M. Giroud l'ignore; mais le 2 juin 1843, M. Jozian lui fit signifier des conclusions par lesquelles se désistant tout à coup des demandes qu'il avait soutenues jusqu'alors avec une inflexible opiniâtreté, il réduisait à plus de moitié le diamètre du gros charbon et consentait à le recevoir tel qu'il serait extrait et sans catégorie.

Quatre jours après cette signification, le 6 juin 1843, les arbitres rendirent leur nouvelle sentence. Elle était conforme, comme on le pense bien, aux dernières

conclusions de M. Jozian. Les arbitres faisaient disparaître les grosseurs surnaturelles et les catégories qu'ils avaient imposées; ils accordèrent même à M. Giroud la faculté de livrer au-dessous des grosseurs convenues en diminuant le prix. Ils décidèrent que les livraisons de 10,000 hectolitres par mois seraient faites jour par jour, à raison de 333 hectolitres chaque jour; ils déclarèrent que jusqu'alors M. Giroud n'ayant pas été en retard de livrer, ne devait aucune indemnité; ils firent défense à M. Jozian de vendre du charbon sur le terrain de M. Giroud. Enfin, cette nouvelle sentence était favorable à M. Giroud sur toutes les questions principales; elle ne lui fut contraire que sur la question des dépens. M. Giroud gagnant son procès fut néanmoins condamné aux frais de l'arbitrage. C'était une injustice d'autant plus révoltante que les frais étaient considérables; mais il fallait sans doute que M. Giroud expiât l'erreur de la sentence précédente, et M. Jozian avait probablement mis cette condition au désistement que les arbitres lui avaient demandé.

Cette dernière sentence aurait dû terminer toutes les difficultés. Si M. Jozian voulait de la houille, M. Giroud était en mesure de le satisfaire, car ce n'était plus l'impossible qui lui était prescrit. Mais la mauvaise foi du prétendu acheteur de charbon allait reparaître plus éclatante que jamais : à peine les livraisons étaient commencées que M. Jozian annonça un quatrième procès. Il avait prétendu, en 1840, que l'Allier n'était pas navigable : en 1841, que le charbon n'était pas moitié gros, moitié menu; en 1842, que l'impossible était passé en force de chose jugée; en 1843, il revient à l'Allier et critique non plus la rivière, mais le port qu'il prétend n'être pas assez élevé ni assez sûr pour y déposer son charbon. C'était une contestation pitoyable, comme on va le voir.

MM. Giroud et Chevalier étaient propriétaires d'un terrain de 53 ares 20 cent., situé sur le bord de l'Allier. Ils avaient acheté ce terrain pour s'assurer un débouché sur la rivière, qui malgré les inégalités de son cours, était cependant l'unique véhicule à l'aide duquel les marchandises pouvaient sortir du pays. Le terrain avait été choisi dans le lieu le plus avantageux, c'est-à-dire, le plus voisin de la mine et en même temps le plus élevé au-dessus du niveau ordinaire des eaux de la rivière. Tel était le port des Barthes lorsque M. Pézerat fit avec MM. Giroud et Chevalier le marché du 20 novembre 1838. L'article 3 de ce marché était ainsi conçu : MM. Chevalier et Giroud s'obligent à faire transporter à leurs frais au bord de l'Allier *à leur port* et sur le terrain qu'ils fourniront tous les produits de la compagnie Pézerat et même les charbons en nature, s'il lui convient de ne pas les manipuler.

Ainsi deux choses étaient promises à M. Pézerat : 1° le transport de ses produits ou de ses charbons en nature, depuis le carreau de la mine jusqu'au bord de l'Allier; 2° l'abandon d'une place dans les 53 ares 20 centiares formant le port des Barthes. Cette place devait être donnée *dans le port*; elle ne devait donc pas être

79

plus élevée ni plus sûre que le port lui-même; le terrain serait livré tel qu'il était, avec ses inconvénients et ses avantages que M. Pézerat connaissait mieux que personne, car il était ingénieur civil, il avait vu les lieux, et il en avait dressé le plan.

Mais aucun port n'est l'abri des inondations, surtout sur les bords de l'Allier que le voisinage des montagnes expose à des crues extraordinaires. M. Jozian s'est donc avisé de prétendre que le port des Barthes n'était pas convenable, parce qu'il pouvait être atteint par les grosses eaux; il a allégué, comme un second grief, que le terrain était un gravier couvert de sable et de cailloux. Sous ses deux prétextes, il a refusé de recevoir le charbon qui lui était offert et dont une partie lui était déjà livrée.

Ces prétextes n'avaient rien de sérieux. Ce n'étaient ni les grosses eaux, ni le gravier qui effrayaient M. Jozian; mais pour prendre livraison, il lui fallait de l'argent; or, il n'en avait pas, et il était aux expédients pour s'en procurer. Après avoir emprunté à la maison Marche et Comitis, de Clermont, il s'était adressé à M. Sauret, banquier à Riom; celui-ci n'avait voulu lui ouvrir sa bourse qu'à condition de toucher, outre l'intérêt de ses avances, la moitié des bénéfices qui seraient faits sur la revente du charbon; mais le prix d'achat étant assez élevé, ces bénéfices réduits à moitié n'avaient plus d'attrait pour M. Jozian, et il préférait de beaucoup ce qui était d'ailleurs son idée fixe, continuer une guerre de chicanes, pour obtenir ou de l'erreur des juges, ou de la fatigue de ses adversaires, les dommages-intérêts qu'il rêvait depuis si longtemps.

Il faut avouer que ce goût de M. Jozian pour la procédure était justifié par l'adresse merveilleuse qu'il y déployait. On a déjà vu comment il savait se procurer des expertises favorables, en les faisant ordonner sur requête et sans contradiction. Il employa ici le même procédé en l'assaisonnant d'un mensonge. Il exposa à M. le président du tribunal civil d'Issoire que M. Giroud avait été condamné par sentence arbitrale à lui livrer une quantité considérable de charbon, et que *la sentence portait, entr'autres dispositions, que la houille ou le charbon de terre serait déposé sur un port convenable*; en conséquence, il pria M. le président de commettre son notaire pour constater que le port des Barthes n'était pas convenable.

Or, cette disposition ne se trouvait pas dans la sentence; elle ne pouvait même pas s'y trouver, car la convention du 30 novembre 1838, désignait le port des Barthes comme celui dans lequel les marchandises devaient être déposés. Telle était la loi des parties; le port des Barthes était accepté tel qu'il était; sa convenance ne pouvait donc plus être discutée.

Mais M. Jozian ayant fait cette addition à la sentence arbitrale, surprit à la religion du magistrat une ordonnance par laquelle Gourcy, notaire à Jumeaux, était

commis pour vérifier si le port des Barthes était convenable. Le notaire-expert se rendit sur les lieux le 29 août 1843, avec trois individus auxquels il donna la qualité de témoins indicateurs. Il aurait été plus exact de dire que c'étaient des témoins indiqués par M. Jozian. Il fit la description du port des Barthes, et constata notamment que la partie livrée à M. Jozian était élevée de 1 mètre 433 millimètres au-dessus du niveau des eaux de l'Allier. Une autre partie était élevée de 1 mètre 973 millimètres; mais le notaire reconnut que c'était au moyen d'un remblai exécuté par la Société Giroud et Cie pour y déposer son propre charbon. Or, ce que la Société faisait pour abriter ses marchandises, M. Jozian pouvait le faire pour les siennes; personne ne l'en empêchait; mais M. Giroud n'était pas tenu de lui construire un terrain artificiel, quand il n'avait promis qu'un emplacement sur le sol naturel. Le notaire-expert ajouta que le sol était un gravier couvert de sable et de cailloux; c'est assez l'ordinaire au bord des rivières; cependant les témoins indicateurs prétendirent qu'il n'en était pas de même dans les autres ports, comme si la nature eût réservé le sable et le gravier pour le seul port des Barthes. Quoi qu'il en soit, M. Jozian devait prendre ce port tel qu'il était, et s'en accommoder, car M. Giroud ne lui devait pas un pouce de terre ailleurs.

M. Giroud voulut toutefois prouver sa bonne volonté, et éviter, s'il était possible, une nouvelle discussion. Il avait des ouvriers occupés à niveler le terrain du port; il offrit de faire niveler et même remblayer, par eux, l'emplacement que M. Jozian choisirait; il déclara, de plus, qu'il mettait tout le port à la disposition de M. Jozian, pour que celui-ci indiquât lui-même l'emplacement qui lui convenait. Enfin il réitéra l'offre de livrer tout le charbon qu'il pouvait devoir d'après les termes de la dernière sentence arbitrale.

Mais M. Jozian voulait plaider, c'était un parti pris; en conséquence, il repoussa toutes les offres qui lui étaient faites, et fit déclarer par le notaire-expert et les témoins indicateurs que le port des Barthes n'était pas convenable, parce que la rivière était *torrentueuse*, et qu'en 1837 ou 1838, s'étant élevée très haut, elle avait emporté quelques charbons déposés sur ses bords. Le procès-verbal contenant cette prétendue expertise fut signifié à M. Giroud le 5 septembre 1843, avec assignation devant le tribunal de commerce d'Issoire pour se voir condamner : 1° à 10,000 fr. de dommages-intérêts, faute de fournir un port convenable; 2° à payer 500 fr. par jour, faute de livrer les charbons qu'il avait constamment offerts; 3° à faire cette livraison sur le port, prétention injuste et nouvelle qui avait pour objet de rendre la livraison impossible.

A peine cette demande fut formée que M. Jozian déclara s'en désister, pour substituer à la juridiction du tribunal de commerce un arbitrage local. Jusqu'alors les arbitres des parties avaient été d'anciens agréés près le tribunal de commerce de Paris, car c'était à Paris que tous les procès devaient être jugés; les parties

n'avaient excepté de ce principe général que les contestations qui, par leur nature, ne pourraient se décider que dans la localité. Cette exception fut une bonne fortune pour M. Jozian; il résolut d'en faire la règle, et d'appliquer la juridiction locale à toutes les contestations quelconques entre lui et M. Giroud. Il crut que, dans son propre pays, l'esprit de coterie soutiendrait le compatriote, et proscrirait l'étranger. Il savait que certains habitants n'avaient pas vu sans envie un homme venu de Paris pour exploiter leurs mines. Avec des arbitres imbus de tels sentiments, il pourrait tout oser, tout demander, tout obtenir. L'arbitrage local était donc l'instrument le plus favorable à ses projets. On va voir quel usage il en sut faire.

Il commença par déclarer qu'il choisissait pour son arbitre M. Gourcy, notaire à Jumeaux. M. Gourcy était le rédacteur de la prétendue expertise du 29 août; M. Gourcy avait déclaré comme expert que le port des Barthes n'était pas convenable, et M. Gourcy était nommé arbitre pour décider comme juge si le port des Barthes était convenable. Certes, l'opinion d'un tel juge n'était pas douteuse, et si jamais un arbitre dut se récuser, c'était M. Gourcy. Il ne se recusa pas; il accepta la nomination, et donna ainsi la mesure de son impartialité, soit comme expert, soit comme juge. On put dès-lors pressentir le caractère de cet arbitrage local que M. Jozian cherchait à constituer.

M. Giroud cependant ne voulait pas de nouveau procès; il écrivit de Paris à son mandataire, que pour rassurer M. Jozian sur la sécurité du port des Barthes, il offrait de placer les charbons de M. Jozian derrière ceux de la Société Giroud et Cie; ainsi les eaux de l'Allier atteindraient ceux-ci avant d'arriver à ceux-là; *je répète*, dit-il dans sa lettre du 15 septembre 1843, *ce que j'ai eu l'honneur de vous dire et de dire à M. Jozian lui-même: que je placerais nos charbons devant les siens; je suis toujours prêt à le livrer quand il voudra, et à lui donner la place la plus sûre et la plus convenable de notre port.*

Mais M. Jozian tenait à plaider devant ces juges-experts dont la décision était connue d'avance; il fit adjoindre deux collègues à M. Gourcy, et M. Giroud fut sommé de comparaître devant ce tribunal arbitral. Quelque simple que dut être le débat, M. Giroud ne crut pas devoir accepter de tels juges; il soutint que le tribunal d'Issoire, qui les avait nommés, n'était compétent ni à raison du domicile du défendeur, puisque M. Giroud était domicilié à Paris, ni à raison de la situation des biens, puisque la mine des Barthes appartenait à l'arrondissement de Brioude. Cependant le tribunal d'Issoire se déclara compétent; mais la décision fut réformée par arrêt de la cour royale de Riom du 21 février 1844.

Cet échec aurait découragé tout autre que M. Jozian. Car enfin pourquoi plaider? que voulait-il? du charbon? tout celui de la mine lui était offert. Un port? celui des Barthes était le seul qu'on lui eut promis. Une place convenable dans ce

82

port? on lui offrait celle qu'il choisirait, fût-elle la meilleure, fût-elle occupée déjà par d'autres charbons. Quel était donc son intérêt à guerroyer? que demandait-il encore, s'il était de bonne foi? Son intérêt, il faut le dire, était le même qui, depuis 1840, lui faisait entasser procès sur procès. En achetant les droits de M. Pezerat, il avait cru prendre M. Giroud au dépourvu, il s'était flatté que la mine ne produirait pas 10,000 hectolitres par mois, et qu'une indemnité lui serait offerte à la place du charbon qu'on ne pourrait pas lui livrer. Mais il s'était trompé; M. Giroud prenant le marché au sérieux avait fait percer un nouveau puits qui avait doublé le produit de la mine, et ce n'était pas seulement 10,000 hectolitres, mais 30 à 40,000, qui étaient extraits chaque mois. M. Jozian se voyait donc obligé d'exécuter lui-même ce marché qu'il avait cru inexécutable. Mais 10,000 hectolitres de charbon par mois étaient une charge beaucoup trop lourde pour lui; il lui était aussi difficile de les payer que de les placer. En conséquence, il ne craignait rien tant que d'être forcé de prendre livraison, et il plaidait, comme on l'a vu, sur la grosseur des charbons, sur la convenance du port, sur l'état de la rivière, sur tout enfin. Il recommença donc à Brioude la procédure annulée à Issoire; mais ce ne fut plus M. Gourcy qu'il choisit pour son arbitre; il lui préféra M. Dorival, géomètre et épicier à Souxillanges; et pourtant M. Gourcy lui avait montré assez de dévouement; mais il crut que M. Dorival ferait encore mieux. Il fit nommer un second arbitre par le tribunal de Brioude; et il allait faire nommer le troisième, lorsque M. Giroud, impatienté de toutes ces procédures, fatigué des assignations qu'on ne cessait de lui adresser aux Barthes, quoique son domicile fut à Paris, invoqua de nouveau l'autorité de la cour royale pour faire cesser ces procédures et annuler ces assignations. Mais la cour décida que les assignations étaient valables, et M. Giroud, voyant qu'il ne pouvait éviter un nouveau procès, se résigna à le subir.

La jurisprudence qui annule les clauses compromissaires était déjà établie par de nombreux arrêts. M. Giroud aurait pu s'en emparer, et demander que le procès qui lui était fait fût porté devant ses juges naturels. Mais ce procès n'en était pas un. M. Giroud offrait à M. Jozian tel emplacement que celui-ci voudrait choisir dans tout le port des Barthes; aucune difficulté ne semblait possible. M. Giroud consentit donc à un arbitrage, sur la demande de M. Jozian, mais il mit pour condition que l'un des arbitres serait M. Auguste Lamothe, ancien exploitant de charbons et propriétaire très honorable, membre du conseil général de la Haute-Loire, demeurant à son château de Frugères, aussi indépendant par son caractère que par sa fortune.

Un tel arbitre ne convenait pas à M. Jozian; mais l'éconduire n'était pas chose facile. M. Jozian y parvint cependant, à l'aide de procédés qui méritent d'être signalés.

