

pas de dire qu'un témoin est mon ennemi, il faut articuler en quoi il est mon ennemi.

Ces reproches doivent être signifiés par acte de procureur à procureur à la requête de la partie contre qui l'enquête est faite ; mais le procureur doit pour cela se munir d'un pouvoir spécial de la partie, ou lui faire signer l'acte qui contient les reproches, tit. 23, art. 6. Autrement le témoin pourroit demander réparation contre le procureur, lorsque le reproche est injurieux. L'autre partie peut signifier de même ses réponses aux reproches; *ibid.*, art. 3.

Lorsque le fait de reproche est contesté, *putà* que la partie a fait des présents au témoin, ou lui a donné à manger, le juge ne peut appointer les parties à informer, c'est-à-dire permettre la preuve de ce fait par enquête, qu'en voyant le procès, *ibid.*, art. 4, ou, lorsque la cause est portée à l'audience, si c'est une cause d'audience.

Les reproches doivent être jugés avant le procès, *ibid.*, art. 5, ce qui n'empêche pas qu'ils ne puissent être jugés par même sentence que le fond de l'affaire, et le juge prononcera ainsi *sans avoir égard aux reproches contre tel témoin, au principal, disons, etc.* ou bien, *ayant égard aux reproches ordonnons que leurs dépositions seront rejetées, et au principal, etc.*

Au reste, les juges doivent opiner sur les reproches, avant que d'opiner sur le fond, et lorsque les reproches sont jugés valables, les dépositions ne doivent pas être lues; *ibid.*, art. 5.

ARTICLE V.

Des interrogatoires sur faits et articles.

Dans le cours d'une instance, une partie, qui ne peut prouver par écrit, ni par témoins, un fait d'où dépend la décision de la cause, peut en chercher la preuve dans les réponses que fera l'autre partie en la faisant interroger par le juge.

§. I. Quelles personnes peut-on faire interroger.

L'ordonnance, tit. 10, art. 1, porte : « Permettons « aux parties de se faire interroger. » Il n'y a donc régulièrement que les parties au procès qu'on peut faire interroger.

Néanmoins lorsqu'un tuteur est partie en sa qualité de tuteur, quoique ce ne soit pas lui qui soit partie, on peut le faire interroger sur faits et articles, suivant le sentiment des meilleurs praticiens, tels que Imbert; l. 1, ch. 38, n. 4. On peut aussi faire interroger le mineur lorsqu'il est pubère et en état de répondre, quoiqu'il ne soit partie que par son tuteur, et qu'il n'ait pas, par lui-même, *legitimam standi in judicio personam*.

Dans les causes où le mari est partie avec sa femme, ou même sans sa femme, comme seigneur des actions mobilières de sa femme, on peut faire interroger l'un et l'autre. La femme n'a pas besoin, pour cela, de l'autorisation de son mari. Arrêt du 17 décembre 1713.

On peut même faire interroger un chapitre, ou autre communauté partie dans un procès : cette commu-

nauté répondra par une personne à qui elle passera un pouvoir spécial de répondre telle ou telle chose, sur chacun des faits communiqués à la communauté; *ibid.*, article 9.

Le même article permet aussi de faire interroger les syndics, procureurs et autres qui ont agi par ordre de la communauté, sur les faits qui les concernent en particulier; l'article ajoute *pour y avoir tel égard que de raison*; car les dépositions d'un syndic, ou autre personne semblable qui pourroit quelquefois être corrompue, pour trahir les intérêts de son corps, ne doit pas faire une aussi pleine foi contre son corps, qu'en fait la réponse d'un particulier contre lui-même, lorsqu'il a répondu dans sa propre cause.

§. II. Sur quels faits peut-on permettre cet interrogatoire, sur quels faits le commissaire peut-il interroger.

L'article 1 du tit. 10 de l'ordonnance déclare que cet interrogatoire se fait *sur faits et articles* concernant seulement la matière dont est question, c'est-à-dire qui tendent à la décision de la cause.

Le juge, ou commissaire à l'interrogatoire, peut interroger, non seulement sur des faits contenus en la requête de la partie, sur laquelle elle a obtenu permission de faire interroger, et qui ont été communiqués à la partie qui doit être interrogée, mais il peut l'interroger d'office sur tels autres faits qui y auront rapport, suivant qu'il jugera à propos, quoiqu'il n'ait point été donné copie de ces faits; *ibid.*, art. 7. Dans la règle, ces faits secrets ne doivent pas être fournis par la partie qui poursuit l'interrogatoire.

§. III. En quel état de cause cet interrogatoire peut-il être demandé, et par qui se fait-il.

Cet interrogatoire peut être demandé *en tout état de cause*; *ibid.*, art. 1. En cause principale comme en cause d'appel.

Dans nos juridictions, cet interrogatoire se fait par le commissaire enquêteur; dans les juridictions où il n'y en a point, il se fait par un des juges commis à cet effet, ou par le juge même, lorsqu'il est seul. Si l'affaire est distribuée à un rapporteur, il doit faire l'interrogatoire. Quelquefois on commet un juge étranger à qui on adresse une commission: cela est sur-tout nécessaire si la partie qu'on veut faire interroger demuroit hors le territoire de la juridiction. C'est pourquoi l'art. 1 du tit. 10. porte: « Par-devant le juge où « le différent est pendant; et en cas d'absence de la « partie, par-devant le juge qui sera par lui commis. »

§. IV. De la procédure pour les interrogatoires, sur faits et articles.

La partie qui veut faire interroger l'autre, donne sa requête au juge, laquelle contient les faits sur lesquels il veut la faire interroger: le juge met au bas de la requête son ordonnance, portant permission d'assigner la partie par-devant lui à certain jour et heure, pour répondre sur les faits contenus en la requête; *ibid.*, art. 2.

Lorsque le juge, qui répond la requête, n'est pas celui qui doit faire l'interrogatoire, il permet seulement de faire interroger pardevant un tel commissaire,

et il faut aller présenter une nouvelle requête au commissaire, pour qu'il accepte la commission, et donne jour et heure, ce qu'il met au bas de la requête.

La partie, poursuivant en conséquence de cette ordonnance, donne assignation à l'autre partie pour comparoir au jour et à l'heure marqués, pour subir interrogatoire, et lui donne copie, tant de l'ordonnance, que des faits et articles. Cette assignation ne doit point être donnée au domicile du procureur, mais au domicile de la partie qu'on veut faire interroger, ou à sa personne; *ibid.*, art. 3.

La personne assignée doit comparoir au jour et à l'heure indiqués en l'hôtel du juge, pour subir interrogatoire. Elle est tenue de répondre de vive voix, et non par procureur ou par écrit; *ibid.*, art. 6.

Si elle ne peut comparoir, elle doit faire présenter un exoine, c'est-à-dire un certificat de l'impuissance où elle est de comparoir, donné par un médecin ou chirurgien, et le juge doit ordonner alors qu'il se transportera au domicile de la partie; même article.

La partie étant comparue, le commissaire lui fait prêter serment, l'interroge sur chacun des faits dont il lui a été donné copie, et fait rédiger, par le greffier, les réponses sur chacun desdits faits; il peut même l'interroger d'office sur des faits qui ne lui aient point été communiqués; *ibid.*, art. 7, et les réponses doivent être *précises et pertinentes*; *ibid.*, art. 8.

Si la partie comparoît, mais refuse de répondre, soit à tous, soit à quelqu'un des faits pour quelque raison que ce soit, *v. g.*, parcequ'ils ne sont pas pertinents, le commissaire doit renvoyer la partie à l'au-

dience, pour statuer sur l'incident; et s'il est jugé que les faits sont pertinents, elle sera tenue de comparoir de nouveau, et on observera la même procédure.

§. V. Des effets des interrogatoires.

L'effet de ces interrogatoires est de tirer une preuve contre la partie à qui on le fait subir, qui peut résulter des aveux et confessions contenus dans ses réponses.

On peut aussi tirer des arguments contre elle; des contradictions qui se trouveroient dans ses réponses.

Au surplus, celui qui fait subir à sa partie cet interrogatoire, n'entend pas s'en rapporter à ce qu'elle répondra, en quoi cet interrogatoire est très-différent du serment *décisoire*. C'est pourquoi cet interrogatoire ne peut faire de preuve que contre la partie qui le subit, et non point en sa faveur: on ne peut pas néanmoins syncoper ou diviser ses réponses; la partie, qui veut en tirer avantage, doit prendre ces réponses en entier, et elle ne peut tirer avantage d'une partie de la réponse, si elle rejette l'autre.

§. VI. De la peine de la partie qui refuse de comparoir ou de répondre.

Lorsque la partie assignée ne comparoît pas, ou qu'elle refuse de répondre sans en dire la raison, même depuis que le fait a été jugé pertinent, le juge en doit dresser un procès-verbal sommaire, sans qu'il soit besoin d'ordonner que la partie sera réassignée, et, lors du jugement, il doit tenir les faits pour avérés et confessés; *ibid.* art. 4. Il faut excepter le cas où un tuteur est en cause pour son mineur; car, quoiqu'il

refuse de répondre, les faits ne peuvent être tenus pour avérés au préjudice du mineur. Il en faut aussi excepter les matières bénéficiales. Voyez Bornier sur le titre 10 de l'ordonnance, *ibid.*

La partie néanmoins peut éviter cette peine en se présentant avant le jugement, ou même sur l'appel, pour subir interrogatoire: elle y doit être reçue sans retarder le jugement du procès, et à la charge de payer par elle les frais de l'interrogatoire, d'en donner copie à la partie, et de rembourser les frais du premier procès-verbal sans répétition; *ibid.* art. 5. Voyez aussi le procès-verbal de l'ordonnance, pag. 210.

La partie qui veut se servir de l'interrogatoire, en lève le procès-verbal, le signifie et en fait lecture à l'audience, ou si c'est en procès par écrit, elle le produit par production nouvelle. En cause d'audience, les inductions tirées d'un interrogatoire, doivent se plaider et se contredire verbalement par les avocats, et non par des écritures signifiées.

ARTICLE VI.

Des appointements en droit, à mettre, et autres.

Lorsque les juges, sur la plaidoirie des avocats, ne se trouvent pas assez instruits pour juger la cause, parcequ'elle est de trop difficile discussion, ils prononcent l'appointement en droit, ou à mettre, ou de délibéré; quelquefois même ils renvoient les parties devant leurs avocats et procureurs, ou devant des arbitres, pour les entendre et régler.

§. I. Ce que c'est que l'appointement en droit, ou à mettre.

L'appointement en droit est une sentence interlocutoire, par laquelle le juge, qui ne se trouve pas assez pleinement instruit de la cause pour pouvoir la juger à l'audience, ordonne que les parties produiront chacune leurs titres et pièces, et donneront sommairement par écrit les moyens de droit, sur lesquels elles se fondent.

L'appointement à mettre est aussi une sentence interlocutoire, par laquelle on ordonne que les parties mettront entre les mains de l'un des juges qui ont assisté à l'audience, leurs titres et pièces, et donneront par écrit sommairement les moyens qu'ils en tirent.

Il suit de ces définitions, que l'appointement en droit ne doit avoir lieu que lorsque la décision de la cause dépend non seulement de l'examen des titres et pièces, qui n'a pu se faire à l'audience, mais encore de quelques questions de droit qui ont besoin d'être discutées par des avocats.

Dans les procès qui ne sont que de faits, dépendants d'un examen de titres et pièces qui ne peut se faire à l'audience, il y a lieu à l'appointement à mettre.

C'est une règle commune à l'un et à l'autre appointement, qu'ils ne peuvent être prononcés que lorsque le juge ne peut faire autrement; car, selon l'ordonnance du 11 février 1519, art. 9, tout ce qui peut se juger à l'audience y doit être jugé.

Dans la plupart des affaires, la loi charge l'honneur et la conscience des juges, de prononcer ces appointements; il y a néanmoins certaines matières dans les-

quelles il est défendu expressément de les prononcer.

Telles sont, 1^o toutes les matières sommaires; tit. 17, art. 10.

2^o Les matières de déclinatoires, renvois, incompétence; tit. 6, art. 3.

3^o Les questions sur la solvabilité d'une caution; tit. 28, art. 3.

4^o Celles sur les faits et reproches des témoins; tit. 24, art. 27.

5^o Celles sur les récusations de juges; tit. 24, article 27.

6^o Les causes où l'on évoque le principal; tit. 6, art. 2.

7^o Les oppositions à la publication des monitoires; tit. 7, art. 8 et 9 de l'ordonnance de 1670.

8^o En matière d'aides dans les élections, sauf les cas exprimés par la déclaration du 30 janvier 1717, enregistrée en la cour des aides, le 20 février suivant.

Enfin, dans les causes qui se jugent par défaut; tit. 5, art. 4 de l'ordonnance de 1667.

On ne peut prendre ces appointements au greffe; ils doivent être prononcés à l'audience sur les plaidoiries contradictoires des avocats ou procureurs, et à la pluralité des voix, à peine de nullité; tit. 11, art. 9 et 32.

Il y a néanmoins quelques matières pour lesquelles on les prend au greffe; telles sont les redditions de comptes, liquidations de dommages et intérêts, appellations de taxes de dépens; *ibid.* art. 10.

Elle ordonne par l'article 9, que les juges délibèreront si on appointera, ou non, avant que d'ouvrir

leurs opinions sur le fond; ce qui a été introduit de peur que les parties venant à avoir connoissance des opinions, missent tout en œuvre pour se procurer un rapporteur favorable, ou sollicitassent une évocation, lorsqu'elles sauroient que les opinions n'étoient pas en leur faveur.

L'ordonnance, même article, semble résoudre la question de savoir si lorsque la cause est décidée de nature à être jugée à l'audience, les juges qui ont été pour l'appointement, peuvent opiner au fond. La raison de douter, est que l'opinion dont ils avoient été, étoit un aveu qu'ils n'étoient pas suffisamment instruits de la cause; néanmoins on doit décider qu'ils pourront opiner au fond, parceque les opinions des autres juges ont pu achever de les instruire.

L'instruction sur l'appel d'une sentence rendue en procès par écrit se fait aussi par écrit en cause d'appel; on obtient à cet effet un jugement interlocutoire qui porte: «Après que l'appelant a conclu au mal jugé, «et l'autre partie au bien jugé, le procès demeurera «pour conclu et reçu;» c'est ce qu'on appelle *appointement de conclusion*.

Lorsque, dans une instance appointée, l'une des parties forme de nouvelles demandes, qui sont de nature à être jugées avec la demande principale, on doit obtenir un jugement à l'effet de joindre l'incident à la contestation principale, c'est ce qu'on appelle *appointement de jonction*.

§. II. De la procédure sur l'appointement en droit.

Après que l'appointement a été prononcé, le procureur le plus diligent signifie à l'autre la copie de ses avertissements.

On appelle *avertissement*, une pièce d'écriture composée par un avocat, qui contient les moyens de droit de sa partie. Ensuite le procureur fait son inventaire de production : cet inventaire est un acte qui contient la description de tous les titres et pièces qu'il produit, et les rôles des pièces ; car les pièces produites doivent être cotées par première et dernière, ou par les lettres de l'alphabet, et l'inventaire doit contenir ces cotes ; cet inventaire doit être un peu raisonné, et contenir en peu de mots le motif pour lequel on produit chaque pièce, et l'induction qu'on en tire ; mais il ne doit contenir aucune raison de droit ; cet inventaire ne se signifie pas à l'autre partie, mais il se met dans un sac avec tous les autres titres, pièces et procédures ; c'est ce qui forme la *production*.

Le procureur met cette production au greffe, et garde un double de cet inventaire pour la sûreté de ces pièces. Le greffier doit les collationner, et écrire sur chacune, *apportée au greffe* : il est défendu de faire des productions en blanc, tit. 11, art. 33, à peine d'amende contre le procureur, et contre le greffier qui reçoit les productions. Voyez le procès-verbal de l'ordonnance, pag. 379.

Aussitôt que la production de l'une des parties est au greffe, le président peut distribuer le procès à l'un des juges du tribunal, qui s'en charge sur le registre

du greffe : mais il attend ordinairement qu'il y ait un certain nombre de procès au greffe, pour faire cette distribution.

Lorsque l'affaire requiert célérité, la partie présente requête, pour que le procès soit distribué extraordinairement : on met *viennent*, sur cette requête ; et sur un simple acte, l'incident est porté à l'audience, et il y est statué.

Lorsque le procureur a mis sa production au greffe, il signifie à l'autre procureur qu'il a produit ; c'est ce qui s'appelle *acte de produit*.

Lorsque le procès a été distribué, le procureur doit aussi le signifier avec le nom du rapporteur.

C'est du jour de la signification de l'acte de produit que court le délai qu'à l'autre partie pour produire de son côté, répondre aux avertissements, fournir les contredits contre les titres et pièces de la partie qui a produit.

Ces contredits ne peuvent être faits que par les avocats, et les procureurs ne peuvent prétendre avoir le droit de les faire concurremment avec eux, suivant le règlement du 28 novembre 1693, car ce règlement dit le contraire ; en voici les propres termes : « Les avocats feront les griefs, causes d'appel, moyens de requête civile, réponses, contredits, salvations, avertissements, etc. »

Ces contredits doivent se signifier au procureur de l'autre partie ; le délai pour les donner est de huitaine, non compris les délais de signification.

Après ce délai expiré, le rapporteur peut juger l'affaire, sur la seule production de la partie qui a pro-

duit, sans qu'il soit nécessaire de faire aucune sommation à la partie qui n'a pas produit, ni d'obtenir un jugement qui la déclare *forclose* de produire; tit. 14, art. 8.

L'ordonnance déclare ces procédures inutiles, et veut que la partie qui n'a pas produit dans le délai en soit *forclose de plein droit*.

Elle peut néanmoins, après le délai, lorsque l'affaire n'est pas jugée, signifier les réponses aux avertissements ou contredits, et produire de son côté, soit au greffe, si l'affaire n'est pas encore distribuée, soit entre les mains du rapporteur, si elle l'est.

Du jour de la signification de l'acte de produit de l'autre partie, court le délai de huitaine qu'à l'autre partie pour fournir ses salvations, c'est-à-dire ses réponses aux contredits signifiés, et pour contredire, de son côté, la production de cette partie; ces salvations doivent aussi être signifiées comme les contredits, sinon elles doivent être rejetées du procès, *ibid.* art. 12; elles sont du ministère des avocats. *Règlement de 1693, ci-dessus cité.*

Le procureur de chaque partie peut prendre communication de la production de la partie adverse, mais elle ne doit pas lui être accordée, si elle n'a produit ou renoncé de produire, c'est-à-dire signifié par un acte signé de son procureur qu'elle n'a rien à produire, et qu'elle se réserve seulement de contredire la production de la partie adverse; *ibid.*, art. 9.

