

glos 2, num. 33 et suivans, décide qu'il n'est dû que rachat pour la donation qui m'a été faite par mon oncle, et effectuée en la personne de ce cessionnaire, et qu'il n'est dû aucun profit de quint par la cession que j'ai faite de mon droit; cela est conforme au principe qu'il suit sur ce paragraphe, que la vente d'un droit *ad feudum* ne produit point de profit, quoique ce droit se soit résout et fondu dans le fief même; mais comme Dumoulin lui-même a abandonné ce principe sur l'article 18, et qu'il en a suivi au contraire, lequel a prévalu; savoir, que la vente d'un droit *ad feudum* produisoit le profit de quint lorsqu'il venoit à se résoudre et à se fondre dans le fief même; il faut dire conformément à ce principe dans cette espèce, que le transport fait de mes droits pour 30,000 l. à Pierre, qui en conséquence a acquis le fief, est une vraie vente du fief, qui produit le profit de quint; car, c'est comme si je me l'étois fait livrer par mon oncle, et que je le lui eusse vendu pour 30,000 livres; il sera donc dû en ce cas un profit de quint pour ce transport, et il ne sera rien dû pour la donation, qui n'a pas produit une mutation de main réelle, n'ayant acquis que par fiction le fief, pour le revendre à Jacques, et que, dans la vérité, il a passé directement de la personne du donateur en celle de Jacques.

§. IV. De la vente des droits successifs.

On a mis en question si la vente des droits successifs donnoit lieu au profit de quint pour les fiefs de la succession? La raison de douter étoit qu'une hérédité se considère séparément des corps héréditaires qui y

sont renfermés, que la vente de l'hérédité est la vente d'un droit et non pas la vente des fiefs et autres choses qui sont dans la succession, qu'elle ne doit donc pas donner lieu au profit de quint, puisqu'il n'y a que la vente du fief même qui y donne lieu. Nonobstant ces raisons, il faut décider que la vente des droits successifs donne lieu au profit de quint pour raison des fiefs de la succession, lorsque l'acquéreur, en vertu de cette cession, en acquiert la propriété, ce n'est que *subtilitate juris* que l'hérédité est regardée comme quelque chose de différent des choses qui la composent; mais, *re ipsâ*, la vente de l'hérédité contient la vente de toutes les choses qui la composent, et par conséquent des fiefs qui en dépendent; l'acquéreur des droits successifs en acquiert la propriété en vertu de la vente des droits successifs qui lui en a été faite, il en est donc acquéreur à titre de vente, et par conséquent il en doit le profit de quint.

SECTION III.

Exposition du troisieme principe.

La vente qui donne ouverture au profit de quint est celle qui est non seulement parfaite, mais consommée par la translation de propriété du fief.

§. I. De la vente conditionnelle du fief.

N'y ayant que la vente qui est parfaite qui produise le profit de quint, il s'ensuit que celle qui est encore suspendue par une condition sous laquelle elle a été contractée, n'y donne pas ouverture, quand même,

sont renfermés, que la vente de l'hérédité est la vente d'un droit et non pas la vente des fiefs et autres choses qui sont dans la succession, qu'elle ne doit donc pas donner lieu au profit de quint, puisqu'il n'y a que la vente du fief même qui y donne lieu. Nonobstant ces raisons, il faut décider que la vente des droits successifs donne lieu au profit de quint pour raison des fiefs de la succession, lorsque l'acquéreur, en vertu de cette cession, en acquiert la propriété, ce n'est que *subtilitate juris* que l'hérédité est regardée comme quelque chose de différent des choses qui la composent; mais, *re ipsâ*, la vente de l'hérédité contient la vente de toutes les choses qui la composent, et par conséquent des fiefs qui en dépendent; l'acquéreur des droits successifs en acquiert la propriété en vertu de la vente des droits successifs qui lui en a été faite, il en est donc acquéreur à titre de vente, et par conséquent il en doit le profit de quint.

SECTION III.

Exposition du troisieme principe.

La vente qui donne ouverture au profit de quint est celle qui est non seulement parfaite, mais consommée par la translation de propriété du fief.

§. I. De la vente conditionnelle du fief.

N'y ayant que la vente qui est parfaite qui produise le profit de quint, il s'ensuit que celle qui est encore suspendue par une condition sous laquelle elle a été contractée, n'y donne pas ouverture, quand même,

en conséquence de cette vente conditionnelle, la tradition auroit été faite avant l'échéance de la condition, et la propriété transférée à l'acheteur. C'est la doctrine de Dumoulin, §. 78. glos. 1, 2, 3, num. 40.

De la vente appelée en droit *addictio in diem*, et des adjudications sauf quinzaine.

On appelle *addictio in diem* la vente qui est faite d'une chose à quelqu'un sous cette condition, qu'elle n'aura pas lieu, si dans un certain temps le vendeur trouve à la vendre à une meilleure condition.

Le jurisconsulte, en la loi 2, ff. de *addictione in diem*, propose la question de savoir si une pareille vente doit être regardée comme une vente conditionnelle qui ne reçoive sa perfection qu'à l'échéance de la condition, c'est-à-dire lorsque le temps convenu est expiré sans qu'il y ait eu d'enchérisseur, ou si cette vente doit être regardée comme contractée purement, et sous une condition non suspensive, mais résolutoire seulement? Il décide que cela dépend de l'intention qu'ont eue les contractants, de laquelle on juge par les circonstances et les termes dont ils se sont servis. Par exemple, si la vente est conçue dans ces termes : *Je vous vends mon fief 10,000 livres, si dans trois mois, ou bien au cas que dans les trois mois personne ne m'en offre un plus haut prix*; il paroît par ces termes de si et au cas que, que l'intention des parties a été de faire une vente conditionnelle; au contraire, si la vente est conçue en ces termes : *Je vous vends mon fief 10,000 l. et nous sommes convenus que si dans les trois mois j'en trouve un plus haut prix, la présente demeurera nulle*

et résiliée. Il est évident en ce cas que la vente est pure et simple, et que la condition n'est que résolutoire.

Lorsque la vente est vraiment conditionnelle, comme elle ne reçoit, en ce cas, sa perfection que par l'échéance de la condition, c'est-à-dire par l'expiration du temps convenu, sans qu'il soit survenu d'enchérisseur, elle ne peut, suivant notre principe, produire plutôt le profit de quint, quand même la tradition auroit été faite d'abord.

Au contraire, lorsque la condition n'est que résolutoire, elle produit le profit de quint incontinent; mais si dans le temps convenu, il survient un enchérisseur à qui le fief soit vendu, comme en ce cas le premier contrat de vente se résout, non pas seulement *ut ex nunc* et pour l'avenir, comme dans le cas de la clause de réméré, mais *ut ex tunc* et pour le passé, et qu'il y a lieu à la restitution des fruits; l. 4, §. 4; le profit, pour ce premier contrat, cesse d'être dû, et il y a lieu à la répétition, s'il a été payé.

Si le premier acheteur, sur lequel on a enchéri pendant le temps convenu, a lui-même enchéri, et, au moyen de son enchère, a conservé le fief qui lui avoit été vendu, il est censé l'avoir non en vertu du premier contrat de vente qui, par l'enchère, a été annulé, mais en vertu du second résultant de sa nouvelle enchère, ainsi qu'il résulte clairement de la loi 6, §. 1, ff. *de addict. in diem*, et par conséquent c'est le second contrat, c'est la nouvelle enchère qui a produit le profit de quint. C'est le sentiment de Dargentré, *de laudimiis*, §. 5.

De là il suit que, s'il a été fait successivement bail des droits seigneuriaux du fief à deux différents fermiers, que le premier contrat de vente fût intervenu pendant le cours du bail du premier fermier, et que l'enchère eût été mise après l'expiration de ce bail, et pendant le cours de celui du second fermier, le profit seroit dû au second fermier, et s'il avoit été touché par le premier, il devoit le rendre.

Ce que nous avons dit que la vente appelée *addictio in diem* se résout *proût ex tunc*, lorsqu'il se trouve dans le temps convenu un autre acheteur qui en donne un prix plus avantageux, et qu'en conséquence il y a lieu à la répétition du profit, reçoit, suivant Dumoulin, une limitation, qui est que cette décision ne doit avoir lieu que lorsque le temps dont on est convenu par le contrat, est un temps court, comme dans un mois, six mois, un an: effectivement les lois sur cette matière le décident ainsi: ces sortes de ventes qui avoient lieu chez les Romains, étoient dans cette espèce.

Que si on eût convenu d'un temps plus long: par exemple, que la vente sera révoquée et demeurera nulle, si dans les dix ans le vendeur en trouve un meilleur prix, Dumoulin prétend qu'en ce cas le contrat n'est révoqué que pour l'avenir, qu'il n'y a point lieu à la restitution des fruits; qu'en conséquence, il ne doit pas y avoir lieu à la restitution du profit. Il rapporte cette raison de disparité, num. 165 et 166, *in brevi tempore venditor non potest pecuniolâ receptâ quàm in suspenso habet commodè uti; merito brevi extante conditione etiam fructus recuperat, nec alienatum dicitur*

quod brevi revertitur secus quandò venditio tempore notabile durat, quia cùm venditor utatur pretio, æquum est emptorem suos fructus facere: la vente n'étant donc révoquée que pour l'avenir, ayant eu tout son effet pour le passé, et pendant un temps considérable, le profit en est dû. *Quid enim absurdius, dit-il, au nombre 163, quàm de re quæ tot annos manum mutavit, nulla deberi jura.*

Les adjudications, sauf quinzaine, qui ont lieu parmi nous dans les ventes qui se font en justice, soit sur une licitation, soit sur une saisie réelle, ont beaucoup de ressemblance à la vente appelée *addictio in diem*; le sauf quinzaine dans ces adjudications est une condition suspensive qui empêche que la vente ne soit parfaite, jusqu'à ce que par le défaut d'enchérisseur, pendant le temps marqué, l'adjudication soit devenue pure et simple; c'est pourquoi le profit n'est dû que lors de l'adjudication pure et simple, et non point par cette adjudication sauf quinzaine.

Du pacte comissoire.

Le pacte comissoire est un pacte par lequel on convient que si, dans un certain temps convenu, l'acheteur n'a pas payé, la vente n'aura pas lieu.

Ce pacte ne rend pas la vente conditionnelle, mais contient seulement une condition résolutoire, l. 1, ff. *de leg. comissor.*; c'est pourquoi le profit de quint est dû d'abord.

La résolution du contrat qui se fait faute de paiement dans le temps convenu, se fait non seulement pour l'avenir, mais pour le passé, et opère la restitu-

tion des fruits; l. 5. ff. *h. tit.* D'où il suit qu'il y a lieu à la répétition des profits.

Dumoulin néanmoins, à l'endroit ci-dessus cité, nomb. 167, y apporte cette limitation, à moins qu'on ne fût convenu d'un temps long; car, en ce cas, il pense que la résolution du contrat qui se fait, ne se fait que pour l'avenir, et qu'il n'y a point lieu à la répétition du profit.

§. II. Des ventes non suivies de translation de propriété, et dont les parties se sont désistées avant la tradition.

C'est une question très controversée entre Dumoulin et Dargentré, si la vente, pour produire le profit de quint, doit être suivie de translation de propriété.

Dumoulin, sur le paragraphe 33, prétend que la vente étant parfaite par le seul consentement, *emptio venditio solo consensu perficitur*, elle produit dès-lors le profit de quint, et qu'il n'est pas nécessaire pour qu'elle y donne lieu, qu'elle ait été consommée par une tradition réelle ou feinte, qui ait transféré la propriété du fief à l'acheteur.

Il prétend qu'en cela le profit de quint est différent de la foi et du profit de rachat; pour que la foi soit faillie, et que le seigneur puisse saisir par faute de foi non faite, il faut qu'il y ait ouverture de fief, c'est-à-dire qu'il faut que le vassal qui lui a porté la foi, ait cessé d'être vassal en cessant d'être propriétaire; mais il n'est pas nécessaire que cette propriété ait passé à un autre: c'est pourquoi le seigneur peut saisir féodalement le fief d'une succession vacante; pour qu'il y ait lieu au rachat, la simple ouverture de fief ne suffit

pas; il faut qu'il y ait mutation de fief, c'est-à-dire qu'il ne suffit pas que le vassal qui a porté la foi ait cessé d'être propriétaire du fief, il faut que cette propriété ait passé à une autre personne; mais pour qu'il y ait lieu au profit de quint, il n'est pas nécessaire, selon Dumoulin, qu'il y ait ouverture, ni qu'il y ait mutation de fief. C'est, selon lui, le seul contrat de vente du fief qui produit ce profit, avant qu'en exécution du contrat, la propriété en ait été transférée à l'acheteur. Il se fonde sur ce que l'article 23 de l'ancienne coutume de Paris dit: *quand un fief est vendu*, d'où il conclut que la coutume fait naître le profit de quint de la vente du fief, et que la vente du fief, étant parfaite par le seul consentement, la translation de propriété qui arrive par la tradition qui se fait en conséquence de la vente, n'appartenant point à la perfection de la vente, mais seulement à son exécution, il n'est point nécessaire, pour que le profit de quint soit dû, que la translation de propriété soit intervenue.

Au contraire, Dargenté, en son *Traité de laudimiis*, §. 2, prétend que la vente qui donne ouverture au profit de quint, n'est que celle qui a reçu sa consommation par la tradition réelle, et qui a transféré la propriété, et non pas la simple convention: sa raison est que la principale cause qui donne lieu aux profits, quels qu'ils soient, est la mutation, qu'il n'y a que la vente qui a été suivie de mutation qui puisse donner lieu au profit de quint; le simple contrat de vente, avant la tradition, ne consistant que dans le commun consentement des deux contractants, peut se détruire entiè-

rement par un mutuel consentement contraire, ainsi qu'il est décidé en droit, l. 80, l. 95, §. *fn.* ff. *de solut*; l. 35, l. 106, ff. *de reg. jur.*, et que le seigneur ne peut pas prétendre des droits d'un contrat qui est détruit, *ab actu revocabili*, dit encore Dargentré, *mùlè* (Molinæus) *colligit effectus irrevocabiles.*

Ce sentiment de Dargentré me plaît davantage que celui de Dumoulin; il a rapport à ce que nous avons dit de l'origine des profits; si, comme nous l'avons dit, ils tirent leur origine du présent que les vassaux faisoient au seigneur pour le consentement qu'il donnoit à ce qu'ils pussent disposer de leurs fiefs, et les transmettre à leurs héritiers, il s'ensuit que où le consentement du seigneur n'étoit pas nécessaire, il ne peut être dû de profit; or, le consentement du seigneur n'étoit nécessaire que pour l'exécution de la vente, pour pouvoir faire passer à un autre le fief qui n'étoit accordé qu'à la personne du vassal; ce consentement n'étoit point nécessaire pour la vente tant qu'elle demuroit dans les termes d'une simple convention; le profit ne doit donc être dû que pour la vente qui a été suivie de la tradition et translation de propriété de fief, et non pour celle qui est demeurée dans les termes d'une simple convention.