M. Lamothe ayant accepté sa mission, devait se réunir avec M. Dorival pour

87
nommer un troisième arbitre. Il sollicita plusieurs rendez-vous à cet effet, mais on lui répondit que M. Dorival était malade. Un mois s'écoula ainsi, et M. Lamothe se trouvait obligé de faire une absence de dix jours pour un voyage à Paris, lorsqu'il reçut une sommation de comparaître, le 18 octobre, dans une auberge ou cabaret de la commune de Jumeaux, à l'effet d'y procéder avec M. Dorival à la nomination du troisième arbitre, ce qui était la première opération de l'arbitrage. Quoique surpris du lieu choisi pour cette réunion, et de la forme dans laquelle ce rendez-vous était donné, M. Lamothe s'empressa d'écrire à M. Veyrines, agréé de M. Jozian, pour faire connaître son empêchement, mais on n'en tint compte; et M. Lamothe n'ayant pas comparu dans le cabaret de Jumeaux, M. Jozian fit dresser procès-verbal contre lui, non par le maître du cabaret, mais par M. Gourcy notaire, qui se trouvait toujours prêt à verbaliser en faveur de M. Jozian, quoiqu'il n'eût aucune qualité, n'étant plus arbitre, pour se mêler de l'arbitrage.

M. Giroud protesta contre ce procès-verbal et invita les arbitres à se rendre, le 4 novembre, à la mine des Barthes, où ils trouveraient un lieu de réunion convenable et à portée des objets litigieux. M. Jozian répondit que son arbitre, M. Dorival, entendait élire domicile dans le cabaret de Jumeaux, et qu'il n'irait pas ailleurs. En effet, M. Jozian fit dresser par le même M. Gourcy un second procès-verbal constatant que, le 4 novembre, M. Dorival, au lieu de se rendre aux Barthes, était venu à Jumeaux; et de suite il présenta une requête pour faire nommer un autre arbitre à la place de M. Lamothe qu'il fallait, disait-il considérer comme démissionnaire, puisqu'il n'avait pas paru au cabaret où l'attendait son collègue. Cette ridicule requête fut rejetée, et les deux arbitres trouvèrent enfin le moyen de se réunir, mais ils ne purent tomber d'accord sur le choix d'un troisième arbitre, et ce fut le tribunal de commerce qui nomma d'abord M. Denis Bertrand, et à son refus, M. Couguet avocat à Brioude. M. Couguet passait pour l'un des conseils de M. Jozian. M. Giroud attaqua sa nomination, mais elle fut confirmée par la cour royale de Riom, et le tribunal arbitral se trouva composé de MM. Lamothe, Dorival et Couguet.

Quand des arbitres sont constitués, il est d'usage qu'ils s'entendent entre eux pour fixer le jour et le lieu de leurs séances: s'ils ne parviennent pas à s'entendre, on se réunit chez le plus âgé. Ces règles de la politesse la plus vulgaire ne furent pas observées vis à vis de M. Lamothe, arbitre nommé par M. Giroud. Les deux autres arbitres décidèrent entre eux que le tribunal arbitral se réunirait dans l'étude de M. Veyrines agréé de M. Jozian. C'était un lieu plus décent que le cabaret de Jumeaux, mais peut-être n'était-il pas plus convenable, car M. Veyrines était le mandataire de l'une des parties. Dans tous les cas, M. Lamothe aurait dû être consulté; mais ses collègues, se voyant deux contre un, crurent apparemment que tout leur était permis, et, oubliant que M. Lamothe était leur égal, ils lui firent signifier par huissier l'ordre qu'ils lui donnaient de se trouver, le 15 mai 1845, dans l'étude de M. Veyrines. M. Lamothe s'y rendit, mais ce fut pour

se démettre de ses fonctions d'arbitre. Pouvait-il en effet les exercer avec indépendance et dignité en présence de la coalition de ses deux collègues qui, par le lieu et la forme brutale de leur convocation n'indiquaient que trop que leur parti était pris d'avance? MM. Dorival et Couguet comprirent le sens de cette démission, et ils prièrent M. Lamothe de vouloir bien, en les quittant, leur signer un certificat de probité. M. Lamothe n'eut garde de leur refuser cette satisfaction, et sa démission fut rédigée en ces termes par ses deux collègues : *Pardevant nous (Dorival et Couguet) est comparu M. Auguste Lamothe, lequel nous a dit qu'il lui était impossible d'accepter la mission d'arbitre qui lui avait été conférée, se trouvant en ce moment fortement engagé dans des opérations très conséquentes; qu'il en était d'autant plus fâché qu'on lui avait donné pour collègues deux messieurs qu'il estimait beaucoup, et dont il connaissait l'honneur et la probité, et a signé.* M. Lamothe signa et se retira. Le tribunal arbitral se trouva donc réduit à ces deux messieurs que M. Lamothe estimait beaucoup.

Cependant M. Giroud n'avait consenti à ce dernier arbitrage qu'à condition que M. Lamothe serait arbitre, et M. Lamothe était éconduit; les deux messieurs auxquels il avait légué son estime pouvaient en être dignes, mais leurs débuts dans l'exercice de leurs fonctions n'inspiraient aucune confiance à M. Giroud. Quelque mince que fût la contestation, M. Giroud craignait de se voir jugé par des hommes qui n'avaient respecté ni leur collègue, ni leur propre caractère; il n'avait jamais vu deux arbitres faire sommation à un troisième, et lui demander ensuite une attestation de probité! Il se rappelait le lieu étrange que ces deux arbitres avaient choisi pour y placer leur siège de juge, et il n'attendait rien de bon d'une sentence qui serait rendue ou dans une taverne, ou dans le cabinet de ses adversaires. Il consulta ses amis; leur avis fut qu'il devait user du droit que la loi lui donnait de récuser cette juridiction suspecte, et de réclamer la protection de ses juges naturels. D'ailleurs c'était le moyen de mettre un terme à toutes les chicanes du sieur Jozian. Audacieuses devant des arbitres, elles seraient timides en présence des magistrats. M. Giroud forma donc une demande en nullité de la clause compromissoire contenue dans le marché du 30 novembre 1838. Cette demande, pour être régulière, dut être intentée non seulement contre MM. Jozian et Sauret, mais encore contre M. Pezerat avec qui le marché avait été fait. Elle fut portée devant le tribunal civil de Paris, lieu du domicile contractuel de toutes les parties, et du domicile réel de l'un des défendeurs.

MM. Jozian et Sauret avaient pour conseil à Paris cet habile praticien dont on a déjà parlé. Aussi toutes les ressources de la chicane furent employées par eux pour empêcher le jugement de cette demande. Ils prétendirent d'abord que l'assignation qu'ils avaient reçue était nulle pour vice de forme. Ils attaquèrent ensuite la compétence du tribunal. Un jugement rendu par la 5^e chambre du tribunal de la Seine, le 2 décembre 1845, déclara l'assignation régulière et le tribunal compétent. MM. Jozian et Sauret interjetèrent appel, et par cette tactique, ils sont parvenus à

suspendre jusqu'à présent l'annulation de la clause compromissaire qui, d'après la loi et la jurisprudence, ne peut souffrir aucune difficulté sérieuse.

Mais si la nullité de cette clause est évidente, on demandera peut-être quel avantage il peut y avoir pour MM. Jozian et Sauret à différer un jugement qu'ils ne peuvent pas éviter. C'est ici le dernier trait de cette affaire. On ne connaîtrait pas les adversaires de M. Giroud sans ce qui reste à raconter.

La demande en nullité de la clause compromissaire avait été signifiée à MM. Jozian et Sauret le 29 mai 1845. Le même jour, MM. Jozian et Sauret se présentent devant le président du tribunal de commerce de Brioude, et lui demandent la nomination d'un arbitre pour remplacer M. Lamothe. Le président qui ignore que la clause compromissaire est attaquée, nomme M. Sabattier-Gasquet, charpentier en bateaux. MM. Jozian et Sauret signifient cette nomination à M. Giroud, mais au lieu de faire cette signification à son domicile, ils la font aux Barthes, en parlant à son préposé, pour qu'elle lui reste inconnue pendant quelques jours. Cette signification est suivie de deux autres au même lieu; mais celles-ci méritent une attention particulière. Ce ne sont plus MM. Jozian et Sauret, les adversaires de M. Giroud, qui lui adressent un huissier, ce sont MM. Dorival, Couguet et Sabattier-Gasquet, qui se posent comme ses juges, et qui, à l'exemple des prêteurs romains, lui envoient l'appariteur pour le traîner à leur tribunal.

Quand la copie de ces exploits parvint à M. Giroud, il croyait rêver en les lisant, tant il lui semblait singulier de se voir interpellé, provoqué et saisi pour ainsi dire corps à corps par des gens qui avaient la prétention de le juger. Était-ce donc avec M. Dorival qu'il avait un procès? Devait-il quelque chose à M. Couguet? Avait-il jamais vu M. Sabattier-Gasquet? De quel droit ces messieurs le poursuivaient-ils? Eussent-ils été ses juges, qu'une justice aussi acharnée aurait eu quelque chose d'effrayant. Cependant, comme ils pouvaient ignorer que M. Giroud avait demandé la nullité de la clause compromissaire, sur laquelle reposait leur prétendu pouvoir, il leur fit dénoncer cette demande en leur rendant, comme cela était naturel, exploit pour exploit. Il leur déclara en même temps qu'il protestait contre leur qualité d'arbitres et contre toute opération d'arbitrage; puisque le compromis était attaqué, c'était une question préjudicielle qui devait être examinée avant tout. Cette protestation fut signifiée à chacun des arbitres les 11, 12 et 15 juillet 1845.

Nonobstant cette protestation, les prétendus arbitres se réunissent le 18 juillet, et décident que M. Giroud serait sommé de se présenter devant eux. Qu'ils aient pouvoir ou non, ils jugeront. M. Jozian triomphait. Qu'avait-il à désirer de mieux qu'un adversaire qui ne pouvait pas se défendre et un tribunal qui voulait absolument juger! C'était le cas de demander tout, puisqu'on ne serait contredit sur rien. M. Jozian était trop habile pour ne pas profiter de cette circonstance. Jus-

qu'alors il n'avait demandé qu'une place pour déposer ses charbons, il prétendait que celle qu'on lui offrait n'était pas convenable, la question était donc réduite à quelques mètres de terrain, et en supposant que M. Jozian fut fondé à refuser la place qui lui était offerte, tout ce qu'il pouvait réclamer était une indemnité égale à la location d'une place meilleure. Le procès en lui-même était donc chétif et misérable, mais M. Jozian va lui donner tout à coup des proportions gigantesques. Ce ne sont plus quelques mètres de terrain qu'il lui faut, c'est la fortune entière de M. Giroud qu'il va demander, c'est sa personne, c'est toute la mine des Barthes qu'il faut lui livrer. Il se présente, en effet, devant les trois hommes qu'il a érigés en juges, et voici la série des nouvelles demandes qu'il a le courage de leur adresser : Il veut d'abord 30,000 fr., une fois payés; c'est, dit-il, pour l'indemniser notamment du cautionnement de 54,000 fr., que M. Pezerat a été condamné à fournir par la sentence arbitrale du 17 juin 1840; mais ces 30,000 fr. ne lui suffisent pas, il veut de plus une rente de 48,000 fr. par an, qui lui sera servie pendant quinze ans, ce qui donnerait un chiffre de 720,000 fr. Ces prétentions insensées sont déguisées, il est vrai, sous des formes hypocrites; ce n'est pas une rente pure et simple que M. Jozian demande, c'est l'exécution du marché, pourvu qu'on l'exécute à sa manière; il veut bien prendre les charbons, pourvu que la livraison soit faite sur le bord de l'Allier, à deux kilomètres du lieu convenu, Sinon le marché sera résolu, et on lui paiera autant de fois 40 cent. qu'on aurait dû lui livrer d'hectolitres de charbon, ce qui veut dire qu'au lieu de vendre à M. Jozian 120,000 hectolitres de charbon, moyennant 108,000 fr., qu'il n'aurait pas pu payer, on lui servira tous les ans une rente de 4,800,000 cent. ou 48,000 fr., ce qui lui sera beaucoup plus agréable.

Quand M. Giroud apprit que les prétendus arbitres s'étaient constitués en tribunal, il crut devoir leur signifier une nouvelle protestation par exploit d'huissier du 19 août 1845. Il leur disait dans cet acte que *s'il pouvait convenir à M. Jozian de plaider sans adversaire, il ne pouvait convenir à des hommes honorables de s'associer à cette tactique, et de condamner aveuglément celui qui, contestant leur compétence devant un autre tribunal, ne pouvait pas se défendre devant eux.*

Ce langage ne fut pas compris, et, malgré l'appel fait à leur honneur, les trois prétendus arbitres se réunirent le 29 août, pour procéder à un simulacre de jugement. La protestation de M. Giroud fut réitérée devant eux par son avocat, et inscrite en ces termes dans le procès-verbal : *Lequel a dit qu'il se présente uniquement pour réitérer les protestations qu'il nous a fait signifier; qu'il persiste à soutenir que la clause compromissaire étant par lui arguée de nullité, et l'affaire étant indiquée devant la cinquième chambre du tribunal de la Seine au samedi, 30 du courant, nous n'avions, quant à présent, ni caractère ni pouvoir pour le juger.* Toutes ces protestations furent inutiles; MM. Jozian et Sauret voulaient une sen-

tence, ils en obtinrent deux, l'une sur la question de sursis, l'autre sur la question de fonds.

Ces deux sentences méritent d'être lues. La première porte la date du 29 août 1845. Elle décide que M. Giroud n'a pas droit d'attaquer la clause compromissoire, qu'en conséquence, la demande en nullité qu'il a formée devant le tribunal de la Seine doit être rejetée. Ainsi, cette demande qui est soumise aux magistrats de Paris, la voilà jugée à Brioude par MM. Dorival, Couguet et Sabattier-Gasquet. Et par quels motifs est-elle rejetée? M. Dorival et ses collègues prétendent-ils approuver les clauses compromissoires, malgré l'unanimité des arrêts qui les proscrirent? Non, ils les condamnent en principe, mais ils refusent à M. Giroud le bénéfice de ce principe, et ils déclarent qu'il doit avoir pour juges MM. Dorival, Couguet et Sabattier-Gasquet, par la raison notamment qu'il n'a pas voulu d'eux pour juges, et qu'il a contesté leur nomination devant la Cour royale de Riom. « *Attendu*, dit la sentence, *qu'il a appelé des ordonnances qui ont nommé* » MM. Sabattier-Gasquet et Couguet. » Ce qu'il y a de plus étrange, c'est que le fait était complètement faux en ce qui concernait M. Sabattier-Gasquet, qui n'était pas même nommé lorsque M. Giroud avait demandé la nullité de la clause compromissoire; mais le fait fut-il vrai, il serait assez bizarre qu'un juge devint compétent par cela seul qu'on a contesté sa compétence.

