MÉMOIRE

POUR BENOIT FORCE, CLAUDE FORCE BENOIT FORCE, le jeune, & autres, Appellants.

CONTRE JEAN ANGLADE, Intimé.

LA vente d'un bien aventif eſt-elle nulle, par cela ſeul qu'elle a été conſentie, tant par la femme, que par le mari, ſolidairement? Telle eſt la queſtion qui ſe préſente à juger.

Les Appellants ſe propoſent d'établir la négative de cette propoſition; ils prouveront que la coutume, habilitant la femme à vendre ſes biens paraphernaux & aventifs, ſans le conſentement du mari, la préſence de celui-ci, & même ſa réunion à la femme, pour vendre conjointement ou ſolidairement, ne peuvent vicier la vente. Que s'il eſt un cas où cette nullité dût avoir lieu, ce ſeroit ſeulement s'il y avoit de la fraude, au préjudice de la femme, en faveur du mari, & que dans l'eſpèce il n'y en a aucunes traces.

FAITS.

Pierre Fourye & Marguerite Lafarge, sa femme, vendirent six héritages à Benoît Force, aïeul des Appellants, par acte du 30 octobre 1772. Le prix de la vente fut de cent soixante liv. que les deux vendeurs reconnurent avoir reçu de l'acquéreur, avant la vente.

Ces héritages appartenoient à Marguerite Lafarge; mais il faut remarquer qu'il y en avoit la moitié qui lui fortoit nature de bien aventif, ainsi qu'on l'établira dans la discussion des moyens; ensorte que la vente, en ce qui concernoit Marguerite Lafarge, étoit valable, au moins pour cette moitié.

Pierre Fourye décéda en l'année 1776.

Peu de temps après, & le 26 mai 1778, Benoît Force, acquéreur, décéda aussi, âgé de 85 ans.

Dès cet instant l'Intimé conçut le projet de devenir propriétaire des héritages qui avoient été acquis par Benoît Force. Il fit entendre à Marguerite Lafarge que la vente qu'elle en avoit consentie, étoit nulle; en conséquence, cette femme, entraînée par l'appas du gain, lui en consentit une vente, le 16 octobre 1778, & tout de suite l'Intimé se mit en possession des héritages, & en jouit, dès 1779. Le silence des Appellants ne peut être un préjugé contr'eux. L'Intimé abusa de la circonstance du décès de Benoît Force. D'ailleurs, les Appellants ignoroient l'état de la fortune de leur aïeul, le titre de leur propriété, & les droits que pouvoit avoir Marguerite Lafarge.

L'Intimé, enhardi par ce premier succès, ne tarda pas à en tenter un autre. Il se fit consentir par Marguerite Lafarge, le 17 janvier 1780, une cession des jouissances qu'il prétendoit qu'elle pouvoit exiger contre les héritiers de Benoît Force, des héritages en question, depuis le décès de ce dernier, jusques à la vente qui avoit été faite à l'Inti-

mé, c'eſt-à-dire, pour les années 1776, 1777 & 1778. Le prix de cette ceſſion fut infiniment modique; on voit qu'il a conſiſté en la ſomme de ſept liv. Il eſt vrai qu'elle fut faite encore à la charge, par l'Intimé, de payer ſur les biens à lui déjà vendus, une fondation de 24 ou 30 ſols; mais outre que l'addition de cette charge n'empêcheroit pas de conſidérer le prix de la ceſſion comme très-modique, c'eſt que l'exiſtence en eſt très-incertaine, puiſqu'on n'a ſu ni indiquer le titre conſtitutif de cette prétendue fondation, ni en fixer le montant.

En conſéquence de cette dernière ceſſion, l'Intimé fit aſſigner les Appellants (ou ce qui revient au même, l'un d'eux qui a mis enſuite ſes co-héritiers en cauſe) en la juſtice de Guérines, par exploit du 29 mai 1787, pour être condamnés, en qualité d'héritiers de Benoît Force, à lui reſtituer les jouiſſances des ſix héritages en queſtion, depuis le 24 janvier 1776, juſqu'au 1er. janvier 1779, ſuivant l'eſtimation qui en feroit faite par experts.

Les Appellants ſe félicitèrent de la recherche de l'Intimé. Elle leur avoit, en effet, donné occaſion d'examiner leurs droits, & ils s'étoient convaincus qu'il leur appartenoit, en vertu de la vente du 30 octobre 1772, la moitié des héritages, parce que, comme on l'a déjà dit, cette vente étoit valable, au moins pour cette moitié. En conſéquence, ils formèrent incidemment demande en déſiſtement, contre l'Intimé, de la moitié des héritages compris dans la vente du 30 octobre 1772, & des jouiſſances de cette moitié, à compter de la détention de l'Intimé. Cependant ils offrirent de déduire ſur ces jouiſſances, celles qu'ils reconnurent devoir de la même moitié, c'eſt-à-dire, de ce qui étoit dotal à Marguerite Lafarge, à compter du décès de Pierre Fourye, juſques à la poſſeſſion des Intimés, ce qui comprenoit les années 1776, 1777 & 1778.