Ce sentiment de Dargentré paroît d'autant plus véritable, que les articles des nouvelles coutumes de Paris et d'Orléans décident qu'il y a lieu à la répétition du profit de quint, lorsque l'acheteur du fief est évincé pour une hypothèque dont il n'a pas été chargé. Pourquoi cela, si ce n'est parceque, selon la loi 3, ff. *de actionib. empt., datio possessionis quæ à venditore fieri*

debet, talis est ut si quis eam possessionem jure avocaverit, tradita possessio non intelligatur: donc si la vente suivie d'une tradition imparfaite qui n'a pas rempli tous les engagements du vendeur, et n'a pas transféré à l'acheteur la chose, de manière à pouvoir la garder, ne donne pas lieu au profit; il semble qu'à plus forte raison, celle qui n'a pas été suivie d'aucune tradition, n'y doit pas non plus donner lieu.

Quoique ces raisons me paroissent convaincantes pour le sentiment de Dargentré, je n'oserois pas pourtant le proposer comme sûr dans la pratique.

§. III. De la vente de laquelle les parties se sont désistées.

Lorsque les parties se sont désistées du contrat de vente, avant la tradition, il n'y a aucun doute, si on suit le principe de Dargentré sur le paragraphe précédent, qu'il ne peut y avoir lieu au profit de quint, puisque la vente n'ayant point été suivie de translation de propriété, elle n'a pu, suivant ce principe, y donner lieu.

Si au contraire on suit le sentiment de Dumoulin, qui pense que la vente parfaite, quoique non suivie de translation de propriété, donne lieu au profit de quint, il semble qu'on doive décider que la vente, dont les parties se sont désistées avant la tradition, ne laisse pas de donner lieu au profit de quint; parceque cette vente y ayant donné lieu, suivant ce principe, dès qu'elle a été parfaite, le seigneur ne peut plus être privé d'un droit qui lui a été acquis; *quod nostrum est sine facto nostro auferri non potest*.

Cependant Dumoulin, §. 78, gloss. 1, num. 32 et seq., décide que la vente dont les parties se sont désis-

tées avant la tradition, ne donne point lieu au profit de vente ou de quint, pourvu que les parties se soient désistées avant que le seigneur ait fait la demande du profit; le contrat de vente a produit, à la vérité, le profit de quint dès l'instant de sa perfection, mais il ne l'a produit que d'une manière révocable; tant que la chose est demeurée entière, il a été au pouvoir des contractants de se désister. La chose doit être censée demeurée entière, tant qu'il n'y a eu ni tradition du fief faite à l'acheteur, ni demande du profit faite par le seigneur.

La chose seroit-elle réputée entière, si le prix avoit déjà été payé au vendeur? Dumoulin décide qu'elle ne laisseroit pas d'être réputée entière, et qu'il n'est dû aucun profit en ce cas, pour la vente dont on s'est désisté; car, par rapport au seigneur, c'est la translation de propriété du fief vendu, c'est la mutation de vassal qui empêche que la chose ne soit entière, et non le paiement du prix fait au vendeur, qui est une chose qui ne le regarde pas.

Est-il dû profit de quint pour la vente dont les parties se sont désistées avant la tradition réelle, mais après une tradition feinte, résultante d'une clause de constitut, de rétention d'usufruit, et autres semblables? Dumoulin et Dargentré conviennent que ces traditions feintes, qui ne mettent point l'acheteur en une possession réelle de la chose, n'empêchent point que la chose ne soit entière, et que les parties ne puissent se désister du contrat de vente *tanquam re integrâ*; parceque ces traditions feintes ne consistant dans aucun fait extérieur, mais dans la seule volonté des parties,

elles se détruisent de plein droit, ainsi que le contrat, par une volonté contraire ; c'est pourquoi la vente dont on s'est désisté, quoique après des traditions feintes, ne donne point lieu au profit de quint, suivant le sentiment de Dumoulin, pourvu que ce désistement se soit fait avant que le seigneur ait fait aucune demande du profit.

Lorsque la tradition réelle est intervenue, tous conviennent que le seigneur ne peut plus être privé de son profit, quand même les parties se désisteroient du contrat avant le paiement du prix.

Néanmoins, si les parties se désistoient incontinent ou presque incontinent, par exemple, dans la huitaine, Dumoulin décide qu'il ne sera dû aucun profit, quoique le désistement se fasse après la tradition réelle, ou après la demande du profit. Dumoulin, article 78, *gloss.* 1, art. 34, 35.

§. IV. De la vente qui n'a pas eu son effet faute de paiement du prix.

Lorsqu'un fief a été vendu et livré *fide non habitâ de pretio*, à la charge de payer le prix comptant, ou dans un autre terme court, comme de huitaine, et que le vendeur y rentre faute de paiement ; il n'est pas douteux, dans le sentiment de Dargentré, qu'il n'est dû aucun profit de quint, ni pour la vente, ni pour la résolution de la vente. La raison en est évidente, suivant Dargentré : la vente ne donne lieu au profit de quint que lorsqu'elle est suivie de translation de propriété : or, dans cette espèce, il n'y a pas eu de translation de propriété, puisque, suivant les principes de

droit, la tradition de la chose vendue n'en transfère la propriété que lorsque le prix en a été payé, ou que le vendeur a fait crédit : *Acceptis pignoribus aut fidejussoribus, aut saltem quomodocùmque fide habitâ de pretio.*

Dans le sentiment de Dumoulin, qui n'exige pas la translation de propriété du fief vendu, pour qu'il y ait lieu au profit, la question peut souffrir plus de difficulté : néanmoins Dumoulin décide lui-même qu'en ce cas il ne doit pas y avoir lieu au profit de quint; et que cette vente doit être considérée comme une vente qui n'a pas eu d'effet.

Il résulte de ces principes que, lorsque celui à qui un fief a été adjugé par une vente faite en justice, ne paie pas le prix de son adjudication, et que l'héritage est revendu sur sa folle enchère, il n'est point dû de profit pour cette première vente qui lui a été faite; car toutes les ventes se font en justice *præsenti pecuniâ*.

Si la vente a été faite à crédit, le profit ne laissera pas d'être dû, quoique le vendeur ait été obligé de faire revendre ou de rentrer lui-même dans l'héritage, faute de paiement; car cette vente ayant été suivie de translation de propriété, est une vente qui a eu son effet, sa perfection, et sa consommation.

Dumoulin, §. 78, *glos. 1, num. 36*, apporte une limitation à cette décision, qui est que si l'acheteur à qui l'héritage a été vendu et livré à crédit *fide habitâ de pretio*, avoit fait banqueroute peu de jours après, il ne seroit point dû de profit pour cette vente, parce que en ce cas on doit présumer que dès le temps du contrat, l'acheteur avoit dessein de tromper le ven-

deur ; d'où il suit que cette vente doit être considérée comme nulle, *tanquam emptoris dolo contracta*, suivant les principes de droit, qui disent que, *dolus dans causam contractui, contractum facit ipso jure nullum*.

§. V. De la vente suivie du décret.

Lorsqu'un acheteur, pour purger les hypothèques de son vendeur, fait faire sur lui un décret volontaire, et que l'héritage lui est adjugé pour le même prix, et aux mêmes conditions que par son contrat ; c'est en ce cas le contrat de vente qui lui a été fait, qui produit le profit de quint, l'adjudication qui lui est faite n'en produit pas un nouveau ; car cette adjudication n'est pas une nouvelle vente, elle n'est que la confirmation de celle qui avoit déjà été faite.

Si sur le décret que cet acheteur fait faire, un autre que lui se rend adjudicataire, sera-t-il dû double profit ? Il faut distinguer deux cas ; le premier est celui auquel il n'a tenu qu'à l'acheteur de se rendre lui-même adjudicataire pour le prix porté par son contrat, en ce cas, lorsqu'il laisse adjuger l'héritage à un autre, il est dû deux profits, un pour la vente qui lui a été faite, et l'autre pour l'adjudication faite au nouvel adjudicataire ; il ne peut pas dire que la vente qui lui a été faite n'a pas eu d'effet, puisqu'elle lui a transféré un droit irrévocable de propriété de la chose vendue, qu'il n'a tenu qu'à lui de conserver.

Au second cas, lorsque le décret est devenu forcé, et qu'étant survenu des oppositions des créanciers du vendeur pour une plus grande somme que celle portée au contrat, l'acheteur qui faisoit décréter n'a pas été le

maître d'empêcher les enchères qui ont été portées au-delà du juste prix fixé par son contrat, et de retenir l'héritage pour ce prix; en ce cas, il n'est dû profit que pour l'adjudication; il n'en pas dû pour le premier contrat de vente; car cet acheteur n'ayant pu conserver l'héritage pour le prix et aux conditions portées par son contrat, la vente qui lui a été faite est une vente qui n'a pas eu d'effet ni d'exécution, et qui ne doit point donner par conséquent ouverture aux profits. Quoique l'héritage ait été livré à l'acheteur, et que la propriété lui en ait été transférée, dès qu'il lui est évincé par les oppositions des créanciers, survenues à son décret, c'est tout comme s'il ne lui avoit pas été livré; l. 3, ff. *de action. empt.* Cette décision ne peut souffrir de difficulté, étant fondée sur les articles 79 de la coutume de Paris, et 115 de celle d'Orléans, ajoutés lors de la réformation de ces coutumes, par lesquels l'acheteur, qui est contraint de déguerpir pour les dettes de son vendeur, est déchargé du profit de vente.

Si l'acheteur a couvert les enchères et s'est rendu lui-même adjudicataire pour un prix plus fort que celui de son contrat, en ce cas, il ne peut être dû deux profits, l'un pour le contrat, et l'autre pour l'adjudication; car ces deux titres n'ayant produit qu'une seule mutation, il faut nécessairement que l'un des deux n'ait pas eu effet, puisqu'on ne peut pas être propriétaire d'une chose à deux différents titres: *Ut nec ex pluribus causis idem nobis deberi postest, ita ex pluribus causis idem nostrum esse nequit*; l. 15. ff. *de reg. jur.* Or, lequel des deux titres n'a pas eu d'effet? D'un côté, on dira que c'est le premier contrat, au moyen de ce que le

décret est devenu forcé, et de ce qu'on a enchéri sur le prix porté au contrat, *jam non licuit emptori habere rem ex primo contractu*. L'acheteur n'a donc plus le fief en vertu de ce premier contrat, mais en vertu de l'adjudication qui lui en a été faite; c'est donc l'adjudication qui est son seul titre, et qui doit donner lieu au profit de quint; et le premier contrat doit être regardé comme n'ayant pas eu l'effet: d'un autre côté, on dira que le premier contrat de vente n'a pas été détruit, et qu'il en résulte une action au profit de cet acheteur contre son vendeur, pour répéter de lui ce qu'il a été obligé d'enchérir au-dessus du prix porté par ce contrat, (laquelle action il pourroit exercer utilement, s'il survenoit des biens à son vendeur); cet acheteur demeure donc toujours propriétaire du fief en vertu de ce premier contrat de vente. La tradition qui lui en a été faite en vertu de ce premier contrat, lui en a véritablement transféré la propriété; il ne l'a point perdue, il l'a toujours conservée; son adjudication n'a pas pu lui donner ce qu'il avoit déjà, ce qu'il n'avoit point délaissé; mais comme ce droit de propriété qu'il avoit acquis en vertu de ce contrat de vente, étoit un propriété révocable, dont il pouvoit être dépouillé par les créanciers hypothécaires de son vendeur, il a acquis par l'adjudication l'irrévocabilité de cette propriété: ce n'est donc pas proprement le fief qu'il a acquis par l'adjudication, mais la libération des hypothèques dont ce fief étoit chargé; c'est donc le premier contrat plutôt que l'adjudication qui doit donner lieu au profit. Nonobstant ces raisons, les nouvelles coutumes de Paris, art. 84, et d'Orléans, art. 116,

ont tranché cette question, et décident, que lorsque l'acheteur est l'adjudicataire par décret, le seigneur a le choix de prendre le profit, ou du contrat de vente, ou de l'adjudication.

Lorsque les droits seigneuriaux du fief dominant ont été affermés à différentes personnes successivement; et que le contrat de vente du fief servant a été fait durant le premier bail, et l'adjudication durant le second bail, auquel des deux fermiers le profit est-il dû? Nos coutumes, en décidant qu'il est au choix du seigneur de prendre le profit selon le prix du contrat ou du décret, décident assez ouvertement que c'est celui des deux tiers dont le prix est le plus fort; qui donne lieu au profit; c'est pourquoi, lorsque l'acheteur; (le décret étant devenu forcé) a été obligé de se rendre adjudicataire pour un prix plus fort que celui de son contrat, ce n'est plus le contrat, mais l'adjudication qui donne lieu au profit; d'où il suit qu'il doit appartenir au fermier du second bail pendant lequel s'est fait l'adjudication. Les nouvelles coutumes n'ont point eu d'égard aux raisons qu'on pouvoit alléguer, et que nous avons ci-dessus alléguées pour soutenir que, même en ce cas, c'étoit le contrat de vente; et non l'adjudication qui devoit donner lieu au profit. La réponse qu'on y peut faire est; que les créanciers opposants, sans avoir égard à la vente du fief, faite à trop vil prix par leur débiteur, en le faisant vendre *jure suo pignoris*, par la justice, à un plus haut prix à l'acheteur; cet acheteur *inspecto juris effectu qui juris subtilitati prævalere debet*, a acquis le fief en vertu de cette adjudication; la propriété que lui en a transféré la tradition

qui lui a été faite du fief en vertu du contrat, étant une propriété qu'il ne pouvoit conserver, est une propriété *quæ solâ subtilitate juris consistit*, et qui ne doit par être considérée; c'est par la seule adjudication qu'il est devenu véritablement, *juris effectu*, propriétaire; et par conséquent ce n'est pas le contrat de vente, mais l'adjudication qu'on doit considérer en ce cas comme le titre d'acquisition qui donne ouverture au profit.

Si l'acquereur d'un fief à titre de donation, le fait décréter sur lui et s'en rend adjudicataire, y aura-t-il lieu au profit de quint? Il faut distinguer deux cas; le premier est, lorsque n'étant survenu aucunes oppositions de créanciers du donateur, le donataire se rend adjudicataire pour un prix imaginaire; il n'est pas douteux en ce cas, qu'il n'y a pas lieu au profit de quint, parcequ'en ce cas le donataire est propriétaire du fief en vertu de la donation, que le décret n'a fait que confirmer; ce décret ne peut passer pour une véritable vente, le prix en étant imaginaire.