Mais si cette première sentence est bizarre, la seconde, il faut bien le dire, est révoltante. M. Jozian demandait, comme on l'a vu, 750,000 francs d'indemnités. C'était un rêve, une dérision, une extravagance. M. Dorival et ses collègues prennent cette demande au sérieux, mais ils la trouvent pourtant un peu exagérée, et dans leur équité profonde, ils arbitrent l'indemnité à la somme modeste de 566,000 francs, payable dans les termes de la demande, savoir : 26,000 francs de suite et le surplus en cas de résolution du marché, et par annuités de 36,000 francs pendant quinze ans. Après cette décision, il ne leur restait plus qu'à prononcer la résolution du marché; ils la prononcent, et *ils déclarent le marché résolu de plein droit* si les livraisons de charbon sont interrompues pendant quinze jours, *soit par suite de refus de Giroud et consorts, soit à raison de difficultés nouvelles, provenant de leur fait*. Enfin, ils évitent de dire si les livraisons doivent se faire sur le carreau de la mine, comme le voulait le marché, ou sur le bord de la rivière, comme le demandaient MM. Jozian et consorts; ils se contentent d'ordonner qu'elles auront lieu *dans les conditions de la sentence arbitrale du 6 juin 1843 et du marché verbal du 30 novembre 1838*. Par cette réticence, ils laissent subsister la difficulté; et comme on doit s'attendre que MM. Giroud et Consorts ne voudront pas livrer sur le bord de l'Allier, à deux kilomètres de leur mine, cette combinaison perfide réserve à MM. Jozian et Sauret un prétexte tout prêt pour dire que la résolution est opérée par le fait de M. Giroud et que l'indemnité de 566,000 fr. leur est acquise. Telle est cette sentence, qu'on pourrait traduire par ces mots : la mine des Barthes est adjugée à MM. Jozian et Sauret.

86

Une circonstance particulière augmentait l'audace de cette décision. Pendant qu'elle s'élaborait à Brioude, M. Giroud pressait l'audience à Paris pour plaider sur la nullité de la clause compromissoire. La cause fut retenue aux audiences des 17 et 24 septembre, mais n'ayant pu venir en ordre utile, elle fut remise par le tribunal avec injonction que *toutes choses demeureraient en état*. Cette injonction prononcée contradictoirement avec MM. Jozian et Sauret ne fut pas attaquée par eux; Elle les obligeait donc de cesser toute poursuite devant les prétendus arbitres. Elle obligeait les arbitres eux-mêmes dont elle suspendait le mandat, mais ceux-ci n'en tinrent pas compte, quoique M. Giroud leur eut fait notifier par deux fois la décision du tribunal. Ils cherchèrent seulement à l'éluder en donnant à leur sentence la date du 15 septembre quoiqu'elle n'ait été déposée que le 8 octobre suivant.

M. Giroud se pourvut immédiatement devant le tribunal civil de Brioude par voie d'opposition à l'ordonnance d'exéquatur. Le fonds de la prétendue sentence ne pouvait pas être révisé, mais la forme était aussi vicieuse que le fonds. Plusieurs moyens de nullité se présentaient; le premier résultait de la nullité de la clause compromissoire qui était la base du prétendu arbitrage. Mais cette nullité était demandée devant le tribunal de la Seine, et la même question entre les mêmes parties ne pouvait pas être soumise à deux tribunaux différents. Il fallait donc que le tribunal de Brioude suspendit son jugement jusqu'à ce que le tribunal de la Seine, saisi avant lui, eut prononcé. M. Giroud avait conclu dans ce sens, et il fut fort étonné d'apprendre que le tribunal de Brioude, mal informé des faits, ou cédant à quelque prévention involontaire, avait prononcé sur le fonds et décidé non seulement que la prétendue sentence arbitrale était régulière, mais encore qu'il y avait lieu à l'exécution provisoire du jugement.

Ainsi, la main qui dirigeait M. Jozian avait si bien conduit les procédures, qu'une contestation insignifiante sur la convenance d'un coin de terre aurait fini par produire une créance de 566,000 fr. payable par provision !

Appel de ce jugement est interjeté devant la Cour royale de Riom, et avant tout, des défenses d'exécuter sont réclamés de sa justice.

DISCUSSION.

Quand on a parcouru les actes de cette cause, on est étonné de toutes les procédures qui ont eu lieu et on se demande ce que cela signifie. Est-il vrai, comme le dit M. Jozian, que M. Giroud ait vendu ce qu'il ne peut pas livrer? Est-il vrai, comme le dit M. Giroud, que M. Jozian ait acheté ce qu'il ne peut pas payer?

La mine des Barthes produit chaque année 300,000 hectolitres de charbon. Elle pourrait produire beaucoup plus, mais on ne parle que de son état actuel.

L'extraction se fait par trois puits. L'un de ces puits a été percé par les ordres de M. Giroud, et n'a pas coûté moins de 150,000 fr. M. Giroud a fait cette dépense en vue du marché qu'il venait de conclure avec M. Pezerat et pour mettre la production au niveau de tous les besoins. Ce marché lui assurait un débouché de 120,000 hectolitres par année; chaque jour amenait de nouveaux consommateurs; il n'a donc pas hésité à faire des frais qui étaient couverts d'avance par la certitude des bénéfices.

Il pouvait donc livrer. Dira-t-on qu'il n'a pas voulu? mais pourquoi donc extrait-il du charbon? n'est-ce pas pour le vendre? n'est-ce pas là son industrie, sa profession, son occupation, son existence? à qui persuadera-t-on qu'un marchand refuse de vendre sa marchandise?

On alléguera peut-être que le prix de 90 cent. par hectolitre ne lui paraît pas assez avantageux, mais il déclare au contraire que ce prix est excellent; il offre de prouver que ce prix lui assure un bénéfice très raisonnable. Si donc il peut livrer, s'il a intérêt à livrer, on ne peut pas supposer qu'il refuse de livrer.

Dira-t-on qu'il a refusé en 1840 et en 1841? mais son refus avait un motif légitime que la justice a reconnu. En 1840, M. Pezerat était tombé en déconfiture. M. Giroud devait-il livrer son charbon quand il courait le risque de n'être pas payé? Les arbitres, auxquels cette question a été soumise, l'ont résolue en sa faveur par leur sentence du 17 juin 1840; ils ont astreint M. Pezerat à donner caution. Cette caution s'est fait attendre longtemps. Est-ce la faute de M. Giroud, et peut-on lui reprocher de n'avoir pas livré sans caution quand les arbitres ont jugé qu'il ne devait livrer que sur caution?

Mais pourquoi n'a-t-il pas livré en 1841? parce que M. Jozian, interprétant le marché à sa guise, ne voulait accepter comme gros charbon que celui qui ne passerait pas dans un anneau de 20 centimètres de diamètre. Cette prétention de M. Jozian était-elle fondée? il faut bien reconnaître qu'elle ne l'était pas, quoiqu'elle ait été accueillie d'abord et même dépassée par la sentence arbitrale du 24 mai 1841; mais cette sentence a été rétractée par celle du 6 juin 1843. Les arbitres ont reconnu l'erreur dans laquelle ils étaient tombés; ils ont réduit eux-mêmes les grosseurs impossibles qu'ils avaient d'abord adoptées; ils ont forcé M. Jozian à abandonner et l'exception de chose jugée dans laquelle il se retranchait, et la grosseur de 20 centimètres qu'il réclamait. Cependant M. Giroud avait refusé de livrer le gros charbon tel que M. Jozian l'exigeait. Avait-il tort de repousser une exigence qui a été proclamé injuste?

On arrive ainsi jusqu'au milieu de l'année 1843. Demandera-t-on pourquoi M. Giroud n'a pas livré depuis cette époque? mais c'est alors que M. Jozian s'avise de vouloir changer le lieu de la livraison. Elle devait se faire sur le carreau de la mine; M. Jozian veut qu'elle se fasse à deux kilomètres plus loin, sur la bord

de l'Allier; il prétend en outre que le port des Barthes ne lui convient pas, et que si M. Giroud ne lui en donne pas un autre, il a droit, non pas de s'en procurer un aux frais de M. Giroud, mais de refuser les livraisons qu'on lui offre et d'accuser M. Giroud de ne pas vouloir livrer.

Or, ces nouvelles prétentions de M. Jozian sont-elles plus raisonnables que les anciennes? Où doit-on lui livrer le charbon? sur le carreau de la mine. La loi et la convention sont d'accord à cet égard. La loi veut que la marchandise se livre au lieu où elle était au moment de la vente. (Art. 1609 du Code civil.) Tout corps certain doit être livré au lieu où il se trouve. (Art. 1247 et 1264.) La convention maintient cette disposition de la loi; voici en effet comment les parties se sont exprimées: « Comme cette houille est destinée en partie à fabriquer du goudron, à extraire d'autres produits, et à être aussi, en partie, transformée en coke, » MM. Chevalier et Giroud seront tenus de fournir à M. Pezerat, d'après la désignation qu'il en fera, le terrain nécessaire pour la construction des appareils; » et ce, *sur l'emplacement même de l'exploitation, dans la partie la plus voisine de l'extraction*, sans toutefois que cela puisse entraver ladite exploitation. Ils fourniront aussi l'eau nécessaire à la condensation des produits bitumineux prise à l'orifice du puits, plus le terrain pour l'établissement des magasins dont M. Pezerat aurait besoin. MM. Chevalier et Giroud s'obligent à faire transporter à leurs frais, au bord de l'Allier, à leur port et sur le terrain qu'ils fourniront, tous les produits de la compagnie (Pezerat), et même les charbons en nature, s'il lui convenait de ne pas les manipuler. »

Cette convention impose aux vendeurs l'obligation de fournir aux acheteurs deux terrains; l'un, sur l'emplacement même de l'exploitation; l'autre, sur le bord de l'Allier. Pourquoi ces deux terrains? Le premier est destiné à la manipulation du charbon, l'autre à son exportation. Sur le premier, le charbon sera travaillé pour être converti en coke; sur le second, il sera déposé pour être embarqué. Mais avant que l'acheteur s'empare de la marchandise pour la travailler, il faut qu'il en prenne livraison. Où donc lui sera-t-elle livrée? où recevra-t-il les 333 hectolitres qui doivent lui être mesurés chaque jour? il ne peut les recevoir que sur le carreau de la mine, puisque c'est là qu'il doit les manipuler. Dira-t-on que le vendeur est tenu de transporter les charbons manipulés ou non sur les bords de l'Allier? c'est une obligation particulière distincte de la livraison. Il résulte des termes mêmes de la convention, que lorsque la marchandise sera ainsi transportée, elle appartiendra déjà à l'acheteur, elle sera devenue sa chose, elle aura pu être transformée par son travail, elle lui aura donc été livrée auparavant. Où donc aura-t-elle été livrée, si ce n'est sur le carreau de la mine?

La livraison et le transport des marchandises sont deux opérations fort différentes. Qu'une marchandise livrée soit transportée ensuite aux frais du vendeur, qui prête à l'acquéreur ses voitures ou ses wagons, cela est tout simple; mais quo

la livraison d'une forte partie de charbon puisse se faire ailleurs que sur le lieu même de l'extraction, c'est ce que personne ne pourrait comprendre. Pour livrer tous les jours 333 hectolitres de charbon, moitié gros, moitié menu, il faut tomber d'accord sur la qualité et sur la mesure. Peut-on choisir la qualité ailleurs que sur la mine? peut-on faire voyager 333 hectolitres sans les avoir mesurés? ou bien faudra-t-il les mesurer deux fois, d'abord à la mine et ensuite au port? faudra-t-il faire cette double opération tous les jours, et cela pendant quinze années de suite? Telle n'a pu être l'intention des parties; il faut donc reconnaître que soit que l'on consulte la loi, la convention ou le bon sens, c'est sur la mine que les charbons doivent être livrés. Aussi, dans une lettre écrite huit jours avant la conclusion du marché, M. Pezerat s'exprimait ainsi : « J'ai l'honneur de vous envoyer l'indication du terrain choisi par moi aux mines des Barthes; je n'ai pas jugé convenable de changer la première indication que je vous avais adressée. » Et cette lettre était accompagnée d'un plan descriptif où le terrain se trouvait en effet choisi et marqué par M. Pezerat sur le carreau de la mine.

Mais comment M. Jozian a-t-il pu prétendre que le charbon devait être livré ailleurs? ne se souvient-il plus de l'usage qu'il voulait faire lui-même du terrain choisi par M. Pezerat? il voulait en faire non-seulement un atelier pour y manipuler son charbon, mais encore une boutique pour l'y vendre. M. Giroud s'est plaint de cet abus, qui a été réprimé, par la sentence arbitrale du 6 juin 1843, dont voici la disposition : *Faisons défense au sieur Jozian de vendre et débiter sur le carreau de la mine, ou sur les terrains qui lui seront fournis par les sieurs Giroud et Chevalier, en exécution de la convention, les charbons que ces derniers devront lui livrer.* Pour vendre sa marchandise, il fallait d'abord qu'elle lui eut été livrée. Or, dans quel endroit voulait-il la vendre? sur le carreau de la mine. C'était donc là qu'il l'avait reçue.

Pour terminer sur ce point, on ajoutera que plusieurs livraisons ont été faites à M. Jozian sur le carreau de la mine, notamment le 11 et 12 août 1843. Il les a acceptées; et s'il a changé tout-à-coup d'idée, que ce soit caprice, ou spéculation, ou besoin de chicaner, ou impuissance de payer, le fait n'en subsiste pas moins.

C'est donc à la mine que le charbon devait être livré. La convention est évidente, et M. Jozian lui-même l'a reconnu. M. Giroud a donc raison de vouloir livrer sur le carreau de la mine; il est dans son droit; et si M. Jozian ne prend pas livraison, ce n'est pas la faute de M. Giroud.

Mais, dit-on, M. Giroud doit fournir un emplacement sur les bords de l'Allier pour y déposer les marchandises de M. Jozian. Or, la livraison de cet emplacement sur le bord de l'Allier, et la livraison du charbon sur le carreau de la mine, sont une seule et même chose. Si donc M. Giroud n'a pas fourni un terrain sur le bord de l'eau, on aura droit de dire qu'il refuse de livrer à la mine.

Cela n'est pas sérieux. L'obligation de livrer le charbon et l'obligation de fournir un lieu d'embarquement, sont deux choses distinctes et indépendantes l'une de l'autre. Lors même que M. Giroud n'aurait pas pu fournir à M. Jozian un terrain sur les bords de l'Allier, cela n'empêchait pas M. Jozian de prendre livraison, et même d'embarquer sa marchandise. La place ne manque pas le long de la rivière, et rien n'était plus facile que d'y obtenir la jouissance de quelques mètres de terrain aux frais de M. Giroud. Cette jouissance aurait coûté peut-être 1 fr. le mètre (ou 10,000 fr. l'hectare); c'était une centaine de francs au plus que M. Jozian aurait pu réclamer à titre d'indemnité.

Mais est-il vrai que M. Giroud ait refusé le terrain qu'il devait fournir au bord de l'Allier? Le 29 août 1843, M. Jozian a fait dresser un procès-verbal par M. Gourey, notaire, homme qui lui a montré un dévouement sans bornes. Voici la déclaration de M. Giroud, constatée par M. Gourey : « Qu'il ignore le motif pour lequel M. Jozian n'a pas continué à prendre les livraisons qu'il avait commencées le 11 de ce mois...; qu'il offre de lui livrer dès demain la quantité de charbon qu'il peut lui devoir...; que quant à l'emplacement nécessaire pour placer les charbons dont M. Jozian doit prendre livraison, M. Giroud lui offre *la partie du port qui appartient à la Société des Barthes, qu'il voudra choisir*, à côté des charbons qui ont déjà été déposés par ladite Société...; que M. Giroud ne peut lui fournir d'autre emplacement que celui dont il se sert pour le dépôt du charbon des Barthes; que de l'avis de tous les exploitants du bassin, le port actuel est le plus élevé de tous les terrains qui se trouvent le long de l'Allier; qu'il réitère l'offre qu'il a faite au sieur Jozian de recommencer les livraisons dès demain, et de lui fournir *la partie du port la plus convenable* pour y déposer les charbons... »

Ainsi M. Giroud mettait le port des Barthes à la disposition de M. Jozian; il lui donnait à choisir dans toute l'enceinte du port la place qui lui conviendrait le plus. Devalt-il autre chose? était-il obligé de fournir une place ailleurs que sur son propre terrain? Voici les termes de la convention : *MM. Giroud et Chevalier s'obligent à faire transporter à leur port et sur le terrain qu'ils fourniront tous les produits de la compagnie Pezerat. C'est donc au port des Barthes que les produits doivent être transportés : c'est là que le terrain doit être fourni.*

Il plaît aujourd'hui à M. Jozian de prétendre que le port des Barthes n'est pas convenable. Mais il est tel qu'il était au moment de cette convention. Si le fond du sol se compose de sable ou de gravier, cela n'est pas nouveau; si la rive n'est élevée que d'un mètre et demi au-dessus du flot, l'élévation était la même quand les parties ont traitées. On fournit à M. Jozian ce qu'on a promis à M. Pezerat, et plus ni moins. Il est vrai que M. Jozian a vu d'un oeil jaloux certains travaux exécutés par la Société des Barthes, pour exhausser le terrain où elle déposait ses charbons; mais qui empêchait M. Jozian de faire remblayer, de son côté,

l'emplacement qu'il choisirait ? On lui fournit le terrain, c'est à lui de s'y installer et d'y protéger sa marchandise. Une rivière est un voisin toujours dangereux. Le port des Barthes n'est pas plus que tout autre à l'abri des inondations (1). M. Pèzerat le savait, et cependant il n'a demandé qu'une place dans ce port. Cette place a été constamment offerte, M. Jozian ne peut exiger davantage.