L'ordonnance veut, *ibid.*, art. 10, que cette communication se fasse par les mains du rapporteur, et que la production ne soit pas communiquée au pro-

cureur sur son récépissé. Le motif a été afin que le retardement qu'apporteroient les parties à rendre les productions qui leur auroient été communiquées ne retardât pas le jugement du procès. M. le premier président remontra, lors des conférences, que cet article seroit impossible dans l'exécution : aussi ne s'exécute-t-il pas ; mais on oblige les parties par des exécutoires d'une somme par chacun jour de retard, à rendre les procès qui leur ont été communiqués ; et on décerne, en certains cas, une contrainte par corps.

Les procureurs peuvent aussi, sur leur récépissé, retirer des mains du rapporteur leur propre production, pour répondre à ce qui leur est signifié de la part de la partie adverse.

Lorsque, depuis l'appointement, l'une des parties a quelque demande incidente, ou appellation incidente à former, il la forme par une requête qu'il produit par production nouvelle entre les mains du rapporteur, avec les pièces qui y servent de fondement, ensemble un inventaire de cette production, et il signifie le tout à l'autre partie.

C'est une différence qu'il y a entre une *production nouvelle* et une *production principale*, qui ne se signifie pas, mais qui se communique par les mains du rapporteur.

Le rapporteur rapporte cette requête à la chambre, et, s'il est jugé que cette demande incidente soit connexe à l'affaire principale, on rend, sans frais, un règlement portant que l'autre partie *répondra, produira, et écrira de sa part*, dans trois jours, ou autre plus bref délai, à l'incident qui sera joint au principal.

S'il n'y a point de connexité, on renverra devant le premier juge.

Dans notre siège, ce n'est point sur le rapport du rapporteur, mais à l'audience, qu'on prend ce règlement, qu'on appelle *appointement en droit et joint*.

Ceci contient une seconde différence par rapport aux productions nouvelles, à l'égard desquelles le délai, pour y répondre, n'est que de trois jours, au lieu qu'il est de huitaine pour les productions principales.

La partie à qui cette production nouvelle est signifiée ne doit y répondre que par une simple requête, tit. 11, art. 25, ce qui fait une troisième différence.

Pareillement, si depuis que l'une des parties a produit, elle découvre de nouvelles pièces, elle les produit par une simple requête qui sera signifiée et jointe au procès en la forme ci-dessus dite, et l'autre partie y répondra de même dans le délai de trois jours par simple requête; *ibid.*, art. 26.

§. III. De la procédure sur l'appointement à mettre.

Lorsque l'appointement à mettre a été prononcé, le procureur le plus diligent peut produire entre les mains du rapporteur-commissaire qui est nommé par le jugement.

Cette production est composée des procédures et des titres sur lesquels la partie se fonde, et d'un inventaire de production qui contient sommairement l'état des pièces, et les arguments que la partie en tire.

On ne doit faire aucunes écritures sur cet appointement, l'instruction se borne à ce que nous venons de dire. Le procureur qui a produit signifie à l'autre

qu'il a produit, et du jour de cette signification contre le délai qu'a l'autre partie de produire, lequel délai est de trois jours; tit. 11, art. 13; tit. 14, art. 7. Il faut convenir cependant que l'usage a prévalu de faire des écritures dans ces sortes d'appointements, comme dans les appointements en droit, et, pour autoriser cet usage, on cite un arrêt du 22 février 1695, rendu sur une délibération de la communauté des procureurs au parlement, par lequel il est ordonné que les procureurs ne pourront produire, dans les instances d'*appointé à mettre*, sans au préalable signifier les moyens qu'ils employeront, sinon que la procédure sera rejetée, et le procureur privé de ses frais, même sans répétition contre sa partie.

§. IV. Des appointements de délibéré et de renvoi devant des arbitres.

L'appointement de *délibéré sur le bureau* est une sentence interlocutoire par laquelle, lorsque l'affaire ne peut être facilement jugée à l'audience, et ne mérite pas néanmoins, par sa nature, un appointement à mettre, ou en droit, on ordonne que les pièces des parties seront mises entre les mains d'un des juges, pour, sur le rapport desdites pièces, en être délibéré.

En exécution de cet appointement, les avocats chargés de l'affaire, ou les procureurs devoient remettre, sur-le-champ, leurs pièces au greffier qui les enverroit au rapporteur au sortir de l'audience; mais cela ne s'observe pas; les procureurs retirent leurs dossiers des mains de l'avocat, et les envoient chez le rapporteur après que le jugement a été signifié. On ne fait, en

exécution de cet appointement, aucun inventaire, aucunes écritures, et on ne signifie aucun acte. Si l'on faisoit néanmoins quelque acte de procédure, quelque demande incidente, il faudroit faire juger qu'elle seroit jointe au délibéré.

On remet les dossiers au rapporteur, tels que l'avocat les avoit; c'est pourquoi ces appointements ne forment pas un procès par écrit; la cause, nonobstant cet appointement, est une cause verbale.

Le rapporteur, lorsqu'on lui a remis les pièces, rapporte l'affaire en la chambre du conseil; sur son rapport, l'affaire est jugée sans frais et sans épices; il en dresse le jugement qui se prononce à la prochaine audience, et s'écrit sur le plumitif de l'audience avec les autres causes qui s'y jugent.

Ces appointements de délibéré sur le bureau ont lieu principalement dans les matières sommaires. Les bons juges les permettent aussi dans les matières ordinaires, lorsqu'ils croient que la simple vue des pièces les instruira suffisamment pour les mettre en état de juger, et ils évitent, par ce moyen, aux parties les frais que causent les appointements *en droit et à mettre*.

Il y a une autre espèce de délibéré: quelquefois les juges, pour mieux discuter l'affaire qui vient d'être plaidée, font retirer l'audience, prennent les pièces, et, après avoir mûrement délibéré, font rentrer l'audience et prononcent la sentence.

Il y a certaines causes que les juges renvoient devant les avocats des parties, ou devant quelques autres personnes pour être terminées par leurs avis; lorsque le jugement de renvoi a été prononcé, les parties re-

134 . TRAITÉ DE LA PROCÉDURE CIVILE,
mettent leurs pièces aux arbitres qui donnent leurs
avis par écrit; la partie qui en poursuit l'exécution le
signifie à l'autre, et donne un avenir à l'audience, pour
y faire prononcer l'homologation de cet avis.

CHAPITRE IV.

*Comment les instances sont interrompues, reprises ou
périmées.*

ARTICLE PREMIER.

De l'interruption des instances.

Les instances peuvent être interrompues, ou par
des lettres d'état, ou par la mort et le changement
d'état, soit des parties, soit des procureurs.

SECTION PREMIÈRE.

Des lettres d'état.

§. I. Ce que c'est, à qui, et comment elles s'accordent et se
prorogent.

Les lettres d'état sont des lettres par lesquelles le roi
ordonne qu'il soit sursis, pendant un certain temps, à
toutes poursuites contre celui qui les a obtenues.

Elles sont appelées *lettres d'état*, ou parceque le pro-
cès doit demeurer dans le *même état* qu'il étoit lors-
qu'on les a signifiées, pendant tout le temps de la
surséance, ou parcequ'elles sont accordées à des per-

134 . . . TRAITÉ DE LA PROCÉDURE CIVILE,
mettent leurs pièces aux arbitres qui donnent leurs
avis par écrit; la partie qui en poursuit l'exécution le
signifie à l'autre, et donne un avenir à l'audience, pour
y faire prononcer l'homologation de cet avis.

CHAPITRE IV.

*Comment les instances sont interrompues, reprises ou
périmées.*

ARTICLE PREMIER.

De l'interruption des instances.

Les instances peuvent être interrompues, ou par
des lettres d'état, ou par la mort et le changement
d'état, soit des parties, soit des procureurs.

SECTION PREMIÈRE.

Des lettres d'état.

§. I. Ce que c'est, à qui, et comment elles s'accordent et se
prorogent.

Les lettres d'état sont des lettres par lesquelles le roi
ordonne qu'il soit sursis, pendant un certain temps, à
toutes poursuites contre celui qui les a obtenues.

Elles sont appelées *lettres d'état*, ou parceque le pro-
cès doit demeurer dans le *même état* qu'il étoit lors-
qu'on les a signifiées, pendant tout le temps de la
surséance, ou parcequ'elles sont accordées à des per-

sonnes occupées au *service de l'état*. Quelques anciennes ordonnances les appellent *lettres de surséance*. Voyez la déclaration du roi, du 23 décembre 1702, *servant de règlement pour les lettres d'état*.

Elles ne doivent être accordées qu'aux officiers servant actuellement dans les troupes sur terre ou sur mer, et à des personnes employées hors de leur résidence à des affaires importantes, pour le service du roi : elles ne peuvent être expédiées qu'après qu'elles ont été signées du très exprès commandement du roi, par le secrétaire d'état. Même déclaration de 1702, art. 1 et 2.

Elles s'accordent pour le temps de six mois qui courent du jour de leur date, et elles ne peuvent être prorogées par de nouvelles lettres, plus tôt que quinze jours avant l'expiration du temps des premières, et en cas de continuation de service actuel. Même déclaration, art. 3.

Il ne peut y avoir lieu à cette prorogation lorsque la surséance a été levée par arrêt du conseil d'état; et les lettres obtenues depuis l'arrêt ne peuvent avoir effet pour les affaires pour lesquelles la surséance auroit été levée, mais seulement pour celles que l'impétrant pourroit avoir d'ailleurs; *ibid.*, art. 27.

Il en est de même, lorsque celui qui les a obtenues s'en est désisté; *ibid.*, art. 10.

§. II. A qui peuvent servir les lettres d'état, contre qui, et pour quelles affaires.

Les lettres d'état ne peuvent servir qu'à celui qui les a obtenues pour ses propres affaires, et pour celles

de sa femme, quoique séparée de lui, pour les affaires qu'elle auroit contre d'autres que contre son mari; *ibid.*, art. 6 et 7.

Mais elles ne peuvent servir aux pères et mères, ni autres parents de celui qui les a obtenues, ni à ses obligés et cautions; *ibid.*, art. 6.

Elles ne lui peuvent servir que pour ses propres affaires, et non pour celles de ses pupilles; *ibid.*, art. 8.

Elles ne peuvent arrêter le cours même des instances, dans lesquelles l'impétrant auroit intérêt, lorsqu'il n'a point été reçu partie intervenante et donné copie du titre sur lequel est fondée son intervention; *ibid.*, art. 18. Si ce titre d'intervention est une cession ou transport, il faut, ou qu'elle soit contenue dans un contrat de mariage, ou partage de famille, ou qu'elle soit antérieure de six mois à la signification des lettres d'état, si le titre est par-devant notaires, et d'un an du jour qu'il aura été reconnu en justice, s'il est sous seing-privé; *ibid.*, art. 19.

Les lettres d'état ne peuvent être opposées dans les affaires où le roi a intérêt, ni dans celles où les hôpitaux de Paris sont intéressés; *ibid.*, art. 4 et 24.

Elles ne peuvent servir à l'impétrant, ni en matière criminelle, ni en matière de faux incident, en matière civile; *ibid.*, art. 5; ni en matière de partage de succession; *ibid.*, art. 21; ni en matière de restitution de dots, paiement de douaire, et conventions matrimoniales; *ibid.*, art. 22; ni lorsqu'il s'agit du paiement des légitimes des puînés, de pensions viagères, aliments, médicaments, frais funéraires, gages de domestiques, journées d'artisans, loyers de maisons, arrérages de

rentes seigneuriales et foncières, et redevances de baux emphytéotiques; de même lorsqu'ils s'agit de reliquats de compte de tutelle, ou même d'instance en reddition de compte; *ibid.*, art. 20. et art. 19. du tit. 29; ordonnance de 1667; ni pour maniement de deniers publics, dépôts nécessaires, cautions judiciaires, lettres et billets de change, et exécution de société de commerce; *ibid.*, art. 23. Elles ne peuvent non plus retarder le paiement du prix des biens immeubles que l'impétrant auroit acquis en justice, ou même volontairement; *ibid.*, art. 14; encore moins le prix de la charge dont il est revêtu, ou le paiement d'un brevet de retenue sur ladite charge; *ibid.*, art. 13. Ceux qui ont intenté une demande en retrait lignager ou féodal, ne peuvent se servir de lettres d'état, pour retarder le remboursement qu'ils doivent faire à l'acquéreur; *ibid.*, art. 15; ni les opposants à un décret, ou à une saisie mobilière pour retarder les poursuites et la vente; *ibid.*, art. 16 et 17.

§. III. De l'effet des lettres d'état.

L'effet des lettres d'état est d'empêcher, du jour de leur signification, toutes les poursuites des parties à qui elles sont signifiées, à peine de nullité des procédures qu'elles feroient, et de tous dépens, dommages et intérêts, et sans qu'elle pussent s'aider des jugements qui seroient intervenus au préjudice de ces lettres; *ibid.*, art. 26.

Ce qui a lieu, quand même ces lettres seroient débattues d'obreption et de subreption, pour autre cas que ceux ci-dessus spécifiés, sauf aux parties à se reti-

rer devers le roi sans retardation de l'effet desdites lettres; *ibid.*, art. 26.

Elles ne peuvent pourtant arrêter le jugement définitif, si les juges ont commencé les opinions avant la signification; *ibid.*, art. 11.

SECTION II.

De l'interruption des instances par mort ou changement d'état.

Lorsque, pendant le cours d'une instance, qui n'est pas encore en état d'être jugée, l'une des parties vient à mourir, dès-lors le procureur du mort ne peut plus faire aucune procédure, car c'est une règle générale de droit que le mandat finit par la mort du mandant; néanmoins lorsqu'il ignore la mort, la procédure qu'il fait peut être valable.

Pareillement l'autre partie ne peut plus faire de procédure contre la partie dont on lui a signifié la mort, car on ne peut pas plaider contre les morts; mais, tant qu'on ne lui a pas signifié, la procédure qu'elle fait, quoique depuis la mort, est valable, car elle peut prétendre l'avoir ignorée; tit. 26, art. 2 et 3.

L'article 2 porte, que si la cause, instance, ou procès ne sont en état, les procédures faites depuis le décès de l'une des parties sont nulles, s'il n'y a reprise.

L'article 3 apporte ce tempérament, que le procureur qui saura le décès sera tenu de le signifier à l'autre, et que les poursuites seront valables jusqu'au jour de la signification.

Tout ce qui vient d'être dit de la mort reçoit pa-

reillement application au cas auquel une fille, ou une veuve qui seroit en instance, viendroit à se marier; car, passant par son mariage sous la puissance de son mari, elle n'a plus *legitimam standi in judicio personam*; elle n'est plus capable d'ester en jugement sans son mari, sous la puissance duquel elle est passée; c'est pourquoi son procureur, qui sait son changement d'état, ne peut plus faire aucune procédure pour elle, et l'autre procureur n'en peut plus faire contre elle, dès qu'on lui a signifié son changement d'état.

Il en est de même, lorsqu'une personne qui étoit en instance, non en son propre nom, mais en quelque qualité, comme de tuteur, de fabricant, cesse pendant l'instance d'avoir cette qualité par la majorité de son mineur, ou par la subrogation de nouveaux fabriciers; il ne peut plus dès-lors procéder; et les procédures faites contre lui par l'autre partie, à qui l'on a signifié que sa qualité a cessé, sont pareillement nulles.

Une instance est interrompue, non seulement par la mort, le changement d'état et de qualité de l'une des parties, elle l'est aussi par la mort de l'un des deux procureurs, ou lorsqu'il cesse de pouvoir faire ses fonctions, soit qu'il ait résigné son office à un successeur qui s'est fait recevoir en sa place, soit parcequ'il a été interdit; la partie de ce procureur se trouvant par là sans défenseur, l'autre ne peut plus poursuivre ses procédures; il n'est pas même nécessaire que cette mort du procureur, ou ce changement d'état soit signifié, car cela ne peut s'ignorer dans une juridiction.

A l'égard de la révocation qu'une partie fait de son procureur, la signification qui en est faite à la partie

adverse est sans effet, si elle n'est accompagnée de la constitution d'un nouveau procureur, et sans cela, la partie adverse peut continuer la procédure, et signifier valablement au procureur révoqué, afin qu'il ne soit pas au pouvoir d'une partie d'arrêter le cours d'une instance par une révocation.

Lorsqu'une affaire est distribuée à un rapporteur, elle peut encore souffrir quelque interruption par la mort du rapporteur à qui elle est distribuée, ou lorsqu'il résigne son office, ou se déporte du rapport. En ce cas, le rapporteur, ou ses héritiers, remettent au greffe les productions.

La partie qui veut aller en avant présente requête, sur laquelle elle fait distribuer le procès à un autre rapporteur, et elle en donne avis à l'autre partie par acte de procureur à procureur.

SECTION III.

Des reprises d'instances et constitution de nouveau procureur.

§. I. Des reprises d'instances.

La mort ou le changement d'état d'une des parties n'éteint pas l'instance, elle ne fait que l'interrompre, jusqu'à ce que les personnes qui succèdent aux droits de la partie l'aient reprise, ou aient été condamnées à la reprendre.

De là il suit qu'il y a deux espèces de reprises, *la reprise volontaire et la reprise forcée.*

La reprise volontaire est la déclaration que font les héritiers, ou autres successeurs universels, qu'ils re-

prennent l'instance dans laquelle le défunt étoit partie, et entendent la poursuivre.

Je ne pense pas que les successeurs, à titre singulier, puissent reprendre l'instance, ils peuvent seulement intervenir; mais les successeurs universels peuvent la reprendre, du chef de la partie décédée, tels que les légataires universels qui reprennent l'instance par elle commencée, et déclarent qu'ils entendent la poursuivre suivant *les derniers errements*.

On n'en excepte pas même les instances de séparation d'habitation, dans lesquelles l'héritier ou le légataire universel de la femme peuvent, après son décès, reprendre l'instance, à cause des demandes accessoires à cette séparation, ainsi qu'il a été jugé par arrêt du 28 mai 1746, au profit du sieur de Bouillé, légataire universel de la marquise du Pont-du-Château.