Le second cas est, lorsque sur les oppositions des créanciers du donateur, qui sont survenues au décret, le donataire a été adjudicataire pour un prix véritable, qu'il a consigné ou payé aux créanciers; en ce cas, suivant l'esprit des nouvelles coutumes de Paris et d'Orléans, aux articles ci-dessus cités, on doit décider que le seigneur a droit de demander le profit de quint du prix payé aux créanciers, sans avoir égard à la donation que leur débiteur avoit faite; le donataire qui s'en est rendu acheteur et adjudicataire est censé l'avoir non en vertu de la donation, mais en vertu du décret

. VI. De la vente d'un fief dont l'acheteur a été évincé, soit parceque la chose n'appartenoit pas au vendeur, soit pour des hypothèques du vendeur ou des charges réelles, à la charge desquelles la vente n'avoit pas été faite.

On demande s'il y a lieu à la répétition du profit, lorsque l'acheteur d'un fief a été évincé sur une demande en revendication? La raison de douter est que, selon le principe de Dumoulin, la vente donne lieu au profit de quint, quoiqu'elle ne soit pas suivie de translation de propriété. Néanmoins Dumoulin, §. 23, glos. 1, *quæst.* 19, *num.* 64, décide qu'il y a lieu à la répétition du profit; il est vrai que selon son principe, le seul contrat de vente, quoiqu'il ne soit pas suivi de translation de propriété, donne ouverture au profit de quint; mais il faut que ce soit une vente valable et efficace, *et ex quâ transferri dominium possit, licet nondum translatum sit*, telle que n'est pas la vente faite par celui qui n'est pas propriétaire. On pourra opposer cette maxime de droit, *res aliena vendi potest*; d'où on conclura que la vente est valable, quoique faite à *non domino*, et qu'elle donne lieu au profit? La réponse est, qu'elle est bien valable au respect du vendeur, à l'effet de l'obliger aux dommages et intérêts de l'acheteur, faute par lui de pouvoir remplir son engagement; mais elle n'est pas valable, quant à l'effet de pouvoir produire par la tradition qui se feroit en conséquence, la translation de propriété de la chose vendue; et c'est cet effet qu'on considère, lorsqu'il est question des profits seigneuriaux.

Si le contrat de vente a été suivi de translation de

propriété, mais que l'acheteur soit évincé sur une action hypothécaire d'un créancier du vendeur, y a-t-il lieu à la répétition du profit payé par l'acheteur? Dumoulin en ladite glose, nomb. 63, décide qu'il n'y a pas lieu, parceque cette vente ayant été suivie d'une translation de propriété, et n'ayant été, par l'éviction qui est survenue, privée de son effet que pour l'avenir, et non pour le passé, elle a tout ce qu'il faut pour être une vente véritable et effective, qui donne lieu au profit de quint.

Il apporte néanmoins une exception à sa décision; savoir, lorsque deux circonstances concourent, 1^o l'insolvabilité du vendeur, contre lequel l'acheteur ne peut avoir recours; 2^o le peu de temps qui s'est écoulé entre l'acquisition et l'éviction, pendant lequel l'acheteur n'a pu se récompenser, par les fruits, du profit qu'il a payé; en ce cas, dans le concours de ces deux circonstances, Dumoulin accorde à l'acheteur une répétition du profit contre le seigneur, par une raison de pure équité, *ne patronus in lucro cum ipsius jacturá versetur.*

Les nouvelles coutumes de Paris, art. 79, et d'Orléans, art. 115, n'ont point suivi le sentiment de Dumoulin: elles ont jugé que la vente d'un fief ne doit point passer pour avoir eu son effet, lorsque l'acheteur en étoit évincé pour des hypothèques dont son vendeur ne l'avoit point chargé; et en conséquence elles décident que, si l'acheteur délaisse le fief sur l'action hypothécaire contre lui donnée, le seigneur doit, ou lui rendre le profit qu'il a reçu, ou au moins le subroger à ses droits, pour recevoir à sa place le profit qui

sera dû par la vente qui se sera du fief sur le curateur au délai.

Le principe sur lequel il paroît que nos coutumes se sont fondées, c'est qu'un contrat de vente ne doit pas être jugé véritablement efficace, lorsqu'il n'a pas eu l'effet que les contractants ont voulu qu'il eût; et qu'en vertu de ce contrat, l'acheteur n'a pas acquis le fief aussi parfaitement et aussi irrévocablement que les contractants ont eu intention qu'il l'acquît: d'où il suit que la vente d'un fief dont l'acheteur est évincé pour une cause dont son vendeur étoit obligé de le défendre (telle qu'est la cause des hypothèques dont le fief se trouve chargé), n'est point une vente qui ait eu son effet, et elle ne doit point par conséquent produire de profit; cette vente ne devant point produire de profit, il s'ensuit que le seigneur qui l'a reçu doit le rendre. Néanmoins, comme les choses se doivent traiter avec égard et ménagement avec le seigneur, nos coutumes ont voulu que l'acheteur, au lieu de répéter le profit qu'il a payé, se contentât d'être subrogé aux droits du seigneur pour le premier profit à venir qui sera dû par l'adjudication qui se fera de l'héritage sur le curateur créé au délai. Elles subviennent par ce moyen au seigneur, qui, ayant employé de bonne foi l'argent qu'il a reçu pour le profit, n'en a pas de prêt pour rendre à l'acheteur.

Comme c'est en faveur du seigneur que cela est établi, et que chacun peut renoncer à ce qui est établi en sa faveur, la coutume d'Orléans ajoute qu'il est au choix du seigneur de prendre le profit dû pour l'adju-

dication, en rendant celui qu'il a reçu, si celui dû pour l'adjudication se trouve plus considérable.

S'il est moins considérable, ce sera une petite perte pour l'acheteur, que la coutume veut qu'il supporte *æquo animo*, si son vendeur est insolvable, plutôt que d'inquiéter le seigneur qui a dépensé l'argent de bonne foi.

D'où il suit, que si l'acheteur a pu se défendre de l'éviction par quelque exception qu'il ait omis d'opposer, il n'y a pas lieu à cet article de la coutume; il ne peut pas se plaindre que la vente du fief qui lui a été faite n'a pas eu son effet, puisqu'il n'a tenu qu'à lui de conserver le fief et de parer à l'éviction; *damnum quod quis suâ culpâ sentit, non sentire videtur*.

La coutume dit, *s'il est contraint de déguerpir pour les dettes de son vendeur*. Il en est de même s'il est contraint de déguerpir pour les dettes des auteurs de son vendeur, auxquelles l'héritage par lui acquis se trouve hypothéqué; car il y a même raison.

Mais pour qu'il y ait lieu à cet article, il faut qu'il n'ait pas été chargé de ces hypothèques; car s'il en a été chargé, et que pour s'en libérer il ait voulu délaisser, son délaissement n'est point un délaissement forcé, mais volontaire; la vente qui lui a été faite a eu tout son effet, puisqu'elle lui avoit été faite à la charge de ces hypothèques; et par conséquent il ne peut y avoir lieu, selon notre principe, à la restitution du profit.

La coutume ajoute: *Et ce faisant, il (l'héritage) se vend, etc.*, de là on conclut, que si l'acheteur ne délaisse pas sur l'action hypothécaire, mais se laisse condamner au paiement de ladite hypothèque, et qu'en

conséquence l'héritage soit saisi sur lui, et adjugé à un tiers, deux profits seront dus au seigneur; car cet acheteur ayant opté de conserver l'héritage, plutôt que de le délaisser, la vente qui lui en a été faite a eu un effet, et par conséquent le profit est dû au seigneur.

Que si cet acheteur s'en rendoit lui-même adjudicataire, il n'en seroit pas dû un second, cette adjudication qui ne produit point de mutation, ne pouvant produire de profit.

Revenons au cas où l'acheteur est contraint de délaisser; en ce cas, si le seigneur n'avoit pas reçu le profit, pourroit-il l'exiger en subrogeant pour le profit à venir? Non; les coutumes supposent le cas auquel le profit a été payé; cette subrogation n'a été accordée que pour décharger le seigneur de l'obligation de rendre; elle ne doit point avoir lieu lorsque le seigneur, n'ayant rien reçu, n'a rien à rendre: le profit n'est point dû pour cette vente du fief dont l'acheteur a été évincé: car s'il étoit dû, la coutume n'obligeroit pas le seigneur à en rendre un à cet acheteur, lorsqu'il l'a payé; que s'il n'est pas dû, le seigneur ne peut donc le demander.

Si c'étoit un fermier des droits seigneuriaux dont le bail fût expiré, qui eût reçu le profit, seroit-il obligé précisément à le rendre? Oui; car son bail étant expiré, et par conséquent les profits à venir ne pouvant plus le regarder, l'acheteur ne peut plus être subrogé à ses droits pour le profit à venir, lorsqu'il viendra à être vendu; ce fermier ne peut donc être dispensé de la restitution du profit, dont la coutume ne dispense qu'en faveur de cette subrogation.

Il en est de même du seigneur qui a aliéné son fief

dominant, à moins qu'il n'eût chargé son acquéreur de cette subrogation dont il étoit tenu.

Si le seigneur qui a reçu le profit pour le fief dont j'ai été évincé, vendoit son fief dominant depuis mon éviction, et que je ne puisse, à cause de son insolvabilité, répéter contre lui le profit, pourrois-je prétendre le profit qui sera dû pour l'adjudication du fief que j'ai délaissé? Je ne le pense pas; car le profit dû pour raison de cette adjudication est dû au nouveau seigneur, qui n'est point mon débiteur de la restitution du profit que j'ai payé à son auteur; n'étant qu'un acquéreur à titre singulier, il ne succède point aux obligations de son auteur. Lorsque la coutume subroge l'acheteur du fief servant qui a été évincé, aux droits du seigneur pour le profit que produira l'adjudication de ce fief, elle ne fait cette subrogation qu'en compensation du profit que le seigneur est obligé de lui restituer; cette subrogation ne peut donc avoir lieu que vis-à-vis du seigneur qui a reçu ce profit, ou de son héritier, et non pas vis-à-vis d'un nouveau seigneur, successeur à titre singulier, qui n'est point tenu de cette restitution.

Si l'héritage délaissé par l'acheteur pour les hypothèques de son vendeur, étoit dans la mouvance du roi, et que cet acheteur fût un privilégié qui n'eût point payé de profit pour son acquisition, il est évident que ne lui étant dû aucune restitution de profit, puisqu'il n'en a pas payé, il ne doit pas être subrogé aux droits du roi, pour recevoir à sa place le profit qui sera dû pour l'adjudication qui se fera sur le curateur au délaïs; cette subrogation n'étant accordée que

pour tenir lieu de la restitution du profit qui est dû à l'acquéreur lorsqu'il l'a payé.

« *Quid juris vice versa*, si l'acheteur qui n'est pas privilégié a payé le profit, et que ce soit un privilégié qui se rende adjudicataire, l'acheteur subrogé par la coutume aux droits du roi, pour exiger le profit qui sera dû par l'adjudication, ne pourra pas l'exiger de ce privilégié, qui par son privilège n'en doit point; l'acheteur qui est subrogé aux droits du roi, ne peut avoir plus de droit que le roi; qui *alterius jure utitur, eodem jure uti debet*; par conséquent il ne peut exiger un profit que le roi, aux droits duquel il est, ne pourroit exiger.

« Aura-t-il en ce cas la répétition du profit qu'il a payé contre le fermier ou receveur du domaine? Je le pense; car la coutume ne dispense le seigneur de la restitution, qu'en conséquence de la subrogation qu'elle accorde à l'acheteur pour recevoir un profit à la place de celui qu'il a payé; cette dispense ne peut donc avoir lieu, lorsque cette subrogation ne se peut faire par le privilège de l'adjudicataire, qui ne doit point de profit.

« Lorsqu'un acheteur déguerpit l'héritage par lui acquis, sur l'assignation à lui donnée par le créancier d'une rente foncière dont il n'avoit point été chargé, et qu'en conséquence le seigneur de rente foncière rentre dans l'héritage, y a-t-il lieu à la répétition du profit que cet acheteur a payé? Je pense qu'oui. Si la coutume a jugé que la vente d'un héritage que l'acheteur a été contraint de délaisser pour des hypothèques dont cet héritage a été chargé, n'étoit pas une vente

qui eût l'effet qu'elle devoit avoir, et qui en conséquence ne devoit pas produire de profit; on doit dire la même chose de la vente d'un héritage qu'un acheteur a été contraint de déguerpir pour une rente foncière dont il n'avoit pas été chargé; il y a même raison: la vente n'a pas eu plus son effet dans un cas que dans l'autre. Si cette vente n'a pas dû produire un profit, le seigneur qui l'a reçu doit, dans cette espèce, le rendre, n'ayant pas un nouveau profit à attendre, auquel il puisse subroger l'acheteur, comme dans le cas du délaissement par hypothèque.

Si l'acheteur, qui a été contraint de délaisser l'héritage par lui acquis, soit sur une demande en revendication, soit pour des hypothèques, ou pour une rente foncière, l'avoit possédé pendant un temps considérable, la vente seroit-elle censée avoir eu assez d'effet pour que le profit en fût dû au seigneur? Dumoulin le pense ainsi; sa raison est que, lorsque l'acheteur a possédé pendant un temps considérable, on ne peut pas dire que ce soit une vente qui n'ait point eu d'effet, puisque le contrat a produit son effet, c'est-à-dire une mutation qui a duré un temps considérable: l'acheteur ayant perçu les fruits de l'héritage, et en sa qualité d'acheteur de bonne foi, ayant conservé les fruits, et n'ayant point été condamné à les rendre, il doit le profit, qui est une charge de ces fruits; d'autant plus qu'il n'auroit pas eu droit de les percevoir sans payer les profits, le seigneur n'étant obligé de le laisser jouir qu'à cette condition. Qu'on n'oppose pas que la vente faite à l'acheteur qui a délaissé l'héritage sur une action en revendication n'a pas opéré de mu-

tation, parcequ'elle ne lui a pas transféré la propriété; car les mutations se considèrent, non pas tant de la part des propriétaires que des possesseurs, *qui civiliter possident*; ce sont les possesseurs, comme possesseurs, qui sont chargés des devoirs et des droits seigneuriaux, lesquels étant des charges du fief, suivent le possesseur ainsi que l'observe Dumoulin, §. 33, *gl.* 1, *quest.* 45, num. 149.

Ces raisons sont convaincantes, néanmoins les coutumes réformées, qui déchargent du profit la vente de l'héritage dont l'acheteur a été évincé pour les dettes de son vendeur, en subrogeant cet acheteur aux droits du seigneur pour le profit à venir, ne distinguent point s'il est évincé au bout d'un temps long ou au bout d'un temps court. Dira-t-on que ces coutumes doivent être restreintes au cas où l'éviction surviendrait après peu d'années? Mais *ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus*.