Cependant M. Giroud a fait offrir à M. Jozian, et lui offre encore de placer ses charbons sur la partie remblayée, et derrière les charbons de la Société des Barthes. Ainsi les marchandises de la Société serviraient de rempart aux marchandises de M. Jozian, et celles-ci ne seraient atteintes par les eaux que lorsque celles-là auraient disparu. Certes, il était impossible de montrer plus de complaisance, plus de bonne foi, plus de bonne volonté.

Comment donc M. Giroud peut-il être accusé de ne pas vouloir livrer les charbons qu'il a vendus ? Il n'exploite que pour vendre et livrer ; il trouve un notable bénéfice dans le prix de 90 centimes par hectolitre ; ce n'est qu'en livrant qu'il peut réaliser ce bénéfice ; il a d'ailleurs dépensé 150,000 francs pour augmenter l'extraction et satisfaire à toutes les exigences de la consommation, comment refuserait-il de livrer ? S'il a refusé en 1840, c'est que l'acheteur était en déconfiture ; s'il a refusé en 1841-1843 c'est que M. Jozian exigeait des grosseurs exorbitantes et impossibles, enfin s'il n'a pas livré depuis 1843, c'est que M. Jozian prétendait d'un côté que la livraison devait être faite au port, et d'un autre côté qu'elle ne pouvait pas y être faite parce que le port n'était pas convenable ; ainsi M. Giroud pouvant et voulant livrer, M. Jozian l'en a constamment empêché.

M. Giroud aurait pu, à l'exemple de son adversaire, accumuler les procès-verbaux pour constater ses offres de livrer ; mais la quantité de charbon produite par la mine était un fait de notoriété publique ; Les sentences arbitrales de 1840, 1841 et 1843, décidaient que M. Giroud n'avait jamais été en retard de livrer, et M. Jozian était forcé de reconnaître que depuis 1843, les livraisons lui auraient été faites s'il avait voulu les recevoir. M. Giroud peut cependant invoquer deux procès-verbaux, l'un du 29 août 1843, dressé à la requête de M. Jozian ; l'autre du 20 novembre 1845, dressé à la requête de M. Giroud lui-même. Le premier dont on a déjà parlé constate que les livraisons avaient été commencées sur le carreau de la mine, et que M. Jozian les ayant interrompues sous prétexte qu'elles devaient être faites sur le port, M. Giroud a déclaré être prêt à livrer à la mine lorsque M. Jozian se présenterait pour recevoir. Le second procès-verbal constate qu'il existait, tant sur la mine qu'au port des Barthes, la quantité de 50,000 hectolitres

(1) Il paraît, en effet, que le 4 novembre 1845, une crue extraordinaire a eu lieu. C'est un événement auquel les meilleurs ports sont exposés. Toutefois il n'y a pas eu de pertes. Tout le charbon provenant des deux livraisons faites à M. Jozian a été épargné.

de houilles; qu'en outre, l'extraction quotidienne produisait 1000 hectolitres; que la totalité de ces houilles a été mise, par M. Giroud, à la disposition de M. Jozian, que M. Giroud a offert de lui livrer, jour par jour, 333 hectolitres, ou s'il l'aimait mieux, de livrer, sans désemparer et en travaillant jour et nuit, la quantité de 10,000 hectolitres, ou même une quantité supérieure; mais que M. Jozian n'a répondu à ces offres que par de nouvelles chicanes, qu'il a prétendu notamment que le notaire, rédacteur du procès-verbal, n'avait pas qualité parce qu'il était en présence d'un notaire plus ancien que M. Jozian avait amené; qu'il a ajouté qu'ayant apporté de l'argent pour payer 10,000 hectolitres, il voulait que cette quantité lui fut mesurée dans une journée, ce qui était physiquement impossible. Ainsi toutes les fois que M. Giroud a voulu livrer, M. Jozian a inventé des prétextes pour ne pas recevoir.

La mauvaise volonté n'est donc pas du côté de M. Giroud. Cependant depuis six ans on ne peut parvenir à exécuter le marché. Quelle en est la cause? Comment M. Jozian a-t-il toujours un prétexte tout prêt pour refuser les charbons qui lui sont offerts? Il les refuse en 1840 parce que l'Allier n'est pas navigable, il les refuse en 1841 parce que le gros charbon n'a pas 20 centimètres de diamètre, il les refuse en 1843 parce qu'ils lui sont livrés sur la mine, il les refuse en 1845 parce qu'il veut 10,000 hectolitres en un instant. Chacun de ces refus est accompagné d'une ou de plusieurs assignations dont la conclusion est qu'au lieu de charbon, c'est de l'argent qu'il faut lui donner. Qu'est-ce que cela signifie? C'est que M. Jozian n'est pas un acheteur sérieux, mais un spéculateur qui achète du charbon pour avoir des dommages intérêts, et qui fait des procès pour extorquer des sacrifices. Le marché même que M. Jozian s'est fait céder constate ce calcul secret. Ce marché comprend une énorme quantité de houille. Il convenait à la Société Pezerat, qui ayant entrepris de convertir la houille en asphalte, avait intérêt à assurer son approvisionnement. Mais M. Jozian ne fabrique pas l'asphalte. Que ferait-il donc de 10,000 hectolitres de houille qui lui seraient livrés tous les mois pendant quinze ans? Il revendra en détail, dit-on. Mais quel est le détaillant qui s'approvisionne quinze ans d'avance? D'ailleurs cette revente est-elle bien assurée? Quand on a demandé au sieur Jozian quels étaient ses acheteurs, il n'a pas pu en nommer un seul. Enfin, il ne suffit pas d'acheter, il faut payer. Or pour payer 9,000 francs par mois, pendant quinze ans, même avec la chance de revendre, il faut avoir des capitaux disponibles. La fortune de M. Jozian est nulle; au lieu de capitaux, il a des dettes, et s'il exhibe quelquefois de l'argent dans les procès-verbaux qu'il fait dresser, c'est l'argent d'autrui qui lui a été prêté à gros intérêts soit par MM. Marche et Comitis, de Clermont, soit par M. Sauret, de Riom. Ainsi M. Jozian est accablé par le marché Pezerat. Il ne peut ni payer, ni placer la marchandise. Faut-il s'étonner qu'il refuse de la recevoir? Faut-il demander par le fait de qui les livraisons n'ont pas lieu? Ne faut-il pas au contraire admirer les ressources prodigieuses de M. Jozian et de ses conseils, ne doit-on pas envier

leur imagination si habile à trouver des motifs pour ne pas accepter le charbon, aujourd'hui parce que la rivière est haute, demain parce que le port est bas, ensuite parce que le charbon est petit, puis parce que la journée n'est pas assez grande pour livrer 10,000 hectolitres à la fois? Ne doit-on pas enfin s'étonner de l'audace avec laquelle ils accusent M. Giroud de ne pas vouloir livrer, eux qui ont épuisé tous les prétextes pour éluder les livraisons?

Les positions sont donc rétablies, et désormais on ne parviendra plus à induire la justice en erreur sur le caractère général de cette affaire. Il y a d'un côté une mine de houille, largement exploitée, fécondée par des capitaux importants, et versant chaque année, sur le sol, 300,000 hectolitres de marchandises. A la tête de l'exploitation est un homme laborieux, loyal, intelligent, qui ne demande qu'à vendre les produits que l'extraction accumule. Cet homme a promis de livrer une partie considérable de houille. Il s'est mis en mesure d'exécuter son engagement. Il offre, depuis plusieurs années, de livrer ce qu'il a promis. Mais de l'autre côté se trouve une spéculation organisée entre un homme d'affaires, un industriel et un banquier. Ces trois individus ont racheté le marché Pezerat, non pour l'exécuter, mais pour l'exploiter. Ils ne veulent pas de houille, et toutes les fois qu'on leur en offre, ils ont des motifs particuliers pour la refuser, mais ces refus qui exposeraient des acheteurs vulgaires à payer des dommages-intérêts, leur servent de prétexte pour en demander. Ils veulent de l'argent et ils prétendent qu'on les indemnise, parce qu'on ne leur livre pas ce qu'ils refusent de recevoir.

Les intentions des deux parties étant bien connues, on comprend parfaitement que le marché Pezerat soit resté jusqu'à présent sans exécution, et, qu'au lieu d'échanger de la houille contre de l'argent, les parties n'aient échangé que des procès. Mais on comprend aussi que ces procès aient dû fatiguer M. Giroud, et qu'il ait voulu y mettre un terme. C'est pour en tarir la source qu'il a demandé la nullité de la clause compromissoire contenue dans le marché du 30 novembre 1838. Il lui a semblé qu'un tribunal composé de magistrats imposerait plus à M. Jozian qu'un tribunal composé de trois arbitres, dans lesquels M. Jozian croirait posséder une voix, deux voix, et quelquefois trois voix.

Or M. Giroud va établir 1° qu'en attaquant cette clause, il ne peut être accusé ni de légèreté, ni d'infidélité à ses engagements; 2° que cette clause est nulle aux yeux de la loi; 3° que la nullité n'a pas été couverte par l'exécution antérieure; 4° que la demande en nullité a dû être portée devant le tribunal de la Seine; 5° qu'en présence de cette demande les prétendus arbitres devaient surseoir à l'arbitrage; 6° que dans tous les cas, le tribunal de Brioude devait surseoir à statuer sur l'opposition à l'ordonnance d'exequatur; 7° qu'en supposant même cette clause légitime, les arbitres ont excédé leurs pouvoirs en prononçant sur des questions qui ne leur étaient pas valablement soumises; 8° qu'ils ont prononcé après que les délais de

l'arbitrage étaient expirés; 9° qu'il n'y avait pas lieu d'ordonner l'exécution provisoire du jugement qui a été rendu.

1^{re} Proposition.

M. Giroud, en attaquant la clause compromissoire, ne peut être accusé, ni de légèreté, ni d'infidélité à ses engagements.

Un honnête homme n'use pas toujours de son droit. M. Giroud le sait et il l'a prouvé par sa conduite. Il voyait la jurisprudence proscrire unanimement les clauses compromissoires; le signal avait été donné par la Cour suprême, et toutes les Cours du royaume y avaient répondu: il pouvait donc dès le principe, refuser de compromettre et forcer M. Jozian à plaider devant leurs juges naturels. Mais il n'a pas voulu invoquer le droit que la jurisprudence lui donnait, il a accepté des arbitres; et en vertu des pouvoirs qu'il leur a conférés, MM. Venant, Gibert et Girard, anciens agréés près le tribunal de commerce de Paris, ont statué trois fois sur ses discussions avec M. Jozian. Cependant, lorsqu'il leur conférait pour la troisième fois la mission de le juger, il n'avait pas lieu d'être satisfait de leur précédente décision, car ils l'avaient condamné à livrer des grosseurs impossibles, et M. Jozian, armé de cette sentence, réclamait déjà des indemnités énormes. M. Giroud, victime de cette erreur, ne réclama pourtant pas d'autres juges, et il compromit de nouveau devant eux, persuadé que s'ils n'étaient pas infallibles, ils n'en étaient pas moins honorables et consciencieux.

Ces trois compromis prouvent assez que M. Giroud voulait rester fidèle à la convention qu'il avait faite, quoique cette convention fût illégale. Mais ce n'est pas tout. Après avoir plaidé à Paris, M. Jozian veut plaider à Brioude. Il chicane sur la convenance du port des Barthes, et il propose un arbitrage local. M. Giroud ne voulait pas de procès, et il ne comprenait pas qu'un procès fût possible, quand il disait à M. Jozian: Choisissez dans le port des Barthes la meilleure place et prenez-la. Cependant M. Jozian voulait un arbitrage local, et il proposa d'abord M. Gourcy son notaire, et ensuite M. Dorival son géomètre. Que fait M. Giroud? Il nomme M. Lamothe de Frugières, homme honorable et indépendant. Il respectait donc toujours sa convention.

Mais s'il s'est à la fin adressé à la loi, s'il a voulu revenir à ses juges naturels, est-ce par caprice, par légèreté, ou, comme on le dit, pour éviter une juste condamnation? Il suffit de rappeler les faits pour absoudre M. Giroud de tous ces reproches. Quel a donc été le caractère de cet arbitrage local sollicité par M. Jozian? Dès le début il s'est annoncé par la nomination de M. Gourcy. M. Gourcy avait déclaré comme expert que le port des Barthes n'était pas convenable; c'est M. Gourcy que M. Jozian choisit pour prononcer comme arbitre sur la même ques-

97

tion. Et M. Gourcy ne se refuse pas; au contraire, il accepte. Voilà donc les arbitres que M. Jozian va choisir. Voilà la délicatesse qui existe dans celui qui nomme et dans ceux qui sont nommés. Il faut à M. Jozian des juges dont l'opinion soit connue d'avance. A défaut de M. Gourcy, M. Jozian nomme M. Dorival, épicier-géomètre. Il va sans dire que M. Dorival pense comme M. Gourcy. Aussi, de quelle manière commence-t-il ses fonctions? Il devait s'entendre avec M. Lamothe pour nommer un troisième arbitre; mais M. Lamothe ayant été choisi par M. Giroud, M. Dorival voit en lui non pas un collègue, mais un adversaire, et il le fait sommer par huissier de se trouver dans une auberge de la commune de Jumeaux pour s'entendre avec lui. Pourquoi à Jumeaux? M. Lamothe demeure au château de Frugières, M. Dorival demeure à Souxillanges (1); n'était-il pas plus convenable que l'un des arbitres se rendit chez l'autre, pour conférer sur le choix du troisième? Mais Jumeaux est la résidence de M. Gourcy; M. Gourcy sera dans l'auberge, il s'imposera comme troisième arbitre, si M. Lamothe vient; et s'il ne vient pas, M. Gourcy dressera procès-verbal. M. Lamothe a été absent; d'ailleurs il n'aurait pas voulu faire descendre la justice arbitrale dans une auberge: M. Gourcy dresse donc son procès-verbal. Plus tard, M. Dorival et M. Lamothe se réunissent. Ils ne s'accordent pas, ce qui n'a rien d'étonnant d'après la manière dont M. Dorival avait entamé la correspondance. Le troisième arbitre est donc nommé par le président du tribunal de commerce, sur la présentation de M. Jozian. Quel est-il? C'est d'abord un négociant qui ne croit pas devoir accepter. C'est ensuite M. Couguet, jeune avocat qui accepte. La profession de M. Couguet semblait être une garantie de son impartialité, sa nomination même était une raison de plus pour y croire; M. Giroud fut donc péniblement affecté de voir qu'avant l'ouverture des débats, la division existait dans le tribunal arbitral, et y formait d'avance une majorité composée de MM. Dorival et Couguet, et une minorité composée de M. Lamothe. Cette majorité ne cherchait pas même à se dissimuler, elle débutait de la façon la plus brutale. MM. Dorival et Couguet faisaient sommation à leur collègue et aux parties de se trouver devant leur tribunal; et ce tribunal, ils déclaraient l'établir non plus dans une auberge, mais dans le cabinet de M. Veyrines, agréé à Brioude et conseil de M. Jozian. Était-ce là de l'impartialité? était-ce même de la convenance? Depuis quand avait-on vu des juges envoyer des huissiers à leurs collègues? des juges assigner à leur requête? des juges s'asseoir au foyer d'une des parties? Cette attitude prise par MM. Couguet et Dorival effraya M. Lamothe et lui fit donner sa démission. C'est alors que M. Giroud, usant d'un droit que la loi lui donnait, déclara que, puisque M. Lamothe se retirait, il demandait à être jugé par des magistrats, juges naturels de toutes contestations. Était-ce légèreté, caprice, ou mauvaise foi de sa part? Non certes; mais

(1) Souxillanges est à 8 lieues de la mine des Barthes. M. Jozian allait bien loin pour chercher un arbitre.