L'Intimé ſoutint, d'un côté, qu'il n'étoit pas établi que les héritages en queſtion ſuſſent aventifs aux Appellants,

pour moitié ; & d'un autre côté, que quand cela ſeroit vrai, la vente du 30 octobre 1772 ne ſeroit pas moins nulle pour le tout, parce qu'il prétendit que la vente des biens aventifs & paraphernaux eſt nulle, lorſqu'elle eſt conſentie conjointement par le mari & la femme.

Les Appellants établirent, par titres, que la moitié des héritages avoit ſorti nature de bien aventif à Marguerite Lafarge, & en cas d'inſuffiſance des titres, ils offrirent d'y ſuppléer par la preuve teſtimoniale ; enſorte que la queſtion ſe réduiſoit à ſavoir ſi la vente étoit valable ou nulle.

Le Juge, dont eſt appel, s'eſt décidé pour la nullité, par la ſentence du 7 juin 1788. Ce Juge, ſans s'arrêter à la demande incidente en déſiſtement, formée par les Appellants, dont ils ont été déboutés, les a condamnés, en qualité d'héritiers de Benoît Force, leur aîeul, par repréſentation de Pierre Force, leur père, à reſtituer à l'Intimé, comme étant aux droits de Marguerite Lafarge, par l'actedu 17 janvier 1780, le montant des jouiſſances faites & perçues par Benoît & Pierre Force, de tous les héritages vendus à l'Intimé par Marguerite de Lafarge, le 16 octobre 1778, depuis le 1^er^. janvier 1776, juſqu'au 1^er^ janvier 1779, ſuivant l'eſtimation qui en ſeroit faite par experts. Les Appellants ſont condamnés aux dépens.

Cette ſentence eſt contraire aux principes. Il y a lieu de préſumer que la Cour ne balancera pas à accueillir l'appel qui en a été interjetté. Pour prouver la néceſſité de l'infirmer, les Appellants, en ſuivant l'ordre qu'ils ont introduit dans l'inſtruction du procès, & qui a été ſuivi par l'Intimé, établiront trois propoſitions.

La première, que la moitié des héritages, compris dans la vente du 30 octobre 1772, a dû ſortir nature de bien aventif à Marguerite Lafarge.

La ſeconde, que cette vente doit avoir ſon effet pour moitié, en faveur des hértiers de Benoît Force.

La troiſième, que l'Intimé ne peut oppoſer aucune fin de non-recevoir aux Appellants.

PREMIERE PROPOSITION.

La moitié des héritages compris dans la vente du 30 octobre 1772, a dû sortir nature de bien aventif à Marguerite Lasarge.

Il eſt certain que tous ces héritages proviennent de Claude Lafarge, père de Marguerite Laſarge; que ce ſont les ſeuls biens qu'il ait laiſſés. Marguerite Lafarge, lors de ſon mariage, du 18 juillet 1763, avoit un frère, nommé Jacques Lafarge; & par ſon contrat de mariage elle ſe conſtitua en dot tous les droits qui lui étoient échus par le décès de ſon père. Il eſt aiſé de ſentir qu'elle y amendoit ſeulement une moitié, & que l'autre moitié appartenoit à Jacques Lafarge; celui-ci décéda ſans poſtérité, pendant la durée du mariage de Marguerite Lafarge. Cette dernière ſuccéda à ſon frère, pour la moitié des héritages provenants du père, enſorte qu'aux termes de notre Coutume, cette moitié a été, pour Marguerite Laſarge, un bien aventif.

L'Intimé a d'abord jetté du doute ſur la queſtion de ſavoir ſi les héritages dont il s'agit provenoient de la ſucceſſion de Claude Lafarge, père de Marguerite.

Mais l'affirmative eſt établie par un partage du 18 juin 1732, paſſé entre Claude de Lafarge, & ſes cohéritiers, qui eſt dans la production des Appellants, cotte *vingt*. Il apprend qu'il échut au lot de Claude Lafarge, quatre des ſix héritages dont il s'agit.

A l'égard des deux autres, les Appellants ont ſoutenu qu'ils provenoient, ainſi que les quatre premiers, de Claude Lafarge; que ces deux héritages faiſoient partie de ceux qui, ſuivant le même partage de 1732, étoient reſtés indivis entre Claude Lafarge & ſes co-héritiers; qu'ils lui furent ſans doute expédiés, par l'effet d'un partage ſubſéquent; & qu'au ſurplus, ſi l'Intimé perſiſtoit dans ſon déſaveu, les Appellants offroient de prouver que Claude Lafarge étoit en

poſſeſſion, lors de ſon décès, de ces deux héritages, ainſi que des quatre autres. Il devoit réſulter de la preuve de ce fait que la moitié des ſix héritages étoit un bien aventif à Marguerite Lafarge. Pour que cela ne fût pas, il faudroit que Claude Lafarge eût laiſſé d'autres biens, qu'il y eût eu un partage entre elle & Jacques Lafarge, ſon frère, par lequel les ſix héritages dont il s'agit fuſſent échus au lot de Marguerite de Lafarge. Mais ces faits ſur leſquels ces ſuppoſitions portoient, étoient autant d'exceptions, qui, ſuivant la règle, devoient être prouvées par l'Intimé. Et l'on n'a pas vu qu'il ait offert de le faire.

