BnF Gallica

Le Ministère public en France : traité et code de son organisation, de sa compétence et de ses fonctions dans l'ordre [...]

Source gallica.bnf.fr / Bibliothèque nationale de France

BnF Gallica

Ortolan, Joseph-Louis-Elzéar (1802-1873). Auteur du texte. Le Ministère public en France : traité et code de son organisation, de sa compétence et de ses fonctions dans l'ordre politique, judiciaire et administratif.... Tome 1 / par MM. J.-E.-L. Ortolan,... et L. Ledeau,.... 1831.

1/ Les contenus accessibles sur le site Gallica sont pour la plupart des reproductions numériques d'oeuvres tombées dans le domaine public provenant des collections de la BnF. Leur réutilisation s'inscrit dans le cadre de la loi n°78-753 du 17 juillet 1978 :
- La réutilisation non commerciale de ces contenus ou dans le cadre d'une publication académique ou scientifique est libre et gratuite dans le respect de la législation en vigueur et notamment du maintien de la mention de source des contenus telle que précisée ci-après : « Source gallica.bnf.fr / Bibliothèque nationale de France » ou « Source gallica.bnf.fr / BnF ».
- La réutilisation commerciale de ces contenus est payante et fait l'objet d'une licence. Est entendue par réutilisation commerciale la revente de contenus sous forme de produits élaborés ou de fourniture de service ou toute autre réutilisation des contenus générant directement des revenus : publication vendue (à l'exception des ouvrages académiques ou scientifiques), une exposition, une production audiovisuelle, un service ou un produit payant, un support à vocation promotionnelle etc.

CLIQUER ICI POUR ACCÉDER AUX TARIFS ET À LA LICENCE

2/ Les contenus de Gallica sont la propriété de la BnF au sens de l'article L.2112-1 du code général de la propriété des personnes publiques.

3/ Quelques contenus sont soumis à un régime de réutilisation particulier. Il s'agit :
- des reproductions de documents protégés par un droit d'auteur appartenant à un tiers. Ces documents ne peuvent être réutilisés, sauf dans le cadre de la copie privée, sans l'autorisation préalable du titulaire des droits.
- des reproductions de documents conservés dans les bibliothèques ou autres institutions partenaires. Ceux-ci sont signalés par la mention Source gallica.BnF.fr / Bibliothèque municipale de ... (ou autre partenaire). L'utilisateur est invité à s'informer auprès de ces bibliothèques de leurs conditions de réutilisation.

4/ Gallica constitue une base de données, dont la BnF est le producteur, protégée au sens des articles L341-1 et suivants du code de la propriété intellectuelle.

5/ Les présentes conditions d'utilisation des contenus de Gallica sont régies par la loi française. En cas de réutilisation prévue dans un autre pays, il appartient à chaque utilisateur de vérifier la conformité de son projet avec le droit de ce pays.

6/ L'utilisateur s'engage à respecter les présentes conditions d'utilisation ainsi que la législation en vigueur, notamment en matière de propriété intellectuelle. En cas de non respect de ces dispositions, il est notamment passible d'une amende prévue par la loi du 17 juillet 1978.

7/ Pour obtenir un document de Gallica en haute définition, contacter
utilisation.commerciale@bnf.fr.

Source gallica.bnf.fr / Bibliothèque nationale de France

LE

MINISTÈRE PUBLIC

EN FRANCE.

TOME PREMIER.

IMPRIMERIE DE DEMONVILLE,
rue Christine, n° 2.

LE

MINISTÈRE PUBLIC

EN FRANCE;

Traité et Code

DE SON ORGANISATION, DE SA COMPÉTENCE, ET DE SES FONCTIONS DANS L'ORDRE POLITIQUE, JUDICIAIRE ET ADMINISTRATIF,

AVEC

Le texte des Lois, Décrets, Ordonnances, Avis du Conseil d'État et Instructions ministérielles;

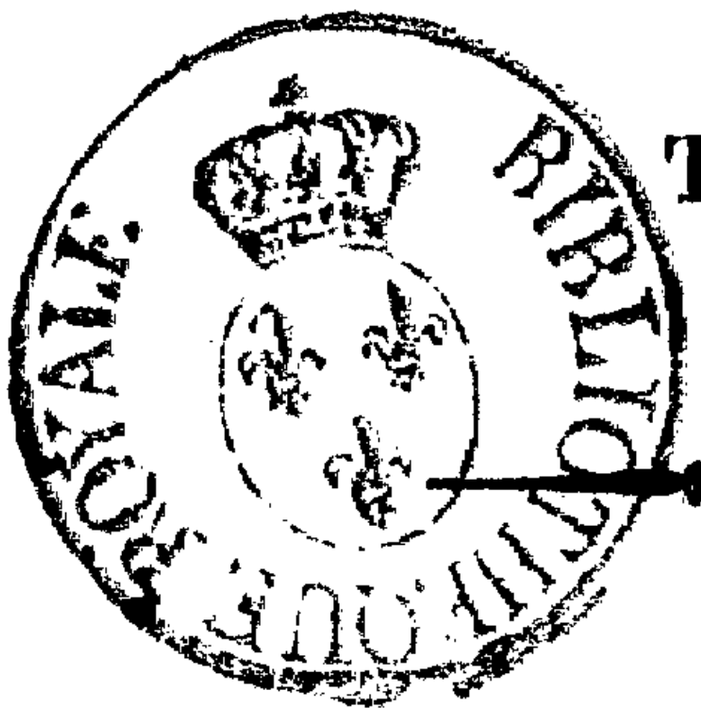
SUIVI

D'UN RECUEIL DE FORMULES ET DE MODÈLES D'ACTES.

PAR MM. J. L. E. ORTOLAN, *Docteur en Droit*,

*Avocat à la Cour royale de Paris, Professeur de Législation à l'*Athénée Commercial;

ET L. LEDEAU, *Avocat*.



TOME I.

A PARIS,

CHEZ FANJAT AÎNÉ, LIBRAIRE-ÉDIT., RUE CHRISTINE, N° 3.

1831.

-

PRÉFACE.

L'institution d'un ministère public appartient essentiellement à la nature des gouvernemens représentatifs. Elle n'est, en effet, que le développement de cette idée, que les intérêts de toutes les parties qui constituent la société, doivent être représentés dans l'organisation de l'ordre social.

Bien que le gouvernement représentatif soit un établissemeut récent en France, déjà, dans les temps reculés de notre monarchie, le ministère public y avait déployé avec énergie, à côté du despotisme royal, toute l'indépendance de son caractère : c'est que la pensée qu'il est appelé à réaliser, n'est point en France une pensée nouvelle : c'est que le besoin d'une institution, qui fût comme la sauvegarde des libertés et des franchises de la nation, s'y était fait sentir de bonne heure.

Il faut bien le dire : alors que les Français n'étaient que les sujets d'un roi de France, alors

que la maxime, *si veut le roi, si veut la loi*, était la seule charte dont le peuple entendit parler, le ministère public s'était montré avec un bien autre éclat qu'il ne l'a fait de nos jours, depuis que les Français sont appelés des citoyens, et que des constitutions, des chartes, ont limité le pouvoir du monarque.

C'est que, sous l'empire, ce grand génie qui ne pouvait souffrir d'entraves à sa volonté, avait, afin de la soumettre à sa puissance, dénaturé cette institution; c'est que le gouvernement hypocrite qui lui a succédé, et qui, sous des formes de constitutionalisme, cachait des projets d'un absolutisme rétréci, afin d'en faire l'instrument de ses desseins, l'avait avilie.

Aujourd'hui qu'une révolution merveilleuse vient de changer le sort de la France, et de lui donner le droit d'espérer qu'elle jouira enfin, non plus de la forme, mais de la réalité d'un gouvernement représentatif: aujourd'hui que des paroles de liberté partent du sommet de cette haute magistrature, le ministère public va certainement, de lui-même, et par la seule influence de sa nou-

velle position, se relever de l'état d'abjection où il était plongé : car ainsi que le disait, il y a peu de jours, la voix éloquente de son premier magistrat (1), « la liberté est comme un air pur dans un beau climat, » elle pénètre ceux qui la respirent.

Mais aujourd'hui, comme autrefois, c'est à l'indépendance de ses membres qu'il devra de se présenter tel qu'il doit être, le ferme gardien des lois et des libertés publiques et individuelles. Ce mot d'*indépendance* nous rappelle encore les principes et les paroles du procureur général que nous venons de citer. Nous aimons à nous appuyer sur cette autorité, parce que nous ne saurions en choisir de plus influente, dans un ouvrage adressé aux officiers du ministère public, que celle du magistrat qui marche à leur tête. C'est dans le caractère de chaque individu que doit se trouver le germe de toute indépendance, mais c'est par l'in-

---

(1) M. Dupin aîné, procureur général à la cour de cassation, dans son discours à l'occasion de la rentrée de la cour, le 3 novembre 1830.

struction seule que ce germe peut se développer. Celui qui ne sait pas hésite et faiblit, pendant que celui qui connaît bien toute l'étendue de ses devoirs, toute la portée de ses droits, résiste et agit. « Si le magistrat n'est » pas profondément instruit des lois qu'il est » chargé d'appliquer, disait M. Dupin à la » Cour de cassation, comment pourra-t-il » avoir des idées justes sur tout ce qui est » ordonné, permis ou défendu? comment » pourra-t-il arriver à reconnaître avec certi- » tude le droit qu'il s'agit de conserver? et si » cette certitude lui manque, quelle fer- » meté pourra-t-il avoir dans une opinion » qui ne sera point arrêtée dans son esprit par » l'ancre de la conviction? »

Pénétrés de ces principes, il nous a semblé que, dans les circonstances actuelles, un traité qui exposerait la théorie du ministère public dans ses généralités et dans ses questions de détail, qui montrerait cette institution dans les différens points de l'ordre social avec lesquels elle se trouve en contact, dans la législation publique, dans la législation privée, dans le droit criminel, enfin dans l'adminis-

tration, devrait être favorablement accueilli.

Certes, nos prétentions ne vont pas jusqu'à croire que notre livre puisse satisfaire à ce besoin d'instruction solide qui fait l'indépendance du magistrat. Notre but aura été atteint si, en présentant les diverses fonctions qu'ont à remplir les officiers du ministère public, nous sommes parvenus à en montrer le caractère général, à en faire saisir l'ensemble, et à indiquer les points sur lesquels doivent se diriger des études plus approfondies. Les recherches auxquelles nous nous sommes livrés, le mérite des ouvrages que nous avons consultés sont pour nous un motif raisonnable d'espérer que nous aurons réussi.

M. Toullier, dans son ouvrage sur le Droit civil, Carnot, Duranton, Carré, dans ses Lois de la procédure et dans son Traité d'organisation, Legraverend, Berriat-Saint-Prix, Pigeau, Favard-Langlade, Macarel, De Gerando, nous ont fourni les principales sources où nous avons puisé. Mais nous devons beaucoup, surtout à cet illustre procureur général de la Cour de cassation,

M. Merlin, dont le vaste Répertoire offre la science des temps anciens unie à celle des temps modernes; à ce vénérable premier président, M. Henrion de Pansey qui, dans son beau travail sur l'Autorité judiciaire, a montré une connaissance si profonde des antiquités de la magistrature, de son caractère et de ses rapports avec la souveraineté; enfin à leur digne successeur ou collègue, M. Dupin, dont les savantes collections de lois nous ont été d'un secours précieux, et qui, dans son écrit sur la libre Défense des accusés, dans sa longue lutte judiciaire pour la liberté, a tant de fois rappelé à l'ancien ministère public le sentiment de ses devoirs. Nous avons été assez heureux pour recueillir de la bouche même de ces deux derniers magistrats, des connaissances historiques, des principes de législation que nous avons gravés dans notre mémoire, et que nous nous sommes empressés de mettre à profit dans cet ouvrage.

INTRODUCTION.

Histoire et Caractère du Ministère public.

Dans tout système social, dans toute organisation judiciaire un peu avancée, il faut pourvoir d'une manière quelconque à l'administration et à la défense des biens du souverain, s'il existe un souverain qui ait des biens; aux poursuites contre les crimes, contre les attentats à l'ordre public; enfin, quoique la nécessité en soit moins sentie, à la protection des personnes qui sont dans l'impossibilité d'agir elles-mêmes.

Le mode le plus naturel qui se présente pour satisfaire à ces trois nécessités, est : pour le domaine, la création de mandataires, d'intendans chargés de veiller à sa conservation; pour les incapables, la nomination d'un défenseur particulier à chaque individu, ou à chaque corporation qui en a besoin.

Quant à la poursuite des crimes et des attentats contre l'ordre général, il peut y être pourvu de trois manières: ou bien en donnant à la partie

lésée, ou à chaque citoyen, comme intéressé à la sûreté publique, le droit d'exercer les poursuites; ou bien en attribuant ces fonctions au juge lui-même; ou bien, enfin, en confiant cette mission à un magistrat qui y soit spécialement consacré. Le premier mode est celui qui a dû s'offrir d'abord dans les sociétés, le second est une amélioration aux institutions judiciaires, le troisième en est le perfectionnement.

Mais fixer sur la tête d'un officier judiciaire le droit de représenter la société devant les tribunaux, lui donner à la fois, pour mission, le soin de défendre le domaine du Souverain, de poursuivre la punition et le redressement de toute atteinte à la sûreté, à la tranquillité générales, enfin, de protéger tous les incapables, c'était là une belle conception, qui n'a pu se développer que graduellement dans les sociétés. Tel est notre ministère public.

Ce que nous venons de dire fait déjà sentir qu'en remontant vers les institutions des peuples qui nous ont précédés, on doit trouver des fonctions analogues à celles de nos officiers du ministère public, quoique différemment remplies. Est-ce à dire que là, se trouve l'origine de ce

ministère? Oui, si on entend la chose en ce sens que c'était un premier mode de pourvoir au besoin qui se faisait sentir; mode qui s'est modifié, amélioré avec le temps, parce que dans le progrès de l'espèce humaine, le mal, le médiocre conduisent au bien, et le bien au mieux. Mais en cela seulement consiste l'origine; car la représentation de la société devant les tribunaux, part de notre monarchie.

Les Romains, puisqu'en toutes choses législatives il faut commencer par eux, les Romains républicains pourvoyaient à l'administration et à la défense du trésor public par les questeurs, à la protection des incapables par des tuteurs, des curateurs; enfin à la poursuite des crimes par l'accusation populaire qui, belle dans son origine au milieu de citoyens simples et de mœurs austères, engendra la délation quand fut venue la lutte des partis, et après elle, le despotisme impérial.

Sous ce dernier pouvoir parurent deux institutions qui doivent trouver place ici : les procureurs de l'empereur, qu'on a généralement comparés à nos procureurs du roi, et les défenseurs des cités que nous y joindrons.

Lorsque dans les mains de César Octavien, la république eut expiré pour toujours, les provinces et le trésor se divisèrent en deux parts: l'une pour le peuple, l'autre pour le prince (1). Dans les provinces populaires, des questeurs étaient chargés de la perception des impôts et de l'administration du trésor; dans les provinces impériales, Auguste envoya pour remplir des fonctions analogues, pour veiller à ses intérêts et gérer les biens de son domaine, une espèce d'intendans, de fondés de pouvoirs, nommés procureurs (*procuratores Cæsaris*), ou comptables (*rationales*) (2).

On ne devrait pas compter au rang des magistrats ces procureurs, qui n'étaient pour ainsi dire que les agens d'affaires de César; aussi n'é-

---

(1) Les provinces considérées comme appartenant plus spécialement au peuple se nommaient *provinciæ populi;* leur impôt, *stipendium;* le trésor qui en provenait *ærarium*. Les provinces données à l'empereur, *provinciæ Cæsaris*, leur impôt *tributum*, le trésor impérial, *fiscus*. (*Instituts de* Gaius, *commentaire* 2, §. 21).

(2) Digeste, liv. 1, tit. 19, *de officio procuratoris Cæsaris, vel rationalis*. — On peut voir là-dessus l'histoire du droit romain de M. Ortolan, pag. 134.

taient-ils choisis dans le principe que parmi les affranchis. Mais dans un pays où le prince est tout, ses agens d'affaires sont beaucoup. Les fonctions de procureur de César passèrent des affranchis aux chevaliers (1); elles acquirent une importance administrative toujours croissante; ceux qui en étaient revêtus reçurent le droit de juger toutes les affaires relatives au fisc (2); quelques fois même ils remplacèrent les présidens de la province (3), sans déposer pour cela les fonctions de gérant des affaires de César, sans cesser de le représenter dans les ventes, dans les achats, et dans tous autres contrats relatifs à son domaine (4). Quant aux procès qui intéressaient le fisc, lorsque le procureur de César eut reçu le droit de les juger, un avocat du fisc fut chargé de la plaidoirie (5).

---

(1) Tacite, vie d'Agricola, chap. 4. « *Avum procuratorem Cæsarum habuit, quæ equestris nobilitas est.*

(2) Code de Justinien, liv. 3, tit. 26, *ubi causæ fiscales, vel divinæ domus hominumque ejus, agantur*, loi 5,

(3) Ibidem, loi 3.

(4) Digeste, liv. 1, tit. 19, loi 1 et suiv.

(5) Code de Théodose, liv. 10, tit. 15, *de advocatis fisci.* — Code de Justinien, liv. 2, tit. 9, *de advocatis fisci*, loi 4.

La seconde magistrature des Romains que nous citerons est celle des défenseurs des cités. Les constitutions les plus anciennes où il en soit parlé sont de Valens, de Valentinien, de Théodose (1). Ces défenseurs étaient des magistrats municipaux nommés par les décrets de chaque ville, dans une assemblée composée de l'évêque, des curiaux, des propriétaires et des principaux habitans (2). Leurs fonctions duraient cinq ans; ils ne pouvaient s'en déporter avant cette époque (3). Ils devaient chercher à prévenir les meurtres, les vols, les rapts ou tous autres crimes, dénoncer les coupables au juge, et les traduire devant son tribunal (4). Ils avaient aussi une juridiction, et c'était à eux que devaient être soumises les causes de peu d'importance qui n'ex-

---

(1) Code de Théodose, liv, 1, tit. 10, *de defensoribus civitatum*. — Code de Justinien, liv. 1, tit, 55. — Voir là dessus l'histoire du droit romain de M. Ortolan, pag. 197.

(2) Code de Théodose, liv. 1, tit. 10, loi 1.

(3) Code de Justinien, liv. 1, tit. 55, loi 4.

(4) Ibid. lois 6 et 7. « Loi 6, *imppp.* valent. Theod. et Arcad. *Per omnes regiones, in quibus fera et periculi sui nescia latronum fervet insania, probatissimi*

cédaient pas cinquante solides; on avait voulu ouvrir ainsi un tribunal facile aux classes inférieures (1). Mais leur attribut le plus beau et le plus utile était de protéger surtout la classe inférieure des habitans qui ne pouvait se défendre elle-même; d'embrasser les intérêts du pauvre plébéien, de le garantir de toute vexation, de toute injustice dont on voudrait le rendre victime. « Montrez-vous le père des plébéiens, di-
» sent Théodose et Valentinien aux défenseurs
» des cités; protégez le pauvre habitant de la
» campagne ou de la ville contre l'insolence des
» officiers et celle des juges, ne souffrez point

---

quique et districtissimi defensores adsint disciplinæ, et quotidianis actibus prasint, qui non sinant crimina impunita coalescere; removeant patrocinia, quæ favorem reis, et auxilium scelerosis impartiando, maturari scelera fecerunt.

Loi 7. *imppp.* ARCAD. HONOR. *et* THEOD. *Defensores civitatum oblatos sibi reos in ipso latrocinio, vel congressu violentiæ, aut perpetrato homicidio, aut stupro vel raptu, vel adulterio deprehensos, et actis publicis sibi traditos, expresso crimine cum his, à quibus fuerint accusati, mox sub idonea persecutione ad judicium dirigant*

(1) Ibid., lois 1 et 5.

» qu'on les surcharge ou qu'on les dépouille; » vous devez les défendre comme vos enfans » (1). Magistrature bienfaisante, qui aurait dû élever l'ame de celui qui en était revêtu, l'entourer de respect et d'honneurs; mais qui, tombée dans le mépris, c'est Justinien lui-même qui nous l'apprend, fut, comme un emploi trop inférieur, même humiliant, abandonnée à des subalternes, qu'on voyait asservis aux magistrats contre lesquels ils auraient dû défendre les pauvres, et prêts à obéir à leur signe de tête (2). Tan-

---

(1) Ibid. Loi 4. « *In primis parentis vicem plebi exhibeas : descriptionibus rusticos urbanosque non patiaris adfligi : officialium insolentiæ, et judicum procacitati (salva reverentia pudoris) occuras ; ingrediendi, cum voles, ad judicem liberam habeas facultatem : superexigendi damna vel spolia plus potentium ab his, quos liberorum loco tueri debes, excludas ; etc.* »

(2) « *Nunc autem hoc defensorum nomen valde conculcatum est in multis nostræ Reipublicæ partibus, et ita contemptum, ut in injuria quidem potius, quam in qualibet jacet honestate : siquidem fiunt viri quidem obscuri, decreta vero super eos misericordia magis quam electione conficiuntur. Quibus enim non est victus et vita sufficiens, isti defensorum*

dis que les agens de l'empereur avaient accru leur puissance et s'étaient élevés, les défenseurs des cités avaient perdu leur pouvoir, et s'étaient trouvés avilis. Justinien tenta de régénérer cette dernière magistrature, l'histoire ne dit pas s'il y réussit; tout prouve que sa constitution fut impuissante; tellement que dans les basiliques de Léon-le-Philosophe, les défenseurs des cités n'apparaissent plus qu'en qualité de procureurs ou mandataires dans les affaires de la cité (1).

Est-ce de ces intendans de César, de ces procureurs impériaux, qu'il faut faire venir nos procureurs du roi? La plus grande, et presque la seule analogie qui soit entre eux réside dans le nom.

Les défenseurs des cités nous offrent bien l'exemple de magistrats, chargés d'un droit de protec-

---

» *emendicantes ordinationem, ad hanc accedunt*
» *curam : et pro alio quodam lusu, judicum subjacent*
» *voluntatibus.* » (JUSTINIEN, *novelle* 15, *préface.*)

(1) BASILIQUES de LÉON, liv. 8, tit. 2, chap. 74. — On voit cependant par la loi des WISIGOTHS, liv. 12, tit. 1, loi 2, que les défenseurs des cités, élus par le peuple, existaient encore après l'établissement des barbares.

tion pour les faibles, de poursuite contre les coupables; mais leur caractère d'officiers municipaux (1), leurs attributions de police et de juridiction, le peu d'étendue de leur ressort, et surtout leur histoire, la déconsidération dans laquelle ils tombèrent, ne nous permettent pas non plus de rattacher à leur existence l'origine de notre ministère public (2).

Ce n'est donc pas dans le droit romain qu'il faut chercher cette origine.

La chercherons-nous dans les agens que les

---

(1) C'est à très-bon droit que M. Henrion de Pansey, dans son pouvoir municipal, pag. 122, les range parmi les officiers municipaux.

(2) Il paraît étrange, dit M. Garat dans son article justement estimé sur le ministère public (Répertoire de Merlin), « il paraît étrange que le peuple » qui imagina de se donner un censeur, ne conçut pas » l'idée d'un accusateur public qui en était si proche. » Mais c'est là l'unique fonction de notre ministère pu- » blic qui n'ait pas eu lieu dans les gouvernemens an- » ciens; » et l'auteur cite les différentes fonctions de notre ministère public, distribuées entre les divers magistrats. Il n'avait pas songé aux défenseurs des cités, qui lui auraient offert l'analogie la plus grande; et depuis, les autres auteurs ont fait la même omission.

rois de nos deux premières races chargèrent d'administrer leur fisc, leurs maisons et leurs fermes? Pas davantage. En remontant aux sources, on demeure convaincu que ces *actores fisci*, *actores regis*, *actores dominici*, etc., n'étaient que des intendans. Les lois des Lombards, celles des Visigoths, celles des Bourguignons, et les *Capitulaires*, en font également mention, et toujours sous le même rapport (1). Si telle était d'ailleurs

---

(1) La loi des Lombards fait mention de ces intendans dans une foule de passages : sous le nom de *actor regis*, liv. 1, tit. 9, loi 12 et 16, où il est présenté comme percevant la composition pour le roi. — Liv. 1, tit. 25, loi 20; tit. 30, loi 10; tit. 34, loi 1, « *curtem regiam habens ad gubernandum.* » — Liv. 2, tit. 9, loi 2; tit. 17, loi 1, « *ad gubernandum curtes aut casas regis;* » tit. 35, loi 8. — Sous le nom de *actor publicus*, liv. 2, tit. 24, loi unique.

La loi des Visigoths, sous les noms de *actores fisci nostri*, *actores provinciarum nostrarum*, *actor vel procurator fisci*, liv. 8, t. 1, loi 5 et 9.—Liv. 12, tit. 1, loi 2.

La loi des Bourguignons, sous les noms de *actor regiæ domus*, *actores patrimonii nostri*, tit. 50, §. 3.

Enfin les Capitulaires, sous le nom de *actores dominici*, qu'il faut bien se garder de confondre avec les *missi dominici*, liv. 4, tit. 44; et sous celui de *actores fisci regii*, liv. 4, tit. 3.

On voit de plus, et fréquemment, dans ces lois que

l'origine du ministère public, cette institution aurait dû couvrir toute l'Europe.

Enfin nous ne croyons pas, avec M. Garat, que les fonctions des anciens *saïons* puissent fournir, comme le dit cet auteur, des indices précieux pour expliquer « cette origine si obscure et si » ignorée (1). » L'étude des monumens fait voir que ni les lois saliques, ripuaires, bourguignones, ou autres; ni les capitulaires de Charlemagne ne font mention de ces saïons. La loi des Visigoths est la seule qui en parle, et elle en parle fréquemment; pourquoi donc le ministère public n'est-il pas en Espagne? D'ailleurs quelles étaient les fonctions de ce saïon? En les étudiant aux sources premières, on demeure convaincu que ces fonctions, pour les causes civiles, n'étaient que celle d'une sorte d'huissier chargé de faire exécuter les sen-

---

le mot de *actor* est employé non-seulement pour désigner l'*agent* du roi, mais celui de tout autre propriétaire : *actor rerum domini*, LOI et DES WISIGOTHS, liv. 6, tit. 1, loi 5. — *Actores patrimonii nostri vel cujuslibet*, LOI DES BOURGUIGNONS, titre 50, §. 3; titre 17, §. 5. — *Actor domini*, CAPITULAIRES, livre 7, titre 160.

(1) Ancien Répertoire de Merlin, v° Ministère public, §. 1.

tences du juge, d'exiger le paiement des sommes dues, moyennant un salaire proportionnel payé par les parties. Quant aux jugemens criminels, le saïon était pareillement chargé de l'exécution; aussi en Espagne donne-t-on encore aujourd'hui le nom de *sayo* aux bouchers (1).

---

(1) Les passages de la loi des Visigoths, relatifs à ces saïons sont les suivans : liv. 2, tit. 1, loi 17. « *Nullus* » *in territorio non sibi commisso, vel ubi ille judi-* » *candi potestatem nullam habet.., quemcumque præ-* » *sumat per saionem distringere, aut in aliquo mo-* » *lestius convexare*; » ib., loi 25 qui fixe leur salaire : » *saïones qui pro causis alienis vadunt.* » — Ibid. tit. 2, lois 4 et 10. — Liv. 5, tit. 3, loi 2. — Liv. 6, tit. 1, loi 5; où on lui donne pouvoir de recevoir, avant de mettre un homme à la question, serment de celui qui agit, qu'il n'y a pas fraude de sa part. — Liv. 10, tit. 2, loi 5 qui contient un modèle d'ordre d'exécution donné par le juge au saïon, dans un mode particulier d'interruption de prescription : « *ita ut si judex rem* » *ipsam petenti, saionis instantia, præceperit consi-* » *gnari, per epistolam manu sua subscriptam eumdem* » *saionem, justa modum subterius comprehensum* » *informet.* »

« *Exemplar epistolæ informationis.* »

« *Ille judex saioni illo : informamus te, ut locum* » *illum, quem ille repetit, et nunc in dominio illius* » *esse videtur juxta legis ordinem, coram duobus aut* » *tribus ingenuis illi consignes, octo tantum diebus*

Il faut donc descendre vers des temps plus modernes, pour trouver l'origine que nous cherchons. Les écrivains les plus estimés ont présenté sur ce point différens systèmes (1). Nos idées se

---

» *possidendum : ita ut si aliquid ibi repositionis ha-*
» *betur, et anulo domini sui non est signatum, prop-*
» *ter auferendam excusationem rationalium, per illos*
» *octo dies anulo tuo maneat obsignatum. A te vero*
» *nihil ex inde aliqualenus auferatur.* »

La vieille glose de la loi porte : *saio, penator, tortor;* et Isidore, dans son livre 10, sur les étimologies, *saio ab exigendo dictus.* Nous rapportons cette étimologie, non pas que nous la croyons juste, mais parce qu'elle prouve quelles étaient les fonctions du saïon.

Voici les passages relatifs aux saïons dans les formules de Cassiodore. Lib. 2, var. 13 et 20; — lib. 3, var. 20; — lib. 4, var. 14, 27, 32, 34 et 47; — lib. 5, var. 5, 10, 19, 20, 26; — lib. 8, var. 27; — lib. 9, var. 18; — lib. 12, var. 3.

(1) M. Garat (*Répertoire de Merlin, verbo : Ministère public*) présente comme offrant la succession de cette magistrature : les procureurs de César, les *actores regis*, les saïons, et les baillis et sénéchaux que plusieurs arrêts du parlement de la fin du 12e siècle, cités par Joly dans son Traité des offices, dénomment comme demandeurs ou défendeurs dans des causes où le roi était intéressé. « *senechallo nostro prædicta negante,*
» *et contrarium asserente.* »

M. d'Aguesseau (tom. 5, pag. 232:) « Par un très-mau-

rapprochent beaucoup de celle qu'énonce transitoirement une phrase du chancelier d'Aguesseau, et du système que développe M. Meyer.

---

vais usage, mais qui a peut-être donné la première idée du ministère des officiers qu'on a établis dans la suite, pour requérir, au nom du roi, la mort et la punition des coupables, il était autrefois assez ordinaire que les rois se rendissent eux-mêmes accusateurs des évêques qui avaient commis des crimes de lèze-majesté. » ; et il rapporte plusieurs exemples de pareilles accusations.

M. Henrion de Pansey, après avoir cité ce passage de d'Aguesseau (*Autorité judiciaire, tom.* 1, *pag.* 284, *en note*), ajoute : « Peut-être n'est il pas nécessaire de remonter si haut pour trouver l'origine de cette institution. L'usage consigné dans le passage suivant de Beaumanoir pourrait en avoir donné l'idée : « Se chil qui » vieut accuser vieut, il puet denoncier au juge que tel » meffet a été fet à la vue et à la sçue de tant de bonnes » gens qu'il ne puet estre célé ; et seur che, il en doit fere » comme bon juge, et en doit enquerre tout, soit che » que la partie ne se veuille couchier en enqueste ; et se » il treuve le meffet notoire et apert, il le puet justicier » selon le meffet; car male chose seroit, se l'on avoit occis » mon prochein parent, en pleine feste, ou devant grant » plante de bonnes gens, se il convenoit que je me com- » batisse pour le vengement pourcachier ; et pour che, » puet-on, en tex cas qui sont apert, aler avant, par voie » de dénonciation. » (*Coutume de Beauvoisis, chap.* 61, *second alinéa.*

« Cet usage de confier, dans certains cas, la poursuite

Chaque suzerain, dans le principe, rendait lui-même la justice; mais lorsque cette règle eût été admise, que « nul ne peut être condamné, si ce

---

des criminels à un membre du tribunal, peut avoir conduit à l'idée de charger un magistrat de toutes les accusations publiques. »

Enfin M. Meyer, dans son *Histoire sur les institutions judiciaires*, ouvrage justement apprécié, mais dans lequel on regrette de ne trouver que rarement l'indication des sources premières, et jamais leur citation (*tom.* 2, *pag.* 572 *et suiv.*), s'exprime ainsi :

« En héritant, en quelque façon, des devoirs des anciens comtes et magistrats, les seigneurs n'avaient pas nécessairement l'aptitude qu'on supposait ou qu'on pouvait supposer à celui qui était nommé à des fonctions de magistrature. Ils durent souvent se faire remplacer ou assister par une personne capable de remplir les fonctions qui avaient incombé anciennement aux comtes; et comme c'était en vertu d'une commission spéciale, d'un mandat, d'une procuration du seigneur suzerain, que les nouveaux fonctionnaires étaient chargés de cette magistrature, il paraît qu'ils étaient qualifiés de procureurs du seigneur suzerain, ou du roi dans les justices royales, soit qu'ils ne fussent appelés que momentanément, ou que leur commission fût durable. »

« A l'établissement des tribunaux permanens, les rois et les grands vassaux nommèrent des magistrats pour remplir à leur défaut la présidence; mais comme l'office du procureur du roi ou du seigneur avait déjà acquis

« n'est par jugement de ses pairs, » le suzerain ne jugea plus. Il convoqua les vassaux, présida le plaids, recueillit les avis, prononça le jugement

---

quelque consistance, et que l'usage général de voir remplir ces fonctions par une personne distincte de celle qui tenait la cour avait déjà prévalu, les rois se firent remplacer au parlement par un président, et par un procureur. . . . . .
A mesure que la charge de rendre la justice devint plus exclusivement le partage des gens de robe. . . . . .
l'office du procureur du roi devint moins nécessaire : cependant les rois de France étaient trop jaloux de tout ce qui pouvait entretenir ou augmenter leur influence, pour supprimer ces charges ; et les procureurs généraux près les cours de parlement, les procureurs du roi dans les tribunaux inférieurs, en un mot le ministère public, se maintinrent dans le droit *de donner leurs conclusions* ; c'est-à-dire de présenter leurs considérations sur les causes en jugement, sur les questions de droit et de fait, sur ce qu'exigeaient l'ordre et l'utilité publique avant qu'elles fussent décidées. »

« Indépendamment de ces fonctions, le ministère public fut investi d'un autre pouvoir, celui de poursuivre les intérêts particuliers du roi et des seigneurs. »

« Les amendes faisaient une partie considérable des peines : et comme ces amendes formaient en même temps une des branches du revenu royal ou seigneurial, les procureurs du roi ou des seigneurs étaient chargés non-seulement du recouvrement de ce revenu, mais en-

qu'il approuvait, et prêta main-forte pour son exécution. Dans ce système, il apparaît en personne devant les tribunaux, pouvant veiller lui-même aux intérêts de son domaine, au maintien de ses prérogatives, et à l'ordre général de son fief.

Telle fut la position des rois de France dans le parlement des pairs. Ils convoquaient leur Cour féodale par des lettres-patentes qui indiquaient le temps et le lieu de la réunion; ils adressaient des lettres particulières à ceux qui devaient composer le tribunal; enfin, par un ordre spécial, ils enjoignaient à celui contre lequel la plainte ou la demande était dirigée de se présenter devant ses juges (1).

La Cour réunie, le roi y présidait, mais ne jugeait pas; il donnait son approbation à l'arrêt qu'il rendait public par des lettres-patentes dans

---

core de la poursuite des délinquans pour les faire condamner. Et le ministère public fut mis en possession de la poursuite des affaires criminelles, de la recherche des malfaiteurs, et du maintien des lois pénales tendant à protéger l'ordre social et la tranquillité publique. »

(1) HENRION DE PANSEY, des Pairs de France, pag. 26.

lesquelles il ordonnait aux autorités civiles et militaires d'en assurer l'exécution (1).

Par sa présence, il veillait en personne, comme les autres suzerains, à ses propres intérêts, à ceux de son royaume et à l'ordre public. Il se portait même accusateur, comme nous le dit d'Agues-seau, pour les crimes de lèze-majesté commis

---

(1) M. Henrion de Pansey (*Traité des Pairs de France, pag. 24 et suiv.*), rapporte pour exemple un arrêt de 1216, rendu par la Cour des pairs, convoquée à Melun, par Philippe-Auguste, pour juger le différend élevé entre Erard de Brienne, et la comtesse de Champagne, en qualité de tutrice de Thibaut IV, relativement au comté de Champagne. L'arrêt dans son dispositif est ainsi conçu : « *Judicatum est à paribus regni* » *nostri. . . ., nobis audientibus et approbantibus,* » *quod, etc.* » — Le même magistrat cite ces expressions tirées des lettres-patentes qui publiaient les arrêts : « *Judicatum est à paribus Franciæ, audiente domino* » *rege, et judicium approbante, etc.* » — Enfin, il rapporte un mémoire (qui se trouve dans l'Histoire généalogique du père Anselme, tom. 2, pag. 808), et que Guy, comte de Flandre, fit présenter à Philippe-le-Bel, par lequel il soutenait qu'un arrêt rendu contre lui était nul, par la raison que le roi avait pris part à la délibération comme juge. « *Juge n'en étiez mie*, dit le » comte au roi, *ne juger n'en deviez ains en étoient* » *juges li pairs de France, et juger en devoient.* »

par les évêques. (*Voir ci-dessus*, page XXV, en note.)

Lorsque la succession du temps, amenant la séparation des pouvoirs, et des idées plus justes sur l'administration de la justice, eût éloigné le roi de l'exercice personnel des fonctions judiciaires, et que le parlement, comme tribunal, se trouva sous la présidence d'un juge, ce fut une idée naturelle et logique que celle de suppléer à l'absence du roi par un mandataire, par un procureur chargé de le représenter, de surveiller et de requérir pour lui, sans participer au jugement.

D'un autre côté, la règle que le roi, pour ses procès personnels, devait plaider devant les tribunaux ordinaires, rendit encore indispensable l'intervention de procureurs et d'avocats agissant et parlant dans l'intérêt du roi.

En lisant les ordonnances anciennes dont nous rapporterons bientôt quelques extraits, il est une idée qui reste empreinte dans l'esprit, c'est que les mots d'*advocats du roi*, *procureurs du roi*, y sont pris dans l'origine, non comme représentant une magistrature, mais dans le sens ordinaire, comme lorsqu'on dit, avocat de telle par-

tie, procureur de tel individu; et cette idée se confirme encore lorsqu'on voit ces avocats et ces procureurs plaidant et agissant non-seulement pour le roi, mais encore pour les simples particuliers.

D'après les idées que nous venons d'émettre, ce dut être et ce fut en effet au parlement que s'établirent d'abord les procureurs du roi, non pas, selon toute apparence, comme occupant un office sédentaire, mais comme remplissant une mission temporaire et variable, puisque le parlement lui-même n'était pas fixé.

En 1302, lorsque Philippe-le-Bel, par son ordonnance du mois de mars, eût établi pour les terres de son obédience, un parlement à Paris, un autre à Rouen, et un troisième à Toulouse, les fonctions de procureur et celles d'avocat du roi, accidentelles dans leur origine, durent prendre avec la justice une assiette définitive, et devenir une magistrature permanente.

L'ordonnance de Philippe-le-Bel en fournit la preuve irrécusable, quant aux procureurs du roi; car elle leur impose l'obligation de prêter le même serment que les magistrats (*art.* 15), et elle leur défend d'occuper pour d'autres parties,

si ce n'est pour leurs proches : caractères évidens d'une magistrature. La même ordonnance ajoute que si les procureurs du roi prennent des substituts, ils devront les payer eux-mêmes. Les substituts ne remplissent donc à cette époque aucun ministère public ; ce sont les hommes des procureurs du roi qui peuvent en prendre le nombre qu'ils veulent, ou s'en passer (1).

---

(1) *Ordonnance de Philippe IV, dit le Bel, à Paris, le lundy après la my-caresme*, 25 *mars* 1302.

Art. 15. « *Volumus insuper quod ipsi, et procuratores nostri jurent secundum formam infra scriptam* (ce serment est renfermé dans 14 articles : voir articles 35 et suivans). *Et ut prædictum juramentum validius et firmius teneatur, volumus quod in qualibet assisia dictorum senescallorum et baillivorum nostrorum que primo tenebitur, post publicationem hujus saluberrimi statuti, apertè et in communi, coram clericis et laïcis, prædictum faciant juramentum, quamvis alias in nostrâ præsentiâ fecerint illud idem; ut si Dei timor à malo eos revocare non posset, saltem indignationis nostre formidine et temporalis confusione ruboris, à malis agendis in suis administrationibus arcerentur.*

Art. 20. *Ceterum volumus quod procuratores nostri, in causis quas nostro nomine ducent contra quascumque personas, jurent de calumnia, sicut predictæ personæ. Et si contingat ipsos facere substitutos, ipsis*

Quant aux avocats du roi, leur existence, dès cette époque est certaine (1), mais l'ordonnance de Philippe-le-Bel n'en parle point; ils n'étaient

---

substitutis satisfaciant, et non partes adversæ; nolentes, immo prohibentes expressè, ne dicti procuratores nostri de causis alienis se intromittere, aut litteras impetrare presumant, nisi pro personis conjunctis ipsos contingeret facere prædicta. — (Recueil des Ordonn., tom. 1, pag. 360.)

(1) Jean-le-Bossu et Jean-Pastoureau, sont cités dans la plupart de nos annales, comme remplissant les fonctions d'avocats du roi en 1303, sous Philippe-le-Bel. Ce prince fait mention de son procureur dans une lettre à l'archevêque de Sens. En parlant de ces magistrats, il les nommait ordinairement *gentes nostras*. On rencontre à différentes époques, depuis ces premiers temps, des preuves nombreuses de l'existence de procureurs et avocats du roi.

Quant aux titres d'avocat général et de procureur général, qui indiquent une organisation plus avancée, on ne connaît pas bien l'époque où ils ont commencé à être employés; des auteurs reculent cette époque jusqu'en 1551. (Brillon, *Dictionn. des arrêts, verbo* : Avocats du roi, tom. 1, n° 73); et même en 1587. (*Le président* Hénault, *Abrégé chronologique de France*). Mais ils ont évidemment tort. On voit dans les Ordonnances du Louvre, tom. 3, pag. 93, que dès l'année 1356, sous la régence de Charles, pendant la minorité de Jean Ier, le procureur du roi, près le parlement, avait la qualifi-

donc pas soumis au serment prescrit par cette ordonnance; et leur ministère n'était peut-être pas encore une magistrature publique.

---

cation de *procureur général*. Dans des lettres-patentes de 28 mai 1359, le même régent s'exprime ainsi :

« Feu maître Regnaut Daci, lors viuant, général » aduocat en parlement, et aussi especial aduocat de » Monsieur et de nous, oudit parlement. » (*Recueil des Ordonnances, tom.* 3, *pag.* 346).

Quelques fois aussi, à la même époque, on dit simplement procureur, advocat du roi en parlement, comme on le voit au mois de septembre 1358 (*Recueil des Ordonnances, tom.* 3, *pag.* 262); et, sous Jean Ier, en décembre 1360, où maître Guillaume Dormanz est qualifié dans la même ordonnance d'advocat en parlement, et plus loin d'advocat général (*Ibid. tom.* 5, *pag.* 447).

Nous croyons du reste que cette qualification de *procureur général*, *avocat général*, ne désignait pas une suprématie dans l'ordre hiérarchique, mais indiquait seulement que ces officiers étaient chargés d'occuper généralement pour toutes les causes du roi, et non comme il se pratiquait dans l'origine, pour des affaires séparées. Cette interprétation est confirmée par le passage des lettres-patentes du régent que nous venons de citer. On peut encore remarquer qu'il en résulte que les avocats généraux pouvaient plaider pour d'autres que le roi, c'est qu'en effet, la défense d'occuper pour les particuliers contenue dans l'ordonnance de Philippe-le-Bel, de 1302, ne concerne que les procureurs du roi.

C'est sans doute l'ordonnance de Philippe qui a fait dire à M. Henrion de Pansey : « A peine le » parlement est-il fixé dans la capitale, que l'on » y voit un procureur général et des avocats » généraux, avec toutes les attributions dont » ils jouissaient encore dans ces derniers temps ; » et, ce qui est fort remarquable, les hommes » revêtus de cette nouvelle magistrature dé- » ploient, dès le premier instant de leur exis- » tence, ce grand caractère qui, pendant près » de cinq siècles, a jeté tant d'éclat sur notre » ancien ministère public. »

Les fonctions de procureurs et d'avocats du roi, passèrent du parlement dans les autres tribunaux, où le monarque avait le droit de se faire représenter, et où ses causes pouvaient être portées. Avant l'année 1318, cette institution était répandue dans les bailliages et sénéchaussées, puisqu'on trouve à cette époque une ordonnance de Philippe-le-Long, qui supprime les procureurs dans tous les siéges inférieurs, à l'exception des pays de droit écrit, et qui charge les baillis de défendre les causes (1). Mais cette sup-

---

(1) *Ordonnance de Philippe V, dit le Long, pour le pro-*

pression ne fut pas de longue durée; et les procureurs et avocats du roi descendirent dans tous les degrès de la juridiction. Ce fut sous Henri II, en 1553, qu'ils furent établis pour la première fois auprès des prévotés. L'ordonnance d'établissement est assez curieuse pour que nous en rapportions un extrait (1).

---

fit du roi et le gouvernement de son hôtel. A Pontoise, le 18 *juillet* 1318, *et à Longchamp, le* 10 *juillet* 1319.

Art. 29. « *Item.* « Tous procureurs seront ostez, exceptés ceulx qui sont és lieux ès quiex on use de droit escript, et soustendront les baillys, et deffendront nos causes par bon conseil qu'il prendront. — (*Recueil des Ordonn., tom.* 1, *pag.* 660.)

(1) *Ordonnance de Henri II, du* 20 *novembre* 1553.

Henry, par la grâce de Dieu, roy de France, à tous présens et venir, salut. Comme pour rendre l'expédition de la iustice briefue et prompte, au soulagement de notre poure peuple, nos prédécesseurs roys ayent dès long-temps ordonné en la plus-part des villes de nostre royaume, pays, terres et seigneuries, officiers et ministres particuliers et séparés : entre autres les baillifs, sénéchaux, leurs lieutenans et préuots, ... : estans des lors leur intention, qu'en chacun siége desdits bailliages, sénneschaucées et preuostés seroyent mis et instiués procureurs pour eux, comme estans offices

L'origine du ministère public ainsi démontrée, il nous reste à présenter le tableau de son ancienne organisation, et des fonctions qui lui appartenaient. Deux choses sont intimement liées à ce sujet : la constitution politique de la France, et son système judiciaire.

---

très requis et nécessaires pour procurer, conseruer et poursuyuir les droits de nostre domaine, punition et correction des crimes et malefices qui se commettent chacun jour sur les lieux, faire garder et entretenir nos édits et ordonnances sur le faict de la iustice, et administration politique. Et suyvant ce, auroit été pourueu desdits estats et offices de nos procureurs, esdits bailliages et séneschaucées : et quant à nosdits preuosts, n'y auroit esté pourueu, quoy que soit en la plus grande partie d'icelles, sous ombre que celui qui esloit procureur audit siége ordinaire des bailliages et sénes-chaucées, occupoit et procuroit pour nous aux expéditions du siége de la preuosté : qui est cause que le plus souuent nos dits affaires demeurent en arrière et sans poursuite. . . . . Par quoy, et aussi qu'il n'est raisonnable, celuy nostre procureur, qui a occupé en la première cause et instance, occuper et procurer en la cause d'appel (comme se feroit n'y ayant qu'vn procureur pour nous esdites villes, esquelles sont siéges présidiaux et preuostez) ; attendu que (comme dit est) les appellations desdits preuots ressortissent aux dits siéges présidiaux, nous aurions aduisé pour la poursuite, conseruation et augmentation de nosdits droicts, de-

La puissance du monarque avait absorbé ou anéanti celle des grands feudataires.

Le conseil d'état avait été séparé du parlement, cour des pairs et corps judiciaire.

---

uoirs et iurisdiction, créer et ériger en titre d'office formé en chacune preuosté des villes esquelles a siége présidial, ès siéges de preuostez vn procureur pour nous, outre celuy ia pourueu en chacun des siéges présidiaux desdits bailliages et séneschaucées.

Savoir faisons que nous pour les causes susdites, et autres bonnes et iustes considérations à ce nous mouuans, auons par l'aduis des gens de nostre conseil priué; etc... dit, déclaré, statué, etc... qu'en chacun siége de nos preuostez des villes de nostre dit royaume, ressortissans nuëment par devant nos dits baillifs et sénéschaux, ou leurs lieutenans, et où y a siége présidial, sera mis, institué, estabii vn procureur pour nous, pour assister aux expéditions de iustice ciuiles, politiques et criminelles, auoir communication de toutes informations, procez etc.... et iouyr au surplus par ceux qui en seront ci-après par nous pourueus des honneurs authoritez, prééminences, franchises, libertez, droicts, prérogatives, proufits et émolumens qui y appartiennent, et tels qu'ont accoustumé nos autres procureurs des dits bailliages et séneschaucées : . . . . . et outre aux gages de vingt-cinq liures tournois par chacun an, que nous auons par ce à chacun d'eux ordonnez, à les auoir, prendre et receuoir par les mains de nos receueurs ordinaires. . . . etc.

Le droit d'accorder l'impôt n'appartenait qu'aux assemblées de la nation; la force exécutive était dans les mains du roi; le pouvoir législatif, qu'il exerçait, se trouvait tempéré par les doléances des états-généraux et par les remontrances des cours souveraines appelées à enregistrer les lois et les édits.

Quant au pouvoir judiciaire, il émanait du roi; mais en partie seulement; car, en passant même sous silence la juridiction *ecclésiastique* qui, d'usurpations en usurpations, s'était fortement établie, la juridiction *séculière* se divisait encore en *juridiction royale*, et en juridiction *seigneuriale*.

La justice *royale*, en nous bornant à ce qui a trait au ministère public que nous étudions, présentait :

Au premier rang, les parlemens, qui établis d'une manière fixe, d'abord par Philippe-le-Bel, à Paris pour le duché de France, à Rouen pour le comté de Normandie, à Toulouse pour le comté de Toulouse et de Languedoc, imités ensuite par les grands vassaux et les hauts barons dans les terres de leur obédience, furent

envahis par le pouvoir royal, à mesure qu'il s'étendait, et devinrent dans chaque province, les cours souveraines, plus haut degré de la juridiction royale (1).

Ces parlemens avaient dans leurs attributions : l'enregistrement des lois et des ordonnances indispensable pour leur exécution; les remontrances au roi sur tout ce que réprouvait le bien de l'état et les lois fondamentales; les arrêts de règlement statuant sur des points de législation d'une manière générale, et obligatoires tant qu'ils n'étaient pas révoqués par le monarque; enfin le droit de prononcer en dernier ressort sur l'appel.

Au second rang, les présidiaux, les bailliages et les sénéchaussées (2) qui, de même que les parlemens, établis dès le principe, par le roi dans ses

---

(1) Les parlemens ont été : pour le comté de Flandre, à Douai; pour celui de l'Alsace, à Colmar; de la Lorraine, à Metz; de la Franche-Comté, à Dôle; du duché de Bourgogne, à Dijon; de celui de Bretagne, à Rennes; d'Aquitaine, à Bordeaux; du Béarn et de la Navarre, à Pau; du comté du Dauphiné, à Grenoble; et de celui de Provence, à Aix.

(2) (Nommés aussi autrefois *vicomtés* ou *viguès*.)

domaines, et par les grands feudataires dans leur terres, finirent par devenir tous une émanation de l'autorité royale. Les bailliages et les sénéchaussées n'avaient primitivement aucune supériorité les uns sur les autres. Leur mission consistait à évoquer devant eux les cas royaux, dont les juridictions seigneuriales ne devaient pas connaître; à juger en premier ressort certaines causes civiles ou criminelles, dont l'appel était porté au parlement; enfin à connaître des appels contre les sentences des siéges inférieurs placés dans leur ressort. Mais un édit de Henri II, en 1551, érigea certains bailliages ou sénéchaussées en siéges présidiaux, qui eurent sous eux tous les autres siéges, dans un ressort déterminé; un deuxième édit, de la même année, présenta le tableau des présidiaux, et des siéges inférieurs qui en dépendaient. Par suite de cette innovation, l'appel dut être porté, des siéges présidiaux au parlement, et des bailliages ou sénéchaussées aux présidiaux (1).

---

(1) On peut voir, dans les recueils d'ordonnances, ces deux édits, le premier intitulé : *des siéges présidiaux et de leur juridiction; et le second : amplification de l'édit de la création des conseillers, magistrats et juges*

Enfin, le dernier degré était occupé par les *prévôts*, nommés aussi *châtelains*, dont les appels ressortissaient dans les premiers temps au bailliage, et par la suite au présidial dans lequel ils étaient placés.

On conçoit quelle confusion devaient amener dans les juridictions, tous ces tribunaux présentant chacun, sans démarcation positive, une classe différente de juges en premier et en second degré. François Ier et Henri II cherchèrent à déterminer leur compétence, afin de faire disparaître cette déplorable confusion, et d'éteindre les différends qui s'élevaient plus d'une fois entre les divers siéges (1). Plus tard, Charles IX ordonna, par deux édits, qu'il n'y aurait dans la même ville qu'un seul degré de juridiction en première instance (2). Mais ces moyens ne suffirent point pour atteindre le but.

---

présidiaux; avec établissement de leurs siéges et ressorts. Ce dernier offre cela de curieux, qu'il fixe les salaires des magistrats.

(1) Edit de François Ier, en 1536. — Edits de Henri II, en 1554 et 1559.

(2) Edit de 1560, art. 50; — de 1563, art. 24, 25 et 26.

D'un autre côté, la juridiction seigneuriale venait encore compliquer l'organisation judiciaire. Elle se divisait à son tour entre les seigneurs *hauts*, *moyens* et *bas justiciers*. Les appels contre les sentences des bas justiciers se portaient à la haute justice, et ceux interjetés contre les décisions de la haute justice, allaient au parlement (1).

Comment le ministère public était-il placé dans ce cadre? De même que la juridiction, il se composait de *gens du roi*, et de *gens du seigneur*. Près de chaque parlement se trouvaient un procureur général avec ses substituts, et deux, quelquefois trois avocats généraux; près de chaque siége présidial, de chaque bailliage ou sénéchaussée, de chaque prévoté, un procureur et des avocats du roi (2). Une distribution analogue se rencontrait dans les justices seigneuriales.

Entre ces différens officiers du ministère public il n'existait, à vrai dire, aucun lien hiérar-

---

(1) La moyenne justice n'existait qu'en théorie.

(2) Leur nombre variait; ils ont même été parfois supprimés, ensuite rétablis dans les siéges inférieurs.

chique qui les attachât étroitemeut les uns aux autres, et tous ensemble à un chef commun.

Les parlemens placés dans des provinces diverses qui se distinguaient par leurs états généraux, par leurs habitans, par leurs mœurs, appelés à appliquer des lois et des usages différens, avaient un caractère, une existence à eux, indépendante, et le ministère public partageait cette indépendance.

Dans le ressort du même parlement, le procureur général avait bien eu primitivement un droit direct sur les procureurs du roi, des bailliages et sénéchaussées, puisque c'était lui qui les pourvoyait de leurs siéges, en leur donnant des lettres de substituts (1); mais un édit de 1522

---

(1) Cependant ce droit n'a pas existé dès le principe, et généralement. Voici ce que dit Etienne PASQUIER, dans ses *Recherches de France*, v° *Avocat du Roi*.

« Par autre édict de Charles sisiesme, de mil trois »cent octante et huict, il voulut qu'aduenant vacation »d'aduocat ou procureur du roy d'vn bailliage, on y »procédast par élection aux siéges, serment, auant toute »œuure, faict sur les sainctes évangiles, et que l'on luy »en nommast deux ou trois des plus idoines et suffisans, »pour gratifier celui qui bon lui sembleroit. »

ayant érigé ces commissions en titre d'office, détruisit le principal lien en rendant les procureurs du roi propriétaires inamovibles de leurs charges; depuis, la qualification de substituts du procureur général continua dans l'usage, mais non dans la réalité. Cependant, il faut reconnaître que les procureurs du roi ne cessèrent pas d'être placés sous la direction et la surveillance du procureur général.

La chaîne hiérarchique n'était pas plus fortement établie entre les officiers composant le ministère public auprès d'un même parlement ou d'un même siége.

Partout on distinguait entre *la plume* et *la plaidoirie*.

La plume appartenait aux procureurs généraux, ou procureurs du roi, qui, en conséquence, intentaient les actions, faisaient les significations, les réquisitions écrites. La poursuite des délits, la police, l'exécution des arrêts, la surveillance des tribunaux étaient dans leurs attributions.

La plaidoirie était dévolue exclusivement aux avocats généraux et aux avocats du roi, qui seuls avaient le droit de parler à l'audience.

Cette division est puisée dans l'origine même du ministère public. Le temps n'était pas encore venu où les traces primitives de cette origine devaient disparaître et se perdre dans l'organisation d'une magistrature unique.

En principe, les avocats généraux et les avocats du roi avaient respectivement pour chef le procureur général et le procureur du roi; c'était en son nom qu'ils portaient la parole. Cependant ils n'étaient pas obligés de prendre préalablement son avis, encore moins de s'y soumettre contrairement à leur sentiment; tandis que le procureur général dans les parlemens, et dans les siéges les procureurs du roi, ne pouvaient intenter aucune action civile, sous peine d'amende et de dommages-intérêts, sans avoir pris le conseil des avocats du roi (1). Quant aux pro-

---

(1) *Ordonnance de Loys XII, de* 1499. *art.* 62.

« Aucun en matière criminelle, ne sera adjourné à la requeste de nostre procureur, sinon qu'il y ait décret de iuge : et ne pourra intenter nostredit procureur action ne procèz en matière ciuile sans auoir le conseil de nostre auocat, ès lieux où auons aduocat : sur peine d'estre condamné en son propre et privé nom ès dépens, dommages et intérests de la partie intéressée, et en amende arbitraire enuers nous, au cas qu'il seroit

cès criminels, ces derniers magistrats y restaient étrangers; le mystère enveloppait encore l'instruction, les débats et les jugemens; c'était la plume du procureur du roi, non la parole de l'avocat, qui agissait.

Du reste, dans la plupart des Cours souveraines, des lois particulières fixaient la distribution des fonctions entre le procureur général et les avocats généraux. Nous rapporterons un pareil règlement, qui date de 1684, et qui avait été fait pour le parlement de Bretagne (1).