La reprise d'instance se fait au greffe par le procureur qui y comparoît pour la faire; le greffier lui en délivre un acte qu'on appelle *acte de reprise d'instance*, le procureur signifie cet acte au procureur de l'autre partie, et dès ce moment, sans qu'il soit besoin qu'il intervienne aucun jugement, l'instance est reprise et peut se poursuivre, de part et d'autre, sur derniers errements.

Le mineur devenu majeur doit reprendre, de cette manière, l'instance commencée par son tuteur; arrêt rendu en la grande chambre le 26 mai 1759; de même, un mari, celle commencée par sa femme; des successeurs, ou administrateurs, celle commencée par leurs prédécesseurs.

Lorsque les héritiers ou autres successeurs univer-

sels de la personne décédée ne reprennent pas l'instance à sa place, l'autre partie peut les assigner devant le juge où elle est pendante, pour qu'ils soient tenus de la reprendre.

Il faut donner copie par l'exploit d'assignation du dernier acte de procédure, pour justifier que l'instance subsiste et n'est pas périmée : la procédure se fait sur cette assignation comme sur tout autre demande ; et sur cette demande en reprise d'instance, intervient sentence qui ordonne que l'instance demeurera, pour reprise avec ces héritiers, ou successeurs universels de la partie décédée.

Si les personnes assignées en reprise d'instance, comme héritiers de la personne décédée, rapportoient une renonciation à la succession, le demandeur en reprise d'instance doit faire créer un curateur à la succession vacante, l'assigner en reprise d'instance, et suivre contre lui.

Lorsque l'instance est interrompue, non de la part d'une des parties, mais de la part de son procureur qui est mort, ou a résigné son office, ou a été interdit, la partie peut faire cesser cette interruption par un acte de constitution de nouveau procureur ; si elle n'en constitue pas, l'autre partie peut l'assigner en constitution ; faute par elle de le faire, dans le délai de l'ordonnance, le demandeur peut prendre défaut contre la partie.

Il y a lieu de penser que ce droit d'assigner en reprise d'instance, ou en constitution de nouveau procureur, se prescrit par 30 ans, comme les autres actions.

Il n'y a lieu à ces deux assignations que lorsque la partie ou le procureur sont morts, avant que l'affaire fût en état d'être jugée ; car, si elle étoit en état, ces assignations seroient inutiles ; tit. 26, art. 1.

Un procès par écrit est en état d'être jugé lorsque les parties ont écrit, produit, fourni des contredits et salvations, ou lorsque, par l'expiration des délais, pour les fournir, elles en sont de plein droit forcloses.

Une cause verbale est aussi en état d'être jugée, lorsque, sur la plaidoirie à l'audience, les pièces ont été mises entre les mains du rapporteur, pour en être délibéré sur le bureau ; mais une cause verbale n'est point en état d'être jugée lorsqu'elle n'est point entièrement plaidée.

SECTION IV.

Des péremptions d'instance.

§. I. Ce que c'est.

La péremption d'instance est l'extinction d'une instance, par une discontinuation de procédures, pendant trois ans, à compter du dernier acte ; l. *properandum*, §. 1, *cod. de Judiciis*. Voyez à ce sujet l'ordonnance de 1539 ; celle de Roussillon de l'année 1563, et principalement l'arrêté du 28 mars 1692, qui a fixé la jurisprudence sur ce point.

Il ne faut pas confondre l'instance avec l'action. L'action est le droit qu'on a de demander quelque chose en justice ; l'instance n'est pas ce droit même, mais la demande qui est formée en justice, en exécution et en vertu de ce droit.

Il n'y a lieu à ces deux assignations que lorsque la partie ou le procureur sont morts, avant que l'affaire fût en état d'être jugée ; car, si elle étoit en état, ces assignations seroient inutiles ; tit. 26, art. 1.

Un procès par écrit est en état d'être jugé lorsque les parties ont écrit, produit, fourni des contredits et salvations, ou lorsque, par l'expiration des délais, pour les fournir, elles en sont de plein droit forcloses.

Une cause verbale est aussi en état d'être jugée, lorsque, sur la plaidoirie à l'audience, les pièces ont été mises entre les mains du rapporteur, pour en être délibéré sur le bureau ; mais une cause verbale n'est point en état d'être jugée lorsqu'elle n'est point entièrement plaidée.

SECTION IV.

Des péremptions d'instance.

§. I. Ce que c'est.

La péremption d'instance est l'extinction d'une instance, par une discontinuation de procédures, pendant trois ans, à compter du dernier acte ; l. *properandum*, §. 1, *cod. de Judiciis*. Voyez à ce sujet l'ordonnance de 1539 ; celle de Roussillon de l'année 1563, et principalement l'arrêté du 28 mars 1692, qui a fixé la jurisprudence sur ce point.

Il ne faut pas confondre l'instance avec l'action. L'action est le droit qu'on a de demander quelque chose en justice ; l'instance n'est pas ce droit même, mais la demande qui est formée en justice, en exécution et en vertu de ce droit.

La discontinuation de procédure pendant trois ans périmé et éteint l'instance, met les choses au même état que s'il n'y en avoit jamais eu, mais elle n'éteint pas l'action; c'est pourquoi celui qui a donné une demande, et qui a laissé périmer son instance, ne peut pas, à la vérité, suivre sa procédure; mais il peut donner une nouvelle demande, parceque la prescription n'a périmé que l'instance, et n'a pas éteint son action.

Il arrive néanmoins quelquefois que la prescription de l'instance occasionne indirectement l'extinction de l'action; car si une demande a été donnée avant l'accomplissement du temps par lequel l'action se prescrit, et que la demande tombe en péremption, après l'accomplissement du temps de la prescription de l'action, la péremption, en ce cas, occasionne indirectement l'extinction de l'action en détruisant l'effet de la demande qui auroit interrompu la prescription de l'action.

§. II. Quelles instances peuvent tomber en péremption.

On avoit douté autrefois si l'exploit de demande donné à quelqu'un, sur lequel il ne seroit intervenu aucune constitution de procureur, ni aucune présentation de la part d'aucune partie, pouvoit former une instance sujette à péremption.

Mais l'article 1^{er} de l'arrêté de la cour du 28 mars 1692 a déclaré qu'il y avoit lieu en ce cas à la péremption, et que la discontinuation de procédure sur cette demande ne pouvoit perpétuer ni proroger l'action, ni même interrompre la prescription.

Il n'est pas douteux qu'un simple commandement

ne tombe pas en péremption, car ce n'est pas une instance.

Les instances se périment en quelques juridictions qu'elles soient formées, même celles qui sont pendantes aux officialités, car les officiaux sont obligés de se conformer aux ordonnances. Ordonnance de 1667, tit. 1, art. 1.

Il en est de même de celles qui sont devant des arbitres; ils doivent pareillement se conformer aux ordonnances.

Les instances d'appel y sont sujettes comme celles des causes principales, lorsqu'il y a assignation sur l'appel et que l'appelant se laisse anticiper. Arrêt du 19 mars 1742. Mais, s'il n'y a eu aucune assignation, il n'y a pas lieu à la péremption, car un simple acte d'appel n'est pas une instance.

Les instances pendantes devant le juge de qui on peut appeler, sont sujettes à péremption, même après qu'elles ont été mises en état d'être jugées, car il n'a tenu qu'à la partie de la faire juger en faisant une *sommation au juge de juger*, et en appelant comme de *déni de justice* au cas qu'il n'eût pas déferé à cette sommation. La partie qui n'a pas fait cette procédure doit se l'imputer, et l'instance se périmé.

Mais l'instance pendante en une cour souveraine, distribuée à un rapporteur, lorsqu'elle est en état d'être jugée, n'est plus sujette à péremption; car il ne dépend plus de la partie de la faire juger, ne pouvant y avoir lieu à l'appellation de *déni de justice* d'une cour souveraine; on ne peut donc imputer à la partie au-

cune négligence; il ne peut donc y avoir lieu à la péremption de l'instance. Voyez l'arrêt du 19 février 1687, au Journal du Palais.

Les instances dans lesquelles il s'agit des droits du roi, ou des domaines de sa majesté, et du droit public, n'y sont pas sujettes, *v. g.* Les causes de régale, les causes d'appel comme d'abus, et autres de pareille nature. Règlement de 1692, art. 3.

Les saisies réelles, lorsqu'il y a établissement de commissaire et bail judiciaire, n'y sont pas sujettes, parceque, par cet établissement de commissaire et bail judiciaire, le saisi est dépossédé de fait, et l'héritage saisi est mis sous la main de justice; la discontinuation de procédures pendant le temps réglé pour les péremptions peut bien périmé une instance qui ne gît qu'en procédures; mais non pas une saisie réelle qui consiste dans une dépossession réelle.

Mais les instances d'oppositions faites à cette saisie, *afin de distraire*, y sont sujettes, car elles n'ont rien de commun avec la saisie réelle, et ont une fin bien contraire.

§. III. Contre quelles personnes peut avoir lieu cette péremption.

La péremption a lieu, tant contre les mineurs que contre les majeurs, sauf aux mineurs à avoir leur recours contre leur tuteur. Arrêt de règlement du 5 juin 1703. Voyez les autres arrêts rapportés par Bouchel. Cela est fondé sur ce que l'ordonnance de 1539, article 120, défend toutes lettres de restitution contre les péremptions.

La péremption a lieu contre les communautés laïques. *Lange*, liv. 4, chap. 24, rapporte un arrêt qui l'a jugé ainsi contre les habitants de la paroisse de Taillefer, au pays de la Marche, qui, ayant été déclarés mortuables par sentence, en avoient interjeté appel au parlement, où l'ayant laissé périr, la sentence a été confirmée par la péremption.

A l'égard des églises, des hôpitaux, des fabriques, il est sans difficulté que la péremption a lieu contre eux, s'il ne s'agit en l'instance que de fruits et de jouissances; mais on a jugé que la péremption n'auroit pas lieu, si elle tendoit à leur faire perdre leurs fonds. Arrêts du 13 avril 1518, au profit de l'Hotel-Dieu de Paris, et un autre du 23 décembre 1630, rapportés par Brodeau, lett. P. n° 14. Voyez néanmoins *Lacombe verbo péremption*, n° 13. Il ne paroît pas admettre cette distinction, et il se fonde sur le règlement de 1692, pour décider indistinctement que la péremption a lieu contre les religieux, les administrateurs des pauvres, et les fabriques.

Mais dans le cas où il ne s'agit que des revenus, la péremption a lieu même contre l'Église.

§. IV. Comment s'opère la péremption, quelles choses l'opèrent et la couvrent.

La péremption s'opère, comme nous l'avons dit, par la discontinuation de procédures, pendant le temps de trois ans; la mort des parties, ou même de l'une des parties, ou de leur procureur, qui arrive dans les trois ans, empêche la péremption; la raison est qu'il faut qu'une chose existe pour qu'elle puisse être

sujette à périr; ces morts interrompent l'instance, et font que, tant qu'il n'y a point de reprise, ni de constitution de nouveau procureur, il n'y a pas, en quelque façon, d'instance subsistante, et par conséquent, il ne peut y avoir lieu pendant tout ce temps à la péremption : mais si l'instance est reprise, ou qu'on constitue nouveau procureur, il y aura lieu à la péremption, par la discontinuation de procédures depuis la reprise, *ut sit litium finis*.

S'il n'y a point de reprise d'instance, mais seulement une assignation en reprise, l'instance sera-t-elle périmée par la discontinuation de procédures pendant trois ans depuis cette assignation? Il y en a qui pensent qu'il n'y aura de sujet à péremption que cette demande en reprise d'instance; d'autres pensent que la cause principale se périmé : mais la décision de cette question dépend de savoir si l'assignation en reprise renouvelle l'instance, même avant qu'elle ait été déclarée reprise : il me paroît qu'elle la renouvelle, d'où il suit que l'instance principale devient dès-lors sujette à péremption.

Toutes les autres causes qui interrompent une instance, jusqu'à ce qu'elle soit reprise, doivent aussi empêcher que, jusqu'à ce temps, il puisse y avoir lieu à la péremption ; par exemple, si une des parties change d'état, si elle passe, par le mariage, sous puissance de mari; si le procureur de l'une des parties résigne son office, ou est interdit.

La mort d'un rapporteur est une espèce d'interruption d'instance qui empêche la péremption jusqu'à ce qu'elle soit distribuée à un autre.

Les compromis que les parties ont faits pendant le cours de l'instance, pour s'en rapporter à un arbitre, empêchent la péremption tant que le compromis dure, quoiqu'il n'ait pas eu d'effet, l'arbitre n'ayant pas jugé; la raison est que le compromis a suspendu l'instance pendant qu'il a duré; c'est l'avis de Grimaudet, *Traité du retrait lignager*, l. 10, chap. 7.

On a jugé, dans quelques espèces particulières, que des accidents imprévus causés par quelques forces majeures, avoient pu empêcher la péremption; comme si les pièces d'un procès étoient restées chez un avocat dont la maison étoit inaccessible par la contagion de la peste, ou si elles avoient été consumées dans un incendie.

Il n'est pas douteux que la péremption est couverte par quelque acte de procédure signifié depuis l'expiration des trois ans par le défendeur qui auroit pu l'opposer; car il est censé par là avoir renoncé à la péremption. L'article 4 de l'arrêté de 1692 en contient une disposition: il porte que, « la péremption n'aura lieu, si la partie qui a acquis la péremption a fait quelques procédures, pourvu que ces procédures lui aient été connues et faites par son ordre. »

La jurisprudence moderne va plus loin; car quoiqu'aux termes de cet arrêté, la péremption soit acquise de plein droit, et qu'il faut que celui, au profit de qui elle est acquise, y renonce par son fait, en faisant quelques procédures; au contraire, il paroît qu'on juge aujourd'hui au parlement que la péremption n'est point acquise de plein droit, et que tant qu'elle n'a point été demandée par celui au profit de qui elle est

acquise, l'autre partie peut la couvrir en faisant quelque acte de procédure. Voyez l'arrêt rendu en la grand-chambre, sur les conclusions de M. Joly de Fleury, avocat-général, le 12 août 1737, rapporté par Denizart, *verbo* péremption, n° 18.

§. V. De l'effet de la péremption.

L'effet de la péremption d'une première instance est de détruire l'instance, et de mettre les choses au même état que si la demande qui a introduit l'instance n'avoit pas été donnée.

Lorsqu'une instance est périmée, chaque partie porte les frais qu'elle a faits en cette instance; la péremption d'instance n'empêche pas cependant que le demandeur ne puisse donner une nouvelle demande aux mêmes fins, s'il est encore temps de la donner.

Mais si le temps de la durée de l'action se trouvoit expiré, il ne pourroit plus donner l'action, car celle qu'il a donnée étant périe et ne subsistant plus, elle ne peut pas interrompre la prescription de l'action, et il arrive par là que la péremption, en détruisant l'instance, détruit indirectement l'action.

Du principe que la péremption détruit l'instance, et par conséquent tout l'effet de la demande qui l'avoit formée, on peut encore tirer cette conséquence, que les intérêts de la somme due ne peuvent être prétendus du jour de cette demande qui est périmée, quoique l'action ne fût pas prescrite, et qu'on pût former une nouvelle demande : l'ancienne étant périmée, les intérêts ne pourront courir que du jour de la nouvelle.

Quoique la péremption détruise l'instance, les en-

quêtes, rapports d'experts et autres actes probatoires qui ont été faits pendant le cours de l'instance, ne laissent pas de subsister, et les parties peuvent s'en servir sur la nouvelle demande que le demandeur intentera, s'il est encore dans le temps de l'intenter, comme elles pourroient s'en servir dans toutes les autres instances qu'elles auroient ensemble. C'est l'opinion de Barthole, sur la loi *properandum*, §. 1, *cod. de judic.* Voyez aussi les arrêts rapportés par Brodeau, lettre P, n. 38.

La péremption ne détruit pas non plus une sentence de condamnation, quoique provisionnelle; mais il est évident qu'elle détruit les jugemens d'instruction. Arrêt du 11 décembre 1609, rapporté par Brodeau, lettre P, n. 15.

A l'égard des sentences par défaut, lorsqu'il y a eu un jugement qui a reçu opposant, ou que la sentence n'ayant pas été levée, les parties ont procédé comme si elle n'eût pas été rendue, elles tombent en péremption.

CHAPITRE V.

De quelle manière on doit procéder aux jugements.

ARTICLE PREMIER.

De l'obligation où sont les juges de juger, et de la forme pour les y contraindre.

Il est enjoint par l'ordonnance de 1667, tit. 25, art. 1, à tous juges, tant des cours que des juridictions inférieures, de juger les causes qui sont en état d'être jugées, à peine de répondre en leur nom des dommages et intérêts des parties.

La forme pour contraindre les juges qui ne connoissent pas en dernier ressort, à s'acquitter de cette obligation, est prescrite au même titre, art. 2.

La partie qui veut être jugée peut, lorsque la cause est en état de l'être, faire deux sommations au juge de la juger. Il doit y avoir huitaine entre l'une et l'autre sommation, lorsque le juge ressortit nuement en une cour; sinon elles se font de trois jours en trois jours; *ibid.*, art. 4.

Les sommations se font au rapporteur, lorsqu'il y en a un à qui le procès est distribué; car c'est de lui qu'il dépend que la cause soit jugée: si c'est une cause d'audience, elles se font au président, par un huissier, ou à son domicile, ou à son greffe; elles ne doivent rien contenir d'injurieux à la personne du juge à qui elles sont faites; art. 2 et 3.

Si le juge ne satisfait pas à ces sommations, la partie peut appeler comme de déni de justice, et intimer le rapporteur ou le président en son nom, pour le faire condamner aux dommages et intérêts résultants du déni de justice; art. 4.

La partie qui a interjeté cet appel peut n'intimer que les parties de l'instance, pour, sur cet appel, faire juger le principal en la cour.

Lorsque l'appel comme de déni de justice est interjeté d'un juge royal qui ressortit à un bailli royal, il semble qu'il devrait se porter devant le bailli; car, suivant toutes les anciennes ordonnances, la correction des juges royaux appartient au bailli au siège duquel ils ressortissent. Édit de Crémieu, art. 21. Le grand-coutumier, p. 78, 79, porte expressément que les baillis peuvent corriger les prévôts; ce qui est confirmé par l'ordonnance de 1670, qui, attribuant aux baillis la correction des juges royaux, ne fait aucune distinction, et renferme, par conséquent, sous ces termes, *juges royaux*, tous les officiers royaux; néanmoins, malgré toutes ces raisons, les parlements paroissent être en possession de connoître directement de tous appels de déni de justice, quoique les juges de qui ils s'interjettent ne ressortissent pas nuellement en la cour.