L'Intimé, dans ſa dernière écriture du 20 mai dernier, s'explique ſur tous ces faits de manière à annoncer qu'il ne peut rien contredire de ce qui a été avancé par les Appellants. Le langage équivoque qu'il tient, prouve ſeulement la répugnance qu'il auroit à avouer ſa défaite. Le réſultat de ce qu'il dit, eſt qu'il n'a beſoin de s'engager dans aucunes preuves, parce que, de quelque nature que l'on conſidére les héritages dont il s'agit, qu'on les regarde comme aventifs, ou comme paraphernaux, en point de droit, la vente du 30 octobre 1772 n'eſt pas moins nulle.

Si la Cour ne voyoit pas, dans cette manière de s'expliquer, un aveu implicite des faits articulés par les Appellants, il ne s'agiroit que d'interloquer les Parties. Les Appellants offrent toujours de prouver que Claude de Lafarge étoit en poſſeſſion, à ſon décès, des ſix héritages dont il s'agit. Ils prouveroient encore, s'il le falloit, que ces ſix héritages formoient le ſeul bien qu'il a laiſſé; mais cette preuve, encore une fois, portant ſur une exception, devroit être à la charge de l'Intimé.

On convient que, ſi la Cour croit devoir interloquer les Parties, elle préjugera la queſtion de droit, en faveur des Appellants. Mais cette queſtion ne peut auſſi être décidée qu'en leur faveur; c'eſt ce qu'on va démontrer en établiſſant la ſeconde propoſition.

SECONDE PROPOSITION.

La vente du 30 octobre 1772 doit avoir ſon effet, pour la moitié des héritages en queſtion.

Cette propoſition eſt une conſéquence de la première. Etant une fois certain que la moitié des héritages a été un bien aventif à Marguerite Lafarge ; la vente qu'elle a faite eſt valable pour cette moitié.

Perſonne n'ignore que, ſuivant les diſpoſitions de notre Coutume, qui eſt calquée, à cet égard, ſur les loix romaines, la femme, en puiſſance de mari, peut aliéner ſes biens paraphernaux & aventifs.

» Femme mariée ou fiancée, porte l'article 1er. du tit. » XIV. eſt en la puiſſance de ſon mari, ou fiancée, *excepté* » *quant aux biens aventifs ou paraphernaux, deſquels elle eſt* » *réputée mère de famille, & dame de ſes droits.* »

L'article IX. eſt ainſi conçu : » la femme, conſtant ſon » mariage, peut diſpoſer à ſon plaiſir & volonté, *ſans le con-* » *ſentement de ſon mari*, par quelque contrat que ce ſoit, de » ſes biens paraphernaux & aventifs, au profit de ſes enfants, » & autre quelconque perſonne, fors & excepté au profit de » ſon mari. »

La Coutume habilite la femme à vendre ſes biens paraphernaux ou aventifs, comme tout autre particulier, libre d'uſer de ſes droits. Elle lui interdit cette faculté, quant aux biens dotaux, parce que cette ſorte de biens eſt miſe au pouvoir, en la garde du mari. Elle a reçu, dès l'inſtant du mariage, juſqu'à ſa diſſolution, le caractère d'inalliénable ; telle a été la principale convention du mariage ; mais rélativement aux biens paraphernaux, la femme eſt dégagée de toutes les entraves de la puiſſance maritale. Elle eſt, quant à ce, *réputée mère de famille, & dame de ſes droits.* Elle peut même ſe diſpenſer de conſulter ſon mari, elle peut vendre *ſans ſon conſentement.*

Diſcutons ſucceſſivement les objections de l'Intimé, pour tâcher de ſe placer dans une exception à la loi.

Premiere Objection. La vente du bien paraphernal ou aventif eſt valable, lorſqu'elle eſt faite ſans le conſentement du mari ; la Coutume le porte ainſi, *ſans le conſentement de ſon mari.* Et par l'argument, *à contrario*, elle eſt nulle, ſi le mari intervient.

Réponse. Cette objection n'eſt certainement pas ſérieuſe ; la permiſſion donnée par la Coutume à la femme, de vendre ſes biens aventifs ou paraphernaux, ſans le conſentement de ſon mari, emporte avec ſoi l'idée d'une extenſion de pouvoir donné à la femme, & non l'idée d'une condition de ce conſentement, à peine de nullité.