98
il voulait des juges, et il ne pouvait voir que des adversaires dans ces deux arbitres qui, avant tout débat, se constituaient en majorité, proclamant leur opinion par leur conduite hostile et partielle. La suite a prouvé que ces deux arbitres n'étaient en effet que les instruments aveugles des volontés de M. Jozian. On les a vus, bravant tous les principes et toutes les considérations, se faire juges de leurs propres pouvoirs, déclarer valable la clause illégale dont la nullité était demandée devant un autre tribunal, s'imposer à M. Giroud, l'assigner eux-mêmes pour comparaître devant eux, le juger par défaut malgré ses protestations, et le condamner sans l'entendre à 566,000 fr. de dommages-intérêts ! Une sentence aussi scandaleuse justifie assez la répugnance que ses auteurs avaient inspirée à M. Giroud. Une juridiction qui porte de tels fruits est elle-même jugée ; et désormais personne ne peut blamer M. Giroud de n'avoir pas voulu livrer sa fortune à l'omnipotence de MM. Dorival et Couguet.

2^e Proposition.

La clause compromissoire est illégale et nulle.

Cette question a été si souvent jugée depuis dix ans que, c'est perdre le temps que la discuter encore. Il suffit de lire les arrêts qui ont été rendus, et d'entendre ceux qui se rendent chaque jour. Quand la jurisprudence est aussi complète, aussi unanime, aussi persévérante, son autorité vaut celle de la loi.

Faut-il citer les arrêts ? Tout le monde les connaît, et leur nombre s'accroît incessamment. On rappélera seulement, par leur date, trois décisions rendues à la Cour de cassation, les 10 juillet 1843, 21 février 1844 et 2 décembre 1844. (*Journal du Palais*, tome II, 1843, page 235, tome I, 1844, page 596 et tome II, 1844, page 567). Le dernier de ces arrêts ayant, après cassation, renvoyé la question devant la Cour royale d'Orléans, cette cour s'est réunie en audience solennelle ; la question a été de nouveau considérée sous toutes ses faces, et la clause compromissoire s'est vue définitivement condamner par arrêt du 5 avril 1845. (*Journal du Palais*, tome I, 1845, page 536).

Cette jurisprudence est fondée sur le texte et sur l'esprit de l'art. 1006 du Code de procédure civile. Cet article veut que le compromis désigne les objets en litige et le nom des arbitres à peine de nullité. Pourquoi ces énonciations ? Est-ce pour la forme qu'elles sont imposées à peine de nullité ? Cette peine serait bien sévère si le législateur n'avait en vue que la perfection de l'acte et sa régularité extérieure ; mais il se propose un but plus important, c'est une garantie qu'il veut établir contre la légèreté et l'irréflexion. On renonce volontiers à ses juges naturels quand on n'a pas de procès ; on ne sait pas alors combien la position élevée du magistrat, son institution publique, son impartialité notoire, son habitude à

distribuer la justice, inspirent de confiance au plaideur honnête et opprimé; on ne sait pas combien il y a de sécurité pour le bon droit dans les formes mêmes de la justice ordinaire, dans la publicité des plaidoiries, dans la signification des conclusions, dans la solennité des jugements; on ne comprend tout cela que lorsqu'on a le malheur d'être appelé sur le terrain funeste des procès; mais tant que cet accident n'est pas arrivé, la justice magistrale et publique apparaît de loin comme une importune, à laquelle il faut se soustraire, et substituer, le cas échéant, une justice domestique et bourgeoise. C'est ainsi que les clauses compromissoires se glissent dans les actes, et que les parties abandonnent d'avance une institution dont elles ne comprennent pas l'utilité. Et, pourtant, quoi de plus nécessaire qu'un bon juge? quoi de plus rare, en dehors de la magistrature? où trouver des hommes qui réunissent l'indépendance du caractère au sentiment du devoir, la science du droit au tact des affaires, le respect des principes aux tolérances de l'équité? où trouver des hommes qui soient dignes de prononcer sur le sort de toutes les familles, de toutes les propriétés, de toutes les existences? Ces hommes siègent dans les tribunaux; une longue et religieuse éducation les a préparés à ce grand ministère; et la justice qu'ils rendent chaque jour complète leur initiation, et achève de les former à son image. C'est ainsi que la société pourvoit à l'établissement de cette institution sur laquelle tout repose, et sans laquelle la société elle-même ne subsisterait pas. Mais pour que cette institution ne fut pas un vain nom, il fallait empêcher que, par des clauses irréfléchies et des formules de style, on ne lui en substituât une autre. L'art. 1006 du Code de procédure a été fait dans ce but. Il ne prohibe pas la juridiction arbitrale, il permet, au contraire, de l'établir en désertant la justice ordinaire, mais il veut qu'une détermination aussi grave ne soit prise qu'avec prudence et réflexion. Il ne suffira donc pas de convenir que, le cas échéant, on sera jugé par des arbitres; cette promesse vague et banale n'obligera pas, il faudra nommer les arbitres, et désigner le point litigieux qui leur sera soumis. Alors, la liberté d'abandonner ses juges naturels ne sera exercée qu'en connaissance de cause. On saura quels hommes on leur préfère, et quels intérêts on soustrait à leur vigilance. Le compromis désignera les objets en litige et le nom des arbitres, à peine de nullité.

Pour éluder cette loi salutaire, on a imaginé de dire qu'une clause compromissoire n'était pas un compromis; mais où donc est la différence? Un compromis est un contrat par lequel on renonce à la justice publique pour lui substituer une justice privée. Qu'est-ce qu'une clause compromissoire? c'est la même chose, ou ce n'est rien. C'est, dit-on, la promesse de faire un compromis; mais si cette promesse a pour effet d'intervertir la juridiction, c'est un compromis; si non, quel sera son effet? d'obliger à des dommages-intérêts? mais des dommages-intérêts supposent un préjudice, et il serait assez difficile de prouver qu'il y a préjudice dans la préférence donnée aux juges publics sur des juges privés.

D'ailleurs, la loi ne veut pas être éludée. Si la clause compromissoire énonce le

nom des arbitres et les objets en litige, elle est légale et obligatoire quelque nom qu'on lui donne. Si elle ne contient pas ces énonciations, elle est illégale et nulle. Or, une stipulation nulle ne produit pas d'action en dommages-intérêts, car ce serait un moyen de la rendre valable. La loi ne veut pas qu'on renonce indéfiniment à ses juges naturels. Elle ne permet la juridiction arbitrale que par exception et dans de certaines limites; ou ces limites sont observées, et dans ce cas la stipulation subsiste, et le tribunal arbitral s'élève sur les ruines de la juridiction ordinaire, ou elles ne sont pas observées, et alors il n'y a rien, pas même une action en dommages-intérêts.

On dit qu'une clause compromissoire qui ne contient pas le nom des arbitres n'est pas contraire aux bonnes mœurs. Peut-être n'est-elle pas immorale, mais il suffit qu'elle soit illégale. Les prohibitions de la loi n'ont pas seulement les bonnes mœurs pour objet; elles s'occupent aussi de prévenir les dangers résultants des actes irréflectis. C'est ainsi que la loi défend les donations sous signature privée, les procurations générales d'aliéner, les clauses de voie parée; la convention par laquelle un débiteur dispense son créancier des formes de la procédure en cas d'expropriation, n'est pas non plus contraire aux bonnes mœurs, elle paraît même favorable au premier aspect, car elle a pour objet d'éviter des frais au créancier et du scandale au débiteur; mais la loi la défend, car, sous cette apparence, elle voit le suicide de la propriété. Il en est de même des clauses compromissoires qui ne contiennent pas les énonciations que la loi exige.

On objecte enfin que ces clauses vagues et indéterminées sont permises dans le contrat d'assurance et dans le contrat de société; mais s'agit-il ici d'un de ces contrats? non; il s'agit d'une vente. Les contrats d'assurance et de société ont leurs lois particulières et leurs tribunaux exceptionnels; mais tout ce qui n'est pas dans l'exception reste dans le droit commun.

Or, le droit commun, c'est la juridiction publique à laquelle on ne peut se soustraire qu'aux conditions prescrites par l'art. 1006 du Code de procédure. Ces conditions sont la sauve-garde des droits les plus sacrés qui, sans cette précaution de la loi, se trouveraient, par imprévoyance, livrés à tous les dangers d'une juridiction privée, souvent aveugle, quelquefois partielle, et soumise aux plus fâcheuses influences. La cause de M. Giroud en offre un exemple frappant. Il est condamné par des arbitres à 566,000 fr. de dommages-intérêts, pour n'avoir pas livré à son adversaire un emplacement de quelques mètres qu'il ne lui devait pas, et que celui-ci pouvait dans tous les cas se procurer ailleurs à très peu de frais. Cette décision monstrueuse est accompagnée des formes les plus étranges, usurpation de pouvoirs, coalition de deux arbitres contre le troisième, sommations faites aux parties par le juge lui-même, désignation d'un lieu inconvenant ou suspect, enfin, précipitation et acharnement tels, que, malgré la demande en nullité de la clause compromissoire, ces juges sans qualité, condamnent sans entendre, tant ils sont

impatiens d'accomplir leur tâche. De tels abus justifient assez les précautions de la loi et les décisions de la jurisprudence. Si cette jurisprudence n'existait pas, il faudrait l'inventer pour le procès actuel.

3. Proposition.

La nullité de la clause compromissoire n'a pas été couverte par l'exécution antérieure.

La nullité d'une clause compromissoire qui ne désigne ni le litige ni les arbitres, n'empêche pas les parties de faire un compromis contenant cette désignation ; alors le compromis est valable, quoique la clause compromissoire soit nulle. La juridiction arbitrale est alors établie pour l'objet et devant les juges désignés au compromis ; mais pour tout autre litige qui pourrait exister dans l'avenir, la juridiction ordinaire conserve son empire. C'est ainsi, que par trois fois, la juridiction arbitrale a été acceptée par MM. Giroud et Jozian. Les arbitres étaient désignés, les parties ont consenti à plaider devant eux. C'était un consentement libre et réfléchi ; la loi était satisfaite.

Mais ce qu'on a fait spontanément une ou plusieurs fois, est-on obligé de le faire toujours ? non ; car la liberté consiste précisément à pouvoir faire ou ne pas faire. On comprend d'ailleurs que la volonté change quand les circonstances sont changées. M. Giroud a pu compromettre pour plaider à Paris devant des hommes qu'il savait être honorables quoiqu'ils ne fussent pas infallibles, mais quand il s'est agi de plaider ailleurs et devant d'autres hommes, il a pu sans inconséquence, préférer ses juges naturels.

On prétend que toutes les nullités des actes sont couvertes par l'exécution. C'est dire en d'autres termes que tous les actes viciés peuvent être ratifiés. Or, cette proposition n'est pas vraie. Il y a des actes qu'on ne peut pas ratifier ; il y a des nullités qu'on ne peut pas couvrir ; l'art. 1339 du Code civil en donne un exemple. Une donation sous seing privé ne peut pas être ratifiée ; une clause compromissoire peut-elle l'être si elle ne remplit pas les conditions voulus par l'art. 1006 du Code de procédure ? C'est ce qu'il faut examiner.

On a déjà dit qu'elle pouvait être convertie en un compromis qui désignant le litige et nommant les arbitres constitue un arbitrage régulier. En ce cas la clause sera ratifiée et deviendra obligatoire pour la contestation particulière qui est soumise aux arbitres désignés. Mais sera-t-elle ratifiée pour l'avenir en ce sens que désormais les parties soient obligées de plaider devant un tribunal arbitral quoiqu'il n'y ait ni arbitres ni litige désignés ? non, certes, car la prohibition de la loi subsiste. Si la loi défend de faire un pareil contrat, elle défend évidemment

de le ratifier, la ratification équivaut à la convention, l'une n'est pas plus permise que l'autre.

Il ne suffit pas qu'une obligation soit exécutée volontairement pour être ratifiée; il faut, d'après l'art. 1,338, que l'exécution volontaire intervienne *après l'époque à laquelle l'obligation pouvait être valablement confirmée ou ratifiée*. Il y a donc une époque où la ratification est impossible. Et en effet, tant qu'une incapacité subsiste, l'incapable de contracter est incapable de ratifier : une femme mariée, un mineur ne peuvent, pendant le mariage ou la minorité, ratifier les obligations nulles qu'ils ont contractées. Or, l'incapacité de faire un acte que la loi défend, est une incapacité perpétuelle. Ainsi la prohibition établie par l'art. 1006 s'oppose perpétuellement à la ratification d'une clause compromissoire qui ne contient pas le nom des arbitres et l'objet en litige; car les parties étant toujours incapables de faire cette convention sont toujours incapables de la ratifier. La ratification se trouverait infectée du même vice que la convention elle-même.

Mais, dira-t-on, si la clause compromissoire n'a pas pu être ratifiée pour l'avenir, elle a pu être convertie en un compromis valable. Or, ce compromis existe; M. Giroud l'a consenti et il ne peut s'en départir. C'est ce qu'il faut examiner.

Est-il vrai qu'il existe un compromis, en vertu duquel MM. Dorival, Couguet, et Sabattier-Gasquet avaient été constitués arbitres-juges entre MM. Jozian et Giroud? non, ce compromis n'existe pas; M. Giroud n'a jamais consenti à être jugé par MM. Dorival, Couguet, et Sabattier-Gasquet. Il avait consenti à être jugé par MM. Dorival, Couguet et Lamothe. Cela est vrai, mais M. Lamothe s'étant retiré, ce consentement est devenu inutile. Dira-t-on que si M. Giroud avait consenti à être jugé par M. Lamothe, il avait consenti à être jugé par tout autre? non sans doute, car la confiance qu'un arbitre inspire est toute personnelle. Dira-t-on que lorsqu'un arbitre désigné par le compromis n'accepte pas ses fonctions, on peut s'adresser au juge pour en faire nommer un autre? cela est vrai quand l'arbitrage est forcé; cela est faux quand l'arbitrage est volontaire. L'arbitrage cesserait d'être volontaire si le choix des arbitres ne l'était pas. Dira-t-on enfin, que M. Giroud était forcé de se soumettre à un arbitrage en vertu de la clause compromissoire? ce serait supposer que cette clause était légale et obligatoire, tandis que le contraire est démontré.