Cette forme de contraindre les juges à juger ne concerne que ceux qui ne jugent pas en dernier ressort, car il n'y a pas lieu à cet appel lorsqu'ils sont en dernier ressort, tels que les présidiaux au premier chef de l'édit, et il n'y a que la voie de se pourvoir en prise à partie au parlement.

ARTICLE II.

Des jugemens et de leurs prononciations.

Après les plaidoiries faites, si la cause est d'audience, ou après le rapport du rapporteur et la visite des pièces, si la cause est de rapport, le président recueille les opinions des juges.

Lorsqu'il se trouve parmi les juges un père et un fils, deux frères et beaux-frères, un oncle et un neveu, les opinions de ces juges, lorsqu'ils sont de même avis, ne peuvent être comptées que pour une. Édits du mois d'août 1669, et de janvier 1681; déclarations du roi, du 25 août 1708, et 30 septembre 1728.

En matière civile, lorsque les juges se trouvent partagés d'opinions, on ne peut prononcer de jugement, et il faut le renvoyer à une autre chambre, ou à un autre siège; on peut aussi, pour épargner les frais que causeroit le renvoi en un autre siège, faire venir quelqu'un des juges du siège qui ne s'y seroit pas trouvé, et, après un nouveau rapport qui lui sera fait de l'affaire, prendre de nouveau les opinions des juges, et la sienne, afin que son opinion puisse ôter le partage. Voyez l'ordonnance de Louis XII de 1498, et l'édit de Henri II du mois de février 1549.

Lorsque l'un des avis l'emporte au moins d'une voix, on doit former le jugement sur cet avis.

S'il se trouve partagé d'opinions dans un siège présidial, le jugement de la cause doit être renvoyé au présidial le plus prochain; ainsi jugé par arrêt du 13 juillet 1587, contre le présidial de Tours, qui avoit

ordonné qu'un procès seroit départi par sept avocats du siège.

La formule du jugement doit être conforme aux conclusions du demandeur, lorsqu'on trouve la demande bien fondée, et alors le juge doit prononcer, *faisant droit sur la demande, ou ayant égard à la demande*. Lorsqu'on ne la trouve pas bien fondée, les formules ordinaires sont : *Nous avons donné congé de la demande, ou nous avons débouté un tel de sa demande, ou nous avons renvoyé le défendeur de la demande d'un tel*; c'est encore une formule très usitée que celle-ci : *Nous avons mis les parties hors de cour*; elle a même sens que les précédentes, les termes en sont seulement plus doux pour le demandeur qu'on déboute de sa demande. On se sert ordinairement de cette formule, lorsqu'on ne juge pas à propos de condamner le demandeur aux dépens, ce qui arrive lorsque sa demande n'est pas absolument mal fondée.

Si le juge croit qu'il soit nécessaire pour l'instruction de la cause, ou pour l'éclaircissement de quelques faits, d'ordonner, ou une visite d'experts, ou une enquête, ou un compulsoire, il rend un jugement qu'on appelle *interlocutoire*, qui commence par ces termes : *avant de faire droit, nous ordonnons, etc.*

Lorsque la cause est d'audience, le président prononce à l'audience le jugement suivant l'avis qui a prévalu : c'est cette prononciation du juge qui est le jugement; il a sa perfection aussitôt qu'il a été prononcé contradictoirement. Le juge ne peut plus le réformer après que l'audience est levée, et le greffier

rédige le jugement sur le registre de l'audience, tel qu'il a été prononcé.

Celui qui a présidé doit, à l'issue de l'audience, ou au moins dans le même jour, voir le registre, et signer et parapher chacun des jugements prononcés ledit jour, qui se trouveront inscrits; tit. 26, art. 5.

Si le greffier n'a pas rédigé exactement, le juge réforme par des renvois et ratures qu'il doit approuver.

Lorsque dans une audience un autre que le président a présidé, et que quelque autre a prononcé le jugement, c'est le juge qui a prononcé qui doit faire le *visa* sur le registre.

Il est défendu aux greffiers de délivrer aucune expédition des jugements avant qu'ils aient été vérifiés. Ordonnance de 1493, art. 6.

Le greffier dans les expéditions doit écrire tous les noms des juges qui ont assisté à l'audience.

Lorsque le jugement a été rendu sur un appointé de délibéré sur le bureau, le rapporteur le donne au greffier qui le publie à la première audience, et l'inscrit sur le registre de l'audience. Il doit être visé par le juge qui a présidé au rapport, et n'a sa perfection que du jour qu'il est ainsi publié.

Lorsque le jugement a été rendu sur un appointement en droit, ou à mettre, le rapporteur en doit dresser le *dictum*, c'est-à-dire le prononcé, et le mettre au greffe dans trois jours, avec les sacs du procès, sans qu'il puisse donner aux parties, ni à leur procureur, communication des sacs; tit. 11, art. 15.

Le *dictum* doit être écrit de la main du rapporteur,

suivant l'ordonnance de Moulins, art. 63, et celle de 1629, art. 84.

Le rapporteur doit écrire, au bas de ce *dictum*, le jour que le jugement aura été arrêté et rendu; tit. 26, article 8.

Il doit aussi mettre en marge les juges qui ont rendu le jugement.

Sur le *dictum*, le greffier dresse la minute du jugement qui doit être daté du jour qu'il a été rendu, et signé de tous les juges. Les minutes ne sont signées que du président et du rapporteur. Il est défendu aux greffiers d'en donner des expéditions avant qu'elles soient signées. Ordonnance de Moulins, article 64. Voyez le code Henri, l. 5, tit. 17. §. 6, et les ordonnances citées.

Le greffier avertit les procureurs du jugement, et leur en donne communication. Il lui est défendu de faire payer des épices, ni aucune chose pour cette communication.

Chaque procureur retire du greffe sa production, et en donne décharge. Il est défendu aux greffiers de communiquer au procureur d'une partie, celle des parties adverses.

ARTICLE III.

Des défauts et congés.

§. I. Ce que c'est que défaut et congé, et combien il y en a d'espèces.

Le défaut est un acte qu'on donne en justice au demandeur de la contumace, ou demeure, en laquelle est la partie assignée de se présenter sur la demande à elle donnée, ou de fournir ses défenses, ou de plaider à l'audience. De cette définition, il résulte qu'il y a trois sortes de défaut :

- 1^o Celui faute de se présenter;
- 2^o Celui faute de défendre;
- 3^o Celui faute de venir plaider.

Le congé est l'acte qui est donné au défendeur, c'est-à-dire à la partie assignée de la contumace, ou demeure, en laquelle est le demandeur, ou de se présenter, c'est-à-dire de faire inscrire le nom de son procureur sur le registre des présentations, ou de donner copie des pièces justificatives de sa demande, dans les délais portés par l'ordonnance, ou de plaider à l'échéance de l'assignation.

§. II. Du défaut faute de se présenter.

La partie assigné dans le délai de l'assignation doit constituer procureur, et quinzaine après, dans les cours, ou huitaine dans les autres juridictions, le procureur doit se présenter et se faire inscrire sur le registre du greffe des présentations. Huitaine ou quinzaine après que ce délai est expiré, s'il n'y a point de pro-

cureur de présenté sur le registre des présentations de la part de la partie assignée, le demandeur en prend un acte au greffe des présentations qui lui est expédié par le greffier des présentations, et qu'on appelle *un défaut*.

Dans les justices subalternes, ou il n'y a point de greffe des présentations, lorsque la partie assignée n'a pas, dans le délai, constitué procureur par acte signifié au procureur du demandeur, le demandeur, huitaine après l'expiration du délai, prend son défaut à l'audience, c'est-à-dire que le juge lui donne acte du défaut du défendeur.

Si le défendeur avoit été assigné à un délai plus court que celui réglé par l'ordonnance, le demandeur ne laisseroit pas de pouvoir prendre son défaut, mais il ne le pourroit prendre valablement que huitaine après le délai de l'ordonnance expiré.

Lorsqu'il y a plusieurs parties assignées sur une demande, lesquelles demeurent en différents lieux, qui font toutes défaut, ce défaut ne peut être valablement pris que huitaine après le délai, qui doit être réglé suivant la demeure de la partie la plus éloignée. Règlements du conseil de 1687 et 1734.

Lorsque entre les parties assignées, les unes se présentent et non les autres, le défaut ne se prend que contre celles qui ne se présentent pas.

Après que le demandeur a pris son défaut, soit au greffe des présentations, soit à l'audience, il ne peut le faire juger qu'après un autre délai, qui est encore de huitaine, lorsque celui de l'assignation est de huitaine et de quinzaine, et qui est de la moitié du temps

porté par le délai de l'assignation, lorsque ce délai est plus long; tit. 3, art. 5.

Observez que dans ces délais, on ne comprend ni les termes, ni les jours de l'échéance.

Si, depuis le défaut pris au greffe, le défendeur persiste dans sa contumace, et ne fait point présenter de procureur pendant tout le temps du délai, le demandeur, après le délai expiré, peut, à la première audience, faire juger le défaut; si la demande se trouve bien fondée, le juge, pour le profit du défaut, y fera droit, et rendra une sentence de condamnation contre les défailants; tit. 5, art. 3.

La demande est regardée comme suffisamment fondée, lorsqu'elle a pour fondement un billet du défailant, quoique non reconnu par lui; car sa contumace, à ne pas s'expliquer sur le billet, le fait passer pour reconnu.

Lorsque la demande n'est pas suffisamment bien fondée, le juge rend une sentence interlocutoire; si elle est mal fondée, il en donne congé au défailant.

Les sentences contre les défailants doivent être rendues sur-le-champ, c'est-à-dire à l'audience; *ibid.*, article 3.

Il n'est pas permis aux juges de prononcer sur les demandes, quand le défendeur est défailant, aucun appointement en droit ou à mettre; mais si la demande contient plus de trois chefs, la juge pourra le juger sur un appointement à délibérer sur le bureau, sans épices; *ibid.*, art. 4.

Lorsqu'il y a plusieurs défendeurs, dont quelques uns seulement font défaut, le défaut est joint au prin-

cipal, et le profit du défaut ne se juge que par le jugement qui sera rendu avec les parties comparantes.

Lorsque, après le défaut pris au greffe, le défaillant constitue procureur et donne des défenses, on ne fait point juger le défaut, et on procède, avec cette partie, de la même manière que si elle eût d'abord constitué procureur; elle doit seulement les frais du défaut pris contre elle.

§. III. Du congé faute de se présenter.

Lorsque les demandeurs n'étoient pas obligés à la présentation, il n'y avoit pas lieu à cette espèce de congé, mais si le demandeur avoit manqué de constituer procureur par son exploit de demande, la partie assignée pouvoit seulement opposer la peine portée par l'ordonnance, tit. 11, art. 16, et faire prononcer contre lui la nullité de l'exploit de demande, et de toute la procédure du jugement rendu sur cet exploit; aujourd'hui que la présentation des demandeurs, abrogée par l'ordonnance de 1667, a été rétablie, si le demandeur ne se présente point dans le délai accordé, le défendeur lève au greffe des présentations un acte qu'on appelle *congé*, et il le fait juger à l'audience dans les mêmes délais que nous venons de voir pour les défauts.

Le juge, pour le profit, doit toujours donner congé de la demande; et en cela, le congé est différent du défaut qui se donne au demandeur contre le défendeur défaillant. Le juge, pour faire droit sur la demande contre le défendeur défaillant, doit entrer en connoissance de cause, et examiner si elle est bien fondée; mais il n'est pas besoin qu'il entre en aucune

connaissance de cause, pour donner congé au défendeur de la demande du demandeur défaillant: il suffit qu'il ne se présente pas, pour qu'il ne puisse pas être écouté dans sa demande.

§. IV. Des autres espèces de défauts et congés.

Lorsque le défendeur, dans les délais, a constitué procureur, mais n'a pas signifié ses défenses, c'est le cas du défaut *faute de défendre*: le demandeur, en ce cas, après l'expiration des délais, prend son défaut, savoir, dans les cours, au greffe; dans les autres juridictions, à l'audience; il le fait juger dans les délais de la même manière que les défauts *faute de se présenter*.

Si, au contraire, c'est le demandeur qui est en demeure de communiquer les pièces justificatives de sa demande, c'est le cas du congé *faute de communiquer*, qui se prend dans les mêmes délais et de la même manière que le défaut.

Si, après les défenses fournies par le défendeur, les pièces justificatives de la demande communiquées par le demandeur, l'une des parties ne comparoît pas à l'audience, soit à l'appel du rôle, si la cause a été mise au rôle, soit que la cause ait été portée à l'audience sur un avenir, c'est le cas du défaut ou congé *faute de venir plaider*. Si le demandeur ne comparoît pas, le défendeur prend à l'audience un congé sans aucun examen de la demande du défaillant. Si c'est le défendeur qui ne comparoît pas, le demandeur prend défaut; mais on examine si sa demande est bien fondée.

SECONDE PARTIE.

De la procédure particulière de certaines matières.

CHAPITRE PREMIER.

De la procédure particulière aux matières sommaires.

§. I. Quelles matières sont sommaires.

On appelle matières sommaires celles dont l'instruction se fait d'une manière plus sommaire, c'est-à-dire plus courte que l'instruction ordinaire.

Les matières sommaires sont, 1° les causes pures personnelles, dont l'objet n'excède pas dans les cours et aux requêtes, la somme de 400 l., et celle de 200 l. dans les autres juridictions; tit. 17, art. 2.

2° Les causes qui concernent la police, à quelques sommes qu'elles puissent monter; *ibid.* art. 3.

3° Toutes les causes qui concernent les achats et fournitures de vivres, comme grains, vins, farines, bois et autres denrées; *ibid.*

4° Les causes qui concernent les sommes dues pour les ventes faites aux marchés et foires; *ibid.*

5° Les actions qui naissent du contrat de louage des maisons et fermes de campagne, soit qu'il y ait bail, soit qu'il n'y en ait pas; *ibid.*

6° Les prises de bestiaux en délit, et tout ce qui en dépend; *ibid.*

7° Les gages des serviteurs et ouvriers; *ibid.*

8° Les salaires et fournitures d'apothicaires, chirurgiens, médecins, procureurs, huissiers, gens d'affaires, et tout ce qui est dû à titre d'appointement ou récompense; *ibid.*

Observez que toutes ces matières, depuis et compris le 3° art. jusqu'au dernier, ne sont sommaires qu'autant qu'elles n'excèdent pas la somme de 1,000 livres; *ibid.*

9° Les causes qui concernent les appositions ou levées de scellés, les confections et clôtures d'inventaires; les oppositions formées à la levée des scellés, ou à la clôture d'inventaire, en ce qui concerne la procédure seulement; tit. 17, art. 4.

10° Les oppositions aux saisies, exécutions et ventes de meubles; les préférences et privilèges sur le prix, pourvu qu'il n'y ait pas plus de trois oppositions, et que les prétentions des opposants n'excèdent pas 1,000 liv.; *ibid.*, art. 4. L'ordonnance ajoute ces termes, qui ne sont pas fort clairs: *sans y comprendre le cas de contribution au marc la livre*; ce qui semble vouloir dire que c'est la somme entière dont les opposants sont créanciers, et non celle pour laquelle ils peuvent être colloqués, *au marc la livre*, qu'il faut considérer.

11° Les demandes en main-levée d'effets saisis et exécutés, établissement, ou décharge de gardiens, commissaires, dépositaires ou séquestres: les demandes à fin d'élargissement et provisions de prisonniers, *intrà* 1,000 liv.; *ibid.* art. 5.

12° Les provisions pour nourritures et aliments, *intrà* 1,000 liv.; *ibid.*

13° Les réintégrandes, c'est-à-dire l'action pour être remis en possession des choses dont on a été dépouillé par violence, *intrà* 1,000 liv.; *ibid.*

14° Enfin généralement tout ce qui requiert célérité, *intrà* 1,000 liv.; *ibid.*

§. II. De ce qu'il y a de particulier en matière sommaire.

Les parties peuvent plaider par elles-mêmes, et sans le ministère d'avocats, ni de procureurs, dans ces matières, à l'exception des cours et des présidiaux; tit. 17, art. 6.

Dans les cours et présidiaux, où le ministère d'un procureur est nécessaire pour ces matières, au lieu que le délai pour la présentation est, dans les matières ordinaires, de quinzaine dans les cours, et de huitaine dans les autres juridictions, il n'est que de trois jours après l'échéance des assignations, tant dans les cours que dans les autres juridictions; tit. 4, art. 1.

A l'égard du délai de l'assignation, il est le même; mais si la matière, outre qu'elle est sommaire, est de nature à ne souffrir aucun retardement, telles que les matières de police, les demandes faites par des hôteliers ou ouvriers à des étrangers voyageurs; les demandes en main-levée d'arrêt de marchandises prêtes à partir, et main-levée d'emprisonnement de personnes qualifiées, constituées en charge, ou négociants, le juge peut permettre d'assigner le jour même en son hôtel, sans autre délai, et y statuer par provision.

En matière sommaire, le défendeur ne signifie

point les défenses par écrit, mais les plaide, ou les fait plaider à l'audience où la cause doit être portée, après les délais échus sur un simple avenir, sans autre procédure; tit. 17, art. 7.

En matière sommaire, quand le juge permet aux parties de faire preuve par témoins, les enquêtes ne se font point par-devant un juge-commissaire, comme dans les matières ordinaires; mais les témoins sont entendus à l'audience; *ibid.* art. 8. Ces témoins doivent être entendus à la première audience, à moins que le juge, sur la réquisition de l'une des parties, pour bonne raison, par exemple, si les témoins étoient éloignés, n'eût prescrit un délai plus long. Si la partie ne fait pas paroître ses témoins à cette audience, elle demeure déchue de plein droit de faire son enquête; si elle a fait assigner ses témoins pour comparoître à l'audience, et qu'ils ne comparoissent pas, elle obtient un jugement qui donne défaut contre les témoins, et ordonne qu'ils seront réassignés.

La partie qui veut faire entendre ses témoins à l'audience, porte la cause à l'audience sur un avenir donné à l'autre partie, qui doit s'y trouver pour former des reproches contre les témoins; faute par elle de comparoître, on donne défaut contre elle, pour le profit, le juge entend les témoins, qui ne peuvent plus être reprochés que sur des moyens de reproches justifiés par écrit.