Dans l'ancien Droit Romain, les femmes ne pouvoient diſpoſer de leurs biens aventifs ou paraphernaux, ſans le conſentement de leurs maris. Dans la ſuite, la diſpoſition leur en a été accordée, ſans ce conſentement, non par forme de condition, pour la validité de la vente, mais ſimplement pour favoriſer les femmes. Cela réſulte de la loi VIII. Cod. *de pact. Conv.* & de la loi VI. *de revoc. cond.* Il y a encore pluſieurs pays de droit écrit, même dans le reſſort du Parlement de Paris, où la femme ne peut diſpoſer de ſes biens paraphernaux ou aventifs, ſans l'autoriſation ou conſentement du mari, ce qui eſt un reſte de cet ancien uſage du Droit Romain. C'eſt ce que nous atteſtent Bretonnier, *queſt. de droit, par ordre alphabét.* au mot *paraphernaux*, pag. 33. D'Héricourt, *traité de la vente des immeubles, chap. 11, ſect. 2, no. 4.* & les annotateurs de Ricard, *traité des donations, pag. 85 & 86, dern. édit.* Il n'eſt donc pas vrai que l'autoriſation du mari vicie la diſpoſition de la part de la femme, de ſes biens paraphernaux ou aventifs, & que l'abſence du mari, à cette diſpoſition, ſoit une condition néceſſaire pour la rendre valable.

Deuxieme Objection. Suivant les diſpoſitions de notre Coutume, réitérées en pluſieurs articles, la femme ne peut valablement

valablement disposer, au profit de son mari, d'aucune partie de ses biens, même des paraphernaux ou aventifs. Lorsque mari est présent à la vente, il est présumé avoir profité du prix, cette vente devient encore un avantage indirect pour lui. Ici, en particulier, dit-on, Pierre Fourye a profité du prix, il a été perdu pour Marguerite Lafarge, parce qu'il est décédé insolvable.

Réponse. Il résulte nécessairement de ce qu'on vient de dire sur la première objection, que la présence du mari à la vente des biens paraphernaux ou aventifs de la femme, ne sauroit être un motif, pour en prononcer la nullité; il est dans l'ordre que le chef de famille soit consulté. Les termes de la Coutume, *sans le consentement* du mari, contiennent, en faveur de la femme, une dispense d'obtenir ce consentement, & non une nécessité de ne pas l'avoir, pour que la vente soit valable.

On convient, d'après la doctrine de Faber & de Dumoulin, que lorsque la femme & le mari reçoivent conjointement une somme, le mari est seul présumé l'avoir reçue, & que la femme a le droit de la répéter contre lui. Mais de cette action en répétition il n'en résulte pas la nullité de la vente. Que le mari soit ou non présent à la vente, qu'il touche, ou non les deniers, la vente n'en est pas moins valable. Elle ne laisse pas d'être l'ouvrage de la femme; elle exerce un pouvoir que la loi lui a donné droit d'exercer, même sans le consentement de son mari, & qu'elle exerce d'une manière encore plus respectable aux yeux de la loi, lorsque c'est avec ce consentement.

Il est vraiment ridicule de dire que la fraude se présume, par cela seul que le mari touche les deniers. Quoi! si le mari ne se montroit pas, s'il engageoit sa femme à vendre, & s'il percevoit le prix, il ne commettroit pas de fraude, la vente seroit valable, & cependant il priveroit la femme tout-à-la-fois de son bien, & de l'action en répétition? Et si le mari, jaloux d'assurer à sa femme des deniers qui se-

roient employés utilement dans le ménage, ſe préſentoit, & déclaroit qu'il a reçu, il en réſulteroit une fraude qui donneroit lieu à la nullité de la vente, quoique cette démarche du mari fût évidemment une preuve de la droiture de ſes intentions ! devoit-on s'attendre à combattre un tel raiſonnement ?

Ainſi, dans l'eſpèce où nous ſommes, la préſence de Pierre Fourye à la vente, la mention qu'il a reçu les deniers, conjointement avec Marguerite Lafarge, ont donné à celle-ci le droit de répéter ces deniers, droit dont Pierre Fourye auroit pu aiſément la priver, en affectant une abſence perfide. Mais ces circonſtances, en aſſurant cette répétition, a Marguerite Lafarge, ne font que corroborer la vente, au lieu de lui porter atteinte.

Il n'eſt donc pas vrai de dire que Pierre Fourye ait voulu profiter du prix de la vente ; de ſa préſence à la vente, il étoit forcé de conclure qu'il n'avoit pas voulu en profiter.

Il n'eſt pas plus exact de dire que Pierre Fourye en a profité, dans le fait, au moyen de ſa prétendue inſolvabilité, qui rend infructueux tout recours que la femme pouvoit avoir contre lui, & contre ſa ſucceſſion.