Une dernière objection, à laquelle M. Giroud ne s'attendait guères, est celle de la chose jugée. M. Jozian prétend que la clause compromissoire a été déclarée valable, si non par un jugement spécial, au moins par l'ensemble des jugements et arrêts intervenus entre les parties. Ces jugements et arrêts ne sont que trop nombreux, grâce à M. Jozian; mais dans le nombre, il ne s'en trouve pas un seul qui ait statué sur cette question, car cette question n'avait jamais été posée. Or, une question qui n'a pas été posée peut-elle avoir été jugée? Une question

qui n'est jugée par aucune décision qui lui soit spéciale peut-elle être jugée par un ensemble de décisions qui lui sont étrangères? on parle cependant de chose jugée. *La chose jugée n'a lieu*, dit l'art. 1351, *qu'à l'égard de ce qui a fait l'objet du jugement; il faut que la chose demandée soit la même, et que la demande soit fondée sur la même cause*. Il faut donc, à plus forte raison, que la question ait été posée; il n'y a donc pas de chose jugée sur une contestation qui n'a jamais été soulevée.

Tout ce qu'on peut dire, c'est que pendant un certain temps les deux parties ont été d'accord pour soumettre leurs différends à des arbitres. Des compromis ont été faits et des jugements et arrêts ont été rendus soit pour nommer les arbitres du consentement des parties, soit pour renvoyer devant les arbitres déjà nommés. C'est ainsi par exemple que pendant la durée du premier arbitrage, M. Jozian ayant formé devant le tribunal de commerce de Brioude une demande en paiement de 50,000 fr. de dommages-intérêts, la cour royale de Riom décida que cette demande devait être renvoyée devant le tribunal arbitral que les parties avaient constitué et qui était actuellement saisi de leur différend. Mais la cour royale de Riom n'a pas statué sur la nullité de la clause compromissoire, car cette nullité n'avait pas été demandée.

Plus tard, M. Giroud fut assigné en nomination d'arbitres devant le tribunal; d'Issoire. Il déclina la compétence de ce tribunal; la cour royale de Riom accueillit ce déclinatoire et renvoya la cause devant les juges qui devaient en connaître. En résultait-il que la clause compromissoire était déclarée valable?

Enfin M. Giroud attaqua la nomination de deux arbitres, savoir: d'un M. Alléard qui depuis a refusé sa mission, et de M. Couguet. Était-ce pour nullité de la clause compromissoire? non; c'était pour des motifs tout différents, que la cour de Riom a rejetés. Rien n'a donc été jugé sur la nullité de la clause compromissoire. Dira-t-on que la nomination de ces deux arbitres a été reconnue valable? cela est vrai, mais deux arbitres ne suffisaient pas pour composer le tribunal arbitral; or, la troisième place ayant été donnée à M. Lamothe, M. Lamothe s'est retiré; le tribunal n'était donc pas complet, il n'existait donc pas de compromis désignant trois arbitres qui acceptassent leur mission; la clause compromissoire n'était donc pas encore convertie en compromis, elle pouvait donc être attaquée.

Qu'on reproche à M. Giroud d'avoir critiqué à tort la nomination de M. Alléard et de M. Couguet, ce reproche est juste, puisque M. Giroud a succombé; qu'on l'accuse d'avoir voulu traîner l'arbitrage en longueur, ce reproche, quoique injuste, a pu lui être adressé dans l'ignorance des faits; mais qu'on prétende que ces contestations incidentes ont eu la vertu de consacrer la validité d'une clause dont la nullité n'était pas demandée, c'est ce qu'il est impossible d'admettre.

Il est très vrai que M. Giroud ne s'est décidé que fort tard à invoquer la loi qui

136 lui permettait de redemander ses juges naturels. Il est très vrai qu'il a respecté sa convention, quoique illégale, jusqu'à la dernière extrémité. Il est très vrai qu'il ne l'a contestée que lorsqu'il l'a vue devenir, dans les mains de M. Jozian, un instrument de fraude et d'iniquité ; qu'en résulte-t-il ? que cette clause a subsisté du consentement des parties, tant qu'elle n'a pas été attaquée ; mais l'adhésion qu'elle a reçue pour le passé, l'a-t-elle rendue valable pour l'avenir ? non, car cette clause contraire aux prohibitions de la loi n'était pas susceptible de ratification.

Il faut donc reconnaître que la nullité n'a pas été couverte.

4^e Proposition.

La demande en nullité a dû être portée devant le tribunal de la Seine.

Le tribunal de la Seine saisi de cette demande, s'est déclaré compétent par jugement du 2 décembre 1845. M. Jozian a interjeté appel, mais cet appel n'a pour objet que de gagner du temps. M. Jozian voudrait que la justice prit pour le servir deux allures différentes, qu'elle fut lente à Paris et précipitée à Riom. Il sait bien que la clause compromissaire doit être annulée, la jurisprudence ne lui laisse pas le moindre doute, mais il retarde autant que possible cette décision inévitable, qui sapera par sa base l'œuvre laborieuse de MM. Dorival, Couguet et Sabattier-Gasquet ! il voudrait que cette œuvre, amnistiée par le tribunal de Brioude, fut consacrée par la Cour royale de Riom, avant de tomber à Paris sous le marteau de la jurisprudence. En attendant sa chute, il posséderait un titre provisoire qu'il exécuterait, certes, sans rémission et sans quartier ; et quand il aurait encaissé, M. Giroud pourrait obtenir des arrêts, mais non des restitutions.

En conséquence, M. Jozian décline la compétence du tribunal de la Seine ; mais cette exception est repoussée par la loi, par la convention et par les conclusions même de M. Jozian.

La loi veut que, lorsqu'il y a plusieurs défendeurs, la demande soit portée devant le tribunal du domicile de l'un d'eux, au choix du demandeur. (Art. 59 du Code de procédure civile).

Il y a plusieurs défendeurs ; car le marché du 30 novembre 1838 ayant été fait avec M. Pezerat, il a fallu assigner M. Pezerat avec M. Jozian, son cessionnaire, pour faire prononcer contre l'un et l'autre la nullité de la clause contenue dans ce marché. Il a même fallu assigner les liquidateurs de M. Pezerat, pour procéder régulièrement. Or, M. Pezerat et ses liquidateurs sont domiciliés à Paris. C'était un premier motif pour saisir le tribunal de la Seine.

M. Jozian prétend que M. Pezerat ne devrait pas être assigné parce qu'il a cédé son marché ; mais M. Jozian se figure apparemment qu'un marché qui contient des

engagements réciproques peut se transmettre de main en main, sans laisser trace de son passage. C'est manquer à la fois de mémoire et de réflexion. M. Jozian devrait se souvenir que cette question a été agitée en 1840, et résolue par la sentence arbitrale du 17 juin, qui a décidé que M. Pezerat devrait fournir un cautionnement de 54,000 fr. pour garantie du paiement de la houille, quoiqu'il déclarât avoir cédé son marché. M. Jozian ne devrait pas oublier que cette décision a été confirmée par la sentence arbitrale du 24 mai 1841, qui prononce que M. Pezerat avait pu céder son marché, sauf l'accomplissement de la condition qui lui était imposée par la sentence précédente, c'est-à-dire en restant garant et en donnant caution. D'ailleurs, si M. Jozian avait pris la peine de réfléchir sur la nature du droit qu'il avait acheté, il aurait compris que M. Pezerat, étant obligé envers M. Giroud, comme M. Giroud envers M. Pezerat, la cession faite par l'un ne pouvait pas le dégager envers l'autre, car si un créancier peut céder sa créance, un débiteur ne peut pas céder son obligation. Ainsi le marché du 30 novembre 1839 continue d'être obligatoire pour M. Pezerat. Il fallait donc appeler M. Pezerat quand on demandait la nullité d'une des clauses de ce marché.

Quand même M. Pezerat n'aurait pas été mis en cause, M. Jozian, son cessionnaire, n'aurait pu récuser la juridiction du tribunal de la Seine. Un cessionnaire est tenu de toutes les obligations de son cédant; il n'a pas plus de droit que lui. Or, si le marché n'eut pas été cédé, le tribunal de la Seine était seul compétent. Les deux parties contractantes étaient domiciliées à Paris, elles y avaient fait élection de domicile, elles devaient y plaider en cas de contestation. Cette circonstance avait pu n'être pas étrangère à la conclusion du marché. MM. Giroud et Chevalier, domiciliés à Paris, avaient pu traiter plus volontiers avec M. Pezerat, parce qu'il habitait la même ville, et qu'en cas de difficulté, c'était à Paris qu'elle se viderait. M. Pezerat a cédé son droit, mais a-t-il pu diminuer le droit de M. Giroud? a-t-il pu, par cette cession, obliger M. Giroud à quitter son domicile pour aller plaider devant un tribunal éloigné? Le cessionnaire demeure à Brioude; il pouvait demeurer à Brest ou à Perpignan, M. Giroud sera-t-il obligé de l'y suivre? non, assurément; la convention n'est pas changée par la cession. Il n'y a qu'un nom mis à la place d'un autre nom; mais le contrat subsiste d'ailleurs dans toutes ses dispositions.

M. Jozian l'a bien compris, car il a consenti à plaider devant le tribunal de la Seine. Avant d'opposer le déclinatoire, il a prétendu que l'assignation qu'il avait reçue était nulle pour n'avoir pas été remise à son domicile réel. C'était même le chef principal de ses conclusions; le déclinatoire ne venait qu'après, et comme moyen subsidiaire. Il consentait donc à plaider sur la nullité de l'exploit devant le tribunal de la Seine, et par là même, il reconnaissait la compétence de ce tribunal.

Ce déclinatoire, qui n'a pas même été proposé *in limine litis*, n'est donc qu'une

106
chicane imaginée pour retarder l'annulation de la clause compromissoire. M. Jozian agit en tacticien. Il a surpris une condamnation inique ; il voudrait qu'elle devint définitive à Riom, avant d'être renversée à Paris.

5^e Proposition.

Il y avait lieu de surseoir à l'arbitrage, tant que la clause compromissoire n'avait pas été jugée.

Aussitôt que la demande en nullité de cette clause eut été formée, M. Giroud la dénonça aux prétendus arbitres. Que devaient-ils faire ? Cette clause était la base de leurs pouvoirs. Si elle était nulle, ils n'étaient pas juges. Devaient-ils néanmoins juger avant que cette clause fut reconnue valable ? le pouvaient-ils ?

En droit, ils ne le pouvaient pas, et en conscience, ils ne le devaient pas. Ils ne pouvaient pas juger sans compromis. Or, la clause compromissoire était attaquée, non-seulement au moment où ils se réunissaient pour juger, mais encore au moment où l'un d'eux, M. Sabattier-Gasquet, était nommé. Cette clause attaquée était-elle cependant exécutoire par provision ? Elle ne l'était pas entre les parties, car l'exécution provisoire est un droit exceptionnel, c'est le privilège de l'acte authentique. Il ne s'agissait que d'une convention verbale. Or, une convention verbale ne peut pas être exécutée lorsqu'elle est attaquée, à moins que le tribunal saisi de la demande en nullité n'en ait ordonné l'exécution en cas d'urgence. Hors ce cas la demande en nullité suspend l'exécution de l'acte ; la raison en est simple. L'exécution des conventions ne peut être que volontaire ou forcée. L'exécution volontaire n'a lieu que par la volonté de celui qui exécute ; l'exécution forcée n'a lieu que par le mandat de justice. Or, ce mandat n'est accordé qu'aux actes notariés ou aux jugements. Ainsi, la clause compromissoire n'étant pas notariée, il suffisait qu'elle fut attaquée, pour que son exécution fut suspendue entre les parties ; mais à plus forte raison était-elle suspendue à l'égard des tiers. M. Jozian ne pouvait pas déléguer à des tiers des pouvoirs qu'il n'avait pas. Les jugements eux-mêmes ne sont exécutoires à l'égard des tiers que lorsqu'ils sont passés en force de chose jugée. Les conventions n'existent pour les tiers que lorsqu'elles sont reconnues par les deux parties ; mais s'il y a contestation, il y a doute pour les tiers, et quels que soient les droits réciproques des parties, les tiers ne peuvent que s'abstenir.

Il fallait un compromis pour conférer à des tiers la qualité d'arbitres. Cet acte indispensable existait-il ? L'une des parties disait oui, l'autre disait non. Le procès était pendant, et la nullité du prétendu compromis était prononcée d'avance par la jurisprudence. En cet état, ce qui apparaissait aux tiers c'étaient deux prétentions contraires dont le jugement n'appartenait qu'au tribunal qui en était saisi.

C'était un débat dans lequel les tiers devaient rester neutres et attendre la décision de la justice.

On remarquera d'ailleurs que la demande en nullité de la clause compromissoire avait précédé la constitution du prétendu tribunal arbitral. C'est le 29 mai 1845 que cette demande fut signifiée à M. Jozian. Or le troisième arbitre a été nommé le même jour, sur la requête de M. Jozian, deux heures après cette signification. Cet arbitre n'a accepté sa nomination que le 13 juin 1845. Les trois prétendus arbitres n'avaient pas encore siégé, lorsque M. Giroud leur a fait dénoncer la demande en nullité de la clause compromissoire, par exploit du 15 juillet 1845. Enfin M. Giroud a constamment protesté contre ces hommes qui voulaient juger quand leur qualité de juges était contestée.

Il est de principe que les questions de compétence et de juridiction doivent être résolues avant toutes les autres. Chaque procès a son juge qui lui est donné par la loi ; il faut savoir si on est devant ce juge avant d'exposer le procès. Quel était le tribunal compétent entre M. Giroud et M. Jozian ? Suivant M. Giroud c'était la magistrature ordinaire ; suivant M. Jozian, c'étaient des arbitres. Il fallait que cette question fut décidée avant tout autre débat. Or cette question était soumise au tribunal de Paris, et ne pouvait être soumise qu'à lui. Les prétendus arbitres ne pouvaient prononcer sur leur propre compétence. Ils ne pouvaient pas être juges de la clause compromissoire, car cette clause étant la source de leurs pouvoirs, si elle n'était pas valable, ils n'avaient pas de pouvoirs. Ils se trouvaient dans la même position que des arbitres forcés, en matière de société, lorsque l'une des parties demande non pas la dissolution de la société, mais la nullité même de l'acte social. Dans ce cas, la jurisprudence a constamment décidé que les arbitres sont incompétents, car, dit M. Pardessus : *il ne s'agit plus de l'exécution de l'acte de société, mais bien de son existence.* (Cours de dr. comm., tom. 4, pag. 70.) Cette jurisprudence a été consacrée par de nombreux arrêts. On citera notamment un arrêt de la cour de Trèves, du 5 février 1810. (*Journ. du Palais*, 1^{er} tom. de 1811, pag. 46.) Et un arrêt de la Cour de cassation du 30 novembre 1821 (même recueil, tom. 2 de 1826. pag. 20). En un mot, des arbitres ne peuvent prononcer sur la nullité du compromis ; car pour prononcer, il faut d'abord qu'ils soient arbitres, et pour qu'ils soient arbitres, il faut que le compromis soit valable. Mais d'un autre côté, ils ne peuvent juger quand leur compétence est contestée, car le déclinatoire est essentiellement préjudiciel. Or il n'y a pas de déclinatoire plus absolu que celui qui consiste à nier la juridiction. Les arbitres dont la juridiction était niée devaient donc s'arrêter, et attendre que la question eût été résolue par le tribunal qui en était saisi.

Ces vérités ne sont pas seulement des maximes de procédure ; ce sont des garanties nécessaires au droit de défense ; ce sont des institutions fondamentales sans lesquelles l'autorité judiciaire, et tous les intérêts qu'elle abrite seraient

exposés à de continuelles surprises. Que peut faire un citoyen appelé devant un juge dont il conteste le caractère? Il oppose l'incompétence. Toute autre défense lui est impossible. Plaidera-t-il sa cause? mais ce serait accepter la juridiction! Se laissera-t-il juger par défaut? mais ce serait donner raison à son adversaire! Il n'a donc que le déclinatoire à opposer. Mais comme sa position lui interdit toute autre défense, elle interdit aussi tout autre jugement. Le juge dont la compétence est attaquée ne peut pas juger le fonds. Comment le connaîtrait-il? par les déclarations seules du demandeur, car le défendeur est réduit au silence. La fortune d'une partie serait donc à la merci de l'autre, et la justice, frappant en aveugle, ne serait plus qu'un instrument d'intrigue et de spoliation. Il faut donc qu'elle s'arrête, quand son pouvoir est contesté. Il faut que la juridiction soit certaine pour que le débat puisse être contradictoire.