---

trouué calomnieusement, et pour vexer aucun, auoir intenté le dit procez contre nostre présente ordonnance. »

Le plus ancien des avocats généraux avait toujours la préséance sur le procureur général. *(Voyez arrêt du 2 avril 1609.—Voyez aussi M. d'Aguesseau, tom. 8, pag. 420, dans sa lettre du 17 septembre 1751.)*

(1) « 1° La plaidoirie appartiendra aux avocats généraux à l'audience en toutes causes et matières, même au second avocat général, à l'exclusion du procureur général. »

« 2° La plume appartiendra entièrement audit procureur général. »

« 3° Les expéditions en affaires d'audience seront visées par lesdits avocats généraux. »

« 4° Les expédiens, ou procès par écrit, seront signés par ledit procureur général seul. »

« 5° Les conclusions, dans les instances et procès par

Enfin, si l'on étudie l'action du pouvoir royal sur les officiers du ministère public, on trouve que le mode de leur nomination diminuait de

---

écrit, seront délibérées au parquet par lesdits avocats et procureurs généraux, sur le rapport des substituts. Lesdits avocats et procureurs généraux garderont entre eux la préséance en la manière accoutumée; et lorsqu'il n'y aura qu'un avocat général avec ledit procureur général, la voix dudit sieur procureur général prévaudra. »

« 6° Pourra ledit procureur général seul donner ses conclusions sur requêtes ou sur les affaires pressées ou requérant célérité, chez lui et hors du parquet. »

« 7° La parole appartiendra audit procureur général seul, quand il s'agira d'affaires publiques, ou de l'enregistrement des édits ou déclarations, ou touchant les intérêts de Sa Majesté, sauf lorsque les affaires de cette qualité seront portées à l'audience; auquel cas la parole appartiendra aux avocats généraux. »

« 8° Sera tenu ledit procureur général de donner communication aux avocats généraux de toutes les affaires qui concerneront le service du roi, à la réserve de celles dont l'adresse lui sera faite en particulier. »

« 9° Dans les commissions ordinaires et extraordinaires, où il est en usage d'y comprendre ou nommer des gens du roi, le procureur général seul y sera nommé, et il sera de son choix d'y vaquer, ou d'y commettre un de ses substituts. »

« 10° Le procureur général seul assistera à la redde et lecture des rôles des prisonniers aux jours ordinaires,

beaucoup l'énergie de cette action. Procureurs, mandataires du roi, ils n'ont dû être, et ils n'ont d'abord été nommés que par lui; mais lorsque le désir de faire argent de tout eut conduit jusqu'à l'inconcevable idée de vendre même les charges de judicature, cette vente honteuse en soi, mais qui eut pour notre pays le résultat inappréciable de donner l'indépendance aux

---

et y fera les réquisitions, à l'exclusion des avocats généraux, sans préjudice aux avocats généraux de plaider à l'audience, s'il en est tenu avant la redde. »

« 11° Les avocats généraux et ledit procureur général conserveront et garderont entre eux, pendant le temps des vacations, les mêmes fonctions et prérogatives que durant la tenue du parlement. »

« 12° Quant à la réception des officiers, et tout ce qui la doit précéder, soit enquête de vie et de mœurs, prestation de serment et autres, elle appartiendra entièrement au procureur général. »

« 13° La distribution des procès sera faite par ledit procureur aux substituts, et l'expédition d'iceux dans la forme prescrite par l'enregistrement de l'édit des substituts; et il aura seul le livre des dénonciations. »

« 14° Quant à la nomination et le choix des syndics des avocats et procureurs, le service et assistance au bureau des hôpitaux, et la réception des avocats, il en sera usé comme il s'est pratiqué jusqu'à présent, sans qu'il y soit rien innové. »

juges et aux conseillers, donna cette même indépendance aux officiers du ministère public; ainsi, tandis que ces officiers étaient gens du roi, et d'un roi presque absolu, ils se virent propriétaires de leurs offices, et maîtres d'en disposer.

Ainsi, nous avons eu raison de le dire, cette magistrature, soit qu'on la considère dans les différens parlemens, dans les divers siéges de la même Cour, dans un seul tribunal, ou enfin dans ses rapports avec le pouvoir du souverain, était bien loin de former une institution uniforme, composée de membres fortement liés entre eux, et dépendans d'un seul chef.

L'organisation sociale de ces temps, et les attributions politiques des Cours souveraines, donnèrent aux officiers du ministère public des fonctions de la plus haute importance. Ils requéraient l'enregistrement des lois et des édits; veillaient dans les diverses assemblées délibérantes à la défense des prérogatives de la couronne et au maintien des lois fondamentales du royaume; ils concouraient à la vérification des pouvoirs que la cour de Rome donnait à ses nonces et à ses légats; enfin ils s'opposaient aux envahissemens du clergé ultramontain et à toutes les dispositions

que les bulles du saint-siége pouvaient contenir de contraire aux droits du roi et aux libertés de l'Eglise gallicane.

Par contraste, opposant les petites choses aux grandes, nous pouvons montrer, d'après les ordonnances des roïs, les officiers du ministère public, passant tour à tour du parquet à la barre, occupant et plaidant pour les particuliers (1); prêtant serment, sous Philippe-le-Bel, de ne recevoir du vin qu'en pots et en bouteilles, à la charge de le con-

---

(1) (*Ordonnance de Moulins, de Charles IX, en* 1556.)

Art. 19. « Défendons à nos procureurs et aduocat de rien prendre des parties et de prendre pensions ou tenir estats et offices des sieurs temporels, ecclésiastiques ou autres, *ne s'entremettre de postuler* en leurs siéges pour les parties en quelque cause que ce soit encores que n'y ayons intérest, nonobstant tout vsage ou dispence au contraire. Art. 20..... Et quant à nos aduocats qui sont de présent ès siéges inférieurs seulement leur est permis postuler, consulter, ou escrire pour les parties ès causes ou n'aurons intérest. »

L'ordonnance de Blois de 1579, art. 115, porte les mêmes défenses. Arrêts de Clermont, du 22 nov. 1582; du parlement de Bretagne, du 31 mars 1572, etc.

sommer et de n'en vendre aucune partie (1); autorisés plus tard sous Charles IX à accepter la venaison et le gibier pris dans les forêts ou sur les terres des princes et seigneurs qui le donneraient (2); enfin, dans les affaires criminelles, recevant par l'entremise du greffier, un salaire taxé par le lieutenant et le magistrat criminel (3).

---

(1) *Edit de Philippe-le-Bel, du 25 mars 1302.*

Art. 42. (*Intercalé dans la formule du serment.*) Item. « *Non poterunt recipere vinum, nisi in* barillis, *seu* bouteillis *vel* potis, *sine fraude et sorde qualibet, et quod supererit vendere non debebunt.* »

(2) (*Charles IX, estats d'Orléans*, 1560.)

Art. 45. « Défendons à tous nos iuges, aduocats et procureurs, tant en nos cours souueraines que siéges subalternes et inférieurs, de prendre ou permettre estre prins des parties plaidantes, directement ou indirectement, aucun don ou présent, quelque petit qu'il soit de viures ou autre chose quelconque, à peine de crime de concussion. N'entendons toutes fois y comprendre la *venaison ou gibier* prins ès forests ès terres des princes et seigneurs qui les donneront. »

(3) (*Edit de Henri II de l'an* 1554 *sur la juridiction des lieutenans criminels.*)

Art. 25. « Et pour ce que nous auons reçu des complaintes et doléances d'aucuns de nos sujets, que en

Toute cette organisation de la justice et du ministère public disparut dans la révolution de 1789.

---

plusieurs lieux de nostre royaume nos procureurs et leurs substituts prennent et exigent deniers et autres choses des prisonniers et accusez de crimes et délits, et souuent des parties ciuiles, afin de bailler leurs requisitions, et conclusions... A cette cause nous desirant oster et extirper telles exactions, auons prohibé, et prohibons à nos aduocats et procureurs et à leurs substituts de ne prendre, tirer et exiger directement ou indirectement par eux ne par personne, sous quelque couleur ou couverture que ce soit, aucuns deniers ou autre chose des dits prisonniers accusez et parties ciuiles, pour bailler leurs réquisitions et conclusions. Mais leur enjoignons, et par exprès commandons, que incontinent et le plustost que faire se pourra, delaissées toutes autres occupations, ils entendent à voir les dites informations et procès, et bailler leurs réquisitoires et conclusions selon que la matière y sera disposée. Et de tout nos dits procureurs seront tenus faire communication, et prendre auis et conseil avec nos aduocats comme ils sont tenus faire par les ordonnances. Lesquels nos aduocats, et procureurs, pourront pour les choses susdites prendre salaire modéré par la main des greffiers et non par la main des parties poursuyuans. Lequel salaire voulons estre tauxé par le lieutenant et magistrat criminel, attendu la modicité des gages des dits aduocats et procureurs.

Le temps écoulé depuis cette époque jusqu'à nos jours se décompose à nos yeux, pour l'histoire du ministère public comme pour l'histoire générale, en trois périodes : la révolution, le régime consulaire impérial, et ce qu'on nommait la restauration.

La première période présente trois constitutions différentes qui se succèdent, et, dans l'espace de quatre années, établissent la monarchie constitutionnelle de Louis XVI (1), la république sanglante des montagnards (2), le directoire exécutif (3). Le mouvement de liberté, ascendant pendant ces quatre premières années, défiguré par les passions, et poussé jusqu'à l'anarchie, se tempère sous la dernière constitution. L'ordre judiciaire et le ministère public subissent l'influence de ces variations.

Les lois rendues sous la monarchie constitutionnelle de Louis XVI nous offrent, en matière

---

(1) Constitution du 3 septembre 1791.

(2) Acte constitutionnel, du 24 juin 1793; en réalité, cette constitution, suspendue par le régime de la terreur, n'a jamais été exécutée.

(3) Constitution du 5 fructidor an 3 (22 août 1795).

civile, la création de tribunaux de district, siégeant au chef-lieu de chaque arrondissement, jugeant tour à tour comme juges de première instance, et comme juges d'appel les uns envers les autres (1); en matière criminelle, l'introduction du jury (2); et, au-dessus de tous les tribunaux, la Cour de cassation (3). Les juges sont élus par le peuple, mais à temps; les officiers du ministère public sont nommés par le roi, mais à vie. Ils sont placés avec le titre de *commissaires du roi* près de la Cour de cassation et des tribunaux de district (4); le droit d'accusation leur est enlevé, et transporté à des *accusateurs publics* élus par les citoyens; mais les commissaires du roi doivent être entendus sur toutes les accusations; ils requièrent, pendant le cours de l'instruction, pour la régularité des formes; et avant le jugement, pour l'application de la loi (5).

---

(1) Loi du 24 août 1790, sur l'organisation judiciaire.

(2) Constitution du 3 septembre 1791, tit. 3, chap. 5, art. 9. — Loi du 29 septembre 1791, sur le jury.

(3) Loi du 27 novembre = 1er décembre 1790.

(4) Loi du 24 décembre 1790, tit. 2, art. 8 et tit. 8. — Loi du 1er décembre 1790, art. 23.

(5) Constitution du 3 septembre 1791, tit. 3, chap. 5, art. 2 et 25. — Lois du 13 et du 20 octobre 1792.

Les événemens du 10 août 1792, en abolissant la royauté (1), donnèrent aux officiers du ministère public le nom de *commissaires nationaux*.

La constitution de 1793, que les montagnards décrétèrent après leur triomphe, substituant aux juges de district des arbitres élus chaque année par les assemblées électorales, jugeant en public, opinant à haute voix et prononçant sans appel (2), aurait eu pour résultat de changer tout l'ordre judiciaire, en matière civile; mais suspendue par le régime de la terreur aussitôt que créée, elle n'a jamais reçu d'exécution.

Enfin, sous la constitution directoriale de l'an 3, l'innovation singulière des appels réciproques fut maintenue; mais les tribunaux de district, jugés trop nombreux, furent remplacés par les tribunaux de département. Les commissaires nationaux perdirent leur inamovibilité; le directoire exécutif reçut le pouvoir de les nommer et de les révoquer (3).

---

(1) Décret de la convention nationale du 21 septembre 1792.

(2) Constitution du 24 juin 1793, art. 85 et suiv.

(3) Constitution du 5 fructidor an 3, art. 210 et suiv. — art. 216.

Sous la seconde période, le mouvement de liberté décroît et passe bientôt à la servitude; nous voyons, avec une constitution et deux sénatus-consultes organiques, arriver progressivement le consulat à terme (1), à vie (2), l'empire absolu (3). Ce sont les pas d'un homme qui s'avance, qui parvient à la domination. Tandis que son armée traverse les capitales de l'Europe, son administration, son ordre judiciaire s'organisent fortement; là, comme dans ses régimens, le commandement militaire, parti du chef, répété de grade en grade, parcourt les rangs, et y produit l'obéissance passive.

Ainsi, dès la constitution de l'an 8, la hiérarchie se rétablit dans les tribunaux; les justices de paix sont placées dans le rayon des tribunaux de première instance; les tribunaux de première instance dans celui des tribunaux d'appel, et tous

---

(1) Constitution du 22 frim. an 8 (13 décembre 1799).

(2) Sénatus consulte organique de la constitution, du 16 thermidor an 10 (4 août 1802).

(3) Sénatus consulte organique, du 28 floréal an 12 (18 mai 1804).

à la fois sous la Cour de cassation (1). Les officiers du ministère public prennent le nom de *commissaires du gouvernement*; les fonctions d'accusateurs publics leur sont rendues; ils sont nommés et révocables à volonté par le premier consul, qui doit cependant les prendre dans les listes communales, départementales ou nationales, selon qu'il s'agit des tribunaux de première instance ou d'appel, ou de la Cour de cassation (2).

Plus tard, avec les sénatus-consultes organiques, cette restriction disparaît elle-même; la volonté impériale nomme ou révoque librement les officiers du ministère public, qui reprenant, accommodés pour la nouvelle monarchie, les titres qu'ils avaient sous l'ancienne, portent les noms de procureurs généraux impériaux et de procureurs impériaux (3).

Enfin, la loi du 20 avril 1810 complète le sys-

---

(1) Constitution du 22 frim. an 8, art. 61. — Loi du 27 ventôse an 8.

(2) Constitution de l'an 8, art. 41, 63 et 67.

(3) Sénatus consulte organique, du 28 floréal an 12, art. 136, qui donne également le nom de *Cours* aux tribunaux d'appel et de cassation.

tème de subordination, en faisant même des procureurs impériaux des substituts du procureur général (1); ainsi, depuis le plus petit substitut jusqu'au ministre, la chaîne hiérarchique attache tout.

Cette organisation nouvelle présente un caractère de force et d'unité qui manquait à l'ancienne.

Elle fut adoptée par la restauration, que nous pouvons à très-bon droit nommer ainsi, puisque sans le vouloir, elle nous a conduit du régime impérial à la liberté de 1830.

Et tel est aujourd'hui notre ministère public.

Cette magistrature ne peut-elle être instituée ou modifiée que par la loi? Les membres qui la composent doivent-ils être à la nomination du Roi? Faudrait-il leur donner l'inamovibilité? Voilà des questions que l'étude de l'histoire soulève nécessairement, et sur lesquelles nous ne pouvons garder le silence.

Le pouvoir judiciaire importe trop à la liberté

---

(1) Loi du 20 avril 1810, art. 6. — Cette loi donna aux cours d'appel le nom de *Cours impériales*.

et à la propriété, il a besoin de trop de confiance et de stabilité, son action est trop journalière et trop individuelle pour qu'une constitution raisonnable puisse l'abandonner sans restrictions au pouvoir exécutif. Aussi la Charte de 1814 et celle de 1830, tout en déclarant que la justice émane du Roi, ont-elles voulu que son organisation vînt de la loi, et ne pût être changée sans elle. (*Charte*, *art.* 57). Le ministère public est une partie intégrante de l'ordre judiciaire. Il ne peut donc dépendre, dans sa constitution ni dans ses attributions, de la volonté du chef de l'état. En vain dira-t-on que les officiers qui le composent sont *gens du Roi*; ceci, en réalité, n'est plus qu'un souvenir : ils représentent *la société*, mais la société c'est tout le peuple; ils veillent au maintien de *la loi*, mais aujourd'hui la loi n'émane plus du Roi seulement; ils défendent le domaine de la couronne et le domaine public, mais ces domaines sont la propriété du peuple. La qualité de *gens du Roi* ne leur appartiendrait donc que dans le cas tout spécial où ils interviennent pour le domaine privé; mais cette exception ne peut l'emporter sur la règle générale, et même dans ce cas particulier, ils

concluent comme magistrats. Ainsi reconnaissons que si l'on peut les appeler encore *gens du Roi*, ce n'est qu'en ce sens que toute justice émane du Roi, qu'ils requièrent et agissent en son nom comme les juges prononcent en son nom, et que ce titre lui-même n'exprime que leur qualité de membre de l'ordre judiciaire.

Si l'on arrive des généralités au texte positif des lois, on trouve dans la Charte ces expressions : « Les Cours et Tribunaux ordinaires actuel-» ment existant sont maintenus, il n'y sera rien » changé qu'en vertu d'une loi (1). » Or les Cours et Tribunaux ordinaires n'existent point sans un ministère public. Ce ministère en fait tellement partie que s'il n'était pas présent à l'audience, même quand l'affaire n'est pas communicable, le tribunal serait incomplet, tout ce qu'il ferait serait nul, ainsi que l'a jugé la Cour de cassation (2). Changer le ministère public, augmenter ou diminuer le nombre des membres qui le composent, ce serait donc changer les Tribunaux :

---

(1) Charte de 1814, art. 59, et de 1830, art. 50.

(2) Voir ci-après, pag. 70.

cette faculté n'appartient pas à la force exécutive.

Ainsi, nous pouvons le proclamer, c'est un principe fondamental, un principe inviolable, que le ministère public ne peut subir aucun changement dans son organisation, aucune augmentation ou diminution dans son personnel, si ce n'est en vertu d'une loi.

Ce principe a été violé; il l'a été au mépris de la Charte; il l'a été au mépris d'une loi spéciale. En effet, la loi du 20 avril 1810, en instituant des substituts du procureur impérial, ajoutait : « Sans » que le nombre puisse s'élever au-dessus de » cinq, excepté à Paris, où le procureur impé- » rial aura douze substituts (1). Une limite était posée formellement par cette loi; une ordonnance royale du 1er août 1821, n'en tenant aucun compte, a porté à quinze le nombre des substituts près le tribunal de Paris (2). Le prin-

---

(1) Voir cette loi, art. 43, ci-après, pag. 47 et 48.

(2) Voir cette ordonnance, ci-après, pag. 59. — Le même acte a augmenté de deux substituts le parquet de la Cour royale de Paris, et de six juges le tribunal de première instance. — Augmentations illégales, que

cipe posé par la Charte, n'eût-il pas existé, une simple ordonnance pouvait-elle abroger la loi de 1810, qu'avaient respectée les décrets impériaux (1)? N'est-cé pas le moment de rappeler ces paroles de M. Dupin, dans son discours d'installation, véritable chef-d'œuvre : « N'acceptons » pas comme lois, ni comme pouvant jamais » prévaloir sur elles, des ordonnances qui se- » raient une usurpation sur le pouvoir législatif. » Souvenons-nous que les ordonnances ne peu- » vent intervenir que pour la stricte exécution » des lois dont elles empruntent toute leur auto- » torité. »

Pour effacer une telle illégalité, pour assurer le sort de magistrats qui ne peuvent pas être valablement investis de charges qui, aux yeux de la loi, n'existent pas, nous croyons qu'il est ur-

---

le temps n'a pu ratifier : la charte avait admis les tribunaux tels qu'ils existaient; elle avait déclaré *qu'aucun changement* n'y serait fait qu'en vertu d'une loi; l'acte du 1er août 1821 est donc évidemment arbitraire. Il faut que le moment de la justice arrive pour les ordonnances; c'est une leçon que l'on doit à l'avenir.

(1) Voir le décret du 18 août 1810, art. 16, pag. 53, ci-après.

gent que le Ministre de la justice fasse statuer par le pouvoir législatif sur cette augmentation arbitraire (1).

La seconde question est encore résolue par la loi fondamentale qui donne au Roi le pouvoir de nommer les juges, à plus forte raison les officiers du ministère public. Son examen n'est donc qu'une abstraction théorique; sous ce point de vue, et même en théorie, nous pensons qu'il doit appartenir au chef de la force exécutive, plutôt qu'au peuple, de nommer le personnel de l'ordre judiciaire, et cela par plusieurs raisons : premièrement, parce que le pouvoir judiciaire est en réalité une émanation du pouvoir exécutif, puisqu'il applique les lois; lorsque son organisation et sa compétence sont réglées par la loi, toutes les garanties qu'exige sa nature particulière existent dans la constitution. La seconde raison c'est que les magistrats doivent réunir à la probité, à la qualité d'honnête homme, dont le

---

(1) Rien de tout ce que nous disons n'est dirigé contre les personnes; que la loi dispose elle-même sur la composition du tribunal, et que les magistrats reçoivent une nouvelle et véritable institution.

peuple est bon juge, la science, la qualité de bon jurisconsulte, sur lesquelles le peuple ne saurait bien prononcer; enfin la troisième raison, c'est que l'élection populaire ne vaudra jamais rien, selon nous, pour les fonctions salariées (1). Nous croyons donc les dispositions de la Charte préférables à celles de la constitution de 1791. Du reste, cette constitution, même en donnant au peuple

---

(1) Aussi pensons-nous que ce serait une grande faute, destructive de la représentation nationale, que de donner un traitement aux députés, en adoptant l'éligibilité indéfinie. Biens des gens se présenteraient sans fortune, sans talens, sans industrie, pour avoir le traitement. L'esprit de famille, de népotisme, de coterie, envahirait les élections, dans les momens surtout où la liberté paraîtrait n'avoir rien à craindre. Chacun voudrait faire avoir la députation, c'est à-dire une place, à son gendre, à son fils, à son neveu, puisqu'il y aurait des honoraires, et nulle condition. L'éligibilité indéfinie, bien loin d'entraîner forcément la conséquence du traitement, doit, d'après sa nature même, se trouver tempérée par la condition tacite pour le député, d'exister par soi-même dans le lieu de réunion. Cette condition n'a que l'heureux et légitime résultat de borner la candidature à ceux qui, à défaut de biens, sont assez riches en talens pour y satisfaire. Le souvenir des choix qui se faisaient sous l'empire, devrait avoir pour toujours résolu la question.

l'élection des juges, laissait au Roi celle des magistrats du ministère public.

D'après la législation existante, les officiers du ministère public sont révocables. La restauration de 1814 reçut du régime impérial le droit de les destituer à volonté, et la Charte ne déclara, et ne déclare encore inamovibles que les juges seulement. Cette dépendance tient-elle à l'essence du ministère public ? L'inamovibilité serait-elle une amélioration, ou bien un vice dans cette magistrature? De bons esprits, aimant la liberté franchement, peuvent se diviser sur ce point. M. Meyer regarde comme un perfectionnement de la plus haute importance, le caractère d'unité et de révocabilité qu'a reçu notre ministère public (1), pour l'unité, sans doute; mais pour la révocabilité, après un mûr examen, nous ne saurions admettre cette opinion; nous discuterons froidement et sèchement, afin de mieux convaincre.

« Les officiers du ministère public, dit-on, parlent et agissent au nom du souverain, il se-

---

(1) Meyer, *Institutions judiciaires*, *tom.* 5, *pag.* 269 *et suiv.*

rait absurde que le souverain ne pût nommer et révoquer ses mandataires. » Mais le souverain chez nous n'est pas le roi, encore moins le ministère ; il se compose de la réunion de tous les pouvoirs, et non pas de ses élémens séparés ; le raisonnement ne conclut donc pas.

« Ils sont agens du pouvoir exécutif, dit-on encore, ils doivent donc être dans la dépendance de ce pouvoir. » C'est ici qu'est le siége de la difficulté. Ils sont agens du pouvoir exécutif, cela est vrai ; mais comme partie intégrante de l'ordre judiciaire (*Voir ci-dessus*, *pag.* 61), et l'inamovibilité de cet ordre est un principe fondamental. On insiste, on objecte qu'ils sont dans l'ordre judiciaire la partie active, le bras du gouvernement ; mais faut-il que le gouvernement y ait un bras servile? Voyons du reste, non par des mots, mais par le droit, si la nature des choses commande ou repousse l'inamoviblité. En matières civiles, puisque le gouvernement ne doit pas avoir d'action de contrainte sur le juge qui prononce, pourquoi serait-il nécessaire qu'il en eût sur le ministère public qui intervient ou qui agit. N'est-ce pas la loi, la loi seulement qui doit être appliquée par les uns, et défendue par

les autres. En matières criminelles, si le juge ne doit pas être amovible, de peur qu'il devienne l'instrument du pouvoir, pourquoi le ministère public serait-il cet instrument ? Si des garanties sont nécessaires contre les condamnations arbitraires, pourquoi ne le sont-elles pas également contre les poursuites d'autorité? Veut-on que l'action *publique*, loin d'être pour les citoyens un gage de sécurité, soit toujours pour eux un motif d'inquiétude et de méfiance? Dans les affaires du domaine, le ministère public doit poursuivre et agir sur les demandes de l'autorité; mais il n'est encore obligé de conclure que selon la loi, d'après sa conscience de magistrat. Enfin, la surveillance qu'il exerce, quel que soit l'objet auquel elle s'applique, revêt constamment un caractère judiciaire qui ne quitte jamais ces magistrats, et repousse toujours l'idée de l'amovibilité. Ils sont les agens de la loi, et non ceux du pouvoir; confondre ces deux choses, c'est abuser des mots pour fausser les idées.

Dira-t-on qu'ils sont gens du roi? nous avons suffisamment expliqué en quel sens cette qualification peut leur appartenir aujourd'hui. (*Voir ci-dessus, pag.* 60.)

Ajoutera-t-on qu'il serait absurde qu'ils pussent refuser d'exécuter les ordres qu'ils reçoivent; qu'ils doivent obéir, ou déposer leur charge si leur conscience se refuse à l'obéissance. Quelle déplorable conséquence que celle qui conduit à dépouiller de sa toge le véritable magistrat, l'homme de la loi, pour en revêtir l'agent docile, l'homme du pouvoir! Mais l'inamovibilité donnerait-elle aux officiers du ministère public le droit de refuser illégalement leur action? Pas plus qu'elle ne donne a juges le droit de refuser de juger; car, des peines de discipline, des destitutions judiciaires pour crime de forfaiture pourraient les frapper, comme les autres magistrats. Et dans les cas très-rares où, d'après la loi, le ministère public est obligé d'agir sur l'ordre qu'il reçoit, sauf toujours à conclure sélon sa conscience, l'inamovibilité ne serait point un obstacle à l'action, tandis qu'elle serait une garantie pour la conscience.

Enfin, l'unité de système resterait intacte; la chaîne hiérarchique serait conservée; la surveillance existerait toujours; les instructions et les rapports partiraient des mêmes points, et circuleraient sur la même ligne qu'aujourd'hui.

C'est en cela que réside véritablement la supériorité de la nouvelle organisation, et cet avantage ne recevrait aucune atteinte.

L'inamovibilité existait pour le ministère public, presque dans toutes ses branches, sous l'ancienne monarchie; elle existait avec la propriété des offices; la constitution de 1791 la consacra, en la dégageant de ce qu'elle avait de vicieux; elle nous est restée jusqu'au directoire; la France libre et constitutionnelle aura-t-elle moins de garanties que la France d'autrefois?

Qu'on nous rende cette inamovibilité, sans craindre la confusion des pouvoirs; car si tout l'ordre judiciaire doit émaner du roi, il doit en émaner, tout entier, avec cette dignité que donne l'indépendance. Que le ministère public apparaisse au peuple, non plus comme un instrument obligé du gouvernement, mais comme une véritable magistrature: et tous les honnêtes gens, tous les bons citoyens se reposeront sur lui; et le respect, la confiance qui ne s'attachent aujourd'hui qu'à l'homme, se porteront sur l'institution elle-même.

Si cette institution, pendant les années qui

viennent de s'écouler, est tombée si bas dans l'opinion publique, c'est à la perte de son indépendance bien plus qu'à celle de quelques prérogatives qu'il faut l'attribuer. Renfermées dans les bornes dont notre nouvelle organisation politique les a entourées, ses fonctions seraient assez importantes encore, pour qu'elle pût se montrer même au-dessus de ce qu'elle était jadis.

LE

MINISTÈRE PUBLIC

EN FRANCE.

LIVRE PREMIER.

DE L'ORGANISATION DU MINISTÈRE PUBLIC.

Dans ce livre de l'*Organisation*, nous devons comprendre tout ce qui constitue le corps du ministère public; exposer successivement quels sont les membres qui le composent; quelle est la chaîne hiérarchique qui les unit; quels sont ceux d'entre eux qui font naître l'action des autres, qui la surveillent ou la rectifient; quels sont enfin les incapacités et les avantages qui résultent de la nature de leurs fonctions: ce qui divise naturellement ce livre en trois titres: DE LA COMPOSITION. — DE LA HIÉRARCHIE ET DE LA DISCIPLINE. — DES INCOMPATIBILITÉS ET PRIVILÉGES.

TITRE PREMIER.

De la composition du Ministère Public.

CHAPITRE PREMIER.

CONSIDÉRATIONS GÉNÉRALES.

La Cour de Cassation,
Les Cours royales,
Les Tribunaux de première Instance,
Les Tribunaux de simple Police,
Telles sont les autorités judiciaires auprès desquelles nous devons étudier le ministère public.

Déjà nous avons signalé, dans notre introduction, le défaut d'une loi unique qui organise généralement ce ministère auprès de tous ces corps.

Déjà nous avons fait connaître le mode de nomination (*par le Roi, loi du 2 brumaire an 4, art.* 6; —*charte de* 1814, *art.* 58 *et* 59; —*et de* 1830, *art.* 49 *et* 50), en cherchant à apprécier, dans son origine et dans ses conséquences, le principe de l'amovibilité appliqué à cette magistrature.

Il ne nous reste plus à placer ici, dans nos observations préliminaires, que quelques règles générales sur les conditions de capacité et sur le serment.

Pour pouvoir être revêtu d'une charge quelconque dans le ministère public, soit auprès de la cour de cassation, soit auprès des cours royales ou des tribunaux de première instance, il faut être licencié en droit, avoir prêté serment à la cour royale, et suivi le barreau pendant deux ans. (*L. du* 20 *avril* 1810, *art.* 64 *et* 65.) La loi ajoute: « à moins qu'on ne se trouve dans un cas d'ex- » ception. » Mais ce n'est là qu'une réserve pour l'avenir, car on ne connaît jusqu'à présent aucune exception au principe. Quant à l'âge exigé par la loi, il varie pour les différentes charges; nous l'indiquerons par conséquent sous chacune d'elles.

Tout officier du ministère public doit prêter serment avant d'entrer en fonctions; cette formalité est essentielle; elle achève d'imprimer le caractère d'homme public au magistrat nommé par le roi. Aussi la cour de cassation a-t-elle jugé, à l'égard d'un suppléant de justice de paix, que les actes judiciaires faits avant la prestation sont nuls (*arrêt du* 4 *janvier* 1808); principe qui s'applique avec la même force aux actes du ministère public. Telle est l'opinion professée par M. Merlin (*Nouv. Rép. verb.* Serment, §. 1, *art.* 1 *et* 2); par M. Toullier (*tome* 10, *page* 495, *n.* 355); par M. Carré *Organ. et compét.*, *tom.* 1, *p.* 135), et généralement par tous les auteurs.

Le serment doit être renouvelé en cas de promotion à une charge supérieure; ou de translation dans un autre tribunal.

Une simple ordonnance, en date du 3 mars 1815, avait réglé la formule du serment (*art.* 3), et loin de se borner, comme les lois et constitutions antérieures, à faire jurer fidélité au roi, à la constitution et aux lois du royaume (*voir la loi du 24 août* 1790, *art.* 5), elle avait ajouté l'engagement « de garder et faire observer les règle-» mens et ordonnances de Sa Majesté. » Nous avons vu de courageux magistrats protester hautement contre une formule pareille, et les cours se diviser sur la question importante que ces protestations soulevaient. Les événemens ont jugé la controverse; nous savons ce qu'étaient les ordonnances du gouvernement déchu, et comment on voulait les faire exécuter. Aujourd'hui la loi du 31 août 1830 nous a rendu le serment qui convient aux magistrats d'un peuple libre : « Je » jure fidélité au Roi des Français, obéissance » à la Charte constitutionnelle et aux lois du » royaume. » Il ne pourra en être exigé aucun autre, si ce n'est en vertu d'une loi (*art.* 1). Les règlemens et ordonnances ne doivent être faits que pour l'exécution des lois (*charte de* 1814, *art.* 14; — *charte de* 1830, *art.* 13), s'ils se renferment dans leur nature, le magistrat, en les faisant observer, ne fera qu'obéir à son serment; s'ils en sortent, ce même serment l'obligera à n'en tenir aucun compte.

Nous dirons sous chaque officier du ministère public, entre les mains de qui il doit prêter serment.

Il ne faut point confondre la prestation du serment avec l'installation. Le serment constitue ce qu'on nomme *la réception*; quant à *l'installation*, c'est la solennité par laquelle le magistrat est mis sur son siége, admis pour la première fois à prendre possession de la charge qui lui est conférée.

Il est vrai que pour plusieurs officiers les deux formalités ont lieu immédiatement l'une après l'autre, à la même audience; mais il n'en est pas toujours ainsi. Le procureur général à la cour de cassation, par exemple, prête serment entre les mains du roi, et il est installé comme les autres procureurs généraux, devant la cour, toutes les chambres réunies. (*Décret du* 30 *mars* 1808, *art.* 26.) Il est d'usage qu'un discours soit prononcé dans cette solennité par le premier président, et par le nouveau procureur général.

Les divers membres du ministère public, après que leur nomination leur a été notifiée, doivent se pourvoir, afin d'obtenir de la chancellerie du sceau des provisions pour lesquelles il est dû un droit proportionnel dont nous rapportons ci-après le tarif, avec l'ordonnance qui l'a réglé. (*Ordonn. du* 3 *mars* 1815.)

CHAPITRE II.

Du Ministère Public près la Cour de Cassation.

En créant auprès du corps législatif un *tribunal de cassation*, dont les membres recevaient leur mandat de l'élection des citoyens, et qui devait être renouvelé tous les quatre ans, la loi du 1er décembre 1790 institua près de ce tribunal un officier du ministère public, sous le nom de *commissaire du roi;* la loi du 2 brumaire an 4 y ajouta *trois substituts*, dont le nombre fut porté à six par la loi du 27 ventôse an 8 : le nom de *commissaire du roi*, après avoir subi dans sa dernière partie les modifications successives que nos révolutions politiques y ont apporté, a été changé par le sénatus-consulte organique du 28 floréal an 12 (*art.* 136) en celui de *procureur général.* Et de même les substituts ont été par la suite revêtus du titre d'*avocats généraux.* (*Loi du* 20 *avril* 1810, *art.* 6.)

Les ordonnances du 15 février 1815 et du 16 janvier 1826 ont confirmé cette organisation.

Ainsi, le parquet de la cour de cassation est aujourd'hui composé comme il suit :

Un procureur général,

Six avocats généraux.

Parmi les avocats généraux deux sont attachés à la chambre des requêtes, deux à la chambre civile, et les deux autres à la chambre criminelle.

C'est le procureur général qui règle entre eux la distribution du service. Il peut les y employer pour le temps qu'il croit convenable, et pour les affaires qu'il juge à propos de leur confier. (*Ord. du* 16 *janvier* 1826, *art.* 47.)

Le plus ancien des avocats généraux porte le titre de *premier avocat général.* (Ibid., *art.* 50.)

C'est lui qui, lorsque le procureur général est absent, le remplace pour les actes de son ministère. (*Ibid.*, *art.* 48.)

Aucune loi spéciale n'indiquant les conditions exigées pour pouvoir être nommé procureur général ou avocat général à la cour de cassation, on applique à ces magistrats celles que la loi du 20 avril 1810 a fixées pour les officiers du ministère public près les cours royales. En conséquence, ils doivent être âgés, le procureur général de trente ans, les avocats généraux de vingt-cinq ans commencés; et de plus réunir les autres conditions générales que nous avons indiquées pag. 3. (*Loi du* 20 *avril* 1810, *art.* 64 *et* 65.)

Le procureur général prête serment entre les mains du roi; les avocats généraux l'ont prêté lors de l'institution royale, en 1815, entre les mains du chancelier garde-des-sceaux; depuis, chaque avocat général nouvellement nommé le prête devant la cour. (*Ordonn.* 15 *février* 1815, *art.* 4 *et* 5.)

Outre les officiers du ministère public, et en dehors de cette institution, un secrétaire en chef

du parquet, nommé et révocable par le procureur général, est chargé, sous ses ordres, du soin de la correspondance et du service administratif. (*Loi du 2 brumaire an 4, tit. 2, art. 10; — loi du 27 ventôse an 8, art. 68.*)

Par ce tableau de l'organisation du ministère public près la cour suprême, on peut voir que de tous les procureurs généraux du royaume, celui de la cour de cassation est le seul qui n'ait pas auprès de lui de substituts pour le service de son parquet, c'est, selon nous, une lacune, que tôt ou tard on sera forcé de remplir (1).

---

(1) Si l'on cherche la raison de cette anomalie, on la trouvera dans ce fait, déjà signalé ci-dessus, page 2, que la cour de cassation, les cours d'appel et les tribunaux de première instance ont été institués respectivement à diverses reprises, par des lois séparées; et non à une même époque, par une loi unique; partant, point d'harmonie dans leur organisation.

La seule loi générale qui ait embrassé tout l'ordre judiciaire est, comme nous l'avons dit, celle du 22 brumaire =27 ventôse an 8. Voici la proportion que cette loi établit entre le parquet du *tribunal de cassation*, et celui du *tribunal d'appel* de Paris, que nous prendrons pour terme de comparaison :

Au tribunal de cassation *un* commissaire du gouvernement et *six* substituts (*art.* 67); au tribunal d'appel de Paris *un* commissaire du gouvernement et *deux* substituts (*art.* 48).

Lorsque, plus tard, la loi du 20 avril 1810, relative seulement aux tribunaux d'appel et à ceux de première instance, eût distingué les substituts des procureurs généraux près les

CHAPITRE III.

Du Ministère Public près les Cours Royales.

La création des cours royales ne remonte pas aussi haut que celle de la cour de cassation. La loi organique date du 27 ventôse an 8. Cette loi

---

cours d'appel en *avocats généraux*, et en *substituts au parquet*, un décret postérieur, du 6 juillet 1810, porta à Paris le nombre des avocats généraux à *quatre*, et celui des substituts à *six*; les autres parquets tant en appel, qu'en première instance, éprouvèrent une augmentation proportionnelle (*décret du* 18 *août* 1810, *art.* 16). Enfin le nombre des avocats généraux et substituts au parquet du procureur général près la cour royale de Paris a depuis été élevé jusqu'à *quinze* (*Ordonnance du* 1er *août* 1821, *art.* 2); sans compter les conseillers auditeurs qui y étaient attachés.

Cependant la loi et les actes que nous venons de citer n'étant point relatifs à la cour de cassation, cette cour, malgré le développement que l'administration de la justice a pris, aujourd'hui surtout, en ce qui concerne sa juridiction, est toujours restée sous l'empire de la loi du 27 ventôse an 8; de là deux conséquences : premièrement l'harmonie établie par la loi générale a été troublée, tellement que le nombre des substituts près la cour de cassation, au lieu d'être, comme autrefois, avec celui des substituts près la cour royale de Paris, dans la proportion de *six* à *deux*, a été réduit à la proportion de *six* à *quinze*, c'est-à-dire du *triple* qu'il était, est devenu presque le *tiers*; secondement la cour de cassation est restée étrangère à la création des *substituts au parquet*.

Cependant cette cour doit éprouver aussi bien que les autres

établit près de chaque *tribunal d'appel* un *commissaire du gouvernement*, avec deux *substituts* pour Paris ainsi que pour les tribunaux divisés en trois sections, et un substitut pour les tribunaux partagés en deux sections (*tit.* 3, *art.* 24;—

---

la nécessité des fonctions de substituts au parquet, qui seraient chargés, sous la direction immédiate du procureur général, de l'examen et de la préparation des réquisitoires dans l'intérêt de la loi, de la correspondance si active avec le ministre, avec tous les parquets du royaume, avec les maires et autres officiers du ministère public près les tribunaux de police, qui assisteraient le procureur général dans toutes les parties du service intérieur, et qui porteraient la parole aux audiences, en cas de nécessité. (*Par analogie avec les dispositions du décret du* 6 *juillet* 1810, *art.* 45, *et celle de la loi du* 20 *avril* 1810, *art.* 6.)

La lacune qui existe sur ce point se fait sentir fréquemment dans le service. Les avocats généraux étant attachés respectivement à l'une des chambres de la cour, au nombre de deux seulement, en cas d'empêchement de l'un ou de quelques-uns d'eux, on est fort souvent obligé de les déplacer de leur chambre, ou de faire peser leurs fonctions sur le procureur général, et même sur des conseillers. Ces besoins se multiplient encore plus à mesure que des lois étendent la compétence de la cour, comme l'a fait la loi sur les élections qui, au mois de juin dernier, dans l'espace de vingt jours, a amené 1 1/2 pourvois.

Toutefois si l'on songeait, pour rétablir l'harmonie dans l'organisation du ministère public près les différentes cours, à créer à la cour de cassation des substituts au parquet, ce changement, selon notre opinion, ne pourrait avoir lieu qu'en vertu d'une loi.

tit. 5, *art.* 48). Le titre de *commissaire du gouvernement* fut, de même que pour la cour de cassation, transformé en celui de *procureur général* par le sénatus-consulte organique du 28 floréal an 12 (*art.* 136); la loi du 20 avril 1810, qui renouvela l'organisation judiciaire, distingua les substituts du procureur général en *avocats généraux* et en *substituts pour le service du parquet;* elle rangea de plus dans la classe des substituts du procureur général les procureurs impériaux près les tribunaux de première instance (*art.* 6). Le nombre des avocats généraux et celui des substituts au parquet furent fixés par le décret du 6 juillet 1810 (*art.* 46 *et* 47). Ils sont depuis restés les mêmes, sauf celui des substituts du procureur général à Paris, qui de *six* a été élevé d'abord jusqu'à *neuf*, ensuite jusqu'à *onze* (*Décr. du* 29 *avril* 1811, *art.* 1er. — *Ordonn. du* 1er *avril* 1821, *art.* 2.)

Aujourd'hui l'organisation du ministère public près les cours royales est donc ainsi réglée :

Un procureur général;

Des substituts pour le service des audiences, sous le titre d'*avocats généraux ;*

Des substituts pour le service du parquet. (*L. du* 20 *avril* 1810, *art.* 6. — *Décr. du* 6 *juillet* 1810, *art.* 42.)

Le nombre des avocats généraux est, dans chaque cour royale, égal à celui des chambres civiles; plus un avocat général pour la chambre des appels de police correctionnelle. (*Décr. du* 6

juillet 1810, *art.* 46.) Il y a en conséquence, à Paris, quatre avocats généraux.

Le nombre des substituts pour le service du parquet est de onze, à Paris (*Ordonn. du* 1er *avril* 1821, *art.* 1); de trois à Rennes; de deux dans les autres cours, excepté celle d'Ajaccio, où il n'y en a qu'un seul. (*Décr. du* 6 *juillet* 1810, *art.* 47.)

C'est le procureur général qui attache les avocats généraux à la chambre à laquelle il croit leur service le plus utile (*décret du* 6 *juillet* 1810, *art.* 44), et qui distribue entre ses substituts le travail du parquet. Cette distribution ne lui enlève pas le droit de changer la destination des avocats généraux et des substituts, même pour des affaires particulières, toutes les fois qu'il le trouve convenable. (*Loi du* 20 *avril* 1810, *art.* 6. — *Décr. du* 29 *avril* 1811, *art.* 3.)

Le plus ancien des avocats généraux prend le titre de premier *avocat général.* (*Décr. du* 6 *juill.* 1810, *art.* 46.)

C'est lui qui, en cas d'absence ou d'empêchement du procureur général, le remplace, soit pour porter la parole, soit pour les autres actes du ministère public. (Ibid., *art.* 50.)

Les avocats généraux absens ou empêchés sont remplacés par des substituts, et réciproquement les substituts par des avocats généraux, sur la désignation du procureur général. (*Ibid.*, *art.* 51 et et 52. — *Décr. du* 29 *avril* 1811, *art.* 3.)

Les conseillers-auditeurs pouvaient aussi, d'a-

près les mêmes articles, être appelés par le procureur général à remplacer les avocats généraux ou les substituts; mais par suite de la suppression de leur charge (*projet de loi adopté par la chambre des députés, le 2 octobre* 1830), il n'y aura plus lieu à appliquer ces dispositions.

En cas de nécessité, lorsque le procureur général et ses substituts sont empêchés, les fonctions du ministère public doivent être momentanément remplies par le dernier nommé des conseillers. (*Loi du 27 ventôse an* 8, *art.* 6.)

Les conditions d'âge pour le procureur général, pour les avocats généraux et pour les substituts au parquet, sont celles que nous avons rapportées ci-dessus, page 7, sous le chapitre relatif à la cour de cassation.

Le serment est prêté par les procureurs généraux qui se trouvent accidentellement à Paris, entre les mains du roi; par les autres, dans les mains d'un commissaire que le roi peut déléguer à cet effet. Quant aux substituts du procureur général, ils prêtent serment devant la cour. (*Ordonn. du* 3 *mars* 1815, art. 3.)

Le service matériel et la correspondance du parquet sont confiés, dans les différentes cours royales, à un secrétaire qui a sous lui d'autres commis; mais la charge de ce secrétaire n'est point instituée par la loi, comme celle du secrétaire en chef du parquet de la cour de cassation; elle ne part que du procureur général, à qui il est

alloué une somme fixe pour les frais de son parquet, et qui distribue cette somme comme il le trouve convenable, entre les employés qu'il juge à propos de s'attacher.

CHAPITRE IV.

Du Ministère Public près les Tribunaux de Première Instance.

Les tribunaux de *district*, que la loi du 24 août 1790 institua, eurent, auprès d'eux, un *commissaire du roi*, chargé des fonctions du ministère public. Remplacés en l'an 3 par les *tribunaux de départemens* (*loi du 5 fructid. an* 3, *art.* 216), ils furent rétablis sous le titre de tribunaux de *première instance*, par la loi du 27 ventôse an 8, qui attacha, près de ces tribunaux, un *commissaire du gouvernement*, avec cinq substituts pour Paris, deux pour certaines villes désignées, et un seul pour les autres (*tit.* 2, *art.* 13 — *tit.* 5, *art.* 42). Le commissaire du gouvernement prit le nom de *procureur impérial*, en vertu du sénatus-consulte organique, du 28 floréal, an 12 (*art.* 136). La loi du 20 avril 1810 le rangea dans la classe des substituts du procureur général près la cour d'appel (*art.* 6 *et* 43); le nombre de ses substituts, réglé par cette loi (*art.* 43), et par le décret du 18 août 1810 (*art.* 16), est resté le même, sauf à Paris, où de douze il a été illégalement porté à quinze (*Ordonn. du* 1er *août* 1821, *art.* 3).

Par suite de ces lois et de ces décrets, le minis-

tère public près les tribunaux de première instance est aujourd'hui ainsi composé :

Un procureur du roi;

Quinze substituts à Paris (*ord.* 1er *août* 1821, *art.* 3);

Quatre dans les tribunaux divisés en trois chambres;

Deux dans les tribunaux divisés en deux chambres;

Un dans les autres tribunaux (*loi du* 18 *mars* 1800 = 27 *ventôse, an* 8, *art.* 13. — *Loi du* 20 *avril* 1810, *art.* 43. — *Décret du* 18 *août* 1810, *art.* 16.)

C'est le procureur du roi qui distribue, entre ses substituts, le service du ministère public auprès des chambres; il peut néanmoins changer, toutes les fois qu'il le juge convenable, la destination qu'il leur a donnée (*décret du* 30 *mars* 1808, *art.* 82. — *Décret du* 18 *août* 1810, *art.* 19).

Le procureur du roi, absent ou empêché, est suppléé par le plus ancien de ceux des substituts qui ne sont point chargés spécialement des fonctions d'officiers de police judiciaire, ou par son substitut, lorsqu'il n'en a qu'un seul; à défaut de substitut, par un juge ou un suppléant, sur la désignation du tribunal. Les substituts de service au parquet, ou à l'audience, sont suppléés de même. (*Décret du* 18 *août* 1810, *art.* 20 à 23. — *Code de procédure, art.* 84.)

D'après les dispositions de la loi dont le projet a été adopté par la chambre des députés le 2 oc-

tobre 1830, « Les juges suppléans pourront » être appelés aux fonctions du ministère public, » si les besoins du service l'exigent. A Paris, le » quart des juges suppléans sera attaché au ser- » vice du ministère public, sous les ordres du » procureur du roi » (*art.* 3). Ce service ne doit pas être momentané, pour un besoin accidentel, mais permanent. Le même projet fixe à vingt le nombre des juges suppléans à Paris (*art.* 4).

A défaut de procureurs du roi, de substituts, de juges, ou suppléans, un avocat, ou bien après lui un avoué, peut-il être appelé à remplacer momentanément le ministère public? Les auteurs sont partagés sur cette question. On dit pour la négative que « les fonctions du ministère » public ne peuvent être remplies que par un » membre de la justice; qu'autrement l'intérêt » public pourrait en souffrir. » (*M. Demiau Crouzilhac.*) On argumente encore de l'art. 84 du Code de procédure, et des art. 20 et 23 du décret du 18 août 1810, qui, en indiquant le mode de remplacement des magistrats du parquet empêchés, ne font nullement mention des avocats ni des avoués.

Cependant nous adopterons l'affirmative qui est professée par M. Berriat Saint-Prix (*Cours de procédure civile, pag.* 94), et par M. Carré (*Lois de la procédure, tome* 1, *page* 222, *sous l'art.* 84). Comme le fait remarquer ce savant jurisconsulte, si le tribunal avait été com-

plété par un avocat ou par un avoué, et que le ministère public fût absent ou empêché, il pourrait devenir impossible de le remplacer par un juge ou par un suppléant, il faudrait bien alors recourir à un avocat ou à un avoué. Les avocats ont toujours eu ce droit dans l'ancienne jurisprudence (Jousse, *Justice civ.*, *tom.* 2, *pag.* 472); la loi du 27 ventôse an 8, le leur a reconnu à défaut de juges ou de suppléans (*art.* 27); il en a été de même de la loi du 22 ventôse an 12 (*art.* 10); enfin le décret sur l'ordre des avocats, en date du 14 décembre 1810, postérieur par conséquent et à l'article 84 du Code de procédure et aux articles 20 à 23 du décret du 18 août 1810, dispose que les avocats « seront appelés, » dans les cas déterminés par la loi, à suppléer » les juges et les officiers du ministère public, » et qu'ils en seront tenus à moins de justes mo- » tifs d'excuse » (*art.* 35). La question paraît donc résolue par le texte de cet article.

Outre les conditions générales indiquées pag. 3, il faut pour la charge de procureur du roi être âgé de vingt-cinq ans accomplis, et pour celle de substituts, avoir atteint sa vingt-deuxième année. (*Loi du* 20 *avril* 1810, *art.* 64.)

Le serment est prêté par le procureur du roi et par ses substituts devant la cour royale à laquelle ils ressortissent. (*Ordonnance du* 3 *mars* 1815, *art.* 3.)

CHAPITRE V.

Du Ministère public près les Tribunaux de Police.

Le Code d'instruction criminelle a distingué deux sortes de tribunaux de police : celui du juge de paix, celui du maire ou de son adjoint, seulement dans les communes non chef-lieu de canton. Les art. 139 et suivans, 166 et suivans de ce Code, règlent la compétence de ces tribunaux.

Les fonctions du ministère public devant le tribunal de police du juge de paix sont remplies par le commissaire, ou par l'un des commissaires du lieu où siége le tribunal. C'est le procureur général près la cour royale qui, lorsqu'il y a plusieurs commissaires, désigne celui ou ceux d'entre eux qui doivent faire le service. (*Code instr. crim., art.* 144.)

En cas d'empêchement du commissaire de police, ou s'il n'y en a point, ces fonctions sont remplies par le maire, qui peut se faire remplacer par son adjoint (*ibid.*).

Devant le tribunal de police du maire, le ministère public est exercé par l'adjoint, et à défaut, soit que l'adjoint se trouve absent ou empêché, soit qu'il remplace lui-même le maire comme juge de police, le ministère public est exercé par un membre du conseil municipal, désigné à cet effet par le procureur du roi, pour une année entière (*ibid., art.* 167).

Tous ces agens du pouvoir municipal et du pouvoir administratif n'ont point le caractère permanent d'officiers du ministère public; ils n'en remplissent les fonctions que par accident, comme accessoires d'une autre fonction principale.

Est-il nécessaire de parler ici du mode de leur nomination? C'est dans ce moment encore par le roi, dans les communes dont la population n'excède pas 5,000 âmes, et dans les autres communes par les préfets, que sont nommés les maires, les adjoints et les membres du conseil municipal (*loi du* 28 *pluviôse an* 8, *art.* 18 *et* 20); c'est le roi qui nomme les commissaires de police (*acte const.* 22 *frim. an* 8, *art.* 41); mais avec notre Charte de 1830, qui ordonne qu'il soit établi, *dans le plus court délai possible*, des institutions départementales et municipales fondées sur un système électif; avec cette déclaration royale, devenue proverbe dans la nation : *la Charte sera désormais une vérité*, nul doute que nous touchions au moment où le système communal rentrera enfin dans sa véritable nature.

Le moment est venu aussi de s'élever contre cette confusion déplorable, introduite par le Code d'instruction criminelle, entre les fonctions judiciaires et les fonctions municipales. Cet illustre magistrat, dont le nom inspire partout la vénération, dont les savans écrits offrent comme une source généreuse de toutes les idées, de toutes les réclamations libérales, le premier président

Henrion de Pansey avait si grande peine à concevoir cette confusion, qu'en écrivant son Traité sur la police, il se refusait à l'admettre; il parlait comme si elle n'eût pas existé. « Les fonctions ju-» diciaires, disait-il, sont interdites aux officiers » municipaux; la répression des contraventions » appartient exclusivement aux juges de paix; le » corps municipal qui s'arrogerait le droit de les » punir choquerait le principe qui lui interdit » l'exercice des fonctions judiciaires. » Puis revenant de son illusion, s'apercevant que la réalité ne s'accordait pas avec le droit, le vénérable président ajoutait dans une note : « On voit bien que » je raisonne dans la double supposition que la » loi qui nous est promise sur l'organisation mu-» nicipale est déjà rendue, et que cette loi déclare » que les articles du Code d'instruction crimi-» nelle qui autorisent les maires des communes, » ceux même qui ne tiennent leur commission » que des préfets, à juger certains délits de po-» lice, sont abrogés par la disposition de la Charte » constitutionnelle, qui porte : *toute justice émane* » *du roi; elle est administrée en son nom par des* » *juges qu'il nomme et qui sont inamovibles* : dis-» position de laquelle il résulte que la justice ne » peut être rendue que par des hommes auxquels » le roi confère le caractère de juge, et la loi le » privilége de l'inamovibilité; disposition, enfin, » qu'il serait bien temps d'appliquer à tous ceux » qui, n'étant ni institués juges, ni compris dans

» l'exception de l'article 61 de la Charte constitu-
» tionnelle (*art.* 51, *Charte de* 1830), exercent néan-
» moins des fonctions judiciaires. » (*Pouvoir municipal* [1824], *p.* 198 *et suiv.*) Tel était le langage de M. Henrion de Pansey en 1824; nous nous en faisons les échos en 1830, parce que le tribunal de police est celui de tous dont l'action est la plus étendue et la plus répétée; parce que cette action atteint sur toute la surface du royaume la classe la plus nombreuse : les artisans, les ouvriers, les cultivateurs; parce que, pour cette classe, une amende de 15 fr. pèse plus qu'une amende de mille francs sur le riche; parce qu'un emprisonnement de cinq jours arrête le rabot, la charrue, le gagne-pain de la famille; parce qu'enfin le défaut de lumières et le défaut de défenseurs livrent ces hommes simples à l'action du tribunal, sans garantie contre la volonté du juge. Il importe donc que les hommes revêtus de cette magistrature inférieure soient des juges éclairés et indépendans, et non des agens du pouvoir.

Du reste, l'incompatibilité entre les fonctions municipales et les fonctions judiciaires ne s'étend pas aux fonctions du ministère public, et ce n'est point blesser les principes que de confier ces dernières fonctions aux maires, adjoints, et commissaires de police.

TITRE II.

De la Hiérarchie et de la Discipline.

CHAPITRE PREMIER.

De la Hiérarchie.

Le ministère public est un et indivisible : c'est là un principe de plusieurs siècles, qui de l'ancienne organisation a passé dans la nouvelle, plus fort que jamais. Dans ce corps solidaire, quel est l'ordre hiérarchique des différens membres? jusqu'à quel point est vrai le principe de l'indivisibilité? quelles en sont les conséquences? Telles sont les questions que nous avons à résoudre.

Les officiers du ministère public sont considérés, dans le système actuel, comme agens de la puissance exécutive près les tribunaux. (*Loi du 24 août* 1790, *tit.* 8, *art.* 1.) Cette puissance n'appartient qu'au roi (*Charte de* 1830, *art.* 12), qui l'exerce par un ministre de la justice, garde-des-sceaux de France. Ainsi le garde-des-sceaux occupe le sommet de l'échelle hiérarchique que nous examinons; l'impulsion première part de lui, et se propage en imprimant le mouvement à tous les officiers du ministère public. En sens in-

verse, les rapports locaux sur l'exécution de ses ordres, sur l'action de la justice, sur la surveillance disciplinaire, partent des divers points et remontent, en suivant la filière, jusqu'au garde-des-sceaux. (*Sén. cons. organ.* 16 *thermidor an* 10, *art.* 81. — *Loi du* 20 *avril* 1810, *art.* 57.)

Le procureur général près la cour de cassation, et après lui les avocats généraux, sont les premiers officiers du ministère public. Toutes les fonctions de ce ministère sont personnellement confiées au procureur général; les avocats généraux n'y participent que sous sa direction, et comme ses substituts; ils ne portent la parole qu'en son nom. (*Ord. du* 15 *janvier* 1826, *art.* 43, 46). Les avocats généraux prennent rang entre eux suivant l'ancienneté; le plus ancien, comme nous l'avons déjà dit, porte le titre de *premier avocat général* (*ibid. art.* 29 et 50). Quoique les procureurs généraux près les cours royales ne soient point les substitus du procureur général, cependant la chaîne hiérarchique les unit à lui, car il est spécialement chargé de les surveiller. (*Sén.-cons. du* 28 *flor. an* 12, *art.* 136). Les besoins du service établissent d'ailleurs une correspondance active entre le procureur général près la cour de cassation et tous les parquets du royaume.