Si la partie comparoît et fournit des reproches, on statue sur-le-champ; si on les juge valables, on n'entend point les témoins; si on les juge inadmissibles, on rend un jugement qui, en les déclarant inadmis-

sibles, ordonne que les témoins seront présentement entendus. On rédige les dépositions sur le plumitif de l'audience, et on y fait mention des reproches; art. 9.

Aux cours et aux présidiaux, au lieu d'entendre les témoins à l'audience, ils sont entendus à l'issue de l'audience, ou pendant l'audience, au greffe, par un conseiller qui fait dresser le procès-verbal des serments des dépositions des témoins, et des reproches fournis contre eux; ce conseiller n'étant que commissaire ne peut statuer sur la validité des reproches, et doit entendre les témoins, en faisant mention des reproches; art. 8.

Lorsque les témoins ont été entendus à l'audience, le juge peut incontinent juger l'affaire au fond, ou continuer la cause; art. 10.

Dans les matières sommaires, on ne peut point appointer *en droit* ou à *mettre*, il faut juger à l'audience, ou sur un appointement de délibéré sur le bureau, sans frais; *ibid.*

Voyez, pour ce qui concerne l'exécution des affaires sommaires, les art. 12, 13, 14, 15, 16 et 17 de ce tit., et ce qui sera dit ci-après, partie 3, sect. 1, art. 3.

CHAPITRE II.

De la procédure particulière aux matières de reddition de compte.

§. I. De l'obligation de rendre compte, et de l'action en reddition de compte.

Toutes personnes qui ont géré les affaires d'autrui sont obligées d'en rendre compte, soit qu'elles aient eu la qualité pour les gérer, soit qu'elles les aient gérées sans qualité.

L'obligation de rendre compte, dont sont tenus tous les tuteurs, protuteurs, curateurs, fabriciers, fermiers judiciaires, séquestres, gardiens, et tous autres qui ont géré le bien d'autrui, consiste, non seulement à rendre compte de leur recette et mise, mais même à payer le reliquat, et à remettre toutes les pièces justificatives de leur compte : jusqu'à ce qu'ils aient satisfait à tout cela, ils sont toujours réputés comptables ; tit. 29, art. 1 : d'où il suit que les tuteurs sont incapables des dons et legs des mineurs, à qui ils sont obligés de rendre compte, jusqu'à ce qu'ils aient rempli en entier cette obligation.

De cette obligation de rendre compte naît l'action en reddition de compte que celui dont les affaires ont été gérées a contre celui qui les a gérées.

Lorsque celui qui a géré les affaires d'autrui a été commis à cette gestion, par ordonnance du juge, il peut être assigné en reddition de compte devant le juge qui l'a commis ; *ibid.*, art. 2.

L'ordonnance dit, *il pourra*, ces termes n'emportent pas nécessité, c'est pourquoi il peut être aussi assigné devant le juge de son domicile, qui est son juge naturel; cela n'exclut pas non plus le juge du privilège, si le comptable est privilégié, et il peut être assigné devant ce juge, la demande en reddition de compte étant personnelle, et de la compétence des juges de privilège.

Lorsque celui qui a géré n'a été commis par aucun juge, on l'assigne devant le juge de son domicile, comme sur toutes autres actions; *ibid.*

La partie assignée doit se présenter et constituer procureur; si elle ne le fait, on lève un défaut, après les mêmes délais, et de la même manière que sur les autres demandes: on le fait juger, et pour le profit, le juge condamne le défaillant à rendre compte; *ibid.*, art. 3.

Il résulte de cette disposition que, sur l'action en reddition de compte, il n'y a que deux défauts, celui faute de comparoir, c'est-à-dire de se présenter et coter procureur, et celui faute de plaider; l'ordonnance ne fait mention que de ces deux espèces; il n'y a point de défaut faute de défendre, comme dans les actions ordinaires, d'où il résulte, qu'en action en reddition de compte, il n'est pas nécessaire de signifier des défenses par écrit, et qu'il suffit de les plaider à l'audience.

Lorsque le défendeur comparoît, et soutient n'être point obligé à rendre le compte qu'on lui demande, si la cause ne peut être jugée à l'audience, le juge peut prononcer un appointement à mettre; *ibid.*, art. 4. L'ordonnance dit, *dans trois jours*.

Le jugement qui condamne à rendre compte doit

commettre le juge devant qui ce compte sera rendu et affirmé; *ibid.*, art. 5.

Le jugement contient aussi un terme ou délai, dans lequel le comptable sera tenu de rendre son compte.

Après le délai expiré, s'il est en demeure de le rendre, la partie peut, sur un simple acte, porter la cause à l'audience, et obtenir sentence portant que, faute par lui de le rendre, il sera contraint de payer une certaine somme par provision, pourquoi il sera contraint par saisie et vente de ses meubles, et même par emprisonnement de sa personne, s'il y a lieu; *ibid.*, art. 8.

Aucunes lettres d'état ne peuvent être obtenues par le comptable pour se dispenser de rendre compte; et si elles l'étoient, à moins qu'il n'y ait une clause spéciale dans les lettres, qui fît mention de l'instance de compte, l'ordonnance veut qu'elles soient réputées pour subreptices, et que les juges n'y aient aucun égard; *ibid.*, art. 19. *Vice versâ*, la déclaration du 23 décembre 1702, art. 20, veut que ceux qui seront tenus de rendre compte puissent réciproquement faire les poursuites nécessaires pour y parvenir et se libérer, nonobstant toutes lettres d'état qui leur auroient été signifiées.

§. II. Devant qui le compte doit-il être rendu.

Entre majeurs, le comptable, quoique commis par justice, peut rendre son compte à qui il doit, par-devant notaires, par un acte entre celui à qui le compte est dû et lui; *ibid.*, art. 22.

M. Jousse rapporte un arrêt, du 23 août 1752, qui

a jugé, pour les notaires, contre les commissaires au châtelet de Paris, que même, lorsque le compte est dû à un mineur, si le compte n'a point été ordonné par une sentence, il peut être rendu à l'amiable par le tuteur de ce mineur. Voyez son Commentaire sur l'art. 22 du tit. 29.

Si le compte a été ordonné par un jugement qui a condamné le comptable à rendre compte, il doit se rendre en justice, c'est-à-dire devant le commissaire-enquêteur, dans la justice où il y en a, sinon devant le juge commis par le jugement.

Le rapporteur du procès, sur lequel a été rendu le jugement, portant condamnation à rendre compte, ne peut être commis pour le recevoir; cela a lieu quand même le juge-rapporteur seroit lui-même le commissaire-enquêteur, *ibid.*, art. 5. Règlement du conseil, du 31 août 1689, pour le présidial d'Orléans. Art. 9.

§. III. De la procédure pour la présentation du compte, et de la forme du compte.

Le comptable, après qu'il a donné son compte, peut, en exécution de la sentence qui le condamne à le rendre, présenter requête au commissaire devant qui il le doit rendre, pour qu'il donne assignation à jour et heure certains au demandeur, à l'effet d'être présent, tant à la présentation qu'à l'affirmation de son compte.

Il signifie cette ordonnance à celui à qui le compte doit être rendu, pour qu'il ait à se trouver en l'hôtel du commissaire, pour être présent à la présentation et affirmation de son compte, au jour et à l'heure indiqués.

Le comptable doit se trouver en l'hôtel du commissaire, y présenter et affirmer son compte, soit en présence de la partie, soit en son absence, auquel cas le commissaire donne défaut contre elle.

Le comptable doit présenter et affirmer ce compte en personne, ou du moins par un procureur fondé de procuration spéciale; tit. 29, art. 8.

Ce compte doit contenir une préface, qui est une explication sommaire de l'espèce de gestion de laquelle le comptable rend compte. On transcrit dans cette préface l'acte par lequel le comptable a été chargé de sa gestion, par exemple, l'acte de tutelle, si c'est un tuteur; comme aussi le jugement portant condamnation de rendre compte; ces pièces ne doivent être transcrites que par extrait, lorsqu'elles sont trop longues. Il est défendu d'en transcrire aucune autre, et la préface ne doit jamais excéder six rôles; *ibid.*, art. 6. Ce compte doit être transcrit sur du grand papier, à raison de vingt-deux lignes par page, et de quinze syllabes par ligne, art. 17, à peine de radiation, dans la taxe, des rôles où il se trouvera de la contravention. Il doit être en outre composé de trois articles; de la recette, de la mise et de la reprise.

L'article ou chapitre de recette doit contenir toutes les sommes que le rendant a reçues, et même celles qu'il a dû recevoir dans la gestion de l'affaire dont il rend compte.

Celui de mise doit contenir les sommes que le comptable a dépensées pour cette gestion, il n'y peut employer que celles qu'il a faites à propos, les dépenses superflues ne doivent point lui être allouées; au reste,

lorsqu'elles ont été faites utilement, quoique, par un accident imprévu, elles sont devenues inutiles, elles ne doivent pas moins lui être allouées.

Le chapitre de reprise doit contenir les sommes dues par les débiteurs de celui à qui le compte est rendu, dont le rendant s'est chargé en recette, comme ayant dû les recevoir, et desquelles néanmoins il n'a pu être payé, par l'insolvabilité ou caducité des débiteurs. Ces sommes doivent lui être allouées en reprise, en justifiant par lui des diligences qu'il a faites, ou même de l'insolvabilité des débiteurs, survenue avant qu'il pût exiger ces sommes, laquelle insolvabilité l'auroit par conséquent dispensé de faire ces diligences.

A ce chapitre, le rendant peut ajouter les frais du compte qu'il rend; ils doivent être portés par celui à qui il le rend. Il peut comprendre parmi ces frais le coût du jugement qui l'a condamné à le rendre, lorsqu'il a offert de le rendre avant que de se laisser condamner, sinon il ne peut y comprendre le coût de ce jugement; *ibid.*, art. 18.

Les autres frais qu'il peut comprendre sont, 1^o ceux des voyages, lorsqu'il ne demeure pas sur le lieu; *ibid.*

2^o La vacation du procureur qui a mis par ordre les pièces du compte; *ibid.*

3^o La vacation du commissaire pour la présentation et affirmation du compte, et l'assistance des procureurs; *ibid.*

4^o La grosse et copie du compte; *ibid.*

A la fin du compte, le rendant doit insérer la somme totale de la recette, de la mise, de la reprise, et les frais de compte par articles séparés; art. 7. Si la recette ex-

cède la mise, la reprise et les frais du compte, le juge délivre à la partie, au profit de laquelle le compte est rendu, un exécutoire de l'excédant, au paiement duquel elle pourra contraindre le rendant, sans préjudice des débats à fournir; *ibid.*

5° Cet article ajoute, *les assignations pour voir présenter et affirmer le compte.*

§. IV. De la communication du compte.

Le compte étant ainsi présenté et affirmé, le rendant en doit donner copie à l'oyant, par acte de procureur à procureur, et il doit aussi lui communiquer, sur son récépissé, les pièces justificatives des articles de mise, dépense et reprise, pour qu'il les examine pendant une quinzaine, au bout duquel délai l'oyant doit les rendre, à *peine de prison*, d'amende, et de dommages et intérêts; tit. 29, art. 9.

Le juge peut néanmoins, en certains cas, proroger le délai d'une autre quinzaine, et non plus; *ibid.*, art. 10.

L'ordonnance dit: *en connoissance de cause et pour considérations importantes.*

Lorsque les oyants n'ont qu'un même intérêt, ils ne doivent tous ensemble avoir qu'un même procureur, faite par eux d'en convenir, ils peuvent prendre à leurs frais chacun le leur; mais le rendant n'est tenu de donner qu'une seule copie du compte, et une seule communication des pièces au plus ancien procureur; *ibid.*, art. 11.

Si les oyants avoient des intérêts différents, il faudroit donner copie du compte, et communication des pièces justificatives à chaque procureur; *ibid.*, art. 42.

S'il y a des créanciers intervenants, on ne doit donner pour eux tous qu'une seule copie et une seule communication, par les mains du plus ancien des procureurs; *ibid.*

§. V. De la procédure pour débattre le compte, et des jugements rendus sur le compte.

Lorsque la partie à qui le compte est rendu ne juge pas à propos de le passer en entier, après le délai de la communication expiré, la partie la plus diligente prend au greffe un appointement de fournir par les oyants leurs débats, ou consentement, et par les rendants, leurs soutènements dans les délais de l'ordonnance, qui sont de huitaine, écrire et produire dans une autre huitaine, et contredire dans une autre huitaine; *ibid.*, art. 13.

En exécution de cet appointement, l'oyant doit fournir ses débats dans la huitaine de la signification faite de l'appointement à son procureur, et, le délai expiré, le rendant peut produire son compte, avec les pièces justificatives, et faire distribuer le procès au rapporteur. Après le délai de huitaine, pour contredire par les oyants sa production, il peut, sur une simple sommation de satisfaire à l'appointement, poursuivre le jugement par forclusion; *ibid.*, art. 16.

Si les oyants ont fourni leurs débats, le rendant du jour de la signification, a huitaine pour donner ses soutènements, c'est-à-dire ses réponses aux débats; et s'il ne le fait pas, les oyants qui auront produit peuvent, sur une simple sommation, poursuivre le jugement du procès; *ibid.*

Le juge doit rendre son jugement sur chaque article du compte : ce jugement doit contenir un calcul de tous les articles passés et alloués, ensuite fixer un reliquat d'une somme certaine, en laquelle le juge condamne le rendant, si la recette excède la mise, ou les oyants, si la mise excède la recette; *ibid.*, art. 20.

Si le compte contient des omissions de recette, erreurs, faux, ou doubles emplois, les parties peuvent se pourvoir par-devant le même juge, ou par appel pour la réformation, et en plaider les moyens à l'audience; *ibid.*, art. 21.

§. VI. De l'action du comptable envers les oyants.

De même que celui dont on a géré les affaires a une action en reddition de compte contre celui qui les a gérées; de même celui qui a géré les affaires a une action contre celui dont elles ont été gérées, pour qu'il soit tenu d'en recevoir le compte, et de l'en décharger.

Si, sur l'assignation donnée à cet effet, le défendeur ne comparoît pas, le comptable doit lever son défaut au greffe, le faire juger, et pour le profit, les articles de son compte doivent être alloués, s'ils sont bien vérifiés; et s'il se trouve créancier, il doit obtenir condamnation du reliquat contre le défaillant. Si au contraire il se trouve débiteur reliquataire, il sera ordonné qu'il en demeurera dépositaire, sans intérêts, en donnant caution, ou même sans caution, si c'est un tuteur; *ibid.*, art 23. Mais si le comptable n'a pas de caution à donner, le juge ordonne le dépôt du reliquat.

Il faut observer que le comptable n'est point obligé de se charger de ce dépôt; il peut, en rendant son

compte, offrir de remettre le reliquat pour être déposé à qui, par justice, il sera ordonné.

Si celui à qui le compte doit être rendu est absent du royaume, *d'une absence longue et notoire*, comme s'exprime l'ordonnance, le défaut qu'obtient le rendant contre cet absent ne doit être jugé, et le compte apuré qu'avec le ministère public.

CHAPITRE III.

De la procédure sur les actions possessoires.

Nous distinguons dans notre droit françois les actions possessoires en matière profane, et celles en matière bénéficiale.

Nous avons deux actions possessoires, la complainte et la réintégrande.

La complainte donne souvent lieu au séquestre; c'est pourquoi nous diviserons ainsi ce chapitre, et nous traiterons

- 1° De la complainte en matière profane,
- 2° Des séquestres,
- 3° De la réintégrande,
- 4° De la défense de cumuler en matière profane le pétitoire avec le possessoire,
- 5° De la complainte en matière bénéficiale,
- 6° Enfin, de deux espèces d'actions particulières, en matière bénéficiale, la demande en dévolu, et celle en régale.

compte, offrir de remettre le reliquat pour être déposé à qui, par justice, il sera ordonné.

Si celui à qui le compte doit être rendu est absent du royaume, *d'une absence longue et notoire*, comme s'exprime l'ordonnance, le défaut qu'obtient le rendant contre cet absent ne doit être jugé, et le compte apuré qu'avec le ministère public.

CHAPITRE III.

De la procédure sur les actions possessoires.

Nous distinguons dans notre droit françois les actions possessoires en matière profane, et celles en matière bénéficiale.

Nous avons deux actions possessoires, la complainte et la réintégrande.

La complainte donne souvent lieu au séquestre; c'est pourquoi nous diviserons ainsi ce chapitre, et nous traiterons

- 1° De la complainte en matière profane,
- 2° Des séquestres,
- 3° De la réintégrande,
- 4° De la défense de cumuler en matière profane le pétitoire avec le possessoire,
- 5° De la complainte en matière bénéficiale,
- 6° Enfin, de deux espèces d'actions particulières, en matière bénéficiale, la demande en dévolu, et celle en régale.

ARTICLE PREMIER.

De la plainte en matière profane.

§. I. Ce que c'est.

L'action appelée en droit, *interdictum uti possidetis*, est ce que nous appelons *plainte*; cette action a lieu lorsque quelqu'un est troublé dans la possession de quelque héritage, ou dans la quasi-possession de quelque droit dans un héritage, contre celui qui l'y trouble, aux fins d'être maintenu dans sa possession, et que défenses soient faites de l'y troubler.

L'ordonnance de 1667, tit. 18. art. 1, s'explique ainsi sur cette action :

« Si aucun est troublé en la possession et jouissance
« d'un héritage, ou droit réel, ou universalité de meu-
« bles qu'il possédoit publiquement, sans violence, à
« autre titre que de fermier, ou possesseur précaire; il
« peut, dans l'année du trouble, former plainte,
« en cas de saisine et nouvelleté, contre celui qui lui a
« fait le trouble. »

§. II. Pour quelles choses il y a lieu à la plainte.

Il résulte de l'article ci-dessus rapporté, que la plainte peut avoir lieu, non seulement pour raison des héritages, lorsque quelqu'un est troublé dans leur possession, mais aussi qu'elle a lieu pour raison des droits réels, c'est-à-dire des droits qu'on est en quasi-possession d'exercer sur quelque héritage. Par exemple, si je suis en possession de lever un champart sur un héri-

tage, et qu'on me le refuse, ce refus est un trouble à la possession en laquelle je suis du droit de champart sur cet héritage, qui donne lieu à l'action de complainte, sur laquelle action, en prouvant une possession d'an et jour, je serai maintenu à percevoir ce droit, jusqu'à ce que la contestation que les propriétaires peuvent me former au pétitoire soit jugée.