1°. La fraude n'a point dû ſe préſumer, & Benoît Force, acquéreur, ne peut être entré dans des vues de fraude, dès que Pierre Fourye eſt intervenu dans la vente, & a déclaré en avoir reçu le prix, conjointement avec la femme. Celle-ci a cru ſans doute qu'il étoit aſſuré, & il n'y auroit qu'elle qui pût s'imputer la trop grande confiance qu'elle auroit eue pour ſon mari. Ce qui exclura toujours toute idée de fraude, c'eſt que ſi les Parties euſſent été affectées de cette idée, on auroit eu recours à la diſparution feinte du mari. La femme auroit vendu ſeule, elle pouvoit le faire valablement ſans le concours du mari. On auroit ſuppoſé qu'elle avoit reçu ; ſa quittance eût été valable, & le mari auroit cependant touché. Non, on ne ſe perſuadera jamais que la vente ſoit valable, parce que l'acquéreur exigera un parti qui dépouillera

la femme de ſon bien, ſans répétition du prix, & qu'elle doive être nulle, parce qu'en uſant de la faculté de vendre, accordée par la loi à la femme, on lui aura laiſſé l'action en répétition contre ſon mari, action qui devient juſte, lorſque le mari touche en effet tout ou partie du prix de la vente; action qui, quoiqu'infructueuſe par l'événement, prouve toujours la bonne foi des Parties, ou au moins celle de l'acquéreur.

2°. Où eſt donc la preuve que Pierre Fourye fût inſolvable, lors de la vente? Car il ſuffiroit ſans doute qu'il eût été ſolvable, à cette époque, pour que la vente, dans les idées mêmes de l'Intimé, fût valable. Où eſt la preuve que Fourye eſt devenu inſolvable, depuis cette vente? Il n'a pas été auſſi aiſé à l'Intimé de prouver tous ces faits, que de les avancer. La prétendue inſolvabilité de Pierre Fourye formeroit, en faveur de l'Intimé, un moyen d'exception, & en ſuppoſant qu'il pût influer ſur la déciſion, ce ſeroit à lui à l'établir. L'inſolvabilité d'un particulier ne peut ſe prouver que par la diſcuſſion de ſon bien, s'il eſt vivant; & s'il eſt décédé, par la répudiation à ſa ſucceſſion. Perſonne n'ignore qu'une femme qui veut écarter la preſcription de ſa dot mobiliaire, ſur le fondement de l'inſolvabilité de ſon mari, en conſéquence de l'art. 9, du tit. 17 de notre Coutume, doit établir cette inſolvabilité, par le rapport d'une répudiation à la ſucceſſion. Or, l'Intimé ne prouve, en aucune manière, & par exprès, par la juſtification d'une répudiation, que Pierre Fourye ſoit décédé inſolvable. L'allégation qu'il fait, à cet égard, n'eſt donc qu'une commodité qu'il a jugé à propos de ſe donner, pour éluder la diſpoſition de la loi qui s'élève pour prononcer la validité de la vente, du 30 octobre 1772, au moins pour la moitié.

Troisieme Objection. Mais la circonſtance, dit l'Intimé, que le mari a vendu, conjointement & ſolidairement avec la femme, fait non ſeulement conſidérer le mari comme ayant reçu la totalité du prix, mais elle opère encore la nullité de la vente.

Réponse. Cette objection attaque de front la disposition de notre Coutume ; si la femme peut vendre seule, sans le consentement de son mari, rien n'empêche qu'elle vende sous son autorisation, & même conjointement avec lui. Si un acquéreur veut, pour plus de sûreté, que le mari cautionne la femme, on ne voit pas comment ce cautionnement détruiroit l'obligation principale. En un mot, il n'y a pas de raison pour inhabiliter la femme à vendre avec son mari, lorsque la loi le lui permet indéfiniment, & que pour donner même une plus grande latitude à cette liberté, elle lui accorde la faculté de vendre, sans son consentement. Que la femme soit seule, que le mari se réunisse à elle, l'engagement est le même. Elle vend dans un cas, comme dans l'autre, ses biens aventifs & paraphernaux. La loi le lui permet-elle, ou non ? Voilà toujours à quoi la question se réduit.

Faber est le seul auteur qui ait dit que, dans le cas de la vente des biens aventifs ou paraphernaux, par le mari & la femme conjointement, la vente étoit nulle ; c'est dans son code, liv. 4, tit. 14, déf. 22 ; mais la marche incertaine & chancellante que cet auteur a tenue dans la discussion de cette question, prouve qu'il est allé trop loin, & qu'il a cessé de se guider par les principes.