Si la vente de l'héritage évincé à l'acheteur pour des hypothèques est déchargée indistinctement du profit de quint, pourquoi la vente de l'héritage évincé pour autres causes, comme pour charges réelles, ou sur une revendication, n'en sera-t-elle pas également déchargée? à moins que, pour se rapprocher davantage du principe de Dumoulin, on ne voulût dire que c'est par un droit particulier que la vente de l'héritage que l'acheteur est contraint de délaisser sur une action hypothécaire, est indistinctement déchargée du profit de quint; que cela est établi en considération du nouveau profit auquel donne lieu ce délai, par l'adjudication qui doit se faire de l'héritage sur ce

délais; que dans les autres cas d'éviction, on doit s'attacher au principe de Dumoulin, et n'accorder la répétition du profit, que lorsque l'acheteur a joui peu de temps, et non pas lorsqu'il a joui assez de temps pour regagner par les fruits, le profit qu'il a payé.

Pierre a vendu à Jacques, Jacques a vendu à Jean; Jean est contraint de délaisser l'héritage pour les dettes de Pierre, premier vendeur; la première vente faite à Jacques doit-elle être déchargée du profit, aussi bien que la seconde faite à Jean? On peut distinguer deux cas: le premier est si le second acheteur a été évincé peu après la première vente, en ce cas, les deux ventes doivent être déchargées du profit de quint; la seconde vente n'a pas eu effet non plus que la première. Jacques, premier acheteur, souffre lui-même éviction en la personne de Jean qu'il est obligé de garantir. Au second cas, si l'éviction n'est survenue que long-temps après, il y a lieu de penser, suivant le principe de Dumoulin, que le premier acheteur ne doit pas avoir la répétition du profit; la première vente qui lui a été faite a eu un effet durable; il a regagné le profit qu'il a payé, soit par les fruits de l'héritage, soit par les intérêts du prix qu'il en a reçu de celui à qui il l'a vendu.

Que si Jacques, premier acheteur, l'avoit donné à Jean, à titre de donation; en ce cas, quelque peu de temps qu'il y ait entre la vente faite à Jacques et l'éviction soufferte par Jean, la vente faite à Jacques ne doit point être déchargée du profit de quint; car Jacques ne souffre aucune éviction du fief par lui acquis, n'étant point garant envers son donataire; l'évic-

tion que souffre Jean donataire ne rejaillit point sur lui.

ARTICLE IV.

La vente est-elle sujette au profit, lorsque c'est le seigneur qui achète le fief relevant de lui, ou qui le vend; ou lorsqu'elle est faite pour cause d'utilité publique?

C'est une question si le seigneur qui n'a que la nue propriété de sa seigneurie, ou qui en a affermé les droits utiles, achète un fief relevant de sa seigneurie, en doit le profit à l'usufruitier ou au fermier? Dumoulin et Dargentré décident pour l'affirmative, avec cette limitation, que l'usufruitier ou le fermier ne pourront procéder par voie de saisie féodale pour s'en faire payer; mais auront seulement la voie d'action. Ce sentiment de Dumoulin et de Dargentré, a été confirmé par deux arrêts rendus en 1704, et 1708, rapportés par M. Guyot, qui néanmoins est d'avis contraire. La question souffre difficulté. Dumoulin, contre son ordinaire, n'a donné aucune raison de sa décision; on peut dire, contre l'avis de Dumoulin, que les profits étant dus pour l'investiture, la vente du fief faite au seigneur de qui il relève, qui n'a pas besoin de recevoir de personne l'investiture, et est de droit investi, n'est pas de nature à produire de profit. Les profits ont succédé au présent qu'on faisoit au seigneur pour le consentement qu'il donnoit à la vente; donc, dans le cas où il n'est pas besoin de ce consentement, dans le cas où le seigneur a acheté, la vente n'est pas de nature à produire un profit. On dit pour

tion que souffre Jean donataire ne rejaillit point sur lui.

ARTICLE IV.

La vente est-elle sujette au profit, lorsque c'est le seigneur qui achète le fief relevant de lui, ou qui le vend; ou lorsqu'elle est faite pour cause d'utilité publique?

C'est une question si le seigneur qui n'a que la nue propriété de sa seigneurie, ou qui en a affermé les droits utiles, achète un fief relevant de sa seigneurie, en doit le profit à l'usufruitier ou au fermier? Dumoulin et Dargentré décident pour l'affirmative, avec cette limitation, que l'usufruitier ou le fermier ne pourront procéder par voie de saisie féodale pour s'en faire payer; mais auront seulement la voie d'action. Ce sentiment de Dumoulin et de Dargentré, a été confirmé par deux arrêts rendus en 1704, et 1708, rapportés par M. Guyot, qui néanmoins est d'avis contraire. La question souffre difficulté. Dumoulin, contre son ordinaire, n'a donné aucune raison de sa décision; on peut dire, contre l'avis de Dumoulin, que les profits étant dus pour l'investiture, la vente du fief faite au seigneur de qui il relève, qui n'a pas besoin de recevoir de personne l'investiture, et est de droit investi, n'est pas de nature à produire de profit. Les profits ont succédé au présent qu'on faisoit au seigneur pour le consentement qu'il donnoit à la vente; donc, dans le cas où il n'est pas besoin de ce consentement, dans le cas où le seigneur a acheté, la vente n'est pas de nature à produire un profit. On dit pour

le sentiment de Dumoulin, que quoique la vente faite au seigneur ne soit pas de nature par elle-même à produire un profit, néanmoins le seigneur le doit payer à l'usufruitier ou à son fermier, par forme de récompense et de dédommagement, parcequ'il ne peut pas par son fait *deteriorem usufructus aut conditionis causam facere*; il semble qu'on peut répondre, que le seigneur, en affermant les droits seigneuriaux de son fief, ou en constituant un usufruit sur son fief, n'a accordé à son fermier ou à l'usufruitier, que le droit de percevoir les profits des ventes qui en produisent, et non de celles qui n'en produisent pas; telle qu'est celle faite au seigneur lui-même, et que le seigneur n'est point censé s'être interdit la faculté d'acquérir.

Si ce fief étoit retiré sur le seigneur par le lignager du vendeur, le lignager en devoit-il le profit? Oui; car par le retrait lignager, la vente du fief est censée avoir été faite au lignager et non au seigneur. On opposera peut-être l'article 405 de la coutume d'Orléans, qui dit, qu'il n'est point dû de profit par retrait lignager: la réponse est facile; cela ne veut dire autre chose, sinon qu'il n'est pas dû un nouveau profit pour le retrait lignager: mais il en est dû un pour la vente faite à l'acheteur sur qui le retrait lignager a été exercé; et ce profit, au moyen du retrait lignager, n'est pas dû par l'acheteur, dont le droit est anéanti, mais pas le lignager qui succède à sa place; la vente cesse d'être une vente faite au seigneur, et devient une vente faite au lignager, laquelle est susceptible de profit.

Lorsqu'un seigneur vend à quelqu'un un fief qu'il

possédoit sans l'avoir réuni, les auteurs décident qu'il n'est point dû de profit; cela est conforme à nos principes, qu'il falloit autrefois l'approbation du seigneur pour la vente. Or, il est clair que, lorsque c'est le seigneur lui-même qui vend, il n'est pas besoin d'autre approbation; d'ailleurs il y a lieu de présumer que le seigneur, en vendant, n'a pas entendu exiger autre chose de l'acheteur que le prix convenu, et qu'il a vendu d'autant plus cher que l'acheteur n'auroit point de profit à payer; du moins dans le doute, on doit interpréter ainsi le contrat; l'interprétation du contrat de vente se faisant toujours contre le vendeur, qui doit s'imputer de ne s'être pas expliqué.

Les contrats de vente faits pour quelque utilité publique, comme pour l'embellissement d'une ville, sont exempts de profits; c'est le sentiment unanime de tous les anciens auteurs. Les corps de ville sont bien en ce cas dispensés de payer le profit, mais ils ne sont pas dispensés de payer l'indemnité qui est due au seigneur, de ce qu'il perd sa mouvance.

En quoi consiste le profit dû pour la vente des fiefs.

Les coutumes sont différentes sur le profit de fief qui est dû pour la vente des fiefs; il y en a dans lesquelles il n'est dû pour la vente des fiefs que le profit de rachat, qui est dû pour toutes les autres espèces de mutations, et qui consiste dans le revenu d'une année; telles sont les coutumes du Berry, de Chartres, du Perche, du Dunois; il y en a dans lesquelles le profit dû pour la vente des fiefs est le douzième du prix, comme dans les censives, telles sont celles d'Anjou et

du Maine. Le profit le plus ordinaire pour la vente des fiefs, est celui qui consiste dans la cinquième partie du prix, et qu'on appelle pour cette raison le profit de quint; c'est celui qui a lieu dans les coutumes de Paris et d'Orléans. Quelques coutumes accordent encore un profit plus fort; savoir, le quint et le requint, c'est-à-dire le quint et le cinquième du quint; telle est celle de Montargis.

Le profit est dû ordinairement par l'acheteur; il y a pourtant des coutumes où il est dû par le vendeur: telles étoient les anciennes coutumes de Paris et d'Orléans, qui en cela ont été changées lors de la réformation; il y en a encore qui ont cette disposition: à Blois le profit est dû par le vendeur, à moins qu'il ne soit expressément convenu que le prix sera franc au vendeur, auquel cas c'est l'acheteur qui est tenu du profit, et qui doit le quint et le requint; hors ce cas, c'est le vendeur qui le doit, et il n'est dû que le quint.

Dans cette diversité de coutumes, on doit suivre celle du lieu où le fief servant est situé, car les profits sont des charges réelles de ce fief; or, c'est la loi du lieu où un héritage est situé, qui en doit régler les charges.

Le quint qui a lieu dans nos coutumes, consiste dans la cinquième partie du prix du fief.

Le prix est ce que le vendeur reçoit ou est censé recevoir pour et à la place de la chose qu'il vend. Le prix du fief dont le quint est dû, est non seulement le prix principal, mais tout ce qui en fait partie.

La somme d'argent qui est donnée ou promise, sous

Le nom de pot-de-vin, d'épingles, ou sous quelque autre dénomination que ce soit, fait partie du prix, pour peu qu'elle soit considérable, puisqu'elle entre dans la bourse du vendeur; par conséquent le quint en est dû.

Il en est autrement du pot-de-vin proprement dit, c'est-à-dire de la dépense de bouche, lorsque pour contracter le marché, l'acheteur donne un repas au vendeur et aux entremetteurs du marché; la dépense de ce repas ne fait pas partie du prix, mais des loyaux-coûts, et n'entre point en ligne de compte pour régler le profit.

Les charges imposées à l'acheteur qui peuvent s'évaluer en argent, font aussi partie du prix, et il est dû le quint de leur estimation.

Il faut en excepter les charges, qui sont charges du fief même, comme fief, telles que sont les rentes inféodées.

Les loyaux-coûts n'entrent point en ligne de compte pour le quint: on appelle loyaux-coûts tout ce qui se dépense pour contracter le marché; dans ce rang est le pot-de-vin proprement dit, dont nous venons de parler ci-dessus; la dépense faite pour visiter ou faire visiter l'héritage vendu; ce qui est donné aux entremetteurs du marché; les frais du contrat, contrôle, insinuation, centième denier.

Lorsqu'un héritage est vendu par décret en justice; les frais ordinaires de criées tiennent lieu des frais du contrat; ce sont des loyaux-coûts qui n'entrent point en ligne de compte pour le profit de quint.

On appelle frais ordinaires, tous ceux qui, indé-

pendamment d'aucun incident, sont nécessaires pour parvenir à l'adjudication.

A l'égard des frais extraordinaires, qui sont ceux faits sur les incidents survenus pendant le cours de la saisie, *putà*, pour avoir mainlevée des oppositions. Si, par une convention particulière, on en chargeoit l'acheteur, ils devroient être regardés comme faisant partie du prix, sur lequel ils se prendroient sans cette convention.

Lorsqu'un acheteur fait faire sur lui un décret volontaire, ces frais sont des loyaux-coûts qui n'entrent point en ligne de compte pour le profit de quint.

Si le prix du contrat étoit payable dans un certain terme sans intérêt, le seigneur pourroit-il exiger le quint avant le terme? Dumoulin pense que, si l'acheteur n'est pas encore entré en possession, le seigneur qui n'a que la voie d'action, ne peut demander, en ce cas, le profit avant le terme, parceque autrement le seigneur auroit plus que le quint du prix: une somme qui se paie comptant, étant de plus grande valeur que pareille somme exigible seulement au bout d'un certain temps, suivant la règle, *minus solvit qui tardius solvit, nam. et tempore minus solvitur*. Mais si le vassal est entré en possession, comme en ce cas le fief étant ouvert, est sujet à la saisie féodale si le vassal ne le couvre par la foi, et que le seigneur n'est point obligé de l'y admettre, sans être au préalable satisfait des profits qui lui sont dûs, il n'est pas possible que le vassal jouisse, pour le profit de quint à l'égard du seigneur, du terme qui lui est accordé pour le prix à l'égard de son vendeur.

Mais pour régler le profit de quint, ne devoit-on pas diminuer sur le prix l'intérêt, c'est-à-dire un escompte; cela paroît très équitable; car sans cela, le vassal paieroit plus que le quint du prix; 10,000 liv. payables sans intérêt dans un terme de cinq ans, ne valent pas certainement 10,000 liv. *præsentis pecuniæ*; sans ce terme, le prix de l'héritage auroit été porté à une somme moindre de 10,000 livres; si le vassal étoit obligé de payer comptant le quint sans aucune diminution ni escompte, il paieroit le quint de 10,000 liv. *præsentis pecuniæ*, et par conséquent le quint d'une somme plus forte que n'est le prix de la vente, puisque 10,000 livres *præsentis pecuniæ* est quelque chose de plus fort que 10,000 livres payables seulement dans cinq ans. Malgré ces raisons, qui paroissent fort plausibles, il ne seroit pas sûr pour le vassal de faire au seigneur cette contestation.

Il nous reste à observer qu'il y a un cas auquel le profit de quint ne se règle pas sur le prix porté au contrat de vente, mais sur l'estimation qui doit être faite de l'héritage féodal.

Ce cas est lorsqu'un vassal s'est joué de son fief, en le donnant à cens, et que le cens n'a pas été inféodé; le fief, en ce cas, étant représenté par le cens que le bailleur s'est retenu sur son héritage féodal, le fief est vendu lorsque le cens est vendu; mais comme c'est toujours le corps de l'héritage qui est le fief du seigneur qui n'a point inféodé le cens, ce profit de quint ne se réglera point sur le prix de ce droit de cens porté au contrat de vente qui en est faite, mais sur l'estimation qui sera faite du corps de l'héritage qui de-

meure toujours le fief du seigneur ; c'est ce qui est porté par l'article 8 de notre coutume.

Des actions qu'a le seigneur pour être payé du profit de quint.

Suivant l'article 44 de notre coutume, *quand le fief est vendu, le seigneur auquel est dû le quint se peut adresser à l'acheteur, et le poursuivre personnellement, ou se prendre à son fief par saisie, à son choix et option.* La coutume de Paris a une semblable disposition, et c'est le droit commun. Ce qui est dit ici du profit de quint, a lieu pour les autres profits.