Le procureur général, dans chaque cour royale, et ses divers substituts commencent une nouvelle série d'officiers du ministère public, qui s'étend depuis la cour jusqu'aux tribunaux de

première instance. Leur rang est déterminé, par les décrets, dans l'ordre suivant : 1° le procureur général ; 2° les avocats généraux, par ordre d'ancienneté de leur nomination ; 3° les substituts de service au parquet, dans le même ordre (*décret du* 6 *juillet* 1810, *art.* 36) ; et, près les tribunaux de première instance, le procureur du roi ; enfin les substituts du procureur du roi, dans l'ordre des réceptions. (*Décret du* 18 *août* 1810, *art.* 28.) Toutes les fonctions du ministère public sont spécialement et personnellement confiées aux procureurs généraux. Ses divers substituts, même ceux qui sous le titre de procureurs du roi se trouvent placés près les tribunaux de première instance, ne participent à l'exercice de ces fonctions que sous sa direction, en son nom, comme ses représentans. (*Loi du* 20 *avril* 1820, *art.* 6, 43 et 47. — *Décret du* 6 *juillet* 1810, *art.* 42 et 44.)

Quant aux maires, adjoints, conseillers municipaux et commissaires de police, ils ne sont point revêtus personnellement de la dignité de ministère public ; mais ils en exercent les fonctions, et, sous ce point de vue, ils sont placés entièrement sous la surveillance du procureur du roi et du procureur général. (*Code d'instr. crim.*, *art.* 279 et 289.)

Si, sur le tableau que nous venons de tracer, nous cherchons à apprécier le caractère d'indivisibilité du ministère public, nous verrons que

ce caractère consiste en ce que le ministère public est un corps unique, répandu avec la même organisation, les mêmes droits, les mêmes devoirs sur toute la surface du royaume, soumis à l'impulsion d'un même chef, agissant partout comme un même instrument de la puissance exécutive. Cependant l'indivisibilité se concentre encore davantage, et devient plus étroite dans les différentes parties qui composent ce corps : ainsi, le ministère public près la cour de cassation est absolument *un*, et réside sur la tête du procureur général. Le ministère public, près de chaque cour royale, et de tous les tribunaux de première instance qui en dépendent, est *un* aussi, et placé sur la tête du procureur général. La surveillance commune qui part du parquet de la cour de cassation et du ministère de la justice est le lien qui unit toutes ces parties les unes aux autres. Les conséquences de cette indivisibilité sont : que lorsque l'un de ces officiers parle ou agit, ce n'est point l'homme individuellement, c'est le ministère public qui parle ou qui agit; que lorsque l'un d'eux conclut ou requiert à l'audience, ceux qui prennent rang après lui sont debout, à ses côtés, comme s'ils concluaient ou requéraient en nom collectif; que, pour satisfaire à la loi, qui exige la présence du ministère public, il n'est pas nécessaire que ce soit le même membre du parquet qui assiste à toutes les audiences de la même affaire. (*Arrêt de la cour de cass.*, 15 *nov.* 1815). Enfin

les auteurs, à l'occasion de l'indivisibilité, traitent la question de savoir si les officiers du ministère public sont tellement solidaires entre eux que, lorsque, dans une affaire, l'un d'eux a pris des conclusions dans un sens, les autres ne puissent pas en prendre de contraires, ou se pourvoir contre la sentence rendue sur les premières conclusions. (Voy. *Schenck, Traité du Min. pub., tom.* 1, *pag.* 132. — *Carré, Organis. et compét., tom.* 1, *pag.* 277). Pour nous, cette question ne tient pas au principe de l'indivisibilité, car nous pensons, ainsi que nous l'exposerons bientôt, que le même officier du ministère public pourrait revenir sur ses propres conclusions, et se pourvoir contre le jugement ou l'arrêt qui les aurait adoptées.

Mais s'il s'agissait de l'exécution, le principe de l'indivisibilité paraîtrait avec toute son influence, tellement qu'un jugement exécuté par un officier du ministère public, serait censé avoir été exécuté par tous, et ne pourrait plus être attaqué par aucun, ainsi que l'a fort bien jugé la cour royale de Metz, du 30 avril 1819 (1). (*Voir ci-après liv.* 2, *tit* 1er, *chap.* 1er).

Une autre conséquence du caractère d'indivisibilité jointe au principe qui concentre dans les mains des procureurs généraux toutes les fonc-

---

(1) Sauf toutefois les règles que nous exposerons plus loin sur le pourvoi en cassation dans l'intérêt de la loi.

tions du ministère public, c'est que dans les causes importantes et ardues, ou même lorsque le procureur général le demande, les avocats généraux, soit à la cour de cassation, soit dans les cours royales, sont tenus de communiquer leurs conclusions au procureur général, qui, s'il ne les approuve point et que l'avocat général persiste, désigne un autre avocat général, ou porte lui-même la parole. (*Ordonn. de* 1826, *art.* 49.) Le texte du décret du 6 juillet 1810 paraît même pousser plus loin l'autorité du procureur général, à tel point que son substitut se verrait obligé de prendre les conclusions telles qu'elles seraient arrêtées dans l'assemblée générale du parquet, même contre son opinion personnelle (*art.* 48 *et* 49). Mais nous ne saurions adopter cet avis, incompatible avec la dignité du magistrat : le décret dit que les conclusions seront prises conformément à ce qui aura été arrêté à la majorité des voix ; mais il ne dit pas par qui; et l'ordonnance de 1826 sur la cour de cassation nous paraît l'avoir sainement interprété, en décidant que c'est à un autre avocat général ou au procureur général à porter la parole.

CHAPITRE II.

De la Discipline.

Deux obligations principales, imposées aux officiers du ministère public pour l'accomplisse-

ment de leurs fonctions, sont la résidence et l'assiduité.

Les procureurs généraux, leurs divers substituts et les substituts des procureurs du roi sont tenus de résider, c'est-à-dire d'avoir leur habitation, dans la ville où est établie la cour ou le tribunal près duquel ils exercent leur ministère. (*Décr. du* 30 *mars* 1808, *art.* 100.—*Décr. du* 6 *juill.* 1810, *art.* 22. — *Décr. du* 18 *août* 1810, *art.* 29.) Cette résidence n'emporte pas de plein droit, pour eux comme pour les juges, fixation du domicile civil dans ce même lieu, puisque leurs fonctions ne sont pas à vie. (*Code civ.*, *art.* 107.)

Ils sont tenus parcillement d'assister avec assiduité aux audiences où ils sont de service.

Des congés, cependant, peuvent leur être accordés.

A la cour de cassation, l'absence du procureur général ne peut être autorisée que par le roi, sur le rapport du garde-des-sceaux. Quant aux avocats généraux, ils obtiennent leur congé du procureur général, si l'absence ne doit pas durer plus d'un mois, et du garde-des-sceaux si elle doit se prolonger au-delà. Toute demande de congé doit être formée par écrit et motivée; les congés accordés sont inscrits au parquet; à cet effet, les avocats généraux doivent informer le procureur général des congés ou prolongation de congé qu'ils obtiennent du garde-des-sceaux; le procureur général transmet tous les six mois au ministre l'état

des congés qu'il a accordés. (*Ordonn. du* 15 *janv.* 1826, *art.* 51 *à* 62.)

Dans les cours royales, les procureurs généraux ne peuvent s'absenter plus de trois jours sans un congé du garde-des-sceaux, qui doit prendre les ordres du roi avant de l'accorder, lorsque l'absence doit se prolonger plus de quinze jours. Les avocats généraux et les substituts ne peuvent s'absenter plus de trois jours sans la permission du procureur général, et sans un congé du ministre, si l'absence doit se prolonger un mois; pour une plus longue absence le ministre doit encore prendre les ordres du roi. (*Décr. du* 6 *juill.* 1810, *art.* 24 *et* 26.)

Dans les tribunaux de première instance, le procureur du roi ne peut s'absenter plus de trois jours sans la permission du procureur général, et plus d'un mois sans celle du garde-des-sceaux; les substituts doivent obtenir leur congé du procureur du roi, s'il s'agit d'une absence de moins de huit jours; du procureur général s'il s'agit de plus de huit jours et de moins d'un mois; au-delà, du garde-des-sceaux. (*Décr. du* 18 *août* 1810, *art.* 30 *et* 31.)

Les procureurs généraux doivent rendre compte tous les trois mois, au ministre, des congés qu'ils ont accordés dans le dernier trimestre. (*Décr. du* 6 *juillet* 1810, *art.* 27; — 18 *août* 1810, *art.* 32.)

L'absence par congé n'enlève pas le droit au traitement. (*Arr. du conseil*, 25 *oct.* 1819.) Il en

est tout autrement de l'absence sans congé régulier; elle entraîne la privation du traitement pendant sa durée, et, si elle dure plus de six mois, l'officier du ministère public peut être considéré comme démissionnaire, et remplacé. Le procureur général peut même, après un mois d'absence, requérir ses substituts absens de se rendre à leur poste; et, faute par eux d'y revenir dans le mois, il en est fait rapport au ministre de la justice, qui peut proposer au roi de les remplacer comme démissionnaires. (*Loi du* 20 *avril* 1810, *art.* 48.)

Ces dispositions ne s'appliquent pas aux absences que pourraient faire pendant les vacations les officiers du ministère public qui ne sont point de service. Toutefois ils ne peuvent sortir du territoire du royaume sans une permission expresse du ministre de la justice. (*Décr. du* 6 *juill.* 1810, *art.* 28; — 18 *août* 1810, *art.* 33.)

Le manque d'assiduité aux audiences devrait être constaté par un registre de pointe, et puni par la privation pécuniaire des droits d'assistance, conformément aux décrets du 30 mars 1808 (*art.* 11 *à* 17 *et* 89), du 30 janvier 1811 (*art.* 27 *et suiv.*); et à l'ordonnance du 15 janvier 1826 (*art.* 30 *à* 32); mais ces dispositions restent en général sans exécution.

Les mesures de discipline à l'égard des officiers du ministère public consistent simplement dans le droit de surveillance, qui est spécialement exercé

par le procureur général près la cour de cassation, sur ses substituts et sur les procureurs généraux près les cours royales; par ceux-ci sur tous les officiers du ministère public du ressort (*Sén. cons. du* 16 *thermid. an* 10, *art.* 84), et enfin par les procureurs du roi sur leurs substituts.

Ceux de ces officiers dont la conduite est répréhensible doivent être rappelés à leur devoir par le procureur général; il en est rendu compte au ministre, qui, suivant la gravité des circonstances, peut leur faire faire, par le procureur général, les injonctions qu'il juge nécessaires, ou les mander près de lui. (*Loi du* 20 *avril* 1810, *art.* 60.) Les peines de discipline fixées par la même loi (*art.* 50) pour les conseillers et les juges ne sont point applicables aux officiers du ministère public, qui, du reste, ne se trouvent que trop, par la révocabilité de leur charge, sous la dépendance de leurs supérieurs.

Quant à la surveillance que le procureur général et les procureurs du roi près les cours d'assises sont chargés d'exercer sur les maires, adjoints et commissaires de police, comme officiers de police judiciaire, elle est réglée par le Code d'instruction criminelle. En cas de négligence de leur part, le procureur général doit les avertir et consigner cet avertissement sur un registre tenu à cet effet. En cas de récidive, il doit les dénoncer à la cour afin d'obtenir l'autorisation de les faire citer à la chambre du conseil. La cour leur

enjoindra d'être plus exacts à l'avenir, et les condamnera aux frais. (*Code instr. crim. art.* 279 *à* 282 *et* 289.)

Cette action de la cour sur les maires, adjoints et commissaires de police ne saurait avoir lieu sur les véritables officiers du ministère public. Ces officiers sont indépendans des cours et tribunaux qui ne peuvent faire aucun règlement sur les devoirs qu'ils ont à remplir, leur demander aucun compte de leur conduite, enfin exercer sur eux aucun acte de discipline. La seule attribution des compagnies à cet égard consiste en ce que les cours royales ou d'assises sont tenues d'instruire le garde-des-sceaux toutes les fois que les officiers du ministère public, exerçant leurs fonctions près des cours, s'écartent du devoir de leur état, et qu'ils en compromettent l'honneur, la délicatesse et la dignité. (*Loi du* 20 *avril* 1810, *art.* 61.) De même, les tribuuaux de première instance instruisent le premier président et le procureur général de la cour royale des reproches qu'ils se croient en droit de faire aux officiers du ministère public de l'arrondissement (*ibid.*); mais là se bornent leurs attributions. Ils ne pourraient ni faire des injonctions, ni adresser des mercuriales, ni même interrompre l'officier qui porte la parole. En 1818, le tribunal de Carcassonne crut pouvoir s'écarter de ce principe, et adresser l'invitation suivante à un substitut qui lui paraissait avoir oublié dans

ses conclusions le respect dû à la chose jugée : « Considérant qu'il est à propos de dissiper la » mauvaise impression faite sur le public par la » dissertation qui vient d'avoir lieu, le tribunal » invite M le substitut de M. le procureur du roi » à ne pas oublier le respect dû à la chose jugée. »

Mais la Cour de cassation, « vu les art. 60 et 61 de la loi du 20 avril 1810, et attendu que l'avertissement fait par le tribunal de Carcassonne au substitut remplissant les fonctions du ministère public à son audience, n'était pas autorisé par ces articles; qu'il en a donc été une violation : casse. » (*Arrêt du 7 août* 1818.)

TITRE III.

Des Incompatibilités, Prohibitions et Priviléges concernant le Ministère Public.

Les fonctions du ministère public sont naturellement incompatibles avec d'autres fonctions publiques. En attendant qu'une loi générale ait fait justice du cumul, et prohibé sévèrement, pour les fonctionnaires de tout ordre, les accaparemens de places et de traitemens, voici les dispositions législatives qui concernent les officiers du ministère public.

Il y a incompatibilité entre leurs charges et toutes autres fonctions de l'ordre judiciaire; c'est ce qu'exprime positivement la loi du 24 vendémiaire an 3 (*tit.* 3, *art. unique*).

Ils ne peuvent remplir aucune charge d'officier ministériel; prohibition qui, à défaut de disposition spéciale, résulterait du principe que « nul » ne peut exercer ni concourir à l'exercice d'une » autorité chargée de la surveillance médiate ou » immédiate des fonctions qu'il exerce dans une » autre qualité » (24 *vendém.*, *an* 3, *tit.* 2, *art.* 1); mais des articles de lois déclarent formellement qu'ils ne peuvent être greffiers, avoués, huissiers ou notaires (*L.* 27 *mars* 1791, *art.* 1 *et* 27. — *L.* 24 *vendém. an* 3, *tit.* 1, *art.* 2). Il est évi-

dent qu'ils ne peuvent pas davantage être avocats (*même loi du* 27 *mars* 1791, *art.* 27. — *Ordonn.* 20 *novemb.* 1822), l'article 86 du Code de procédure leur interdit même de se charger d'aucune défense soit verbale, soit par écrit, à titre de consultation ou autrement, soit dans les tribunaux où ils exercent leurs fonctions, soit dans tout autre, à l'exception toutefois de leurs causes personnelles, de celles de leur femme, parens ou alliés en ligne directe, et de leur pupille.

Dans l'ordre administratif, les officiers du ministère public ne peuvent remplir, en général, aucune fonction; ce principe n'est cependant pas prononcé d'une manière absolue par la législation. Il l'est spécialement quant à toutes les fonctions publiques qui sont sujettes à comptabilité pécunière. (*L.* 24 *vendém. an* 3 *tit.* 1, *art.* 1). Pour les autres, il résulte de diverses lois que nous rapportons ci-après, qu'ils ne peuvent être membres des corps administratifs, préfets, sous-préfets, maires, adjoints, ou secrétaires. (*L.* 24 *août* 1790, *tit.* 8, *art.* 27. — *L.* 27 *mars* 1791, *art.* 1 *et* 27. — *L.* 24 *vendém. an* 3, *tit.* 1, *art.* 1 *et* 2). Nous ne faisons aucun doute qu'au nombre des corps administratifs dont il leur est défendu de faire partie, doivent se trouver surtout les conseils de préfecture et le conseil d'état; mais nous n'en disons pas de même de toutes les assemblées où on les appelle dans l'intérêt public, pour mettre à profit leurs

lumières ; où on leur demande des avis entièrement gratuits, sans leur confier aucune action administrative ; comme il arrive dans les conseils municipaux, dans les conseils d'arrondissement et de département (*Décret du* 16 *juin* 1808), ou dans le conseil des ministres lorsqu'ils n'y ont pas de portefeuille. De pareils travaux ne constituent point une profession, c'est un tribut que le magistrat, comme le militaire, comme le citoyen, paient à la chose publique, et qui ne doit recevoir d'autre salaire que la reconnaissance nationale, lorsqu'elle a été méritée. Ce que nous écrivons de ces conseils s'applique à la chambre des députés et à celle des pairs; on n'a frappé d'aucune incapacité, relativement à la représentation nationale, les fonctionnaires publics; la loi récente du 12 septembre 1830 a seulement consacré le principe de la réélection.

Les officiers du ministère public pourraient-ils être appelés à l'enseignement du droit dans une faculté ? Bien que la loi du 22 ventôse an 12, en rétablissant les écoles, n'ait reproduit à cet égard aucune des prohibitions qui existaient auparavant, bien qu'il pût être fort utile que le profond jurisconsulte, passant du siége du magistrat dans la chaire du professeur, unissant la théorie à la pratique, vînt enseigner aux élèves les principes qu'il mettrait chaque jour en application ; cependant il nous semble qu'il serait encore mieux de repousser en fait, sinon en droit,

ce genre de cumul, le plus excusable de tous, parce que les fonctions du ministère public exigent qu'on s'y consacre en entier; parce que, surtout dans un pays où tant de personnes réunissent les conditions de capacité, il ne faut pas qu'un seul homme occupe la place et absorbe les honoraires de deux.

Les parens ou alliés jusqu'au degré d'oncle et de neveu inclusivement ne peuvent être simultanément membres d'un même tribunal ou d'une même cour, soit comme juges, soit comme officiers du ministère public, ou même comme greffiers. Il peut être accordé des dispenses par le roi pour les tribunaux composés de huit juges ou d'un plus grand nombre. En cas d'alliance survenue depuis la nomination, celui qui l'a contractée ne peut continuer ses fonctions sans obtenir une dispense. (*Loi du* 20 *avril* 1810, *art.* 63.)

Certains actes sont interdits aux officiers du ministère public. D'après le Code civil (*art.* 1597), ils ne peuvent devenir cessionnaires des procès, droits et actions litigieux qui sont de la compétence du tribunal dans le ressort duquel ils exercent leurs fonctions, à peine de nullité, et des dépens, dommages et intérêts. Il faut mettre cette différence entre le *procès* et l'*action*; que le procès est la contestation déjà engagée, tandis que l'action est le droit de l'engager. Par *droits litigieux* il faut entendre non seulement les droits qui doivent amener inévitablement un procès, ce

qui le confondrait avec l'action ; mais encore les droits douteux et embarrassés qui sont de nature à pouvoir être contestés. Le mot de *ressort* doit s'appliquer au ressort particulier du tribunal, et non à celui de la cour dont le tribunal dépend. Toutefois ces questions sont controversées.

D'après le code de procédure les officiers du ministère public ne peuvent se rendre adjudicataires des biens dont la vente se poursuit ou se fait devant leur tribunal, à peine de nullité de l'adjudication, et de tous dommages et intérêts. (*Proc.*, *art.* 713, 965, 972, 988.)

D'après le code forestier, ils ne peuvent prendre part, ni par eux-mêmes, ni par personnes interposées, directement ou indirectement, soit comme parties principales, soit comme associés ou cautions, aux ventes ordinaires ou extraordinaires des coupes des bois de l'état, à peine de nullité de l'adjudication, et de tous dommages et intérêts. (*Code forest.*, *art.* 20, *n.* 3.)

Enfin il résulte de l'art. 378 du code de procédure qu'ils ne doivent recevoir des parties aucun présent de quelque nature que ce soit, sinon ils sont récusables, et le code pénal (*art.* 177 *et suiv.*) pronouce contre eux les condamnations les plus sévères, même lorsque les offres qu'ils ont agréées avaient pour but d'obtenir d'eux un acte de justice.

Parmi les privilèges dont jouissent les officiers du ministère public, nous citerons les suivans :

D'après la loi du 27 ventôse an 8 (*art.* 5), ils ne peuvent être requis pour aucun service public; ce qui, selon nous, constitue pour eux une dispense générale, et n'est point relatif aux incompatibilités, qui se trouvent réglées par d'autres lois, ainsi que nous l'avons expliqué au commencement de ce chapitre.

D'après le Code civil, le procureur général et les avocats généraux à la cour de cassation sont dispensés généralement de la tutelle; quant aux autres officiers ils n'en sont dispensés que lorsqu'ils exercent les fonctions du ministère public dans un département autre que celui où la tutelle s'établit (*art.* 427).

Enfin le procureur général à la cour de cassation jouit de la franchise illimitée pour toutes les lettres et paquets qui lui sont adressés par la poste, tant à Paris que dans les départemens du royaume. (*Ordonn. du* 6 *août* 1817, *art.* 2, §. 4, *n.* 16; — *Ordonn. du* 14 *déc.* 1825, *ibid.*, *n.* 13.)

Les autres officiers du ministère public profitent ou jouissent, pour les besoins du service, du *contre-seing limité*, c'est-à-dire du droit qu'a une personne de contre-signer et de rendre franches les lettres qu'elle écrit et qu'elle envoie par la poste. Quelques détails sur ce sujet trouveront leur place plus loin.

Nous ne croyons pas devoir nous occuper du cérémonial qui s'observe à l'égard des différens magistrats du ministère public, et des honneurs

auxquels ils ont droit dans les solennités publiques, d'après les règlemens impériaux et royaux qui se sont succédés. Nous réservons nos observations pour des matières plus graves.

Il est évident que les dispositions contenues dans ce titre ne sont pas applicables, pour la plupart, aux maires, adjoints et commissaires de police remplissant les fonctions de ministère public, mais seulement aux magistrats.

CODE

DU

MINISTERE PUBLIC.

LOIS, DÉCRETS, ORDONNANCES ET INSTRUCTIONS MINISTÉRIELLES.

Loi du 27 *novembre* = 1er *décembre* 1790.

Art. 23. Il y aura auprès du tribunal de cassation un commissaire du roi, qui sera nommé par le roi comme les commissaires auprès des tribunaux de district, et qui aura des fonctions du même genre.

Loi du 2 *brumaire an* 4.

Titre 1er. Art. 6. Il y aura près du tribunal de cassation, indépendamment du commissaire du Directoire exécutif, trois substituts nommés et révocables par le Directoire exécutif.

Titre 2. Art. 10. Il y aura un commis au parquet, nommé et révocable par le commissaire du Directoire exécutif.

Loi du 18 *mars* 1800 = 27 *ventôse an* 8, *sur l'Organisation de l'ordre judiciaire.*

Tit. II. Des Tribunaux de première instance.

Art. 15. Il y aura près de chaque tribunal de pre-

mière instance, un commissaire du gouvernement et un greffier.

Il y aura un substitut du commissaire dans les villes mentionnées à l'article 10, et deux substituts dans celles mentionnées en l'article 11.

18. Les commissaires du gouvernement auront le même traitement que les présidens; les substituts du commissaire, le même traitement que les juges.

19. La moitié du traitement fixe des présidens, vice-présidens et autres juges, sera mise en masse, et distribuée en droits d'assistance; le suppléant qui remplacera un juge, aura son droit d'assistance.

Tit. III. Des Tribunaux d'appel.

Art. 24. Il y aura près chaque tribunal d'appel un commissaire du gouvernement et un greffier; il y aura un substitut du commissaire dans les tribunaux qui se divisent en deux sections; deux substituts dans ceux qui se divisent en trois sections.

26. En cas d'empêchement du commissaire du gouvernement et des substituts près les tribunaux d'appel, les fonctions du ministère public seront momentanément remplies par le dernier nommé des juges.

29. Les commissaires du gouvernement auront le même traitement que les présidens; les substituts, le même traitement que les juges.

Tit. V. Des Tribunaux du département de la Seine.

Art. 42. Il y aura près le tribunal de première instance du département de la Seine, un commissaire du gouvernement, cinq substituts du commissaire et un greffier.

45. Le traitement du commissaire du gouvernement

sera le même que celui du président; le traitement des substituts, le même que celui des juges.

48. Il y aura près le tribunal d'appel à Paris, un commissaire du gouvernement, deux substituts du commissaire et un greffier.

50. Le commissaire du gouvernement aura le même traitement que le président; les substituts, le même traitement que les juges.

Tit. VI. Du Tribunal de Cassation.

Art. 67. Il y aura près le tribunal de cassation un commissaire, six substituts et un greffier en chef, nommés par le premier consul, et pris dans la liste nationale.

69. Il y aura un commis de parquet, nommé et révocable par le commissaire du gouvernement.

73. La moitié du traitement attribué aux juges du tribunal de cassation, au commissaire du gouvernement et à ses substituts, sera mise en masse chaque mois, et distribuée en droits d'assistance.

Loi du 27 ventôse an 8, relative aux fonctions du Ministère Public près les Tribunaux de police.

Art. 1er. Les fonctions du ministère public près les tribunaux de police, seront remplies par les commissaires de police dans les lieux où il en est établi, et dans les autres par les adjoints du maire.

2. Outre le commissaire et les cinq substituts attachés au tribunal de première instance du département de la Seine, il y aura un premier substitut spécialement chargé de la police correctionnelle, lequel aura le même traitement que le commissaire.

Sénatus-Consulte organique de la Constitution, du 16 thermidor an 10.

Titre 9. Art. 84. Le commissaire du gouvernement près le tribunal de cassation surveille les commissaires près les tribunaux d'appel et les tribunaux criminels. Les commissaires près les tribunaux d'appel surveillent les commissaires près les tribunaux civils.

Sénatus-Consulte organique, du 28 floréal an 12.

136. Le tribunal de cassation prend la dénomination de *cour de cassation;* les tribunaux d'appel prennent celle de *cour d'appel*..... Le président de la cour de cassation et celui des cours d'appel divisées en sections, prennent le titre de *premier président*, les vice-présidens prennent celui de *présidens*,

Tit. 14. Les commissaires du gouvernement près de la cour de cassation, des cours d'appel et des cours de justice criminelle, prennent le titre de *procureurs généraux impériaux*. Les commissaires du gouvernement auprès des autres tribunaux prennent le titre de *procureurs impériaux*.

Décret du 30 mars 1808.

Art. 26. Les réceptions du premier président, des présidens, des juges, de notre procureur général, de ses substituts et du greffier, se feront devant la cour, chambres assemblées.

Les réceptions des juges de première instance et de commerce, de nos procureurs impériaux et de leurs substituts; celles des officiers ministériels près la cour et autres, seront faites à l'audience de la chambre où siége le premier président, ou à l'audience de la cham-

bre des vacations, si ces réceptions se trouvent pendant le temps des vacances.

82. Le service du ministère public auprès des chambres de nos cours d'appel sera distribué par notre procureur général entre lui et ses substituts.

Il en est de même pour notre procureur impérial dans les tribunaux de première instance.

89. Nos procureurs généraux ou impériaux et leurs substituts sont soumis à la pointe de la même manière que les juges, lorsqu'ils sont remplacés par un juge.

100. Les présidens, les juges, tant de nos cours impériales que de nos tribunaux de première instance, nos procureurs généraux et impériaux et leurs substituts, les greffiers et leurs commis de service aux audiences, seront tenus de résider dans la ville où est établie la cour ou le tribunal. Le défaut de résidence sera considéré comme absence.

Code d'Instruction criminelle, promulgué le 21 *novembre* 1808.

Liv. II, tit. I. Des Tribunaux de Police.

Art. 144. Les fonctions du ministère public, pour les faits de police, seront remplies par le commissaire du lieu où siégera le tribunal; en cas d'empêchement du commissaire de police, ou s'il n'y en a point, elles seront remplies par le maire, qui pourra se faire remplacer par son adjoint.

S'il y a plusieurs commissaires de police, le procureur général près la cour royale nommera celui ou ceux d'entre eux qui feront le service.

167. Le ministère public sera exercé auprès du maire,

dans les matières de police, par l'adjoint; en l'absence de l'adjoint, ou lorsque l'adjoint remplacera le maire comme juge de police, le ministère public sera exercé par un membre du conseil municipal, qui sera désigné à cet effet par le procureur du roi, pour une année entière.

---

279. Tous les officiers de police judiciaire, même les juges d'instruction, sont soumis à la surveillance du procureur général. (*Voy.* l'article 565.)

Tous ceux qui, d'après l'art. 9 du présent Code, sont, à raison de fonctions, mêmes administratives, appelés par la loi à faire quelques actes de la police judiciaire, sont, sous ce rapport seulement, soumis à la même surveillance.

280. En cas de négligence des officiers de police judiciaire et des juges d'instruction, le procureur général les avertira; cet avertissement sera consigné par lui sur un registre tenu à cet effet.

281. En cas de récidive, le procureur général les dénoncera à la cour.

Sur l'autorisation de la cour, le procureur général les fera citer à la chambre du conseil.

La cour leur enjoindra d'être plus exacts à l'avenir, et les condamnera aux frais tant de la citation que de l'expédition et de la signification de l'arrêt.

282. Il y aura récidive, lorsque le fonctionnaire sera repris, pour quelque affaire que ce soit, avant l'expiration d'une année, à compter du jour de l'avertissement consigné sur le registre.

289. Il (*le procureur du roi près la cour d'assises*) surveillera les officiers de police judiciaire du département.

Loi du 20 avril 1810, sur l'Organisation judiciaire.

Chap. 1. Des Cours impériales.

Art. 6. Les fonctions du ministère public seront exercées à la cour impériale par un procureur général.

Il y aura des substituts pour le service des audiences à la cour impériale, pour son parquet, pour le service des cours d'assises et des cours spéciales, et pour les tribunaux de première instance.

Les substituts créés pour le service des audiences des cours impériales, portent le titre d'*avocats généraux*.

Ceux qui font le service aux cours d'assises et aux cours spéciales, portent le titre de *procureurs impériaux criminels*.

Ceux établis près des tribunaux de première instance, portent le titre de *procureurs impériaux*.

Les substituts créés pour le service du parquet, ou pour résider auprès des cours d'assises ou spéciales, sont répartis par le procureur général, les uns pour faire auprès de lui le service du parquet; les autres, pour résider, en qualité de procureurs impériaux criminels, dans les lieux où doivent siéger les cours d'assises ou spéciales; et cependant le procureur général pourra changer, s'il le trouve convenable, la destination qu'il aura donnée à chacun d'eux.

Dans les cas d'absence ou empêchement des avocats généraux, les substituts de service au parquet pourront porter la parole aux audiences de la cour impériale.

Chap. 5. Des Tribunaux.

Art. 45. Les fonctions du ministère public seront

exercées, dans chaque tribunal de première instance, par un substitut du procureur général, qui a le titre de *procureur impérial:* et par des substituts du procureur impérial dans les lieux où il sera nécessaire d'en établir, sans que le nombre puisse s'élever au-dessus de cinq, excepté à Paris, où le procureur impérial aura douze substituts.

Chap. 6. Du Ministère Public.

Art. 47. Les substituts du procureur général exercent la même action, dans les mêmes cas, d'après les mêmes règles, sous la surveillance et la direction du procureur général.

En cas d'absence ou empêchement du procureur général, il est remplacé par le premier avocat général.

Chap. 7. De la Discipline.

Art. 48. Les juges et les officiers du ministère public qui s'absenteraient sans un congé délivré suivant les règles prescrites par la loi ou les règlemens, seront privés de leur traitement pendant le temps de leur absence; et si leur absence dure plus de six mois, ils pourront être considérés comme démissionnaires, et remplacés.

Néanmoins, les juges et officiers du ministère public pourront, après un mois d'absence, être requis par le procureur général de se rendre à leur poste; et, faute par eux d'y revenir dans le mois, il en sera fait rapport au grand-juge, qui pourra proposer à l'empereur de les remplacer comme démissionnaires.

60. Les officiers du ministère public dont la conduite est répréhensible, seront rappelés à leur devoir par le procureur général du ressort; il en sera rendu compte

au grand-juge, qui, suivant la gravité des circonstances, leur fera faire, par le procureur général, les injonctions qu'il jugera nécessaires, ou les mandera près de lui.

61. Les cours impériales, d'assises ou spéciales, sont tenues d'instruire le grand-juge ministre de la justice, toutes les fois que les officiers du ministère public exerçant leurs fonctions près de ces cours s'écartent du devoir de leur état, et qu'ils en compromettent l'honneur, la délicatesse et la dignité.

Les tribunaux de première instance instruiront le premier président et le procureur général de la cour impériale des reproches qu'ils se croiront en droit de faire aux officiers du ministère public exerçant dans l'étendue de l'arrondissement, soit auprès de ces tribunaux, soit auprès des tribunaux de police.

Chap. 8. Dispositions générales.

Art. 63. Les parens et alliés, jusqu'au degré d'oncle et neveu inclusivement, ne pourront être simultanément membres d'un même tribunal ou d'une même cour, soit comme juges, soit comme officiers du ministère public, ou même comme greffiers, sans une dispense du roi. Il ne sera accordé aucune dispense pour les tribunaux composés de moins de huit juges.

En cas d'alliance survenue depuis la nomination, celui qui l'a contractée ne pourra continuer ses fonctions sans obtenir une dispense de Sa Majesté.

64. Nul ne pourra être juge ou suppléant d'un tribunal de première instance, ou procureur impérial, s'il n'est âgé de vingt-cinq ans accomplis, s'il n'est licencié en droit, et s'il n'a suivi le barreau pendant deux ans, après

avoir prêté serment à la cour impériale, ou s'il ne se trouve dans un cas d'exception prévu par la loi.

Nul ne pourra être président s'il n'a vingt-sept ans accomplis.

Les substituts des procureurs généraux pourront être nommés lorsqu'ils auront atteint leur vingt-deuxième année, et s'ils réunissent les autres conditions requises.

65. Nul ne pourra être juge ou greffier dans une cour impériale s'il n'a vingt-sept ans accomplis, et s'il ne réunit les conditions exigées par l'article précédent.

Nul ne pourra être président ou procureur général s'il n'a trente ans accomplis.

Les substituts du procureur général pourront être nommés lorsqu'ils auront atteint leur vingt-cinquième année.

Décret du 6 *juillet* 1810, *sur l'Organisation et le Service des Cours impériales.*

Art. 24. Les premiers présidens et les procureurs généraux ne pourront s'absenter plus de trois jours, sans avoir obtenu un congé de notre grand-juge.

Si l'absence doit se prolonger plus de quinze jours, notre grand-juge prendra nos ordres avant d'accorder le congé.

26. Les avocats généraux et les substituts ne pourront s'absenter plus de trois jours sans la permission du procureur général, et sans un congé de notre grand-juge, si l'absence doit se prolonger un mois; si l'absence doit se prolonger plus d'un mois, notre grand-juge prendra nos ordres avant d'accorder le congé.

27. Les premiers présidens et procureurs généraux rendront compte, tous les trois mois, à notre grand-

juge, des congés qu'ils auront accordés dans le dernier trimestre.

36..... Il sera tenu dans la Cour royale, conformément à l'article 8 du même décret (30 *mars* 1808), une liste de rang sur laquelle tous les membres de la Cour, du parquet et du greffe, seront inscrits dans l'ordre qui suit :

1° Le premier président ;

2° Les autres présidens de la Cour, dans l'ordre de leur ancienneté comme présidens ;

3° Tous les conseillers, sans exception, dans l'ordre de leur ancienneté comme conseillers ;

4° Les conseillers auditeurs, dans l'ordre de leur réception.

Membres du parquet.

1° Le procureur général ;

2° Les avocats généraux, par ordre d'ancienneté de leur nomination ;

3° Les substituts de service au parquet, dans le même ordre.

Greffe.

Le greffier en chef ;
Les commis assermentés.

Section 4. Du Ministère Public.

Art. 42. Toutes les fonctions du ministère public sont spécialement et personnellement confiées à nos procureurs généraux.

Les avocats généraux et les substituts ne participent à l'exercice de ces fonctions que sous la direction des procureurs généraux.

44. Les avocats généraux sont spécialement chargés de porter la parole, au nom du procureur général, aux audiences civiles ou criminelles de la Cour impériale. Le procureur général les attache à la chambre à laquelle il croit leur service le plus utile.

46. Il y aura, dans chaque Cour impériale, autant d'avocats généraux que de chambres civiles, et un avocat général pour la chambre chargée de juger les appels de police correctionnelle.

Le plus ancien des avocats généraux prendra le titre de premier avocat général.

47. Il y aura à Paris six substituts pour le service du parquet; trois dans les Cours de Bruxelles, Gènes et Rennes; deux dans les autres Cours, excepté celle d'Ajaccio où il n'y en aura qu'un.

48. Dans les causes importantes et ardues, les avocats généraux communiqueront au procureur général les conclusions qu'ils se proposent de donner : ils feront aussi cette communication dans toutes les affaires dont le procureur général voudra prendre connaissance.

Si le procureur général et l'avocat général ne sont pas d'accord, l'affaire sera rapportée par l'avocat général à l'assemblée générale du parquet, et les conclusions seront prises à l'audience, conformément à ce qui aura été arrêté à la majorité des voix.

49. En cas de partage, l'avis du procureur général prévaudra; le procureur général pourra aussi, lorsque son avis n'aura pas prévalu au parquet, porter lui-même la parole à l'audience, et conclure d'après son opinion personnelle.

50. Dans le cas d'absence ou d'empêchement du procureur général, il est remplacé par le plus ancien des

avocats généraux, soit pour porter la parole, soit pour les autres actes du ministère public.

51. Les avocats généraux absens ou empêchés sont remplacés par des substituts de service au parquet, ou par des conseillers-auditeurs nommés à cet effet par notre procureur général.

52. En cas d'absence ou empêchement des substituts, le service du parquet est fait par les avocats généraux ou par des conseillers-auditeurs désignés à cet effet par notre procureur général.

Décret du 18 *août* 1810, *sur l'Organisation des Tribunaux de première instance.*

Art. 16. Ailleurs qu'à Paris, où la loi du 20 avril 1810 établit douze substituts du procureur impérial, nos procureurs généraux dans nos tribunaux de première instance auront le nombre de substituts ci-après déterminé, savoir:

Quatre dans les tribunaux divisés en trois chambres;

Deux dans les tribunaux divisés en deux chambres;

Un dans les autres tribunaux, excepté celui de l'île d'Elbe où le procureur impérial n'aura point de substitut.

19. Le procureur impérial sera toujours le maître de changer la destination qu'il aura donnée à ses substituts. Il pourra aussi, toutes les fois qu'il le jugera convenable, remplir lui-même les fonctions qu'il leur aura spécialement déléguées; le tout sans préjudice des autres dispositions du titre III de notre décret du 30 mars 1808, relatives aux droits et aux devoirs des officiers du ministère public dans les tribunaux de première instance.

20. En cas d'absence ou d'empêchement d'un procu-

reur impérial ayant plusieurs substituts, il sera suppléé par le plus ancien de ceux qui ne seront point chargés spécialement des fonctions d'officier de police judiciaire; et en cas d'empêchement des substituts eux-mêmes, par un juge ou un suppléant désigné par le tribunal.

21. Les procureurs impériaux qui n'auront qu'un seul substitut seront aussi, en cas d'absence ou d'empêchement, suppléés par le substitut, et, à son défaut, par un juge ou par un auditeur, s'il y en a près du tribunal ayant l'âge de vingt-deux ans, ou enfin par un suppléant.

23. Les substituts de service au parquet ou à l'audience seront suppléés, s'il y a lieu, comme il est dit aux art. 20 et 21.

28. Indépendamment de la liste de service ordonnée par notre décret du 30 mars 1808, il sera tenu une liste de rang sur laquelle les membres de nos tribunaux de première instance seront inscrits dans l'ordre qui suit:

Le président du tribunal;

Les vice-présidens, dans l'ordre de leur ancienneté comme vice-présidens;

Les juges, dans l'ordre des réceptions;

Les suppléans, dans le même ordre,

Membres du parquet.

Le procureur impérial;

Les substituts du procureur impérial, dans l'ordre des réceptions.

Greffe.

Le greffier;

Ses commis assermentés.

29. Les membres de nos tribunaux de première ins-

tance sont tenus de résider dans la ville même où siége le tribunal dont ils font partie, à l'exception toutefois des juges suppléans qui pourront résider hors ladite ville, pourvu qu'ils demeurent dans le canton.

30. Les vice présidens, juges, auditeurs et substituts ne peuvent s'absenter pour un temps moindre de huit jours sans en avoir obtenu la permission, savoir, les vice-présidens, juges et auditeurs, du président du tribunal; et les substituts du procureur impérial.

S'il s'agit d'une absence de plus de huit jours et moins d'un mois, les premiers devront se pourvoir d'une permission du premier président de la Cour impériale, et les seconds, de celle de notre procureur général.

Les uns et les autres ne pourront s'absenter plus d'un mois sans un congé de notre grand-juge.

31. Les présidens et procureurs impériaux ne pourront également s'absenter plus de trois jours et moins d'un mois, sans en avoir obtenu, les premiers, la permission du premier président de la Cour impériale, et les seconds, la permission de notre procureur général.

Si leur absence doit se prolonger au-delà d'un mois, elle devra être autorisée par le grand-juge.

32. Nos premiers présidens et procureurs généraux rendront compte, tous les trois mois, à notre grand-juge des congés qu'ils auront accordés dans le dernier trimestre.

33. Les dispositions du précédent article ne s'appliquent pas aux absences que pourront faire, pendant les vacations, les membres des tribunaux de première instance, lorsqu'ils ne seront pas employés à quelques services incompatibles avec les vacations.

Toutefois, ils ne pourront sortir du territoire de la France, même pendant les vacations, sans une permission expresse du grand juge.

Décret du 29 avril 1811.

Art. 1er. Le nombre des officiers du parquet près de notre cour impériale de Paris sera augmenté de trois substituts.

2. Les fonctions, le rang, le traitement de ces nouveaux officiers seront réglés conformément à nos décrets des 6 juillet 1810 et 30 janvier 1811.

3. Notre procureur général se conformera aux dispositions de la loi et de nos décrets, en appelant les avocats généraux, les substituts, et même les conseillers-auditeurs, toutes les fois que l'expédition des affaires l'exigera, à remplir les fonctions du ministère public, indistinctement et alternativement, près les chambres civiles, les chambres criminelles, la cour d'assises et la cour spéciale du chef-lieu.

Ordonnance du 15 février 1815.

Art. 1er. La cour de cassation restera telle qu'elle est réduite, au nombre de quarante-neuf membres, y compris un premier président et trois présidens.

Le parquet restera composé d'un procureur général et de six avocats généraux.

Ordonnance du 3 mars 1815.

Art. 1er. Les membres de nos cours et tribunaux déjà nommés et institués, ou qui le seront par la suite, se pourvoiront dans le mois de la notification qui leur sera

faite de leur nomination et institution, par devant notre chancelier en notre commission du sceau, à l'effet d'obtenir des provisions qui seront signées de nous, contresignées de notre chancelier, et revêtues de notre grand sceau.

2. Les impétrans feront procéder, dans les deux mois de la délivrance qui leur aura été faite desdites provisions, à leur enregistrement dans les registres de la cour dont ils seront membres ou dans le ressort de laquelle ils exerceront leurs fonctions. Cet enregistrement sera fait, en outre, pour les membres des tribunaux de première instance, dans les registres du tribunal dont ils feront partie.

3. Lors de l'installation qui sera faite, d'après nos ordres, de chacune de nos cours et tribunaux, après que nous en aurons nommé et institué les membres, lesdits membres prêteront le serment ; savoir, ceux de nos cours dans les mains du premier président, et ceux des tribunaux de première instance dans les mains d'un commissaire qui sera désigné, pour l'installation, par le premier président de la cour dans le ressort de laquelle ils sont placés.

Le même serment sera préalablement prêté en nos mains par ceux des premiers présidens et procureurs généraux de nos cours par nous nommés et institués qui se trouveront accidentellement à Paris; et par les autres, dans les mains d'un commissaire que nous pourrons déléguer à cet effet.

4. Il sera tenu un registre de ladite prestation de serment, et il en sera fait mention sur les provisions par notre chancelier, pour les sermens prêtés entre nos mains; et pour les autres sermens, par le greffier en

chef des cours et tribunaux. Mention sera faite également sur lesdites provisions, de l'enregistrement ordonné par l'article 2 ci-dessus.

5. La délivrance et le sceau des provisions seront poursuivis devant notre chancelier et notre commissaire du sceau, par le ministère des référendaires établis près ladite commission.

6. Les droits du sceau et les honoraires du référendaire seront, ainsi que la fourniture de la formule des provisions sur parchemin, payés par chaque impétrant conformément au tarif annexé à la présente ordonnance.

Néanmoins ceux des membres de nos cours et tribunaux qui exerçaient déjà les fonctions dans lesquelles ils ont été ou seront continués par notre nomination et institution, ne paieront que la moitié du droit du sceau fixé par ledit tarif.

7. Un tiers seulement des droits du sceau restera affecté aux frais d'expédition et sceau desdites provisions; les deux tiers restant, formant le produit net du droit, seront versés par le trésorier du sceau, sur les ordonnances de notre chancelier, à la caisse d'amortissement, pour le montant y être porté au crédit du fonds de secours et pensions de retraite créé par nos ordonnances des 25 septembre et 9 janvier derniers, en faveur des fonctionnaires de l'ordre judiciaire (1).

---

(1) Par une ordonnance du 31 octobre 1830, parue pendant l'impression, la direction du sceau est réunie au ministère de la justice; et les fonctions de la commission du sceau qui se trouve supprimée, sont attribuées au conseil d'administration établi près le garde-des-sceaux.

Tarif du Droit de sceau et des droits des référendaires sur les provisions des membres des Cours de justice et des Tribunaux de première instance.

Cour de Cassation.

	D. du Sceau.	D. du Réf.
Les présidens et le proc. général.	200 fr.	25 fr.
Conseillers, avocats généraux et greffiers.	150	20

Cours Royales.

Présidens et procureurs génér. .	150	20
Conseillers, avocats généraux, substituts, greffiers.	100	15

Tribunaux de première instance composés de deux ou de trois chambres.

Présidens et procureurs du roi. .	100	15
Juges, substituts et greffiers. . .	70	12

Tribunaux de première instance composés d'une chambre.

Présidens et procureurs du roi. .	80	15
Juges, substituts et greffiers. . .	60	12

Ordonnance du 1er août 1821.

Art. 2. Le nombre des substituts pour le service du

parquet de notre procureur général en la même cour (cour royale de Paris) est porté à onze, et sera en conséquence augmenté de deux.

3. Le nombre des membres du tribunal de première instance du département de la Seine sera augmenté de six juges, y compris un vice-président et un juge d'instruction et deux juges suppléans. Le nombre des substituts de notre procureur est porté à quinze.

Ordonnance du 15 janvier 1826, portant règlement sur le service de la Cour de cassation.

Art. 29. Les avocats généraux prennent rang et séance entre eux, suivant l'*ordre d'ancienneté*.

§. 4. Du Ministère Public.

Art. 43. Toutes les fonctions du ministère public sont personnellement confiées au procureur général.

Les avocats généraux participent à l'exercice de ces fonctions, sous la direction du procureur général.

47. Le procureur général attache les avocats généraux à celle des chambres où il juge que leur service sera le plus utile.

Il peut les y employer pour le temps qu'il croit convenable, et pour les affaires qu'il juge à propos de leur confier.

48. En l'absence du procureur général, il est remplacé par le plus ancien des avocats généraux, pour les actes de son ministère.

49. Dans les causes importantes, les conclusions de l'avocat général seront communiquées au procureur général.

Si le procureur général n'approuve pas les conclusions, et que l'avocat général persiste, le procureur général déléguera un autre avocat général, ou portera lui-même la parole à l'audience.

58. Le plus ancien des avocats généraux porte le titre de premier *avocat général.*

53. Les congés demandés par les avocats généraux sont accordés par le procureur général, si l'absence ne doit pas durer plus d'un mois.

Si l'absence doit se prolonger au-delà, les congés sont accordés par notre garde des sceaux.

54. Toute demande en prolongation tendant à faire durer le congé plus d'un mois, doit être adressée à notre garde des sceaux.

55. Nulle demande de congé ne peut être formée qu'après qu'il a été reconnu et attesté par le président de la chambre dont l'auteur de la demande fait partie, que le service ne souffrira pas de son absence.

56. Toute demande de congé doit être formée par écrit.

L'attestation exigée par l'article précédent, doit être annexée à cette demande.

59. Les congés accordés par le procureur général sont inscrits au parquet.

60. Les avocats généraux informent notre procureur général des congés ou prolongations de congé qu'ils obtiennent de notre garde des sceaux ; notre procureur général les fait inscrire au parquet.

61. Le procureur général transmet, tous les six mois, l'état des congés accordés par lui à nos avocats généraux.

62. Nous nous réservons d'autoriser nous-même, quand il y aura lieu, sur le rapport de notre garde des

sceaux, l'absence du premier président et du procureur général.

Loi du 31 août 1830.

Art. 1er. Tous les fonctionnaires publics dans l'ordre administratif et judiciaire, les officiers des armées de terre et de mer, seront tenus de prêter le serment dont la teneur suit :

« Je jure fidélité au roi des Français, obéissance à la Charte constitutionnelle et aux lois du royaume. »

Il ne pourra être exigé d'eux aucun autre serment, si ce n'est en vertu d'une loi.

Projet de loi sur la suppression des Conseillers et Juges-auditeurs, adopté par la Chambre des députés le 22 octobre 1830.

Art. 3. Les juges suppléans pourront être appelés aux fonctions du ministère public, si les besoins du service l'exigent.

A Paris, le quart des suppléans sera attaché au service du ministère public, sous les ordres du procureur du roi.

4. Le nombre des juges suppléans près le tribunal civil de la Seine est, dès à présent, porté à vingt.

INCOMPATIBILITÉS, PROHIBITIONS ET PRIVILÉGES.

Loi du 24 août 1790.

Tit. 8. Art. 27. Aucun des commissaires du roi ne pourra être membre des corps administratifs, ni des directoires, ni des corps municipaux.

Loi du 27 mars 1791.

Art. 1er. Nul ne pourra être juge de paix et en même temps officier municipal, membre d'un directoire, greffier, avoué, huissier, juge de district, juge de commerce, percepteur d'impôts indirects.

27. Les fonctions mentionnées en l'article premier sont interdites aux juges et aux commissaires du roi, ainsi que celles de notaires et de défenseurs officieux, même hors de leur tribunal.

Loi du 24 vendémiaire an 3.

Tit. 1er. Art. 1er. Les membres du tribunal de cassation, les juges des tribunaux criminels de départemens, les accusateurs publics de ces tribunaux et leurs substituts, les juges des tribunaux de district, les commissaires nationaux auprès de ces tribunaux, ne pourront être membres des directoires de département et de district, officiers municipaux, présidens, agens nationaux, ou greffiers de ces diverses administrations.

2. Ils ne pourront non plus être notaires publics, membres des administrations forestières, receveurs de district ou de l'enregistrement, employés dans le service des douanes, postes et messageries, ni remplir des fonctions publiques sujettes à comptabilité pécuniaire.

Tit. 3. Les membres du tribunal de cassation, les juges et accusateurs publics des tribunaux criminels des départemens, les juges et commissaires nationaux des tribunaux de district, les juges des tribunaux de commerce, les juges de paix et leurs assesseurs, les greffiers de ces divers tribunaux et leurs commis salariés

par la république, ne pourront cumuler avec leurs fonctions celles attachées à quelques-unes des autres places énoncées dans le présent article.

Loi du 27 ventôse an 8.

Art. 5. Les fonctionnaires désignés dans l'article précédent (*parmi lesquels se trouvent les commissaires du gouvernement près les tribunaux*), ne pourront être requis pour aucun autre service public.

Code civil.

Art. 427. Sont dispensés de la tutelle,

Les personnes désignées dans les titres III, V, VI, VIII, IX, X et XI de l'acte du 18 mai 1804;

Les présidens et conseillers à la cour de cassation, le procureur général et les avocats généraux en la même cour;

Les préfets;

Tous citoyens exerçant une fonction publique dans un département autre que celui où la tutelle s'établit.

1597. Les juges, leurs suppléans, les magistrats remplissant le ministère public, les greffiers, huissiers, avoués défenseurs officieux et notaires, ne peuvent devenir cessionnaires des procès, droits et actions litigieux qui sont de la compétence du tribunal dans le ressort duquel ils exercent leurs fonctions, à peine de nullité, et des dépens, dommages et intérêts.

Code de Procédure civile.

Art. 86. Les parties ne pourront charger de leur dé-

fense, soit verbale, soit par écrit, même à titre de consultation, les juges en activité de service, procureurs généraux, avocats généraux, procureurs du roi, substituts des procureurs généraux et du roi, même dans les tribunaux autres que ceux près desquels ils exercent leurs fonctions; pourront néanmoins les juges, procureurs généraux, avocats généraux, procureurs du roi, et substituts des procureurs généraux et du roi, plaider dans tous les tribunaux, leurs causes personnelles et celles de leurs femmes, parens ou alliés en ligne directe, et de leurs pupilles.

(Voir *l'article* 378, *sur la prohibition de recevoir des présens quelconques; et les articles* 177 *et suivans du Code pénal.*)

713. Les avoués ne pourront se rendre adjudicataires pour le saisi, les personnes notoirement insolvables[1], les juges, juges suppléans, procureurs généraux, avocats généraux, procureurs du roi, substituts des procureurs généraux et du roi, et greffiers du tribunal où se poursuit et se fait la vente, à peine de nullité de l'adjudication, et de tous dommages et intérêts.

Code Forestier.

Art. 21. Ne pourront prendre part aux ventes (*des bois de l'état faites sur adjudication publique*), ni par eux-mêmes, ni par personnes interposées directement ou indirectement, soit comme parties principales, soit comme associés ou cautions....

3° Les conseillers de préfecture, les juges, officiers du ministère public et greffiers des tribunaux de première instance, dans tout l'arrondissement de leur ressort.

En cas de contravention, ils seront passibles de tous dommages intérêts, s'il y a lieu.

Toute adjudication qui serait faite en contravention aux dispositions du présent article, sera déclarée nulle.

Ordonnance du 14 décembre 1825.

Section II. Franchise illimitée.

Art. 2. Jouiront de la franchise illimitée pour toutes les lettres et tous les paquets qui leur seront adressés.....

§ 4... 13. Le premier président et le procureur général de la cour de cassation.

Instruction ministérielle du 27 octobre 1829.

. . . . . .

Lorsqu'un conseiller, un juge, un officier du ministère public est nommé aux mêmes fonctions, dans un autre siége, doit-il prêter un nouveau serment ? L'usage et les opinions diffèrent sur ce point.

Ce n'est pas la nomination, c'est le serment qui confère au magistrat le caractère, la juridiction, la puissance; ce principe est incontestable; l'ancienne et la nouvelle jurisprudence le consacrent.

D'autre part, le magistrat admis au serment devant une cour royale ou un tribunal de première instance, n'obtient caractère, puissance et juridiction, que dans les limites du ressort pour lequel il est assermenté : il n'est que personne privée hors de ces limites ; ce principe n'est pas moins certain.

Puisque le magistrat n'obtient que par le serment

puissance et juridiction, puisque la puissance et la juridiction que le serment lui confère restent circonscrits dans les limites du ressort où sa nomination l'appelle à siéger, on doit, ce semble, en conclure que, s'il change de ressort sans changer de fonctions, il doit prêter un nouveau serment, On objecte qu'un premier serment lui a généralement conféré le caractère, la juridiction et la puissance, et que la nomination seule avait circonscrit, dans tel ou tel ressort, l'exercice de ces attributs. On se prévaut de la jurisprudence de la cour de cassation, qui, avant la promulgation du Code d'instruction criminelle, décidait qu'un garde forestier pouvait instrumenter, sans nouveau serment, dans un nouveau ressort, en vertu du serment qu'il avait prêté dans le lieu où, pour la première fois, il avait exercé ses fonctions.

L'opinion contraire a prévalu dans la plupart des cours : il est plus sage, en effet, de s'attacher à la mesure qui, si elle est inutile, n'entraîne qu'une formalité surabondante, quand l'omission d'une formalité nécessaire serait une source de nullités.

Les sermens ne peuvent se multiplier dans les mains du roi; c'est par l'effet d'un usage, et non d'une règle, que les premiers présidens et procureurs généraux prêtent serment dans les mains de Sa Majesté. Avant la restauration, le serment de ces magistrats était reçu par l'archi-chancelier, d'après le sénatus-consulte du 28 floréal an XII : les fonctions et le titre d'archi-chancelier sont supprimés. L'exception rentre dans la règle; c'est au sein des cours royales que serait prêté le serment des premiers présidens et procureurs généraux, conformément à la règle générale que trace le décret du 24 mes-

sidor an XII, si ces magistrats n'étaient admis à l'honneur de prêter serment dans les mains du roi.

S'ils sont transférés d'un siége dans un autre, et qu'un nouveau serment semble nécessaire, ils peuvent le prêter devant la cour au sein de laquelle le roi les appelle à siéger..... etc.

LIVRE II.

DE LA COMPÉTENCE ET DES FONCTIONS DU MINISTÈRE PUBLIC EN GÉNÉRAL.

Le ministère public ne sera considéré dans ce livre que sous un point de vue général. On y exposera avec soin les différens cas dans lesquels son intervention est prescrite ou autorisée par la loi, on s'attachera à bien déterminer la nature de son action, à tracer fidèlement la marche qu'il doit suivre, les formes qu'il doit observer.

L'ordre logique des matières, qui se trouve à peu de chose près celui de nos codes, fournit une division simple en sept titres, consacrés à étudier successivement la compétence et les fonctions du ministère public :

1° En matière civile;

2° En matière domaniale;

3° En matière commerciale;

4° En matière criminelle;

5° En matière forestière;

6° En matière électorale;

7° En matière d'administration.

TITRE PREMIER.

Du Ministère Public en matière civile.

CHAPITRE PREMIER.

CONSIDÉRATIONS GÉNÉRALES ET PRÉLIMINAIRES.

Assister exactement aux audiences, y veiller au maintien de l'ordre, intervenir lorsqu'il y a lieu, soit par voie d'action, soit par voie de réquisition, faire observer dans les jugemens à rendre les lois qui intéressent l'ordre général, surveiller l'exécution des arrêts ou jugemens rendus; telles sont en résumé les fonctions du ministère public en matière civile.

Il doit assister exactement aux audiences, car il est une partie essentielle du tribunal. Aussi la loi exige-t-elle que la *feuille* constate sa présence à l'instruction de *toute* affaire et à la prononciation de *tout* jugement. (*Procéd.*, *art.* 138.—*Décret*, 30 *mars* 1808, *art.* 36.) S'il manquait d'y assister, ou même si la minute du jugement ne portait point la mention de sa présence, il y aurait nullité. Ainsi l'a jugé plus d'une fois la cour de cassation. (*Arrêts de cassation du* 29 *fructidor an* 3, *et du* 14 *mars* 1821.)

Il doit veiller au maintien de l'ordre, car bien que la police de l'audience appartienne plus spécialement au président, le ministère public peut toujours et doit faire à ce sujet les réquisitions nécessaires. Du reste, nous renvoyons sur ce point à l'étude des art. 85 et suivans du Code de procédure, auxquels le Code d'instruction criminelle (*art.* 504 *et suiv.*), et le Code pénal (*art.* 222 *et suiv.*), ont apporté de grandes modifications.