Il n'est pas nécessaire d'être jurisconsulte pour comprendre ces vérités. On voit tous les jours des arbitres étrangers à la science du droit, porter à cet égard la susceptibilité beaucoup plus loin. Par cela seul qu'ils ne sont pas acceptés par toutes les parties, ils refusent de siéger. Un homme délicat n'ambitionne pas la redoutable fonction de juger ses semblables; mais quand elle lui est déférée, il ne se contente pas d'examiner si son mandat est conforme aux lois de la procédure; il veut quelque chose de plus, il a besoin pour sa propre dignité de la confiance de tous ceux qu'il doit juger, et si l'un d'eux la lui refuse, il se retire. Mais on voit rarement des arbitres qui s'imposent, qui citent les parties devant leur propre tribunal, et qui les jugent, malgré les protestations qui leur sont signifiées.

MM. Dorival, Couguet et Sabattier-Gasquet étaient décidés à juger M. Giroud. A la bonne heure! mais au moins devaient-ils attendre que leur compétence fût reconnue. Ce n'était pas seulement la délicatesse qui le voulait ainsi, c'était la loi. Ils n'étaient pas juges de la clause compromissoire, car ayant besoin d'un compromis pour juger, ils ne pouvaient pas créer eux-mêmes la source de leur pouvoir. C'est pourtant ce qu'ils ont fait. Ils n'ont pas voulu attendre; ils étaient pressés. Ils ont donc rendu, le 29 août 1845, une sentence qui a déclaré que la clause compromissoire était valable; et quinze jours après, sans débat, sans contradiction, M. Giroud protestant qu'il ne pouvait se défendre, ils l'ont condamné à 566,000 fr. de dommages-intérêts.

Pour excuser leur précipitation, on dit que leurs pouvoirs étaient près d'expirer, parce qu'il y avait bientôt trois mois qu'ils étaient nommés. Singulière excuse pour des arbitres consciencieux! N'était-il pas mieux de ne pas juger, que de juger sans entendre? Mais s'ils tenaient à juger, ils pouvaient être tranquilles. Leur caractère étant contesté, leurs pouvoirs étaient suspendus; le délai de l'arbitrage ne courait pas, quand les fonctions de l'arbitrage étaient paralysées. Dans tous les cas, leur nomination eût été renouvelée. Mais quels juges que ceux qui renversent l'ordre des juridictions, qui décident les questions qui ne leur sont pas

soumises, qui condamnent les absents à des dommages énormes, sur la foi d'un adversaire, le tout parce qu'ils veulent juger, et que leurs pouvoirs sont près d'expirer!

Ils devaient donc surseoir. Ils le devaient en droit et en conscience.

6° Proposition.

Dans tous les cas le tribunal de Brioude devait surseoir à statuer sur l'opposition à l'ordonnance d'exequatur.

Il est de principe que la même contestation entre les mêmes parties ne peut pas être portée devant deux tribunaux différents. Ce principe est établi dans l'intérêt des parties qui ont assez d'un seul procès, et dans l'intérêt de la justice elle-même qui pourrait se trouver compromise par deux décisions opposées. Si donc il arrive que deux tribunaux soient saisis du même procès, la loi donne la préférence à celui qui a été saisi le premier, le second est obligé de renvoyer la cause; et s'il voulait la retenir, il y aurait conflit et nécessité d'un règlement de juges.

Il y a procès entre MM. Giroud et Jozian sur la validité de la clause compromissoire. Ce procès a été porté devant le tribunal de la Seine, le 29 mai 1845. Ce tribunal s'est déclaré compétent par jugement du 2 décembre suivant; et malgré l'appel interjeté pour gagner du temps, la compétence est évidente. Or la même question se présente devant le tribunal de Brioude, sur l'opposition à l'ordonnance d'exequatur. Il s'agit encore de la validité de la clause compromissoire. C'est le même procès, entre les mêmes parties: une seule différence existe. A Paris, la nullité de la clause est demandée par action principale. A Brioude, elle est demandée par voie incidente et avec d'autres moyens, pour arriver à l'annulation de la sentence arbitrale.

Cette différence doit-elle faire fléchir le principe? Le procès sur la clause compromissoire n'est-il pas exactement le même? Qu'importe que l'action soit principale ou incidente? Le point litigieux n'est-il pas identique? Peut-il être discuté autrement à Brioude qu'à Paris? Qu'importe que la cause de Brioude présente d'autres objets à juger? Cet entourage de questions différentes empêche-t-il que la question particulière de la clause compromissoire ne soit la même à Paris et à Brioude? Et si cette question était jugée par les deux tribunaux, n'y aurait-il pas lieu de craindre l'inconvénient que la loi a voulu éviter? Il suffit d'indiquer ces considérations: elles démontrent assez que les deux tribunaux ne peuvent pas rester concurremment saisis du différend relatif à la validité de la clause compromissoire.

Le tribunal de la Seine ayant été saisi le premier, il est évident que la compé-

tence lui appartient. Mais elle ne lui appartient que sur cette question, la seule qui soit portée devant lui. Le tribunal de Brioude était juge de l'opposition à l'ordonnance d'exequatur, c'était une contestation spéciale qui ne devait pas lui être enlevée. Que devait-il donc faire? Renvoyer le jugement de la clause compromissoire, mais garder le jugement de la sentence arbitrale, et comme le sort de la première pouvait influencer sur le sort de la seconde, il devait surseoir à statuer.

Le tribunal de Brioude a rejeté le sursis. On cherche dans son jugement le motif de ce rejet et on n'en trouve d'autre que cette phrase étrange : « *Attendu que les parties de Vernieres (M. Giroud) ne produisent aucun acte, aucun exploit, ni procédure qui justifient cette articulation (l'existence du procès devant le tribunal de la Seine).* » Ainsi le principe n'est pas méconnu, mais le fait a été nié; M. Jozian a nié l'existence du procès pendant à Paris, et cette dénégation a déterminé le tribunal de Brioude à rejeter le sursis, et à passer outre.

M. Giroud devait sans doute justifier l'existence de la demande formée par lui à Paris. Mais cette demande n'avait-elle pas été d'abord signifiée à M. Jozian? M. Jozian n'avait-il pas constitué avoué et plaidé sur cette demande? N'avait-il pas même perdu son procès sur la compétence et interjeté appel devant la Cour royale de Paris? De plus, cette demande avait été dénoncée aux arbitres. Elle était rappelée dans le dire fait devant eux le 29 août 1845. On indiquait même dans ce dire le jour et la chambre où cette demande devait être jugée, et M. Jozian, dans sa réponse, n'avait pas contesté le fait. Comment donc a-t-il pu le nier devant le tribunal de Brioude? Et quelle est la moralité d'un homme qui se permet de pareilles dénégations?

Dans tous les cas, le fait de la litispendance est aujourd'hui constant, et l'exception que le tribunal de Brioude a rejetée se reproduit devant la Cour royale de Riom. Il s'agit toujours de savoir si la demande en nullité de la clause compromissoire peut être jugée à la fois par deux tribunaux différents. La loi s'y oppose; elle veut que le premier tribunal reste saisi, et que le second se dessaisisse; en cas de conflit, elle ordonne qu'une juridiction supérieure interpose son autorité pour statuer sur la compétence et pour prévenir la contrariété d'arrêts. Mais ce cas ne se présentera pas. La Cour de Riom reconnaîtra qu'elle doit surseoir à statuer sur la sentence arbitrale, jusqu'à ce que la Cour de Paris ait statué sur la clause compromissoire.

2. Proposition.

En supposant que la clause compromissoire fût valable, les arbitres ont excédé leur pouvoir en prononçant sur des questions qui ne pouvaient pas leur être soumises.

Cette clause porte : « Qu'en cas de difficultés ou contestations au sujet des pré-

» sentes conventions (le marché du 30 novembre 1838), elles seront jugées à Paris et non ailleurs, à l'exception cependant de celles qui, par leur nature, ne pourraient se décider que dans la localité, par un tribunal arbitral, etc. »

Ainsi, c'est à Paris et non ailleurs, que toutes les contestations doivent être jugées. Sont exceptées seulement les contestations qui ne pourraient se décider que sur les lieux. Telle est la loi que les contractants se sont imposée.

Si cette clause était obligatoire, si elle établissait un arbitrage forcé, cet arbitrage ne pourrait avoir lieu que dans les termes où il est stipulé. C'est donc à Paris et non ailleurs que devrait être établi le tribunal arbitral pour toutes les contestations en général, et ce ne serait que par exception, et pour des questions de localité que des arbitres pourraient être nommés à Brioude.

M. Jozian demeure aux environs de Brioude; il aime les procès, et trouve fort commode de plaider chez lui; mais ses convenances ne peuvent nuire aux droits de ses adversaires. Il voudrait faire croire que toutes les contestations quelconques entre M. Giroud et lui sont des questions de localité. Il s'efforce de substituer l'exception à la règle et de transporter toute la juridiction à Brioude. Mais cette tentative ne peut pas réussir. La convention est précise. On sait bien ce qu'il faut entendre par des questions de localité. Ce sont les questions qui ne peuvent être jugées que par l'inspection des lieux. Que M. Jozian fasse nommer des arbitres à Brioude pour cette nature de questions, c'est son droit; mais toutes les questions qui peuvent être jugées sans voir les lieux, et notamment toutes celles qui tiennent à l'interprétation du contrat, à son étendue, à ses limites, à sa résiliation, doivent être jugées à Paris et non ailleurs. Les arbitres de Brioude n'ont aucun caractère, aucune qualité, aucun mandat pour s'en mêler.

Par exemple, si M. Giroud avait promis à M. Jozian de lui procurer un port convenable pour déposer ses charbons, la question de savoir si le port est convenable serait une de ces questions réservées à l'arbitrage exceptionnel de Brioude; car, pour la décider, il faudrait voir les lieux. Mais si M. Giroud n'a promis qu'un terrain tel quel, dans le port des Barthes, la question de savoir s'il doit un terrain hors de ce port est une question d'interprétation qui ne peut être jugée qu'à Paris. Il en est de même de la question de savoir si M. Giroud doit livrer sur le carreau de la mine ou sur le port. C'est encore l'interprétation du contrat. Il en est de même, à plus forte raison, de la question de savoir si le refus de livrer sur le port peut être assimilé à un refus absolu de livrer, et s'il peut en résulter, soit la résiliation du contrat, soit les monstrueuses condamnations prononcées par MM. Dorival et consorts.

Ceci entendu, quelles sont donc les questions que M. Jozian a soumises à ses arbitres de Brioude? on va les examiner suivant l'ordre et dans les termes où elles sont posées par le point de droit de la sentence arbitrale.

1^{re} Question.

« Doit-on allouer des dommages-intérêts à Jozian et Sauret pour réparation du
» préjudice à eux causé par le refus d'exécuter la convention du 30 novembre
» 1838, depuis le jour fixé par la sentence arbitrale du 6 juin 1843, pour la
» première livraison de charbon jusqu'au jour que fixera la présente sentence? »

Est-ce là une question locale? oui, dira-t-on, car le refus d'exécuter la convention consiste à n'avoir pas fourni un port convenable. Or, la convenance du port est une question qui ne peut se décider que par la vue des lieux. Mais avant cette question, il y en a une autre, qui est celle de savoir si la convention oblige M. Giroud à fournir un port convenable. M. Giroud soutient qu'il n'a pas fait cette promesse vague et générale d'un port convenable, mais qu'il a promis un emplacement dans le port qui lui appartient. Or, ayant mis la totalité de ce port à la disposition de M. Jozian, il prétend qu'il a exécuté la convention. M. Jozian prétend le contraire; à la bonne heure; mais quel sera leur juge? c'est une question d'interprétation du contrat: c'est donc à Paris seulement qu'elle peut être jugée; M. Jozian devait donc provoquer l'arbitrage à Paris, sauf à renvoyer devant le tribunal exceptionnel de Brioude s'il s'élevait une question locale, comme celle de la convenance du port, en supposant que les arbitres de Paris, interprètes de la convention, lui eussent donné gain de cause.

2^e Question.

« Doit-on ordonner que dans le délai de quinzaine les défendeurs seront tenus de
» commencer les livraisons ordonnées par la sentence du 6 juin 1843? »

C'est là, sans contredit, une question générale et non une question locale.

3^e Question.

« Doit-on accorder des dommages-intérêts pour chaque jour de retard? »

Même observation.

4^e Question.

« Doit-on ordonner que le temps fixé pour la durée du marché ne commencera
» à courir que du jour de la première livraison? »

Cette question est une des plus graves qui aient pu être soulevées touchant l'interprétation de la convention. La durée du marché est fixée à 15 années à partir

du 1^{er} mars 1839. M. Jozian a demandé que le point de départ des 15 années fut reporté à la première livraison qui suivrait la sentence. Ainsi au lieu d'expirer en 1854, le marché devrait subsister jusqu'en 1860 environ. Que cette prétention fut ou non fondée, il n'importe ; mais était-ce là une question locale ? Fallait-il examiner les lieux pour la résoudre ? Au contraire, n'était-ce pas essentiellement une de ces contestations générales qui, d'après la convention, devaient être jugées à Paris et non ailleurs ?

5^e Question.

*« Doit-on, à défaut par les défendeurs, d'avoir commencé les livraisons dans un délai
» de quinzaine, comme aussi, dans le cas où, après avoir été commencées, elles
» seraient interrompues pendant cinq jours consécutifs, après quinze jours d'in-
» terruption arrivée, soit par suite du refus des défendeurs, soit à cause de
» difficultés provenant de leur fait, ordonner la résolution de la convention du
» 30 novembre 1838, sans qu'il soit besoin d'autre jugement, et condamner les dé-
» fendeurs à des dommages-intérêts égaux en somme au chiffre d'iceux, calculés
» à raison de 30 centimes par hectolitre pendant le temps restant à courir du
» traité, à partir du refus de livraison ou de l'interruption. »*

Cette longue question n'est assurément pas de celles qui ne peuvent se décider que dans la localité. Il s'agit d'ajouter à la convention une clause pénale en vertu de laquelle M. Jozian, sous prétexte qu'on ne lui livre pas ce qu'il refuse de recevoir, pourra un jour exiger, au lieu de charbon, 540,000 francs de dommages-intérêts. Il s'agit de rendre M. Jozian maître de prononcer lui-même la résolution du marché, quand il voudra, sans jugement, et sur la simple allégation d'une de ces difficultés qu'il est si habile à faire naître. Il s'agit enfin de créer une disposition réglementaire qui mette M. Giroud à la discrétion de M. Jozian. Mais quelques iniquités que cette question renferme, pouvait-elle être soumise aux arbitres de Brioude ? S'il y avait lieu d'introduire dans la convention une clause exorbitante qui n'y était pas, pouvait-on dire que c'était là une question de localité ? Non certes. C'était donc à Paris qu'il fallait chercher les juges de cette question.

D'autres questions du même genre avaient été soulevées par les conclusions de M. Jozian. Il demandait par exemple une indemnité pour le cautionnement de 54,000 francs que M. Pezerat avait été obligé de fournir. Cette prétention déraisonnable n'a été ni admise ni rejetée par les arbitres de Brioude, mais elle n'en était pas moins soumise à leur examen, quoiqu'elle fut évidemment du nombre de celles qui d'après la convention devaient être jugées à Paris et non ailleurs.