Il n'a d'abord voulu traiter, dans cette définition, que la question de savoir qui étoit présumé avoir reçu les deniers, du mari ou de la femme. Le texte de la définition l'annonce : *conjugibus simul vendentibus, ad quem pecunia pervenisse præsumatur* ? Ce qu'il est essentiel de remarquer, c'est que l'avis particulier de cet auteur paroît être d'abord que, dans ce cas, s'agissant de biens, dont la disposition libre appartient à la femme, il n'y a pas de raison de présumer que le mari a reçu la totalité. S'il donne une résolution contraire, ce n'est qu'en conséquence de ce qu'il observe que la jurisprudence est contraire. *Alio tamen jure utimur.*

Ce n'est qu'occasionnellement à cette première question,

& dans une des notes qu'il a faites ſur cette définition, qui eſt la note 8, que Faber parle de la validité ou de la nullité de la vente; il dit qu'il faut venir au ſecours de la femme, ſi elle eſt dans l'impoſſibilité de répéter ſa dot contre ſon mari, à raiſon de ſa pauvreté, parce qu'il ſeroit injuſte qu'elle n'eût ni ſon bien, ni le prix; que, dans ce cas, il faudroit la conſidérer comme une perſonne interpoſée par le mari, comme un inſtrument qu'il auroit fait mouvoir à ſon gré, pour attirer à lui ſa fortune. *In quâ (quæſtione) verius eſt perſpiciendum eſſe mulieri, ſi nec pretium poſſit repetere à marito, fortaſſis egeno. Iniquum enim eſſet carere illam re ſuâ, & rei pretio, cùm videatur uxor hoc caſu eſſe adjecta perſona, & ipſius nomen additum inſtrumento ad cautelam emptoris.*

Il n'eſt pas difficile de ſentir que cette déciſion eſt contraire à la loi. Elle prononce la validité de la vente des biens paraphernaux ou aventifs, de la part de la femme. Elle n'a pas limité, par telles ou telles circonſtances, la validité de cette vente. Le Légiſlateur s'eſt bien donné de garde de nous livrer à un arbitraire, qui ſeroit devenu la reſſource des plaideurs, le déſeſpoir des bons Juges, & qui auroit rendu illuſoire la liberté de vendre, accordée à la femme. Tout ce que la Coutume a voulu, c'eſt que la vente fût nulle, lorſqu'on verroit qu'elle a été faite contre le gré de la femme, qu'elle ſeroit véritablement l'ouvrage du mari, & qu'il eût voulu avoir l'héritage, en le faiſant vendre à une perſonne interpoſée par lui.

Mais ſi on fuit la diſcuſſion de l'auteur, on ne peut être convaincu, d'après lui-même, de la vérité de ſon aſſertion. En effet, il nous dit que la femme, au cas où elle n'auroit point d'action en répétition du prix contre le mari, doit au moins en avoir une ſubſidiaire ſur la choſe; & que ſi elle peut exercer utilement cette action en répétition, il ſeroit bien difficile de lui donner le droit de reprendre ſon bien. *Cur non enim mulieri ſalva ſit actio, ſaltem ſubſidiaria in eam rem quam cum marito vendidit, & quam credibile eſt num-*

quam fuisse venditurum. Sed si post possit illa pretii indemnitatem consequi ab hæredibus mariti, difficilius est ut ei sit succurrendum contrà bonæ fidei emptorem.

Ou la vente est valable, ou elle ne l'est pas. Ou la femme a eu la faculté de la tranfmission de ses biens paraphernaux ou aventifs, ou elle ne l'a pas reçue. S'il étoit vrai qu'elle n'eût pas reçu cette faculté de la loi, la vente ne seroit certainement pas validée par l'assurance qu'elle auroit de répéter les deniers. Si, au contraire, elle l'a reçue, la vente ne sauroit devenir nulle, parce que la femme, par l'effet de son imprudence, perdroit le prix. Il répugne à la raison de régler l'habilité, ou l'inhabilité, à l'effet de vendre, par l'assurance ou par la perte du prix de la vente. Il est donc vrai que le raisonnement de Faber n'est pas de force à porter la conviction.

L'Intimé invoque la doctrine du dernier Commentateur de notre Coutume, sur l'article 1^er^. du tit. 14, pag. 186. Il est plus prudent, dit-il, au mari de ne pas donner à sa femme une autorisation, qui, au surplus, est superflue. Non seulement, dans ce cas, il répond des deniers, mais même la vente est nulle; parce que la Coutume, en permettant à la femme d'aliéner ses biens aventifs & paraphernaux, y met pour condition, en l'art. 9, que son mari n'en profitera point. Or il en profite, s'il reçoit les deniers.