L'action qu'a le seigneur pour être payé des profits qui lui sont dûs, est de ces actions qu'on appelle personnelles réelles, ou *personalis in rem scripta*; car celui qui achète un fief, sachant ou devant savoir que, selon les coutumes, il est dû par l'acheteur, pour la vente d'un fief, un profit, s'oblige, *ex quasi contractu*, à le payer, et de cette obligation personnelle qu'il contracte, naît une action contre lui au profit du seigneur.

De là suit la décision de la question, si l'acheteur pourroit être reçu à abandonner au seigneur le fief pour être quitte du profit. Puisque l'acheteur le doit personnellement, il s'ensuit qu'il ne peut en être quitte en abandonnant le fief qu'il a acquis. Cela a été jugé pour le seigneur de la Ferté, contre un nommé André, qui ayant acheté, dans le temps du déclin des billets de banque, le fief de la Jonchère pour un prix exorbitant, offroit de l'abandonner pour le profit de quint que lui demandoit le seigneur; sans égard à ses offres, il fut condamné à le payer.

L'action qu'à le seigneur pour être payé de ses profits, n'est pas seulement personnelle, elle est, comme nous l'avons dit, *personalis in rem scripta*; car l'obligation que l'acheteur contracte de payer les profits, n'oblige pas seulement la personne de cet acheteur, elle affecte l'héritage acquis à cette obligation; et en conséquence de cette affectation, le seigneur peut intenter cette action contre les tiers détenteurs du fief, pour le paiement des profits dus du chef de leurs auteurs. C'est ce que décide la nouvelle coutume de Paris, art. 24, lorsqu'elle dit que le seigneur peut se prendre à la chose pour ses profits. La coutume d'Orléans, art. 66, le décide encore plus expressément.

En cela, la voie de l'action est plus efficace que ne l'est, dans notre coutume, la voie de la saisie féodale, qui ne peut avoir lieu pour les anciens profits contre un tiers, hors le cas de l'article second, ainsi que nous l'avons expliqué au titre de la saisie féodale.

L'action qui a lieu contre les tiers détenteurs pour les anciens profits, n'ayant lieu que parceque l'héritage y est affecté, et par conséquent n'ayant lieu contre eux qu'en leur qualité de possesseurs de l'héritage, il n'est pas douteux, à leur égard, qu'ils peuvent l'abandonner pour en être quittes.

Outre ces actions, le seigneur a encore la voie de la saisie et arrêt des rentes, loyers, et pensions des héritages redevables des droits seigneuriaux, suivant l'article 423 de notre coutume.

Le seigneur a un privilège sur les fruits civils du fief, ainsi que sur les fruits naturels et sur le fonds pour ses droits seigneuriaux, lequel privilège l'em-

porte sur ceux de tous les autres créanciers privilégiés; il faut pourtant en excepter celui des créanciers qui auroient travaillé à réparer la maison qui relève en fief; car ces ouvriers ayant, par leur travail, conservé la maison, doivent être préférés au seigneur, *cujus ipsi negotium gesserunt*, en lui conservant son fief, et en faisant que cette maison pût produire des loyers.

§. I. Des fins de non-recevoir contre les profits.

La première fin de non-recevoir qu'un vassal peut opposer contre un seigneur qui feroit la demande des profits résulte de ce que le seigneur l'auroit reçu en foi sans en faire réserve. Notre coutume présume qu'en ce cas le seigneur les a ou reçus ou remis, et en conséquence elle l'exclut de pouvoir par la suite les demander.

La seconde fin de non-recevoir résulte de la prescription de 30 ans, qui court du jour que le profit est né et qu'il a pu être demandé.

Cette prescription court contre les seigneurs quoiqu'ils soient mineurs, parceque ces profits ne sont qu'un mobilier. La prescription de 30 ans ne court pas, à la vérité, contre les mineurs lorsqu'elle tend à leur faire perdre un immeuble, parceque les immeubles des mineurs ne peuvent être sujets à la prescription qui renferme une espèce d'aliénation; mais il n'y a aucune raison qui empêche que cette prescription ne coure contre eux lorsqu'il ne s'agit que de choses mobilières, telles que sont les profits.

Quoique les profits soient dus à un chapitre, ou à un homme d'église à cause de son bénéfice, cette pres-

cription a lieu : il est vrai qu'on ne prescrit contre l'Église que par 40 ans; mais la prescription des profits, qui sont des fruits, court plutôt contre la personne du bénéficiaire que contre le bénéfice; elle regarde plutôt l'intérêt des particuliers du chapitre que l'intérêt du chapitre même, et par conséquent ils doivent se prescrire par le temps de la prescription, qui a lieu contre les particuliers.

Cette prescription court aussi pour les profits dus au roi; car il n'y a que le fonds du domaine et non les fruits qui soient imprescriptibles.

Cette prescription s'interrompt par une demande en justice, qu'on ne laisse point tomber en péremption, ou par une saisie-arrêt faite pour avoir le paiement des profits, ou par la saisie féodale.

La troisième fin de non-recevoir contre les profits anciens résulte du décret du fief auquel le seigneur ne s'est point opposé; le décret, à la vérité, ne purge point le droit de seigneurie qu'a le seigneur sur le fief, et il n'a pas besoin pour cela de s'opposer au décret, parce que la maxime *nulle terre sans seigneur* étant reçue dans ces provinces, l'adjudicataire de l'héritage n'a pu ignorer qu'il relevoit d'un seigneur; mais n'étant pas obligé de savoir s'il étoit dû d'anciens profits auxquels le fief décrété fût affecté, le seigneur doit lui en donner la connoissance en s'opposant au décret, faute de quoi ils sont purgés par le décret; c'est ce qui est décidé en l'art. 480 de notre coutume.

§. II. De la remise que les seigneurs ont coutume de faire d'une partie du profit.

Les seigneurs n'exigent pas à la rigueur les profits qui leur sont dus; ils ont coutume de faire une remise à l'acquéreur, qui est ordinairement du tiers ou du quart du profit qui leur est dû; quelquefois elle est plus grande, quelquefois elle est moindre.

Cette remise est un pur bienfait, *liberalitas nullo jure cogente facta*; le seigneur ne peut être obligé à la faire, et il y a effectivement des seigneurs qui n'en font point; néanmoins, il a tellement passé en usage de faire ces sortes de remises, qu'il en résulte, non pas à la vérité une obligation de rigueur, mais une espèce d'obligation de bienséance de les faire, *licet exigere laudimia integra, sed non decet*.

De cette obligation de bienséance il résulte: 1° qu'un seigneur mineur émancipé n'est point restituable contre la remise qu'il auroit faite du tiers ou du quart d'un profit considérable; car n'ayant fait que ce que des seigneurs, prudents pères de famille, ont coutume de faire en pareil cas, il n'est pas restituable. Il en résulte, en second lieu, que les tuteurs peuvent faire des remises sur les profits dus à leurs mineurs, les administrateurs sur les profits dus à ceux dont ils administrent les biens; car, quoique le pouvoir d'un administrateur ou d'un tuteur, quelque étendu qu'il soit, fût-ce un administrateur *cum liberâ*, n'aille pas jusqu'à pouvoir donner les biens dont il a l'administration, ni à faire des remises gratuites; l. 22; l. 46, ff. §. 7, ff. *de administrat. tutor.*; néanmoins les donations qui ont pour

motif un devoir de bienséance ne leur sont pas interdites; l. 12, §. 3, ff. *de tit.*; l. 4, ff. *ubi pup. educ.* Cela est permis même aux administrateurs d'hôpitaux et maisons de charité.

Il faut pourtant, pour que ces remises soient passées dans le compte des tuteurs et administrateurs, qu'elles ne soient pas excessives; elles ne sont pas réputées excessives lorsqu'elles ne passent pas le tiers, suivant Dupineau. Brodeau leur permet la remise jusqu'à la moitié. Je penserois qu'il faudroit distinguer entre les profits dus pour une vente volontaire et les autres profits; on peut permettre à des tuteurs et administrateurs de faire remise jusqu'à la moitié, pour le profit des ventes volontaires, parceque ces remises se font quelquefois pour l'intérêt même du seigneur plutôt que par libéralité, pour faciliter une vente qui ne seroit pas contractée sans cela.

Mais à l'égard des autres profits, je ne pense pas qu'il soit permis à des tuteurs et administrateurs de faire des remises au-delà du quart, ou tout au plus du tiers; car ces remises étant honnêtes, la bienséance n'obligeant point à en faire de plus considérables, il n'y a aucune raison qui puisse autoriser le tuteur ou administrateur dans ce qu'il auroit remis au-delà.

Par lettres-patentes d'Henri II, de 1556, citées par Salvaing, les receveurs du domaine doivent remettre le tiers des droits féodaux à ceux qui déclarent leurs acquisitions et en paient les droits dans les trois mois du contrat. Tel est l'usage de la chambre des comptes.

Il résulte en troisième lieu de cette obligation de bienséance que la remise faite par un père à un de ses

enfants, sur un profit que son enfant lui devoit pour quelque acquisition faite dans ses mouvances, n'est point une donation sujette à rapport; car cette remise lui est faite comme elle auroit été faite à un étranger.

Ferrière apporte cette limitation, que si la remise excédoit la moitié, et que le profit fût considérable, il y auroit lieu au rapport pour l'excédant; la remise pour cet excédant ne pouvant plus passer pour une simple remise de bienséance, mais étant une vraie donation.

Il n'y a que celui à qui le profit est dû qui en puisse faire la remise; c'est pourquoi, lorsque le seigneur n'a que la nue propriété de la seigneurie, il ne peut faire remise des profits qui appartiennent à l'usufruitier, lequel, sans avoir égard à cette remise, est en droit de les exiger en entier de l'acquéreur.

Il y a un peu plus de difficulté à l'égard du fermier des droits seigneuriaux; il y a cette différence entre l'usufruitier et le simple fermier, que l'usufruitier ayant *jus in re*, c'est lui qui est le créancier du profit; le seigneur de la nue propriété ne l'est pas; au contraire, le simple fermier n'ayant aucun droit réel dans le fief dominant, n'ayant qu'une simple cession des droits du seigneur; c'est dans la personne du seigneur que réside la créance des profits; et comme le transport des créances ne dessaisit point le créancier qui les cède, jusqu'à ce que le cessionnaire ait signifié son transport aux débiteurs; il semble que le seigneur, quoiqu'il ait affermé les droits seigneuriaux utiles de sa seigneurie, demeurant toujours le vrai créancier de ces droits, pourroit, avant que le fermier se fût fait connoître aux

débiteurs des profits, faire des remises et les libérer efficacement, sauf néanmoins le recours du fermier contre le seigneur qui, par ces remises, l'auroit empêché de jouir en entier de son bail et cession.

Néanmoins Livonière décide, en ce cas, que la remise seroit de nul effet, et n'ôteroit point au fermier le droit d'exiger le profit entier de l'acquéreur qui n'auroit aucun recours contre le seigneur pour faire valoir la remise. Il cite Chopin et un arrêt pour son sentiment.

Il n'est pas douteux que, si le seigneur étoit insolvable lorsqu'il a fait cette remise, elle seroit sans effet; car étant faite en fraude du fermier, le fermier auroit en ce cas l'action paulienne révocatoire contre le débiteur du profit à qui la remise du profit auroit été faite.

Il reste une question touchant ces remises de profit, savoir si un acquéreur à qui on a fait une remise peut se faire rembourser le prix en entier par le retrayant lignager; mais je la renvoie au retrait lignager.

APPENDICE.

Des privilèges qu'ont certaines personnes d'être exemptes de profits pour les acquisitions qu'elles font dans les mouvances du roi.

§. I. Quelles personnes jouissent de ces privilèges.

Les secrétaires du roi, par édit de 1545, les chevaliers de l'ordre du Saint-Esprit, par édit de 1581, MM. du parlement, par édit de 1690, les maîtres des

débiteurs des profits, faire des remises et les libérer efficacement, sauf néanmoins le recours du fermier contre le seigneur qui, par ces remises, l'auroit empêché de jouir en entier de son bail et cession.

Néanmoins Livonière décide, en ce cas, que la remise seroit de nul effet, et n'ôteroit point au fermier le droit d'exiger le profit entier de l'acquéreur qui n'auroit aucun recours contre le seigneur pour faire valoir la remise. Il cite Chopin et un arrêt pour son sentiment.

Il n'est pas douteux que, si le seigneur étoit insolvable lorsqu'il a fait cette remise, elle seroit sans effet; car étant faite en fraude du fermier, le fermier auroit en ce cas l'action paulienne révocatoire contre le débiteur du profit à qui la remise du profit auroit été faite.

Il reste une question touchant ces remises de profit, savoir si un acquéreur à qui on a fait une remise peut se faire rembourser le prix en entier par le retrayant lignager; mais je la renvoie au retrait lignager.

APPENDICE.

Des privilèges qu'ont certaines personnes d'être exemptes de profits pour les acquisitions qu'elles font dans les mouvances du roi.

§. I. Quelles personnes jouissent de ces privilèges.

Les secrétaires du roi, par édit de 1545, les chevaliers de l'ordre du Saint-Esprit, par édit de 1581, MM. du parlement, par édit de 1690, les maîtres des

requêtes, MM. de la chambre des comptes, les trésoriers de France, ont le privilège d'être exempts des droits seigneuriaux pour leurs acquisitions dans les mouvances du roi, tant en vendant qu'en achetant.

Quoique les édits qui accordent ces privilèges ne parlent pas des veuves; néanmoins, comme il est d'usage de faire jouir les veuves des mêmes droits dont jouissoient leurs maris, il y a lieu de penser qu'elles jouissent aussi de celui-ci.

§. II. Dans l'étendue de quelle seigneurie ce privilège a-t-il lieu?

Ce privilège s'étend-il à l'apanage de monseigneur le duc d'Orléans? Il est sans difficulté que ceux dont le privilège est postérieur à l'érection de l'apanage ne peuvent le prétendre; car le roi accordant un privilège ne l'accorde pas au préjudice d'un tiers, et par conséquent il n'est pas censé l'avoir accordé au préjudice du seigneur apanagiste.

Il y a plus de difficulté à l'égard de ceux dont le privilège est plus ancien que l'érection de l'apanage, tels que sont les secrétaires du roi; l'apanage est toujours censé faire partie du domaine de la couronne. L'ordonnance du domaine, de l'an 1570, déclare que les terres aliénées à la charge du retour sont de pareille nature et condition que le domaine.

Le privilège qu'ont les secrétaires du roi d'être exempts de profits pour les acquisitions qu'ils font dans les mouvances du domaine du roi doit donc aussi avoir lieu dans celles qu'ils font dans les mouvances de l'apanage, puisque l'apanage est toujours censé le

domaine du roi. Le roi est censé l'avoir donné à l'apanagiste, aux mêmes conditions qu'il l'avoit, l'apanagiste étant aux droits du roi doit souffrir les mêmes privilèges que le roi souffroit, suivant cette maxime, *qui alterius jure utitur eodem jure uti debet*. Cela paroît avoir été jugé par un arrêt de 1641. Néanmoins le contraire a été depuis jugé contre les secrétaires du roi, par un arrêt du conseil de régence, du mois de juillet 1718.