Pareillement, si je suis en possession de quelque droit de servitude sur un héritage voisin et qu'on m'empêche d'en jouir, il y a lieu à la complainte; mais pour qu'il paroisse que je suis en possession de ce droit de servitude, par exemple, d'un droit de passage, il ne suffit pas que j'aie passé, car on présume que c'est par tolérance que j'ai passé; or une possession précaire et de tolérance ne donne pas lieu à la complainte, mais il faut qu'il paroisse que j'ai passé comme usant du droit de passer.

L'ordonnance, à l'article ci-dessus cité, dit qu'on peut aussi former complainte pour une universalité de meubles, ce qui est conforme à ce qui est porté par plusieurs coutumes. Celle de Paris, art. 97, s'exprime en ces termes: «Aucun n'est recevable de soi com-
« plaindre et intenter le cas de nouvelleté pour une
« chose mobilière particulière; mais bien *pour uni-*
« *versalité de meubles*, comme en succession mobi-
« liaire.» La nôtre, art. 489, porte: «Pour simples meu-
« bles, on ne peut intenter complainte, mais bien *pour*
« *universalité de meubles*, comme en succession mo-
« biliaire.» C'est pourquoi, si, étant en possession de la succession d'une personne, quoiqu'elle ne consiste qu'en mobilier, quelqu'un me trouble dans la posses-

sion, en faisant des saisies et arrêts sur les débiteurs de la succession, et se prétendant héritier à mon exclusion, je peux former la plainte pour être maintenu en possession de cette succession, sauf à contester au pétoire.

§. III. Pour quelle espèce de possession peut-on former la plainte.

Quelle que soit la possession en laquelle quelqu'un est troublé, juste ou injuste, de bonne ou de mauvaise foi, qu'elle procède d'un titre, ou qu'elle soit sans titre, elle donne lieu à la plainte, pourvu qu'on ait possédé *animo domini*. Mais la simple détention de ceux qui ne possèdent pas pour eux, mais pour un autre, ne suffit pas, c'est pourquoi un fermier ne peut former la plainte; ce n'est pas lui proprement qui possède, c'est celui qui a affermé qui possède par lui.

La possession que quelqu'un auroit usurpée par violence, ou clandestinement, au préjudice de celui contre qui il intenteroit la plainte, ou qu'il tiendrait précairement de lui, ne peut pas non plus servir de fondement à sa plainte; car, vis-à-vis de lui, il n'est pas réputé possesseur: c'est pourquoi notre ancienne coutume, art. 369, disoit qu'on acquiert possession, en jouissant par an et jour, *nec vi, nec clam, nec precario ab adversario*. Ces derniers mots ont été retranchés lors de la réformation, parceque, étant de droit, on les a crus superflus; c'est aussi ce que signifie l'ordonnance, au lieu cité, lorsqu'elle dit: *si aucun est troublé en la possession d'un héritage qu'il possédoit pu-*

bliquement, non clam, sans violence, nec vi, à autre titre que de possesseur précaire, nec precario.

Les vices de violence et de clandestinité empêchent bien la complainte, contre celui sur qui je l'ai usurpée de cette manière, ou ses successeurs; mais si c'est un tiers qui me trouble dans ma possession, il n'est pas recevable à m'opposer ce vice; ainsi cette possession peut servir contre lui de fondement à une complainte.

Il en est de même de la possession précaire dans laquelle quelqu'un m'a permis d'être; elle ne peut pas servir de fondement à une complainte contre celui de qui je la tiens; mais elle peut me servir contre un tiers.

Observez une différence entre un possesseur précaire et un fermier; celui-ci n'est aucunement possesseur, et est seulement *in possessione*, pour et au nom de celui de qui il tient la ferme; c'est pourquoi il ne peut intenter de complainte, non seulement contre celui de qui il tient la ferme, mais contre personne, au lieu que le possesseur précaire ne peut à la vérité former complainte contre celui de qui il tient à titre de précaire, mais il peut la former contre un tiers, car il est vrai possesseur.

§. IV. Quel trouble donne lieu à la complainte.

On distingue deux espèces de trouble en la possession, le trouble de fait, et le trouble de droit.

Le trouble de fait est lorsque quelqu'un me trouble en la possession de mon héritage par quelque fait, comme s'il recueille les fruits pendants, s'il s'y transporte pour le labourer et cultiver malgré moi.

Le trouble de droit, est celui qui résulte de quel-

que acte judiciaire, par lequel quelqu'un s'oppose à ce que je jouisse; comme si quelqu'un intente contre moi une demande pour qu'il me soit fait défenses de me transporter sur un héritage dont je me prétends en possession. Cette demande est un trouble de droit de la possession en laquelle je prétends être de cet héritage, et donne lieu à la complainte, aussi-bien que le trouble de fait. Je peux donc alors intenter la complainte, en déclarant que je prends pour trouble en ma possession la demande donnée contre moi.

§. V. Dans quel temps doit s'intenter la complainte, de la procédure et du jugement de cette action.

L'ordonnance, en l'article ci-dessus cité, déclare que la complainte doit être intentée dans l'année du trouble.

Cette demande doit se former comme les autres actions. Le demandeur doit désigner l'héritage en la possession duquel il a été troublé, de manière que la partie assignée ne puisse l'ignorer, et exposer l'espèce de trouble qu'il prétend lui avoir été fait; en conséquence de quoi, il déclare qu'il forme la complainte, et conclut à ce qu'il soit maintenu en sa possession, et que défenses soient faites à la partie assignée de l'y troubler; il peut aussi conclure à des dommages et intérêts, si le trouble qui lui a été fait lui a causé du préjudice.

Si la partie assignée convient par ses défenses de la possession du demandeur, et dénie les faits de trouble, et que le demandeur persiste à demander des dommages et intérêts, il n'y a plus lieu à la complainte, l'action dégénère en une simple action de dommages et intérêts, qui est une action personnelle, *ex delicto*,

sur laquelle le juge permet à la partie de faire preuve par enquête des faits par elle avancés, sauf au défendeur à faire preuve contraire.

Si la partie assignée ne convient pas de la possession du demandeur, et soutient que c'est elle-même qui est en possession, en ce cas elle doit, par ses défenses, s'opposer à la plainte du demandeur, et soutenir que c'est elle qui est en possession.

Cette opposition vaut trouble de fait, suivant que s'exprime l'art. 488 de notre coutume, c'est-à-dire qu'elle interrompt la possession en laquelle se prétend être le demandeur, autant que l'interrompait quelque acte de possession fait par le défendeur qui s'est ainsi opposé.

Sur ces défenses, le juge rend un appointement à vérifier; cet appointement est ordinairement conçu en ces termes :

« Après que le demandeur a soutenu être en possession de tel héritage, et l'avoir possédé paisiblement pendant l'année qui a précédé le trouble qui a donné lieu à la plainte, et qu'il a été soutenu au contraire par le défendeur que c'est lui qui est en possession, et qu'il a possédé publiquement pendant l'année qui a précédé le trouble qui a donné lieu à la contestation; nous avons permis, etc. »

Le fait de la possession, pendant l'année qui a précédé immédiatement le trouble, est celui qu'il faut prouver, et celui d'où dépend la décision de la contestation : inutilement l'une des parties auroit-elle possédé pendant beaucoup d'années auparavant; si c'est l'autre partie qui a possédé pendant l'année qui a pré-

cédé immédiatement le trouble, ce sera cette partie qui doit être déclarée en possession ; car la possession s'acquiert par jouissance d'an et jour. Coutume d'Orléans, art. 486.

La matière s'instruit comme tous les autres procès sur lesquels se rendent de pareils appointements, et lorsque l'affaire est en état d'être jugée, le juge, par son jugement, maintient en possession celle des deux parties qui a le mieux justifié être en possession paisible de l'héritage pendant l'année, et fait défense à l'autre partie de l'y troubler à l'avenir.

Ce jugement peut aussi contenir une condamnation de dommages et intérêts, si le demandeur a souffert par le trouble qui lui a été fait, et même quelquefois une condamnation d'amende, suivant la nature du trouble. Ordonnance de 1667, tit. 18, art. 6.

ARTICLE II.

Des séquestres.

§. I. Ce que c'est que séquestre.

Le séquestre ou la séquestration est la remise qui est faite, en vertu d'un jugement, à une tierce personne, de la possession d'un héritage contesté entre deux parties, ou commun entre elles, à la charge de le restituer à celle des deux parties à qui le juge ordonnera qu'il soit restitué. On appelle aussi séquestre cette tierce personne.

C'est dans les matières possessoires qu'il y a le plus ordinairement lieu au séquestre : par exemple, si après

L'instruction de la plainte le juge trouve que l'une des parties n'a pas plus prouvé sa possession que l'autre, il ordonne que les parties instruiront au pétitoire, et qu'en attendant, la possession sera séquestrée; le séquestre est en ce cas ordonné d'office.

Quelquefois le juge l'ordonne sur la demande de l'une des parties, comme sur une plainte, lorsque le procès peut être long; tit. 19, art. 2.

On ordonne aussi quelquefois le séquestre sur la demande de l'une des parties en matière de partage de succession ou de communauté, en attendant que le partage soit fait, lorsqu'il y a des contestations qui le retardent, et pour prévenir celles que la jouissance par indivis pourroit causer.

Les meubles, les immeubles, et même les personnes peuvent être séquestrées. Par exemple, on ordonne quelquefois qu'une fille, ou une femme mariée, sera séquestrée, l'une pour éviter les sévices de ses parents, ou pendant une instance de rapt, l'autre pour la soustraire aux mauvais traitements de son mari. *Lange*, liv. 3, chap. 5.

§. II. De la procédure des demandes en séquestre.

La demande en séquestre peut être formée par l'exploit introductif de la demande principale, ou lorsque la cause est engagée, pourvu que ce soit avant la contestation.

Si le séquestre n'a point été demandé par l'exploit, cet incident se forme par une requête que présente au juge la partie qui demande le séquestre, sur laquelle le juge met une ordonnance de *viennent* les parties; le

demandeur en séquestre signifie sa requête, et l'ordonnance par acte de procureur à procureur à l'autre partie, avec assignation par le même acte, pour venir plaider sur cette requête au premier jour d'audience, et convenir d'un séquestre, sinon, voir ordonner qu'il en sera nommé d'office; tit. 19, art. 1.

Les séquestres ne peuvent être nommés qu'en connaissance de cause, et lorsqu'il ne paroît pas laquelle des parties a le droit ou la possession la plus apparente. Claude Lebrun, en son livre des procès civils et criminels, liv. 3, apporte quatre cas auxquels on ordonne communément le séquestre : le premier, si les preuves des parties sont égales; le second, s'il est question de la possession d'une hérédité qui consiste en meubles précieux et de grande valeur; le troisième, s'il s'agit du possessoire d'un bénéfice dont les fruits sont tels que l'une ni l'autre des parties n'est capable d'en répondre; le quatrième, s'il y a lieu de craindre que les parties n'en viennent aux mains pour la levée des fruits, ou jouissance de la chose contentieuse. *L. Si ususfructus, §. sed si inter duos 3 ff. de usufr.*

La cause plaidée, si le juge estime qu'il doit avoir égard à la requête, il rend sa sentence qui ordonne le séquestre. Cette sentence doit contenir le nom du juge ou commissaire, et le temps auquel les parties comparoîtront devant lui pour convenir de la personne qui sera nommée séquestre, *ibid.*, art. 3. Cela est ainsi ordonné pour abréger la procédure, et éviter la multiplicité des sentences. Cette sentence s'exécute par provision, nonobstant l'appel, même dans les justices seigneuriales; *ibid.*, art. 19.

§. III. De la procédure qui se fait en exécution de la sentence qui ordonne le séquestre.

La partie qui poursuit le séquestre fait signifier la sentence qui a ordonné le séquestre avec assignation à l'autre partie, au domicile de son procureur, pour se trouver au jour marqué.

Si les parties comparoissent à l'assignation chez le juge ou le commissaire, et conviennent d'une personne, le juge ou le commissaire la nomme pour séquestre; si elles n'en peuvent convenir, le juge en nomme un d'office.

Pareillement, si l'une des parties ne comparoît pas, le commissaire donne défaut, et nomme d'office un séquestre, à moins qu'en connoissance de cause il ne juge à propos d'accorder une prorogation de délai, qui ne peut être de plus de huitaine, et sans pouvoir être prorogé davantage; *ibid.*, art. 4.

On doit nommer pour séquestre un homme *suffisant*, c'est-à-dire capable de bien administrer les biens séquestrés; *solvable*, pour répondre de son administration; *résidant proche du lieu où sont situés les biens qui doivent être séquestrés*, pour être à portée de régir et gouverner les biens séquestrés; *ibid.*

Il ne doit être ni parent, ni allié du juge qui le nomme, jusqu'au degré des cousins germains inclusivement, à peine de nullité, de 100 livres d'amende, et de répondre par le juge de son insolvabilité, *ibid.*, art. 5. Quoiqu'en général, et suivant l'esprit de l'ordonnance, le séquestre doive être une personne autre que l'une des parties, néanmoins lorsque l'objet de

la contestation est de peu de valeur, et que l'une des parties demande à être nommée séquestre, en donnant caution, le juge peut la nommer, sur-tout si elle a un droit apparent à la chose; c'est ce qui a été jugé par arrêt rendu en la troisième chambre des enquêtes, le jeudi 6 septembre 1759. Il ne s'agissoit que des fruits de quatre journaux de terre, situés près Amiens, et le procès étoit entre deux frères.

Si l'une des parties conteste la solvabilité du séquestre, il faut se pourvoir à l'audience pour faire statuer sur cet incident, et faire nommer un autre séquestre, s'il y a lieu.

En exécution de cette nomination de séquestre, la partie assigne la personne nommée pour accepter la charge et prêter le serment, et elle y peut être contrainte par amende et saisie de ses biens. (Voyez dans le Commentaire de M. Jousse, sur l'art. 6 du tit. 19, quelles sont les excuses que le séquestre peut alléguer pour se faire décharger du séquestre, et la procédure qu'on doit tenir en conséquence de ces excuses.)

§. IV. De la mise en possession du séquestre, et de ses fonctions.

Après que le séquestre a prêté serment, un huissier, ou sergent, à la requête de la partie poursuivante, le met en possession des biens séquestrés, et en dresse procès-verbal en présence de deux témoins qui doivent signer; *ibid.*, art 7 et 9.

Ce procès-verbal doit contenir une déclaration spéciale des choses séquestrées, le nom, surnom, qualité, vacation et demeure des témoins en présence de qui

il est fait; il doit être signé, tant du sergent et de ses témoins que du séquestre, ou il doit être fait mention de l'interpellation qui aura été faite au séquestre de signer, et de la cause pour laquelle il n'aura pas signé; *ibid.*, art. 8 et 9.

Le séquestre établi en possession doit faire procéder devant le juge les parties duement appelées au bail judiciaire des héritages séquestrés, lorsqu'ils ne sont pas affermés, ou qu'ils l'ont été en fraude, *ibid.*, art. 10, et il doit faire arrêter les frais du bail par le juge lors de la sentence d'adjudication, *ibid.*, art. 11. Il doit pareillement faire, par autorité de justice, parties appelées, les réparations qui sont à faire aux biens séquestrés, et il lui est défendu de s'en rendre adjudicataire, *ibid.*; art. 12, aussi bien qu'aux parties, soit par elles-mêmes, soit par personnes interposées, à peine de nullité, et de 50 livres d'amende; *ibid.*, art. 18.

Il ne doit néanmoins faire procéder au bail au rabais, que lorsque les réparations sont considérables; il doit suffire, pour les autres, que sur une permission du juge, au bas d'une requête, il fasse marché avec les ouvriers en présence des parties, ou elles duement appelées. On peut même lui allouer celles qu'il fait faire de sa seule autorité, lorsqu'elles sont très modiques; c'est l'interprétation que l'usage donne à cet article.

Sil'une des parties empêchoit, par violence, soit l'établissement, soit l'administration du séquestre, la peine est qu'elle soit déchue du droit qu'elle auroit pu prétendre aux fruits qu'elle a enlevés; lesquels appartiendront incontestablement à l'autre partie; qu'elle soit con-

damnée en 300 liv. d'amende, et que l'autre partie soit mise en possession des biens contentieux, sans préjudice des poursuites extraordinaires; *ibid.* art. 16.

§. V. Quand finit le séquestre.

Le séquestre finit quand les contestations, à l'occasion desquelles il avoit été ordonné, ont été définitivement jugées, et le séquestre demeure dès-lors déchargé de plein droit, sans qu'il soit besoin qu'il obtienne aucun jugement de décharge, à la charge néanmoins par lui de rendre compte de son administration pour le passé; *ibid.* art. 20.

Il peut être contraint à rendre ce compte, même par emprisonnement de sa personne, comme dépositaire de biens de justice; mais si, par l'événement de ce compte, il se trouve qu'il lui est dû, il a le droit de se pourvoir par saisie-exécution sur les choses séquestrées.

Il est particulièrement déchargé de plein droit après l'espace de trois ans écoulés du jour de son établissement, à moins qu'il n'ait plu au juge, en connoissance de cause, de le continuer; *ibid.*, art. 12.

ARTICLE III.

De la réintégrande.

La réintégrande est une action possessoire par laquelle, celui qui a été dépossédé par violence de quelque héritage conclut à y être rétabli.

On appelle en droit cette action *interdictum unde vi*: celui qui a été ainsi dépossédé a le choix de se pourvoir par cette action, ou par la voie criminelle,

damnée en 300 liv. d'amende, et que l'autre partie soit mise en possession des biens contentieux, sans préjudice des poursuites extraordinaires; *ibid.* art. 16.

§. V. Quand finit le séquestre.

Le séquestre finit quand les contestations, à l'occasion desquelles il avoit été ordonné, ont été définitivement jugées, et le séquestre demeure dès-lors déchargé de plein droit, sans qu'il soit besoin qu'il obtienne aucun jugement de décharge, à la charge néanmoins par lui de rendre compte de son administration pour le passé; *ibid.* art. 20.

Il peut être contraint à rendre ce compte, même par emprisonnement de sa personne, comme dépositaire de biens de justice; mais si, par l'événement de ce compte, il se trouve qu'il lui est dû, il a le droit de se pourvoir par saisie-exécution sur les choses séquestrées.

Il est particulièrement déchargé de plein droit après l'espace de trois ans écoulés du jour de son établissement, à moins qu'il n'ait plu au juge, en connoissance de cause, de le continuer; *ibid.*, art. 12.