Il doit intervenir, lorsqu'il y a lieu, soit par voie *d'action*, soit par voie *de réquisition*. En matière civile, il est important de bien distinguer ces deux modes d'intervention. Dans le premier, le ministère public est *partie principale*, adversaire de l'autre partie, contre laquelle il plaide, soit en qualité de demandeur principal ou intervenant, soit en qualité de défendeur; dans le deuxième, il est *partie jointe*, magistrat chargé de faire entendre, après les plaidoieries, sa voix impartiale, et d'éclairer le juge en donnant son avis sur les prétentions de chaque partie.

Ici se présentent plusieurs difficultés; des explications sont indispensables.

Et d'abord, quels sont les cas dans lesquels le ministère public agit par voie *d'action*, quels sont ceux dans lesquels il agit par voie *de réquisition?* La règle générale est que le ministère public intervient dans les affaires civiles non par voie *d'action*, mais par voie *de réquisition*. Cette règle est formellement exprimée par la loi du 24

août 1790, tit. 8, art. 2, et par celle du 20 avril 1810, art. 46. Elle ne doit souffrir d'autres exceptions que celles qui résultent de la loi; il faut donc, pour que le ministère public puisse agir d'office comme partie principale, qu'une disposition légale l'y autorise, soit qu'il veuille intenter une action ou y défendre, interjeter un appel ou former un pourvoi.

Cependant des expressions de la loi du 20 avril 1810, art. 46, qui porte « *que le ministère public surveille l'exécution des lois, des arrêts et des jugemens, et poursuit d'office cette exécution dans les dispositions qui intéressent l'ordre public,* » quelques personnes avaient conclu que le ministère public, toutes les fois qu'il s'agissait de lois intéressant l'ordre public, pouvait agir par voie d'action, bien qu'il ne se trouvât pas dans un des cas où la loi l'y autorise spécialement. C'est d'après cette interprétation que le procureur général de Grenoble, prétendant valable un mariage qu'un jugement de première instance venait de déclarer nul, crut devoir déférer ce jugement à la cour royale, demandant d'office son infirmation, quoique les parties n'en eussent point appelé. La cour royale faisant droit sur l'appel du procureur général, et sur ses conclusions, réforma le jugement de première instance. Mais sur le pourvoi en cassation fut rendu un arrêt par lequel :

« Vu l'art. 2 du titre 8 de la loi du 24 août 1790,

» et l'art. 46 de celle du 20 avril 1810; attendu
» qu'aux termes de l'art. 2 de la loi du 24 août
» 1790, le ministère public ne peut agir au civil
» que par voie de réquisition dans les procès dont
» les juges sont saisis; que conformément à cet
» article il a été consacré par une jurisprudence
» constante que le ministère public n'avait le
» droit d'agir d'office que lorsque ce droit lui
» était spécialement confié par quelque loi; que
» le même principe a été formellement et de nou-
» veau consacré par la première partie de l'art.
» 46 de la loi du 20 avril 1820.

» Que la seconde partie de cet article serait
» diamétralement en opposition avec la première,
» si on l'entendait dans le sens dans lequel la cour
» royale de Grenoble l'a entendue; qu'on ne peut
» pas cependant opposer que le législateur qui a
» répété dans la première partie de l'article un
» principe constamment observé, ait entendu
» lui-même le détruire dans le même article; qu'il
» est naturel d'entendre la seconde partie de l'ar-
» ticle dans le sens de la première, et de la re-
» garder comme un développement qui n'altère
» en rien le principe. Qu'il résulte de ce dévelop-
» pement, en le rapprochant de la première par-
» tie de l'article, que le ministère public poursuit
» d'office l'exécution des lois lorsque ce droit
» de poursuite lui est spécialement attribué par
» la loi;

» Que s'il en était autrement, et s'il fallait

» donner à la seconde partie de l'article l'exten-
» sion que la cour royale de Grenoble lui a don-
» née, il aurait été inutile que le législateur eût
» déterminé au titre du Code civil relatif au ma-
» riage les espèces dans lesquelles le ministère
» public a le droit d'agir d'office;

» Que ces espèces sont fixées par les articles
» 184, 190, 191 du Code civil; qu'en attribuant au
» ministère public dans les cas prévus par ces
» articles, le droit d'agir d'office en nullité de ma-
» riage, le législateur lui a évidemment dénié ce
» droit dans les autres cas. Attendu, etc:, la cour
» casse. » Cet arrêt est du 1er avril 1820, et nous pourrions en citer plusieurs autres dans le même sens, car la cour de cassation n'a jamais varié sur ce point. Nous nous bornerons à en indiquer un second, du 5 juillet 1824, rendu dans des circonstances remarquables.

Le tribunal de Toulon avait ordonné à l'officier de l'état civil de prononcer un divorce contre le texte formel de la loi du 8 mai 1816. Les parties ayant adhéré à ce jugement, le procureur général en avait interjeté appel. La cour royale d'Aix, faisant droit à cet appel, avait réformé le jugement de Toulon. Pourvoi en cassation, et, sur le pourvoi, la cour de cassation a annulé l'arrêt de la cour d'Aix sur les motifs suivans :

« Vu les articles 2 du titre 8 de la loi du 24
» août 1790, et 46 de celle du 20 avril 1810; con-
» sidérant qu'aux termes des articles ci-dessus le

» ministère public ne peut agir par voie d'action » que dans les cas spécifiés par la loi, et qu'il » n'en existait aucuns dans l'ancienne législation » qui l'autorisât à interjeter appel du jugement » rendu en cette matière ; qu'ainsi, quelque irré- » gulier que puisse être dans la forme et au fond » le jugement qui, depuis la loi du 8 mai 1816, » permet à N.... de faire prononcer son divorce » par l'officier de l'état civil, l'appel que le pro- » cureur général en a interjeté n'était pas rece- » vable, et par conséquent que l'arrêt attaqué a » violé les lois ci-dessus ; casse, etc. »

Il faut bien se garder, du reste, d'appliquer au procureur général près la cour de cassation le principe reconnu par ces arrêts. En exposant les attributions de ce premier officier du ministère public, nous verrons qu'il peut se pourvoir d'office et *dans le seul intérêt de la loi*, toutes les fois qu'elle a été violée.

La règle en matière civile une fois posée, resterait à l'examiner dans ses différentes applications et dans ses exceptions. C'est cette étude de détail que nous ferons en traitant successivement, dans l'ordre du Code civil et du Code de procédure, les diverses matières où le ministère public intervient. Pour nous en tenir ici à des observations préliminaires et générales, il nous suffira de dire :

Que l'article 83 du Code de procédure civile détermine quelles sont les causes dans lesquelles

le ministère public doit ou peut agir par voie d'intervention; qu'il est cependant des circonstances où son intervention est exigée par la loi, bien qu'elles n'aient avec les cas prévus par l'article 83 qu'un rapport indirect, ou même aucun rapport;

Qu'il résulte de cet article que l'intervention du ministère public est quelquefois obligée, quelquefois facultative : elle est obligée lorsque l'intérêt public se trouve mêlé au procès, ou bien lorsqu'il s'agit de ces personnes que la loi prend sous sa protection, parce que leur âge, leur faiblesse ou leur position sociale les empêche de se défendre elles-mêmes; elle est encore obligée lorsque le tribunal a ordonné d'office la communication. Dans tous les autres cas il est loisible au ministère public d'intervenir ou de ne pas le faire. « S'agit-il de la cause d'un indigent, des in-
» térêts d'un militaire en activité de service, de
» ceux d'une veuve? craint-on quelques influen-
» ces, quelque collusion? existe-t-il des imputa-
» tions de dol ou de fraude? Telles sont entre au-
» tres les circonstances où il est de son devoir
» d'user de la faculté que lui donne la loi. » (*Carré, Lois de la Procéd., tom.* 1, *pag.* 213.)

Des doutes se sont élevés pour savoir si les affaires sommaires sont dispensées de communication, ou si l'article 83 leur est applicable. Il faut décider que la communication doit avoir lieu, malgré l'induction contraire qu'on pourrait

tirer des termes généraux de l'article 405. En effet, disent MM. Pigeau et Carré, *il y a même motif*; les causes qui appellent la surveillance du ministère public existent dans les affaires sommaires comme dans les causes ordinaires; et aucune exception n'est positivement écrite dans la loi.

Mais il en est tout autrement pour les causes commerciales, ainsi que nous le verrons plus tard.

Quelles sont les fonctions du ministère public, les formes qu'il doit observer, les rapports qu'il a avec les parties, selon qu'il agit par voie d'action ou par voie de réquisition? Tel est le second ordre de questions que nous avons à résoudre; voyons-les d'abord dans le cas où le ministère public intervient par voie *de réquisition*, comme *partie jointe*.

Dans ce cas, c'est à l'audience seulement qu'il exerce son ministère; son action s'y réalise par des conclusions c'est-à-dire par un avis motivé, il parle après les parties lorsqu'elles ont terminé leur défense; et après lui aucune d'elles ne peut plus prendre la parole; car organe désintéressé de la loi il ne saurait entrer en lice avec les plaideurs, ce qui arriverait si ceux-ci pouvaient lui répondre et le combattre. La seule chose qui soit permise aux parties, c'est de remettre au président aussitôt après les conclusions, de simples notes énonciatives des faits sur lesquels elles pré-

tendraient que l'avis du ministère public a été incomplet ou inexact. (*Décret impérial du* 30 *mars* 1808, *art.* 17 *et C. pr., art.* 111).

Le ministère public n'ayant dans ce cas aucun droit d'initiative ne peut en rien conclure au-delà de ce qui a été demandé : il doit se renfermer strictement dans les limites tracées par la demande d'une part, et par la défense de l'autre; mais il pourrait requérir en termes formels ce à quoi la partie à laquelle il se joint n'aurait conclu qu'implicitement. (*Arrêt de cassation du* 12 *germinal an* 12, *rapporté par Merlin dans le répertoire, verbo Ministère public.*) Il peut aussi, sans aucun doute, présenter à l'appui de ses conclusions tous les moyens de droit qui ont échappé aux parties; il doit proposer l'exception d'incompétence, lorsque cette incompétence vient de la matière. Son réquisitoire serait en effet à peu près inutile s'il était obligé de n'y reproduire que les plaidoiries des avocats. Bien que l'intervention du ministère public ne soit ordinairement exigée que dans l'intérêt de l'une des parties, comme dans les causes des mineurs, des interdits, des établissemens publics, ce serait une erreur de croire qu'il soit nécessairement obligé de conclure en faveur de cette partie; s'il doit couvrir de son égide la faiblesse, l'incapacité de ceux dont la défense lui est commise, ce n'est que comme organe de la loi qu'il doit le faire; ainsi, avant tout, ce sont les principes de la justice,

c'est la vérité qu'il doit s'efforcer de faire triompher. Sa tâche est de présenter sous leur véritable point de vue, les faits de la cause souvent dénaturés par les plaideurs; de rappeler les dispositions de la loi qui doivent y être appliquées; d'éclairer par une discussion consciencieuse les difficultés de fait ou de droit; en un mot, de donner ses conclusions conformément à la justice. Mais pour qu'il puisse remplir ses fonctions convenablement, il est nécessaire qu'il ait pris avant l'audience, une connaissance approfondie du procès, et des pièces. C'est dans ce but que la loi a ordonné que communication du dossier lui soit donnée. (*Cod. proc. art.* 83.) Cette communication devra être faite au parquet dans la demi-heure qui précède ou qui suit l'audience, et trois jours au moins avant celui indiqué pour les plaidoiries dans les causes contradictoires. Si l'importance de l'affaire est telle que le ministère public n'ait pas eu le temps nécessaire pour en prendre une connaissance suffisante, il peut demander un renvoi, mais cette demande ne saurait être réitérée. (*D. du* 30 *mars* 1808, *art.* 83, 84.)

Du reste, il pourrait se contenter de poser ses conclusions sans en développer les motifs; il pourrait même se dispenser de conclure et déclarer simplement qu'il s'en rapporte à la prudence des juges. Mais il ne doit agir ainsi que lorsque la nature de la cause l'y autorise; adopter cette phrase comme une formule commode,

pour s'éviter la peine d'ouvrir un avis, ce serait manquer à ses devoirs et déserter le mandat qui lui est confié.

Le ministère public, en sa qualité de partie jointe, ne prend aucune part à l'instruction du procès, il n'a pas le droit d'assister aux enquêtes ni aux descentes sur les lieux. (*Cod. pr. art.* 300.) Ce n'est qu'au moment de la communication, lorsque l'instruction est complète, que ces fonctions commencent.

Il peut être récusé, et s'il savait cause de récusation en sa personne, il serait, de même que le juge, tenu de le déclarer : car s'il n'est pas juge du procès, si son avis n'est en rien obligatoire pour le tribunal, il n'en est pas moins certain qu'il peut avoir une très-grande influence. La loi l'appelle à donner des conclusions impartiales, dégagées de toutes préventions, il faut donc que rien en lui ne vienne troubler cette impartialité. (*Cod. pr. art.* 380, 381.)

Lorsque l'intervention du ministère public est obligée, il faut que le jugement ou l'arrêt porte avec lui la preuve indubitable qu'il a été entendu. Le silence à cet égard serait en général une présomption légale de non audition, qui ne comporterait point la preuve contraire. Il ne suffirait pas que sa présence à l'audience fût constatée, il ne suffirait pas davantage qu'il fût dit dans le jugement ou arrêt que les conclusions du ministère public ont été *vues*, il faut la preuve qu'elles

ont été données de vive voix; c'est ce qui résulte d'une foule d'arrêts de cassation, et notamment des arrêts du 15 nivôse an 3, du 13 thermidor an 3, du 16 vendémiaire an 13, du 16 juillet 1806.

S'il était dit dans le jugement ou arrêt que les conclusions du ministère public ont été *lues*, sans exprimer par qui, on devrait présumer que c'est par lui-même qu'elles l'ont été, et le jugement ou arrêt ne pourrait être attaqué. (*Arrêt de la cour de cassation, du* 3 *mars* 1808.)

Toutefois la nullité qui résulte du défaut de conclusions ne pourrait pas être opposée par les deux parties indistinctement, mais seulement par celle dans l'intérêt de qui la communication était ordonnée (*Cod. de proc., art.* 480, *n.* 8), et c'est seulement par la voie de la requête civile que ce jugement pourrait être attaqué. Le pourvoi en cassation ne serait pas admis. (*Cassat.*, 26 *avril* 1808 *et* 22 *mars* 1809.)

Nous passons maintenant aux fonctions, aux droits et aux devoirs du ministère public agissant par *voie d'action*. Dans ce cas il est considéré comme partie au procès, et traité de même. S'il est défendeur, c'est la partie adverse qui parle d'abord, le ministère public lui répond, de telle sorte que tout soit égal entre eux. La manière de parler à l'audience en sa qualité de partie principale est la même que celle qui doit être observée dans les autres affaires. Le ministère public occupe sa place ordinaire; il est debout et cou-

vert; à la prononciation du jugement il reste assis.

Comme il est l'adversaire de l'autre partie, il est évident qu'il ne peut pas être récusé; cependant il ne doit pas oublier qu'il n'a point cessé d'être magistrat, et qu'il ne doit être poussé par aucun sentiment d affection ou de haine privée.

Il doit prendre nécessairement une part active à l'instruction. C'est en son nom que sont donnés les exploits et autres significations qui partent de lui; c'est à sa personne et au parquet que sont faites celles de la partie adverse. Les délais pour communication de pièces, de réponses, d'appel, sont les mêmes que ceux fixés pour les cas ordinaires.

De ce que l'audience ne peut avoir lieu régulièrement, en l'absence du ministère public, il résulte qu'on ne saurait donner défaut contre lui. Si par hasard il ne se trouvait pas, au moment de l'appel des causes, le tribunal devrait attendre qu'il vînt, ou le faire avertir que l'affaire l'attend. (*Arrêt de cassation du 17 décembre 1808.*)

En qualité de partie principale, le ministère public a le droit d'interjeter appel ou de se pourvoir par requête civile ou en cassation, contre les jugemens ou arrêts rendus contrairement à ses conclusions. Il y a plus, il pourrait attaquer un jugement ou arrêt rendu conformément à ses propres conclusions, et enpoursuivre la confir-

mation ou la cassation. (*Voir Favard de Langlade, Répertoire de la nouvelle législation, verbo Ministère public.*) Ainsi, après avoir porté en appel un jugement de première instance, avoir conclu à l'infirmation de ce jugement et l'avoir obtenue, il serait recevable à se pourvoir en cassation contre l'arrêt qui aurait fait droit à sa demande.

Quelque étrange que puisse paraître cette faculté du ministère public, elle est fondée en principe : il suffit d'une simple réflexion pour en être convaincu.

Le ministère public est l'homme de la loi; il agit pour elle; il doit en requérir la rigoureuse application. Si donc il s'aperçoit qu'il s'est trompé dans la manière dont il a envisagé ses dispositions, il peut, il doit même revenir sur ses pas, corriger son erreur. S'il ne la reconnaît qu'après que le jugement a été rendu, et si les juges sont tombés dans la même erreur que lui, ce ne peut être un motif pour que la loi demeure violée; tout au contraire, et par cela même qu'il a contribué à faire rendre une décision contraire à la loi, il doit mettre plus d'empressement à faire réformer cette décision. C'est ce qui a été jugé par arrêt de cassation du 20 novembre 1811.

Il s'agissait, dans l'espèce, d'un notaire qui avait été destitué de ses fonctions par le tribunal civil de Turin, sur la poursuite du ministère public. L'appel ayant été émis, le jugement fut ré-

formé. Le procureur général avait donné des conclusions conformes à l'arrêt, et cependant il se pourvut en cassation.

On lui opposa une fin de non-recevoir qu'on faisait résulter de ce que ses conclusions ayant été un acquiescement anticipé à l'absolution du défendeur, il ne pouvait plus agir pour demander sa condamnation.

La cour, « attendu que l'action intentée par le » ministère public près le tribunal de première » instance de Turin, à fin de destitution du no- » taire Gondi, était une action publique ayant » pour objet l'intérêt de l'ordre social; que cette » action, dévolue à la cour de Turin par l'appel » du jugement qui l'avait accueillie, n'y a changé » ni de nature, ni d'objet; que le procureur gé- » néral près cette cour, en concluant au rejet de » cette action, n'a exprimé que son opinion per- » sonnelle; et que s'il s'est trompé, son erreur ne » peut pas préjudicier à la société, ni par consé- » quent, maintenir irrévocablement un fonction- » naire public dans une place dont il serait de » l'intérêt de la société de l'écarter; qu'il peut » donc, mieux éclairé, recourir pour cette er- » reur à la voie de cassation, laquelle est ouverte » par la loi à tous les arrêts qui la violent; qu'à » la vérité la loi a précisé des cas où la voie de » la cassation est fermée à ceux qui s'en sont pri- » vés par leur propre fait, mais qu'elle n'a pas » rangé parmi ces cas celui où un officier du mi-

» nistère public aurait donné des conclusions » conformes au jugement qu'il voudrait ensuite » attaquer; que les officiers du ministère public » ne sont déclarés par la loi non recevables à se » pourvoir en cassation, que lorsqu'ils ont laissé » écouler sans prendre cette voie le délai qu'elle » leur fixe à cet effet, et qu'il n'est pas permis » d'étendre de pareilles dispositions d'un cas à » un autre: rejette la fin de non-recevoir. »

M. Carré, examinant cette question, dit dans son ouvrage *De la Compétence* (*tom.* 1, *pag.* 278), que Merlin est d'un sentiment contraire à l'opinion adoptée par cet arrêt; et il cite à ce sujet les paroles suivantes qu'on trouve en effet dans le *Répertoire de Jurisprudence*, au mot *Gens du Roi.*

Après avoir dit : « Le procureur général ou » procureur du roi peut lui-même se faire rece- » voir opposant à un jugement rendu sur ses pro- » pres conclusions », M. Merlin ajoute : « *Ils ne* » *le peuvent plus aujourd'hui; telle est du moins* » *la maxime que la cour de cassation a cons-* » *tamment professée.* »

Cependant c'est M. Merlin qui a porté la parole comme procureur général dans l'arrêt de la cour de cassation que nous venons de rapporter; et ses conclusions ont été conformes à la décision de la cour. Dans d'autres circonstances à peu près semblables, on l'entend soutenir encore le même sentiment, et rappeler même à l'appui de

ses conclusions la décision rendue dans l'affaire du notaire Gondi. (Voyez au mot *Receveur de l'enregistrement.*)

Nous ne pouvons nous expliquer cette apparence de contradiction qu'en supposant que le passage rapporté plus haut comme se trouvant dans le Répertoire, n'est pas de M. Merlin, et qu'il ne s'est glissé là qu'à son insu.

La maxime que le ministère public peut attaquer un jugement rendu sur ses propres conclusions, doit-elle être étendue au cas où il y aurait eu de sa part exécution du jugement? Nous ne le pensons point; et cette opinion est conforme à un arrêt de la cour royale de Metz, en date du 30 avril 1819. Il s'agissait, dans l'espèce de cet arrêt, d'un jugement du tribunal correctionnel de Vouziers, qui avait condamné un nommé Lefebvre à dix jours d'emprisonnement, à 25 francs d'amende et aux frais, comme coupable de vol de gerbes de blé. Ce jugement avait été exécuté par le prévenu et par le procureur du roi de Vouziers. Cependant le procureur du roi près le tribunal d'appel des jugemens correctionnels crut devoir attaquer la décision des premiers juges, prétendant que le fait dont Lefebvre s'était rendu coupable était un vol de récolte, et dépendait par conséquent de la cour d'assises. L'appel du procureur du roi fut admis par le tribunal de Charleville; mais la cour royale de Metz :

Reconnaissant que le procureur du roi de Vou-

ziers avait exécuté le jugement de ce tribunal, puisque le condamné avait payé les frais, l'amende, et avait subi les dix jours d'emprisonnement;

« Et considérant que dans un tel état de choses » on ne peut concevoir l'idée que le même mi» tère public, qui de sa nature est nécessaire» ment indivisible, eût pu ensuite, par l'organe » du procureur du roi près le tribunal de Char» leville, chef-lieu judiciaire du département des » Ardennes, se rendre appelant d'un jugement » qu'il avait provoqué dans le principe, rendu » sur sa poursuite; et après sa prononciation, » *acquiescé* et exécuté par lui-même de la ma» nière la plus formelle. »

Déclare le ministère public non recevable.

Ce serait en effet attribuer au ministère public un étrange pouvoir que de lui reconnaître le droit de revenir sur un jugement après que lui-même l'a exécuté, et de se jouer ainsi de ses propres actes. Il y aurait là quelque chose de si contraire à tous les principes d'équité, que l'esprit se refuse à admettre cette idée.

Et qu'on ne nous croie pas ici en contradiction avec ce que nous avons dit plus haut, quand nous avons reconnu au ministère public la faculté d'attaquer un jugement rendu conformément à ses conclusions. Entre cette faculté et celle de revenir sur un jugement qu'on a exécuté, il n'est à nos yeux aucune analogie. Les

conclusions du ministère public ne l'engagent point; elles laissent les choses entières, tellement qu'en concluant à l'acquittement d'un prévenu, il ne pourrait dessaisir le tribunal devant lequel l'action a été portée. En un mot, les conclusions sont indépendantes des poursuites, elles sont le fait particulier du magistrat agissant d'après sa conviction personnelle. Les poursuites, au contraire, les actes d'exécution, sont le fait de l'agent de la loi, elles le lient irrévocablement. C'est ainsi qu'après avoir introduit une action, il ne peut plus, par un désistement, anéantir cette action, il faut que la décision du juge intervienne; c'est ainsi qu'après avoir par son fait couvert une nullité, il ne peut plus s'en faire un moyen de réformation contre la décision. (*Voyez arrêt de cassation, section des requêtes du* 18 *juin* 1807.)

Ces principes se trouvent implicitement approuvés par un arrêt de la cour de cassation du 16 juin 1809, qui, avec l'arrêt déjà cité de la cour de Metz, nous semble devoir fixer la jurisprudence.

Nous devons prévenir cependant que quelques auteurs, se laissant déterminer par le dispositif de cet arrêt, et n'examinant pas avec assez d'attention, sans doute, les motifs qui ont amené ce dispositif, le regardent comme opposé avec celui de la cour royale de Metz, et comme établissant, contrairement à l'opinion que nous soutenons, que le ministère public pourrait atta-

quer un jugement même après l'avoir exécuté.

Louis Salza, prévenu d'escroquerie, avait été acquitté par le tribunal correctionnel de Florence; sur cet acquittement, *et avant les dix jours du délai d'appel*, il avait été mis en liberté. Le ministère public ne s'était pas opposé à son élargissement; cependant, *dans les dix jours*, il appelle. Arrêt de la cour de justice criminelle du département de l'Arno, qui déclare l'appel non-recevable, attendu l'acquiescement donné par le ministère public; pourvoi en cassation, et là-dessus arrêt ainsi conçu:

« La Cour..... Attendu que le magistrat de » sûreté près le tribunal de Florence ayant ap- » pelé, et fourni les moyens d'appel dans le terme » prescrit, la cour de justice criminelle de l'Arno » ne pouvait pas se dispenser d'en examiner le » mérite; que c'est mal à propos qu'elle a in- » duit une fin de non-recevoir de ce que Salza » avait été mis en liberté dans ce même délai de » dix jours, du consentement du magistrat de » sûreté, 1° parce que l'exécution du jugement » se trouvant alors encore suspendue, *tout ac-* » *quiescement devenait impossible;* 2° parce que » le magistrat chargé de la vindicte publique ne » peut ni abréger les délais que la loi fixe, ni » renoncer aux facultés qu'elle lui donne; qu'ainsi » la cour de justice criminelle n'a pas dû tirer » contre lui par simple induction, un acquies- » cement que le consentement le plus formel

» n'aurait pas pu opérer, d'où il suit que c'est » par abus de pouvoir, etc. » — Casse.

Ainsi, la cour déclare que le pourvoi doit être admis, parce que toute exécution, tout acquiescement étant impossible pendant les délais de l'appel, on ne peut, dans l'espèce, regarder comme une exécution du jugement, le fait, de la part du ministère public, de ne s'être pas opposé à la mise en liberté du prévenu. De cette décision il résulte donc clairement que si, comme dans l'espèce de l'arrêt de la cour de Metz, il y avait eu véritablement exécution du jugement, le pourvoi n'aurait pas pu être admis.

Quoique ces deux arrêts aient été rendus en matière correctionnelle, il est évident que les principes sur lesquels ils se fondent étant des principes généraux, sont applicables au civil.

Résumant toute cette discussion, nous disons: que les conclusions du ministère public sont le fait du magistrat, l'expression de son opinion personnelle, que dès-lors elles ne l'engagent point comme agent de la loi, et ne peuvent lui enlever le droit de poursuivre en cette qualité la réformation du jugement.

Mais au contraire, et quelles que soient d'ailleurs ses conclusions, s'il exécute le jugement, comme cette exécution est un acte qu'il ne peut faire qu'en sa seule qualité d'agent de la loi, c'est comme si la loi elle-même agissait, alors il est irrévocablement lié, et ne peut plus en au-

cune manière être admis à critiquer le jugement.

Le ministère public, avons-nous dit, est encore chargé de faire observer dans les jugemens à rendre les lois qui intéressent l'ordre général. Cette mission lui est conférée par la loi du 24 août 1790 (*tit.* 8, *art.* 1er); et c'est là, selon nous, ce qu'a voulu répéter la loi du 20 avril 1810, dans les dispositions de l'article 46. Nous avons déjà rapporté ci-dessus, pag. 72 et suiv., les doutes auxquels cet article a donné lieu, ainsi que la manière dont la cour de cassation les a résolus. Toute difficulté à ce sujet nous paraîtra levée par l'observation suivante. S'agit-il d'un jugement *à rendre* en matière civile, le ministère public s'aperçoit-il que, soit dans la forme, soit dans le droit, on méconnaît des lois qui intéressent l'ordre général: alors il doit intervenir et donner ses conclusions, car il doit être entendu toutes les fois qu'il le juge nécessaire (*Cod. de procéd.*, *art.* 83), et dans ce cas il y a nécessité; mais il n'intervient que comme partie jointe. S'agit-il, au contraire, d'un *jugement rendu* ou de tout autre acte contre lequel il faut prendre l'initiative, le ministère public, bien que des lois d'ordre général aient été méconnues, ne doit pas intervenir si aucune disposition légale ne l'y autorise, parce qu'en matière civile il ne peut agir par voie d'*action* que dans les cas prévus.

Enfin il doit surveiller l'exécution des arrêts

et jugemens rendus. Son ministère, en matière civile, consiste sur ce point à poursuivre lui-même d'office cette exécution dans toutes les dispositions qui intéressent l'ordre public; le pouvoir lui en est formellement donné par la loi du 24 août 1790 (*tit.* 8, *art* 5). En ce qui concerne les particuliers, il doit se borner, lorsque la demande lui en est faite, à enjoindre aux huissiers de prêter leur ministère, à ordonner les ouvertures de porte, à requérir main-forte lorsqu'elle est nécessaire.

Il nous reste, pour terminer ce chapitre préliminaire, à faire observer que les causes dans lesquelles le ministère public intervient sont tantôt *contentieuses*, appartenant à la procédure *judiciaire*, c'est-à-dire soumises à la décision du juge qui doit vider le débat entre les parties contendantes; tantôt extra-judiciaires et dépendant de la *juridiction volontaire* que les tribunaux exercent, soit en homologuant, soit en autorisant certains actes, sans qu'il y ait de contestation élevée. Toutefois il nous suffira d'avoir indiqué ces diverses divisions; nous n'en adopterons aucune, persuadés que la marche la plus simple est de suivre pas à pas l'ordre de nos codes, avec lequel on est familiarisé. Mais comme selon la nature des affaires qui entrent dans les attributions du ministère public, selon qu'elles sont contentieuses ou dépendant de la juridiction volontaire, selon qu'elles réclament une intervention par

voie d'*action* ou par voie de *réquisition*, selon que cette intervention est forcée ou qu'elle n'est que facultative, la position des officiers du ministère public change de caractère, nous aurons soin de faire remarquer ces différences, à mesure qu'elles se présenteront.

CODE.

LOIS, DÉCRETS, ORDONNANCES ET INSTRUCTIONS MINISTÉRIELLES.

Loi du 24 août 1790.

Titre VIII.

Art. 1er. Les officiers du ministère public sont *agens du pouvoir exécutif auprès des tribunaux*. Leurs fonctions consistent à faire observer, dans les jugemens à rendre, les lois qui intéressent l'ordre général, et à faire exécuter les jugemens rendus ; ils porteront le titre de *commissaires du roi*.

2. Au civil, les commissaires du roi exerceront leur ministère, non par voie d'action, mais seulement par celle de réquisition, dans les procès dont les juges auront été saisis.

5. Les commissaires du roi chargés de tenir la main à l'exécution des jugemens, poursuivront d'office cette exécution dans toutes les dispositions qui intéresseront l'ordre public ; et, en ce qui concernera les particuliers, ils pourront, sur la demande qui leur en sera faite, soit enjoindre aux huissiers de prêter leur ministère, soit ordonner les ouvertures de porte, soit requérir main-forte lorsqu'elle sera nécessaire.

Code de Procédure.

Art. 83. Seront communiquées au procureur du roi les causes suivantes :

1° Celles qui concernent l'ordre public, l'État, le domaine, les communes, les établissemens publics, les dons et legs au profit des pauvres ;

2° Celles qui concernent l'état des personnes et les tutelles ;

3° Les déclinatoires sur incompétence ;

4° Les règlemens de juges, les récusations et renvois pour parenté et alliance ;

5° Les prises à partie ;

6° Les causes des femmes non autorisées par leurs maris, ou même autorisées, lorsqu'il s'agit de leur dot et qu'elles sont mariées sous le régime dotal ; les causes des mineurs, et généralement toutes celles où l'une des parties est défendue par un curateur ;

7° Les causes concernant ou intéressant les personnes présumées absentes.

Le procureur du roi pourra néanmoins prendre communication de toutes les autres causes dans lesquelles il croira son ministère nécessaire ; le tribunal pourra même l'ordonner d'office.

Des Jugemens.

138. Le président et le greffier signeront la minute de chaque jugement aussitôt qu'il sera rendu ; il sera fait mention, en marge de la feuille d'audience, des juges et du procureur du roi qui y auront assisté ; cette mention sera également signée par le président et le greffier.

Des Descentes sur les lieux.

300. La présence du ministère public ne sera nécessaire (*dans les descentes sur les lieux*), que dans le cas où il sera lui-même partie.

De la Récusation.

381. Les causes de récusation relatives aux juges sont applicables au ministère public lorsqu'il est partie jointe; mais il n'est pas récusable lorsqu'il est partie principale.

De la Requête civile.

480. Les jugemens contradictoires rendus en dernier ressort par les tribunaux de première instance et d'appel, et les jugemens par défaut rendus aussi en dernier ressort, et qui ne sont plus susceptibles d'opposition, pourront être rétractés sur la requête de ceux qui y auront été parties ou dûment appelés, pour la cause ci-après..... :

8° Si, dans les cas où la loi exige la communication au ministère public, cette communication n'a pas eu lieu, et que le jugement ait été rendu contre celui pour qui elle était ordonnée.

Décret du 30 mars 1808.

Art. 36. Le greffier portera sur la feuille d'audience du jour les minutes de chaque jugement, aussitôt qu'il sera rendu; il fera mention en marge des noms des juges et du procureur général ou de son substitut qui y auront assisté.

83. Dans toutes les causes où il y aura lieu de communiquer au ministère public, les avoués seront tenus de faire cette communication avant l'audience où la cause devra être appelée, et même, dans les causes contradictoires, de communiquer trois jours avant celui indiqué pour la plaidoierie.

Ces communications se feront au parquet, dans la demi-heure qui précède ou qui suit l'audience.

Si la communication n'a pas été faite dans le temps ci-dessus, elle ne passera pas en taxe.

84. Lorsque celui qui remplit le ministère public ne portera pas la parole sur-le-champ, il ne pourra demander qu'un seul délai, et il en sera fait mention sur la feuille d'audience.

85. Dans le procès dont l'instruction est par écrit, le juge rapporteur devra veiller à ce que les communications au ministère public soient faites assez à temps pour que le jugement ne soit pas retardé.

86. Notre procureur général ou impérial, ou son substitut, après avoir pris communication des pièces, les fera remettre, dans le plus bref délai, au rapporteur, quand il les aura prises de ses mains, sinon au greffe.

87. Le ministère public une fois entendu, aucune partie ne peut obtenir la parole après lui, mais seulement remettre sur-le-champ de simples notes, comme il est dit à l'article 111 du Code de procédure.

88. Notre procureur général ou impérial, ni ses substituts, n'assisteront point aux délibérations des juges, lorsqu'ils se retireront à la chambre du conseil pour les jugemens; mais ils seront appelés à toutes les délibérations qui regardent l'ordre et le service intérieur; ils

auront droit de faire inscrire, sur les registres de la cour ou du tribunal, les réquisitions qu'ils jugeront à propos de faire sur cette matière.

Loi du 20 *avril* 1810.

Art. 46. En matière civile, le ministère public agit d'office dans les cas spécifiés par la loi; il surveille l'exécution des lois, des arrêts et des jugemens; il poursuit d'office cette exécution dans les dispositions qui intéressent l'ordre public.

CHAPITRE II.

Des Actes de l'État civil.

Les actes de l'état civil sont comme les registres de la société civile; ils intéressent d'une manière directe et puissante les particuliers, l'ordre administratif, l'ordre politique. Le législateur devait donc prendre toutes les mesures nécessaires pour empêcher l'erreur de se glisser dans ces actes, pour leur donner le caractère d'authenticité et de publicité qui doit leur appartenir, enfin pour assurer leur conservation. De là les formalités dont il les a entourés; de là les devoirs dont il a chargé le ministère public.

Surveiller la rédaction des actes de l'état civil; en faire chaque année la vérification; poursuivre la réparation des erreurs et des omissions; faire punir les contraventions; recueillir tous les indices, toutes les preuves des délits ou des crimes portant atteinte à l'état civil, afin d'en poursuivre la vengeance; porter remède aux événemens accidentels qui auraient empêché la tenue des registres ou qui les auraient détruits; enfin intervenir et donner ses conclusions dans toutes les demandes judiciaires ou extra-judiciaires relatives à ces actes; telle est la mission du ministère

public. Dans la plupart de ces cas, il agit par *voie d'action*; mais quelquefois aussi par voie *de réquisition*.

Il doit surveiller la rédaction des actes de l'état civil; ce qui entraîne pour lui l'obligation d'adresser aux maires et adjoints toutes les instructions nécessaires, pour les guider dans la tenue exacte des registres. Lorsque, dans le cas de l'article 49, la mention d'un acte relatif à l'état civil doit avoir lieu en marge d'un autre acte déjà inscrit; le ministère public est spécialement chargé par le Code, sur l'avis qui doit lui en être donné dans les trois jours par l'officier de l'état civil, de veiller avec soin à ce que cette mention se fasse d'une manière uniforme sur le registre déposé au greffe et sur celui déposé à la Commune. (*Cod. civ., art.* 49.)

L'obligation de vérifier l'état des registres est particulièrement imposée au procureur du roi près le tribunal de première instance. Cette vérification doit principalement avoir lieu à la fin de chaque année, lors du dépôt au greffe. Le procureur du roi, en la faisant, doit s'assurer si les registres déposés sont tenus conformément à la loi. D'après l'art. 2 du décret du 20 juillet 1807, des tables alphabétiques annuelles doivent être déposées avec les registres par les officiers de l'état civil; le ministère public examinera encore si ces tables sont correctement faites. Il dressera un procès-verbal sommaire de la vérification; s'il

trouve des contraventions, il les dénoncera, et requerra contre l'officier de l'état civil les peines portées par la loi. (*Cod. civ., art.* 50 *et* 53.)

Une ordonnance du 26 novembre 1823 a déterminé le mode dans lequel la vérification doit être faite, et fixé un délai de quatre mois pour la terminer. Un modèle du procès-verbal destiné à constater cette vérification a été annexé à l'ordonnance (*voir ci-après, ordonnance du* 26 *novembre* 1823, *et circul. du* 31 *décem.* 1823). Le procureur du roi doit envoyer chaque année ces procès-verbaux au procureur général qui les transmettra lui-même au garde-des-sceaux ministre de la justice. (*Circulaire du* 20 *avril* 1820.)

Dans le cas où des erreurs, des contraventions, ou des délits sont reconnus, le ministère public doit en poursuivre la réparation, aux termes de l'article 53 du Code civil. Mais s'il n'existe que des erreurs ou des omissions qui ne donnent pas lieu à poursuivre les officiers de l'état civil, le ministère public peut-il agir d'office pour en obtenir la rectification? Nous pensons que l'esprit des articles 50, 53, 99, et en général celui qui domine toute la matière est de donner au ministère public, la voie d'action en tout ce qui concerne les actes de l'état civil; cependant si la rectification n'a qu'un intérêt privé, il doit s'abstenir d'agir d'office. Tel est aussi le sens dans lequel un avis du conseil d'état a résolu la question: cet avis, en date du 12 brum. an 11, est relatif au cas

où des naissances ou décès n'auraient pas été déclarés dans les délais prescrits; il décide que dans ce cas, l'officier de l'état civil ne pourrait plus inscrire ces actes sur la déclaration tardive des parties, sans y être autorisé par un jugement, et que le ministère public, bien qu'il ait incontestablement le droit de requérir, d'office, le jugement qui ordonne la réparation de l'omission, lorsque cette omission intéresse l'ordre public, agira convenablement, toutes les fois que l'ordre public ne sera pas intéressé, en laissant aux parties elles-mêmes le soin de provoquer le jugement.

Du reste le ministère public, pour remédier aux erreurs, ou poursuivre les contraventions, s'il en existe, ne doit pas attendre la fin de l'année, après la vérification; il doit agir aussitôt qu'elles parviennent à sa connaissance. Il pourra même, toutes les fois qu'il le croira nécessaire, se transporter aux mairies et vérifier les registres de l'année courante; s'il lui paraissait urgent de procéder à cette vérification, comme par exemple si au moment du décès, ou de la démission d'un maire, des circonstances particulières faisaient soupçonner des irrégularités dans la tenue des registres, il pourrait déléguer cette vérification au juge de paix du canton dans lequel sont situés les communes dont il s'agit de vérifier les registres. (*Ord. du* 26 *nov.* 1823, *circulaire du* 31 *déc.* 1823.)

Quant à la marche qu'il doit suivre dans les

poursuites à diriger contre les officiers de l'état civil, elle est tracée dans l'exposé des motifs du titre des actes de l'état civil: il dresse procès-verbal sommaire de la contravention, dénonce le délit au tribunal en la forme ordinaire, et poursuit la condamnation à l'amende. C'est devant le tribunal séant en chambre civile, et non devant le tribunal correctionnel que la cause doit être portée; parce que l'amende à laquelle sont soumis les officiers de l'état civil n'a aucun caractère de criminalité; elle est de même nature que les amendes auxquelles sont soumis les notaires pour contravention à la loi sur le notariat du 25 ventôse an 11, loi qui dans son article 53 veut que les amendes soient prononcées par le tribunal civil. Ce principe est reconnu par le conseil d'état dans un avis du 30 nivôse an 12, approuvé le 4 pluviôse suivant; il est du reste hors de doute, d'après les termes de l'article 50 du Code civil, qui ne sauraient évidemment recevoir d'autre interprétation. Il résulte de là que l'action du ministère public pour poursuivre la condamnation à l'amende ne s'éteint pas par trois ans; mais que suivant les règles qui regissent toute autre action civile, elle ne se prescrit que par trente ans.

Ici s'élève une question importante :

Les officiers de l'état civil sont fonctionnaires publics, agens du gouvernement, pourraient-ils, se réfugiant derrière l'article 75 de la constitution de l'an 8, prétendre ne pouvoir être traduits

devant les tribunaux pour des faits relatifs à leurs fonctions, sans une autorisation préalable du conseil d'état, à peine de nullité de la procédure et d'une amende contre les juges, et contre le ministère public lui-même ? (*Cod. pén. art.* 129.) Nous n'aurions pas hésité si la question nous avait été soumise, même sous la Charte de 1814, à proclamer énergiquement l'illégalité de cette prétendue *garantie constitutionnelle* qu'on n'avait pas craint de puiser dans une constitution complètement abolie, et avec laquelle, pendant si longtemps, les actes les plus arbitraires ont été couverts d'un manteau d'impunité. Mais peut-il y avoir doute aujourd'hui, sous une Charte qui a posé en principe la responsabilité des agens du pouvoir, et qui a promis sur ce point une loi, dans le plus court délai possible ? (*Charte de* 1830, *article* 69 *n°* 2.) Du reste même, sous le régime impérial, cette garantie avait été refusée aux officiers de l'état civil ; car ce n'est point comme agens administratifs mais bien comme officiers judicaires, comme simples redacteurs de formules qu'ils se présentent dans ce qui concerne les actes de l'état civil ; un avis du conseil d'état du 30 nivôse an 12, le même que nous avons cité ci-dessus, avait reconnu cette vérité ; mais se fondant sur les termes généraux de la constitution de l'an 8, article 75 qui s'exprime ainsi : « Les » *agens du gouvernement autres que les ministres* » ne peuvent être poursuivis pour des faits rela-

» tifs à leurs fonctions, qu'en vertu d'une décision » du conseil d'état ; en ce cas la poursuite a lieu » devant les tribunaux ordinaires, » les officiers de l'état civil prétendaient, en leur qualité d'agens du gouvernement, pouvoir jouir du bénéfice de cette disposition. Leurs prétentions furent repoussées. Voici comment s'exprime à ce sujet un second décret du 28 juin 1806:

« Il n'y a pas lieu de rapporter le décret par » lequel les officiers de l'état civil ont été déclarés passibles de poursuites sans autorisation » préalable du gouvernement. D'abord ce décret, » résultat de mûres réflexions, n'est lui-même » que l'application du Code civil en cette partie. » En effet, l'art. 53 du Code charge les procureurs du roi de dénoncer les contraventions » commises par les officiers de l'état civil, et de » requérir contre eux les condamnations aux » amendes; et cette disposition ni les suivantes » ne font nulle mention de la formalité préalable » de l'autorisation. A la vérité elles ne l'excluent » pas, mais le silence de la loi sur ce point indique assez qu'elle n'a point vu des agens du » gouvernement dans les officiers de l'état civil. » Vainement objecte-t-on que les officiers de l'état civil sont en même temps officiers municipaux. Cette délégation ne prouve rien, puisqu'elle eût pu être faite à d'autres personnes, » et n'efface pas la différence palpable qui existe » entre les fonctions d'un administrateur appelé

» souvent à délibérer, et celles d'un officier de » l'état civil, simple rédacteur de formules. »

Enfin la cour de cassation, par un arrêt du 11 juin 1807, a déclaré à *l'unanimité* que les officiers de l'état civil pouvaient être sans autorisation traduits en justice pour faits de contraventions aux actes de l'état civil.

Ainsi, quelle que soit la législation adoptée dans la suite relativement aux agens du pouvoir, toujours restera-t-il hors de doute que cette législation ne sera point applicable aux officiers de l'état civil, et que leurs contraventions, leurs délits ou leurs crimes pourront être poursuivis sans formalité exceptionnelle.

Nous avons dit que c'est devant le tribunal de première instance que doivent être dirigées les poursuites contre les officiers de l'état civil; mais cela n'est vrai qu'autant que la contravention ne présente pas un caractère de criminalité. S'il y avait crime; si, par exemple, il s'agissait d'un faux ou d'une soustraction frauduleuse de registres ou de partie de registres, l'action devrait alors être dirigée au criminel. (*Cod. civ.*, *art.* 52, 198, 199.)

Toutefois elle ne pourrait l'être s'il s'agissait d'actes de naissance ou de décès qu'autant que les tribunaux civils, seuls compétens pour statuer sur les réclamations d'état, auraient déjà reconnu le fait de suppression ou falsification d'un acte de l'état civil. Jusque-là le ministère public est non recevable à agir au criminel. (*Cod civ.*,

art. 327, 326. *V. arrêt de la cour de cassat., du* 30 *mars* 1813.) Cette règle ne souffre d'exception que dans le cas où il s'agirait d'un acte de mariage; la preuve du mariage pouvant résulter de l'instruction criminelle, l'action peut dans ce cas être de prime abord dirigée au criminel. (*Cod. civ., art.* 198.)

Si l'officier de l'état civil était décédé lors de la découverte de la fraude, il est évident que toute action publique serait éteinte contre lui. Les héritiers seuls pourraient encore être poursuivis, mais ne pourraient l'être que civilement, et pour la réparation du préjudice éprouvé par des tiers. Dans ce cas, l'action toute d'intérêt privé n'appartiendrait pas au ministère public, à moins cependant que l'acte falsifié ne fût un acte de mariage; car alors l'action ne pourrait être exercée que par lui seul. (*Cod. civ., art.* 200.) La loi a craint qu'à l'aide d'une coupable collusion entre les parties et les héritiers de l'officier civil, on ne parvînt à prouver un délit supposé, et à établir ainsi la preuve de la célébration d'un mariage qui n'aurait jamais existé. L'action sera dirigée au civil par le procureur du roi en présence des parties, et sur leur dénonciation, porte l'art. 200 du code civil. De là résulte-t-il que sur la dénonciation qui lui est faite de la fraude, le ministère public soit obligé de poursuivre, ou bien, examinant les circonstances de la cause, pourrait-il, si la dénonciation ne lui parais-

sait pas fondée, si la fraude ne lui paraissait pas prouvée, refuser d'agir? Il est clair que lui laisser ainsi la faculté de décider ce qu'il doit faire serait le rendre juge souverain de la cause. Il faut donc maintenir que son ministère est ici obligé, qu'il doit nécessairement poursuivre, sauf à lui à prendre, après avoir introduit l'action, telles conclusions qu'il croira devoir prendre. Par la même raison il est tenu d'appeler du jugement de première instance si les parties le requièrent de le faire.

Mais pourrait-il intenter l'action de son propre mouvement?

Évidemment non; car il n'agit ici que dans un intérêt privé, l'action qu'il exerce ne lui appartient pas. A proprement parler il n'est point partie principale au procès; il n'est que l'organe du demandeur agissant sur *sa dénonciation.* (*Ibid.*, *Duranton*, *tom. II*, *p.* 219.) Nous verrons d'ailleurs au chap. IV, qu'il n'a pas qualité pour poursuivre en validité de mariage, lorsque les parties intéressées gardent le silence.

Le ministère public doit recueillir tous les indices, toutes les preuves des délits ou des crimes qui portent atteinte à l'état civil. Ceci, outre les crimes de faux, suppositions ou suppressions d'état, s'applique encore spécialement au cas où des soupçons, des traces de mort violente se présenteraient. Avant que l'acte de décès soit rédigé et l'inhumation permise, les officiers

du ministère public, et plus particulièrement parmi eux, les commissaires de police ont des obligations importantes dont nous nous occuperons avec plus de détail, en traitant des matières criminelles. (*Cod. civ.*, *art.* 81 *et* 82.)

Dès à présent cependant, nous croyons devoir dire que dans le cas où des accidens survenus dans les mines, minières, usines, etc., auraient causé la mort de quelques personnes, le maire et autres officiers de police, devront en instruire sur-le-champ les autorités supérieures, tant administratives que judiciaires. (*Décret du* 3 *janvier* 1813, *art.* 13.) Ils ne pourront permettre l'inhumation des corps de ceux qui ont péri, qu'après que le procès-verbal de l'accident aura été dressé conformément à l'article 81 du Code civil. (*Ibidem*, *art.* 18.) S'il était impossible de parvenir jusqu'au lieu où se trouvent les cadavres, procès-verbal devra être dressé de cette circonstance, et le ministère public, près le tribunal de l'arrondissement du lieu où l'accident est arrivé, à qui le procès-verbal aura dû être transmis, requerra jugement du tribunal pour faire annexer cet acte au registre des décès de l'état civil. (*Ibidem*, *art.* 19.)

Le ministère public doit s'efforcer de remédier aux événemens accidentels qui auraient empêché la tenue des registres, ou qui les auraient détruits dans certaines localités. Pour y parvenir, la voie d'action sans nul doute lui ap-

partient, car l'intérêt public se trouve intéressé à ce que les registres soient au plus vite dressés ou remplacés. A cet effet, il poursuivra auprès du tribunal jugement qui ordonne le rétablissement des actes de l'état civil, et cette opération se fera conformément aux dispositions de l'article 46 du Code civil. Du reste, il doit dans ces circonstances agir avec la plus grande précaution, de peur qu'en voulant remédier au danger de laisser sans preuve l'état des personnes, il ne donne à la fraude et à l'intrigue, l'occasion d'en usurper un qui ne lui appartiendrait pas.

Des circulaires, à diverses époques, ont eu pour but de le guider dans cette opération difficile. Nous en rapporterons une du 4 novembre 1814; bien qu'elle ait été faite pour un intérêt du moment, l'application peut encore s'en représenter.

Enfin il est obligé d'intervenir comme partie jointe dans toutes les demandes judiciaires ou extrajudiciaires relatives aux actes de l'état civil. Ce principe général est exprimé dans l'article 83, n° 2, du Code de procédure, et nous en voyons l'application dans le Code civil, lorsqu'il s'agit de l'homologation d'un acte de notoriété pour suppléer à l'acte de naissance nécessaire aux futurs époux pour la célébration du mariage (*Cod. civ., art.* 72); ou bien encore dans le cas de l'art. 99, lorsque la rectification d'un acte de l'état civil est demandée au tribunal.

CODE.

LOIS, DÉCRETS, ORDONNANCES ET INSTRUCTIONS MINISTÉRIELLES.

Code civil.

Art. 49. Dans tous les cas où la mention d'un acte relatif à l'état civil devra avoir lieu en marge d'un autre acte déjà inscrit, elle sera faite, à la requête des parties intéressées, par l'officier de l'état civil, sur les registres courans ou sur ceux qui auront été déposés aux archives de la commune, et par le greffier du tribunal de première instance, sur les registres déposés au greffe; à l'effet de quoi l'officier de l'état civil en donnera avis, dans les trois jours, au procureur du roi près ledit tribunal, qui veillera à ce que la mention soit faite d'une manière uniforme sur les deux registres.

53. Le procureur du roi au tribunal de première instance sera tenu de vérifier l'état des registres lors du dépôt qui en sera fait au greffe; il dressera un procès-verbal sommaire de la vérification, dénoncera les contraventions ou délits commis par les officiers de l'état civil, et requerra contre eux la condamnation aux amendes.

72. L'acte de notoriété (pour remplacer, dans les mariages, l'acte de naissance), sera présenté au tribunal de

première instance du lieu où doit se célébrer le mariage. Le tribunal, après avoir entendu le procureur du roi, donnera ou refusera son homologation, selon qu'il trouvera suffisantes ou insuffisantes les déclarations des témoins, et les causes qui empêchent de rapporter l'acte de naissance.

81. Lorsqu'il y aura des signes ou indices de mort violente, ou d'autres circonstances qui donneront lieu de le soupçonner, on ne pourra faire l'inhumation qu'après qu'un officier de police, assisté d'un docteur en médecine ou en chirurgie, aura dressé procès-verbal de l'état du cadavre, et des circonstances y relatives, ainsi que des renseignemens qu'il aura pu recueillir sur les prénoms, nom, âge, profession, lieu de naissance et domicile de la personne décédée.

82. L'officier de police sera tenu de transmettre de suite à l'officier de l'état civil du lieu où la personne sera décédée, tous les renseignemens énoncés dans son procès-verbal, d'après lesquels l'acte de décès sera rédigé.

L'officier de l'état civil en enverra une expédition à celui du domicile de la personne décédée, s'il est connu : cette expédition sera inscrite sur les registres.

99. Lorsque la rectification d'un acte de l'état civil sera demandée, il y sera statué, sauf l'appel, par le tribunal compétent, et sur les conclusions du procureur du roi. Les parties intéressées seront appelées, s'il y a lieu.

Code de Procédure.

Art. 858. Celui qui voudra faire ordonner la rectification d'un acte de l'état civil, présentera requête au président du tribunal de première instance.

856. Il y sera statué sur rapport, et sur les conclusions du ministère public. Les juges ordonneront, s'ils l'estiment convenable, que les parties intéressées seront appelées, et que le conseil de famille sera préalablement convoqué.

S'il y a lieu d'appeler les parties intéressées, la demande sera formée par exploit, sans préliminaire de conciliation.

Elle le sera par acte d'avoué, si les parties sont en instance.

857. Aucune rectification, aucun changement ne pourront être faits sur l'acte; mais les jugemens de rectification seront inscrits sur les registres par l'officier de l'état civil, aussitôt qu'ils lui auront été remis : mention en sera faite en marge de l'acte réformé, et l'acte ne sera plus délivré qu'avec les rectifications ordonnées, à peine de dommages-intérêts contre l'officier qui l'aurait délivré.

858. Dans le cas où il n'y aurait d'autre partie que le demandeur en rectification, et où il croirait avoir à se plaindre du jugement, il pourra, dans les trois mois depuis la date de ce jugement, se pourvoir à la cour royale, en présentant au président une requête, sur laquelle sera indiqué un jour auquel il sera statué à l'audience sur les conclusions du ministère public.

Décret du 3 janvier 1813.

Art. 14. Dès que le maire et autres officiers de police auront été avertis, soit par les exploitans, soit par la voix publique, d'un accident arrivé dans une mine ou usine, ils en préviendront immédiatement les autorités

supérieures; ils prendront, conjointement avec l'ingénieur des mines, toutes les mesures convenables pour faire cesser le danger et en prévenir la suite; ils pourront, comme dans le cas de péril imminent, faire des réquisitions d'outils, chevaux, hommes, et donneront les ordres nécessaires.

L'exécution des travaux aura lieu sous la direction de l'ingénieur ou des conducteurs, et en cas d'absence, sous la direction des experts désignés à cet effet par l'autorité locale.

18. Il est expressément prescrit aux maires et autres officiers de police de se faire représenter les corps des ouvriers qui auraient péri par accident dans une exploitation, et de ne permettre leur inhumation qu'après que le procès-verbal de l'accident aura été dressé, conformément à l'article 81 du Code civil, et sous les peines portées dans les articles 358 et 359 du Code pénal.

19. Lorsqu'il y aura impossibilité de parvenir jusqu'au lieu où se trouvent les corps des ouvriers qui auront péri dans les travaux, les exploitans, directeurs et autres ayans-cause seront tenus de faire constater cette circonstance par le maire ou autre officier public, qui en dressera procès-verbal, et le transmettra au procureur impérial, à la diligence duquel et sur l'autorisation du tribunal, cet acte sera annexé au registre de l'état civil.

21. De quelque manière que soit arrivé un accident, les ingénieurs des mines, maires et autres officiers de police, transmettront immédiatement leurs procès-verbaux aux sous-préfets et aux procureurs impériaux. Les procès-verbaux devront être signés et déposés dans les délais prescrits.

Ordonnance du roi, du 26 nov. 1823, portant réglement sur la vérification des registres de l'état civil.

Art. 1er. La vérification des registres de l'état civil, prescrite par l'article 53 du code, sera faite par nos procureurs près les tribunaux de première instance, dans les quatre premiers mois de chaque année.

Le procès-verbal destiné à constater cette vérification sera rédigé conformément au modèle annexé à la présente ordonnance.

Ce procès-verbal sera divisé par cantons, et subdivisé par communes et par nature de registres.

Il désignera les actes défectueux par le numéro correspondant du registre dont ils feront partie, et indiquera les contraventions en énonçant les articles du Code civil dont les dispositions auront été violées.

2. Les procès-verbaux de vérification seront adressés, dans la première quinzaine du mois de mai, à nos procureurs généraux, qui les transmettront, avec leurs observations, à notre garde-des-sceaux, dans la première quinzaine du mois suivant.

3. Aussitôt que cette vérification aura été terminée, nos procureurs adresseront aux officiers de l'état civil de leur arrondissement des instructions sur les contraventions qui auront été commises dans les actes de l'année précédente, et sur les moyens de les éviter.

Ils enverront copie de ces instructions à nos procureurs généraux.

4. Afin que la vérification puisse être achevée dans le délai ci-dessus fixé, nos procureurs près les tribunaux de première instance, veilleront à ce que les registres soient déposés au greffe dans le mois de janvier de cha-

que année, conformément aux articles 43, 44 et 63 du Code civil. Ils avertiront, et, en cas de retard, ils poursuivront devant le tribunal, les maires qui n'auraient pas déposé les registres de leur commune.

Ils apporteront le même soin pour le dépôt de la table alphabétique annuelle des actes, prescrite par l'article 2 du règlement du 20 juillet 1807.

5. Nos procureurs pourront, lorsqu'ils le jugeront nécessaire, se transporter sur les lieux et vérifier les registres de l'année courante.

Ils pourront, dans le même cas, déléguer le juge de paix du canton dans lequel sera situé la commune dont les registres devront être vérifiés.