A l'égard des domaines engagés, il faut distinguer si l'engagement n'est que depuis l'édit qui contient le privilège, il est censé fait à la charge de ce privilège, et il a lieu pour les acquisitions faites dans les mouvances du domaine engagé; mais il n'y a pas lieu, si l'engagement est plus ancien que l'édit, car le roi n'est pas censé avoir accordé un privilège au préjudice de l'engagiste, à qui appartiennent les droits utiles du domaine engagé.

Les domaines des évêchés, pendant que dure la régale, étant censés réunis au domaine du roi, jusqu'à ce que le roi en investisse l'évêque successeur, en recevant de lui le serment de fidélité; il s'ensuit que les acquisitions faites par des privilégiés, pendant ce temps, sont exemptes de profits. Il y en a un arrêt au Journal des Audiences.

A l'égard des droits d'échange qui se lèvent au profit du roi dans les seigneuries particulières, lorsque les seigneurs ne les ont point acquis du roi; ces droits sont des droits domaniaux de bursalité, et non un droit de propriété domaniale; ils ne sont point réunis

et incorporés au domaine du roi; c'est pourquoi les privilégiés ne sont point exempts des droits d'échange, pour les acquisitions qu'ils font dans les seigneuries particulières. Cela a été décidé par un arrêt du conseil du 23 décembre 1738.

§. III. En quel cas.

Les édits accordent ce privilège *tant en vendant qu'en achetant*, c'est pourquoi il n'y a pas de doute que, dans les coutumes où le profit est dû par le vendeur, la vente faite par un privilégié est exempte de profits, quoique l'acheteur ne le soit pas; de même dans les coutumes où le profit est dû par l'acheteur, la vente est exempte de profits lorsque l'acheteur est privilégié quoique le vendeur ne le soit pas.

Quid? Si dans les coutumes qui chargent le vendeur du profit, le vendeur n'étoit pas privilégié; et que l'acheteur qui est privilégié se chargeât du profit qui seroit franc au vendeur, si en ce cas le vendeur non privilégié étoit poursuivi pour le paiement du profit, l'acheteur privilégié pourroit-il, en prenant son fait et cause, demander congé de la demande du fermier du domaine, en conséquence de son privilège? Il sembleroit que non, et que la demande du fermier seroit bien fondée, parceque le profit est dû dans cette espèce par un non privilégié; que la convention qu'a eue l'acheteur par le contrat, d'acquitter le vendeur, ne peut décharger le vendeur de son obligation de payer le profit dont aucun privilège ne l'exempte. Nonobstant ces raisons, il a été décidé par lettres-patentes de 1573, rapportées par Chopin sur la coutume

d'Anjou, que les secrétaires du roi qui acquéroient des fiefs dans les mouvances du domaine, étoient exempts des droits seigneuriaux, soit que les acheteurs en fussent chargés par les coutumes, soit qu'ils n'en fussent chargés que par la stipulation du vendeur qui auroit vendu franc denier; d'où il suit, qu'en ce cas, le profit ne peut être demandé au vendeur, quoique non privilégié, de peur que cette demande ne rejaillisse contre l'acheteur, qui s'est obligé d'en indemniser le vendeur; cette décision est fondée sur ce que *beneficia principis plenissimam accipiunt interpretationem*; par conséquent l'exemption de ce privilège doit s'étendre non seulement au cas où la coutume le chargeroit du profit, mais même à celui auquel il en seroit chargé par la clause de son contrat.

Il y a même raison pour le décider dans le cas inverse, que dans les coutumes qui chargent l'acheteur du profit; si le vendeur privilégié, en vendant son héritage à un acheteur qui ne l'est pas, se charge des profits par le contrat; cette vente en doit être exempte; cela a été jugé en 1736, pour le président Pelletier.

Dans les coutumes où le profit est dû par l'acheteur, si un héritage a été vendu à un acheteur non privilégié, sur lequel un lignager privilégié exerce le retrait, le seigneur qui a reçu le profit de l'acheteur non privilégié, doit-il le rendre? Oui; la raison en est que l'acquisition faite par cet acheteur non privilégié, est réduite, par le retrait lignager, *ad non actum, ad non causam*; par le retrait, la vente se trouve être faite, non à l'acheteur, mais au lignager privilégié qui prend sa place. Cette vente étant donc une vente faite à un

privilégié doit être exempt de profit, et le seigneur qui l'a reçu doit le rendre; cela est porté par des lettres-patentes de 1545, rapportées par Chopin à l'endroit ci-dessus cité. Au reste comme l'acheteur qui a payé le profit doit être indemnisé par le retrayant, et qu'il ne le seroit pas suffisamment, si le retrayant privilégié ne lui rendoit pas le profit qu'il a payé: *Quia melius est habere rem quam actionem, plus est cautionis in re quàm in personâ*, le retrayant doit le lui rendre, et l'acheteur doit céder au retrayant ses actions contre le seigneur pour la répétition du profit. C'est le sentiment de Dumoulin.

Quid vice versâ. Si un privilégié achète et que le lignager non privilégié ait retiré l'héritage, le profit est-il dû au seigneur, ou doit-il être payé à l'acheteur comme s'il l'eût payé? Quelques arrêts ont jugé qu'il devoit être payé par le retrayant à l'acheteur privilégié; qu'ayant été exempt de le payer, c'est comme s'il l'avoit payé; que s'il ne lui étoit pas remboursé par le retrayant, il ne jouiroit pas de son privilège; ces raisons me paroissent fort mauvaises, et les arrêts qui ont jugé pour le retrayant, sont contraires aux principes et à d'autres arrêts meilleurs, rapportés par Guyot. Par le retrait la vente devient une vente faite non plus à l'acheteur privilégié, mais au lignager qui ne l'est pas; c'est une vente faite à un non privilégié, et par conséquent dont le profit est dû au seigneur. Le privilégié ne doit point jouir en ce cas de son privilège; car il ne lui est accordé que lorsqu'il vend ou qu'il achète. Or, en cette espèce, il n'est point acheteur, puisque l'achat qu'il a fait n'a pas eu lieu, et que le lignager a été su-

brogé à sa place : son privilège ne lui doit servir que lorsqu'il vend ou qu'il achète effectivement, pour qu'il le fasse d'une façon plus avantageuse ; mais lorsque son acquisition n'a pas lieu, *non debet indè negotiari extra fines privilegii*, comme dit Dumoulin, art. 22, num. 6.

SECONDE PARTIE.

CHAPITRE PREMIER.

Du profit de rachat.

Le profit de rachat est un droit féodal, qui consiste dans le droit qu'a le seigneur d'avoir une année du revenu du fief relevant de lui toutes les fois qu'il change de main, à l'exception des cas auxquels il est dû un profit particulier de vente, et de quelques cas auxquels il n'est dû que la foi sans profit.

L'origine du profit de rachat vient de ce que les fiefs n'étoient anciennement qu'à vie. Lorsque par la suite ils sont devenus disponibles et héréditaires, c'a été à la charge d'un droit pécuniaire au profit du seigneur; droit qu'on appelle rachat, parceque par ce droit, le successeur, soit à titre universel, soit à titre singulier, rachète en quelque façon le droit de réversion, qui originairement appartenoit au seigneur, lorsque le vassal mouroit ou abdiquoit la propriété de son fief.

SECTION PREMIÈRE.

Principes généraux sur les cas auxquels le rachat est dû.

PREMIÈRE RÉGLE.

Le rachat est dû régulièrement à toutes les mutations du fief servant: *Quoties et quomodocumquè feudum mutat manum, hoc est, quoties contingit mutatio vassalli, debetur patrono relevium.* Molin., §. 33, gl. 1, n. 1.

Cette règle reçoit plusieurs exceptions: 1° à l'égard des mutations qui arrivent à titre de vente ou équivalent à vente, pour lesquelles les coutumes ont établi un profit particulier de vente, dont il a été parlé au chapitre V de la première partie; 2° à l'égard de certaines mutations qui sont exemptes de tout profit: telles sont dans la plupart des coutumes les mutations à titre de succession en ligne directe, ou de donation en ligne directe, et quelques autres. 3° La règle souffre une exception dans le cas des règles ci-après.

SECONDE RÉGLE.

C'est la mutation plutôt que le contrat en conséquence duquel elle arrive, qui fait naître le profit de rachat. Cette règle est encore tirée de Dumoulin: *Relevium non deberi ex simplici contractu, etiamsi ad expressam fidei dimissionem procedatur, nisi ad traditionem, factam vel veram deventum fuerit, taliter quod feudum mutaverit manum, transeundo à veteri vassallo ad novum.*

En cela le profit de rachat diffère du profit de vente,

qui, selon la doctrine de Dumoulin, est produit par le contrat de vente plutôt que par la mutation; c'est pour-quoi il dit: *In venditione ex solo contractu jura oriuntur, sed revocabiliter usque ad traditionem, vel interpellationem patroni. Sed in cæteris contractibus jura non oriuntur: nisi simul cum traditione et aperturâ feudi.* Molin., *dict. gloss., num. 10.*

Observez néanmoins que la doctrine de Dumoulin touchant le profit de vente souffre difficulté; ainsi que nous l'avons remarqué en son lieu au chapitre V, de la première partie.

De là il suit que si, en conséquence d'un contrat de vente putatif, ou autre titre putatif, ou d'un contrat ou autre titre qui a été rescindé, j'ai acquis un fief, et que par la suite *comperto errore tituli aut rescisso titulo*, je sois contraint de le délaisser; si je l'ai possédé pendant plusieurs années, et que je n'aie point été condamné à rapporter les fruits, le rachat est dû; parceque ce n'est pas le titre qui y donne lieu, mais la mutation; et il suffit qu'il y en ait eu une qui ait eu un effet durable, quoiqu'elle procède d'un titre faux ou qui ait été rescindé.

TROISIÈME RÉGLE.

Pour qu'il y ait mutation, et en conséquence ouverture au profit de rachat, il faut que le fief passe d'une personne à une autre; il ne suffit pas que celui à qui il appartient cesse d'en être propriétaire, auquel cas le fief est bien ouvert, mais ne change pas de main.

Cette règle est encore tirée de Dumoulin au même endroit, n. 5, et en cela le rachat est différent du droit

de saisie féodale pour laquelle la simple ouverture du fief suffit.

Il suit de cette règle qu'une succession vacante ne donne point lieu au profit de rachat; car les fiefs de la succession vacante sont à la vérité ouverts, mais ils ne changent pas de main, puisqu'il n'y a personne qui en soit propriétaire. *Dumoulin*, d. gl., n. 5.

M. Guyot prétend que l'ouverture du fief donne la naissance au profit, quoiqu'il ne soit exigible que lors de la mutation; je crois ce principe faux et contraire à la doctrine de *Dumoulin*.

QUATRIÈME RÈGLE.

La mutation qui n'est que la résolution d'une précédente aliénation ne donne pas ouverture au rachat. Cette règle ne souffre aucune difficulté à l'égard des résolutions qui résolvent l'aliénation même pour le passé, telles que celles qui résultent des lettres de rescision, etc.

L'aliénation étant privée de ses effets, même pour le passé, c'est tout comme s'il n'y en avoit point eu, et par conséquent, il ne doit point être dû de profit de rachat, ni pour l'aliénation, ni pour la réversion; parceque par rapport aux effets, et au moyen des fruits qui sont rendus à celui qui avoit aliéné son fief, c'est tout comme s'il n'y avoit point eu de mutation.

Lorsque l'aliénation ne se résout que pour l'avenir, notre principe souffre un peu plus de difficulté, et *Dumoulin* a varié sur ce principe; car sur l'art. 33, gl. 1, de la coutume de Paris, n. 38 et 39, il fait une distinction du contrat de vente et des autres contrats. Lors-

que l'aliénation qui a été faite en vertu d'un contrat de vente se résout pour l'avenir comme dans le cas du réméré, il convient qu'il n'est point dû de profit de quint pour la mutation qui résulte de cette résolution, parceque se faisant en vertu d'une condition inhérente au contrat de vente, cette résolution n'est qu'une exécution du contrat de vente pour lequel le profit a été acquitté; *quia, inquit, hæc secunda mutatio fit ex causâ primæ venditionis, putâ donatione vel permutatione*

Ex causâ per quam contractus non annullatur, sed traditio remanet pro præterito tempore efficax; mais qu'en ce cas les deux rachats sont dus *nedum ex primâ, sed etiam ex secundâ mutatione vel restitutione rei, sive reversio fiat ex causâ voluntariâ in quâ non esset dubium, sive ex causâ necessariâ et innexistenti primæ mutationi et contractui:* la raison de différence est que le profit de quint se paie pour le contrat de vente, et pour tout ce qui en est une suite; et par conséquent, ce profit qui a été payé pour le contrat de vente est censé payé pour la réversion qui en est une suite; il ne doit donc point être dû d'autres profits pour la réversion, ou seconde mutation; mais le rachat est dû principalement pour la mutation; par conséquent, y ayant deux mutations, lorsqu'une donation, échange ou autre contrat se résout pour l'avenir, il doit être dû deux rachats. Il apporte pour exemple de cette décision l'espèce d'une donation faite sous la condition de réversion de la chose donnée en cas de mort du donataire sans enfants; et il décide en conséquence qu'il est dû un second droit de rachat dans le cas de cette

réversion, quoiqu'elle ne soit qu'une réversion de la donation *ex causâ inhærente donationi*.

Il est étonnant que, dans la même glose, nomb. 57 et 58, et dans des espèces toutes semblables, Dumoulin, contraire à lui-même, abandonne cette distinction entre la résolution des aliénations à titre de vente, et la résolution des aliénations qui procèdent de quelque autre contrat, et qu'il décide que la révocation d'une donation pour cause de survenance d'enfant, ne donne pas lieu, à la vérité, à la répétition du premier rachat pour la mutation qu'a opérée la donation, parcequ'elle ne résout pas l'aliénation *pro tempore præterito*, mais qu'elle ne donne pas lieu à un second rachat pour la seconde mutation qui se fait par la révocation de la donation, parceque cette mutation n'est qu'une résolution de la première, *Si fiat revocatio (donationis) ex capite legis si unquam Non reducitur ad non causam pro tempore præterito, et sic semel debetur relevium pro traditione ex causâ donationis, non pro restitutione quæ non sit nova mutatio, sed resolutio primæ ex conditione resolutivâ inexistenti donationi*.