ARTICLE III.

De la réintégrande.

La réintégrande est une action possessoire par laquelle, celui qui a été dépossédé par violence de quelque héritage conclut à y être rétabli.

On appelle en droit cette action *interdictum unde vi*: celui qui a été ainsi dépossédé a le choix de se pourvoir par cette action, ou par la voie criminelle,

et lorsqu'une fois il s'est pourvu par l'une de ces deux voies, il ne peut plus avoir recours à l'autre, à moins que le juge, en prononçant sur la voie criminelle qu'il auroit prise, ne lui eût réservé l'action civile; tit. 18, art. 2.

La procédure se fait sur la demande en réintégrande, comme sur les autres actions.

Si le défendeur convient de la spoliation, ou que sur sa dénégation, le demandeur l'ait justifiée, le juge condamne le défendeur à rétablir le demandeur en possession, à lui restituer les fruits, en des dommages et intérêts, et même en quelque amende, suivant la nature de la violence; *ibid.* art. 4 et 6. Les jugements rendus par les juges royaux, en matière de réintégrande, s'exécutent par provision, en donnant caution, *ibid.* art. 7; mais il n'en est pas de même de ceux des juges de seigneurs, suivant l'ordonnance de 1535. chap. 16. art. 18.

De même que par le droit romain l'*interdictum unde vi* étoit annal, on en doit conclure que l'action de réintégrande doit être formée dans l'année de la spoliation, surtout lorsqu'on a pris la voie civile. Voyez sur cet art. notre introd. au tit. des cas possessoires sur la coutume d'Orléans, sect. 3. §. 1.

ARTICLE IV.

De la défense de cumuler le pétitoire avec le possessoire.

On ne doit point, dans les instances de complainte, cumuler le pétitoire avec le possessoire; c'est pourquoi, lorsqu'une demande en complainte, ou réintégrande,

a été intentée, on ne peut point former de demande au pétitoire, c'est-à-dire former aucune contestation sur la propriété de l'héritage, ou du droit dont la possession est contestée, jusqu'à ce que l'instance sur ce possessoire ait été entièrement terminée; et si la demande au pétitoire avoit été formée auparavant, il doit y être sursis, jusqu'à ce que la contestation sur le possessoire ait été entièrement terminée; tit. 18, art. 5. Il ne suffit pas même qu'il ait été rendu un jugement définitif sur ce possessoire, dont il n'y a point d'appel; la partie qui a été condamnée par ce jugement n'est pas recevable à former sa demande au pétitoire, jusqu'à ce qu'elle ait entièrement exécuté le jugement rendu au possessoire, c'est-à-dire jusqu'à ce qu'elle ait fait cesser le trouble, ou rétabli la partie en possession, et entièrement satisfait aux condamnations contre elle prononcées, soit par la restitution des fruits, soit par le paiement des dommages et intérêts, et des dépens auxquels elle auroit été condamnée; *ibid* art. 4.

Néanmoins, si la partie, au profit de qui la condamnation est intervenue, étoit en demeure de faire taxer les dépens, ou liquider les dommages et intérêts, dans le temps qui auroit été prescrit, l'autre partie pourroit être reçue à former sa demande au pétitoire, en offrant caution de satisfaire aux condamnations, lorsque la taxe et la liquidation auroient été faites; *ibid*.

ARTICLE V.

De la complainte en matière bénéficiale.

§. I. Ce que c'est, et en quoi elle diffère des autres.

La complainte en matière bénéficiale est l'action qu'a un bénéficiaire pour être maintenu dans la possession du bénéfice dont il est pourvu, contre celui qui l'y trouble.

Elle diffère des complaintes en matière profane, 1° en ce qu'au lieu que la possession d'an et jour destituée de titre suffit pour celle-ci, au contraire la complainte en matière bénéficiale n'est accordée qu'au bénéficiaire qui possède en vertu d'un titre.

2° En ce que dans cette complainte on juge sur le mérite du titre de possession des parties contendantes, d'où naît cette troisième différence, qu'en matière profane le jugement définitif sur la complainte laisse entière la question du pétitoire, sur lequel la partie qui a succombé en la complainte peut former la demande, au lieu que la complainte bénéficiale se jugeant par le mérite du titre, celui qui a succombé sur cette complainte ne peut se pourvoir au pétitoire. Voyez-en les raisons plus au long dans Domat, *Lois. civ.*, liv. 3, tit. 7, sect. I, n. 15, aux notes.

On peut ajouter cette quatrième différence, qu'en matière profane il n'y a que le vrai possesseur de l'héritage qui puisse former la complainte, quand il est troublé dans sa possession; mais qu'en matière bénéficiale toutes les actions se dirigent par la voie de la

complainte, et que les deux contendants doivent avoir pris possession du même bénéfice.

§. II. Devant quel juge les plaintes en matière bénéficiale doivent-elles être portées, et par qui peuvent-elles être intentées.

Quoique les bénéfices soient quelque chose de spirituel, néanmoins la conservation de la possession du bénéficiaire, contre celui qui le trouble, est quelque chose qui appartient à la police extérieure, et qui, intéressant l'ordre public, est par conséquent du ressort de la puissance séculière. Cette puissance est ordonnée de Dieu même pour conserver la tranquillité publique dans tous les ordres de l'état, dont l'ordre ecclésiastique fait partie. C'est pourquoi la connoissance du possessoire des bénéfices doit appartenir aux juges royaux, à l'exclusion des juges ecclésiastiques, qui ne peuvent en connoître, et il y auroit lieu à l'appel comme d'abus, s'ils jugeoient en pareille matière. *Omnis anima potestatibus sublimioribus subdita sit: non est enim potestas nisi à Deo: quæ autem sunt, à Deo ordinata sunt.* Dumoulin, sur l'édit de 1550, contre les petites dates, art. 1, lett. a, n° 4, décide clairement que la connoissance du possessoire des bénéfices n'est pas spirituelle. *Cæterum omne possessorium et omnis causa possessoria temporalis est et secularis, non ecclesiastici fori. In beneficialibus et spiritualibus causis, possessorium coràm judice seculari tractatur; quia cum agitur de possessorio, de re spirituali, non spiritualiter agitur.*

Les plaintes en matière bénéficiale doivent

être portées par-devant les juges royaux du lieu où le bénéfice est situé ; c'est un point qui fait partie des libertés de l'Église gallicane, chap. 26, et reconnu par la bulle d'Eugène IV, de 1432.

La connoissance en est attribuée aux baillis, et sénéchaux, par les anciennes ordonnances, privativement aux prévôts royaux, et aux juges des seigneurs, quand même le bénéfice pour lequel la complainte est formée seroit de la fondation d'un seigneur, et à sa présentation ou collation. Ordonnance de 1667, tit. 5, art. 4. Édit de Cremieu du mois de juin 1536, art. 13.

Mais s'il n'étoit pas question du droit et du possessoire du bénéfice, et qu'il s'agît seulement des revenus qui en dépendent, la connoissance en appartiendroit au juge du lieu, quoique de seigneur. Néron, sur l'ordonnance de Cremieu, art. 9, cite un arrêt du 21 novembre 1575, contre le curé de Beaulieu, près Noyon, qui fut renvoyé devant le bailli du marquisat de Nesle.

Un mineur de vingt-cinq ans, pourvu d'un bénéfice, peut ester en jugement, sans assistance d'un tuteur, ni d'un curateur, former la complainte pour raison de son bénéfice, et répondre à celle qui lui est formée, *ibid.* art. 14; car il est réputé majeur pour raison de tout ce qui concerne son bénéfice.

§. III. De la procédure particulière de ces complaints et des jugemens qui se rendent en cette matière.

1° L'exploit d'assignation se donne au lieu, c'est-à-dire au principal manoir du bénéfice, lorsque la partie assignée n'en est plus en possession actuelle; si elle étoit en possession actuelle, elle ne pourroit être assi-

gnée qu'à personne, ou à son vrai domicile; *ibid.*, art. 3. Voyez le procès-verbal de l'ordonnance, pag. 160.

La raison de cette distinction est la peine qu'on auroit à reconnoître le domicile de celui qui n'est point en possession: il pourroit en abuser et se faire donner des assignations à lui-même, qu'on ignorerait; c'est ce qu'observa M. Talon lors de la conférence.

Cet article ne m'a jamais paru bien clair, et je n'ai pas jusqu'à présent bien compris l'observation de M. Talon, ni quel seroit le but de ces assignations que le contentant se feroit donner. J'ai vu des avocats qui prétendoient que le mot *sinon* n'étoit pas, dans cet article de l'ordonnance, une particule disjonctive, mais conjonctive; qu'il étoit employé pour le mot *ou bien*, et que l'on avoit le choix des trois choses exprimées dans cet article: enfin, l'usage y est conforme, comme le remarque M. Jousse; mais le texte littéral, et la manière dont les commissaires entendirent l'article proposé lors des conférences me paroît résister absolument à cette interprétation.

Il faut observer qu'il n'est ici question que du titre, et non des droits du bénéfice dont il est parlé dans l'art. 3. du tit. 2, et que pour ces droits on ne peut assigner devant le juge de la situation du bénéfice. Voyez le procès-verbal de l'ordonnance. Voyez *suprà*, p. 10.

2° Au lieu qu'il suffit en matière profane que le demandeur en complainte articule qu'il possède, et qu'il est troublé en sa possession, sans qu'il soit besoin d'exprimer à quel titre il possède; au contraire, en matière bénéficiale, le demandeur en complainte doit exprimer par son exploit le titre de sa possession, le

genre de la vacance sur laquelle il a été pourvu, si c'est *per obitum*, ou par démission ou résignation; *ibid.*, art. 2. La raison de cette différence vient de celle que nous avons observée ci-dessus, au paragraphe premier entre les deux plaintes.

3° Il doit donner par cet exploit copie de ses titres et capacités, signée de lui et du sergent, ce qui est particulier en cette matière; les titres sont, les provisions du collateur, la prise de possession; les capacités sont, les lettres de tonsure, de prêtrise, de degrés, etc. Il suffit que les copies justificatives de la demande soient signées du procureur; au surplus, le défaut d'en donner copie ne doit pas, selon mon avis, emporter nullité, et la peine doit être que celle qu'il donnera par la suite, et les réponses qui y seront faites, seront à ces frais et sans répétition, suivant qu'il est décidé, tit. 2, art. 6, à l'égard du demandeur, qui dans les matières ordinaires n'a pas donné copie par son exploit des pièces justificatives de sa demande.

Il y a encore une autre peine prononcée par l'ordonnance de 1539, art. 46, qui est que, faute par l'un des contendants de communiquer ou d'exhiber ses titres, la récréance et maintenue seront accordées sur les titres et capacités de l'autre qui les aura exhibés, mais on est toujours à temps d'éviter cette peine, en signifiant avant le jugement.

4° Le défendeur, par les défenses qu'il doit donner dans les délais ordinaires, doit pareillement, comme le demandeur, expliquer le titre de sa provision, le genre de vacance sur laquelle il a été pourvu, et il doit pareillement donner copie, signée de son procureur,

de ses titres et capacités, *ibid.*, art. 6; il n'est pas dit qu'elles soient signées de lui, comme cela est prescrit à l'égard du demandeur.

L'intervenant dans une plainte doit pareillement donner au procureur des autres parties copie signée de son procureur, tant de la requête d'intervention, qui doit contenir ses moyens, que de ses titres et capacités; *ibid.*, art. 12.

Observez que pour que les signatures de cour de Rome fassent foi, elles doivent être certifiées par un certificat de deux banquiers expéditionnaires, écrit sur l'original et expédition des signatures; *ibid.*, art. 8.

5° Si l'affaire, étant portée à l'audience, ne paroît pas aux juges suffisamment éclaircie pour prononcer la pleine maintenue, et mérite une plus grande instruction, ils peuvent, en attendant, rendre une sentence de récréance ou de séquestre.

On a appelé *pleine maintenue* la sentence définitive qui met fin à l'instance, et maintient définitivement l'une des parties dans la possession du bénéfice.

La sentence de récréance est celle qui accorde par provision, jusqu'au jugement définitif, la possession du bénéfice à celle des deux parties dont le droit est le plus apparent.

Lorsque le droit de l'une des parties ne paroît pas plus apparent que celui de l'autre, et que le procès paroît devoir être long, on rend un jugement de séquestre, par lequel il est ordonné que les revenus du bénéfice seront perçus jusqu'à fin de cause, à la charge par le séquestre d'en rendre compte à celles des parties qui par la suite obtiendra la pleine maintenue.

Suivant l'article 8 de l'édit du mois d'avril 1695, lorsque le bénéfice est à charge d'ames, juridictions, ou quelques autres fonctions spirituelles, les cours et autres juges doivent renvoyer devant l'archevêque ou évêque diocésain, pour par lui commettre un ecclésiastique qui déserte le bénéfice pendant le procès, auquel l'archevêque ou évêque taxe une somme annuelle pour sa desserte, laquelle somme doit lui être payée par privilège sur les revenus du bénéfice, nonobstant toutes saisiés et oppositions.

6° Les jugements de récréance, aussi bien que ceux de pleine maintenue, doivent être rendus par cinq juges au moins, tit. 15, art. 17; l'ordonnance n'excepte que les requêtes de l'hôtel et du palais.

7° Le jugement de récréance doit être exécuté avant qu'on puisse procéder sur la pleine maintenue, c'est-à-dire que celui à qui elle est accordée doit être mis ou laissé en possession actuelle du bénéfice, et de tout ce qui en dépend, et c'est à quoi se termine un jugement de récréance, lequel ne peut jamais contenir aucune condamnation de dépens, ni de restitution de fruits; ces choses ne doivent s'adjuger que par le jugement définitif; *ibid.*, art. 10.

8° Il s'exécute, nonobstant l'appel, à la simple caution juratoire de celui à qui la récréance est accordée; *ibid.*, art. 9. Il faut dire la même chose du jugement de séquestre.

9° Si, durant le procès, celui qui avoit la possession actuelle du bénéfice décède, la mainlevée sera donnée à l'autre partie sur une simple requête faite judiciairement à l'audience, en rapportant l'extrait mortuaire

et les pièces justificatives de la litispendance; *ibid.*, article 11.

Cela ne paroît pas souffrir de difficulté lorsqu'il ne reste qu'un contendant; mais lorsqu'il en reste plusieurs, l'un d'eux ne paroît pas pouvoir obtenir à son profit cette mainlevée, qu'en appelant les autres, et s'ils la demandent aussi-bien que lui, elle doit être accordée à celui qui sera trouvé avoir le droit le plus apparent. Voyez le procès-verbal de l'ordonnance, page 166.

10°. La résignation faite à l'une des parties, soit pure et simple, soit en faveur, n'empêche point que la procédure ne se continue contre le résignant, jusqu'à ce que le résignataire ait paru en cause, et ait repris l'instance à sa place, ce qu'il peut faire par une simple requête faite judiciairement, sans appeler la partie; *ibid.*, art. 15 et 16.

La sentence sera exécutoire contre le résignataire, même pour la restitution des fruits perçus et les dépens faits avant la résignation, sauf son recours contre le résignant, pour les frais et dépens de son temps; *ibid.*, art. 18.

ARTICLE VI.

Des demandes en dévolu et en régale.

§. I. Des demandes en dévolu.

Lorsque quelqu'un s'est fait pourvoir et mettre en possession d'un bénéfice pour lequel il n'a pas les capacités requises par les canons et les ordonnances de nos rois, ou lorsque ses provisions sont entachées de quelque vice, comme de simonie ou de confidence, où lorsque le bénéficiaire est tombé dans quelque crime, ou a encouru quelque condamnation qui fait vaquer son bénéfice de plein droit, il est permis à celui qui a les capacités requises, d'obtenir comme vacant; c'est ce qui s'appelle obtenir un bénéfice par *dévolu*. Ceux qui l'obtiennent de cette manière sont appelés *dévolutaires*.

Quoique le dévolut soit nécessaire, comme un frein pour le maintien de la discipline ecclésiastique, et qu'en conséquence on admette les demandes de ceux qui obtiennent un bénéfice par dévolu, néanmoins les dévolutaires sont regardés de mauvais œil, à-peu-près comme les délateurs étoient regardés chez les Romains; c'est pourquoi l'ordonnance de 1667, tit. 15. art. 13, veut que l'audience leur soit déniée, s'ils n'ont donné au préalable caution *du jugé*, pour la somme de cinq cents livres, dans le délai qui leur sera prescrit par le jugement, et le délai une fois expiré, ils sont déchus de leur droit, sans pouvoir purger leur demeure.

Cette disposition s'observe si rigoureusement, qu'il

a été jugé par deux arrêts, rapportés par Bardet, que les offres d'un dévolutaire de consigner le double, au lieu d'une caution qu'il ne pouvoit trouver, étoient insuffisantes. C'est le seul cas auquel un régnicole soit assujetti à donner caution pour former sa demande en justice. Le premier arrêt est du 7 juillet 1620, rendu au parlement de Paris, tit. 1, l. 1, chap. 24. Le second est du 24 juillet 1663, tit. 2, l. 6, chap. 22 (1).

Le dévolutaire ne peut entrer en jouissance des fruits et revenus du bénéfice après sa prise de possession; cela lui est expressément défendu par l'ordonnance de Blois, art. 46, et par l'édit de Melun, art. 17, jusqu'à ce qu'il ait obtenu sentence de récréance, ou de pleine maintenue, à peine d'être déchu de son droit.

Suivant l'édit du contrôle du mois de novembre 1637, art. 22, et la déclaration du mois d'octobre 1646, art. 15, les dévolutaires doivent prendre possession du bénéfice dans l'année, à compter de la date de leurs provisions, et en cas d'opposition, ils doivent former la complainte dans les trois mois, après la prise de possession, à peine de nullité des provisions et de déchéance.

§. II. De la régale.

Le droit de régale qu'à le roi sur les évêchés de son royaume contient entre autres choses celui de conférer tous les bénéfices, à l'exception des cures qui sont à la collation de l'évêque, et qui se trouvent vaquer de

(1) Voyez les nouvelles formalités prescrites par la déclaration du roi du 10 mars 1776, enregistrée en parlement le 21 mai suivant.

fait et de droit depuis la vacance du siège, jusqu'à l'enregistrement à la chambre des comptes de Paris, de l'acte de prestation de serment de fidélité que le nouvel évêque doit au roi.