6. Notre garde-des-sceaux, ministre et secrétaire d'état au département de la justice, est chargé de l'exécution de la présente ordonnance.

Procès-verbal de vérification annuelle (ou *accidentelle*) *des Registres de l'Etat civil.*

COUR ROYALE
d

DÉPARTEMENT
d

ARRONDISSEMENT
d

L'AN 183 , le nous, procureur du roi près le tribunal de première instance siégeant à agissant en exécution de l'art. 53 du Code civil, et de l'ordonnance du roi en date du 26 novembre 1823 (1), et après avoir fait transporter du greffe dans notre parquet, sous notre récépissé, les registres de l'état civil des communes de l'arrondissement pour l'année 183 , nous avons procédé à la vérification des actes inscrits auxdits registres, et, en conséquence

(1) S'il s'agit d'une vérification accidentelle, faite par suite d'un transport dans une commune, on mettra :

« Nous sommes transporté au secrétariat de la mairie de la commune

de cette opération, reconnu et constaté les contraventions dont le détail suit :

CANTON DE
COMMUNE DE

Registre des Naissances.

Indiquer,

1° S'ils sont tenus conformément aux articles 40 et 52 du Code civil, et s'ils ne sont pas inscrits sur des registres timbrés, ainsi qu'il est prescrit par les lois des 13 brum. an 7 = 3 novembre 1798 et 28 avril 1816;

2° Le numéro de l'acte où se trouverait quelque contravention;

3° Si l'inscription des actes a été faite sur une feuille volante et autrement que sur les registres à ce destinés, s'il s'y trouve des indices de faux ou d'altération (*art.* 52 *Code civil*);

4° Si l'inscription des actes ne s'est pas faite sur les deux registres, ou ne s'y est pas faite d'une manière uniforme (*art.* 40, *ibid*).

5° Si l'on a laissé des blancs ou des intervalles sur les registres; si les renvois et les ratures n'ont pas été approuvés et signés de la même manière que le corps de l'acte; si l'on s'est servi d'abréviation de dates en chiffres (*art.* 41 *et* 42, *ibid.*).

6° Si l'on a omis de parapher et d'annexer les pièces produites, d'en faire mention à la marge (*art.* 44, 49, 98, 99 *et* 101, *ibid.*), de faire les tables (*loi du* 20 *septem.* 1792 *et décret du* 20 *juillet* 1807);

» de à l'effet de vérifier si les actes inscrits aux registres
» de l'état civil depuis le jusqu'à ce jour, ont été rédigés
» conformément à la loi et aux instructions que nous avons données
» pour son exécution; et les registres nous ayant été représentés, etc. »

7° Si l'on a omis d'annoncer l'année, le jour et l'heure où les actes ont été reçus; les prénoms, noms, âge, profession et domicile de tous ceux qui y sont dénommés (*art.* 34 *et* 57, *ibid.*);

8° Si la déclaration a été faite tardivement, ou par des personnes non proposées ou non autorisées; si l'on a omis de présenter l'enfant, d'indiquer son sexe; si l'acte renferme des énonciations proscrites et illégales (*art.* 35, 36, 55, 56 *et* 57, *ibid*);

9° Si l'acte a été rédigé tardivement, en l'absence du nombre de témoins requis, ou devant des témoins incapables par leur âge ou par leur sexe, ou non choisis par les parties intéressées (*art.* 37 *et* 56, *ibid.*);

10° S'il n'a pas été fait de lecture et de mention de lecture de l'acte; s'il n'a pas été signé, ou fait mention que tels n'ont pu signer (*art.* 38 *et* 39, *ibid.*);

11° S'il n'a pas été dressé procès-verbal de remise d'un enfant trouvé et de ses vêtemens et effets; si l'on n'a pas énoncé les circonstances du temps et du lieu où il a été trouvé, et indiqué l'autorité à laquelle il a été remis (*art.* 58, *ibid.*);

12° Si l'on n'a pas inscrit sur les registres l'acte de naissance d'un enfant né sur mer ou à l'armée (*art.* 61, 62, 93, 98, *ibid.*), ou l'arrêt qui aurait confirmé une adoption (*art.* 359, *ibid.*).

Registre des Publications de mariage.

(*Voyez* ci-dessus pour les formalités matérielles et générales des actes.)

Indiquer en outre, pour les formalités spéciales,

1° S'il n'y a pas eu d'affiches, si les publications étaient anticipées ou surannées, si elles ont été faites un autre jour que le dimanche et ailleurs qu'à la porte de la mairie; si le mariage a été célébré sur une seule publication, sans preuve qu'on ait obtenu de dispenses (*art.* 63, 64 *et* 65, *ibid.*);

2° S'il n'a pas été fait mention des oppositions, des jugemens ou actes de main-levée, d'annexe des pièces requises (*art.* 66 *et* 67, *ibid.*).

Registre des Mariages.

(*Voyez* ci-dessus pour les formalités matérielles et générales des actes.)

Indiquer en outre, pour les formalités spéciales, si l'on a omis de faire mention,

1° Des deux publications dans les divers domiciles, ou des dispenses de la deuxième publication (*art.* 76, 165, 166, 167, 168 *et* 169, *ibid.*);

2° De la main-levée d'opposition, ou de l'énonciation qu'il n'y a pas eu d'opposition (*art.* 68, 69 *et* 76, *ibid.*);

3° Des dispenses d'âge ou de parenté obtenues (*art.* 144, 145, 163 *et* 164, *ibid.*);

4° De la remise des actes de naissance des futurs, ou des actes de notoriété homologués, d'indication des lieux de naissance et domiciles des époux (*art.* 70, 71, 72, 74, 76, *et* 147, *ibid.*);

5° Du consentement soit des ascendans, soit du conseil de famille ou du tuteur *ad hoc;* soit à défaut de consentement obtenu, des actes respectueux qui ont dû être faits (*art.* 73, 76, 148, 149, 150, 151, 152, 153, 154, 155, 158, 159, 160, *ibid.*);

6° De la célébration publique du mariage à la mairie, ou dans une maison ouverte, le cas échéant, en présence de quatre témoins (*art.* 73, 75 *et* 76, *ibid.*);

7° De la lecture du chapitre 6 du Code civil, au titre *du Mariage* (*art.* 75);

8° De la déclaration réciproque des futurs (*art.* 75 *et* 76, *ibid.*);

9° Du prononcé de l'union par l'officier de l'état civil (*art.* 75 *et* 76, *ibid.*);

10° De la déclaration de quel côté et à quel degré les té-

moins produits sont parens ou alliés des parties, pour le cas où ils ne sont pas étrangers (*art.* 76, *ibid.*);

11° De la légitimation d'enfans naturels légalement reconnus, s'il y a lieu (*art.* 331, *ibid.*);

12° Si l'on a omis de transcrire sur les registres un acte de célébration de mariage reçu à l'armée ou à l'étranger (*art.* 95, 98 *et* 171, *ibid.*).

Registre des Décès.

(*Voyez* ci-dessus pour les formalités matérielles et générales des actes.)

Indiquer en outre, pour les formalités spéciales,

1° Si les déclarations ont été faites par d'autres personnes que celles qui sont chargées de les faire (*art.* 77, 78, 80, 82, 83, 84, 96, *ibid.*);

2° Si l'état civil du défunt n'a pas été déclaré; si l'on n'a pas énoncé les nom et prénoms du conjoint, s'il y a lieu; le lieu de sa naissance, les noms des père et mère, la qualité des déclarans, leur degré de parenté (*art.* 79, *ibid.*);

3° Si les actes contiennent quelques mentions illégales et proscrites, relatives au genre de mort (*art.* 85, *ibid.*);

4° Si l'on a omis d'inscrire sur les registres les actes de décès envoyés d'ailleurs (*art.* 86, 87, 96 *et* 98, *ibid.*).

Et, après avoir vérifié successivement lesdits registres et actes dans l'ordre ci-dessus établi, nous avons (1), par une lettre d'instruction par nous adressée à l'officier de l'état civil de la commune de , indiqué

---

(1) Si le procureur du roi s'est transporté, l'on mettra:

« Nous avons, en faisant appeler près de nous l'officier de l'état civil » et les personnes intéressées auxdits actes, tant comme parties que » comme déclarans et témoins, fait réparer et régulariser, en leur pré- » sence, ceux des actes défectueux qui ont pu être régularisés par eux » fait et sans nuire à la substance des actes. »

celles des irrégularités ci-dessus relevées qui peuvent et doivent être réparées tant par son fait que par celui des parties, déclarans et témoins, sans nuire à la substance des actes; avons aussi rappelé à l'exécution des mesures propres à prévenir le retour des contraventions à la loi : de tout quoi nous avons rédigé et clos le présent procès-verbal.

Clos et arrêté au parquet, à le 18 , et avons signé.

Avis du Conseil d'Etat du 12 *brumaire an* 11.

Le conseil d'Etat..... sur les questions de savoir :

1° Si l'officier de l'état civil peut rédiger et inscrire, d'après la déclaration des parties, les actes de l'état civil non inscrits sur les registres dans les délais prescrits par la loi, ou s'il est nécessaire que cette inscription soit autorisée par un jugement;

2° Si, dans ce cas, il ne conviendrait pas que les commissaires du gouvernement près les tribunaux intervinssent d'office pour requérir les jugemens, afin d'en éviter les frais aux parties :

Est d'avis :

Sur la première question, que les principes qui ont motivé l'avis du 13 nivôse an 10, sur la rectification des actes de l'état civil, sont, à plus forte raison, applicables au cas de l'omission de ces actes sur les registres, puisque la rectification n'a pour but que de substituer la vérité à une erreur dans un acte déjà existant, et que lorsqu'on demande à réparer une omission d'acte, il s'agit évidemment de donner un état. Que s'il était

permis à l'officier de l'état civil de recevoir des déclarations tardives, et de leur donner de l'authenticité, on pourrait introduire des étrangers dans les familles, et que cette faculté serait la source des plus grands désordres : que, par suite, les actes omis ne peuvent être inscrits sur les registres qu'en vertu d'un jugement rendu en grande connaissance de cause de l'omission, contradictoirement avec les parties intéressées ou elles appelées, et sur les conclusions du ministère public ; et que ces jugemens peuvent même être attaqués, en tout état, par les parties qui n'y auraient pas été appelées.

Sur la seconde question, qu'il est plus convenable de laisser aux parties, intéressées à faire réparer l'omission des actes de l'état civil, le soin de provoquer le jugement ; sauf le droit qu'ont incontestablement les commissaires du gouvernement d'agir d'office, en cette matière, dans les circonstances qui intéressent l'ordre public.

Extrait d'une Instruction ministérielle du 4 novembre 1814, relative au mode de rétablissement ou rectification en masse des Actes de l'état civil dans une Commune.

. . . . . .

L'intervention des tribunaux a été jugée nécessaire, soit qu'il fallût créer des registres là où l'on n'en avait point tenu, soit qu'il fallût insérer des actes omis dans des registres existans, ou en rectifier les erreurs.....

Il a été donné des ordres pour qu'il ne soit rien exigé de ceux qui, voulant faire constater ou rétablir un acte de l'état civil, rapporteraient un certificat d'indigence attesté par le maire de leur résidence ; et, pour eux, tous

frais d'instance, d'information, expédition et signification de jugement, seront à la charge du trésor public, comme les frais de justice en matière criminelle, lorsqu'il n'y a pas de partie civile..... D'ailleurs, s'agissant d'une opération qui tient essentiellement à l'ordre général, puisqu'elle tend à rétablir en masse un grand nombre d'actes de l'état civil, le ministère public en est le surveillant naturel, et les parties n'y concourent que pour la conservation de leurs droits individuels ; or, pour tout ce qui se fait au nom du ministère public, les frais sont toujours à la charge de l'Etat, sauf le recours contre ceux dont la fortune ne demande pas une exemption, et dont la portion ne peut d'ailleurs être que très-modique.....

Pour arriver au but qu'on se propose, il faut bien distinguer les différens cas qui peuvent se présenter : si l'un des doubles registres, qu'on doit tenir, a seulement été perdu ou détruit, il est aisé de le remplacer par une copie faite et collationnée sur le double existant. Le registre sur lequel cette copie se fera, sera paraphé préalablement par le président du tribunal civil de l'arrondissement.

Mais s'il n'a pas été tenu de registres, ou si les deux originaux ont été détruits, l'entreprise devient plus difficile; elle exige surtout une plus grande circonspection : voici, à ce que je pense, comment on doit y procéder.

Chaque procureur du roi donnera avis aux maires des communes de son arrondissement, où il saura qu'il n'y a pas de registres ; il les chargera de faire dresser un état, année par année, des personnes qui, d'après la notoriété publique ou les renseignemens qu'on pourra avoir, seront nées, mariées ou décédées pendant le courant de chacune d'elles ; cet état ne remontera pas au-delà de

l'époque à laquelle les maires furent chargés de la rédaction des actes de l'état civil. Quand il sera dressé, les maires l'enverront au procureur du roi, qui, après l'avoir examiné, requerra le rétablissement des actes de l'état civil de leurs Communes, et fera ordonner qu'il sera fait une enquête pour constater les naissances et les décès dont l'acte a été omis ou détruit. Pour éviter les déplacemens des témoins et les frais qui en seraient la suite, l'enquête sera prise par un juge commis par le tribunal, pour les Communes qui ne sont pas à une grande distance du lieu de sa résidence; pour celles qui en sont éloignées, il pourra commettre le juge de paix; l'enquête sera faite sommairement. S'il est question de constater la naissance d'une personne encore vivante, on la fera appeler, si elle est à portée de l'être, pour recevoir sa déclaration à laquelle on joindra celle de ses plus proches parens; si elle est absente ou morte, on constatera sa naissance et son décès, par la déposition de ses parens, amis ou voisins, à qui on demandera la communication des titres et documens qui seront à leur disposition et propres à appuyer leur témoignage. On aura soin d'entendre les curés et desservans, dont les registres particuliers, quoique ne faisant pas une preuve légale, peuvent du moins servir d'indication. Lorsque l'enquête sera achevée, elle restera déposée, pendant un mois, au greffe du tribunal où elle aura été faite. Les personnes intéressées auront la liberté d'en prendre connaissance, et la faculté d'indiquer les erreurs qu'elles croiraient s'y être glissées. L'enquête sera ensuite communiquée au procureur du roi, qui, après l'avoir examinée, fera les réquisitions que les circonstances exigeront. Le tribunal, s'il le juge nécessaire, nommera un de ses membres

pour faire le rapport, avec le pouvoir, s'il en est requis, de prendre de nouveaux éclaircissemens et d'entendre de nouveaux témoins. Quand l'instruction sera terminée, le tribunal, sur les conclusions du procureur du roi, ordonnera le rétablissement des actes de naissance, de mariage et de décès qui seront constatés par l'enquête ou les titres et documens qui auront été fournis. Le jugement contiendra les actes d'une année entière pour chaque Commune; les expéditions qui en seront faites serviront de registres pour cette année.

S'il s'élève des difficultés sur un ou plusieurs articles, le tribunal en suspendra la décision, en prononçant sur ceux qui ne seront pas contestés. On pourra procéder sur les autres à une plus ample instruction, et ordonner même que le conseil de famille sera assemblé. (*Code de procédure, art.* 856.)

Les personnes qui auront concouru aux jugemens, pourront en déclarer appel, si elles croyaient avoir lieu de s'en plaindre (*ibid., art.* 858). La voie de l'opposition restera ouverte à ceux qui n'y auraient point pris part.

Il me reste une observation importante à faire : les actes de naissance ou de décès ne peuvent guère occasioner d'autres difficultés que celles qui résulteraient de l'incertitude de leur époque. Il n'en est pas de même des mariages et des divorces; on peut être induit en erreur, sur le fait de leur existence, par des apparences trompeuses. C'est ici que les magistrats doivent redoubler d'attention; il faut nécessairement entendre les parties intéressées, ou leurs descendans, si elles n'existent plus; ce n'est même que sur une intervention spéciale de leur part, que le tribunal doit statuer. Des aveux ré-

ciproques, qui pourraient être concertés, ne doivent pas toujours suffire pour le déterminer dans les cas de cette espèce; il faut d'autres preuves non suspectes, et il ne peut en manquer dans des matières où il est presque impossible qu'il n'y ait pas un commencement de preuve par écrit, etc.....

Extrait d'une instruction ministérielle, du 20 avril 1820, relative à la vérification des actes de l'état civil.

. . . . . .

L'article 43 du Code porte que les registres seront clos et arrêtés à la fin de chaque année par l'officier de l'état civil, et que, dans le mois, l'un des doubles sera déposé aux archives de la Commune, et l'autre au greffe du tribunal de première instance.

L'article 53 impose aux procureurs du roi près de ces tribunaux, l'obligation de vérifier l'état des registres lors du dépôt qui en est fait au greffe.

Si la vérification que prescrit ce dernier article était faite exactement, si elle était faite avec soin, le procureur du roi, en découvrant les irrégularités à mesure qu'elles se commettent, pourrait, jusqu'à certain point, empêcher qu'elles ne se renouvelassent, en donnant aux officiers de l'état civil les instructions dont ils peuvent avoir besoin. En répétant ces instructions, on finirait en peu de temps par approcher de très-près, en cette partie, d'une perfection qu'il serait si fort à desirer qu'on pût atteindre.

Les tables alphabétiques annuelles que les officiers de l'état civil sont tenus, aux termes de l'article 2 du décret du 20 juillet 1807, de déposer au greffe avec leurs regis-

tres, devraient aussi fixer sérieusement l'attention des procureurs du roi. Ces tables, bien faites et régulièrement déposées, rendraient très-facile l'exécution des tables décennales.

Je vous prie, monsieur le procureur général, de vouloir bien inviter vos substituts près des tribunaux de première instance à vous adresser annuellement les procès-verbaux que l'art. 53 précité les oblige à dresser de la vérification des registres, et de me transmettre vous-même ces procès-verbaux avec les observations dont ils vous paraîtront susceptibles.

Le dépôt des registres de l'état civil n'ayant lieu qu'à la fin de janvier, et quelques officiers de l'état civil étant toujours en retard de l'effectuer, il convient de laisser à vos substituts un délai suffisant pour contraindre les retardataires à faire le dépôt et vérifier ensuite eux-mêmes les registres..... (*L'époque fixée par cette instruction pour l'envoi des procès-verbaux au ministre, a été changée par l'ordonnance du 26 novembre 1823, article 2* (Voy. *pag.* 115), *et par l'instruction suivante.*)

Instruction ministérielle, du 31 décembre 1823, relative à la vérification des actes de l'état civil.

. . . . . .

L'article 53 du Code civil, en imposant aux procureurs du roi près les tribunaux de première instance, l'obligation de vérifier annuellement les registres de l'état civil, n'avait ni déterminé le mode suivant lequel cette vérification devait être faite, ni fixé le délai dans lequel elle devait être terminée; il était donc important de remplir cette lacune, pour mieux atteindre le but de cette vérification, et de soumettre celle-ci à des règles

uniformes, afin de mettre plus facilement un terme aux inconvéniens que produit chaque jour la négligence d'un grand nombre de maires. C'est à quoi l'ordonnance du 26 novembre dernier a voulu pourvoir.

Désormais, cette vérification devra être faite dans les quatre premiers mois de chaque année, et le procès-verbal destiné à la constater, sera rédigé partout sur un même modèle. Les procureurs du roi et leurs substituts se conformeront à celui qui est annexé à l'ordonnance.

Ils indiqueront d'abord la cour royale du ressort, le département et l'arrondissement, le canton et la commune dont ils vérifieront les registres; ils feront connaître si la vérification est annuelle ou accidentelle, et la nature du registre, lorsque chaque espèce d'actes aura le sien. Ils constateront ensuite les contraventions matérielles à la tenue des registres, et ces contraventions sont faciles à reconnaître : les registres doivent être reliés, timbrés, cotés et paraphés, et les maires seraient inexcusables si cette formalité n'était pas remplie, puisque les registres leur sont envoyés à la fin de chaque année par les préfectures, et qu'on leur en délivre de nouveaux, ou du moins des feuilles additionnelles qu'on ajoute aux registres, en cas d'insuffisance de ceux-ci.

Ils signaleront les contraventions générales et spéciales à la rédaction des actes, en désignant les actes défectueux par le numéro correspondant du registre dont ils feront partie, et par l'indication des articles du Code civil dont les dispositions auraient été violées. Ce procédé remplira bien mieux l'objet du procès-verbal que des locutions vagues, telles que *souvent, quelques-uns, plusieurs, etc.*, qui n'ont pas la précision qu'il exige. Le modèle présente d'ailleurs le détail des principales

contraventions, et fait connaître l'ordre dans lequel il serait utile de les constater. Je ne doute pas qu'en s'y conformant, on ne parvienne à l'exactitude nécessaire pour donner une idée complète de l'état des registres.

Si les registres et tous les actes qu'ils contiennent sont bien tenus et réguliers, on l'énoncera par ces mots: *point de contraventions.*

Lorsque les officiers de l'état civil ne porteront pas de naissances, de mariages ou de décès sur leurs registres, les procureurs du roi devront énoncer si ces officiers ont négligé d'en tenir ou d'en déposer une partie; ou bien, s'ils veulent exprimer qu'il n'y a point eu de naissances, qu'il n'a été célébré aucun mariage, ou qu'on n'a eu à regretter la mort d'aucun habitant; ce fait est tellement extraordinaire, qu'ils ne pourront se dispenser d'indiquer quelles mesures ils ont prises, indépendamment de l'inspection des registres, pour s'assurer de sa réalité.

Ils veilleront d'une manière toute spéciale à ce que les registres et les tables alphabétiques annuels soient déposés au greffe, par la voie administrative et sans frais pour le greffier, dans le mois de janvier de chaque année. En cas de retard, ils devront rappeler aux maires l'obligation où ils sont de faire ce dépôt, et leur accorder (circulaire du 20 avril 1820), s'il y a nécessité, un nouveau délai, mais qui ne pourra jamais excéder deux mois. A l'expiration de ce délai, ils poursuivront les retardataires devant le tribunal de première instance, conformément à l'article 50 du Code civil, sans être obligés, dans ce cas, de recourir à l'autorisation prescrite par une circulaire du 10 septembre 1806.

C'est de l'exactitude des maires à effectuer le dépôt de leurs registres dans le délai prescrit, que dépendra la possibilité de faire la vérification pour l'époque indiquée. Il convient donc que, dès le commencement de l'année, MM. les procureurs du roi adressent aux maires et aux juges de paix des invitations, et qu'ils se concertent avec MM. les préfets et sous-préfets, pour que le dépôt des registres soit effectué dans le moindre délai possible.

Les procès-verbaux de vérification seront adressés par les procureurs du roi, dans la première quinzaine du mois de juin. Ainsi, les procureurs généraux n'auront pas à me faire un simple envoi des procès-verbaux de leurs substituts, ils devront m'adresser un rapport sur le résultat des vérifications partielles, afin d'éclairer et de faciliter ainsi, en ce qui les concerne, le travail général sur l'état civil.

Les procureurs du roi adresseront, par suite de leur vérification, des instructions aux maires de leur ressort; mais ils se borneront à en donner à ceux d'entre eux qui auront commis des irrégularités. Ces instructions devront être spéciales pour chaque maire, et porter sur les contraventions les plus graves et sur celles qu'ils ont commises le plus fréquemment. Copie en sera envoyée aux procureurs généraux.

Les procureurs du roi pourront se transporter sur les lieux et vérifier les registres de l'année courante, ou, dans ce cas, déléguer le juge de paix du canton dans lequel sera située la commune dont les registres seront à vérifier. Ils devront faire ou déléguer cette vérification accidentelle, lorsqu'ils sauront que les registres sont habituellement mal tenus, ou lorsque (*art.* 31 *de la Déclaration de* 1736), par le décès ou la démission d'un

maire, il deviendra nécessaire de constater l'état où il les aura laissés, et les irrégularités qui s'ytrouvent, afin qu'elles soient réparées au plus tôt, si elles sont susceptibles de l'être.

CHAPITRE III.

De l'Absence.

C'est aujourd'hui une distinction vulgairement connue, que celle qui doit être faite, dans le langage de la loi, entre le *non présent* et l'*absent*.

Le *non présent* est celui qui est éloigné du lieu avec lequel sa situation est mise en rapport. Du reste, aucune incertitude ne s'élève sur son existence. Le ministère public a peu à s'occuper de ce qui le concerne; c'est à sa famille, à ses mandataires, à ses amis qu'il appartient de le prévenir des événemens qui peuvent l'intéresser; c'est à lui à pourvoir à la défense de ses droits. Toutes les fonctions du ministère public se bornent à requérir l'apposition des scellés dans les successions qui s'ouvrent à son profit (*code procéd.*, *art.* 911); et à recevoir les assignations qui lui sont données, lorsqu'il habite hors du territoire européen du royaume, ou bien lorsqu'on ne connaît ni son domicile, ni sa résidence actuelle, (*Cod. pr.*, *art.* 69). Nous reviendrons, du reste, sur ces deux points en nous occupant du Code de procédure.

Quant à *l'absent*, il a disparu du lieu de son domicile sans qu'on sache ce qu'il est devenu. Vit-il encore? est-il décédé? on l'ignore. Cepen-

dant toute personne tenant à la société par des liens plus ou moins étendus, sa disparition doit nécessairement troubler des intérêts divers. Père, il peut laisser des enfans mineurs privés de soins et de secours; propriétaire, ses biens peuvent dépérir, abandonnés sans culture; des tiers peuvent avoir des droits, des actions à exercer contre lui; il peut en avoir à son tour à exercer contre d'autres. C'était le cas où jamais que la loi le prît sous sa protection et chargeât le ministère public de veiller à ses intérêts.

Les devoirs de cette surveillance demandent des distinctions importantes. En effet, le Code civil a divisé l'absence en plusieurs périodes, pendant lesquelles les mesures de la loi, ainsi que les droits des héritiers présomptifs et des tiers augmentent, tandis que l'absence se prolonge. Par suite, la position de l'absent change d'une période à l'autre, et avec elle doivent nécessairement aussi changer les fonctions du ministère public.

Nous devrons donc étudier ces fonctions dans chacune de ces époques; savoir : 1° pendant la présomption d'absence jusqu'à sa déclaration; 2° après la déclaration d'absence jusqu'à l'envoi en possession provisoire; 3° après l'envoi en possession provisoire.

§. 1er, 1re époque. — *Durant la présomption d'absence jusqu'à la déclaration.*

Veiller spécialement aux intérêts des personnes présumées absentes, en intervenant, toutes les fois qu'il y a utilité pour elles, soit par voie *de réquisition*, soit par voie *d'action*; telle est la règle de conduite du ministère public pendant cette période, et de cette règle découlent comme conséquences les devoirs suivans : Faire constater la présomption d'absence, appuyer ou contredire les demandes qui tendent à ce but; requérir les mesures d'administration lorsqu'il y a nécessité pour tout ou partie des biens du présumé absent, provoquer les partages auxquels il est intéressé, et la nomination d'un notaire pour l'y représenter; faire ordonner par le tribunal les mesures qu'exige l'intérêt des enfans; enfin intervenir comme contradicteur dans les procédures relatives à la déclaration d'absence.

Le principe général que nous avons posé comme fondement de toutes les obligations du ministère public en matière de présomption d'absence, n'est pas reconnu par tous les auteurs. Le ministère public, avons-nous dit, a le droit et le devoir d'intervenir soit par voie *d'action*, soit par voie *de réquisition* toutes les fois qu'il s'agit des intérêts du présumé absent; tous les jurisconsultes lui reconnaissent bien la voie *de réquisi-*

tion, le texte est formel à cet égard (*Cod. civ.*, *art.* 114; *Cod. pr.*, *art.* 83); mais quelques-uns, à tort selon nous, lui refusent celle *d'action*, en se fondant sur ce qu'il ne peut agir comme partie principale, s'il n'y est spécialement autorisé par la loi. Notre intention, certes, n'est point de combattre cette règle, que nous avons soigneusement développée dans le chapitre 1er; mais nous voyons dans l'article 114 du Code civil l'autorisation nécessaire. En effet, l'article 114 contient deux parties bien distinctes. Par la première, le ministère public est spécialement chargé de veiller aux intérêts des personnes présumées absentes; la seconde dispose qu'il sera entendu dans toutes les causes qui concernent ces personnes; évidemment ces deux parties ne peuvent signifier la même chose; la première comprend plus que la seconde; il faut donc l'entendre en ce sens, que le ministère public doit prendre en mains les intérêts de l'absent, et agir d'office par voie d'action. Car comment veillera-t-il à ces intérêts, si personne ne prend l'initiative devant le tribunal, et qu'il ne puisse pas la prendre lui-même? Il faudra donc qu'impuissant et dénué de pouvoirs, il voie et laisse à l'abandon les biens qui dépérissent, les enfans qui souffrent, personne n'intercédant pour eux, et lui n'ayant pas le droit de le faire. Qu'il soit seulement partie jointe dans les causes qui concernent les mineurs, les interdits, les femmes mariées, les communes: il en

doit être ainsi; car ces personnes sont défendues par des tuteurs, par le mari, par les administrateurs; mais pour le présumé absent, qui peut n'avoir laissé aucune espèce de défenseur, la voie d'action dans les mains du ministère public est indispensable. Du reste, nous voyons des applications incontestables de ce principe dans le texte même du Code, à l'article 116, où le ministère public est chargé de contredire l'enquête, à l'article 120, où il discute les cautions, à l'article 123, où il fait ouvrir le testament. Ainsi nous disons avec la majorité des jurisconsultes, qu'il peut et doit intervenir, dans l'intérêt du présumé absent, tant comme partie principale que comme partie jointe.

La première conséquence que nous tirons de là, c'est qu'il doit non seulement donner ses conclusions dans les demandes qui ont pour but de faire constater la présomption d'absence; mais introduire lui-même cette demande lorsqu'il y a utilité. La présomption d'absence n'a pas lieu par cela seul qu'une personne a cessé d'être à son domicile, elle ne commence qu'au moment où l'existence devient incertaine. Combien de temps après le départ ou la disparition? Rien n'a dû être fixé sur ce point; c'est une question de fait que les circonstances décideront, et dès qu'il y aura incertitude, la surveillance du ministère public commencera. Cependant aucune mesure ne peut être ordonnée par les tribunaux sans que la présomp-

tion d'absence ait été préalablement reconnue, et constatée par jugement, ou du moins sans qu'elle soit reconnue par le jugement même qui ordonne ces mesures. Le ministère public doit donc, lorsque personne n'agit, et qu'il y a nécessité, provoquer cette reconnaissance. Mais ici se présente une observation fort importante. C'est le tribunal du domicile, et à défaut celui de la résidence, qui est compétent pour juger s'il y a présomption d'absence; en vertu de ce jugement chaque tribunal peut ordonner les mesures nécessaires pour les biens situés dans son ressort, (*Discussion au conseil d'état*; *Locré*, *Législation civile*, *etc. t.* 4, *p.* 85, *n*^{os} 3 *et* 4); il suit de là que c'est au procureur du roi près le tribunal du domicile à provoquer la reconnaissance de l'état de présomption. Si donc la nécessité de prendre des mesures se faisait sentir d'abord pour des biens situés dans un autre ressort, le procureur du roi de ce ressort devrait faire parvenir à celui du tribunal du domicile l'invitation d'agir pour faire rendre le jugement préalable. Cette invitation serait transmise par le procureur-général, si les deux procureurs du roi ressortissaient à la même cour, sinon par le garde-des-sceaux.

Dans le cas des articles 68 et 69 du Code de procédure, lorsque le demandeur demande défaut contre une partie qui a été assignée, sans qu'on l'ait trouvée à son domicile, ni personne

pour elle, ou sans qu'on ait connu son domicile ou sa résidence, nous estimons qu'il convient, selon les circonstances, que le ministère public demande l'ajournement de la cause, afin de pouvoir prendre sur la personne, le domicile, les affaires du défaillant, les renseignemens nécessaires. Si, d'après ces renseignemens, il avait lieu de présumer l'absence de la personne, il devrait prendre sa défense, faire constater cette présomption, et conclure d'après l'art. 114.

La seconde conséquence que nous avons déduite du principe, c'est que le ministère public doit lui-même, lorsque personne n'agit dans ce but, faire pourvoir, par le tribunal de la situation, à l'administration de tout ou partie des biens du présumé absent. Il doit se reporter pour cela à l'esprit de l'article 112 du Code civil, et n'agir que lorsqu'il y a nécessité. Quelles mesures doit-il provoquer? le Code n'en prescrit et n'en prohibe aucune, on se confie à sa prudence et à celle des magistrats; il pourrait même, s'il le croyait indispensable, demander la nomination d'un curateur, dont les pouvoirs seraient fixés par le jugement; la loi ne le défend point, quoique l'expérience des temps passés n'ait pas été favorable à ces curateurs.

Les formes de la demande pour faire reconnaître la présomption d'absence et ordonner les mesures nécessaires, sont déterminées par l'article 859 du Code de procédure.

Le ministère public peut, toujours lorsqu'il y a nécessité, exercer directement les actions qui compètent au présumé absent, contredire les demandes formées contre lui, appeler dans ses intérêts, lors même qu'il se trouverait dans un cas où il n'aurait été, en premier ressort, que partie intervenante.

Si le présumé absent a laissé un procureur fondé pour l'administration de ses biens, le ministère public n'a pas à s'en occuper; mais il le doit, si le procureur fondé vient à mourir, ou si d'autres biens que ceux qui sont compris dans le mandat, sont en souffrance.

Du reste, il nous semble évident, que dans aucun cas, il ne peut gérer par lui-même les biens de l'absent, ni les donner à ferme. Ce serait là entrer dans des détails incompatibles avec ses fonctions. Il doit seulement requérir du tribunal les mesures nécessaires pour l'administration des biens. De même s'il s'agissait d'intenter une action devant la justice de paix, il ne pourrait pas l'intenter lui-même, mais il devrait faire nommer un curateur *ad hoc* chargé de cette affaire. Nous croyons que l'opinion contraire, professée par M. Schenck, dans son *Traité sur le Ministère public*, tom. I, pag. 170 et suiv., est une grave erreur.

Lorsque, dans un partage où l'absent est intéressé, personne ne demande la nomination d'un notaire chargé de le représenter, ainsi que

le veut l'article 113, le ministère public doit lui-même faire cette demande. Mais pourrait-il prendre l'initiative sur les autres copropriétaires, et provoquer lui-même le partage dans l'intérêt de l'absent? Nous le croyons, et ce n'est là qu'une conséquence du principe général de l'art. 114. Mais ici, comme dans tous les autres cas, il ne doit agir que s'il y a nécessité. (*Code civil*, *art.* 112.)

Lorsque le présumé absent est écarté d'une succession, parce que son existence est incertaine, le ministère public peut-il requérir, et le tribunal ordonner qu'il soit fait inventaire de la succession? — On en a douté, parce que l'art. 136 attribue exclusivement la succession aux héritiers qui viennent avec lui ou après lui, sans leur imposer la nécessité d'un inventaire; mais comme l'art. 137 réserve à l'absent la pétition d'hérédité, comme cette pétition peut, dans beaucoup de cas, devenir illusoire, si rien ne constate les forces de la succession; comme du reste l'inventaire n'est qu'une mesure conservatoire qui, si elle est gênante pour ceux qui recueillent les biens, ne diminue en rien leurs droits, nous pensons que le ministère public et le tribunal peuvent apprécier les circonstances, l'un pour provoquer, l'autre pour ordonner cette mesure.

Si le présumé absent a laissé des enfans mineurs, et que le conjoint n'existe plus, le minis-

tère public doit veiller à ce que les dispositions de l'art. 142 soient exécutées. Dans ce but, il donnera avis au juge de paix, afin que celui-ci assemble le conseil de famille chargé de nommer un tuteur provisoire aux enfans mineurs. Cette nomination doit avoir lieu six mois après la disparition; mais si, avant les six mois, il y avait nécessité de prendre des mesures au sujet des enfans, le ministère public devrait s'adresser au tribunal pour faire ordonner ce qui serait nécessaire.

Le dernier devoir du ministère public, avant la déclaration d'absence, est d'intervenir, comme contradicteur, dans la procédure qui a pour but de faire prononcer cette déclaration. En effet, trop de personnes étaient intéressées à la faire rendre le plutôt possible, non dans l'avantage de l'absent, mais dans le leur propre, pour que la loi n'imposât pas au ministère public l'obligation formelle de contredire à leur demande. Toutefois il ne doit point oublier que la déclaration d'absence et les mesures qui en sont la suite, ont été imaginées, tant dans l'intérêt de l'absent, que dans celui des tiers; il ne doit donc s'opposer à la déclaration, que lorsqu'il reconnaît qu'on ne se trouve pas dans les circonstances où elle est nécessaire; dans le cas contraire, il doit y adhérer.

Les formes de la demande en déclaration sont tracées par les articles 116 à 119 du Code civil,

et 859, 860 du Code de procédure. L'enquête prescrite par l'article 116 ne peut être faite que contradictoirement avec le ministère public; elle doit se faire au lieu du domicile et à celui de la résidence, s'ils sont distincts; s'il y a plusieurs résidences, à chacune d'elles; et s'il arrive par les circonstances qu'une enquête sur un lieu tout autre que celui du domicile ou de la résidence, paraisse devoir apporter des lumières sur le sort de l'absent, nous pensons que le ministère public a le droit de la demander en sus des autres. Aussitôt que les jugemens préparatoires sont prononcés, c'est à lui à les envoyer au ministre de la justice, pour qu'ils soient rendus publics; il en est de même du jugement définitif. Il n'est pas nécessaire d'envoyer des expéditions entières de ces jugemens; de simples extraits, sur papier libre, suffisent. Ces extraits doivent contenir les noms, prénoms, qualités, professions et domiciles des parties qui poursuivent la déclaration d'absence et ceux de l'absent; l'époque, les motifs présumés de l'absence, et le dispositif sommaire du jugement. (*Instruction ministérielle*, 3 *mai* 1825.) Il est presque inutile de dire qu'il peut appeler de ces jugemens; c'est une conséquence nécessaire de son droit d'action.

On a demandé si, après l'année de délai fixée par la loi entre le jugement préparatoire et le jugement définitif, il peut, avant que ce der-

nier jugement soit rendu, requérir une nouvelle enquête pour s'assurer si des nouvelles ne sont pas survenues ? Nous adoptons l'opinion affirmative : cette enquête n'est point exigée, mais il nous paraît évidemment dans l'esprit de la loi, dans la nature même de la cause, qu'elle puisse avoir lieu. C'est au tribunal qu'appartient l'appréciation de sa nécessi é; quant au ministère public, il peut la requérir, ou même appeler du jugement qui ne l'aurait pas admise.

Enfin, c'est une question controversée que de savoir si le ministère public peut provoquer lui-même la déclaration d'absence lorsque personne ne le fait. Nous pensons fermement qu'il n'en a pas le droit. Et d'abord, comment l'enquête pourrait-elle être faite contradictoirement avec lui ? c'est cependant une formalité indispensable. (*Code civil, art.* 116.) En second lieu, quelle certitude qu'une fois la déclaration d'absence prononcée, les héritiers se présenteraient pour demander l'envoi en possession provisoire ? Il pourrait donc arriver que cette déclaration fût inutile quant aux intérêts de l'absent, les biens restant dans le même état, et personne n'en demandant la possession !

§. 2, 2e époque. — *Après la déclaration d'absence jusqu'à l'envoi en possession provisoire.*

Le principal effet de la déclaration d'absence est de donner ouverture, soit à l'envoi en

possession provisoire, soit à l'administration légale. L'envoi en possession n'est point une hérédité; il est accordé non par suite de la mort, mais par suite de l'incertitude; non comme un droit acquis, mais comme une mesure conservatoire, toute dans l'intérêt de l'absent et dans celui des héritiers présomptifs; il a pour effet de remettre l'administration des biens à ceux qui sont le plus intéressés à leur conservation. Mais en confiant ce dépôt, cette espèce de mandat, la loi devait prescrire diverses mesures pour la sûreté des droits de l'absent. C'est au ministère public qu'est confié le soin de veiller à ce que ces mesures soient exactement prises. Ses fonctions, en ce point, consistent à donner ses conclusions comme partie jointe dans la demande d'envoi; à requérir l'ouverture du testament, s'il en existe un et que personne ne fasse cette réquisition; à discuter les diverses cautions que doivent donner les envoyés ou le conjoint administrateur; enfin à assister aux inventaires qui doivent être faits.

Pour la demande d'envoi en possession, voici les formalités. Les héritiers, en vertu du jugement qui déclare l'absence (*C. civ., art.* 120 *et* 121), devront présenter requête au président, avec les pièces et documens à l'appui; sur cette requête le président commettra un juge pour faire le rapport à jour indiqué : le ministère public sera entendu, et le tribunal prononcera (*C. proc.*,

art. 859, 860.) L'envoi en possession pourrait aussi être ordonné par le jugement même qui déclare l'absence.

Quant à l'ouverture du testament, le ministère public doit la requérir après que l'envoi a été accordé aux héritiers présomptifs, dès qu'il a connaissance de l'existence de ce testament; car il est de l'intérêt de l'absent que les personnes qui sont réellement ses héritiers ou ses légataires soient saisies de la possession, de préférence à tous autres. (*Cod. civ.*, *art.* 123.) Nous ne croyons pas que le ministère public ait le droit de faire cette réquisition avant l'envoi des héritiers présomptifs; cependant nous devons prévenir que l'opinion contraire à la nôtre est plus généralement adoptée.

Le ministère public doit discuter les cautions que les articles 120, 123 et 124 du Code civil exigent des héritiers présomptifs envoyés en possession, de ceux qui exercent provisoirement les droits subordonnés au décès, ainsi que de l'époux administrateur. Si elles ne lui paraissent pas présenter les sûretés suffisantes, il peut les contester. Du reste la caution est donnée *pour sûreté de l'administration* (*Cod. civ.*, *art.* 120); il n'est donc pas rigoureusement nécessaire qu'elle égale la valeur entière des biens; c'est au tribunal à l'apprécier sur les contestations du ministère public. Elle est légale et doit par conséquent remplir les conditions des art. 2018 et 2019 du Code civil.

Outre la caution, le code exige qu'il soit procédé à l'inventaire du mobilier et des titres de l'absent, ce qui doit être fait en présence du procureur du roi; cependant le procureur du roi a la faculté de ne pas y assister lui-même, et de requérir le juge de paix du canton pour le remplacer.

Les envoyés en possession peuvent demander que, par un expert nommé par le tribunal, il soit procédé à la visite des immeubles. Le rapport de cet expert doit être homologué par le tribunal, en présence du procureur du roi (*Code civil*, *article* 126). Si les envoyés ne faisaient pas faire cette visite, ils seraient censés avoir reçu les immeubles en bon état. Cette mesure est donc toute dans leur intérêt, et le ministère public ne devrait pas la requérir d'office, avec d'autant plus de raison que les frais du rapport d'expert sont payés par les biens de l'absent. (*Cod. civ.*, *art.* 126.)

Il arrive quelquefois que les héritiers présomptifs de l'absent, pour éviter les frais et les lenteurs de la procédure, s'emparent de ses biens sans demander au tribunal l'envoi en possession. S'il en était ainsi, le ministère public devrait agir contre eux, pour les forcer à remplir les formalités prescrites par la loi, et si cette usurpation des héritiers avait duré plusieurs années, ils ne pourraient jouir du bénéfice de l'article 127, relativement aux fruits, qu'à dater du jour où leur possession aurait été régularisée.

Après que la déclaration d'absence a été prononcée, et l'envoi en possession provisoire consommé, le ministère public se trouve en général déchargé de ses fonctions de surveillance. C'est alors aux envoyés en possession à agir pour l'absent, et à répondre à toutes les demandes dirigées contre lui. (*Cod. civ., art.* 134.) Les affaires qui le concernent ne sont pas même soumises à communication (*Cod. proc., art.* 83), sauf au ministère public à demander cette communication s'il le juge nécessaire.

§. 3. 3e époque. — *Après l'envoi en possession provisoire.*

Le ministère public, d'après ce que nous venons de dire, a fort peu de chose à faire pour l'absent, une fois l'envoi en possession provisoire accordé. Cependant il doit encore intervenir dans la demande d'envoi en possession définitif; et provoquer, dans cette période comme dans toutes celles de l'absence, les changemens de mesures qui seraient nécessités par les nouvelles qu'on viendrait à recevoir de l'absent.

Le ministère public, disons-nous, doit intervenir dans la cause lorsque les envoyés en possession provisoire demandent l'envoi définitif, conformément à l'article 129 du Code civil. On pourrait opposer à cette opinion que le texte de cet article ne parle pas de cette intervention, et que

l'article 83 du Code de procédure ne soumet à communication que les affaires des *présumés absens*; mais pourquoi n'y soumet-il pas celles des absens déclarés? parce que ces absens sont défendus par les envoyés; or, lorsque ces envoyés agissent en quelque sorte contre l'absent lui-même, ce dernier n'est plus défendu par personne, ses intérêts doivent-ils rester abandonnés? Évidemment le ministère public est alors le contradicteur légitime; c'est ainsi que, même après la déclaration et l'envoi, la loi le charge de requérir l'ouverture du testament, d'assister aux inventaires, aussi n'hésitons-nous pas à dire qu'il peut, dans la demande d'envoi définitif, non seulement donner ses conclusions dans la cause; mais encore requérir, selon les circonstances, une nouvelle enquête, afin de recueillir des renseignemens nouveaux, s'il est possible, soit sur l'existence, soit sur la mort de l'absent.

Il résulte des articles 131 et 132 du Code civil que si l'existence de l'absent est prouvée, soit pendant l'envoi provisoire, soit même pendant l'envoi définitif, ces envois cessent, l'acquisition des fruits s'arrête, le compte est dû à l'absent. Dans cette hypothèse, si l'absent a envoyé une procuration, c'est à son mandataire à se conformer aux instructions et aux pouvoirs qu'il a reçus; s'il n'en a pas envoyé, il faut attendre qu'informé de l'état de ses affaires, il indique ses volontés à ce sujet; il est alors *non présent*, le ministère pu-

blic n'agit pas pour lui. Mais si ces nouvelles laissent de l'incertitude sur le sort postérieur de l'absent, ou bien si elles n'ont plus aucune suite, si le temps s'écoule de nouveau et que l'incertitude renaisse : dans tous ces cas, on rentre dans la première période, celle de la présomption d'absence ; les fonctions du ministère public recommencent; c'est même à lui, à défaut de parties intéressées, qu'il appartient d'agir pour obtenir le jugement qui reconnaît ce changement dans la situation de l'absent et qui prescrit les mesures nécessaires.

Le mariage du conjoint après la disparition de l'absent nous offre une dernière question à examiner.

L'absence, quelque temps qu'elle se prolonge, ne suffit pas par elle-même pour détruire le mariage. Dès lors le conjoint n'en peut contracter un nouveau tant qu'il n'a pas acquis la certitude de la mort de l'absent ; si cependant il forme une nouvelle union, soit de bonne, soit de mauvaise foi, soit par erreur, soit par collusion de l'officier de l'état civil, l'article 139 dispose : « Que l'époux absent sera seul recevable » à attaquer ce mariage par lui-même ou par » son fondé de pouvoirs, muni de la preuve de » son existence. »

Là dessus deux difficultés :

L'article 139 est-il applicable à la présomption d'absence ? Faut-il décider en conséquence que même, pendant cette période, si le conjoint de

celui qui a disparu convole à de secondes noces, le ministère public ne pourra pas attaquer ce mariage? nous le pensons ainsi. Le motif qui a dicté l'article 139 existe pendant la présomption comme après la déclaration; ce motif est qu'on ne peut faire rompre le second mariage, puisqu'on ne peut démontrer qu'il soit entaché de bigamie, puisqu'il est fort possible qu'il ne le soit pas, et que le conjoint qui a disparu soit mort. Le ministère public, pour faire prononcer une nullité, doit prouver qu'elle existe : or, dans l'état d'incertitude où l'on se trouve, il lui est impossible de fournir cette preuve. On oppose que l'article 139 dit: l'*époux absent*, et non l'*époux présumé absent*, que par conséquent il n'est applicable qu'à l'absent déclaré. Mais on s'est servi ici du mot générique, applicable à toutes les périodes. On peut voir, du reste, que dans le langage du Code, le mot *absent* est fréquemment employé lorsqu'il s'agit du *présumé absent* (*Cod. civ.*, *art.* 137, 138, 155, 222), et même quelquefois du simple *non présent*. (*Cod. civ.*, *art.* 316, 2266.) Enfin on oppose encore qu'il suffira donc qu'un individu ait quitté son domicile, pour que le mariage contracté quelques jours après son départ, soit inattaquable; car, dit-on, à quelle époque fixer une limite; sera-ce après un mois, deux mois, etc.? le Code n'en dit rien. Mais cette objection ne peut être faite, ce nous semble, qu'en méconnaissant les principes de la

matière : ce n'est point immédiatement après le départ que commence la présomption d'absence, ce n'est pas non plus, après une époque quelconque fixée par le Code, c'est du moment qu'il y a incertitude sur l'existence de celui qui a disparu; plus tôt ou plus tard, selon les circonstances; lors donc que le mariage aura été contracté à une époque où il y avait déjà incertitude, le ministère public devra s'abstenir de l'attaquer; dans le cas contraire il en aura incontestablement le droit.

La deuxième difficulté consiste à savoir si, l'incertitude venant à cesser, et l'existence de l'absent étant bien reconnue, le ministère public reprendrait son action, et pourrait, d'office, faire prononcer la nullité du mariage, bien que l'absent de retour gardât le silence et ne voulût point attaquer lui-même. En s'attachant absolument à la lettre de la loi, on a déduit une réponse négative de ces mots : « l'époux absent sera seul recevable. » Mais si tel est le sens de la lettre, tel n'est pas celui de la loi. Les articles 147 et 184 disposent qu'on ne peut contracter un second mariage pendant l'existence du premier, et qu'en cas de contravention les parties intéressées et le ministère public peuvent agir en nullité. Or, dans l'espèce, il est bien certain que le second mariage a été contracté pendant l'existence du premier. Le ministère public fournit la preuve de ce fait, la nullité doit donc être prononcée;

car il serait inadmissible que son action fût enchaînée par le silence immoral du conjoint de retour, et qu'il se vît contraint de laisser subsister librement un adultère et une bigamie reconnus. Nous allons plus loin, nous pensons que si le conjoint de l'absent s'est remarié de mauvaise foi, et que le ministère public en ait la preuve, il pourra l'attaquer criminellement.

Il nous resterait, pour épuiser le sujet de l'absence, à traiter le cas particulier de l'absence des marins et des militaires, réglé par la loi du 13 janvier 1817. Mais comme cette loi, applicable seulement aux militaires absens par suite des dernières guerres, n'a qu'un intérêt de transition qui disparaît chaque jour davantage, il nous a semblé qu'il suffirait de rapporter les articles de cette loi qui fixent les fonctions du ministère public.

Nous ferons seulement observer que cette loi n'est applicable qu'aux seuls militaires ou marins en activité, pendant les guerres qui ont eu lieu depuis le 11 avril 1792, jusqu'au traité de paix du 20 novembre 1815. Quant aux militaires qui ont cessé de donner de leurs nouvelles avant le 11 avril 1792, et ceux qui en ont donné depuis le 20 novembre 1815, ils rentrent dans les cas ordinaires, et leur absence doit être soumise aux règles générales de la matière.

CODE.

LOIS, DÉCRETS, ORDONNANCES ET INSTRUCTIONS MINISTÉRIELLES.

Code civil.

Art. 114. Le ministère public est spécialement chargé de veiller aux intérêts des personnes présumées absentes. Il sera entendu sur toutes les demandes qui les concernent.

116. Pour constater l'absence, le tribunal, d'après les pièces et documens produits, ordonnera qu'une enquête soit faite contradictoirement avec le procureur du roi, dans l'arrondissement du domicile, et dans celui de la résidence, s'ils sont distincts l'un de l'autre.

118. Le procureur du roi enverra, aussitôt qu'ils seront rendus, les jugemens tant préparatoires que définitifs, au ministre de la justice, qui les rendra publics.

123. Lorsque les héritiers présomptifs auront obtenu l'envoi en possession provisoire, le testament, s'il en existe un, sera ouvert à la réquisition des parties intéressées, ou du procureur du roi près le tribunal; et les légataires, les donataires, ainsi que tous ceux qui avaient sur les biens de l'absent, des droits subordonnés à la condition de son décès, pourront les exercer provisoirement, à la charge de donner caution.

126. Ceux qui auront obtenu l'envoi provisoire, ou l'époux qui aura opté pour la continuation de la communauté, devront faire procéder à l'inventaire du mobilier et des titres de l'absent, en présence du procureur du roi près le tribunal de première instance, ou d'un juge de paix requis par ledit procureur du roi.

Le tribunal ordonnera, s'il y a lieu, de vendre tout ou partie du mobilier. Dans le cas de vente, il sera fait emploi du prix, ainsi que des fruits échus.

Ceux qui auront obtenu l'envoi provisoire pourront requérir, pour leur sûreté, qu'il soit procédé par un expert nommé par le tribunal, à la visite des immeubles, à l'effet d'en constater l'état. Son rapport sera homologué en présence du procureur du roi; les frais en seront pris sur les biens de l'absent.

139. L'époux absent dont le conjoint a contracté une nouvelle union, sera seul recevable à attaquer ce mariage par lui-même, ou par son fondé de pouvoir muni de la preuve de son existence.

Code de procédure.

Art. 859. Dans le cas prévu par l'article 112 du Code civil (*relatif au mode de pourvoir à l'administration des biens d'un présumé absent*), et pour y faire statuer, il sera présenté requête au président du tribunal. Sur cette requête, à laquelle seront joints les pièces et documens, le président commettra un juge pour faire le rapport au jour indiqué; et ce jugement sera prononcé après avoir entendu le procureur du roi.

860. Il sera procédé de même, dans le cas où il s'agirait de l'envoi en possession provisoire autorisé par l'article 120 du Code civil.

Loi du 13 janvier 1817.

Art. 1er. Lorsqu'un militaire ou un marin en activité pendant les guerres qui ont eu lieu depuis le 21 avril 1792 jusqu'au traité de paix du 20 novembre 1815, aura cessé de paraître avant cette dernière époque à son corps ou au lieu de son domicile ou de sa résidence, ses héritiers présomptifs ou son épouse pourront, dès à présent, se pourvoir au tribunal de son dernier domicile, soit pour faire déclarer son absence, soit pour faire constater son décès, soit pour l'une de ces fins au défaut de l'autre.

2. Leur requête et les pièces justificatives seront communiquées au procureur du roi, et par lui adressées au ministre de la justice qui les transmettra aux ministres de la guerre ou de la marine, selon que l'individu appartiendra au service de terre ou de celui de mer, et rendra publique la demande, ainsi qu'il est prescrit à l'égard des jugemens d'absence par l'art. 118 du Code civil.

3. La requête, les extraits d'actes, pièces et renseignemens recueillis au ministère de la guerre ou de la marine, sur l'individu dénommé dans la dernière requête, seront renvoyés par l'intermédiaire du ministre de la justice au procureur du roi. Si l'acte de décès a été transmis au procureur du roi, il en fera immédiatement le renvoi à l'officier de l'état civil, qui sera tenu de se conformer à l'art. 98 du Code civil. Le procureur du roi remettra le surplus des pièces au greffe, après avoir prévenu l'avoué des parties requérantes, et à défaut d'acte de décès, il donnera ses conclusions.

5. La preuve testimoniale du décès pourra être or-

donnée conformément à l'art. 46 du Code civil, s'il est prouvé, soit par l'attestation du ministre de la guerre ou de la marine, soit par toute autre voie légale, qu'il n'y a pas eu de registres, ou qu'ils ont été perdus ou détruits en tout ou en partie, ou que leur tenue a éprouvé des interruptions. Dans le cas du présent article, il sera procédé aux enquêtes contradictoirement avec le procureur du roi.

8. Le procureur du roi et les parties requérantes pourront interjeter appel des jugemens, soit interlocutoires, soit définitifs: l'appel du procureur du roi sera, dans le délai d'un mois à dater du jugement, signifié à partie, au domicile de son avoué. Les appels seront portés à l'audience, sur simple acte et sans aucune procédure.

12. Les dispositions de la présente loi sont applicables à l'absence ou au décès de toutes personnes inscrites au bureau des classes de la marine, à celles attachées par brevets ou commissions aux services de santé, aux services administratifs de terre et de mer, ou portées sur les contrôles réguliers des administrations militaires. Elles pourront être appliquées par nos tribunaux à l'absence et au décès des domestiques, vivandiers et autres personnes à la suite des armées, s'il résulte des rôles d'équipages, des pièces produites et des registres de police, permissions, passeports, feuilles de route et autres registres déposés au ministère de la marine ou dans les bureaux en dépendant, des preuves et des documens suffisans sur la profession desdites personnes et sur leur sort.

13. Les dispositions du Code civil relatives aux absens, auxquelles il n'est pas dérogé par la présente loi, continueront d'être exécutées.

Extrait d'une Instruction ministérielle, du 3 mai 1825, relative à la forme et à l'envoi des extraits de jugemens en matière d'absence.

. . . . . .

Il arrive assez communément que MM. les procureurs du roi me font parvenir, ou des expéditions entières des jugemens préparatoires ou définitifs, revêtues des formalités du timbre et de l'enregistrement, et souvent accompagnées de la signification qui leur a été faite de ces jugemens; ou de simples extraits, non suffisamment circonstanciés, de ces jugemens : dans le premier cas, on constitue les parties en frais inutiles; dans le second cas, la publicité donnée aux jugemens ne peut atteindre le but qu'elle a pour objet. Enfin, il arrive que les extraits de jugemens me sont transmis fort long-temps après que les jugemens ont été rendus : ce retard peut être lui même préjudiciable aux intéressés.

Les extraits de jugemens qui me sont adressés pour être insérés au *Moniteur*, doivent m'être envoyés aussitôt que les jugemens ont été rendus; ils doivent être expédiés sur papier libre; car ils ne sont que de simples renseignemens officiels. Ils doivent contenir les noms, prénoms, qualité, profession et domicile des parties qui poursuivent la déclaration d'absence et de l'absent; l'époque et les motifs présumés de l'absence et le dispositif sommaire du jugement.

CHAPITRE IV.

Du Mariage.

Tous les livres, titres, ou chapitres sur le mariage commencent par un exorde sur l'importance de cet acte dans notre état social; crainte de redites, nous n'insisterons pas sur cette idée. Il est aussi un principe qui, nous l'espérons du moins, ne sera plus désormais contesté dans ses conséquences, c'est que la loi civile ne considère le mariage que comme un contrat civil, dans une indépendance absolue de la loi religieuse. L'article 6 de la Charte de 1814, est enfin expliqué dans son véritable sens. (*Charte de* 1830, *art.* 6); les prétextes manqueraient aujourd'hui pour introduire la religion *de la majorité* dans la législation *de tous.*

Si chaque fois qu'il s'agit de l'état civil des citoyens, l'intervention du ministère public est nécessaire, on sent qu'il doit avoir des fonctions importantes en ce qui concerne le mariage.