Ce raisonnement ne part que de la confusion que l'on fait des dispositions gratuites, de la part de la femme, dont il est parlé dans l'art. 9, avec les dispositions onéreuses qui font l'objet de l'art 1^er^. Que l'on ne perde pas de vue que la Coutume permet à la femme de vendre son bien paraphernal ou aventif, & qu'elle ne lui permet pas de le donner à son mari; si donc il y a une vente à un tiers, conjointement avec le mari, ou sous son autorisation, la femme use d'un droit que la loi lui donne, le mari ne profite pas de l'héritage, cela est évident. Il n'y a pas non plus une

donation du prix en ſa faveur, puiſque ſa préſence l'en rend reſponſable envers la femme. L'engagement qu'il contracte de le reſtituer, fait diſparoître toute idée de fraude, & ſuffit pour conſtituer l'acquéreur en bonne foi. Si, au contraire, l'acte porte en ſoi une diſpoſition, non pas du prix, mais bien du fonds même, en faveur du mari, de ſes enfants, ou de toute autre perſonne interpoſée, directement ou indirectement, ce n'eſt plus alors une vente, c'eſt une libéralité déguiſée que la loi a proſcrite. En un mot, la Coutume permet la vente à un tiers, & prohibe la donation au mari. La vente eſt toujours vente, quoique le mari touche tout ou partie du prix. L'héritage ne paſſe pas en ſon pouvoir, le prix ne lui eſt pas donné, puiſque ſa préſence en aſſure la reſtitution, & que ſon abſence feroit une vraie machination, pour qu'il en profitât, au préjudice de la femme.

L'Intimé ſe fonde encore ſur trois ſentences, rapportées par le dernier Commentateur. Mais on peut écarter ſans peine ces préjugés.

La première eſt du 15 mars 1630, au rapport de M. Montagnier ; elle eſt, dit-on, rapportée dans le manuſcrit de M°. Delas.

On ne connoît ni l'auteur, ni le manuſcrit, ni l'eſpèce de la ſentence; on ne croit donc pas qu'une pareille citation doive ſubjuguer.

La ſeconde ſentence a auſſi été tranſmiſe par le même M^e^. Delas, ſans date. Cette citation eſt encore beaucoup moins impoſante.

Cependant, ſi l'on pouvoit prendre confiance pour des notes fugitives d'un Avocat qui n'avoit pas laiſſé une réputation, qui pût en garantir l'exactitude, on pourroit remarquer que cette ſentence a été rendue dans une eſpèce particulière. La note de M^e^. Delas apprend en effet qu'il étoit dit dans la vente, *que le prix avoit été payé par le moyen d'une obligation de ſemblable ſomme, dûe par ſon mari à l'ac-*

quéreur, qui s'étoit retenu cette obligation en paiement.

Voilà un cas de fraude, & les cas de fraude ſont toujours exceptés de la loi. Auſſi Faber, qui, comme on a déjà vu, fait mal-à-propos dépendre des circonſtances la validité, ou la nullité de la vente, préſente ce cas, liv. 4, tit. 21, déf. 27, comme un de ceux qui doivent faire ſuppoſer la fraude, & déterminer la nullité. *Item ſi venditio facta ſit eâ lege ut mariti creditoribus ſolveretur, non ſolùm ſi emptor ſit creditor, aut ab aliquo creditorum interpoſitus.* Mais dans notre eſpèce, le mari n'a pas paru obéré, le prix n'a pas fervi à payer une créance qu'il dût à l'acquéreur. On ne voit pas de pourſuites judiciaires qui aient engagé le mari à forcer ſa femme à vendre.

La troiſième ſentence eſt rapportée par M^e. Marie; une femme, eſt-il dit, dans le dernier Commentateur, ayant vendu ſes biens aventifs, conjointement avec ſon mari, la vente étoit nulle, par la préſomption que le prix avoit tourné au profit du mari. Mais il y avoit la circonſtance que la femme étoit malade de la maladie dont elle décéda neuf jours après, & que le mari étoit inſolvable.

Ce récit annonce déja que les circonſtances particulières avoient déterminé la ſentence, & on peut encore moins en douter, quand on connoît toute la note de M^e. Marie. Le défenſeur des Appellants connoît les notes de ce Juriſconſulte, pour les avoir tranſcrites avant l'impreſſion du Commentaire ſur notre Coutume. Voici celle dont il s'agit. » Jugé » qu'une vente faite par la femme & le mari, conjoin- » tement, des biens aventifs de la femme, étoit nulle, par » cette raiſon que la femme étoit malade d'une maladie dont » elle mourut neuf jours après; il y avoit préſomption que » *la choſe* étoit tournée au profit du mari, que l'on diſoit être » mort inſolvable, *joint que l'acquéreur étoit un praticien qui* » *avoit vendu ce droit trois cents livres, l'avoit auſſi-tôt après* » acheté 59 liv. »

Quoiqu'il y ait quelque choſe de louche dans la derniére partie

partie de cette note, il eſt aiſé de voir qu'il y avoit de la fraude, & que la vente a été faite à une perſonne interpoſée par le mari, enſorte que ce n'étoit pas ſeulement le prix qui lui avoit paſſé, mais la choſe.

Auſſi Prohet, qui, ſans doute, connoiſſoit bien ces ſentences, & ſur-tout celles rapportées dans les notes de Me. Marie, ſon beau-père, n'a eu garde de les tirer de l'oubli, auquel on peut dire qu'elles étoient deſtinées.