Dans cette contrariété de sentiment de Dumoulin que M. Guyot, en son *Traité des Fiefs*, n'a pas manqué de remarquer, il faut s'en tenir (et c'est le sentiment de M. Guyot), au principe que Dumoulin établit au nomb. 58; que la mutation qui n'est que la résolution d'une précédente aliénation, quoiqu'elle ne la résolve que pour l'avenir, ne donne pas lieu à un nouveau rachat; cela est fondé sur ce que nous avons

dit de l'origine du rachat; c'étoit, comme nous l'avons dit, un présent qui se faisoit au seigneur pour le consentement qu'il donnoit à l'aliénation ou à la succession des fiefs, qui, dans leur origine, n'étoient ni aliénables ni héréditaires; donc le profit n'est dû que pour les mutations qui sont des aliénations, ou des successions, et non pas pour celles qui sont plutôt la cessation d'une aliénation précédente, qu'une nouvelle aliénation. En conséquence il faut, conformément au principe de Dumoulin, au nomb. 58, décider contre Dumoulin, au nomb. 31, qu'il n'est pas dû un nouveau profit, lorsque le fief donné retourne au donateur, en vertu d'une clause de retour apposée à la donation.

Par la même raison, si j'ai donné un fief en échange d'une maison que j'ai reçue à la place, et qu'ayant été évincé de cette maison, qui n'appartenoit pas à mon copermutant, j'ai rentré dans le fief que j'avois aliéné *condictione ob rem dati, re non secutâ*, il ne sera pas dû un nouveau rachat, quoiqu'il arrive une nouvelle mutation du fief dans lequel je rentre, parcequ'elle n'est que la résolution de l'aliénation que j'en avois faite, qui est censée faite sous la condition que la chose qu'on m'avoit donnée en contre-échange me demeureroit, et il ne sera pas dû un nouveau rachat, quoiqu'il arrive une nouvelle mutation du fief dans lequel je rentre.

Notre règle ne comprend pas seulement les résolutions qui se font *ex causâ necessariâ*, et sans aucun fait de la part de l'acquéreur, telles que sont celles dont nous venons de rapporter des exemples; elles com-

prennent même celles auxquelles un fait de l'acquéreur donne lieu : c'est pourquoi Dumoulin décide qu'il n'est pas dû un nouveau rachat pour la révocation de la donation d'un fief pour l'ingratitude du donataire, quoique l'ingratitude du donataire procède de son fait, et qu'en conséquence la révocation qui se fait pour cette cause, ne se fasse qu'à la charge des hypothèques et autres droits que le donataire peut avoir imposés sur l'héritage, à la différence de celle qui se fait *ex causâ necessariâ* sans aucun fait de la part de l'acquéreur. Dites la même chose à l'égard des autres contrats : v. g. si un fief qui a été donné à rente est déguerpi pour la rente par le preneur ou quelqu'un de ses successeurs, il ne sera pas dû de rachat, car ce déguerpissement n'est qu'une résolution de l'aliénation faite par le bail à rente.

Notre règle comprend aussi la résolution de l'aliénation qui se fait par le désistement que les parties font du contrat qui a donné lieu à l'aliénation avant que le contrat ait reçu sa consommation. C'est pourquoi, si après que le fief vendu a été livré, mais avant que le prix ait été payé, les parties se désistent de la vente, et qu'en conséquence l'acheteur rende le fief au vendeur, Dumoulin décide que cette mutation que produit la restitution qui est faite du fief, ne donne lieu ni au profit de quint, parceque ce n'est pas en vertu d'une nouvelle vente, mais en vertu du désistement de la première; ni même au profit de rachat, parceque cette restitution de fief est plutôt une cessation de la première mutation, qu'une nouvelle mutation.

Par la même raison, si j'ai donné mon fief en

échange pour une maison qu'on devoit me donner à la place, et que avant qu'elle m'ait été donnée, nous nous soyons désistés de l'échange, et que mon copermutant m'ait rendu mon fief et ait gardé sa maison, je ne devrai pas un nouveau profit de rachat pour rentrer dans mon fief; parceque le restitution qui m'en a été faite est plutôt la résolution de l'aliénation que j'en avois faite, qu'une nouvelle mutation.

Observez que des parties ne peuvent être censées se désister d'un contrat, *discedere à contractu*, que tant qu'il reste quelque chose à en accomplir; s'il a reçu toute sa consommation, comme si le prix a été payé au vendeur qui a livré le fief; si j'ai reçu pour mon fief que j'ai échangé, ce qu'on m'avoit promis de me donner en contre-échange; si un donataire qui n'avoit aucune condition à remplir, rétrocéde la chose donnée; en ce cas, si le fief est par la suite rétrocedé à celui qui l'avoit aliéné, cette rétrocession ne passera plus pour un désistement du premier contrat, quand même les parties se seroient servies de ces termes, mais pour un nouveau contrat; et la restitution qui se fera en conséquence, sera une vrai nouvelle mutation, qui donnera lieu à un nouveau profit, soit de quint, soit de rachat, suivant la nature du contrat.

CINQUIÈME RÈGLE.

Il n'y a que les mutations efficaces qui donnent lieu au rachat.

COROLLAIRE PREMIER.

De là il suit que, si celui qui a acquis un fief, soit

à titre de donation, soit à titre d'échange, ou à quelque autre titre que ce soit, a été obligé peu après de le délaisser, *ex causâ necessariâ et inexistenti ipsius acquisitioni*, il n'y aura pas lieu au rachat.

Premier exemple. Une personne a acquis un fief, et peu après a été contrainte de le délaisser, soit sur une action de revendication, parcequ'il n'appartenoit pas à celui de qui elle l'a acquis, soit pour des hypothèques ou charges réelles dont elle n'avoit pas été chargée; il n'y a pas lieu au profit de rachat, et s'il a été reçu, il doit être rendu, parceque la mutation qui s'est faite n'a pas eu un effet durable; il est vrai que la propriété du fief a passé en la personne de l'acquéreur; mais l'acquéreur n'ayant pu conserver la chose, c'est tout comme s'il ne l'avoit pas acquise; *pervenisse illud propriè dicitur quod est remansurum*; l. 71, in fin. ff. de V. S.

Il en seroit autrement si l'éviction n'étoit survenue qu'après quelques années; car l'acquéreur ayant joui, ayant pu se dédommager et au-delà par les fruits du profit de rachat qu'il a payé, on ne peut pas dire que la mutation n'ait pas eu d'effet.

Second exemple. Si un héritier a été chargé par le testament du défunt d'un legs d'un fief de la succession, sous une condition qui ait existé peu après la mort du testateur, il ne sera point dû de rachat pour la succession, mais seulement pour le legs; car quoique la succession ait opéré une mutation, que l'héritier ait été fait propriétaire du fief légué, néanmoins cette mutation ne doit pas être considérée, parceque ayant duré si peu, elle ne peut passer pour une mutation efficace:

non videtur quisquam id capere quod ei necesse est, alii restituere; l. 51, ff. de reg. jur.

Troisième exemple. J'ai succédé à un fief que mes auteurs n'avoient acquis que pour un temps, et la réversion est arrivée peu après que j'y ai succédé, et avant que j'aie perçu au moins les fruits d'une année, il n'y aura pas lieu au rachat; car cette mutation n'est pas efficace.

Que si c'est par son fait que celui qui a acquis un fief ou qui y a succédé, ne l'a pas conservé, la mutation ne sera pas moins censée avoir été efficace, et avoir donné lieu au rachat, comme dans les cas suivants.

1° Si on m'a donné un fief, et que ayant peu de temps après outragé le donateur, la donation ait été révoquée pour cause d'ingratitude.

2° Si j'ai succédé à un fief, et que je l'aie déguerpi peu après pour une rente dont il étoit chargé; *idem* si je l'avois acquis à la charge de cette rente.

3° Pareillement, si c'est par une fatalité naturelle que je n'ai pas long-temps conservé le fief; la mutation n'en est pas moins efficace: comme si je suis mort peu après y avoir succédé; d'ailleurs, c'est le conserver que de le transmettre dans la succession.

COROLLAIRE II.

Quoique l'acquéreur ait conservé pendant plusieurs années le fief par lui acquis, s'il en a été évincé, et condamné à le restituer avec tous les fruits qu'il en a perçus, le rachat ne sera pas dû pour son acquisition; et il y aura lieu à la répétition, s'il a été payé: son ac-

quisition étant privée de tout l'effet qu'elle avoit eu, par la restitution des fruits à laquelle il a été condamné; c'est une acquisition qui n'a pas eu d'effet, c'est une mutation inefficace.

Premier exemple. Si j'ai acquis d'un mineur, à titre d'échange ou de bail à rente un fief, et que le mineur dans les dix ans de sa majorité, se soit pourvu contre l'aliénation qu'il avoit faite, et m'ait fait condamner à délaisser l'héritage tenu en fief, et à lui restituer tous les fruits que j'en ai perçus, il n'y aura pas lieu au rachat pour la mutation qu'opère l'acquisition que j'en ai faite; car cette acquisition étant rescindée, la mutation qu'elle a opérée étant privée de son effet, même pour le passé, par la restitution des fruits par moi perçus à laquelle j'ai été condamné, c'est une mutation qui n'est pas efficace, et qui par conséquent ne doit point, suivant la cinquième règle, donner ouverture au profit de rachat; c'est pourquoi en ces cas, non seulement le seigneur ne peut pas l'exiger s'il n'a pas encore été payé, mais il le doit rendre s'il l'a reçu.

Second exemple. Lorsque j'ai succédé à un fief que le défunt avoit légué sous une condition qui n'a à la vérité existé que long-temps après, mais que j'étois chargé par le testament de restituer avec tous les fruits que j'en aurois perçus.

Il en est de même des autres espèces de restitution, comme si j'ai acquis d'un majeur qui se soit fait restituer pour lésion d'outre-moitié.

Néanmoins si les lettres de restitution ont pour fondement le dol de l'acquéreur qui a payé le profit,

soit de rachat, soit de quint, pour son acquisition, suivant la nature du titre de cette acquisition, quoiqu'il paroisse par l'événement que le profit n'étoit pas dû, le contrat ayant été rescindé, et la mutation privée de ces effets, même pour le passé; néanmoins Dumoulin observe qu'en ce cas, il n'y aura pas lieu à la répétition. La raison en est que personne n'est recevable à alléguer son propre dol, et à le faire servir de fondement à une demande en justice; cet acquéreur qui a payé le profit ne doit donc pas être écouté dans la répétition qu'il en demande, sur le fondement que l'acquisition qu'il a faite a été rescindée à cause de son dol; car c'est alléguer son dol, ce qui n'est pas permis.

S'il ne l'avoit pas payé, le seigneur ne pourroit pas, après le procès jugé, lui demander le profit; car le seigneur commettrait lui-même un dol, en demandant un profit qui ne lui est pas dû. Le seigneur ne pourroit pas dire à cet acquéreur qui se défendrait de le payer, vous n'êtes pas recevable à vous défendre de votre dol; car cet acquéreur lui répliqueroit, vous-même vous agissez par dol en demandant un profit qui n'est pas dû: or *in pari causâ doli durior est causa petitoris*.

Que si le procès n'étoit pas encore jugé, le seigneur seroit bien fondé à exiger le profit, sans que l'acquéreur pût demander que le seigneur s'obligeât de le lui rendre en cas de perte de son procès; car la perte du procès ne pouvant être fondée que sur le dol de l'acquéreur; en disant au seigneur, vous me rendrez le profit, si je perds mon procès, c'est comme s'il disoit,

vous me rendrez le profit s'il est prouvé que j'ai acquis le fief par dol; c'est donc de la part de cet acquéreur alléguer son dol, et le faire servir de fondement à la demande qu'il feroit au seigneur de s'obliger à la restitution du profit, en cas de perte du procès, ce qui n'est pas admissible: telle est la doctrine de Dumoulin sur le §. 33, gloss. 1.

Si la vente a été rescindée pour quelque cause de restitution, et que néanmoins la mutation qui s'est faite en conséquence de cette vente n'ait pas été privée de son effet, l'acheteur ayant été seulement condamné à rendre l'héritage au vendeur, sans aucune restitution des fruits que cet acheteur a perçus pendant plusieurs années, sera-t-il dû profit pour la mutation qui s'est faite en conséquence de la vente? Dumoulin décide, D. gloss., n. 44, que le profit de quint n'est pas dû et doit être restitué s'il a été payé, parceque le profit de quint étant dû pour le contrat de vente, il ne peut plus être dû, la vente étant annulée, et n'y ayant plus de vente. Il ajoute, qu'il est dû rachat pour cette mutation, parceque la vente est bien rescindée; mais la mutation ne l'est pas pour le temps passé, elle ne l'est que pour le temps à venir; cette mutation a eu effet, puisqu'en conséquence l'acheteur a possédé le fief, en a joui, et a perçu les fruits qu'il n'a point été condamné de rendre; il doit donc être dû rachat pour cette mutation. Il est vrai que la mutation qui se fait à titre de vente ne donne pas lieu au rachat dans les coutumes où le contrat de vente donne lieu à un profit différent, tel qu'est le profit de quint; mais le contrat de vente étant dans cette espèce rescindé, la

mutation qui s'est faite en conséquence, ne se trouve plus être une mutation de vente, mais une mutation destituée de tout ce qui peut la caractériser, et qui par conséquent doit donner lieu au rachat.

SIXIÈME RÈGLE.

La mutation qui procède d'une acquisition que le seigneur désapprouve, et pour laquelle il ne veut pas accorder l'investiture, ne donne pas lieu au rachat. Par exemple, on a donné un fief à une communauté, quoiqu'elle l'ait possédé pendant plusieurs années, il ne sera point dû de rachat pour cette donation, si le seigneur a refusé de l'admettre à la foi et l'a sommée de vider ses mains.

SEPTIÈME RÈGLE.

La mutation qui arrive dans la nue-propriété du fief est une vraie mutation qui donne lieu au profit de rachat, aussi bien que celle de la pleine propriété.

Dumoulin, conformément à cette règle, décide *gl.* 1, n. 152 et suiv., que la donation d'un fief, quoique faite avec rétention d'usufruit, donne incontinent ouverture au rachat, et que le seigneur n'est point obligé d'attendre l'extinction de l'usufruit pour en être payé. Notre coutume d'Orléans a une disposition contraire au sentiment de Dumoulin; elle décide, art. 285, que le donataire, pendant que dure l'usufruit sur lui retenu, n'est tenu entrer en foi et payer les profits; cette disposition est particulière à la coutume d'Orléans, et ne doit pas être suivie ailleurs; elle paroît

fondées sur cette raison, qu'il seroit dur que le donataire fût sujet aux devoirs et droits féodaux, pendant qu'il ne retire encore aucune utilité de son fief. On peut dire, pour rapprocher cette disposition du principe, que la mutation qui arrive dans la nue-propiété du fief, par la donation faite avec rétention d'usufruit, est une vraie mutation qui donne lieu au rachat; mais que la coutume, par raison d'humanité, accorde un délai au donataire pour le payer, jusqu'à l'extinction de l'usufruit.

Il y a lieu de penser que les héritiers collatéraux de ce donataire ou autres successeurs qui succèdent à cette nue-propiété pendant que l'usufruit dure, doivent jouir de la même surséance pour le profit de rachat, qu'ils doivent de leur chef pour les nouvelles mutations qui se sont faites en leurs personnes pendant la durée de l'usufruit.