Il en a avant la célébration relativement aux conditions, aux formalités pour lesquelles on peut obtenir des dispenses.

Après la célébration, il en a d'autres relatives aux conditions, aux formalités impérieusement exigées, et dont l'inobservation rend le mariage nul ou susceptible d'être annulé.

Enfin, il en a durant le mariage, lorsqu'il s'agit d'accorder à la femme les autorisations de justice dont elle a besoin : ou lorsque la séparation de corps est poursuivie par l'un des époux.

§. 1. *Fonctions du Ministère public avant la célébration du mariage.*

Ces fonctions n'appartiennent qu'à la juridiction gracieuse, les demandes en dispenses relativement au défaut d'âge, à la parenté ou aux publications en sont l'objet.

Le Roi peut lever, pour des causes graves, les prohibitions qui proviennent du défaut d'âge, ou de la parenté.

C'est au ministère public que devront être adressées les demandes, tendant à obtenir les dispenses nécessaires. Elles le seront, savoir : s'il s'agit de dispenses pour parenté au procureur du roi près le tribunal de l'arrondissement où le mariage devra être célébré. S'il s'agit de dispense d'âge, au procureur du roi près le tribunal du domicile de celui pour qui la dispense est demandée. (*Arrêté du* 20 *prairial an* 11.)

Au bas de la pétition le procureur du roi mettra son avis motivé. Et si ceux qui forment la demande étaient dans l'indigence et hors d'état de payer les droits de sceau et d'enregistrement, auxquels sont assujéties les dispenses, il aurait soin de le faire connaître d'une manière positive au ministre de la justice en lui adressant la péti-

tion. (*Ordon. du* 25 *juin* 1817; *autre du* 22 *octobre* 1820; *instr. ministérielle du* 10 *mai* 1824).

Si les dispenses sont accordées, expédition en sera envoyée au ministère public qui devra en requérir l'enregistrement au greffe du tribunal de l'arrondissement dans lequel la célébration devra avoir lieu.

Du reste, tout ce qui est relatif à l'âge, aux degrés de parenté et aux autres conditions de capacité, ne doit point être appliqué aux étrangers qui veulent contracter mariage entre eux; parce que les lois personnelles de leur pays les suivent en quelque lieu qu'ils se trouvent. Lorsqu'ils s'unissent en France, d'après la règle *locus regit actum*, ils nous empruntent nos formes de célébration, et non point nos règles de capacité. Nous croyons donc que les soumettre à obtenir des dispenses du gouvernement français, malgré la loi de leur pays, serait méconnaître les principes; et, sous ce rapport, nous ne saurions approuver la recommandation contraire, faite aux officiers du ministère public dans une circulaire du 10 mai 1824.

Tout mariage doit être précédé de deux publications faites conformément à l'art. 63 du Code civil; mais des dispenses peuvent être accordées pour la seconde publication. C'est encore au procureur du roi près le tribunal dans l'arrondissement duquel les parties se proposent de célébrer le mariage qu'elles doivent s'adresser pour

obtenir cette dispense. Le procureur du roi, si les motifs de la demande lui paraissent suffisamment graves et que d'ailleurs il ne voie aucun inconvénient à l'accorder, peut y faire droit de lui-même au nom du Roi, et sans avoir besoin de recourir à l'autorité supérieure; mais il est tenu de rendre compte au ministre de la justice des dispenses qu'il a accordées et des causes qui ont donné lieu à ces dispenses. (*Arrêté du* 20 *prairial an* 11, déjà cité.)

Mais lorsque, sans demander des dispenses, et même dans des cas où il ne saurait en être accordé, des parties se disposent à former une union contraire aux lois et à l'ordre général, le ministère public peut-il y mettre opposition et arrêter la célébration? Ce droit ne lui est nullement attribué par le Code civil, dans le chapitre qui traite des oppositions au mariage. (*Art.* 172 *et suiv.*) Cependant, plusieurs auteurs n'hésitent pas à le lui reconnaître, et même à lui en faire un devoir, dans tous les cas d'empêchemens dirimans et d'ordre public, tels que ceux qui résultent d'une première union, de l'inceste, du défaut d'âge, de l'incompétence de l'officier, etc. (*Delvincourt*, *t.* 1, *à la note sur la p.* 58, *n°* 5. — *Duranton*, *t.* 2, *p.* 148, *n°* 201, *p.* 306, *n°* 345. — *Toullier*, *t.* 1, *pag.* 475, *n°* 435). Ils se fondent pour appuyer cette décision sur l'article 184 du code civil, qui dans tous ces cas « impose au procureur du roi » l'obligation de faire prononcer la nullité du

» contrat et de faire condamner les époux à se » séparer. Celui qui a le droit de faire annuler » un mariage, ne doit-il pas avoir à plus forte » raison le droit de s'y opposer? Ne vaut-il pas » mieux prévenir les délits que de les laisser com- » mettre, pour avoir ensuite à les punir? » Malgré l'autorité imposante des jurisconsultes qui professent cette opinion, nous ne saurions nous décider à l'adopter.

Si nous interrogeons les principes généraux sur la nature des fonctions du ministère public, nous voyons qu'en matière civile, il ne peut agir par voie d'action, à moins d'une disposition de loi qui l'y autorise. Cette circonstance, que l'ordre général peut y être interessé, ne suffit pas pour lui donner l'initiative, si la loi ne la lui a point accordée. Ce sont des maximes établies aujourd'hui d'une manière incontestable. (*V.* pag. 71 et suiv.) Ainsi, de ce que l'ordre public est intéressé à ce qu'un mariage entaché de bigamie ou d'inceste ne soit point contracté, on ne peut conclure que le ministère public ait le droit de s'y opposer.

Le peut-on conclure des dispositions du Code civil? pas davantage. Raisonner en allant des nullités aux oppositions, c'est selon nous raisonner faux. Si tous ceux qui peuvent agir en nullité peuvent mettre opposition, pourquoi avoir fait de l'opposition un chapitre spécial et restreint? Le père, la mère et les ascendants peuvent concurrement attaquer le mariage entaché d'une nul-

lité d'ordre général (*Cod. civ., art.* 184, 186, 191); ils pourraient donc, comme conséquence, y mettre opposition? et cependant ce n'est qu'au père, et à défaut du père à la mère, enfin à défaut de la mère aux ascendans que le droit d'opposition est attribué par le Code. (*Cod. civ. art.* 173.) Ainsi, le droit de demander la nullité n'emporte pas celui de s'opposer au mariage: pourquoi? parce que s'opposer c'est faire plus que d'attaquer en nullité; car c'est arrêter, à tort peut-être, deux personnes dans le libre exercice d'une action qu'elles ont le droit de faire; car l'opposition, si elle est mal fondée, peut entraîner des conséquences bien autrement graves que ne le fera jamais une attaque en nullité. Alors même en effet qu'elle serait repoussée par les tribunaux, elle peut, en la retardant, occasioner la rupture d'une union projetée; elle peut être, elle-même, pour des personnes susceptibles et d'une grande délicatesse, une cause suffisante de renoncer au mariage sans attendre que la validité en soit jugée, tandis qu'une fois repoussée, la demande en nullité laisse les choses où elle les avait prises.

Enfin la maxime qu'il vaut mieux prévenir les délits que d'avoir à les punir est trop dangereuse dans ses conséquences, et notre législation la repousse. Rien ne se prête plus facilement aux vexations de l'arbitraire que les mesures préventives.

Mais si le ministère public ne peut mettre ju-

diciairement opposition à la célébration du mariage, il doit toujours prévenir l'officier de l'état civil de l'empêchement dont il a connaissance; et si cet officier, malgré cet avertissement, consentait à prêter son ministère à une union prohibée, il ne pourrait échapper, sous prétexte d'ignorance, aux dispositions pénales de la loi.

§. 2. *Fonctions du Ministère public après la célébration du mariage.*

Ce n'est qu'après cette célébration que les fonctions du ministère public revêtent un caractère judiciaire. Elles ont pour objet ou de défendre la validité des mariages légalement contractés, ou de faire prononcer la dissolution de ceux qui sont contraires à la loi. C'est dans cet ordre que nous examinerons la matière.

Dans le premier cas, lorsqu'il s'agit de défendre la validité d'un mariage légalement contracté, quelle est la nature de l'intervention du ministère public? Peut-il se présenter soit comme partie principale, soit comme partie jointe; agissant soit par voie d'action, soit par voie de réquisition? La question est controversée; mais nous poserons en principe qu'il ne peut intervenir que comme partie jointe.

S'il avait le droit de se porter partie principale, il en résulterait deux conséquences, 1° qu'en première instance, lorsqu'un mariage serait attaqué par les parties ou par des tiers, il

pourrait, s'il croyait ce mariage valable, se présenter comme défendeur intervenant et exercer tous les droits de défendeur; 2° qu'après le jugement, si la nullité avait été prononcée contrairement à son opinion, il pourrait se pourvoir par appel, et même, après l'arrêt, par recours en cassation. Le premier cas ne s'est jamais offert, aucun officier du ministère public, que nous sachions, n'ayant encore formé d'intervention en qualité de défendeur dans les demandes en nullité de mariage; quant au second cas, les tribunaux ont eu à le juger. Mais il est évident qu'ils se confondent tous les deux dans le même principe, et que la résolution, négative pour l'un, entraîne une résolution semblable pour l'autre. Or, quel est le texte de loi, dans le Code civil ou dans le Code de procédure, ou ailleurs, qui donne au ministère public une mission pareille à celle que nous venons d'exposer et qui fasse exception, pour ce cas, à la règle générale « qu'en matière » civile il ne peut agir comme partie principale ? » La cour royale de Pau, dans un arrêt du 28 janvier 1809, sur lequel nous aurons occasion de revenir bientôt, a cru avoir établi cette exception en raisonnant ainsi : « Considérant que les articles » 184 et 191 du Code civil donnent au ministère » public le droit d'attaquer les mariages con- » tractés en contravention aux lois; que par la » même raison, *il a action pour faire maintenir* » *un mariage* légalement fait. » Mais nous ne

saurions admettre la conséquence, et telle n'est pas la jurisprudence de la cour de cassation. Un arrêt en date du 1er août 1820 a consacré une doctrine contraire à celle adoptée par la cour de Pau, et il a été suivi le 5 mars 1824 d'un second arrêt, rendu dans le même sens, dont nous rapporterons les motifs.

Le procureur général près la cour royale d'Agen s'était rendu appelant d'office d'un jugement du tribunal de Cahors, qui avait annulé un mariage contracté par Laborie et Perrette Coudere. La cour royale avait admis l'appel, et statuant au fond avait réformé le jugement de Cahors et déclaré le mariage valable. Pourvoi en cassation, sur quoi la Cour:

« Attendu qu'aux termes de l'art. 2 du tit. 8 de » la loi du 24 août 1790, le ministère public ne » peut agir au civil que par voie de réquisition, » dans les procès dont les juges sont saisis; que » de cet article découle le principe consacré par » la jurisprudence, et d'ailleurs formellement » exprimé dans l'art. 46 de la loi du 20 avril 1810, » que le ministère public, pour pouvoir agir d'of- » fice en matière civile, a besoin d'y être spécia- » lement autorisé par une loi précise;

» Attendu qu'il ne peut pas agir d'office pour » faire confirmer un mariage, lorsque les par- » ties ont demandé et obtenu en justice la nullité » de ce même mariage pour contraventions à

» quelques dispositions du Code civil, parce que
» la loi ne lui en donne pas le droit;

» Parce qu'en matière d'attribution excep-
» tionnelle et spéciale on ne peut conclure d'un
» cas à un autre;

» Enfin parce qu'il n'y a aucune analogie en-
» tre le cas où il s'agit de faire annuler un ma-
» riage scandaleusement formé au mépris de la
» loi, et celui où il s'agit de soutenir valide un
» mariage que les tribunaux ont annulé en
» connaissance de cause, sur la réclamation des
» parties et après avoir entendu le ministère
» public; que dans le premier cas l'action du
» ministère public est nécessaire pour donner
» connaissance aux tribunaux d'un mariage que
» les parties ont intérêt à ne pas dénoncer; et que
» dans le second cas les tribunaux ont été saisis
» par les parties, et qu'ils ont prononcé; casse. »

Ainsi, on doit tenir pour constant que le ministère public ne peut agir comme partie principale pour soutenir la validité d'un mariage qui est attaquée par les conjoints ou par des tiers; mais dans ces affaires il doit toujours prendre communication, et donner ses conclusions comme partie jointe, aux termes de l'article 83 du Code de procédure civile, qui veut que toutes les questions relatives à l'état des personnes soient communiquées.

Dans le deuxième cas, c'est-à-dire lorsqu'il s'a-

git de faire prononcer la dissolution d'un mariage contraire à la loi, le ministère public a les deux voies d'action; il intervient tantôt comme partie jointe, tantôt comme partie principale.

Il est partie jointe dans toutes les demandes en nullité qui sont formées par l'une des personnes à qui le Code attribue ce droit, que la nullité soit fondée sur l'ordre général, ou seulement sur l'intérêt privé. (*Procéd.*, *art.* 83, 2°.)

Il est partie principale dans tous les cas des articles 184, 190, 191 du Code civil, lorsqu'il prend l'initiative lui-même, soit en première instance, soit en appel, pour faire dissoudre l'union illégale et faire condamner les époux à se séparer.

Dans quelques-uns de ces cas la loi lui impose l'obligation d'agir en nullité: c'est pour lui un devoir. Dans d'autres elle lui en donne le droit: c'est une faculté dont il est maître d'user ou de ne pas user, selon les circonstances.

Il doit agir toutes les fois que la nullité provient du défaut d'âge, de la bigamie, de l'inceste, de la mort civile, d'un divorce antérieur; nous examinerons s'il faut ajouter : et des engagemens dans les Ordres. (*Cod. civ.*, *art.* 184 et 190; — *art.* 25; — *art.* 195.)

Il peut agir pour défaut de publicité, incompétence de l'officier de l'état civil. (*Cod. civ.*, *art.* 191.)

Enfin il a le droit, bien qu'il n'agisse pas en

nullité, de requérir des amendes, soit contre les parties contractantes, soit contre les officiers de l'état civil, pour inobservation des règles sur les publications, sur la publicité, sur le consentement ou les actes respectueux. (*Cod. civ.*, art. 192, 193; — 156 — 157.)

Chacun de ces cas demande quelques développemens; mais une observation préalable qui s'applique à tous, c'est que toutes les fois que le mariage contraire à l'ordre général est dissous de fait par la mort de l'un des contractans, l'action que le ministère public avait pour le faire annuler s'évanouit. Le scandale a cessé; les questions attachées à la validité ou à la nullité du mariage ne sont plus que d'intérêt privé; le ministère public n'a plus aucune initiative à prendre; il interviendra seulement comme partie jointe, s'il s'élève à ce sujet des contestations d'état (*art.* 190).

Relativement à la nullité pour défaut d'âge, il faut remarquer qu'elle est couverte, et que l'action du ministère public cesse de pouvoir être exercée dans deux cas: 1° lorsqu'il s'est écoulé six mois depuis que l'époux ou les époux impubères ont atteint l'âge compétent; 2° lorqu'avant ce délai, la femme qui n'avait point cet âge a conçu. Cette conception ne produirait pas le même effet, si le défaut d'âge était du côté du mari; mais une fois le délai de six mois expiré, qu'il s'agisse de la femme ou du mari, que la femme ait conçu ou non, l'action est prescrite

(*Cod. civ., art.* 185). — Que doit faire le ministère public lorsque, voulant exercer son action, la femme, pour la repousser, oppose qu'elle est enceinte? comment vérifier le fait? à qui l'obligation de la preuve? Nous pensons que le ministère public étant dans son droit d'action, et la femme opposant une exception, c'est à elle à justifier du fait qu'elle invoque; sauf au tribunal, s'il le juge nécessaire, à remettre la cause pendant quelque temps, afin que l'état de la femme puisse devenir plus apparent.

Relativement à la nullité provenant de la bigamie, nous signalerons les dispositions de l'art. 189, qui statue que « si les nouveaux époux opposent » la nullité du premier mariage, la validité ou la » nullité de ce premier mariage doit être jugée » préalablement. » — Le ministère public interviendra-t-il dans cette question préjudicielle comme partie principale? Non; car il n'y pourrait intervenir que pour soutenir la validité du premier mariage; or, nous avons vu, pag. 164, que pour un pareil but il n'a pas la voie d'action. La question relative au premier mariage forme donc une affaire à part, dans laquelle le ministère public donnera ses conclusions comme partie jointe, et dont la solution décidera de l'action en nullité contre le second mariage, sans que le ministère public puisse appeler de cette solution. — Est-il nécessaire que les deux mariages subsistent simultanément pour que le ministère public

ait le droit de demander la nullité du second? M. Duranton décide cette question par l'affirmative; de sorte que si le premier conjoint au préjudice duquel le second mariage a été contracté vient à mourir, l'action publique, selon lui, sera éteinte. Il cite à l'appui le texte de l'article 185 du Code civil : « Le procureur du roi... peut et doit » demander la nullité, du vivant des deux époux, » et les faire condamner à se séparer. » Il ne se dissimule pas cependant que ces mots *du vivant des deux époux* ne s'appliquent qu'aux deux époux illégalement unis, d'où il semblerait résulter que le procureur du roi, tant qu'ils vivent, a le droit de les attaquer pour les faire condamner à se séparer; mais le savant jurisconsulte croit pouvoir interpréter ces expressions dans un autre sens : « l'action n'est accordée au minis- » tère public que pour faire cesser le scandale, » dit-il, or le scandale n'a lieu que par l'existence » simultanée des deux mariages. Ainsi l'action » du ministère public doit cesser tout aussi bien » par la mort de l'époux au préjudice duquel le » second mariage a été contracté, que par la » mort de l'un des nouveaux époux. » (*Duranton, tom.* 1, *pag.* 288, *n.* 330.) Nous ne partageons point cette opinion. D'un côté le texte de l'article 185 nous semble trop clair pour se plier à l'interprétation qu'on lui donne; de l'autre côté les motifs de cette interprétation ne nous paraissent point décisifs. Que le ministère public, lors-

qu'un mariage contraire aux lois se trouve rompu par le décès de l'un des époux, ne puisse plus agir en nullité, c'est une conséquence forcée; pourquoi agirait-il? pour faire séparer les époux? la mort l'a fait; pour faire déclarer les enfans illégitimes? cela n'est point dans ses attributions. Il ne lui reste donc plus rien à faire. Mais tant que les personnes illégalement réunies vivent, cette union contraire à la loi réclame l'exercice de son ministère. Il n'a d'action que pour faire cesser le scandale; nous l'admettons. Le scandale, ajoute-t-on, n'a lieu que par l'existence simultanée des deux mariages; c'est ce que nous ne pensons pas. La mort du premier conjoint n'éteint pas le crime de bigamie, ne rend point valable un mariage illicite dès son principe. Ne serait-il pas scandaleux que, malgré cela, les deux coupables vécussent paisiblement réunis après la mort de celui dont leur débauche peut-être aurait abrégé les jours! Les mœurs sociales ne font-elles pas dire partout qu'ils ne sont point mariés, que lors de la célébration de leur contrat l'un d'eux était déjà uni avec une autre personne; cet état ne produit-il pas un scandale qu'il est urgent de faire cesser? Nous croyons donc que le ministère public peut et doit encore agir, sans qu'aucune fin de non-recevoir puisse lui être opposée.

Relativement à la nullité résultant de l'inceste, nous rapporterons un arrêt de la cour de cassation du 8 novembre 1824.

Antoine Yung avait épousé Anne-Marie Lux, en premières noces; devenu veuf, il veut se remarier avec Madeleine Lux, sa belle-sœur. A cet effet, l'un et l'autre se transportent dans la ville de Hanau (grand-duché de Bade), où ces sortes de mariages sont permis, y célèbrent leur union, et reviennent en France.

Attaqué par le procureur du roi de Strasbourg, le mariage est annulé; mais sur l'appel, la cour de Colmar « considérant que l'acte du mariage célébré à Hanau n'avait pas été transcrit sur les registres de l'état civil en France, qu'Antoine Yung et Marie Lux ne paraissaient pas avoir l'intention de se prévaloir de cet acte, qu'ils ne prenaient point la qualité d'époux; que, par conséquent, ce mariage n'était pas censé exister en France », avait réformé le jugement de Colmar et déclaré le ministère public non-recevable.

Là-dessus pourvoi en cassation et arrêt de la cour, ainsi conçu :

« La cour....., attendu qu'Antoine Yung et » Madeleine Lux, sa belle-sœur, l'un et l'autre » Français, se sont mariés à Hanau, grand-duché » de Bade, le 2 mars 1819;

» Que rien ne justifie et qu'ils ne prétendent » même pas qu'ils aient été naturalisés par le » souverain du pays;

» Que le sieur Gut, qui a procédé à ce mariage, » réunissait les fonctions de l'état civil, et celles » de curé de la commune de Hanau, et que les

» formalités usitées dans ce pays, pour les con-
» trats de cette nature, ont été observées;

» Que d'après l'art. 162 du Code civil, le ma-
» riage entre le beau-frère et la belle-sœur est
» formellement prohibé;

» Que cette prohibition absolue quant à l'état,
» suit les Français même résidant en pays étran-
» ger, et les soumet par conséquent à l'action
» du ministère public;

» Qu'il résulte du rapprochement de l'art. 184
» et de l'art. 190 du Code civil, que le ministère
» public est impérieusement tenu de demander
» la nullité d'un pareil mariage;

» Que néanmoins la cour royale de Colmar a
» déclaré le ministère public non-recevable dans
» sa demande;

» Que cette cour a fondé cette fin de non-re-
» cevoir sur ce que les défendeurs ne se préva-
» laient pas en France du contrat passé entre eux
» en pays étranger, et n'en faisaient aucun usage
» pour règler leur état civil;

» Considérant que ce motif n'a aucun fonde-
» ment;

» Qu'en effet, l'état des personnes étant indi-
» visible, on ne peut pas considérer à la fois les
» mêmes individus comme mariés en pays étran-
» gers et non mariés en France;

» Que par l'art. 170 du Code civil, le législa-
» teur n'a déclaré valable le mariage contracté
» en pays étranger, que lorsqu'il a été précédé

» des publications prescrites, et que le Français » n'a pas contrevenu aux dispositions dont l'ar- » ticle 162 fait partie. » — Casse.

Quant à la mort civile, elle frappe d'incapacité celui sur qui elle pèse; il ne peut contracter de mariage qui produise aucun effet civil (*Cod. civ.*, *art.* 25); mais si la célébration a eu lieu, y aura-t-il action en nullité, le ministère public pourra-t-il agir ? Le Code ne contient aucune disposition sur ce point. Selon M. Toullier (*tom.* 1, *pag.* 539, n° 650), ce silence vient de ce que la mort civile « est considérée non comme un moyen de faire » annuler le mariage, mais comme l'empêchant » de se former, même en apparence, quant aux » effets civils; et il naît de là une exception que » peuvent faire valoir, en tout temps, tous ceux » qui y ont intérêt. » Cependant un acte public a été dressé et inscrit sur les registres de l'état civil; le conjoint du mort civilement peut apparaître, aux yeux de la société trompée, comme réellement engagé dans les liens du mariage; une exception ne suffirait point au ministère public pour mettre fin à cet état. Nous croyons donc qu'il devrait intenter une action pour faire déclarer que le prétendu mariage n'existe point, et pour faire ordonner en conséquence la rectification des actes de l'état civil. Son droit d'action nous paraît suffisamment justifié par le pouvoir qu'il a de poursuivre d'office l'exécution des jugemens en ce qui concerne l'ordre public (*voir*

pag. 92); car ici, il poursuit dans ses effets, l'exécution du jugement qui a prononcé une condamnation emportant mort civile.

Dans le cas des empêchemens que le divorce produit, soit entre les deux époux divorcés pour une cause quelconque, soit entre l'époux coupable d'adultère et son complice (*Code civil*, *art.* 295 *et* 298), le ministère public ne peut pas agir en nullité après la célébration du mariage; car ces empêchemens ne sont que prohibitifs. Telle est l'opinion généralement reçue, malgré les expressions absolues de la loi. Cette opinion, que nous adoptons entièrement, se fonde sur ce que le Code ne range point ces empêchemens au nombre des causes de nullité, et ne donne à personne le droit d'attaquer les mariages célébrés en contravention. Des auteurs, depuis l'abolition du divorce, étaient allés même plus loin; ils soutenaient qu'aucun empêchement de mariage n'existait plus entre les deux époux divorcés, que la morale leur prescrivait et que la loi leur permettait de se réunir. C'était-là un des mille abus qui prenaient leur source dans l'article 6 de la Charte, et dans l'interprétation de ces mots : *Religion de l'état.*

Un autre abus encore, parti de la même source, qui s'offre ici naturellement à nos observations, est celui relatif au mariage des prêtres. Notre intention n'est pas d'entrer dans une longue discussion sur ce point. La question a été gravement débattue

devant les cours et dans les journaux. On a invoqué l'histoire, le droit canon, le droit privé, le concordat, et bien d'autres choses encore; nous renvoyons aux plaidoieries remarquables qui ont été prononcées. Mais il est un principe qui, à lui seul, nous paraît décisif; c'est la liberté entière de conscience. Que l'église suspende ou même excommunie le prêtre qui se marie; que l'état supprime le traitement qu'il reçoit en qualité de prêtre, fort bien; mais que l'officier de l'état civil se refuse à le marier! que le ministère public prête son assistance à ce refus! que des arrêts le sanctionnent! c'est ce que nous ne saurions admettre. Il est citoyen; quelle est la loi qui le prive de ses droits civils? quelle est la loi qui lui demande compte de ses croyances personnelles en matière de religion? Il n'appartenait qu'au despotisme impérial de consacrer cette prohibition *par mesure de police*, au mépris des lois et de la liberté individuelle (*lettre du ministre des cultes au préfet de la Loire-Inférieure, en date du* 30 *janvier* 1807.—*Sirey, an* 1809, 2e *partie, pag.* 39), comme le même despotisme l'avait fait par rapport aux blancs et aux hommes de couleur.

Nous arrivons au cas où la loi, sans imposer au ministère public l'obligation formelle d'intenter l'action en nullité, confie à sa prudence le soin de le faire ou de s'en abstenir. Ces cas, prévus par l'article 191 du Code civil, sont ceux de

défaut de publicité et d'incompétence de l'officier de l'état civil.

Quant au défaut de publicité, il ne résulte pas isolément soit du manque des publications, soit de l'absence d'un certain nombre de témoins, soit de la célébration hors de la maison commune, mais de l'absence simultanée de tous ces élémens de publicité, ou de quelques-uns d'eux, à un tel point que la célébration du mariage se trouve vraiment entachée de clandestinité. Ce principe découle clairement de la combinaison des articles 165, 191, 192 et surtout 193 du Code civil; il est professé par tous les jurisconsultes, et consacré par plusieurs arrêts de la cour de cassation. (*Arrêts du* 22 *juillet* 1807, *et du* 21 *juin* 1814.) Le ministère public doit donc, avant de prendre l'initiative, apprécier les faits, peser les conséquences d'une action en nullité, juger enfin si l'ordre public gagnera plus à sa réclamation qu'à son silence. Les mêmes considérations à peu près doivent le guider dans ses conclusions, lorsque l'action ayant été intentée par les parties intéressées, il intervient comme partie jointe.

Quant à l'incompétence de l'officier de l'état civil, nous devons examiner en quoi elle consiste. Elle peut être de deux sortes, ou personnelle ou territoriale.

Personnelle, quand l'officier de l'état civil n'est pas celui du *domicile de l'une des parties* (*Code civil*, *art.* 165), ce qui doit s'entendre évidem-

ment du domicile par rapport au mariage, c'est-à-dire de celui qui s'établit par six mois de résidence;

Territoriale, quand l'officier de l'état civil célèbre le mariage hors de la commune où il exerce ses fonctions.

L'incompétence sous le premier, ou sous le second rapport, entraîne-t-elle nécessairement la nullité du mariage? Il nous semble, surtout en ce qui concerne l'incompétence territoriale, que la question devrait être résolue par l'affirmative; qu'il en est de l'officier de l'état civil comme de tous les officiers publics qui n'ont plus aucun caractère pour agir hors de l'étendue du territoire dans lequel sont circonscrites leurs fonctions; comme d'un juge qui, hors du ressort du tribunal où il est attaché, ne peut exercer aucune juridiction; comme d'un notaire qui, hors de l'arrondissement que la loi lui assigne, ne peut plus recevoir aucun acte. Cependant la cour de cassation paraît vouloir abandonner la nullité à la discrétion des tribunaux, qui, sur ce point, comme pour le défaut de publicité, auraient à se décider d'après les circonstances particulières à chaque affaire. C'est du moins ce qui résulte d'un arrêt du 31 août 1814 (*Sirey*, 1824, 1, 360). Il s'agissait, dans l'espèce, d'un mariage qui avait été célébré par l'officier public du domicile de l'une des parties, mais hors de la commune où cet officier exerçait ses fonctions. La cour royale de

Bourges avait néanmoins déclaré ce mariage valable; et voici ce qui a été décidé par la cour de cassation sur le pourvoi formé contre cet arrêt.

« Attendu que le mariage dont il s'agit a été » attaqué pour contravention aux art. 169, 191 » du Code civil, et autres qui s'y réfèrent; que » si l'art. 191 autorise les époux eux-mêmes à de- » mander la nullité du mariage, en cas de con- » travention à l'art. 165, dans les mêmes termes » qu'ils sont autorisés par l'art. 184 à demander » la nullité de tout mariage contracté en contra- » vention aux art. 144, 147, 161, 162, 163 du » Code civil, il y a cependant cette différence » entre ces dernières contraventions qui résul- » tent d'une désobéissance formelle aux prohi- » bitions de la loi, et celles qui résultent de l'in- » fraction aux préceptes de l'art. 165, que, quand » les premières sont contractées, il ne reste plus » aux juges qu'à prononcer l'annulation d'une » union contractée au mépris des défenses abso- » lues de la loi; tandis que lors même que les » autres sont prouvées, d'après les dispositions » de l'art. 193, les tribunaux ont encore à exami- » ner, dans l'intérêt de la morale publique et de » la paix des familles, si ces contraventions ont » été de nature à priver absolument la célébra- » tion du mariage de cette publicité et de cette » authenticité qui en sont les conditions néces- » saires, et sont dès-lors suffisantes pour faire

» prononcer l'annulation du mariage clandestin
» ou incompétemment rédigé.

» Que dans l'espèce, la cour royale de Bourges
» ayant reconnu qu'il y avait consentement libre
» des époux, assistance et consentement de leurs
» père et mère respectifs, publicité résultant de
» la régularité des publications, d'un nombre
» suffisant de témoins, de la célébration en un
» lieu dont le public n'était point exclu, et de la
» présence d'un officier public, *qui était celui du*
» *domicile d'une des parties* (1); *a pu*, dans ces
» circonstances, usant du pouvoir qui lui est
» reconnu par l'art. 193, Code civil, décider,
» sans violer aucune loi, que les contraventions
» alléguées n'auraient pas été suffisantes pour
» entraîner, dans ce cas déterminé, la nullité du
» mariage. » — Rejette.

Malgré cet arrêt, nous aurions peine à décider que les tribunaux pussent maintenir un mariage qui aurait été célébré par un officier de l'état civil agissant hors du territoire de sa commune; et il nous est permis de croire que la cour de cassation ne persisterait pas dans la doctrine qu'elle a d'abord adoptée. Mais la décision rigoureuse que nous adoptons pour le cas où la nullité étant demandée en justice, il ne reste

---

(1) Oui; mais qui avait célébré le mariage hors de la commune dans laquelle il exerçait ses fonctions.

plus aux tribunaux qu'à prononcer, nous ne l'étendons pas au cas où ni les parties, ni aucun tiers n'élevant de réclamation, le ministère public voudrait prendre l'initiative. Il est évident que l'art. 191 du Code civil ne lui fait pas un devoir d'intenter l'action en nullité même pour incompétence territoriale, mais qu'il laisse à sa prudence le soin de décider ce qui convient le mieux à l'ordre public.

La troisième division que nous ayons faite, en ce qui concerne les contraventions aux règles sur les formes ou les conditions du mariage, est celle des divers cas dans lesquels le ministère public, sans demander la nullité, doit requérir des peines contre l'officier de l'état civil ou contre les parties contrevenantes; ce qui a lieu : 1° lorsque l'officier de l'état civil a procédé à la célébration du mariage sans énoncer dans l'acte le consentement des pères et mères, aïeuls et aïeules, quoiqu'ils fussent requis par la loi; la peine est, contre cet officier, d'une amende de 300 fr. au plus, et d'un emprisonnement de six mois au moins (*Cod. civ., art.* 156 *et* 192.);

2° Lorsqu'il n'y a pas eu d'actes respectueux dans les cas où ils sont prescrits, la peine est contre l'officier de l'état civil qui aurait célébré le mariage, de la même amende, et d'un emprisonnement de six mois au moins (*art.* 157);

3° Lorsque le mariage n'a point été précédé des deux publications requises, et cela sans dis-

pense légale, ou lorsque les intervalles prescrits entre les publications et la célébration n'ont point été observés (*Cod. civ., art.* 192.);

4° Lorsqu'il y a eu contravention aux règles prescrites par l'article 165, relativement à la publicité de la célébration, et que ces contraventions ne sont pas cependant de nature à entraîner la nullité du mariage. Dans ce cas, et dans le précédent, le ministère public fera prononcer contre l'officier de l'état civil une amende qui ne pourra excéder trois cents francs : et contre les parties contractantes, ou ceux sous la puissance desquels elles ont agi, une amende proportionnée à leur fortune (*Cod. civ., art.* 193);

5° Enfin lorsqu'une veuve a convolé à de secondes noces avant le terme de dix mois révolus, depuis la dissolution du mariage précédent. Le Code pénal prononce dans ce cas contre l'officier de l'état civil une amende de 16 francs à 300 francs. (*Cod. civ., art.* 228. — *Cod. pén., art.* 194.)

Nous terminerons nos observations sur le mariage par une question importante, celle de savoir si le ministère public, lorsqu'il intervient dans cette matière comme partie principale, est soumis aux règles ordinaires établies par le Code de procédure (*art.* 443, 448), relativement aux délais de l'appel? Nous ne saurions hésiter à nous prononcer pour l'affirmative, et nous ne voyons pas quelle disposition de loi exceptionnelle serait in-

voquée pour l'en affranchir. Nous citerons à l'appui de notre opinion un arrêt de la cour royale de Pau, en date du 28 janvier 1809. Cependant il est nécessaire de prévenir que cet arrêt est indiqué par tous les auteurs, comme consacrant l'opinion contraire (*Toullier*, *Carré*, *Duranton*, *Schenck*), soit que la méprise provienne de sa mauvaise rédaction; soit qu'il ait été mal indiqué par l'arrêtiste; soit qu'un premier auteur l'ayant faussement cité, les autres aient répété cette citation sans la vérifier personnellement; soit enfin que nous soyions nous-mêmes dans l'erreur, bien que nous n'ayons adopté une interprétation contraire à l'opinion générale qu'après un examen d'autant plus attentif que nous avions lieu de nous méfier de nos idées. Du reste, voici les faits et les principaux motifs de cet arrêt, dont nous avons déjà parlé sous un autre rapport, pag. 165.

Un mariage avait été annulé par jugement du 3 août 1807, comme entaché de biganie, sur la présentation de l'acte de célébration d'un premier mariage; mais un an après, le 5 juillet 1808, ce prétendu acte de célébration fut reconnu faux par arrêt de cour criminelle; le procureur général près la cour de Pau se pourvut alors par appel contre le jugement du 3 août 1807 qui avait été rendu sur pièce depuis reconnue fausse, et qui avait annulé un mariage valable. On lui opposait d'abord qu'il n'avait pas le droit d'action pour faire maintenir un mariage;

en second lieu que le délai de l'appel était expiré, plus de trois mois s'étant écoulés depuis la découverte du faux.

Mais la cour, après avoir établi que le ministère public a le droit d'action pour faire prononcer la validité d'un mariage (*ce que nous ne croyons pas*, voir *pag.* 165 *et suiv.*):

« Considérant que l'on ne peut pas opposer » avec fondement au procureur général que cet » appel est venu après les trois mois, parce que » d'une part la loi qui, par les art. 184 et 191 » du Code civil a confié au ministère public la » vindicte publique, a *dérogé sur ce point à l'ar-* » *ticle* 2 *du titre* 8 *de la loi du* 24 *août* 1790; et » que d'autre part *le jugement n'a jamais été si-* » *gnifié* au procureur du roi ni au procureur gé- » néral; que *l'art.* 448 *du Code de procédure ne* » *peut être opposé au ministère public;*

» Considérant qu'étant irrévocablement jugé » que l'acte du premier mariage est faux, il ne » reste que le second, et qu'il n'y a aucun motif » pour en demander la nullité; faisant droit sur » l'appel, etc. »

Ainsi la Cour pose en principe que le ministère public a le droit d'agir pour faire maintenir un mariage valable, parce que la loi du 24 août 1790, qui dispose qu'il ne peut agir d'agir d'office que dans les cas spécifiés par la loi a, selon elle, reçu une exception dans les articles 184 et 191 du Code civil; de là elle conclut que le jugement qui a

prononcé la nullité du mariage aurait dû lui être signifié; et enfin que cette signification ne lui ayant pas été faite, le délai de l'appel n'a pas couru contre lui, et que l'article 448 du Code de procédure ne saurait lui être opposé.

De cet arrêt résulte-t-il que la cour royale de Pau ait considéré le ministère public comme affranchi des délais de l'appel? Non. Il en résulte positivement, au contraire, qu'elle a pensé que ces délais lui sont applicables. Si dans l'espèce elle a jugé qu'ils ne pouvaient lui être opposés, c'est que, pour toute personne, le délai ne saurait courir avant la signification. Une fois le principe admis que le ministère public était partie principale, c'était donc le soumettre aux règles ordinaires que de subordonner pour lui le délai de l'appel à la signification du jugement.

Pour nous, rejetant la doctrine de la cour royale de Pau, quant à l'action que cette cour accorde au ministère public pour faire valider les mariages, nous adoptons sa décision relativement à l'appel. En conséquence, dans tous les cas où le ministère public est, selon nous, partie principale, c'est-à-dire dans tous ceux où il agit en nullité, nous le soumettons aux règles ordinaires sur ce point.

§. 3. *Des fonctions du Ministère public durant le mariage.*

Nous examinerons ces fonctions successivement.

1° Relativement à l'autorisation nécessaire à la femme mariée;

2° Relativement à la séparation de corps.

1° ***De l'autorisation nécessaire à la femme mariée.*** **Le mariage, en faisant passer la femme sous la puissance du mari, la rend incapable d'ester en jugement, et même, en général, de contracter sans y être autorisée (*Code civil, art.* 215 *et suivans*); mais cette autorisation à laquelle elle est soumise doit être pour elle, selon l'esprit de la loi, moins une gêne qu'un secours. Si donc le mari se refuse, mal à propos, à la donner, ou s'il se trouve dans l'impossibilité de le faire, ou bien encore s'il est mineur, interdit, la femme devra se faire autoriser par la justice. Toutes les formalités de la demande à fin d'autorisation sont fixées par les art. 861 et suivans du Code de procédure. La femme, après avoir fait une sommation à son mari, dans le cas où il est non absent et capable, sur le refus par lui fait, présente requête au président, qui permet de le citer à jour indiqué à la chambre du conseil, pour déduire les causes de son refus. Le mari entendu, ou faute par lui de se présenter, le ministère pubiic con-**

clut, et jugement est rendu qui statue sur la demande de la femme. (*Procéd.*, *art.* 861 *et* 862.)

Dans le cas d'absence ou d'interdiction du mari, la femme présente également requête au président du tribunal, qui ordonne la communication au ministère public, et commet un juge pour faire son rapport à jour indiqué. (*Ibid.*, *art.* 863 *et* 864.)

Toute cette procédure a-t-elle lieu sans publicité, tout se passe-t-il dans la chambre du conseil? Il y a sur ce sujet un point controversé. La loi dit positivement que le mari sera cité à la chambre du conseil, mais elle ne dit point si ce sera encore dans cette chambre que le ministère public donnera ses conclusions, et que le tribunal prononcera son jugement.

M. Berriat Saint-Prix pense que les conclusions du ministère public et le jugement doivent être prononcés en audience publique, parce que les jugemens sont des actes solennels, qui, de leur nature, exigent la publicité; et que la règle générale étant que tout jugement soit prononcé publiquement (*articles* 111, 112, *C. proc.*), il ne peut y avoir d'autres exceptions à cette règle que celles qui sont expressément établies par la loi; ainsi l'art. 862 du Code de procédure ne disant pas que le jugement et les conclusions seront prononcées dans la chambre du conseil, on demeure dans la règle générale.

Quelque fortes que paraissent ces raisons, l'o-

pinion contraire a prévalu dans la pratique; les auteurs qui la professent, parmi lesquels se trouvent Carré (*Lois de la procédure*, *tom.* 3, *pag.* 218), se fondent sur l'intention manifestée lors de la discussion de l'article 862, discussion de laquelle il résulte bien évidemment qu'il était dans l'esprit des législateurs que tout se passât à la chambre du conseil. Cette interprétation est d'ailleurs très-conforme, sinon à la rigueur des principes, du moins à la nature de la cause, qui, toute d'intérieur de famille, réclame par elle-même le secret.

2° *De la séparation de corps.* Le ministère public doit être entendu dans toute demande en séparation de corps. Il n'y intervient que comme partie jointe; cependant il peut incidemment, dans le cas d'adultère, y prendre l'occasion d'agir contre la femme, en qualité de partie principale, requérir contre elle la réclusion dans une maison de correction, pendant un temps déterminé, qui ne peut être moindre de trois mois, ni excéder deux années. (*Cod. civ.*, *art.* 308; — *pénal*, *art.* 336.)

Ce point est le seul qui nous paraisse demander quelques observations. Le ministère public, dans le cas de cette réquisition, se trouve mêlé au procès, à la fois comme partie principale et comme partie jointe : comme partie principale, en ce qui concerne sa réquisition contre la femme adultère; comme partie jointe dans le

reste du procès. D'un autre côté ce n'est que lorsque la séparation de corps *est prononcée* pour cause d'adultère qu'il peut intervenir par voie d'action. D'après cela nous pensons que si le tribunal déclarait par son jugement la femme non coupable d'adultère, et par suite repoussait la demande en réclusion formée par le ministère public, quelle que fût d'ailleurs la décision sur la demande en séparation de corps, le ministère public ne pourrait pas appeler du jugement, car alors la séparation de corps n'ayant pas été prononcée pour cause d'adultère, le droit d'agir par voie d'action n'a pas appartenu au ministère public, et il n'a été au procès que simple partie jointe. Mais si, reconnaissant l'adultère, le jugement prononçait la séparation de corps, et en même temps repoussait la demande du ministère public, il aurait alors le droit d'appeler, car il serait partie au procès.

CODE.

LOIS, DÉCRETS, ORDONNANCES ET INSTRUCTIONS MINISTÉRIELLES.

Code civil.

Art. 144. L'homme avant dix-huit ans révolus, la femme avant quinze ans, ne peuvent contracter mariage.

145. Néanmoins il est loisible au roi d'accorder des dispenses d'âge pour des motifs graves.

156. Les officiers de l'état civil qui auraient procédé à la célébration des mariages contractés par des fils n'ayant pas atteint l'âge de vingt-cinq ans accomplis, ou par des filles n'ayant pas atteint l'âge de vingt-un ans accomplis, sans que le consentement des pères et mères, celui des aïeuls et aïeules, et celui de la famille, dans le cas où ils sont requis, soient énoncés dans l'acte de mariage, seront, à la diligence des parties intéressées et du procureur du roi près le tribunal de première instance du lieu où le mariage aura été célébré, condamnés à l'amende portée par l'article 192, et en outre à un emprisonnement dont la durée ne pourra être moindre de six mois.

157. Lorsqu'il n'y aura pas eu d'actes respectueux, dans les cas où ils sont prescrits, l'officier de l'état civil

qui aurait célébré le mariage sera condamné à la même amende, et à un emprisonnement qui ne pourra être moindre d'un mois.

163. Le mariage est encore prohibé entre l'oncle et la nièce, la tante et le neveu.

164. Néanmoins il est loisible au roi de lever, pour des causes graves, les prohibitions portées au précédent article.

169. Il est loisible au roi, ou aux officiers qu'il préposera à cet effet, de dispenser, pour des causes graves, de la seconde publication.

184. Tout mariage contracté en contravention aux dispositions contenues aux articles 144, 147, 161, 162 et 163, peut être attaqué soit par les époux eux mêmes, soit par tous ceux qui y ont intérêt, soit par le ministère public.

183. Néanmoins le mariage contracté par des époux qui n'avaient point encore l'âge requis, ou dont l'un des deux n'avait point atteint cet âge, ne peut plus être attaqué, 1° lorsqu'il s'est écoulé six mois depuis que cet époux ou les époux ont atteint l'âge compétent; 2° lorsque la femme qui n'avait point cet âge a conçu avant l'échéance de six mois.

190. Le procureur du roi, dans tous les cas auxquels s'applique l'article 184, et sous les modifications portées en l'article 185, peut et doit demander la nullité du mariage, du vivant des deux époux, et les faire condamner à se séparer.

191. Tout mariage qui n'a point été contracté publiquement, et qui n'a point été célébré devant l'officier public compétent, peut être attaqué par les époux eux-

mêmes, par les père et mère, par les ascendans, et par tous ceux qui y ont un intérêt né et actuel, ainsi que par le ministère public.

192. Si le mariage n'a point été précédé des deux publications requises, ou s'il n'a pas été obtenu des dispenses permises par la loi, ou si les intervalles prescrits dans les publications et célébrations n'ont point été observés, le procureur du roi fera prononcer contre l'officier public une amende qui ne pourra excéder trois cents francs; et, contre les parties contractantes, ou ceux sous la puissance desquels elles ont agi, une amende proportionnée à leur fortune.

193. Les peines prononcées par l'article précédent seront encourues par les personnes qui y sont désignées, pour toute contravention aux règles prescrites par l'article 165, lors même que ces contraventions ne seraient pas jugées suffisantes pour faire prononcer la nullité du mariage.

199. Si les époux, ou l'un d'eux, sont décédés sans avoir découvert la fraude (*qui a supprimé la preuve de la célébration du mariage*), l'action criminelle peut être intentée par tous ceux qui ont intérêt de faire déclarer le mariage valable, et par le procureur du roi.

200. Si l'officier public est décédé lors de la découverte de la fraude, l'action sera dirigée au civil contre ses héritiers par le procureur du roi, en présence des parties intéressées, et sur leur dénonciation.

De la séparation de corps.

308. La femme contre laquelle la séparation de corps sera prononcée pour cause d'adultère, sera condamnée par le même jugement, et sur la réquisition du minis-

tère public, à la réclusion dans une maison de correction pendant un temps déterminé, qui ne pourra être moindre de trois mois, ni excéder deux années.

Code de Procédure.

Art. 861. La femme qui voudra se faire autoriser à la poursuite de ses droits, après avoir fait une sommation à son mari, et sur le refus par lui fait, présentera requête au président, qui rendra ordonnance portant permission de citer le mari, à jour indiqué, à la chambre du conseil, pour déduire les causes de son refus.

862. Le mari entendu, ou faute par lui de se présenter, il sera rendu, sur les conclusions du ministère public, jugement qui statuera sur la demande de la femme.

865. Dans le cas de l'absence présumée du mari, ou lorsqu'elle aura été déclarée, la femme qui voudra se faire autoriser à la poursuite de ses droits, présentera également requête au président du tribunal, qui ordonnera la communication au ministère public, et commettra un juge pour faire son rapport à jour indiqué.

864. La femme de l'interdit se fera autoriser en la forme prescrite par l'article précédent; elle joindra à sa requête le jugement d'interdiction.

879. La cause (*dans le cas de demande en séparation de corps*) sera instruite dans les formes établies pour les autres demandes, et jugée sur les conclusions du ministère public.

Décret du 20 prairial an 11.

Art. 1er. Les dispenses pour se marier avant dix-huit ans révolus pour les hommes, et quinze ans révolus pour les

femmes, et celles pour se marier dans les degrés prohibés par l'article 163 du Livre Ier du Code civil, seront délivrées par le gouvernement, sur le rapport du grand-juge.

2. Le commissaire du gouvernement près le tribunal de première instance de l'arrondissement dans lequel les impétrans se proposent de célébrer le mariage, lorsqu'il s'agira de dispenses dans les degrés prohibés, ou de l'arrondissement dans lequel l'impétrant a son domicile, lorsqu'il s'agira de dispenses d'âge, mettra son avis au pied de la pétition tendante à obtenir ces dispenses, et elle sera ensuite adressée au grand-juge.

5. L'arrêté du gouvernement portant la dispense d'âge ou celle dans les degrés prohibés, sera à la diligence du commissaire du gouvernement, et en vertu d'ordonnance du président, enregistré au greffe du tribunal civil de l'arrondissement dans lequel le mariage sera célébré; une expédition de cet arrêté, dans lequel il sera fait mention de l'enregistrement, demeurera annexée à l'acte de célébration.

Instruction ministérielle du 10 *mai* 1824.

Formalités à remplir et pièces à produire pour obtenir des dispenses d'âge et de parenté pour mariage.

. . . . . .

I. DISPENSES D'AGE.

L'article 144 du Code civil déclare que l'homme, avant dix-huit ans, et la femme avant quinze ans révolus, ne peuvent contracter mariage.

Toutefois, l'article 145 laisse au roi la faculté d'accorder des dispenses d'âge, *pour des motifs graves*. Mais

d'abord il est de jurisprudence ou d'usage, 1° de ne jamais accorder de dispenses aux hommes avant dix-sept ans accomplis, et aux femmes avant quatorze ans accomplis, sauf pour celles-ci le cas où elles seraient devenues grosses avant cet âge; 2° de rejeter toute demande de dispenses lorsque l'homme est de quelques années plus jeune que la femme; en effet, l'âge supérieur de celle-ci autorise à croire qu'il y a séduction de sa part; l'on ne peut d'ailleurs favoriser des unions disproportionnées.

Du reste, la loi n'a point déterminé les causes de dispenses; elles peuvent dépendre de diverses circonstances dont elle a confié l'examen à la prudence et à l'impartialité des magistrats : ils doivent donc les apprécier avec une sage sévérité.

La plus grave, sans contredit, est la grossesse de la future.

Mais elle n'est pas la seule qui puisse motiver des dispenses.

Ainsi il pourra, selon les circonstances, y avoir cause de dispenses, si le mariage projeté doit assurer à l'individu dispensé un état et des moyens d'existence (s'il en manque); s'il doit mettre ses mœurs à l'abri du danger auquel il serait exposé.

La demande de dispenses d'âge doit être régulièrement présentée et signée par les futurs, s'il est possible, par les père et mère ou ascendans dont le consentement est requis pour le mariage, ou par le tuteur *ad hoc* dans le cas de l'article 159 du Code civil; elle doit être accompagnée de l'avis du conseil de famille dans le cas de l'article 160 du même Code, et toujours des actes de naissance des futurs dûment légalisés ou des actes de noto-

riété qui peuvent remplacer ceux-ci, conformément aux articles 70, 71 et 72 du Code civil.

S'il y a grossesse, elle devra être constatée par le rapport d'une personne de l'art assermentée : le rapport sera annexé aux autres pièces.

Tout rapport de ce genre qui laisserait des incertitudes et des doutes sur le fait de la grossesse, et qui n'offrirait que des présomptions vagues, serait considéré comme le résultat d'une complaisance coupable tendant à induire en erreur l'autorité, et ne produirait aucun effet. S'il y a des enfans nés du commerce des parties, les actes de naissance, reconnaissance et décès (s'il y a lieu) de ces enfans, devront être produits.

Si l'un des futurs a été engagé dans les liens d'un précédent mariage, il doit justifier qu'il est libre d'en contracter un nouveau, en produisant l'acte de décès de son conjoint.

En me transmettant ces pièces et votre avis motivé, vous me ferez connaître si les parties sont en état d'acquitter les droits de sceau : si leur indigence ne leur permet pas d'y satisfaire, la preuve doit en être rapportée et jointe aux autres pièces, conformément à la circulaire du 16 août 1817, n° 8361, B. 3, j'ajouterai que la remise annoncée par cette circulaire et établie par une ordonnance du 25 juin 1817 pour la délivrance des dispenses d'âge aux indigens, s'étend au droit de sceau, d'enregistrement et de référendaire, et que, par une autre ordonnance du 22 octobre 1820, la faculté d'accorder aux indigens la remise de ces droits s'applique également aux dispenses de parenté.

Vous aurez soin d'indiquer le référendaire qui doit

être chargé des intérêts des impétrans; à défaut de cette indication par les parties, elle sera faite dans mes bureaux. (*Voir la note, pag.* 58.)

II. Dispenses de parenté.

L'article 163 du Code civil prohibe le mariage entre l'oncle et la nièce, la tante et le neveu;

Mais la loi, toujours sage et prévoyante, a reconnu que, dans certains cas et pour des motifs déterminés, ces mariages, prohibés en principes, pouvaient être nécessaires; aussi a-t-elle remis à sa Majesté le pouvoir de lever la prohibition, lorsqu'il est constaté qu'il y a des causes graves (article 164). Cette faculté a été étendue, par le décret du 7 mai 1808, au mariage du grand-oncle avec sa petite-nièce.

Ce qui a été dit, quant à la forme, touchant les dispenses d'âge, peut s'appliquer également aux demandes de dispenses de parenté pour mariage, en y ajoutant quelques formalités qui sont particulières à celles-ci.

Ainsi, comme les demandes de dispenses d'âge, celles de dispenses de parenté doivent être présentées et signées par les futurs, et accompagnées de leurs actes de naissance revêtus des formes prescrites par l'article 45 du Code civil; il faudra de plus que les parties produisent, à partir de l'auteur commun, les actes de naissances et de mariages, indispensables pour établir d'une manière incontestable le degré de parenté entre elles. S'il y a grossesse, elle devra être constatée comme il a été dit ci-dessus.

Aux causes qui ont été indiquées comme pouvant déterminer la concession de dispenses d'âge, on peut ajouter, pour les dispenses de parenté, celles qui résulte-

raient d'affections nées de rapports et de soins naturels et inévitables de famille; de la volonté de mettre fin à des procès réels, à des discussions qui pourraient compromettre les intérêts communs ou isolés des parties....

Enfin les lettres-patentes portant dispenses d'âge ou de parenté ne doivent pas demeurer déposées au greffe; elles doivent être enregistrées, sur les réquisitions du ministère public, et en vertu d'une ordonnance du président du tribunal, sur un registre *ad hoc*, tenu au greffe; il en est ensuite délivré une expédition pour être annexée à l'acte de célébration de mariage; elles doivent enfin être remises aux *impétrans*, avec la mention de l'enregistrement sur le revers. (*Circulaire du* 11 *mars* 1822, n° 1296, B. 5).... etc.

CHAPITRE V.

De l'Adoption, de la Puissance paternelle et des Tutelles.

Nous réunissons en un seul chapitre ces trois sujets, parce qu'ils offrent entre eux une grande analogie, parce que d'ailleurs ils ne donneront lieu qu'à des observations fort courtes. Les fonctions du ministère public n'ont ici rien de judiciaire; elles appartiennent toutes à la juridiction volontaire. Nous les considérerons :

1° Dans l'adoption;

2° Dans la puissance paternelle;

3° Dans les tutelles.

§. 1er. *De l'Adoption.*

Le but de l'adoption est d'établir entre deux personnes des liens de paternité et de filiation. L'adoption est donc un acte attributif d'état civil, qui, par cela seul, doit être soumis à la sanction judiciaire. Le ministère public y intervient : 1° pour veiller à ce qu'il ne soit pas contracté contrairement aux dispositions de la loi; 2° pour le faire revêtir du caractère public sans lequel il ne pourrait produire aucun effet.

Après avoir été dressé devant le juge de paix, l'acte d'adoption est remis, dans les dix jours, par

la partie la plus diligente, au ministère public près le tribunal de première instance dans le ressort duquel se trouve le domicile de l'adoptant. (*Cod. civ., art.* 354.)

Le magistrat chargé de ce ministère prendra sur l'adoptant, sur l'adopté, sur les motifs de l'adoption, tous les renseignemens qu'il jugera nécessaires; il s'informera si toutes les conditions exigées par la loi se trouvent exactement réunies; c'est lui qui, en cas de décès de l'adoptant, recevra des héritiers de ce dernier tous les mémoires qu'ils désireront soumettre aux juges (*Cod. civ., art.* 360) pour s'opposer à l'adoption.

Après les informations prises, et au jour indiqué, il présentera au tribunal assemblé dans la chambre du conseil l'expédition de l'acte d'adoption pour le soumettre à son homologation, et en même temps il donnera ses conclusions. (*Cod. civ., art.* 356.)

L'acte d'adoption une fois homologué par le tribunal de première instance et par la cour d'appel, il faut l'inscrire sur les registres de l'état civil. A cet effet il est remis à l'officier de l'état civil, et le ministère public doit veiller à ce que cette inscription se fasse conformément aux dispositions de l'art. 49 du Code civil.

§. 2. *De la puissance paternelle.*

Parmi les attributs de cette puissance se trou-

vent les droits de correction que la loi accorde au père, lorsqu'il a sur la conduite de ses enfans, des sujets de mécontentement très-graves. (*Cod. civ.*, *art.* 375.) C'est dans l'exercice de ce droit de la puissance paternelle que le ministère public intervient quelquefois. Son intervention n'a pas lieu dans les cas où l'enfant peut être emprisonné par *voie d'autorité*, mais seulement dans ceux où il ne peut l'être que par *voie de réquisition;* elle se borne à conférer avec le président du tribunal sur la demande en détention, ou bien à recevoir les réclamations de l'enfant détenu; elle a pour but d'empêcher que les parens, se laissant emporter par la colère ou par d'autres sentimens blâmables, ne sévissent d'une manière trop rigoureuse contre des fautes de jeunesse, et n'abusent d'un moyen qui ne leur est donné que pour étouffer par des châtimens paternels des penchans vicieux ou des excès renouvelés.

Les cas où l'emprisonnement ne peut avoir lieu que par voie de réquisition, et où par conséquent le ministère public doit intervenir, sont :

1° Lorsque l'enfant a seize ans commencés (*Cod. civ.*, *art.* 377);

2° Lorsqu'il a des biens personnels, ou lorsqu'il exerce un état, bien qu'il ait moins de seize ans (*Ibid.*, *art.* 382);

3° Lorsque le père est remarié (*Ibid.*, *art.* 380);

4° Lorsque c'est la mère qui exerce le droit de correction, ce qui a lieu en cas de mort, absence, ou interdiction du mari; mais la réquisition ne peut être faite par elle qu'avec le concours des deux plus proches parens paternels; et en convolant à de secondes noces, elle perd même ce droit (*Cod. civ.*, *art.* 381 *et* 141);

5° Lorsque c'est le tuteur qui provoque la réclusion du mineur, ce qu'il ne peut faire qu'avec l'autorisation du conseil de famille (*Ibid.*, *art.* 468).