Enfin, ce qui achéve d'écarter ces préjugés, c'eſt ce que nous dit Bretonnier, *queſt. de droit*, au mot *Paraphernaux*, pag. 39, » on a auſſi jugé dans ce Parlement (de Toulouſe) » que la vente d'un paraphernal, faite par le mari, étoit » valable, fondé ſur ce que la femme, pouvant elle-même » vendre ces biens, ſans la participation de ſon mari, elle » peut auſſi donner à ſon mari le pouvoir de les vendre, qu'il » eſt ſon Procureur le plus naturel, & que cela eſt dans » l'ordre; que le mari vendant, peut recevoir l'argent, que » c'eſt une ſuite du pouvoir de vendre. »

» Dans l'eſpéce de l'arrêt, les enfants héritiers de la femme » diſoient que la révérence maritale avoit ſans doute empê- » ché la femme de s'oppoſer à ce qu'avoit fait ſon mari, » que c'étoit une de ces préſomptions de droit qui n'ont » pas beſoin de preuve; que le pouvoir qui lui avoit été » donné de vendre, n'exprimoit aucune cauſe, *que le mari* » *avoit reçu l'argent*, *qu'il s'étoit obligé à la garantie*, qu'il » avoit promis de faire ratifier la femme, & ne l'avoit pas » fait, qu'il étoit évident qu'il avoit abuſé de ſon autorité, » pour vendre à ſon profit les biens de ſa femme, que la » femme n'avoit pu réclamer, ſon mari lui ayant ſurvécu.

» Les acquéreurs, au contraire, ſoutenoient que ces cir- » conſtances ne pouvoient prévaloir ſur les règles ordinai- » res, *dès que les enfants n'offroient pas de prouver autrement* » *la fraude & la violence*; le ſilence de la femme, qui avoit » ſurvécu 20 ans à la vente, & la faveur que méritoit un acqué- » reur de bonne foi, ſoutint l'acquiſition contre toutes les

» préſomptions alléguées ; l'arrêt qui intervint en la ſeconde » des Enquêtes, débouta les enfants de leur demande. »

Cette déciſion s'applique parfaitement à notre eſpèce. Les principes de notre Coutume à cet égard, ſont les mêmes que ceux du Droit écrit. Suivant les Loix Romaines, les donations entre-viſs, entre mari & femme, ſont défendues ; elles ne valent que comme teſtaments, voilà le ſeul moyen de s'avantager, & l'on ſent que ces diſpoſitions doivent être faites en liberté ; enſorte qu'on ne peut trouver aucune différence, ſur cette matière, entre les Loix Romaines & la Coutume, & par conſéquent, aucun moyen contre l'application de la juriſprudence atteſtée par Bretonnier.

TROISIEME PROPOSITION.

L'Intimé ne peut oppoſer aucune fin de non-recevoir aux Appellants.

C'eſt ſans fondement que l'Intimé invoque, comme une fin de non-recevoir, contre la demande en déſiſtement des Appellants, le ſilence qu'ils ont gardé, lorſque l'Intimé s'eſt mis en poſſeſſion des héritages dont il s'agit.

En premier lieu, qu'on faſſe attention que Benoît Force, acquereur, eſt décédé le 26 mai 1778, & que c'eſt au mois d'octobre ſuivant que l'Intimé ſe fit vendre ces héritages par Marguerite Lafarge. Les héritiers de Benoît Force étoient abſents, ils étoient illitérés, ils ne connoiſſoient pas les droits de cette ſucceſſion. Ils pouvoient croire d'ailleurs que les biens provenants d'une femme mariée lui étoient dotaux, parce que telle eſt la règle générale, & que par conſéquent, la vente étoit nulle ; peut-on, dans de pareilles circonſtances, regarder un ſilence comme un acquieſcement ?

En ſecond lieu, on ne connoît pas de Loi qui veuille qu'un particulier ſoit dépouillé de ſa propriété, par un conſentement préſumé. Si cela étoit, chacun ne conſerveroit ſon

bien, que jusqu'à ce qu'il plaîroit à un homme hardi ou entreprenant de s'en emparer. Il n'y a qu'un consentement exprès, une rénonciation formelle, qui puissent opérer la transmission d'une propriété.

En troisième lieu, l'Intimé n'a pas pu faire valoir son prétendu titre de propriété contre les Appellants, que ceux-ci n'aient pu en même temps faire valoir les exceptions qu'ils pouvoient opposer contre ce titre, & qu'ils puisoient dans un précédent qui l'effaçoit. L'exception dure autant que l'action.

Monsieur ROLLET, Rapporteur.

Mᵉ. GRENIER, Avocat.

DEVEZE, Procureur.

A RIOM, de l'Imprimerie de MARTIN DÉGOUTTE, Imprimeur-Libraire, près la Fontaine des Lignes. 1790.