C'est une suite du droit de patronage qui appartient au roi, comme fondateur des églises de son royaume. Ce droit est inséparable de son sceptre, inaliénable et imprescriptible comme les autres droits de sa couronne, et les bulles de cour de Rome n'y peuvent déroger, ainsi qu'il a été jugé pour l'évêché de Nîmes, après la mort de M. Fléchier, par arrêt rendu sur les conclusions de M. Joli de Fleury, avocat général, en l'audience de la grande chambre, le 27 avril 1714.

La connoissance du pétitoire des bénéfices qui ont vaqué en régale est attribuée à la grand'chambre du parlement de Paris, privativement à tous autres juges; tit. 15. art. 19.

C'est le seul cas auquel les juges séculiers connoissent du pétitoire des bénéfices.

La demande en régale se donne verbalement en l'audience, sans autres procédures; et sur cette demande intervient arrêt qui ordonne que les parties seront assignées dans les délais ordinaires; *ibid.*, art. 20.

Si la cause n'est pas suffisamment instruite pour être jugée à l'audience, et que le régaliste ait le droit le plus apparent, on lui accorde la possession provisoire des fruits, ce qui s'appelle *état* en matière de régale, et qui est à-peu-près la même chose que la récréance dans les autres matières bénéficiales. Voyez *Lois ecclésiastiques de d'Héricourt*, part. 2, chap. 19. n. 26.

S'il y avoit quelque contestation formée auparavant

par d'autres parties, et devant d'autres juges, sur la possession du bénéfice, elle demeure évoquée de plein droit en la grande chambre, du moment que la demande en régale a été signifiée aux contendants, pour être fait droit avec toutes les parties sur la demande en régale; *ibid.*, art. 23.

En matière de régale tous les défauts doivent être obtenus à l'audience : ainsi, après le délai expiré, la cause doit être portée à l'audience sur un simple acte, et si le défendeur ne constitue procureur, ou si, après l'avoir constitué il ne comparoît, on doit prendre à l'audience un défaut ou congé, et le profit sera jugé sur-le-champ; *ibid.*, art. 21 et 22.

D'où il résulte que, dans ces matières, les défenses se proposent à l'audience par le ministère des avocats, et qu'il n'est pas nécessaire d'en donner par écrit.

La cause ayant été plaidée avec les gens du roi, s'il se trouve que le bénéfice ait vaqué en régale, il sera adjugé au régaliste; sinon celui des autres contendants qui aura droit obtiendra la pleine maintenue, ou la récréance du bénéfice; *ibid.*, art. 24.

Le régaliste ne peut se désister de son droit au profit du pourvu par le pape, ou par l'ordinaire; mais il faut nécessairement faire juger, avec les gens du roi, s'il y a lieu à la régale, ou non.

CHAPITRE IV.

Des procédures particulières à certaines juridictions, et dans les arbitrages.

ARTICLE PREMIER.

De la procédure des consulats.

Le consulat est une juridiction composée de marchands, établie pour juger les causes entre marchands, pour fait de marchandises. Voici ce qu'il y a de particulier dans la forme d'y procéder.

1° Les assignations qui s'y donnent ne contiennent pas les délais ordinaires: la partie assignée doit comparoir à la première audience; tit. 16, art. 1.

Cela doit s'entendre lorsque la partie est domiciliée en la ville où le consulat est établi, ou aux environs; lorsqu'elle est éloignée, le bon sens veut qu'il lui soit accordé un délai, suivant la distance des lieux.

2° On plaide dans cette juridiction sans ministère de procureur, c'est pourquoi on doit comparoir en personne, *ibid.*; néanmoins en cas d'absence, maladie, ou autre empêchement, le demandeur et le défendeur peuvent faire plaider leurs moyens et défenses sur un mémoire signé de leur main, ou par un ami qui fera apparoir de sa procuration spéciale; *ibid.*, art. 2.

Depuis, l'usage a introduit qu'il y a dans les consulats des personnes nommées par les juges, qui, sans être procureurs en titre d'office, se chargent de la dé-

fense des parties ; mais leur ministère n'est point nécessaire.

Si les juges estiment qu'il est à propos d'entendre les parties de leur propre bouche, ils ordonnent leur comparution, ou commettent l'un d'entre eux pour leur faire subir un interrogatoire, qui doit être rédigé par écrit par le greffier ; *ibid.*, art. 4.

3° Dans ce tribunal, il n'y a point de présentation, ou, si ce droit est établi dans quelques unes de ces juridictions, comme à Orléans, il n'y a point de délai pour la présentation.

4° Les défenses ne se signifient point par écrit ; c'est pourquoi, dans ces juridictions, il n'y a qu'une espèce de défaut qui est, *faute de plaider*, dont le profit se juge sur-le-champ, en adjugeant les conclusions au demandeur, si c'est le défendeur qui ne comparoît pas, et en donnant congé de la demande, si c'est le demandeur ; *ibid.*, art. 5.

Celui qui a été condamné par défaut peut le faire rabattre à la première audience, après la signification qui lui est faite de la sentence, sur un avenir qu'il donne à cet effet à sa partie, à personne, ou à domicile élu ; *ibid.*, art. 6.

5° Dans ces juridictions la preuve des faits peut être admise par témoins, quoique l'objet de la convention qui donne lieu à la demande excède cent livres, non pas néanmoins indistinctement, mais selon les circonstances, suivant que les juges le trouvent à propos ; tit. 20, art. 2. Voyez le procès verbal de l'ordonnance, page 217.

6° Dans le délai accordé par le jugement qui permet

la preuve, les parties doivent faire comparoir leurs témoins pour être ouïs sommairement à l'audience, où les reproches doivent être fournis avant qu'ils soient entendus; car, après qu'ils l'ont été, et leurs dépositions rédigées par écrit, la cause est jugée sur-le-champ à l'audience, ou en la chambre du conseil, s'il y a quelques pièces à lire; tit. 16, art. 7.

7° Régulièrement la partie qui n'a pas fait comparoir ses témoins à l'audience, dans le temps à elle indiqué, est déchue de les faire entendre; néanmoins les juges, eu égard à la qualité de l'affaire, peuvent donner un nouveau délai pour les faire entendre, auquel cas ces témoins doivent être entendus secrètement en la chambre du conseil, et signer leurs dépositions, à moins qu'ils ne sussent pas signer, dont mention sera faite; *ibid.*, art. 8 et 9.

8° Les parties qui, dans ces juridictions, fondent leurs demandes et leurs réponses sur quelque acte sous signature privée, ne sont pas tenues de les faire reconnoître, et ces actes passent pour reconnus tant qu'ils ne sont pas déniés. Déclaration du 15 mai 1703; rapportée dans le Recueil chronologique de M. Jousse, tome 2, page 316 et suiv.

Ces actes avoient aussi été exemptés de la formalité du contrôle, par arrêt du conseil du 30 mars 1706, rapporté dans le même recueil, page 393; mais par l'art. 96 du tarif du 29 septembre 1722, on n'en a excepté que les lettres de change, billets à ordre, ou au porteur, entre gens d'affaires, marchands et négociants, les billets de marchands à marchands, causés pour fournitures de marchandises, et les extraits de

deux livres pour ces fournitures, concernant leur négoce seulement.

Si la signature est déniée, les consuls doivent renvoyer devant le juge ordinaire pour la vérification; même déclaration.

Lorsque la cause dépend de la discussion de livres de commerce, ou autres pièces, les juges nomment l'un d'entr'eux, ou quelque autre marchand, non suspect, pour les examiner, et sur son rapport, ils rendent sentence, qui doit être prononcée à la première audience. Ordonnance de 1667, tit. 16, art. 3.

9° Les juges-consuls peuvent juger définitivement, nonobstant tous déclinatoires, ou appel d'incompétence; lettres de *committimus*, et prise à partie. Ordonnance du mois de mars 1673, tit. 12, art. 13; mais ils doivent faire mention dans leurs sentences des déclinatoires qui seront proposés. Ordonnance de 1667, tit. 16, art. 10.

10° Les juges-consuls ne peuvent prendre aucunes épices ni vacations pour quelque cause que ce soit; *ibid.*, art. 11.

Voyez, sur les matières qui sont de la compétence des juges-consuls, et sur les autres questions qui ont rapport à ce titre, l'ordonnance du commerce du mois de mars 1673.

ARTICLE II.

De la forme de procéder devant des arbitres.

Les arbitres sont des personnes privées que les parties se sont choisies pour juger de leurs contestations, par un acte de convention par écrit, qui se nomme *compromis*; cet acte de compromis doit contenir les noms des arbitres, l'objet des contestations sur lesquelles les parties s'en rapportent à leur décision, et le temps dans lequel ils les doivent juger.

Il contient aussi souvent la convention que celle des parties qui n'acquiescera pas à la sentence des arbitres paiera, par forme de peine, une certaine somme à l'autre. Cette peine étoit par le droit romain de l'essence du compromis; mais par notre droit, suivant l'ordonnance de 1560, un compromis ne laisse pas d'être valable, quoiqu'il ne contienne pas de peine.

Il y a aussi des arbitres par-devant lesquels les deux parties sont renvoyées, par sentence, ou par arrêt, pour être réglées sur leurs contestations. Ce renvoi devant les arbitres a lieu ordinairement dans les contestations qui naissent entre proches parents en matière de partage de succession, compte de tutèle, restitution de dot, ou de douaire, quand l'une des parties le requiert, suivant l'art. 83 de l'ordonnance de Moulins.

La forme ordinaire de procéder devant les arbitres est que le demandeur donne aux arbitres un mémoire contenant sa demande, et les moyens sur lesquels il l'appuie, auxquels moyens sont joints les titres et pièces qui y servent de fondement; les arbitres communiquent

à l'autre partie le mémoire et les pièces, laquelle partie donne de son côté son mémoire servant de défenses, et il reconnoît, par son mémoire, que celui du demandeur, ainsi que les pièces justificatives, lui ont été communiqués.

Le mémoire du défendeur, ainsi que les pièces, sont communiqués au demandeur, pour qu'il fournisse, si bon lui semble, un mémoire en réplique. S'il y avoit quelque danger dans cette communication, comme si on craignoit que la partie à qui on communiqueroit les pièces les retînt, il faudroit lui en signifier les copies, ou à son procureur, si elle en avoit un.

La cause instruite, les arbitres jugent, et s'ils se trouvent de différens avis, ils appellent un tiers arbitre pour les départager, lequel tiers est choisi par eux, lorsque le pouvoir leur en a été donné, sinon par les parties. Faute par elles de s'en choisir, le compromis demeure sans effet.

Les arbitres doivent, en jugeant les contestations, condamner aux dépens la partie qui succombe, car ils font les fonctions de juges. Il n'y a que dans le cas où, par le compromis, il y auroit clause expresse de les remettre ou modérer. Ordonnance de 1667, tit. 31, art. 2.

Le jugement des arbitres doit être rendu et prononcé aux parties, ou à leur procureur, lorsqu'elles en ont, dans le délai fixé par le compromis. Il y a un arrêt du 18 juin 1698, rapporté dans les Conférences de Bornier, sur l'art. 7 du tit. 26 de l'ordonnance de 1667, qui a jugé que le défaut de la prononciation de la sentence arbitrale en opéreroit la nullité.

La partie au profit de qui il est rendu assigne l'autre par-devant son juge, pour en faire prononcer l'homologation ; le juge l'homologue sans entrer dans l'examen du fond de la contestation, pourvu que la sentence ne pèche pas dans la forme, c'est-à-dire que les arbitres n'aient point excédé leur pouvoir, et n'aient jugé que la contestation comprise au compromis, et dans le temps fixé par le compromis ; car si la sentence renfermoit un de ces vices, l'autre partie pourroit s'opposer à l'homologation, et en soutenir la nullité.

La sentence ainsi homologuée est exécutoire comme toute autre sentence, sauf l'appel, et elle s'exécute par provision, tant pour le principal que pour les dépens. Édit du mois d'août 1560.

Observez qu'à Paris, où les notaires sont greffiers des arbitrages, cette homologation n'est pas nécessaire ; il suffit de déposer la sentence chez un notaire ; ce dépôt équivaut à une homologation ; le notaire garde la minute du jugement, et en donne aux parties des expéditions qui sont exécutoires.

TROISIÈME PARTIE.

Des manières de se pourvoir contre les sentences et contre les juges.

Il y a trois manières de se pourvoir contre les jugements, l'appel, l'opposition, et la requête civile.

Il y a une manière de se pourvoir contre la personne du juge qu'on appelle *prise à partie*.

SECTION PREMIÈRE.

De l'appel.

ARTICLE PREMIER.

Ce que c'est qu'appel, de ses espèces, et de quels jugements on peut appeler.

§. I. Ce que c'est qu'appel, et de ses espèces.

L'appel est le recours d'une partie au juge supérieur, contre les torts ou griefs qu'elle prétend lui avoir été faits par les juges inférieurs.

Il y a deux espèces d'appel, le simple et le qualifié.

L'appel simple est celui par lequel la partie se plaint seulement que le juge a erré, et n'a pas jugé selon droit et raison.

L'appel qualifié est celui qui est fondé sur l'incompétence du juge, ou l'abus qu'il fait de son autorité.

Le premier se nomme *appel comme de juge incompetent*, et il a lieu contre les jugements ou ordonnances d'un juge, rendus sur quelque matière qui n'est pas de la compétence de sa juridiction.

Le second se nommé *appel comme d'abus*, et a lieu toutes les fois que le juge d'église entreprend sur la juridiction séculière, ou décerne quelque chose de contraire aux saints canons, aux libertés de l'église gallicane, aux ordonnances, édits et déclarations de nos rois.

On distingue aussi l'appel *indéfini*, et l'appel restreint à certains chefs d'une sentence. On peut restreindre son appel même au seul chef qui concerne les dépens.

L'appel interjeté d'abord indéfiniment, peut être restreint par la suite, en déclarant pour l'appelant, par un acte signifié de procureur à procureur, qu'il restreint son appel à tels et tels chefs.

On distingue encore les appellations verbales, et les appellations sur procès par écrit.

Les appellations verbales sont les appels de sentences rendues à l'audience. Comme les sentences rendues sur un appointement à délibérer sur le bureau, passent pour sentences rendues à l'audience, qu'elles y sont prononcées et inscrites sur le registre de l'audience, les appellations de ces sentences, sont des appellations verbales.

L'appellation d'une sentence rendue sur un appointement à mettre, lorsqu'il n'y a qu'une partie qui a produit, passe aussi pour appellation verbale. Argument tiré de l'art. 14 du tit. 11 de l'ordonnance de 1667.

L'appellation sur procès par écrit est celle qui est interjetée d'une sentence rendue sur un appointement en droit, soit qu'elle ait été rendue sur les productions respectives des parties, soit qu'elle ait été rendue par forclusion.

L'appellation d'une sentence rendue sur un appointement à mettre est aussi une appellation sur procès par écrit, lorsque la sentence a été rendue sur productions respectives.

Lorsque l'appellation est d'une sentence rendue sur un défaut faute de comparoir, en la juridiction supérieure qui a confirmé une sentence rendue en la juridiction de première instance sur un procès par écrit, on a douté si cette appellation devoit passer pour verbale, et la raison de douter est qu'elle a été prononcée à l'audience; mais il a été décidé que c'est une appellation sur procès par écrit.

§. II. De quels jugemens peut-on interjeter appel.

On peut interjeter appel de tous les jugemens des juges inférieurs, soit qu'ils soient rendus par défaut, soit qu'ils soient contradictoires. *Secus*, dans le droit romain.

On peut appeler des jugemens interlocutoires, et même de simple instruction, aussi-bien que des jugemens définitifs: en quoi notre droit diffère encore du droit romain, qui ne permettoit pas l'appel des jugemens interlocutoires, à moins que le grief n'en fût irréparable en définitive.

On ne peut appeler des jugemens qui ont force de chose jugée, tels que sont, 1^o les arrêts des cours sou-

veraines, les sentences des présidiaux rendues au premier chef de l'édit; celles des juges-consuls, jusqu'à cinq cents livres; et celles des autres juges, dans les cas auxquels ils ont droit de juger en dernier ressort.

2° Les jugements auxquels les parties ont acquiescé, soit expressément en exécutant volontairement, soit tacitement, ont force de chose jugée, vis-à-vis de cette personne, et elle n'est pas recevable à en appeler.

3° Les jugements ont force de chose jugée, lorsque le temps prescrit pour l'appel est passé.

4° Lorsque l'appel interjeté est péri.

ARTICLE II.

Quelles personnes peuvent appeler; et quel temps ont-elles pour cela.

§. I. Quelles personnes peuvent appeler.

Non seulement les personnes qui ont été parties, et contre lesquelles la sentence a été rendue, peuvent appeler, mais les tiers qui n'y ont pas été parties peuvent aussi appeler lorsqu'ils prétendent en souffrir quelque préjudice.

Les tuteurs et administrateurs peuvent interjeter appel pour les personnes dont ils administrent les biens; mais il est de leur prudence de se faire autoriser à cet effet; savoir, les tuteurs ou curateurs, par un avis de parents; les maires et échevins, ou fabriciers, par avis d'habitants, pour ne se pas exposer à être condamnés en leur propre nom aux dépens, si leur appel étoit téméraire.

§. II. Dans quel temps peut-on appeler.

Par le droit romain, l'appel devoit être interjeté, *intrà biduum vel triennium*.

La nouvelle de Justinien n'accorde que dix jours depuis la prononciation de la sentence.

Suivant notre droit françois, toute personne qui n'a pas acquiescé à un jugement est recevable à en appeler pendant dix ans, à compter du jour de la signification qui en a été faite au domicile de la partie. Ordonnance de 1667, tit. 27, art. 17.

Ce temps de dix ans ne court point contre les mineurs; mais il court contre les absents, comme contre les présents; *ibid*.

L'Église, les hopitaux, maladreries, collèges et universités, ont vingt ans pour appeler depuis le jour de la signification, *ibid*. S'il n'y avoit point eu de signification, on pourroit appeler pendant trente ans, depuis la date de la sentence, lorsqu'elle est contradictoire, ou, depuis la signification faite au procureur, lorsqu'elle est par défaut.

La règle qu'on a dix ans pour appeler reçoit quelques limitations.

La première est que, celui qui a obtenu sentence peut, trois ans après la signification du jugement faite à sa partie, avec toutes les solennités et formalités des ajournements, faire une sommation à cette partie d'appeler, auquel cas cette partie n'a plus que six mois, depuis cette sommation, pour appeler; tit 27, art. 12.

Le temps des trois ans, et celui de six mois courent aussi contre les absents. Il faut excepter ceux qui sont