Il faut remarquer que dans tous ces cas, sauf le premier, la loi ne distingue point si le mineur dont on requiert la correction a plus ou moins de seize ans commencés.

C'est au président du tribunal d'arrondissement que la demande est présentée. Ce magistrat doit, avant d'y faire droit, en conférer avec le procureur du roi; mais le ministère public n'est appelé qu'à donner un avis : c'est le président qui décide. L'ordre d'arrestation peut être ou délivré ou refusé d'une manière absolue, ou seulement accordé pour un temps moindre que celui requis par le père (*Ibid.*, *art.* 377).

Lorsque l'enfant détenu par voie de réquisition, usant de la faculté qui lui est accordée par l'article 382 du Code civil, aura adressé un mémoire au procureur général près la cour royale, celui-ci, après s'être fait rendre compte par le procu-

reur du roi près le tribunal de première instance, des causes de la détention, fera son rapport au président de la cour pour faire révoquer ou modifier, s'il y a lieu, l'ordre délivré par le président du tribunal de première instance. C'est là un recours, une sorte d'appel, formé par l'enfant contre la première décision.

Le procureur du roi, dans le cas où le président aurait délivré au père l'ordre d'arrestation malgré son avis, pourrait-il agir lui-même directement et sans attendre les plaintes de l'enfant auprès du procureur général pour faire révoquer ou modifier cet ordre par le président de la cour? On peut dire pour l'affirmative qu'il serait à désirer, dans l'intérêt même de la puissance paternelle, que l'on pût prévenir les plaintes de l'enfant, car c'est diminuer la force de l'autorité des parens que de laisser celui qui doit y être soumis s'élever contre l'exercice de cette autorité, et obtenir la victoire dans ce débat. L'initiative du procureur du roi paraîtrait propre à éviter cet inconvénient, en même temps qu'elle viendrait au secours des enfans qui doivent ignorer en général le droit et le moyen qu'ils ont de réclamer. D'un autre côté, cependant, la loi ne dit point que le procureur puisse agir d'office, et en matière civile il ne le peut sans disposition spéciale : il ne serait pas juste de répondre qu'il ne s'agit pas ici d'une action judicaire, mais seulement en quelque sorte d'un acte d'administra-

tion. La première décision est rendue par le président du tribunal de première instance; lorsqu'on la défère au président de la cour royale, ce n'est point un acte administratif émané d'un subordonné qu'on soumet à l'approbation du chef, c'est une sentence émanée d'un premier ressort qu'on soumet à un degré supérieur; il y a bien là une sorte d'appel, et dans cet appel une action. Nous pensons donc que le ministère public, en principe, ne peut pas agir de lui-même; mais qu'il est dans ses devoirs, lorsque les circonstances l'y autorisent, d'encourager l'enfant, et, tout en lui inspirant le respect dû à des parens, même sévères ou injustes, de le guider dans les réclamations qu'il peut faire avec succès.

Du reste, nulle procédure écrite dans les affaires de cette nature.

§. 3. *De la Tutelle.*

Les devoirs du ministère public, relativement à la tutelle, sont simples et peu compliqués. N'étant pas chargé par la loi d'assembler le conseil de famille ni de poursuivre la nomination d'un tuteur, ses fonctions sont nulles, quant à ce qui regarde cette nomination, sauf le droit qu'il a, comme toute personne, de dénoncer au juge de paix le fait qui y donne lieu (*Cod. civ.*, *art.* 406); elles sont, d'autre part, à peu près toutes renfermées dans l'obligation de donner ses con-

clusions toutes les fois qu'une délibération du conseil de famille est soumise à l'homologation du tribunal (*Cod. civ.*, 458, 483; — *Cod. procéd.*, *art.* 885), et dans toutes les causes dans lesquelles un mineur se trouve intéressé (*Cod. procéd.*, *art.* 83). Il est aussi chargé de désigner, dans le cas d'une transaction concernant un mineur, les trois jurisconsultes qui doivent être appelés pour donner leur avis sur l'opportunité et les clauses de la transaction. (*Cod. civ.*, *art.* 467.)

Du reste, le texte des lois qui déterminent les fonctions du ministère public dans les divers cas que nous venons de parcourir est suffisamment clair, pour que nous n'ayions pas besoin de donner plus d'étendue à nos observations. Nous nous contentons de renvoyer à ce texte.

CODE.

LOIS, DÉCRETS, ORDONNANCES ET INSTRUCTIONS MINISTÉRIELLES.

Code civil.

Des formes de l'Adoption.

Art. 353. La personne qui se proposera d'adopter, et celle qui voudra être adoptée, se présenteront devant le juge de paix du domicile de l'adoptant, pour y passer acte de leurs consentemens respectifs.

354. Une expédition de cet acte (*l'acte d'adoption*) sera remise dans les dix jours suivans, par la partie la plus diligente, au procureur du roi près le tribunal de première instance dans le ressort duquel se trouvera le domicile de l'adoptant, pour être soumise à l'homologation de ce tribunal.

356. Après avoir entendu le procureur du roi, et sans aucune autre forme de procédure, le tribunal prononcera, sans énoncer de motifs, en ces termes : *Il y a lieu* ou *il n'y a pas lieu à l'adoption.*

360. Si l'adoptant venait à mourir après que l'acte constatant la volonté de former le contrat d'adoption a été reçu par le juge de paix, et porté devant les tribunaux; et avant que ceux-ci eussent définitivement pro-

noncé, l'instruction sera continuée et l'adoption remise s'il y a lieu.

Les héritiers de l'adoptant pourront, s'ils croient l'adoption inadmissible, remettre au procureur du roi tous mémoires et observations à ce sujet.

De la Puissance paternelle.

377. Depuis l'âge de seize ans commencés jusqu'à la majorité ou l'émancipation, le père pourra seulement requérir la détention de son enfant pendant six mois au plus; il s'adressera au président dudit tribunal, qui, après en avoir conféré avec le procureur du roi, délivrera l'ordre d'arrestation ou le refusera, et pourra, dans le premier cas, abréger le temps de la détention requis par le père.

378. Il n'y aura, dans l'un et l'autre cas, aucune écriture ni formalité judiciaire, si ce n'est l'ordre même d'arrestation, dans lequel les motifs n'en seront pas énoncés.

Le père sera seulement tenu de souscrire une soumission de payer tous les frais, et de fournir les alimens convenables.

380. Si le père est remarié, il sera tenu, pour faire détenir son enfant du premier lit, lors même qu'il serait âgé de moins de seize ans, de se conformer à l'art. 377.

381. La mère survivante et non remariée ne pourra faire détenir un enfant qu'avec le concours des deux plus proches parens paternels, et par voie de réquisition, conformément à l'art. 377.

382. Lorsque l'enfant aura des biens personnels, ou lorsqu'il exercera un état, sa détention ne pourra, même

au-dessous de seize ans, avoir lieu que par voie de réquisition, en la forme prescrite par l'article 377.

L'enfant détenu pourra adresser un mémoire au procureur-général près la Cour royale. Celui-ci se fera rendre compte par le procureur du roi près le tribunal de première instance, et fera son rapport au président de la Cour royale, qui, après en avoir donné avis au père, et après avoir recueilli tous les renseignemens, pourra révoquer ou modifier l'ordre délivré par le président du tribunal de première instance.

De l'administration du Tuteur.

458. Les délibérations du conseil de famille relatives à cet objet ne seront exécutées qu'après que le tuteur en aura demandé et obtenu l'homologation devant le tribunal de première instance, qui y statuera en la chambre du conseil, et après avoir entendu le procureur du roi.

467. Le tuteur ne pourra transiger au nom du mineur qu'après y avoir été autorisé par le conseil de famille, et de l'avis de trois jurisconsultes désignés par le procureur du roi près le tribunal de première instance.

La transaction ne sera valable qu'autant qu'elle aura été homologuée par le tribunal de première instance, après avoir entendu le procureur du roi.

468. Le tuteur qui aura des sujets de mécontentemens graves sur la conduite du mineur pourra porter ses plaintes à un conseil de famille; et, s'il y est autorisé par ce conseil, provoquer la réclusion du mineur, conformément à ce qui est statué à ce sujet au titre *de la Puissance paternelle.*

De l'Emancipation.

483. Le mineur émancipé ne pourra faire d'emprunts,

sous aucun prétexte, sans une délibération du conseil de famille, homologuée par le tribunal de première instance, après avoir entendu le procureur du roi.

Code de Procédure.

Des avis de Parens.

885. Dans tous les cas où il s'agit d'une délibération sujette à homologation, une expédition de la délibération sera présentée au président, lequel, par ordonnance au bas de ladite délibération, ordonnera la communication au ministère public, et commettra un juge pour en faire le rapport à jour indiqué.

886. Le procureur du roi donnera ses conclusions au bas de ladite ordonnance; la minute du jugement d'homologation sera mise à la suite desdites conclusions sur le même cahier.

CHAPITRE VI.

De l'Interdiction et du Conseil judiciaire.

Intervenir comme partie jointe dans toutes les demandes d'interdiction ; assister aux interrogatoires de la personne qu'on veut faire interdire, et donner ses conclusions avant tout jugement définitif ou non définitif; provoquer lui-même l'interdiction en qualité de partie principale lorsqu'il n'existe ni époux, ni épouse, ni parens connus ; faire nécessairement cette provocation dans le cas de fureur si l'époux et les parens gardent le silence ; agir d'une manière analogue dans les nominations de conseil judiciaire, comme partie jointe en règle générale, et par exception comme partie principale lorsqu'il n'y a plus ni époux ni parens connus ; enfin, après l'interdiction, prendre communication de toutes les affaires qui concernent l'interdit; tels sont en résumé, dans cette matière, les devoirs du ministère public.

Les demandes en interdiction ou en nomination de conseil judiciaire reposent sur de véritables questions d'état; elles ont pour but de dépouiller un citoyen en tout ou en partie de l'exercice de ses droits; voilà pourquoi elles sont

toujours soumises à communication, tellement qu'aucun jugement préparatoire, interlocutoire, provisoire ou définitif ne peut être rendu tant en première instance qu'en appel, si ce n'est sur les conclusions du ministère public. (*Code civil*, *art.* 515; — *Procéd.*, *art.* 83.)

Bien que le ministère public, dans le cas général dont nous parlons, ne soit que partie jointe, cependant il y a dans la nature de ces sortes de causes quelque chose qui donne à son intervention une physionomie particulière. Ainsi, il est très-vrai que n'ayant pas la voie d'action, il ne pourrait, en aucune manière, appeler, soit des jugemens avant dire droit, soit du jugement définitif; que l'appel interjeté par les poursuivans en interdiction, ou par le défendeur, ne devra pas lui être signifié. Mais, loin de demeurer étranger à l'instruction, il est appelé à y prendre une part active : ainsi, il doit suivre attentivement la procédure, assister à l'interrogatoire, afin de s'assurer par lui-même de l'état moral du défendeur. (*Code civil*, *art.* 496.)

Si le premier interrogatoire ne suffit pas pour éclairer la justice, il peut conclure à ce qu'il en soit fait un autre, ou bien à ce qu'une enquête soit ordonnée par le tribunal dans les cas où il y a lieu (*Code de procéd.*, *art.* 893); de même s'il juge nécessaire de pourvoir, en attendant le jugement définitif, à l'administration des biens et de la personne du défendeur, il peut, dans ses

conclusions, après le premier interrogatoire, proposer au tribunal l'application de l'art. 497 du Code civil, et la nomination d'un administrateur provisoire.

Enfin, si l'état de fureur, de démence ou d'imbécillité du défendeur ne lui semble pas assez grave pour justifier l'interdiction, mais que cependant la nomination d'un conseil judiciaire lui paraisse exigée par les circonstances, il doit ouvrir son avis en ce sens. (*Cod. civ., art.* 499.)

Le ministère public est autorisé à provoquer d'office l'interdiction lorsqu'il n'existe ni époux, ni parens connus; il est obligé de le faire dans le cas de fureur, si les parens ne prennent pas l'initiative. (*Cod. civ., art.* 491.)

La différence de ces deux dispositions de la loi est facile à comprendre. Le ministère public agit dans le seul intérêt de l'incapable, lorsqu'il poursuit en l'absence des parens pour cause d'imbécillité ou de démence; il ne peut donc provoquer cette interdiction qu'autant qu'elle lui paraîtrait nécessaire et réellement utile à l'insensé. Il agit au nom de la tranquillité publique dans le cas de fureur. Ici, il n'est pas le maître de balancer, d'examiner le plus grand avantage du furieux. La tranquillité publique est compromise, il doit agir.

Du reste, dans l'un et l'autre cas, l'affaire s'instruit de la même manière que si l'interdiction était provoquée par les parens.

Le ministère public présente un réquisitoire énonçant les faits d'imbécillité, de démence ou de fureur; il y joint les pièces à l'appui, s'il y en a, telles que lettres écrites par l'insensé, procès-verbaux de police s'il a commis des actes qui aient donné occasion d'en dresser, etc... (*art.* 890, *Cod. de procéd.*)

En vertu du jugement qui, conformément à l'art. 892 du Code de procédure, ordonne que le conseil de famille donnera son avis, le ministère public requiert du juge de paix la convocation de ce conseil. Mais il ne pourrait pas agir lui-même directement pour faire assembler les parens; le juge de paix a seul qualité pour cela. Si le tribunal rejette sa demande en interdiction, s'il donne seulement un conseil judiciaire au défendeur, le ministère public peut appeler du jugement; son appel doit être dirigé, comme sa demande, contre celui dont il provoque l'interdiction; réciproquement si l'interdiction ayant été prononcée sur l'action du ministère public l'interdit veut appeler, il dirigera son action contre le ministère public. (*Code de procéd.*, *art.* 894.)

Dans les affaires où il s'agit de nommer un conseil judiciaire à un prodigue, le ministère public, avons-nous dit, remplit à peu près les mêmes fonctions que dans les cas d'interdiction. Ceci ne souffre aucun doute en ce qui regarde son intervention comme partie jointe; l'art. 515

consacre formellement le principe. Mais peut-il d'office provoquer la nomination de ce conseil lorsque le prodigue n'a ni conjoint, ni parens connus? Nous le croyons fermement, et le point nous paraît clairement décidé par l'art. 514 qui dispose que la défense de procéder sans l'assistance d'un conseil, peut être provoquée par ceux qui ont droit de demander l'interdiction. Du reste, il est évident que s'il existe des parens connus, ou le conjoint, le ministère public n'a pas le droit de prendre l'initiative, car on ne peut pas dire ici que la sûreté publique soit compromise.

Une fois l'interdiction prononcée, ou le conseil judiciaire nommé, le ministère public doit prendre communication de toutes les causes qui intéressent l'interdit ou l'individu soumis au conseil; c'est ce qui résulte des expressions de l'article 83 du Code de procédure, qui, après avoir parlé des causes des mineurs, ajoute : « Et généralement toutes celles où l'une des parties » est défendue par un curateur. » Nous comprenons sous ce mot générique de *curateur*, le conseil sans lequel il est défendu au prodigue de plaider, transiger, etc.

Parmi les affaires qui peuvent intéresser l'interdit, il faut remarquer celle qui concerne le mariage de ses enfans, et la manière de régler la dot, l'avancement d'hoirie et les autres conventions matrimoniales. Ce règlement est fait par un avis du conseil de famille, qui doit être ho-

mologué par le tribunal, sur les conclusions du ministère public. (*Cod. civ.*, *art.* 511.)

Enfin, l'interdiction et l'assistance du conseil judiciaire doivent cesser avec les causes qui les ont déterminées. La main-levée ne peut être prononcée qu'en observant les formalités prescrites pour parvenir à l'interdiction ou à la nomination du conseil (*Cod. civ.*, *art.* 512 *et* 514); ainsi le ministère public, dans cette nouvelle procédure, est appelé à agir de la même manière que dans la première, et avec les mêmes distinctions, comme partie jointe, ou comme partie principale.

CODE.

LOIS, DÉCRETS, ORDONNANCES ET INSTRUCTIONS MINISTÉRIELLES.

Code civil.

De l'Interdiction.

Art. 491. Dans le cas de fureur, si l'interdiction n'est provoquée ni par l'époux ni par les parens, elle doit l'être par le procureur du roi, qui, dans les cas d'imbécillité ou de démence, peut aussi la provoquer contre un individu qui n'a ni époux, ni épouse, ni parens connus.

493. Les faits d'imbécillité, de démence et de fureur seront articulés par écrit. Ceux qui poursuivront l'interdiction présenteront les témoins et les pièces.

496. Après avoir reçu l'avis du conseil de famille, le tribunal interrogera le défendeur à la chambre du conseil : s'il ne peut s'y présenter, il sera interrogé dans sa demeure, par l'un des juges à ce commis, assisté du greffier. Dans tous les cas, le procureur du roi sera présent à l'interrogatoire.

511. Lorsqu'il sera question du mariage de l'enfant d'un interdit, la dot ou l'avancement d'hoirie, et les autres conventions matrimoniales, seront réglés par un avis

du conseil de famille, homologué par le tribunal, sur les conclusions du procureur du roi.

512. L'interdiction cesse avec les causes qui l'ont déterminée : néanmoins la main-levée ne sera prononcée qu'en observant les formalités prescrites pour parvenir à l'interdiction.

Du Conseil judiciaire.

514. La défense de procéder sans l'assistance d'un conseil peut être provoquée par ceux qui ont droit de demander l'interdiction; leur demande doit être instruite et jugée de la même manière; cette défense ne peut être levée qu'en observant les mêmes formalités.

511. Aucun jugement, en matière d'interdiction ou de nomination de conseil, ne pourra être rendu, soit en première instance, soit en cause d'appel, que sur les conclusions du ministère public.

Code de Procédure.

De l'Interdiction.

Art. 890. Dans toute poursuite d'interdiction, les faits d'imbécillité, de démence ou de fureur, seront énoncés en la requête présentée au président du tribunal; on y joindra les pièces justificatives, et l'on indiquera les témoins.

891. Le président du tribunal ordonnera la communication de la requête au ministère public, et commettra un juge pour faire rapport à jour indiqué.

892. Sur le rapport du juge et les conclusions du procureur du roi, le tribunal ordonnera que le conseil de

famille, formé selon le mode déterminé par le Code civil, section IV du chapitre II, au titre *de la Minorité, de la Tutelle et de l'Emancipation*, donnera son avis sur l'état de la personne dont l'interdiction est demandée.

896. La demande en main-levée d'interdiction sera instruite et jugée dans la même forme que l'interdiction.

CHAPITRE VII.

De la Propriété.

Le ministère public, dans cette matière, n'a des devoirs particuliers à remplir que lorsqu'il s'agit d'expropriations pour cause d'utilité publique. Ces expropriations touchent à la fois, et à l'intérêt privé des propriétaires qui sont dépossédés, et à l'intérêt général du domaine qui les dépossède ; de telle sorte que nous pouvions indifféremment placer nos observations, en ce qui les concerne, ou sous le titre des matières civiles, ou sous celui des matières domaniales. C'est le premier ordre que nous avons préféré, afin de témoigner en quelque sorte par là que, si le ministère public est principalement chargé d'assister l'administration dans cette procédure, il ne doit cependant pas oublier qu'il est aussi chargé de protéger le droit de propriété contre les atteintes illégales qu'on voudrait y porter.

L'article 545 du Code civil et l'article 9 de la Charte, consacrent le principe de l'inviolabilité de la propriété. Le sacrifice n'en peut être exigé que pour cause d'utilité publique (*sauf le cas des art.* 661, 682 *du Code civil*), et après une juste et préalable indemnité.

C'est par la loi du 8 mars 1810 qu'est réglée la procédure relative à l'expropriation. L'autorité administrative et l'autorité judiciaire sont l'une et l'autre appelées à y concourir chacune selon leurs attributions.

L'autorité administrative seule constate et déclare qu'il y a utilité publique; ordonne que les terrains et édifices nécessaires seront acquis; désigne les propriétés particulières qui doivent être comprises dans l'expropriation; reçoit les observations et les plaintes des propriétaires qui soutiennent que l'exécution des travaux n'entraîne pas la cession de leurs propriétés.

L'autorité judiciaire connaît de l'observation des formes imposées à l'administration, et ne prononce l'expropriation que lorsque ces formes ont été observées; elle règle le montant de l'indemnité et en assure le paiement.

Le ministère public sert d'intermédiaire entre les tribunaux et l'administration civile. Il représente celle-ci, et poursuit en son nom l'exécution de ses arrêtés, ainsi que le prononcé des jugemens nécessaires à cette exécution; enfin il donne ses conclusions, non plus comme agent du domaine, mais comme magistrat, avant tous jugemens, tant définitifs que préparatoires (*Loi du 8 mars 1810, art. 26*) Il intervient dans la procédure avec un double caractère : 1° Comme requérant au nom de l'administration; 2° comme concluant en sa qualité de magistrat.

Voici quel est, en détail, l'exposé de ses fonctions :

Dans la première partie de la procédure, c'est-à-dire dans les mesures administratives qui ont pour but de déclarer l'utilité publique et de désigner les propriétés à acquérir, il n'intervient en rien ; mais il n'en doit pas moins connaître les formes légales, afin de s'assurer de leur observation et de conclure contre l'administration si elles ont été violées.

Ces formes consistent :

1° Dans l'ordonnance royale qui, seule, peut ordonner les travaux publics ou achats de terrains ou édifices destinés à des objets d'utilité publique (*L.* 8 *mars* 1810, *art.* 3);

2° Dans l'arrêté du préfet, qui désigne les localités ou territoires sur lesquels les travaux doivent avoir lieu, lorsque cette désignation ne résulte pas de l'ordonnance même (*ibid.*);

3° Dans la levée et l'exposition pendant huit jours du plan terrier ou figuré des édifices dont la cession est reconnue nécessaire : cette exposition doit être faite entre les mains du maire de la commune où sont situés les biens ; le délai de huitaine ne court qu'à dater de l'avertissement à son de trompe ou de caisse, et par affiches à la porte de l'église et de la maison commune, le tout certifié par le maire (*ibid.*, *art.* 5 *et* 6);

4° Dans la formation d'une commission chargée de recevoir les réclamations des propriétaires,

et de donner son avis sur les modifications à apporter aux projets, ainsi que sur les points pour lesquels il y a dissentiment entre les propriétaires. Cette commission est présidée par le sous-préfet de l'arrondissement, et composée de deux membres du conseil d'arrondissement désignés par le préfet, du maire de la commune où les propriétés sont situées, et d'un ingénieur; ses opérations doivent être terminées dans le délai d'un mois, à partir de l'expiration de celui donné aux propriétaires pour prendre connaissance du plan; le procès-verbal en est adressé par le sous-préfet au préfet (*ibid.*, *art.* 7 *à* 10);

5° Dans l'arrêté rendu immédiatement par le préfet qui détermine définitivement les points sur lesquels seront dirigés les travaux, et les propriétés particulières auxquelles l'expropriation est applicable (*ibid.*, *art.* 10).

Là, se terminent les premières opérations exclusivement réservées à l'autorité administrative. S'il n'y a aucun désaccord entre cette autorité et les particuliers, si ceux-ci souscrivent à la cession, ainsi qu'aux conditions proposées par l'administration, tout se traite de gré à gré (*ibid.*, *art.* 11 *et* 12), et les tribunaux ni le ministère public ne sont appelés à intervenir.

Dans le cas contraire, commence la seconde partie de la procédure, c'est-à-dire celle qui a pour but de faire reconnaître l'observation des formes et prononcer l'expropriation par les tri-

bunaux. Ici le ministère public est chargé : de recevoir du préfet l'arrêté indicatif des propriétés cessibles, avec copie des pièces; de requérir le jugement d'exécution en donnant ses propres conclusions; de faire afficher le jugement après qu'il est rendu; de communiquer au préfet les réclamations contre ce premier jugement; de conclure dans le jugement définitif qui intervient sur ces réclamations; enfin, s'il est décidé que les formes n'ont pas été remplies, d'en informer le ministre de la justice.

C'est au procureur du roi du tribunal de l'arrondissement, où les propriétés sont situées, que le préfet transmet l'arrêté indicatif de ces propriétés, avec copie des autres pièces (*ibid.*, *art.* 13).

C'est dans les trois jours suivans que le procureur du roi doit poursuivre devant le tribunal le jugement relatif à l'exécution de l'arrêté. Il est obligé de faire cette réquisition, car il n'est ici que l'agent de l'autorité administrative, son action est forcée. (*L. du* 9 *ventôse an* 4. — Voyez *Carré*, *tom.* 1, *pag.* 236.)

Sur le vu de l'arrêté et des pièces, le tribunal décide sans qu'il soit nécessaire d'appeler les parties; mais le ministère public est préalablement entendu; il tire ce droit des dispositions de l'art. 26 de la loi du 8 mars 1810, qui statue qu'il doit donner ses conclusions avant tout jugement; et bien qu'il paraisse au nom du pré-

fet, il doit ici conclure comme magistrat en faveur de la loi, et contre le préfet s'il lui paraît que le droit n'est pas de son côté. Si les juges n'aperçoivent aucune infraction aux règles posées par la loi, ils déclarent l'expropriation légitime. Mais ce jugement étant rendu sans qu'il y ait ni contestation, ni contradicteur, n'est qu'un préliminaire qui a pour but d'homologuer l'arrêté du préfet et de lui donner la force exécutoire, sauf le droit des tiers; il est donc permis à toutes parties intéressées de présenter ses réclamations contre l'arrêté et contre le jugement qui en ordonne l'exécution. Pour mettre chacun à même de réclamer, ce jugement doit en quelque sorte être notifié au public.

C'est le procureur du roi qui est chargé de faire faire cette publication qui s'opère par l'affiche du jugement à la porte du tribunal, et qui de plus doit avoir lieu, dans la commune du lieu, à son de trompe ou de caisse, et par affiches à la porte de l'église et à celle de la mairie, le tout certifié par le maire. (*Loi du* 8 *mars* 1810, *art.* 13 *et* 6.)

Les parties intéressées qui veulent élever des réclamations, doivent le faire dans les huit jours, par requête au tribunal qui en ordonne la communication au préfet. Ces réclamations ne peuvent être fondées que sur la non-observation des formes que la loi prescrit à l'autorité administrative. C'est encore le procureur du roi qui

est chargé de faire la communication ordonnée.

Dans la quinzaine qui suit, le tribunal prononce définitivement sur le vu des pièces respectivement produites, et après avoir entendu le ministère public (*ibid.*, *art.* 26; *même loi*, *art.* 14). S'il résulte du jugement que les formalités n'ont pas toutes été observées (auquel cas le tribunal a dû surseoir indéfiniment à toute dépossession jusqu'à ce qu'elles l'aient été), le procureur du roi, par l'intermédiaire du procureur général, en informe le ministre de la justice, qui doit faire connaître au roi l'atteinte portée à la propriété par l'administration (*ibid.*, *art.* 15).

Dans la troisième partie de la procédure, c'est-à-dire dans celle qui consiste à fixer le montant de l'indemnité lorsque l'expropriation a été reconnue légitime, le ministère public est chargé de représenter l'administration, et de faire faire l'évaluation par le tribunal, contradictoirement avec les parties intéressées; les juges doivent se guider, dans leur appréciation, par les baux actuels, les contrats passés antérieurement, et tous les documens qu'ils croiront necessaire de consulter (*même loi*, *art.* 16 *et* 17).

D'après l'art. 9 de la loi du 8 mars 1810, le ministère public pourra, selon la nature et l'urgence des travaux, et dans le cas où la contestation ne portera point sur la légitimité de l'expropriation, mais seulement sur l'évaluation de l'indemnité, demander au nom de l'administra-

tion, et le tribunal ordonner, la mise en possession provisoire de l'administration.

Cet article avait évidemment dérogé à l'art. 545 du Code civil qui exige une indemnité *préalable*; mais l'art. 10 de la Charte de 1814, littéralement reproduit dans l'art. 9 de la Charte de 1830, porte : « L'Etat peut exiger le sacrifice d'une pro- » priété pour cause d'intérêt public légalement » constaté, mais avec une indemnité *préalable.* »

Cet article n'a-t-il pas anéanti l'exception résultant de l'article 19 de la loi de 1810?

Nous devons avouer que ce n'est pas sans quelque indécision que nous nous déterminons pour la négative. Mais, en présence de tous les inconvéniens que pourrait entraîner une opinion contraire, et du peu d'avantage qui en résulterait d'ailleurs pour les propriétaires dépossédés, nous n'avons pas cru devoir balancer plus long-temps. On peut dire en effet, et avec raison, ce nous semble, que l'art. 9 de la Charte, qui n'a disposé que pour la règle générale, n'a point entendu enlever aux tribunaux le pouvoir de faire exception à cette règle lorsque les travaux que nécessite l'intérêt public sont tellement urgens, que les retarder serait leur faire perdre toute leur utilité ou les rendre même entièrement impossibles. Qu'on remarque d'ailleurs que puisque l'expropriation est définitivement jugée légitime, qu'il n'y a plus, qu'il ne peut plus y avoir aucune contestation sur ce point, les propriétaires ne

sauraient éprouver un bien grand préjudice par l'effet de ce retard. Le débat ne peut plus s'établir que sur l'indemnité ; la fixation doit en être faite par les tribunaux, et bien évidemment la circonstance que l'État est déjà en possession des biens, ne peut ni retarder la décision à rendre sur ce sujet, ni influer sur elle d'une manière nuisible pour les propriétaires. Ajoutons à cela que les intérêts de l'indemnité seront dus à compter du jour de la dépossession (*même loi*, *art.* 20), et que dès-lors il importe peu que l'évaluation en soit faite avant ou après. Les auteurs sont à peu près unanimes sur cette question.

« Quelque célère qu'elle soit, dit Toullier » (*tom.* 3, *pag.* 177), il peut y avoir urgence à » commencer les travaux avant la fin du litige; » le tribunal peut alors ordonner provisoirement » la mise en possession de l'administration, avant » l'évaluation des indemnités, et son jugement » est exécuté nonobstant appel ni opposition. » (*Voy. encore* Duranton, *tom.* 4, *pag.* 213, *et* Favard-Langlade, verbo *Expropriation forcée.*)

Il est du reste bien entendu que nous raisonnons dans la supposition qu'il serait toujours possible de se procurer, dès qu'on le voudra, tous les documens nécessaires pour bien apprécier la valeur de l'indemnité due. Si l'entrée en possession de l'administration devait, en dénaturant la propriété, faire disparaître quelques-uns de ces documens, les juges ne devraient pas or-

donner la mise en possession provisoire. Mais c'est là une question de fait, qui doit être laissée à leur prudence.

Nous avons indiqué, comme un devoir des tribunaux, celui d'assurer le paiement de l'indemnité. Dans le système de la loi du 8 mars 1810, le ministère public avait encore, sous ce rapport, quelques fonctions à remplir. En effet, le gouvernement avait la faculté de retarder le paiement pendant trois ans, mais jamais au-delà, à charge de servir les intérêts de six mois en six mois, à compter du jour de la dépossession. Si les intérêts n'étaient pas payés exactement à leur échéance, ou, si après trois ans le capital n'était pas acquitté, les propriétaires, après une réclamation préalable, pouvaient poursuivre l'administration des domaines devant les tribunaux. Dans ce cas, le ministère public était chargé de demander au tribunal un délai de un à deux mois, afin d'instruire le ministre de la justice des poursuites dirigées contre l'administration. Si pendant ce délai aucune mesure administrative n'avait été prise pour effectuer le paiement des sommes dues, jugement devait être rendu sans autre retard (*même loi, art.* 20, 21 *et* 22).

Ces dispositions ont-elles dû subsister encore sous l'empire de la Charte de 1814, et sont-elles aujourd'hui en vigueur sous notre Charte de 1830? Cette question, selon nous, se présente moins douteuse que la précédente; cependant elle est

plus controversée. M. Duranton, sans la traiter d'une manière bien directe, et confondant ces deux questions en une seule, semble se décider pour l'affirmative; il dit d'une manière générale (*tom. 4, pag.* 213), que « par exception au Code » civil, qui dispose que l'indemnité doit être » préalable, cette loi (*la loi sur la matière, du* » 8 *mars* 1810) autorise l'administration, dans le » cas d'urgence, à prendre possession du fonds » avant même d'en avoir payé le prix. »

M. Toullier, au contraire (au lieu cité), dit formellement que la disposition de l'art. 20 de cette loi est abrogée par la Charte constitutionnelle. Nous n'hésitons pas à adopter l'opinion de cet auteur. Si nous avons cru devoir penser que dans le cas tout exceptionnel, où il y a urgence absolue à commencer les travaux de suite, on pouvait faire fléchir la généralité des expressions de la Charte; c'est une raison de plus à nos yeux pour décider qu'il faut nécessairement s'attacher franchement, dans le cas général, au principe conservateur consacré par ces expressions; ainsi nous croyons que, nonobstant la loi de 1810, abrogée sur ce point, l'administration doit, avant toute mise en possession, payer le montant de l'indemnité fixée.

CODE.

LOIS, DÉCRETS, ORDONNANCES ET INSTRUCTIONS MINISTÉRIELLES.

Code civil.

ART. 545. Nul ne peut être contraint de céder sa propriété, si ce n'est pour cause d'utilité publique, et moyennant une juste et préalable indemnité.

Loi du 8 mars 1810, sur les expropriations pour cause d'utilité publique.

ART. 1er. L'expropriation pour cause d'utilité publique s'opère par l'autorité de la justice.

13. Lorsqu'à défaut de conventions entre les parties, l'arrêté du préfet, indicatif des propriétés cessibles, aura été par lui transmis, avec copie des autres pièces, au procureur du roi du tribunal de l'arrondissement où les propriétés seront situées; ce procureur du roi, dans les trois jours suivans, requerra l'exécution dudit arrêté, sur le vu duquel le tribunal, s'il n'aperçoit aucune infraction des règles posées aux titres Ier et II, autorisera le préfet à se mettre en possession des terrains et édifices désignés en l'arrêté, à la charge de se conformer aux autres dispositions de la loi.

Ce jugement sera, à la diligence du procureur impérial, affiché à la porte du tribunal; il sera, de plus, publié et affiché dans la commune, selon les formes établies par l'article 6.

14. Si, dans les huit jours qui suivront les publications et affiches faites en la commune, les propriétaires ou quelques-uns d'entre eux, prétendent que l'utilité publique n'a pas été constatée, ou que leurs réclamations n'ont pas été examinées et décidées, le tout conformément aux règles ci-dessus, ils pourront présenter requête au tribunal, lequel en ordonnera la communication au préfet par la voie du procureur impérial, et pourra néanmoins prononcer un sursis à toute exécution.

Dans la quinzaine qui suivra cette communication, le tribunal jugera, à la vue des écrits respectifs, ou immédiatement après l'expiration de ce délai, sur les seules pièces produites, si les formes prescrites par la présente loi ont été ou non observées.

15. Si le tribunal prononce que les formes n'ont pas été remplies, il sera indéfiniment sursis à toute exécution jusqu'à ce qu'elles l'aient été; et le procureur impérial, par l'intermédiaire du procureur général, en informera le grand-juge, qui fera connaître au roi l'atteinte portée à la propriété par l'administration.

19. Avant l'évaluation des indemnités, et lorsque le différend ne portera point sur le fond même de l'expropriation, le tribunal pourra, selon la nature et l'urgence des travaux, ordonner provisoirement la mise en possession de l'administration : son jugement sera exécutoire nonobstant appel ni opposition.

22. Avant qu'il soit statué sur l'action récursoire di-

rigée contre l'administration des domaines, le procureur impérial pourra requérir, pour en instruire le grand-juge ministre de la justice, un ajournement d'un à deux mois, qui devra, en ce cas, être prononcé par le tribunal.

26. Toutes les fois qu'il y aura lieu de recourir au tribunal, soit pour faire ordonner la dépossession ou s'y opposer, soit pour le règlement des indemnités, soit pour en obtenir le paiement, soit pour reporter l'hypothèque sur des fonds autres que ceux cédés, la procédure s'instruira sommairement : l'enregistrement des actes qui y sont sujets aura lieu gratis.

Le procureur royal sera toujours entendu avant les jugemens tant préparatoires que définitifs.

Charte de 1830.

L'État peut exiger le sacrifice d'une propriété pour cause d'intérêt public légalement constaté, mais avec une indemnité préalable.

CHAPITRE VIII.

Des Successions.

Le ministère public intervient en cette matière :

Pour requérir l'apposition et la levée des scellés, dans certains cas;

Pour donner ses conclusions avant le jugement d'homologation du procès-verbal de partage, lorsque la qualité des parties requiert son ministère;

De même pour donner ses conclusions dans certaines affaires qui intéressent les successions bénéficiaires;

Pour requérir, s'il y a lieu, la nomination d'un curateur aux successions vacantes, et prendre communication des causes où sont engagées ces successions;

Enfin pour donner ses conclusions sur la demande d'envoi en possession des héritiers irréguliers ou de l'État, dans les successions irrégulières ou en déshérence.

De l'apposition et de la levée des scellés. **Le ministère public doit requérir cette apposition, et faire toutes diligences à cet égard :**

1° Lorsque l'héritier est mineur; mais seulement s'il se trouve sans tuteur, et si le scellé n'est

requis par aucun parent ; car le Code de procédure (*art.* 911) a ajouté ces restrictions aux dispositions du Code civil (*art.* 819), qui donnait au ministère public le droit de faire apposer les scellés par cela seul qu'il y avait des héritiers mineurs ou interdits : le motif de cette modification a été qu'il peut être souvent plus avantageux pour le pupille qu'on épargne les embarras et les frais d'une apposition de scellés. Si donc il y a un tuteur et qu'il ne juge pas à propos de demander cette apposition, le ministère public ne doit pas le faire. Ce que nous disons doit-il s'appliquer à l'interdit ? Evidemment oui, d'après les dispositions du Code civil, art. 819, combiné avec l'article 911 du Code de procédure. En est-il de même du mineur émancipé ? Non ; car ayant le droit de requérir personnellement l'apposition sans l'assistance de son curateur (*Cod. procéd.*, *art.* 910) ; il n'a jamais besoin en cela de l'action du ministère public. D'ailleurs ces expressions du Code de procédure, *mineur sans tuteur*, indiquent bien qu'il ne s'agit que des mineurs qui sont encore en tutelle ; enfin si le mineur ou l'interdit étaient, non pas héritiers, mais créanciers du défunt, le ministère public pourrait-il requérir d'office, dans leur intérêt, l'apposition des scellés ? Non, car la loi ne parle que des mineurs ou interdits héritiers, et le ministère public ne peut agir par voie d'action que dans les cas spécifiés.

2° Lorsque le conjoint, ou les héritiers ou l'un d'eux sont absens, ce qui doit s'entendre ici par non présens. Le Code civil même se sert de ces expressions : « Si tous les héritiers ne sont pas présens. » (*Cod. civ.*, *art.* 819.) Dans le cas où il y absence véritable, et où la succession est ouverte depuis la disparition, il faut se reporter à ce que nous avons dit ci-dessus, pag. 140, en traitant de l'absence.

3° Lorsque le défunt était dépositaire public, auquel cas le scellé ne doit être requis et apposé que pour raison de ce dépôt et sur les objets qui le composent (*Cod. civ.*, *art.* 819; — *Cod. proc.*, *art.* 911); en observant que si l'Etat était en même temps créancier du dépositaire, il pourrait, en cette qualité, faire apposer le scellé sur toute l'hérédité. Un cas qui se présente fréquemment à l'application de l'article du Code de procédure, est celui où un notaire ou autre possesseur de minutes vient à décéder ; la loi du 25 ventôse an XI, sur le notariat (*art.* 61), ordonne qu'immédiatement après le décès, les minutes et répertoires soient mis sous les scellés par le juge de paix de la résidence du défunt, jusqu'à ce qu'un autre notaire en ait été provisoirement chargé, par ordonnance du président du tribunal ; il est du devoir du ministère public de requérir cette apposition, si le juge de paix néglige de le faire.

4° Enfin, on peut ajouter aux cas énumérés par l'article 911 du Code de procédure, celui où

où il s'agit d'une hérédité dont tout ou partie est grevé de substitution. (*Cod. civ., art.* 1061.) Le ministère public, ainsi que nous le verrons bientôt, est, dans cette occasion, chargé subsidiairement de faire apposer les scellés.

Le droit de faire lever les scellés est une conséquence du droit de les faire apposer. (*Proc., art.* 930.) Il faut remarquer toutefois que si le ministère public a requis l'apposition pour un mineur qui se trouvait sans tuteur, comme on ne peut procéder à la levée avant d'avoir pourvu à la tutelle ou à l'émancipation du mineur (*Cod. proc., art.* 929), ce n'est plus au ministère public à s'occuper de la levée des scellés.

L'apposition ainsi que la levée sont demandées au juge de paix par un réquisitoire dont il doit être fait mention au procès-verbal. (*Ibid., art.* 912 et 931.)

Du partage. Les partages dans lesquels sont intéressés des individus non présens, des interdits, ou des mineurs, même émancipés, pour être définitifs doivent être faits en justice. Le ministère public doit être entendu comme partie jointe dans les jugemens avant dire droit ou définitifs rendus à cette occasion. Le Code de procédure exprime la règle de la manière la plus générale, en disant qu'il doit donner ses conclusions toutes les fois que la qualité des parties requiert son ministère. Il faut donc se reporter sur ce point aux

règles ordinaires de la communication. (*Cod. procéd.*, *art.* 83 *et* 981.)

Des successions bénéficiaires. Ni le Code civil, ni le Code de procédure ne contiennent de dispositions spéciales sur les devoirs du ministère public dans ces sortes de successions, si ce n'est celle par laquelle le Code de procédure lui impose l'obligation d'intervenir comme partie jointe et de donner ses conclusions dans toute demande présentée au tribunal par l'héritier bénéficiaire à fin d'obtenir l'autorisation de vendre des immeubles de la succession. (*C. civ.*, *art.* 806; — *proc.*, *art.* 987 *et* 986.) Cependant il est passé généralement en pratique de communiquer toutes les causes qui concernent ces successions, soit qu'on les considère comme comprises dans la généralité des expressions de l'article 83 du Code de procédure, n° 6, ce que toutefois nous n'admettrions que bien difficilement, soit que les officiers du ministère public aient adopté l'usage de prendre cette communication en vertu du pouvoir que leur en confère le même article (n° 7), dans tous les cas où ils le croient nécessaire.

Successions vacantes. Le ministère public agit ici tant par voie d'action que par voie de réquisition : par voie d'action lorsqu'il requiert, à défaut des parties intéressées, la nomination d'un curateur à la succession vacante. C'est le procu-

reur du roi de l'arrondissement dans lequel la succession s'est ouverte qui est chargé de ce soin; il doit faire cette demande par un réquisitoire au tribunal (*Cod. civ.*, *art* 812; — *Cod. procéd.*, *art.* 998); il agit par voie de réquisition dans toutes les causes où ces successions sont intéressées; car comme elles ne sont défendues que par curateur, c'est bien le cas d'appliquer l'article 83 du Code de procédure, n° 6. Nous rapportons ci-après le texte de deux circulaires, l'une relative à certains points d'administration sur lesquels le ministère public doit spécialement porter sa surveillance, l'autre sur les successions vacantes qui se trouvent dans les colonies.

Successions irrégulières ou en déshérence. Le ministère public n'a ici que des devoirs d'intervention et de surveillance. Il est chargé de donner ses conclusions sur la demande d'envoi en possession formée, soit par les enfans naturels, soit par le conjoint survivant, soit par l'Etat. (*Cod. civ.*, *art.* 770.)

Il est de son devoir de s'assurer, avant de conclure, si l'on a fidèlement rempli toutes les formalités que la loi a prescrites pour empêcher que la succession ne soit occupée par les héritiers irréguliers au détriment des héritiers légitimes. Il est plus spécialement chargé de veiller à l'exécution de ces formalités, lorsque c'est à l'Etat que

la succession paraît être dévolue par déshérence. L'article 770 du Code civil met au nombre des actes qui doivent précéder le jugement d'envoi en possession « trois publications et affiches dans » les formes usitées; » mais quelles sont ces formes? On a pensé avec raison qu'il s'agit ici de celles qu'on observe pour la déclaration d'absence; d'autant plus que les héritiers légitimes, s'il en existe, peuvent être assimilés, en quelque sorte à des absens, puisqu'on ne connaît pas leur existence. Dans tous les cas, cette forme est celle qui protége le mieux les droits de ces héritiers. Quelques instructions ministérielles ont été adressées, à ce sujet, aux différens parquets. Nous rapporterons celle du 8 juillet 1806.

CHAPITRE IX.

Des Substitutions.

Le Code, tout en proscrivant entièrement le nom de *substitution fidéicommissaire*, avait cependant admis par exception ce genre de libéralités, en le renfermant dans de sages limites. Une loi du 17 mai 1826 a renversé ces limites; ceux qui nous l'ont imposée avaient espéré jeter sur tout le sol de la France un germe d'aristocratie; heureusement il n'a pas eu le temps de lever, et sans doute on ne tardera pas à faire justice de cette loi, comme on a déjà fait de celle sur le sacrilége.

Du reste, rien n'a été changé aux dispositions du Code civil, quant à ce qui concerne les fonctions du ministère public en cette matière. Ces fonctions consistent à intervenir par voie d'action dans deux circonstances : 1° pour faire procéder à l'inventaire des biens composant la disposition; 2° pour faire déclarer le grevé déchu, faute par lui d'avoir, dans le délai prescrit, poursuivi la nomination d'un tuteur à la substitution.

Le ministère public n'est pas autorisé à agir, pour faire procéder à l'inventaire, immédiatement après le décès du disposant; ce soin est confié

d'abord au grevé de restitution, qui a pour s'en acquitter le même délai que celui fixé au titre des successions, c'est-à-dire en règle générale, trois mois à partir du décès (*Code civil, articles* 1059 *et* 795); ce terme expiré sans que l'inventaire ait été requis par le grevé, c'est le tuteur nommé par l'exécution qui doit le faire faire dans le mois suivant (*Ibid, art.* 1069; ; enfin, en dernier recours et faute par le grevé et par le tuteur de satisfaire au vœu de la loi, le ministère public doit requérir lui-même la confection de l'inventaire, en y appelant le grevé ou son tuteur, et le tuteur nommé pour l'exécution. (*Ibid. article* 1061.) Il est bon de remarquer que dans le cas où il ne s'agit que d'un legs particulier, l'inventaire n'est point nécessaire, aux termes de l'art. 1058 du Code civil, parce que les objets donnés sont indiqués par la disposition même. Il en serait de même dans le cas d'une donation entre-vifs qui contiendrait un état des meubles ou effets mobiliers. En sens inverse, si le legs, quoique fait à titre particulier, était de nature à ne pas désigner les objets auxquels il s'applique, ce qui peut arriver fréquemment, comme lorsqu'on lègue telle maison avec son mobilier, ou bien tous les meubles qu'on a dans telle ville, dans tel département, etc.; alors il est évident que malgré la généralité des termes de l'art. 1058, l'inventaire devrait être fait.

Lorsque l'auteur de la disposition n'a pas

nommé de tuteur chargé d'en surveiller l'exécution, le grevé doit en faire nommer un dans le délai d'un mois, à compter du jour du décès du donateur ou testateur, ou du jour où, depuis cette mort, l'acte contenant la disposition a été connu (*Ibid*, *art.* 1056). C'est dans le cas où le grevé n'a point satisfait à cette obligation, que le procureur du roi, près le tribunal de première instance du lieu où la succession est ouverte, est chargé de poursuivre d'office sa déchéance du bénéfice de la disposition (*Ibid*, *art.* 1057).

Là-dessus, deux questions se présentent : premièrement, le ministère public doit-il nécessairement poursuivre cette déchéance, et le tribunal est-il forcé de la prononcer; ou bien, la loi laisse-t-elle aux magistrats la faculté d'apprécier les circonstances et de se décider d'après cette appréciation? La première partie de l'art. 1057 dit impérativement, *le grevé sera déchu*; mais cet article ajoute, *et le droit pourra être déclaré ouvert au profit des appelés*; ainsi d'après les premières expressions, il y aurait nécessité; d'après les secondes, faculté. L'avis le plus généralement répandu est celui de l'indulgence : tel est celui de Toullier qui l'énonce sans y mettre aucun doute (tom. 5, n° 783); et de Grenier qui « croit pouvoir dire que les mots *sera déchu* » ne doivent pas être pris à la lettre et qu'en les » combinant avec ceux qui suivent, il en résulte » que la déchéance est subordonnée aux cir-

» constances d'après lesquelles les juges pour-
» ront la prononcer de suite, ou après un nou-
» veau délai qu'ils croiraient devoir accorder. »
(*Grenier, Traité des donations, tom.* 1, *pag.* 643, *n°* 385). Cependant ne pourrait-on pas répondre que les deux parties de l'article s'appliquent à deux choses différentes : la partie impérative à la déchéance, ainsi le grevé *sera déchu* nécessairement; l'autre partie à l'ouverture du droit des appelés, ainsi le droit *pourra* être déclaré ouvert à leur profit. En effet, cette ouverture n'aura pas toujours lieu. Supposons que les appelés ne soient pas encore nés lorsque le grevé est déclaré déchu: on ne peut déclarer le droit ouvert au profit de personnes qui n'existent pas, qui n'existeront peut-être jamais, et cependant on ne doit pas laisser impunies les intentions frauduleuses ou la négligence impardonnable du grevé: ainsi il sera déchu; mais le droit restera en suspens, et ne sera ouvert au profit des appelés que lorsque ceux-ci existeront. Cependant nous n'émettons qu'avec doute cette explication rigoureuse, contraire à l'opinion à peu près générale des jurisconsultes, d'autant plus qu'elle repose elle-même sur un point controversé, savoir : si la disposition peut cesser pour le grevé avant la naissance des appelés et rester en suspens pour ceux-ci jusqu'à leur naissance.

La seconde question est celle de savoir ce que doit faire le ministère public lorsque le

grevé étant mineur, c'est son tuteur qui a négligé d'agir pour la nomination du tuteur à la substitution? Dans ce cas, la déchéance ne doit pas avoir lieu, car l'art. 1057 ne la prononce que contre *le grevé* qui a négligé personnellement de faire faire la nomination; mais le ministère public pourra-t-il requérir cette nomination? il nous semble que ce droit d'action résulte de celui qu'on lui donne pour requérir l'inventaire, et surtout la déchéance faute de nomination du tuteur.

CHAPITRE X.

De la Cession de Biens.

Nous n'avons ici rien autre chose à dire, si ce n'est que les demandes à fin de cession de biens judiciaire, faites par le débiteur malheureux et de bonne foi pour avoir la liberté de sa personne, doivent être communiquées au ministère public (*Cod. proc., art.* 900). Cette communication est-elle exigée en matière commerciale comme en matière civile? La question paraît controversée; M. Berriat Saint-Prix tient la négative (*proc. pag.* 686, *note* 5); cette opinion serait fondée sur le silence de l'article 569 du Code de commerce. Mais ce silence est-il suffisant pour faire exception à la règle générale? La nécessité d'appliquer cette règle, ne résulte-t-elle pas au contraire de ce que la loi n'attribue d'autre fonction au tribunal de commerce que celle de recevoir la déclaration du cessionnaire? et qu'ainsi elle laisse les formalités dans le droit commun? (*C. comm., art.* 569 *et* 571.) Telle est l'opinion de M. Pigeau (*tom.* 2, *pag.* 381).

CHAPITRE XI.

Des Hypothèques.

Le ministère public intervient dans les hypothèques légales de la femme, des mineurs ou interdits : 1° pour requérir l'inscription de ces hypothèques; 2° pour donner ses conclusions sur les demandes des maris ou des tuteurs à fin de restriction de l'hypothèque; 3° pour recevoir les notifications des acquéreurs qui veulent purger ces hypothèques.

C'est faute par les maris, tuteurs et subrogés tuteurs de faire faire les inscriptions voulues par la loi, que le procureur du roi, près le tribunal de première instance du domicile des maris ou tuteurs, ou du lieu de la situation des biens, doit requérir ces inscriptions. Le but de la loi, en matière d'hypothèques, est de parvenir à la publicité, même pour celles qui existent indépendamment de l'inscription. Le ministère public doit donc apporter d'autant plus de soin à remplir cette partie de ses fonctions que c'est là le côté faible de notre système hypothécaire, et que l'hypothèque non inscrite de la femme, du mineur ou de l'interdit peuvent souvent porter préjudice à des tiers. Quelques conservateurs

avaient cru qu'ils pouvaient eux-mêmes d'office, et sans réquisition, inscrire les hypothèques des femmes, des mineurs ou interdits; mais une circulaire adressée par le ministre de la justice aux officiers du ministère public, en date du 15 septembre 1808, réprouve cet usage qui, en effet n'est point autorisé par le Code civil; les conservateurs doivent donc attendre les réquisitions du procureur du roi, ou de toute autre personne à qui la loi donne le droit de requérir.

Ce que nous venons de dire ne s'applique pas aux hypothèques légales de l'Etat, des Communes et des Établissemens publics; ces hypothèques ne produisent d'effet que par l'inscription, et ce n'est point le ministère public qui est chargé de les faire inscrire.

L'hypothèque légale, qui pèse sur les biens du mari ou sur ceux du tuteur, peut être réduite lorsqu'elle est excessive. Le ministère public est chargé d'intervenir, quand il s'agit de cette réduction. Cependant, il est nécessaire de distinguer:

L'hypothèque peut être réduite, en ce qui concerne le mari, dans le contrat même de mariage, d'après la convention des parties majeures; et, en ce qui concerne le tuteur, par la délibération du conseil de famille qui lui confère la tutelle (*Cod. civ., art.* 2140, 2141); ces actes étant entièrement extra-judiciaires, le ministère public n'y est nullement appelé; seulement, lors-

qu'ils ont eu lieu, il doit avoir soin, s'il requiert l'inscription de l'hypothèque légale à défaut d'autre personne, de ne la requérir que sur les immeubles indiqués. (*Ibid.*, *art.* 2142.)

A défaut de réduction dans le contrat de mariage, ou dans l'acte de nomination du tuteur, l'hypothèque peut encore être réduite, par justice, sur la demande du mari ou du tuteur; c'est dans ce cas, que le ministère public doit donner ses conclusions avant le jugement. (*Ibid.*, *article* 2145.)

La demande du tuteur doit être précédée d'un avis du conseil de famille, et celle du mari ne peut être formée que du consentement de la femme, après avoir pris l'avis *des quatre plus proches parens d'icelle*; de sorte que si la femme se refuse à donner ce consentement, le mari n'a aucun moyen de l'y contraindre, et l'hypothèque ne peut être réduite. (*Ibid.*, *art.* 2143 *et* 2144.)

Devant quel tribunal la demande doit-elle être formée? et, par conséquent, quel est l'officier du ministère public réellement appelé à intervenir? Le code ne s'explique point sur cette question. On ne saurait dire que c'est le tribunal de la situation des biens, car s'agissant d'une demande générale qui porte sur tous les biens à la fois, il faudrait obliger les tuteurs et les maris à former autant de demandes qu'il y aurait d'immeubles situés dans des arrondissemens diffé-

rens; de plus, les divers tribunaux pourraient rendre séparément des décisions opposées; cette marche entraînerait de graves inconvéniens : d'ailleurs, pour bien juger la cause, il faut connaître et apprécier, non pas la valeur d'un seul bien, mais celle de tous les immeubles soumis à l'hypothèque. Il convient donc de décider par analogie, de l'art. 2159, que le tribunal compétent est celui devant lequel serait jugée la contestation principale entre les parties, c'est-à-dire celui du domicile du tuteur ou du mari. Telle est l'opinion de Persil (*tom.* 1, *pag.* 474, *art.* 2145.)

Le tribunal est-il forcé de suivre l'avis du conseil de famille, ou des quatre parens de la femme? Non sans doute; cet avis n'est que consultatif; les juges restent les maîtres de refuser ou d'accorder, en tout ou en partie, la demande en réduction; et le ministère public peut conclure dans le sens qui lui paraît le plus convenable.

Quand y a-t-il excès suffisant pour faire admettre la demande? C'est une question qui nous paraît laissée à l'appréciation du tribunal. Nous ne croyons pas qu'on puisse appliquer ici les règles fixées par les articles 2161, 2162 et 2165 du Code civil, parce que les droits de la femme, du mineur et de l'interdit ont quelque chose d'éventuel qui se refuse à ce calcul arithmétique. C'est donc le principe seulement de ces articles, et non leurs dispositions formelles, qu'il faut combiner avec celui de l'article 2164.

Si la position des parties venant à changer d'un côté quelconque, les sûretés réservées par le tribunal devenaient insuffisantes, faudrait-il permettre au subrogé tuteur, ou à la femme, de demander un supplément d'hypothèque? Il le faut décider ainsi par analogie du cas où un créancier, ayant droit à hypothèque, demande un supplément lorsque les immeubles assujettis ont péri, ou éprouvé des dégradations. (*Ibid.*, *art.* 2131). Dans ce. cas, les formes devant être les mêmes que celles suivies pour la réduction, le ministère public devrait encore être entendu.

Le ministère public intervient en troisième lieu, avons-nous dit, lorsqu'il s'agit de purger les immeubles, des hypothèques légales de la femme, du mineur ou de l'interdit. Quelle est la difficulté qui se rencontre dans la purge de ces hypothèques; et qui en fait une matière toute spéciale? Cette difficulté ne gît point, comme nous l'avons entendu dire généralement, en ce que ces hypothèques étant dispensées d'inscription, peuvent se trouver non inscrites sur le registre, et sans publicité. Cette raison, loin d'être un obstacle à ce que les immeubles soient purgés, fournit un cas où ils peuvent l'être. La véritable difficulté réside en ce que les droits de la femme, et des individus qui se trouvent en tutelle, sont des droits éventuels, dont le montant ne peut être fixé qu'à la fin du mariage, ou à la séparation de biens judiciaire, ou à la cessa-

tion de la tutelle. C'est donc le défaut *de spécialité* dans la somme, et non le défaut *de publicité*, qui rend souvent la purge des hypothèques légales incomplète ou impossible.