De ce que, hors la coutume d'Orléans, la rétention d'usufruit ne suspend pas l'exigibilité du rachat dû pour la donation, naît la question de savoir par qui il doit être acquitté; si c'est par le donataire qui n'a qu'une propriété nue, ou par le donateur usufruitier? C'est une question qui peut avoir lieu dans la coutume de Paris, comme dans toutes les autres coutumes, lorsque, par la mort de quelqu'un, la propriété appartient à un héritier collatéral, et l'usufruit à un autre héritier, ou à une douairière, ou à un donataire ou légataire en usufruit; si en ce cas c'est à l'héritier de la propriété ou à l'héritier de l'usufruit à acquitter le rachat; et pareillement lorsque, pendant la durée de l'usufruit, il arrive des mutations dans la nue-pro-

priété, si c'est à ceux en la personne de qui ces mutations arrivent, à les acquitter? Dumoulin, sur le paragraphe 33, *glos.* 1, n. 155 et suiv., traite cette question. Les raisons pour charger le propriétaire sont que le rachat est dû pour l'investiture du fief; il est dû pour que le propriétaire le puisse acquérir, y puisse succéder, le fief n'étant disponible et héréditaire qu'à la charge de ce profit; c'est donc la propre dette du propriétaire qu'il ne doit pas faire passer à l'usufruitier. Les raisons d'en charger l'usufruitier sont que les profits de fief sont des charges réelles du fief; que, suivant les principes de droit, l'usufruitier est tenu de toutes les charges réelles de la chose dont il jouit en usufruit, qu'il doit donc être tenu d'acquitter les profits pendant le temps de son usufruit; d'ailleurs l'usufruit est une servitude qu'on met au nombre des servitudes *quæ in patiando consistunt*: le propriétaire du fief qui est chargé d'usufruit n'est tenu qu'à laisser l'usufruitier du fief jouir du fief; il le doit souffrir jouir, il ne doit pas par son fait l'empêcher de jouir; mais si le seigneur du fief, par son droit de rachat, qui est un droit qui doit prévaloir sur celui de l'usufruitier, veut jouir, et empêche l'usufruitier d'en jouir, le propriétaire n'est pas obligé d'en garantir l'usufruitier, qui ne peut avoir de droit de jouir que de ce qui reste après ce qui appartient à d'autres, qui ont un droit plus fort que lui; c'est ce que donne à entendre Dumoulin lorsqu'il dit, *istud relevium et onus reale ante usumfructum constitutum, inexistens feudo, ejus utilitatem et redditum minuens; igitur debet solvi et præstari per fructuarium, quamvis fructuarium non teneatur agnoscere onera personalia*

propriarii, tamen tenetur ad onera realia, onera autem feudalia magis sunt realia, persona obligatur ratione rei. Par ces raisons, Dumoulin conclut que, dans tous les cas des questions ci-dessus, le rachat doit être payé par l'usufruitier; il apporte deux limitations à sa décision. La première est que, si l'usufruit a été laissé pour tenir lieu d'aliments, en ce cas le rachat doit être acquitté par le propriétaire, parceque autrement cet usufruitier n'auroit pas d'aliments pendant l'année du rachat. La seconde exception est que, si les mutations survenues pendant le cours de l'usufruit procèdent du fait du propriétaire grevé d'usufruit, c'est-à-dire d'aliénations volontaires de la nue-propriété, pendant le cours de l'usufruit; en ce cas l'usufruitier en doit être acquitté par le propriétaire, qui n'a pas dû par son fait grever l'usufruit. Dargentré est à-peu-près du même sentiment que Dumoulin, sinon qu'il fait une autre distinction entre l'usufruit constitué à titre onéreux et l'usufruit constitué à titre lucratif; il veut que, lorsque l'usufruit a été constitué à titre onéreux, l'usufruitier soit acquitté indistinctement par le propriétaire de tous les rachats qui naissent pendant le cours de l'usufruit; au lieu que s'il a été constitué à titre lucratif, il pense qu'il ne doit être acquitté que de ceux auxquels auroit donné lieu le fait du propriétaire, comme sont les aliénations volontaires. La coutume de Paris réformée, art. 40, décide la question pour la douairière; elle dit que la douairière ne doit aucun relief du fief dont elle jouit par son droit, et qu'elle en doit être acquittée par l'héritier; mais comme il peut y avoir une raison particulière de décision pour

le douaire, qui est destiné aux aliments de la veuve, la question reste indécise pour les autres espèces d'usufruit. Voici ce que je pense sur ces questions; je fais différence du rachat qui est dû pour la donation même faite avec rétention d'usufruit par la succession de celui qui a légué l'usufruit d'avec ceux qui naissent depuis que l'usufruitier a commencé de jouir en usufruit. Les premiers sont à la charge du propriétaire; l'usufruit devant être délivré à l'usufruitier franc pour tout le passé, et même des charges qui seroient dues *pro ipso habendo jure usufructûs*; c'est l'espèce des arrêts rapportés par Louet; à l'égard des rachats nés depuis que l'usufruitier a commencé à jouir, lesquels arrivent sans le fait du propriétaire, mais par leur mort, je pense que l'usufruitier en doit être chargé, parceque ce sont effectivement de vraies charges réelles, et ce n'est pas autre chose. En vain dit-on que c'est une dette personnelle du propriétaire, par laquelle il a acheté le droit de succéder au fief ou de l'acquérir: cela étoit ainsi dans l'origine des fiefs; mais les fiefs étant devenus entièrement patrimoniaux, ce rachat s'est converti en une charge réelle, dont le fief est tenu dans le cas des mutations. Notre opinion souffre difficulté; plusieurs pensent que le propriétaire doit tous les rachats.

HUITIÈME RÈGLE.

Tout possesseur est présumé propriétaire, tant qu'il n'en paroît point d'autre; et celui qui possède comme propriétaire n'est pas recevable à dire qu'il ne l'est pas.

Les mutations de fief se règlent plutôt du côté de la possession, quoique séparée de la propriété, qu'elles ne se règlent du côté de la propriété séparée de la possession.

COROLLAIRE PREMIER.

Lorsque le propriétaire du fief en a perdu la possession, les mutations qui arrivent de la part des possesseurs qui se portent pour propriétaires sans l'être, sont de vraies mutations, qui donnent lieu au rachat. Telle est la décision de Dumoulin, §. 33, *glos.* 1, n. 144 et suiv., et elle est fondée sur ce que les droits féodaux sont des charges du fief, qui doivent être portées par ceux qui le possèdent et en perçoivent les fruits; cela est indubitable tant que le vrai propriétaire ne paroît point; cela a lieu quand même le vrai propriétaire auroit paru et donné la demande en revendication, jusqu'à ce que le procès soit jugé; car jusqu'à ce temps, le possesseur est toujours présumé propriétaire, et le seigneur peut, en conséquence, lui demander les profits dus de son chef et de celui de ses auteurs; le possesseur ne peut pas demander une surséance jusqu'au jugement du procès; car le procès ne doit pas préjudicier au seigneur, ni empêcher qu'il ne soit servi de son fief.

Il y a plus de difficulté lorsque le vrai propriétaire s'est fait par la suite délaissier l'héritage, comme dans cette espèce : Pierre possédoit un fief qui ne lui appartenoit pas, Jean a succédé en collatérale à Pierre, et Jacques y a succédé à Jean ; le vrai propriétaire, sur une demande en revendication, se l'est fait délaissier par Jacques, les profits pour les deux successions collatérales sont-ils dus ? Il faut distinguer, si l'héritage a été délaissier au vrai propriétaire sans restitution de fruits, les profits sont dus pour les deux successions ; car il suffit que Jacques et Jean aient succédé avec effet, et aient été successeurs : quoiqu'ils n'aient pas été propriétaires, les mutations, selon notre règle, devant se considérer de la part des possesseurs plutôt que des propriétaires, par la raison que nous avons donnée.

Si au contraire l'héritage a été délaissier au vrai propriétaire, avec restitution de tous les fruits perçus, tant par Pierre, que par Jean et Jacques ; en ce cas il ne sera point dû de profit pour les deux successions collatérales ; et si le seigneur a perçu les profits, il doit les rendre, parceque les deux mutations qu'ont opérées les deux successions collatérales, sont des mutations qui n'ont point eu d'effet, qui n'ont procuré aucuns fruits à Jacques et à Jean, les fruits par eux perçus ayant été rendus au vrai propriétaire ; et par conséquent, suivant la règle cinquième, ces mutations ne peuvent donner lieu au profit de rachat.

COROLLAIRE II.

Lorsque le fief est possédé par un autre que par le propriétaire, les mutations qui arrivent dans la propriété ne donnent pas lieu au profit de rachat.

Ce second corollaire est fondé sur la même raison que la règle et le premier corollaire; savoir, que les profits et devoirs féodaux sont des charges réelles du fief, qui ne peuvent pas être dues par ceux qui ne possèdent pas le fief; c'est pourquoi, si Pierre étoit propriétaire d'un fief dont il ne fût pas en possession, et qu'il eût laissé la propriété collatérale par succession à Jean, qui l'eût pareillement laissée à Jacques, il ne sera point dû de profit pour les deux successions, quand même Jacques auroit donné la demande en revendication; le seigneur ne peut pas lui demander ces profits, car il n'est pas son homme tant qu'il n'est pas possesseur.

Quid? S'il s'est fait délaisser l'héritage par revendication? En ce cas, il faut distinguer si l'héritage lui a été délaissé avec restitution de tous les fruits, tant de son temps que de celui de ses auteurs; en ce cas, les deux profits pour les successions échues à Jean et à Jacques sont dus; car l'émolument de la possession que Pierre avoit perdue, étant rendu par cette restitution des fruits, c'est comme si Pierre ne l'eût jamais perdue, et qu'elle eût passé dans sa succession à Jean, et ensuite à Jacques dans la succession de Jean.

Au contraire, si le fief a été restitué à Jacques sans restitution de fruits, Jacques devra de son chef un rachat pour le fief qu'il tient de la succession de Jean,

puisque c'est à titre de succession collatérale qu'il s'est trouvé non seulement propriétaire, mais encore possesseur; il n'en devra point du chef de Jean, qui a succédé à la propriété de ce fief, parceque Jean n'a jamais possédé ce fief.

Il y a néanmoins un cas, selon Dumoulin, auquel le vrai propriétaire à qui le fief a été délaissé, quoique sans restitution de fruits, doit les profits du chef de ses prédécesseurs, quoique ses prédécesseurs n'aient point possédé le fief; c'est celui auquel le seigneur n'auroit point voulu, depuis que le vrai propriétaire du fief en a perdu la possession, reconnoître pour ses vassaux les possesseurs. Dumoulin pense qu'en ce cas, le vrai propriétaire doit payer au seigneur les profits dus du chef de ses prédécesseurs, quoique ses prédécesseurs n'aient point possédé le fief. La raison en est qu'il faut que le seigneur ait des profits pour les mutations qui peuvent arriver de la part ou du propriétaire ou du possesseur du fief; le seigneur n'ayant point voulu reconnoître le possesseur pour son vassal, n'a pu les prétendre du côté de ce possesseur qu'il n'a point reconnu pour son vassal; il faut donc qu'il les ait du côté du propriétaire: ce propriétaire ne peut pas dire que ses prédécesseurs, n'ayant pas possédé le fief, n'ont pu devoir de profits; il doit imputer le défaut de jouissance de ses prédécesseurs à leur négligence, plutôt que de priver le seigneur d'un casuel qui lui est dû de la part de l'un des deux, ou du propriétaire, ou du possesseur; il ne peut point non plus opposer au seigneur qu'il auroit dû les percevoir de la part des possesseurs; car il ne peut pas faire un crime au seigneur de ce qu'il a pris son

parti et celui de ses prédécesseurs, contre les usurpateurs de son fief: c'est la doctrine de Dumoulin, d. §. 53, gl. 1, n. 151, qui dit que cette décision doit avoir lieu, soit que le seigneur ait formellement dénié l'investiture au possesseur, et ait tenu le fief en sa main par la saisie féodale, soit qu'il ait laissé jouir le possesseur, pourvu qu'il n'ait jamais reconnu pour vassal le possesseur ou ses auteurs.

Observez, que de même que le possesseur, évincé par une demande en revendication sans restitution de fruits, ne peut, lorsqu'il a joui un temps suffisant, répéter les rachats qui ont été payés de son chef, ou de celui de ses auteurs; de même, et à plus forte raison, celui qui a été évincé par lettres de rescision, mais sans restitution de fruits, n'a pas cette répétition.

Vice versâ. De même que le possesseur évincé par une demande en revendication avec restitution de fruits, a la répétition des profits, et qu'en ce cas, les mutations se règlent du côté des propriétaires qui les ont obtenus par leur demande; de même lorsque je suis évincé par des lettres de rescision prises contre le titre de quelqu'un de mes auteurs, avec restitution de fruits, j'ai la restitution des profits payés, tant de mon chef, que de celui de mes auteurs; et les mutations, en ce cas, se règlent du côté de celui qui les a obtenues par ses lettres de rescision; car par l'effet et au moyen de la restitution des fruits, c'est comme si, lui et ses auteurs étoient toujours demeurés propriétaires depuis l'aliénation qui a été rescindée: c'est la doctrine de Dumoulin.

NEUVIÈME RÈGLE.

Les mutations qui arrivent pendant que le seigneur tient le fief en sa main par la saisie féodale, ne laissent pas de donner lieu au profit de rachat; et les fruits que le seigneur perçoit pendant cette saisie ne peuvent venir en déduction de ce profit.

Voici l'espèce de cette règle. Pierre, propriétaire d'un fief, ne portant pas la foi, le seigneur le saisit féodalement, pendant la durée de la saisie féodale, le fief de Pierre a passé, par succession collatérale, à Jacques, ensuite de Jacques à Jean, enfin de Jean à Thomas; le seigneur a-t-il droit de demander les profits échus par toutes ces successions pendant le cours de la saisie féodale? La raison de douter est que le seigneur, ayant comme réuni à son domaine le fief saisi féodalement, et ayant comme dépossédé son vassal, il ne pouvoit plus, pendant que la saisie féodale subsistoit, se faire que le vassal transférât à ses héritiers ou autres successeurs la propriété et possession d'un fief qu'il n'avoit pas; que le fief étant, pendant le temps de la saisie féodale, en la main du seigneur, la possession ne pouvoit pas passer pendant ce temps de la main d'un vassal en celle d'un autre vassal, étant impossible de concevoir que le fief fût en même temps en la main et possession du seigneur et en celle du vassal, *cum per naturam rerum duo non possunt possidere in solidum*. En second lieu, on dit que le seigneur ne peut pas prétendre la même chose à deux titres lucratifs; qu'ayant le revenu du fief servant, en conséquence de la saisie féodale, il ne peut pas de-