Une sentence arbitrale est nulle quand les arbitres ont jugé sans compromis ou hors des termes du compromis. Ils n'apparaît ici d'autre compromis que la clause

compromissoire stipulée dans la convention du 20 novembre 1838. Ou cette clause est nulle, et alors il n'y a pas de compromis, ou elle est valable, et alors il y a un compromis qui établit deux arbitrages, l'un à Paris pour toutes les questions générales, l'autre à Brioude pour les questions de localité. Le premier sera le tribunal ordinaire et commun des parties, le second sera le tribunal d'exception. L'un de ces tribunaux ne peut pas juger les questions attribuées à l'autre; le juge d'exception surtout doit s'abstenir des cas réservés aux juges ordinaires. Qu'ont fait les arbitres de Brioude? Ils ont jugé des questions générales. Y étaient-ils autorisés par le compromis? Non. Ils ont donc jugé hors des termes du compromis.

On prétend qu'ils y étaient autorisés par la sentence arbitrale du 6 juin 1843.

Il est vrai que les arbitres qui ont rendu cette sentence y ont inséré une disposition ainsi conçue : *Disons qu'à défaut, par Giroud et Cie, de livrer dans le délai ci-dessus (de quinzaine), les charbons dont il s'agit dans les termes, facultatifs de la présente sentence (relativement aux grosseurs), ils seront tenus, envers le sieur Jozian, à des dommages-intérêts sur la quotité desquels nous renvoyons les parties à se faire juger dans la localité; les renvoyons également à se faire juger dans la localité sur les autres chefs de conclusions dépendant de ces dommages-intérêts.* »

Cette disposition assez étrange a-t-elle pour effet de détruire l'économie de la clause compromissoire, et de conférer aux arbitres de Brioude des pouvoirs que les parties ne leur avaient pas donnés? Ce serait un compromis d'un nouveau genre; Mais il faut réduire cette disposition à sa juste valeur, c'est-à-dire à une déclaration d'incompétence. Un juge peut se déclarer incompétent, mais il ne peut pas déclarer la compétence d'un autre juge, il renvoie la cause devant qui de droit devant les juges qui doivent en connaître; mais il ne l'attribue pas à tel ou tel tribunal. La cour de cassation est la seule qui délègue la juridiction, mais c'est une prérogative qui n'appartient qu'à elle. Un juge ordinaire prononce sur les demandes qui lui sont soumises, mais il ne donne pas de consultations, et il ne fait pas de réglemens. Lorsque la sentence du 6 juin 1845 a été rendue, ni M. Jozian, ni M. Giroud n'avaient demandé le renvoi devant les juges de la localité. M. Giroud offrait de livrer le charbon que la mine produirait, M. Jozian demandait des grosseurs impossibles, sinon des dommages-intérêts. Les arbitres ont fixé les grosseurs; ils ont dit que M. Giroud serait tenu de livrer à peine de dommages-intérêts; et s'ils ont ajouté que la quotité de ces dommages, et les questions qui s'y rattachaient, devaient être jugées dans la localité, c'est une opinion qu'ils ont exprimée, mais ce n'est pas un jugement qu'ils ont rendu, car ils ne pouvaient pas, d'office, transporter ainsi la juridiction.

Au surplus, de quelles questions leur sentence parle-t-elle? Des questions relatives à la quotité des dommages-intérêts et des questions qui s'y rattachent. Mais les arbitres de Brioude ont statué sur des questions beaucoup plus graves. La question de prolongation du marché jusqu'en 1860, ne touche ni de près, ni de loin,

118

à la quotité des dommages-intérêts. La question de résiliation faute d'interruption des livraisons pendant cinq ou quinze jours, est une question fondamentale, qui n'a pas pu, sous prétexte de son peu d'importance, être enlevée aux arbitres de Paris pour être attribuée aux juges exceptionnels de la localité. Il est évident que M. Jozian veut attirer toutes les questions dans son pays pour les faire juger par ces arbitres qui lui montrent tant de dévouement. Mais il ne peut pas diviser la clause compromissoire : l'invoquer pour établir un arbitrage, et la méconnaître quand il s'agit du lieu de l'arbitrage et de la compétence des arbitres.

8^e Proposition.

Les arbitres ont prononcé après que les délais de l'arbitrage étaient expirés.

L'art. 1007 du code de procédure porte que si le compromis ne fixe pas de délai, la mission des arbitres ne dure que trois mois du jour du compromis.

Il s'agit de savoir ce qu'on doit entendre par ces mots : *du jour du compromis*. Quand il existe un compromis régulier, désignant les arbitres et le litige, la date est fixée par l'acte; mais quand il n'existe qu'un compromis irrégulier, en vertu duquel des arbitres sont nommés plus tard, cette nomination formant le complément du compromis, c'est du jour de cette nomination que le compromis existe, si toutefois sa nullité n'est pas prononcée.

C'est le 29 mai 1845 qu'a été nommé M. Sabattier-Gasquet. MM. Dorival et Couguet avaient été nommés beaucoup plutôt. C'est le 13 juin suivant qu'il a déclaré accepter sa nomination. Ainsi le compromis, en le supposant valable, a existé dès le 29 mai 1845, ou au plus tard le 13 juin. La mission des arbitres ne durant que trois mois du jour du compromis, elle devait expirer soit le 29 août, soit le 13 septembre au plus tard.

La sentence arbitrale porte la date du 15 septembre 1845, et encore les arbitres l'ont-ils antidatée, car ils ne l'ont déposée que le 8 octobre; mais en admettant cette date du 15 septembre, elle serait tardive, les pouvoirs étaient expirés depuis deux jours, la qualité des arbitres s'était évanouie, ils n'étaient plus que de simples particuliers, avocats, épiciers ou charpentiers. La sentence serait donc rendue sans compromis, elle serait radicalement nulle.

Mais à plus forte raison faut-il la déclarer nulle, si elle n'a été rendue qu'au mois d'octobre. Or, c'est ce qui résulte d'abord de la date de l'enregistrement et du dépôt. C'est le 8 octobre qu'elle a été déposée; mais si elle était rendue depuis le 15 septembre, pourquoi donc les arbitres auraient-ils tardé pendant vingt-trois jours à la déposer? Le délai pour l'enregistrement n'était que de vingt jours, com-

116
ment croire que les arbitres aient ainsi voulu exposer les parties à payer un double droit, s'ils avaient pu déposer plus tôt? Ce n'est pas tout, tandis que M. Jozian pressait la décision des arbitres, M. Giroud suivait à Paris, sur la demande en nullité de la clause compromissoire, et le 17 septembre, ce tribunal ayant remis la cause, M. Giroud demanda et obtint qu'il fut dit par le jugement de remise que toutes choses demeureraient en état, c'est-à-dire, que l'instance arbitrale serait suspendue. Huit jours plus tard une nouvelle remise fut prononcée avec la même injonction. M. Giroud s'empressa de notifier aux arbitres ces deux décisions qui arrêtaient l'ardeur de leur zèle. Quelle fut leur réponse? aucune. Mais si la sentence avait été rendue le 15 septembre, il était tout simple de répondre à M. Giroud que la sentence étant rendue, il n'y avait plus rien à suspendre. Il était naturel au moins de déposer immédiatement cette sentence qui, après avoir été signée, ne devait pas rester plus de trois jours entre les mains des arbitres; mais elle n'était pas rendue le 15 septembre, elle ne pouvait donc pas être déposée.

On dira peut-être que, si les arbitres avaient antidaté leur sentence, ils lui auraient donné la date du 13 septembre, qui rentrait dans le délai du compromis, et non celle du 15 septembre, qui excédait ce délai. Mais la fraude est presque toujours accompagnée de désordre et de précipitation; elle ne pense pas à tout. Il est probable qu'en datant leur sentence du 15 septembre, les arbitres n'ont songé qu'aux sommations de suspendre qui leur avaient été signifiées les 19 et 26 septembre; ils ont voulu seulement que leur sentence parut antérieure à ces sommations. Ils n'auront pas pensé au délai de trois mois qui mettait fin à leurs pouvoirs. Ils ont commis un autre oubli fort grave. La loi veut qu'en matière d'arbitrage, la partie défaillante ait un délai de dix jours, pour remettre ses mémoires et pièces; ce délai doit être augmenté d'un jour par trois myriamètres, quand le défaillant ne demeure pas sur les lieux, il était donc de vingt-sept jours pour M. Giroud, domicilié à Paris. Une sommation lui avait été faite le 1^{er} septembre 1845 pour faire courir ce délai; c'était donc le 28 septembre seulement que les arbitres pouvaient juger; mais d'un autre côté, leurs pouvoirs expiraient le 13. Ils étaient donc dans une impasse, obligés de juger avant le 13, et ne pouvant juger avant le 28. La difficulté était sérieuse; mais qu'importait à M. Dorival et à ses collègues? les impossibilités légales ne les arrêtaient pas; ils ne s'occupent ni de leurs pouvoirs, ni de leurs devoirs; ils jugent quand ils veulent, ils donnent à leur sentence la date qu'il leur plaît, et ils la déposent quand il leur convient. Il était juste que dans une œuvre aussi monstrueuse, le vice de la forme égalât l'iniquité du fonds.

Objectera-t-on que les pouvoirs des arbitres étaient suspendus par la demande en nullité de la clause compromissoire, et que le délai de l'arbitrage avait cessé de courir? Mais alors les arbitres ne devaient pas juger; leur sentence est donc nulle ou comme prématurée, si les délais étaient suspendus, ou comme tardive si les délais avaient continué à courir.

3^e Proposition.

Il n'y avait pas lieu à exécution provisoire du jugement.

Si l'on est étonné que le tribunal de Brioude ait consacré une pareille sentence on est stupéfait qu'il ait ordonné l'exécution provisoire nonobstant appel. En principe général, l'appel est suspensif; l'exécution nonobstant appel est donc une exception qui n'existe que dans certains cas dont l'art. 135 du Code de procédure contient l'énumération. On cherche parmi les dispositions de cet article quelle est celle que le tribunal de Brioude a voulu appliquer; mais il est impossible de la découvrir; le jugement ne l'indique pas; il donne seulement pour motif les nombreux procès qui ont existé entre les parties, ce qui démontre, suivant le tribunal, *la mauvaise volonté de Giroud, son désir de dénier toute juridiction, et d'éloigner l'exécution du marché du 30 novembre 1838*. Ces motifs sont aussi dénués de vérité que de légalité. Ce n'est pas M. Giroud qui a cherché constamment à éluder l'exécution du marché. Au contraire il a intérêt à ce que ce marché s'exécute, il y trouve un bénéfice important, et il a fait des dépenses considérables pour réaliser ce bénéfice. On ne veut pas apparemment lui reprocher d'avoir exigé une caution quand l'acheteur était tombé en déconfiture; c'était son droit, et ce droit a été reconnu d'abord par les juges que les parties ont choisi, et ensuite par les adversaires eux-mêmes. Mais aussitôt que cette caution lui a été fournie, il a offert de livrer, et il a réclamé constamment et avec instance l'exécution du marché. Pourquoi donc le marché n'a-t-il pas été exécuté? Parce que M. Jozian ne voulait pas de charbon; parce qu'il avait voulu faire une spéculation aux dépens de M. Giroud parce qu'en achetant les droits de M. Pezerat; il s'était flatté que M. Giroud, pris au dépourvu, serait embarrassé pour livrer l'énorme quantité de houille qu'il avait vendue; mais quand il a vu que la livraison était offerte, il s'est jeté dans des chicanes sans fin, et c'est alors qu'il a voulu exiger d'abord que l'Allier fut navigable, ensuite que le charbon eut une certaine grosseur, puis qu'il fut livré au port, puis que le port atteignit une certaine élévation, et enfin que 10,000 hectolitres lui fussent mesurés en un jour; et mille autres prétextes à l'aide desquels il s'est toujours dispensé de recevoir la marchandise et de la payer. Et c'est M. Jozian qui accuse M. Giroud de ne pas vouloir exécuter le marché du 30 novembre 1838! Un seul article de ce marché a été contesté par M. Giroud: c'est la clause compromissoire. Mais quoique cette clause fut illégale et nulle, M. Giroud l'a respectée tant qu'il a cru qu'elle serait observée loyalement. Mais quand il a vu qu'on voulait abuser de cette clause, et que sous prétexte d'instituer un arbitrage local, on entreprenait de le livrer au jugement de trois hommes empreints de toutes les passions de ses adversaires, il s'y est refusé, il a invoqué la loi, il a demandé des juges naturels, il s'est réfugié aux

118
pieds de la magistrature. C'est là cette mauvaise volonté qu'on lui reproche et ce désir de dénier toute juridiction. Mais pouvait-il accepter la juridiction de M. Gourcy qui avant d'être nommé arbitre avait émis son opinion comme expert choisi par M. Jozian? Pouvait-il accepter la juridiction de MM. Dorival et Couguet qui s'étaient séparés de leur coarbitre M. Lamothe, parce que celui-ci n'avait voulu siéger ni dans une taverne, ni dans le cabinet de l'agréé de M. Jozian? Pouvait-il accepter la juridiction de M. Sabattier-Gasquet que M. Jozian avait fait nommer arbitre, le jour même où il avait reçu la demande en nullité de la clause compromissoire? M. Giroud pouvait-il avoir confiance dans ces trois hommes qui avant de le juger le faisaient somner par huissier! qui ne comprenaient pas qu'un arbitre dont on conteste la qualité, doit avoir la pudeur de s'abstenir provisoirement! qui décidés à tout, obéissant à toutes les injonctions d'une partie, et bravant toutes les protestations de l'autre, ne se sont inquiétés ni de la validité du compromis, ni de sa durée, ni de la loi, ni des formes, ni de la justice, ni de l'équité, pour passer outre au jugement d'un absent qu'ils ont condamné sans qu'il pût se défendre, à un chiffre fabuleux de dommages-intérêts! Non, M. Giroud n'a pas voulu accepter leur juridiction. Et ce n'est ni par caprice, ni par légèreté qu'à l'aspect de cette commission menaçante, il a demandé à être conduit devant ses juges naturels.

Il y est aujourd'hui, et ses regards s'élèvent avec confiance et bonheur vers cette magistrature noble et calme, instituée par la loi et environnée de la vénération du pays. Là se trouvent des hommes dignes en effet de juger les autres hommes. Là règnent l'impartialité, la prudence, l'amour de la justice, le respect de la loi, la conscience du devoir. Là sont réunis l'élévation du cœur, la supériorité des études et la hauteur de la position sociale. Là se rencontre enfin la sauvegarde de tous les droits, la publicité. Quel est le tribunal arbitral qui puisse se comparer, pour les garanties, au moindre des tribunaux civils? quel est l'arbitre qui oublie en jugeant, le nom de la partie qui l'a nommé? quel est le plaideur qui ne tremble pas quand il songe que sa fortune dépend d'un débat obscur entre trois hommes, dont l'un est presque toujours son adversaire secret? Cependant la juridiction arbitrale fait illusion. On l'aime de loin, on la stipule d'avance, et on exclut la magistrature quand on n'en a pas besoin. Mais qu'un procès éclate, et on ne tarde pas à se repentir. Alors apparaissent les inconvénients de cette justice privée qu'on a préférée sans la connaître. Cependant tous les arbitrages n'offrent pas les mêmes abus, toutes les sentences ne ressemblent pas à celles qui a condamné M. Giroud.

M. Giroud supplie les magistrats, dont il veut rester le justiciable, d'annuler et cette clause compromissoire, dont en a fait un si déplorable usage, et cette sentence, dont sa ruine serait la conséquence. Il les supplie de remettre les parties dans le même état qu'avant ce funeste arbitrage, et de ramener le débat à sa sim-

plicité originaire. Alors il s'agira seulement de juger si quelques mètres de terrain que M. Giroud doit fournir à M. Jozian, pour déposer ses charbons, doivent être pris dans le port des Barthes ou dans un autre port. Voilà, en effet, tout le procès; voilà la source du demi-million octroyé à M. Jozian !

PIJON, AVOCAT.