En effet, le principe fondamental sur lequel repose la purge en général embrasse deux points différens : 1° à l'égard des hypothèques non inscrites au moment de l'aliénation, il consiste à mettre les créanciers en demeure de faire leur inscription dans un certain délai, passé lequel leur droit d'hypothèque est perdu; 2° à l'égard des hypothèques inscrites, il consiste à distribuer le prix de l'immeuble aux créanciers, selon leur rang, et à rayer tous ceux qui ne se trouvent pas en ordre utile. Le premier point est applicable aux hypothèques légales de la femme, du mineur ou de l'interdit, avec quelques différences dans les formalités seulement; mais le second point ne leur est pas applicable. Comment, en effet, payer ce qui est dû à ces personnes, puisque le montant de leurs droits est incertain? Comment savoir si les créanciers inscrits après elles sont en ordre utile ou inutile, puisqu'on ignore ce que leur créance absorbera? Ainsi, de tout cela, il résulte que l'immeuble ne peut être entièrement purgé de ces hypothèques légales que dans deux cas : 1° celui où l'hypothèque de la femme, du mineur ou de l'interdit n'a pas été inscrite dans un délai donné; 2° celui où les créanciers antérieurs à la femme, au mineur ou

à l'interdit, absorbent à eux seuls tout le prix. C'est dans le premier cas seulement, que le ministère public a des fonctions à remplir; ce cas est donc le seul dont nous ayons à nous occuper. Du principe que nous avons exposé comme servant de fondement au droit de purger les immeubles dans ce cas, on doit conclure, que les hypothèques légales de la femme, du mineur ou de l'interdit, ne sont pas indéfiniment dispensées d'inscription. En effet, cette dispense subsiste tant que l'immeuble reste dans les mains du débiteur; mais une fois qu'il y a eu aliénation, l'acquéreur peut obtenir, en suivant les formes tracées par le code, ou que les hypothèques légales soient inscrites, ou que l'immeuble en soit purgé. Ces formes, pour les créances ordinaires, se bornent à la transcription du contrat translatif de propriété, et à l'expiration d'un délai de quinzaine après la transcription; mais pour les créances des femmes, des mineurs et des interdits, que la loi a voulu protéger plus particulièrement, elles consistent: à déposer copie du contrat d'acquisition, au greffe du tribunal civil du lieu de la situation des biens; à se faire délivrer par le greffier, un acte de ce dépôt (*instructions du grand-juge, et du ministre des finances, du 24 vendém., et du 14 nivôse an 13*), et à signifier cet acte tant à la femme, ou au subrogé tuteur, qu'au procureur du roi, près le tribunal; à faire afficher dans l'auditoire du tribunal, un

extrait du contrat qui doit y rester pendant deux mois, durant lequel temps les femmes, les maris, tuteurs, subrogés tuteurs, mineurs, interdits, parens ou amis, et le procureur du roi, sont reçus à requérir l'inscription; sinon le délai expiré, l'immeuble se trouve libre des hypothèques légales non inscrites. (*Code civ., art.* 2194 *et* 2195.) Les fonctions du ministère public consistent donc à recevoir la notification du dépôt, et à requérir l'inscription dans les deux mois. Il doit apporter d'autant plus d'empressement à s'acquitter de ce devoir, que sa négligence pourrait avoir les plus fâcheux résultats, en laissant périr les droits de ceux dont la défense lui est confiée.

Dans le cas où le tiers acquéreur se trouve dans l'impossibilité de faire la signification prescrite au subrogé tuteur, à la femme ou à ses représentans, parce qu'ils lui sont inconnus, un avis du conseil d'état, en date du premier juin 1807 décide : 1° qu'il lui suffira de faire la signification au procureur du roi, avec déclaration que, ceux qui pourraient prendre inscription n'étaut pas connus, il fera publier la signification qui devrait leur être faite dans les formes tracées par l'art. 683 du Code de procédure; 2° qu'il devra faire faire cette publication; et s'il n'existe pas de journal dans le département, obtenir du procureur du roi, un certificat qui constate ce fait; 3° que le délai de deux mois,

pour prendre inscription, ne courra que du jour de la publication, ou du jour du certificat délivré par le procureur du roi. Cette décision, assez équitable, a pour but de garantir les droits des femmes, mineurs ou interdits, en exigeant le plus de publicité dans la notification; il est bon et même prudent de s'y soumettre.

CODE.

LOIS, DÉCRETS, ORDONNANCES ET INSTRUCTIONS MINITÉRIELLES.

Code civil.

Successions irrégulières ou en déshérence.

Art. 170. Ils (*les enfans naturels, le conjoint ou l'Etat*) doivent demander l'envoi en possession au tribunal de première instance dans le ressort duquel la succession est ouverte. Le tribunal ne peut statuer sur la demande qu'après trois publications et affiches dans les formes usitées, et après avoir entendu le procureur du roi.

Successions vacantes.

811. Lorsque après l'expiration des délais pour faire inventaire et pour délibérer, il ne se présente personne qui réclame une succession, qu'il n'y a pas d'héritier connu, ou que les héritiers connus y ont renoncé, cette succession est réputée vacante.

812. Le tribunal de première instance dans l'arrondissement duquel elle est ouverte, nomme un curateur sur la demande des personnes intéressées, ou sur la réquisition du procureur du roi.

Partage.

Art. 819. Si tous les héritiers sont présens et majeurs, l'apposition des scellés sur les effets de la succession n'est pas nécessaire, et le partage peut être fait dans la forme et par tel acte que les parties intéressées jugent convenables.

Si tous les héritiers ne sont pas présens, s'il y a parmi eux des mineurs ou des interdits, le scellé doit être apposé dans le plus bref délai, soit à la requête des héritiers, soit à la diligence du procureur du roi près le tribunal de première instance, soit d'office par le juge de paix dans l'arrondissement duquel la succession est ouverte.

Code de Procédure.

Apposition des scellés.

Art. 911. Le scellé sera apposé, soit à la diligence du ministère public, soit sur la déclaration du maire ou adjoint de la commune, et même d'office par le juge de paix,

1° Si le mineur est sans tuteur, et que le scellé ne soit pas requis par un parent;

2° Si le conjoint, ou si les héritiers ou l'un d'eux, sont absens;

3° Si le défunt était dépositaire public; auquel cas le scellé ne sera apposé que pour raison de ce dépôt et sur les objets qui le composent.

Partage.

981. Le notaire remettra l'expédition du procès-verbal de partage à la partie la plus diligente pour en pour-

suivre l'homologation par le tribunal; sur le rapport du juge-commissaire, le tribunal homologuera le partage s'il y a lieu, les parties présentes, ou appelées, si toutes n'ont pas comparu à la clôture du procès-verbal, et sur les conclusions du procureur du roi, dans le cas où la qualité des parties requerra son ministère.

Bénéfice d'inventaire.

987. S'il y a lieu à vendre des immeubles dépendans de la succession, l'héritier bénéficiaire présentera au président du tribunal de première instance une requête où ils seront désignés: cette requête sera communiquée au ministère public; sur ses conclusions et le rapport d'un juge nommé à cet effet, il sera rendu jugement qui ordonnera préalablement que les immeubles seront vus et estimés par un expert nommé d'office.

988. Si le rapport est régulier, il sera entériné sur requête par le même tribunal; et, sur les conclusions du ministère public, le jugement ordonnera la vente.

Il sera procédé à ladite vente suivant les formalités prescrites au titre *des Partages et Licitations*.

L'héritier bénéficiaire sera réputé héritier pur et simple, s'il a vendu des immeubles sans se conformer aux règles prescrites dans le présent titre.

Successions vacantes.

998. Lorsqu'après l'expiration des délais pour faire inventaire et pour délibérer, il ne se présente personne qui réclame une succession, qu'il n'y a pas d'héritier connu, ou que les héritiers connus y ont renoncé, cette succession est réputée vacante; elle est pourvue d'un curateur, conformément à l'article 812 du Code civil.

Instruction ministérielle du 8 juillet 1806.

Le ministre des finances m'a communiqué, monsieur, les observations qui lui avaient été adressées par le directeur général de l'enregistrement, sur les successions vacantes et sur les formes à suivre, soit pour les accepter, soit pour en administrer les biens et en acquitter les charges. Je les ai toutes approuvées, parce qu'elles m'ont paru conformes à la lettre et à l'esprit de la loi. Il a, en conséquence, pris une décision à laquelle les tribunaux doivent se conformer et dont voici les principaux articles :

« Les préposés des domaines ne doivent s'immiscer dans aucune succession que quand l'État est appelé à la recueillir, à défaut de parens successibles, d'enfans naturels ou d'époux non divorcés (*art.* 1er).

» Quand le gouvernement est appelé à une succession par droit de déshérence, ils ne peuvent y renoncer, ni s'abstenir de la recueillir (*art.* 2).

» Le premier acte du tribunal, sur la demande d'envoi en possession, sera inséré dans le *Moniteur*; les trois affiches qui doivent précéder le jugement d'envoi en possession, seront apposées dans le ressort du tribunal de l'ouverture de la succession, de trois mois en trois mois : le jugement d'envoi en possession ne sera prononcé qu'un an après la demande; et, jusqu'à ce jugement, aucun acte translatif de jouissance ou de propriété ne sera fait qu'après avoir été ordonné par le tribunal (*art.* 3).

» Quand le produit d'une succession vacante ou en déshérence sera insuffisant pour acquitter les frais d'in-

humation du décédé et la conservation des biens, les actes de sépulture, apposition et levée des scellés, et les inventaires seront faits sans frais; les honoraires de l'officier public qui aura procédé à la vente seront payés sur son produit ou y seront réduits. Les frais d'inhumation seront acquittés sur le prix de la vente, ou demeureront, s'il est insuffisant, à la charge du domaine, et dans le même cas, les droits d'enregistrement ne seront pas acquittés (*art.* 4).

» Si les biens provenant d'une succession vacante ont été mal à propos régis, comme s'ils provenaient d'une succession en déshérence, le receveur remettra au curateur, qui sera nommé par le tribunal, copie du compte ouvert qu'il aura tenu pour cette succession. Il fera, sur ces registres et sommiers, les mentions nécessaires pour indiquer que les recettes et dépenses proviennent d'une succession vacante, et ensuite il se bornera à recevoir et à payer, conformément à l'article 813 (*art.* 5).

» Les curateurs aux successions vacantes, ouvertes avant ou après la publication de la loi sur les successions, qui auraient fait des recettes, seront contraints d'en rendre compte et d'en verser le reliquat entre les mains du receveur du domaine du lieu de l'ouverture de la succession, et il leur sera interdit pour l'avenir de faire aucune recette ni aucune dépense. » (*art.* 6).

Ces différentes dispositions ne m'ont rien présenté que de juste.

La première est évidemment fondée sur les art. 767 et 768, qui déterminent d'une manière précise le cas où une succession appartient au domaine.

La prohibition contenue dans la seconde ne présente

aucune sorte d'inconvénient; l'acceptation de ces successions ne pouvant avoir lieu que sous bénéfice d'inventaire, il n'en peut résulter aucun préjudice pour le trésor public, tandis que beaucoup d'abus pourraient naître de l'abstention ou de la renonciation arbitraire des préposés de la régie.

La troisième est la conséquence immédiate de l'art. 770. Les formalités qu'elle indique paraissent suffisantes pour remplir le but de la loi, et pour mettre ceux qui peuvent avoir des droits sur ces successions à portée de les exercer.

La quatrième est une mesure d'équité à laquelle on ne peut qu'applaudir. Le domaine public profitant des successions en déshérence ou vacantes, lorsqu'elles sont avantageuses, il est juste qu'en compensation, il supporte les charges de celles dont les produits sont nuls.

Enfin, je ne vois dans les deux dernières que l'exécution littérale de l'art. 813. A la vérité le Code ne parle pas des successions ouvertes avant qu'il fût promulgué; mais il s'agit ici d'une mesure d'administration, qui doit être uniforme, et que l'intérêt public réclame, puisqu'elle n'a d'autre objet que d'assurer la conservation des successions et de prévenir les inconvéniens qui pourraient résulter de la mauvaise foi des curateurs ou de leur insolvabilité.

Instruction ministérielle du 15 *novembre* 1823.

L'édit du 24 novembre 1781, qui concerne les successions vacantes dans les colonies françaises, porte, article 22, « qu'à défaut d'héritiers connus, il sera donné avis des successions échues, au procureur général en France, du parlement ou du conseil souverain de la pro-

vince dont le défunt aurait paru originaire, ou dans laquelle on présumerait que lesdits héritiers peuvent demeurer. »

Son Exc. le Ministre de la marine a fait connaître aux administrateurs des colonies françaises que l'avis dont il s'agit devra désormais être adressé au procureur général de la cour royale du ressort.

Vous voudrez bien, en conséquence, lorsque vous aurez reçu des avis de ce genre, en faire donner connaissance, sans retard et sans frais, aux parties intéressées. Vous m'informerez aussi du jour où ces avis vous seront parvenus, et du jour où vous les aurez transmis à qui de droit.

Instruction ministérielle du 21 *avril* 1828.

Son Exc. le Ministre des finances m'a informé qu'aux termes d'une décision, en date du 20 octobre 1826, le recouvrement des sommes provenant des successions vacantes et des cautionnemens de personnes à représenter en justice devait être effectué par les receveurs des domaines des chefs-lieux d'arrondissement, qui sont ensuite tenus d'en verser le montant dans la caisse des receveurs généraux des finances de leur département, pour le compte de la caisse des dépôts et consignations.

Toutefois cette mesure n'ayant pas eu pour objet d'introduire les préposés des domaines dans l'administration et la gestion des successions vacantes, une décision, du 28 novembre de la même année, a statué que les receveurs généraux des finances continueraient à acquitter les dettes et les autres dépenses des successions vacantes et à en tenir un compte particulier pour chacune d'elles.

Cette seconde décision borne donc l'intervention des receveurs des domaines en cette matière à percevoir le produit disponible des successions vacantes, après l'acquittement des premiers frais par les curateurs, pour le verser immédiatement dans la caisse du receveur général des finances comme préposé direct de la caisse des dépôts et consignations.

Enfin une troisième décision, que S. Exc. le Ministre des finances a portée à ma connaissance par une lettre du 24 janvier dernier, a réglé que les poursuites qui seraient à diriger contre les curateurs aux successions, en retard de verser les fonds qu'ils ont perçus, seraient exercées à la requête du directeur général de la caisse des dépôts et consignations et à la diligence des receveurs du domaine; que ces poursuites auraient lieu par voie de contrainte, et qu'il serait procédé de même que sur les contraintes décernées en matière d'enregistrement.

Ces différentes dispositions ont pour but, d'une part, d'apporter de l'uniformité dans la comptabilité et dans le mode de procéder, et de l'autre, de les mettre tous deux en harmonie avec les dispositions des articles 117 et 122 du Code d'instruction criminelle; elles n'ont d'ailleurs rien qui puisse au fond contrarier les dispositions de l'ordonnance du 3 juillet 1816, relative à l'organisation de la caisse des dépôts et consignations.

Cependant des difficultés se sont élevées sur ce point. Je vous prie donc 1° de charger vos substituts de requérir que le versement des sommes à consigner soit directement effectué à la caisse des receveurs des domaines, sauf à ces comptables à en opérer ensuite la remise entre les mains des receveurs des finances, en

exécution de la décision du 20 octobre 1826; 2° et à faire inviter les tribunaux à accueillir comme valables et régulières les poursuites exercées par voie de contrainte contre les curateurs aux successions vacantes, à la requête du directeur général de la caisse des dépôts et consignations, diligence des receveurs du domaine.

Vous voudrez bien m'accuser la réception de cette lettre, en transmettre un exemplaire à chacun de vos substituts, tenir la main à l'exécution des instructions qu'elle contient, et me faire connaître les obstacles qu'elles pourraient rencontrer.

Code civil.

Des Dispositions permises en faveur des enfans et petits-enfans du Donataire.

Art. 1055. Celui qui fera les dispositions autorisées par les articles précédens (*à charge de conserver et de rendre*), pourra, par le même acte, ou par un acte postérieur, en forme authentique, nommer un tuteur chargé de l'exécution de ces dispositions : ce tuteur ne pourra être dispensé que pour une des causes exprimées à la section VI du chapitre II, du titre *de la Minorité de la tutelle et de l'émancipation.* (*Voy.* les art. 427, 428 et suiv.)

1056. A défaut de ce tuteur, il en sera nommé un à la diligence du grevé, ou de son tuteur, s'il est mineur, dans le délai d'un mois, à compter du jour du décès du donateur ou testateur, ou du jour que, depuis cette mort, l'acte contenant la disposition aura été connu.

1057. Le grevé qui n'aura pas satisfait à l'article précédent, sera déchu du bénéfice de la disposition; et

dans ce cas, le droit pourra être déclaré ouvert au profit des appelés, à la diligence, soit des appelés s'ils sont majeurs, soit de leur tuteur ou curateur, s'ils sont mineurs ou interdits, soit de tout parent des appelés majeurs, mineurs ou interdits, ou même d'office, à la diligence du procureur du roi près le tribunal de première instance du lieu où la succession est ouverte.

1058. Après le décès de celui qui aura disposé à la charge de restitution, il sera procédé, dans les formes ordinaires, à l'inventaire de tous les biens et effets qui composeront sa succession, excepté néanmoins le cas où il ne s'agirait que d'un legs particulier. Cet inventaire contiendra la prisée à juste prix des meubles et effets mobiliers.

1059. Il sera fait, à la requête du grevé de restitution, et dans le délai fixé au titre *des Successions*, en présence du tuteur nommé pour l'exécution. Les frais seront pris sur les biens compris dans la disposition. — *Voy.* l'art. 795.

1060. Si l'inventaire n'a pas été fait à la requête du grevé, dans le délai ci-dessus, il y sera procédé dans le mois suivant, à la diligence du tuteur nommé pour l'exécution, en présence du grevé ou de son tuteur.

1061. S'il n'a point été satisfait aux deux articles précédens, il sera procédé au même inventaire, à la diligence des personnes désignées en l'article 1057, en y appelant le grevé ou son tuteur, et le tuteur nommé pour l'exécution.

Code de Procédure.

Bénéfice de cession.

Art. 900. La demande sera communiquée au minis-

tère public; elle ne suspendra l'effet d'aucune poursuite, sauf aux juges à ordonner, parties appelées, qu'il sera sursis provisoirement.

Code civil.

Du rang que les Hypothèques ont entre elles.

Art. 2138. A défaut par les maris, tuteurs, subrogés tuteurs, de faire faire les inscriptions (*des hypothèques légales des femmes, mineurs ou interdits*) ordonnées par les articles précédens, elles seront requises par le procureur du roi près le tribunal de première instance du domicile des maris et tuteurs, ou du lieu de la situation des biens.

2145. Les jugemens sur les demandes *en réduction* des maris et des tuteurs ne seront rendus qu'après avoir entendu le procureur du roi, et contradictoirement avec lui.

Dans le cas où le tribunal prononcera la réduction de l'hypothèque à certains immeubles, les inscriptions prises sur tous les autres seront rayés.

Du mode de purger les Hypothèques, quand il n'existe pas d'inscription sur les biens des maris et des tuteurs.

2194. A cet effet, ils (*les acquéreurs*) déposeront copie dûment collationnée du contrat translatif de propriété au greffe du tribunal civil du lieu de la situation des biens, et ils certifieront par acte signifié, tant à la femme ou au subrogé tuteur, qu'au procureur du roi près le tribunal, le dépôt qu'ils auront fait. Extrait de ce contrat, contenant sa date, les noms, prénoms, professions et domiciles des contractans, la désignation de la nature et de la situation des biens, le prix et les autres charges de la vente,

sera et restera affiché pendant deux mois dans l'auditoire du tribunal, pendant lequel temps, les femmes, les maris, tuteurs, subrogés tuteurs, mineurs, interdits, parens ou amis, et le procureur du roi, seront reçus à requérir, s'il y a lieu, et à faire faire au bureau du conservateur des hypothèques, des inscriptions sur l'immeuble aliéné, qui auront le même effet que si elles avaient été prises le jour du contrat de mariage, ou le jour de l'entrée en gestion du tuteur; sans préjudice des poursuites qui pourraient avoir lieu contre les maris et les tuteurs, ainsi qu'il a été dit ci-dessus, pour hypothèques par eux consenties au profit de tierces personnes sans leur avoir déclaré que les immeubles étaient déjà grevés d'hypothèques, en raison du mariage ou de la tutelle.

2195. Si dans le cours des deux mois de l'expédition du contrat, il n'a pas été fait d'inscription du chef des femmes, mineurs ou interdits, sur les immeubles vendus, ils passent à l'acquéreur sans aucune charge, à raison des dot, reprises et conventions matrimoniales de la femme, ou de la gestion du tuteur, et sauf le recours, s'il y a lieu, contre le mari et le tuteur.

S'il a été pris des inscriptions du chef desdites femmes, mineurs ou interdits, et s'il existe des créanciers antérieurs qui absorbent le prix en totalité ou en partie, l'acquéreur est libéré du prix ou de la portion du prix par lui payée aux créanciers placés en ordre utile; et les inscriptions du chef des femmes, mineurs ou interdits, seront rayés, ou en totalité ou jusqu'à due concurrence.

Si les inscriptions du chef des femmes, mineurs ou interdits, sont les plus anciennes, l'acquéreur ne pourra

faire aucun paiement du prix au préjudice desdites inscriptions, qui auront toujours, ainsi qu'il a été dit ci-dessus, la date du contrat de mariage, ou de l'entrée en gestion du tuteur : et, dans ce cas, les inscriptions des autres créanciers qui ne viennent pas en ordre utile, seront rayées.

Avis du Conseil d'Etat, du 1er juin 1807, sur les moyens de prévenir les difficultés en matière d'hypothèques légales.

Le conseil d'état, qui, d'après le renvoi ordonné par Sa Majesté, a entendu le rapport des sections des finances et de législation sur celui du ministre du trésor public, concernant les moyens de prévenir les difficultés qui s'élèvent en matière d'hypothèques légales existant indépendamment de l'inscription;

Considérant que les art. 2193, 2194 et 2195 du Code civil, ont tracé les règles à suivre pour purger les hypothèques légales des femmes et des mineurs et interdits, existant indépendamment de l'inscription;

Que l'article 2194 exige que l'acte de dépôt au greffe du contrat translatif de propriété, soit signifié tant à la femme et au subrogé tuteur, qu'au procureur impérial près le tribunal de l'arrondissement où les biens sont situés;

Que l'exécution de cette disposition est possible toutes les fois que le subrogé tuteur et la femme, ou ceux qui les représentent sont connus;

Mais qu'il arrive souvent qu'ils ne le sont pas, et que les acquéreurs sont alors forcés de se borner à faire la signification au procureur impérial seulement;

Qu'il convient, dans cet état de choses, de recourir pour l'avenir aux moyens indiqués par le Code civil et par le Code de procédure, lorsqu'il s'agit d'avertir les parties qui peuvent avoir des intérêts;

Est d'avis,

Premièrement, que, lorsque, soit la femme ou ceux qui la représentent, soit le subrogé tuteur, ne seront pas connus de l'acquéreur, il sera nécessaire et il suffira pour remplacer la signification qui doit leur être faite aux termes dudit article 2194, en premier lieu, que dans la signification à faire au procureur impérial, l'acquéreur déclare que ceux du chef desquels il pourrait être formé des inscriptions pour raison d'hypothèques légales existant indépendamment de l'inscription, n'étant pas connus, il fera publier la susdite signification dans les formes prescrites par l'art. 683 du Code de procédure civile; en second lieu que le susdit acquéreur fasse cette publication dans lesdites formes de l'art. 685 du Code de procédure civile, ou que, s'il n'y avait pas de journal dans le département, l'acquéreur se fasse délivrer par le procureur impérial un certificat portant qu'il n'en existe pas.

Secondement, que le délai de deux mois, fixé par l'art. 2194 du Code civil, pour prendre inscription du chef des femmes, et des mineurs et interdits, ne devra courir que du jour de la publication faite aux termes du susdit article 683 du Code de procédure civile, ou du jour de la délivrance du certificat du procureur impérial, portant qu'il n'existe pas de journal dans le département.

CHAPITRE XII.

Procédure judiciaire.

Nous avons, en traitant des matières du Code civil, réuni, dans chaque chapitre particulier, les règles du Code de procédure qui s'y rapportent. Mais plusieurs dispositions de ce dernier Code, qui appartiennent tout spécialement à la procédure judiciaire, n'ont pu trouver place dans ce qui précède, et nous avons dû en faire un chapitre séparé dans lequel nous examinerons successivement : le préliminaire de conciliation, les ajournemens, la communication, le faux incident civil, les récusations, les jugemens, les saisies, enfin la procédure du ministère public.

§. 1er. *Du préliminaire de conciliation.*

Toute demande principale, introductive d'instance, entre parties capables de transiger, et sur des objets qui peuvent être la matière d'une transaction, doit être précédée du préliminaire de conciliation. (*Cod. de pro. art.* 43.) La loi prononce contre celle des parties qui aurait refusé de comparaître au bureau de paix une amende de dix francs, et toute audience doit lui être refusée jusqu'à ce qu'elle ait justifié du paiement de cette amende. (*Cod. de proc. art.* 56.)

Lors donc que la cause sera appelée, si la par-

tie qui ne s'est pas présentée en conciliation ne fournit pas la quittance de l'amende, le ministère public devra, au nom de la loi, requérir d'office; s'il s'agit du demandeur, que toute audience lui soit refusée, et s'il s'agit du défendeur, que le tribunal prononce défaut contre lui, qu'il ait ou non répondu à l'appel de la cause.

Mais si la citation préalable en conciliation n'a pas eu lieu, que le demandeur ait directement assigné devant le tribunal de première instance, et que le défendeur n'oppose point l'exception résultant de ce défaut de forme, le ministère public pourra-t-il, comme dans le cas de non comparution, requérir et le tribunal prononcer d'office le rejet de la demande jusqu'à l'accomplissement du préliminaire de conciliation ?

La question est controversée; quelques auteurs pensent que la citation en bureau de paix est une formalité d'ordre public à laquelle les parties ne peuvent se soustraire, et que les tribunaux doivent les renvoyer à l'accomplir, si elles se présentent devant eux sans l'avoir fait. Les auteurs du Praticien le décident ainsi, et M. Berriat (*Cours de proc. pag.* 191, *note* 27), paraît être de la même opinion. Deux arrêts de la Cour de cassation, l'un du 13, l'autre du 17 thermidor an 8, ont été rendus dans le même sens. Mais Carré est d'un sentiment contraire, et il cite en sa faveur un troisième arrêt de la Cour de cassation, du 22 thermidor an 11, auquel on peut en ajouter un autre

du 11 fructidor même année. C'est à ce dernier avis que nous nous arrêterons. Il nous semble en effet que la loi, en permettant aux parties de se racheter en quelque sorte du préliminaire de conciliation, par le paiement d'une amende, a suffisamment indiqué par là qu'elle ne considérait pas cette formalité comme d'ordre public, et que son intention n'était pas d'obliger les parties à se présenter, même malgré elles, en bureau de conciliation; quelle utilité d'ailleurs y aurait-il à forcer deux plaideurs qui ont clairement montré leur volonté de ne pas se concilier, à se présenter devant le juge de paix? Nous dirons donc » avec Carré, que le juge ne peut renvoyer d'of- » fice les parties à tenter la conciliation, sans » commettre un déni de justice; car il nous paraît » évident qu'une exception qui peut être cou- » verte par la procédure volontaire de la partie » intéressée à la proposer, ne peut à plus forte » raison être suppléée par le juge. »

Mais alors, le ministère public pourra-t-il au moins requérir la condamnation à l'amende? Adoptant encore sur ce point l'opinion de Carré, nous pensons qu'il ne le pourrait pas davantage, car l'article 56 ne prononce l'amende que dans le cas de refus de comparution. Lorsque la citation en conciliation ayant eu lieu, l'une des parties n'a point voulu comparaître, cette amende, d'après les termes de la loi, ne nous paraît être que la peine de la désobéissance au commandement de

la justice, par la citation signifiée; s'il n'y a pas eu de citation en conciliation, il n'y a pas eu refus de comparaître, l'amende n'est donc point encourue.

Cette décision, du reste, est une conséquence de celle que nous avons adoptée sur la première question. En effet, l'amende dont il s'agit ici n'est jamais directement prononcée par les tribunaux; elle résulte de la loi seulement; les parties doivent s'exécuter elles-mêmes; et le seul moyen de les y contraindre est de leur refuser audience. Or, dans l'espèce, puisque nous avons décidé que le défendeur n'opposant point le défaut de forme au demandeur qui a négligé de le citer en conciliation, le tribunal ne pourrait refuser audience à ce demandeur, il en résulte que rien ne l'oblige à payer l'amende, à moins que la condamnation en fût prononcée spécialement contre lui par le jugement contradictoire qui statuerait sur le fond; ce qui n'est en aucune manière autorisé par la loi, et ce qui de plus conduirait à ce singulier résultat, que la partie qui obtiendrait peut-être gain de cause au fond, serait condamnée à l'amende pour n'avoir point tenté une conciliation évidemment démontrée inutile par le procès contradictoire et par le silence de l'adversaire sur ce point.

Nous croyons donc qu'il y a de justes raisons pour décider que, dans le cas qui nous occupe, la demande doit être accueillie par les juges, et que le ministère public ne peut opposer le défaut de citation en conciliation ni pour faire re-

pousser le demandeur, ni pour requérir l'amende contre lui.

§. 2. *Des Ajournemens.*

Le ministère public intervient dans cette matière pour recevoir les ajournemens dans certains cas déterminés par la loi, et que nous allons exposer successivement.

Les actions à intenter contre le domaine privé du roi doivent être dirigées contre le ministre de sa maison; mais l'assignation doit être remise au ministère public. (*Cod. pr.*, *art.* 69.)

Nous nous occuperons plus tard, en matière domaniale, des fonctions de ce magistrat dans cett circonstance : seulement, nous ferons remarquer dès à présent que l'exploit doit être signifié parlant à sa personne, et l'original visé par lui.

L'exploit d'assignation sera encore remis au ministère public dans les causes où il s'agit de l'Etat, du trésor public, des administrations et établissemens publics ou des communes, en cas d'absence, ou de refus de la part des personnes désignées par la loi pour recevoir, dans ces circonstances, l'exploit d'assignation. (*Ibid.*, *même article.*)

Enfin, c'est encore au ministère public que devra être remise l'assignation dirigée, 1° contre ceux qui n'ont en France ni aucun domicile

connu, ni aucune *résidence connue*; 2° contre ceux qui habitent le territoire français hors du continent; 3° enfin, contre ceux qui sont établis en pays étranger. Dans ces deux derniers cas, le ministère public devra faire parvenir copie de l'assignation pour les premiers au ministre de la marine, et au ministre des affaires étrangères pour les seconds. (*Ibid., même article*) (1). Une instruction ministérielle recommande aux officiers du ministère public, comme mesure d'ordre pour la facilité du service, d'écrire en marge de la première page de chaque copie de signification concernant des habitans des colonies françaises, le nom de la personne et de la colonie pour laquelle la copie est destinée.

Faut-il étendre aux significations des jugemens et des autres actes judiciaires concernant ceux qui habitent hors le territoire, les dispositions relatives aux exploits d'assignation? et doit-on encore signifier et remettre ces actes au ministère public?

Nous pensons qu'on doit se décider pour l'affirmative. Sous l'ancienne jurisprudence, cette ques-

---

(1) Saint-Domingue formant aujourd'hui un état indépendant reconnu, les copies de notification concernant des personnes habitant cette île doivent être envoyées au ministre des affaires étrangères. (*Instruction ministérielle du 9 janvier 1826.*)

tion avait été résolue dans ce sens par une foule d'arrêts. L'art. 69 n'étant, quant à cette disposition, que la reproduction de l'art. 7 du titre II de l'ordonn. de 1667, il y a aujourd'hui les mêmes raisons de la décider ainsi.

Ces dispositions s'appliquent-elles également aux significations qui concernent les Français comme les étrangers hors du royaume ? Sous l'ancienne jurisprudence, on faisait une distinction entre eux : ce n'était que pour les étrangers qu'il avait été décidé que les significations d'ajournement et des autres actes seraient notifiées au ministère public.

L'art. 7, titre II de l'ordonnance de 1667 portait : « *Les étrangers* qui seront *hors le royaume* » seront ajournés ès hôtels de nos procureurs » généraux. » M. Merlin, se fondant là-dessus, a pensé qu'il en doit être encore de même aujourd'hui; mais le texte de la loi est tout différent de celui de l'ordonnance, et nous pensons qu'en présence de la généralité des termes de l'art. 69 du Code de procédure, cette distinction ne peut avoir lieu. « *Ceux qui habitent* hors le territoire du royaume; *ceux qui sont établis* chez l'étranger, » porte cet article : ces expressions générales comprennent toute personne française ou étrangère. Il est en effet évident que, quelle que soit sa qualité, le besoin de faire parvenir à sa connaissance l'acte qui lui est signifié étant toujours le même, la nécessité de prendre la voie que la

loi a indiquée pour lui en faire parvenir la signification est toujours la même.

Si l'acte qu'il s'agit de signifier à un étranger, ou à un Français hors du territoire continental de la France, est un acte d'appel, est-ce au procureur du roi près le tribunal où la demande avait été présentée en première instance, ou bien au procureur-général près la Cour royale où doit être porté l'appel, qu'il doit être signifié? Divers arrêts de Cours royales, entre autres un de la Cour de Rennes, du 2 décembre 1812, et un arrêt de cassation du 3 août 1818, ont tous déclaré que l'appel doit être signifié au procureur-général, et que l'assignation donnée au procureur du roi est *nulle*.

La question nous paraît importante, parce que ces arrêts ne nous semblent point conformes aux principes. Nous reconnaissons bien comme valable l'assignation donnée pour l'appel au procureur-général, mais nous croyons qu'elle l'est également lorsqu'on la donne au procureur du roi du tribunal où l'affaire a été plaidée en premier ressort.

En effet, s'il est quelque règle générale qui ne reçoive aucune exception, ce doit être celle qui se trouve consacrée par l'art. 1030 (*Cod. de pr.*) « *Aucun exploit ou acte de procédure ne pourra* » *être déclaré nul, si la nullité n'en est pas for-* » *mellement prononcée par la loi.* » Ainsi, on ne doit jamais, ni par interprétation ni par analogie,

appliquer des nullités d'actes de procédure d'un cas à un autre, quelque similitude qu'il existe d'ailleurs entre ces deux cas. Il faut toujours, en fait de nullité de forme, que la loi s'en soit positivement expliquée.

Cette base une fois posée, la question se réduit, comme on le voit, à examiner si la loi a formellement prononcé la nullité d'un acte d'appel signifié au procureur du roi du tribunal de première instance, et non au procureur-général.

Le Code de procédure déclare (*art.* 456):

« L'acte d'appel contiendra assignation dans les » délais de la loi, et sera signifié à personne ou » domicile à peine de nullité. »

Mais aucune expression de cet article n'indique ce qu'on doit faire dans le cas où la personne n'a pas de domicile, ou n'est pas établie en France. L'analogie conduit à appliquer alors les dispositions de l'article 69.

Mais cette application devra-t-elle se faire rigoureusement dans toutes ses parties et à peine de nullité?

C'est un principe qui ne saurait être contesté, que toutes les fois qu'on étend une disposition d'un cas à un autre, on doit avoir égard à la nature du cas nouveau. C'est ainsi que, dans une espèce bien moins favorable que celle qui nous occupe, lorsqu'il s'agit de soumettre les formalités de l'appel aux dispositions de l'art. 61 (*Cod. pr.*), sur les assignations, il a été maintes fois jugé

par la Cour de cassation, que, bien qu'il résulte du texte même de l'art. 456 que les dispositions de cet art. 61 doivent être appliquées à l'acte d'appel, bien que ces dispositions soient toutes prescrites à peine de nullité, cependant l'application ne doit pas en être faite à l'appel avec rigueur, en ce sens qu'il faut faire subir à cet article 61 les modifications qui résultent de la nature de l'acte d'appel, et ne prononcer la nullité que pour ce qui contrevient à cette nature. Ainsi deux arrêts, l'un du 4 septembre 1809, l'autre du 1er mars 1820, ont décidé qu'un acte d'appel n'est pas nul, encore que l'assignation ne contienne pas l'objet de l'appel et l'exposé des griefs; et pourtant l'article 61 exige que toute assignation contienne, à peine de nullité, l'objet de la demande, l'exposé sommaire des moyens. Les motifs de ces deux arrêts sont que l'objet de l'appel est suffisamment dévoilé par la nature même de l'acte, et n'a pas besoin d'être formellemeut exprimé; et quant aux moyens, ils sont ordinairement les mêmes que ceux produits en première instance; d'ailleurs, il suffit de les signifier après la constitution d'avoué, conformément à l'art. 462 (*Cod. pr.*).

Si donc on n'exige pas rigoureusement l'entière exécution de l'art. 61, bien que son application à l'appel résulte des termes même de la loi (*art.* 456), à plus forte raison ne doit-on pas exiger la rigoureuse exécution de l'art. 69, qui n'est appliqué à l'appel que par analogie.

L'article 69 veut que, dans le cas où la partie assignée est établie à l'étranger, l'assignation soit faite *au domicile du procureur du roi* près le tribunal *où la demande doit être portée.* L'appel devant être porté devant la Cour royale, il en résulte qu'en appliquant rigoureusement cette disposition de l'article 69, c'est au procureur-général que doit être faite l'assignation : là-dessus point de contestation ; mais s'il résulte de la nature de l'appel que le but que la loi a voulu atteindre se trouve également rempli, soit que l'assignation ait été faite au procureur-général, soit qu'elle l'ait été au procureur du roi près le tribunal où l'affaire avait été portée en première instance, il faudra dire que l'assignation donnée à ce dernier n'entraîne pas la nullité de l'appel.

Or, le but de la disposition de l'article 69 est, 1° de prévenir le ministère public ; 2° de faire arriver l'assignation par l'intermédiaire soit du ministre de la marine, soit du ministre des affaires étrangères ; et n'est-il pas évident que le procureur du roi étant obligé de transmettre l'acte d'appel au procureur-général, le double but de la loi aura été atteint, quel que soit celui à qui la signification aura été notifiée en premier lieu.

Ceci, d'ailleurs, est conforme au principe de l'indivisibilité du ministère public. Ainsi que nous l'avons déjà dit pages 23 et 24, le ministère

public près chaque Cour royale est absolument un; il réside en entier dans la personne du procureur-général. Le procureur du roi près un tribunal de première instance du ressort n'est qu'un substitut de ce magistrat; il le représente; ce n'est qu'en son nom qu'il reçoit l'acte d'appel; il le lui transmet comme son mandataire. Qu'importe alors que l'acte d'appel soit signifié à l'un plutôt qu'à l'autre; c'est même une marche plus conforme au cours naturel des choses, et, partant, plus régulière que celle qui consiste à adresser l'acte d'appel au procureur du roi. C'est en effet à celui à qui on a signifié la demande qu'on est porté naturellement à signifier son recours.

Appliquant les mêmes raisonnemens au cas où l'acte d'appel concerne des personnes qui n'ont en France aucun domicile connu, nous dirons également que cet acte est valable, soit qu'il ait été signifié au procureur-général, soit qu'il l'ait été au procureur du roi près le tribunal où la demande a été portée en première instance.

Les assignations données au nom du ministère public doivent être faites dans les mêmes formes que les assignations ordinaires; mais il n'est pas nécessaire qu'elles contiennent les noms propres de l'officier du ministère public; il suffit que cet officier soit désigné par sa dignité et par le tribunal auquel il est attaché. (V. *Berriat-St-Prix*, pag. 99, note 20, et *arrêt de cassation du* 12 *septembre* 1809.)

§. 3. *De la communication au Ministère public.*

La nature des fonctions du ministère public intervenant comme partie jointe, ainsi que les formes à observer dans cette intervention nous sont déjà suffisamment connues (*V. pag. 77 et suiv.*); il ne nous reste qu'à en faire l'application aux divers cas particuliers dans lesquels la communication doit ou peut avoir lieu.

L'article 83 du Code de procédure est le siége de la matière; cependant, il n'indique pas toutes les causes communicables sans exception. Quelques-unes ne sont comprises que d'une manière indirecte dans ses expressions; d'autres ne s'y trouvent nullement. Nous en compléterons le tableau, en l'accompagnant de quelques observations.

L'article 83 énumère comme devant être communiquées au ministère public, les causes suivantes :

« 1° *Celles qui concernent l'ordre public, l'État,* » *le domaine, les communes, les établissemens* » *publics, les dons et legs au profit des pauvres.*»

Il ne suffit pas, en matière civile, que l'ordre public soit intéressé, pour que le ministère public ait la voie d'action; mais cela suffit pour qu'il doive prendre communication de la cause. Dans les cas où il a le droit d'agir en qualité de partie principale, comme dans les demandes en nullité

de mariage, dans l'interdiction pour cause de fureur, etc., si les parties intéressées ont pris l'initiative, il ne reste plus au ministère public qu'à recevoir communication ; à moins qu'il ne crût devoir se présenter comme partie, par voie d'intervention, ce qu'il aurait incontestablement le droit de faire.

Nous aurons occasion de traiter spécialement des fonctions du ministère public, en ce qui concerne le domaine, sous le titre 3 des *matières domaniales*; et sous le titre 7 *des matières d'administration*, en ce qui concerne les communes et les établissemens publics.

Quant aux dons ou legs au profit des pauvres, remarquons qu'il ne suffirait pas pour qu'il y eut lieu à communication, que la demande fût relative à des dons ou legs de cette nature. Il est nécessaire que les pauvres soient réellement intéressés au procès, qu'ils s'y trouvent parties ; c'est en leur faveur seulement que la communication est exigée ; or, s'ils ne sont point parties dans le débat, le jugement ne pourra leur être opposé (*Code civ.*, *art.* 1351); ils n'ont donc aucun intérêt à ce que le ministère public ait pris communication.

« 2° *Celles qui concernent l'état des personnes et les tutelles.* »

C'est par suite de cette règle générale, que le ministère public doit être entendu, comme nous

l'avons expliqué, dans les causes relatives : aux actes de l'état civil, (*pag.* 99 *et suiv.*); aux mariages (*pag.* 158 *et suiv.*); aux séparations de corps (*pag.* 189); à la paternité et à la filiation légitime ou naturelle (*art.* 319 *et suiv.*); à l'émancipation (*pag.* 205); à l'interdiction ou à la nomination d'un conseil judiciaire (*pag.* 211); aux délibérations du conseil de famille qui ont besoin d'homologation, aux excuses, exclusions ou destitutions de tuteurs (*pag.* 205); enfin, aux biens compris dans les dispositions à charge de conserver et de rendre, puisqu'il y a un tuteur (*pag.* 241 *et suivantes*).

« 3° *Les déclinatoires sur incompétence.* »

Si le déclinatoire est fondé sur l'incompétence réelle (*ratione materiæ*), le ministère public pourra-t-il agir d'office comme partie principale? On pourrait conclure l'affirmative de ce que l'article 170 du Code de procédure veut que cette incompétence, qui intéresse éminemment l'ordre public, soit prononcée d'office par le tribunal. Cependant, nous croyons que cette disposition n'est point suffisante pour faire céder le principe que le ministère public, en matière civile, ne peut agir, par voie d'action, sans une disposition spéciale qui l'y autorise. Nous croyons donc qu'il résulte seulement de l'art. 170 que le ministère public pourra d'office, et nonobstant le silence des parties, conclure à ce que

le renvoi soit prononcé; mais quoiqu'il porte ses conclusions de son propre mouvement, il le fait seulement en qualité de partie jointe, sans avoir le droit de se pourvoir contre le jugement contraire. C'est ainsi que déjà nous l'avons décidé dans un cas semblable (*pag.* 212).

Le déclinatoire fondé sur l'incompétence personnelle (*ratione personæ*) est-il aussi communicable? Quelques auteurs, et parmi eux Pigeau, décident que non; parce que ce déclinatoire est d'intérêt privé seulement, et non d'ordre public. Mais, outre que ce ne sont pas toujours des raisons d'intérêt général qui rendent nécessaire la communication, tout déclinatoire sur incompétence nous paraît devoir être communicable de sa nature, parce qu'il tend à dessaisir un tribunal d'une cause dont il est déjà investi, il met en question la juridiction du juge. Bien plus, le numéro 3 de l'article 83 ne nous paraît particulièrement inséré dans cet article que pour l'incompétence personnelle, car il n'était nécessaire que relativement à cette incompétence. En effet, le déclinatoire fondé sur l'incompétence *ratione materiæ* étant d'intérêt général, rentre dans les dispositions du numéro premier, qui déclare communicables toutes les causes qui concernent l'ordre public. D'un autre côté, ce déclinatoire n'est pas simplement communicable, mais il résulte des termes de l'article 170, ainsi que nous venons de l'expliquer, que le ministère

public peut d'office, le proposer dans ses conclusions, malgré le silence des parties. Ainsi, la disposition du numéro trois de l'article 83, serait completement surabondante, si on l'appliquait seulement au déclinatoire *ratione materiæ*.

Le déclinatoire est-il encore communicable lorsqu'il est fondé sur la connexité, ou sur la litispendance? Les expressions de l'article 83 qui ordonnent la communication pour les déclinatoires *sur incompétence* paraissent par cela seul, ne pas l'exiger pour les autres déclinatoires; car si tous devaient être communiqués, pourquoi distinguer? Cependant quelques jurisconsultes pensent que dans tous les cas il y a lieu à communication. Cette opinion est fondée sur ce que, dans tous les cas, le déclinatoire a pour but de dessaisir un juge; les mots de l'article 83 « *déclinatoire sur incompétence* » s'expliquent en disant: que la connexité et la litispendance produisent aussi une incompétence pour le juge dernièrement saisi (*Cod. proc., art.* 168 *et* 171), et par conséquent rentrent dans les termes de l'article 83. Telle est l'opinion de Carré (*Loi de la proc., art.* 83, *quest.* 401, *et Traité d'organ., tom.* 1, *pag.* 256, § 3). Nous pensons que, dans le doute, le ministère public doit demander la communication.

4° « *Les règlemens de juges, les récusations et* » *renvois pour parenté et alliance.* »

Les articles 47, 371, 385, 394 du Code de procédure, contiennent l'application de cette règle. Nous aurons occasion dans un paragraphe suivant de traiter spécialement de la récusation.

5° « *Les prises à partie* »;

6° « *Les causes des femmes non autorisées par* » *leur mari, ou même autorisées lorsqu'il s'agit* » *de leur dot, et qu'elles sont mariées sous le* » *régime dotal; les causes des mineurs et géné-* » *ralement toutes celles où l'une des parties est* » *défendue par un curateur.* »

Nous avons traité spécialement de la communication dans les causes des femmes, page 187 et suivantes; et dans celles des mineurs, pag. 205.

Les causes des femmes sont-elles communicables lorsqu'elles sont mariées sous le régime dotal, et qu'il s'agit de leur dot mobilière, ou des immeubles dotaux déclarés aliénables par le contrat, conformément à l'article 1557 du Code civil? Nous reconnaissons que le motif qui a fait exiger la communication dans le cas de régime dotal est l'inaliénabilité des immeubles dotaux, et le désir d'empêcher que le mari, d'accord avec la femme et leurs adversaires fictifs, n'éludent

cette inaliénabilité; nous reconnaissons que ce motif n'existe pas dans le cas où il s'agit de la dot mobilière, ou des immeubles déclarés aliénables, cependant la généralité des expressions de l'article 83 ne nous paraît pas autoriser de distinction; d'autant plus que l'esprit du régime dotal est de conserver pour la famille, tous les objets qui composent la dot, même ceux qui peuvent être aliénés. Ce que nous disons ici n'est évidemment pas applicable aux meubles devenus la propriété du mari, d'après les dispositions de l'article 1551 du Code civil.

Dans la dernière partie de ce paragraphe, l'article 83 soumet encore à communication les causes dans lesquelles l'une des parties est défendue par un curateur : telles sont celles des morts civilement qui ne peuvent procéder en justice que sous le nom et par le ministère d'un curateur spécial (*Cod. civ.*, *art.* 25); celles défendues par les curateurs au ventre (*Ibid.*, *art.* 393); à un mineur émancipé (*Ibid.*, *art.* 482); à une succession vacante (*V. pag.* 239); à un condamné à une peine afflictive ou infamante n'emportant pas mort civile (*C. pén.*, *art.* 29); nous avons aussi rangé dans la même classe celles des personnes soumises à un conseil judiciaire, quoique la question soit controversée (*pag.* 215).

« 7° *Les causes concernant ou intéressant les* » *personnes présumées absentes*, » dont nous

nous sommes occupées avec détail, pag. 132 et suivantes.

Aux différens cas énumérés par l'art. 83, il faut encore en ajouter plusieurs autres qui ne se trouvent compris dans cet article que d'une manière indirecte ; mais pour lesquels le Code de procédure contient des dispositions particulières. Ainsi, le ministère public doit encore intervenir ;

8° Dans la vérification d'écritures, incidente ou principale, lorsque les pièces de comparaison ne pouvant être déplacées, le tribunal est appelé à prononcer sur ce qu'il est opportun de faire (*Cod. de proc., art.* 202);

9° Dans le faux incident civil, sur lequel nous aurons occasion de revenir avec plus de détail (*Ibid.*, *art.* 227, 249 *et* 251. *V.* pag. 295);

10° Dans les récusations d'experts (*Ibid.*, *art.* 311);

11° Dans les demandes en désaveu incident ou principal (*Ibid.*, *art.* 359);

12° Dans toute requête civile (*Ibid* , *art.* 498);

13° Dans les contestations élevées sur la distribution par contribution (*Ibid.*, *art.* 668);

14° Dans les instances d'ordre de collocation (*Ibid.*, *art.* 762);

15° Dans les demandes de sauf-conduits (*Ibid.*, *art.* 782);

16° Dans les demandes en nullité d'emprisonnement (*Ibid.*, *art.* 79);

17° Dans les demandes en élargissement (*Ibid.*, *art.* 805);

18° Dans les instances relatives au bénéfice de cession (*Ibid.*, *art.* 900. *Voy. pag.* 246);

19° Lorsque des personnes publiques préposées pour recevoir des significations ayant refusé de les viser sans frais sur l'original, se trouvent poursuivies pour ce refus : le procureur du roi, près le tribunal de première instance de leur domicile, est chargé de viser à leur défaut l'original, et de donner ses conclusions dans les poursuites dirigées contre eux. (*Ibid.*, *art.* 1039).

Dans toutes les autres causes dont la communication n'est pas rigoureusement exigée, l'art. 83 autorise le ministère public à la prendre, s'il croit son ministère nécessaire; et les juges à l'ordonner d'office.

Mais le tribunal ne doit ordonner la communication, ou le ministère public la demander, qu'après les plaidoiries, parce que ce n'est qu'alors qu'on peut savoir s'il y a nécessité à ce que cette communication soit faite; et si elle était requise ou ordonnée avant les plaidoiries, celles-ci ne pourraient en être retardées, si les parties demandaient à plaider.

Si la communication est ordonnée par le tribunal, le ministère public est-il obligé d'inter-

venir dans la cause, ou bien peut-il s'y refuser ? En règle générale, il ne le peut pas; cependant il est tels cas particuliers dans lesquels nous pensons qu'il aurait le droit de refuser de conclure. Par exemple, si sur un conflit élevé par le préfet et soutenu par lui, le tribunal avait passé outre. Ce qui est incontestable, c'est qu'il a le droit de ne point motiver ses conclusions, et de s'en rapporter à la prudence du tribunal. (*Pag. 79 et suiv. — Voy. aussi Carré, lois de la proc., quest. 412, 413 et 414.*)

Dans tous les cas où la loi exige la communication, cette communication doit avoir lieu quelles que soient les parties en cause. C'est ainsi que nous l'avons décidé pour le mort civilement défendu par un curateur; c'est ainsi qu'il faudrait le décider aussi pour les étrangers. La question s'est présentée sous ce dernier rapport, et c'est dans ce sens qu'elle a été jugée le 22 mars 1809, par la cour de cassation, dans une affaire où il s'agissait d'une demande en nullité d'emprisonnement.

Le sieur Swan, étranger, sous le poids d'une contrainte par corps, avait formé une demande en nullité d'emprisonnement; la cour royale de Paris avait rejeté sa demande; mais le ministère public n'avait pas été entendu. Se fondant sur ce moyen, Swan attaqua l'arrêt de la cour de Paris par la voie de la requête civile. Là-dessus, arrêt de la Cour qui rejeta la requête, attendu

que Swan étant étranger, les art. 795 et 805 du Code de procédure n'étaient pas applicables à la cause.

Pourvoi en cassation :

Le sieur Swan dit que la loi ne distinguait pas entre la demande formée par un étranger, et celle formée par un Français; que dès-lors, les juges ne devaient pas distinguer.

Et la Cour; « vu les art. 805, 480 du Code de » procédure ; et attendu qu'il résulte du premier » de ces articles, que tout jugement rendu sur » une demande en élargissement doit être pré- » cédé des conclusions du ministère public, et » qu'il résulte du second, que le défaut de com- » munication au ministère public dans les cas » où la loi exige son audition, donne ouverture » à la requête civile contre les arrêts infectés de » ce vice ; qu'il résulte de là, qu'en rejetant la » requête civile présentée par Swan, contre l'ar- » rêt de la cour de Paris, du 2 août 1808, et » fondé sur ce que cet arrêt n'avait pas été pré- » cédé des conclusions du ministère public, la » cour d'appel de Paris a violé les art. 895 et » 798 du Code de de procédure; — Casse, etc. »

Les motifs de cet arrêt sont généraux, et doivent s'appliquer évidemment à tous les cas semblables.

Pour empêcher les parties de se soustraire à la communication, le Code de procédure dispose

qu'on ne peut compromettre sur aucune des contestations dans lesquelles le ministère public doit être entendu (*Cod. de proc.*, *art.* 1004).

Nous savons que la sanction des lois qui exigent la communication, se trouve dans la voie de la requête civile que l'article 480 du Code de procédure ouvre aux parties intéressées, contre les jugemens dans lesquels cette formalité n'a pas été observée (*pag.* 81). Mais que décider lorsque c'est dans un intérêt général que la communication est exigée, comme lorsqu'il s'agit d'ordre public, de déclinatoire, de règlement de juges, de récusation, de renvoi, de prise à partie, etc.? L'article 480, nº 8, ouvre la requête civile, lorsque la communication n'a pas eu lieu, et que le jugement a été rendu contre celui pour qui elle était ordonnée; mais dans les cas que nous proposons, la communication n'est pas plus exigée dans l'intérêt de l'une des parties, que dans celui de l'autre; elle est prescrite par la loi dans l'intérêt social. Donnera-t-on au ministère public le droit de former la requête civile? Mais comment exercerait-il cette voie contre un jugement dans lequel il n'était point partie principale, et qui, par conséquent ne le concerne point? Laissera-t-on la disposition de la loi dénuée de toute sanction? Mais une pareille décision atteindrait les cas les plus fréquens et les plus importans de communication? On résout la difficulté en disant que la présence du

ministère public dans ces sortes d'affaires est absolument nécessaire; qu'aucun jugement ne peut être rendu sans qu'il ait donné ses conclusions; que s'il n'a pas été entendu, ce n'est point le cas d'invoquer l'article 480, nº 8, qui est inapplicable; mais que l'acte faussement qualifié jugement se trouve infecté d'une nullité radicale, que tout le monde peut opposer. C'est ce qui a été jugé en matière de faux incident par deux arrêts, dont le motif principal repose sur le texte de l'article 251 du Code de procédure:

« Tout jugement d'instruction ou définitif en » matière de faux *ne pourra être rendu* que sur » les conclusions du ministère public. »

Telle est l'opinion adoptée par Carré dans son ouvrage sur la Procédure.

Mais ne pourrait-on pas dire que dans les cas sur lesquels nous discutons, l'intervention du ministère public n'étant pas exigée dans l'intérêt purement personnel de l'une ou de l'autre des parties, mais bien dans l'intérêt de la société, dans l'intérêt de tous, quelle que soit la partie qui succombe, elle se trouve lésée par le vice d'ordre général qui frappe la procédure; que par conséquent, elle peut en qualité de membre de la société, ayant à la chose un intérêt né et actuel, faire valoir la nullité qui résulte de ce vice; de même que tout particulier qui y a un intérêt privé, peut invoquer les nullités de mariage fondées sur l'ordre public? Qu'ainsi, c'est en-

core le cas d'appliquer l'art. 480, nº 8; car cet article veut que la requête civile puisse être formée par la partie, dans l'intérêt de qui la communication était exigée; or, dans l'espèce, la communication était prescrite dans l'intérêt de chacune des parties, puisqu'elle l'était dans l'intérêt de la société? Cette solution n'est-elle pas d'autant plus admissible, de préférence à la première, qu'en matière civile, l'inobservation des formes prescrites à peine de nullité ne frappe pas le jugement d'une nullité radicale; mais donne seulement ouverture à la requête civile de la part de la partie qui y a intérêt, aux termes du même article 480, nº 2? De sorte, qu'expliqués de cette manière, les deux numéros de cet article coïncideraient parfaitement, et les dispositions du nº 8 rentreraient dans celles du nº 2, pour tous les cas où la communication n'est pas fondée sur un intérêt purement personnel?

§. 4. *Faux incident civil.*

Cette procédure pouvant conduire à la découverte d'un crime, appelle l'attention toute spéciale du ministère public.

Il intervient :

1º En assistant à l'examen qui doit être fait des pièces arguées de faux, ainsi que des minutes, s'il a été ordonné qu'elles soient appor-

tées; il est présent, ainsi que le demandeur et le défendeur, au procès-verbal de cet examen dressé par le juge-commissaire; il doit parapher ce procès-verbal et les pièces (*Cod. de proc., art.* 227).

2° En donnant ses conclusions sur la demande formée par les parties pour faire homologuer en justice la transaction qu'elles auraient faite sur la poursuite du faux incident, et qui ne peut être exécutée sans cette homologation.

Mais s'il est permis aux parties de transiger sur l'intérêt civil résultant d'un délit, cette transaction ne saurait empêcher la poursuite publique. (*Cod. civil, art.* 2046.) Le ministère public doit donc, dans cette circonstance, prendre toutes les mesures, faire toutes les réquisitions nécessaires pour empêcher qu'on fasse disparaître les pièces ou les autres preuves qui témoignent du crime. (*Cod. pr., art.* 249.)

3° En donnant ses conclusions sur tout jugement d'instruction et définitif; ce qui comprend le jugement qui admet l'inscription de faux (*Ib., art.* 218); celui qui rejette la pièce, faute par le défendeur de la remettre au greffe dans le délai voulu (*Ib., art.* 220); celui qui statue sur l'apport de la minute, et sur la nécessité de suspendre ou de continuer la poursuite en attendant cet apport (*Ibid., art.* 221); celui qui prononce sur les moyens, et qui en ordonne la preuve (*art.* 231 *et* 232); enfin, sur tous ceux auxquels

la nature de la cause peut donner naissance (*Ibid.*, *art.* 251).

C'est dans ces divers cas qu'il a été jugé, d'après les termes de l'art. 251, que le jugement serait radicalement nul si la communication n'avait pas eu lieu (pag. 294).

Si la procédure offre des indices d'un faux susceptible de poursuites, le ministère public peut se pourvoir au criminel en faux principal. (*Cod. pr.*, *art.* 239.) Il le pourrait même malgré le désistement du demandeur en faux incident. (*Berriat-Saint-Prix*, pag. 776, *Additions*, note 279.) Du reste, il n'est que partie jointe dans la procédure en faux incident civil; il ne devient partie principale que dans le cas où il se pourvoit au criminel en faux principal.

§. 5. *Des Récusations.*

Nous traitons, sous un paragraphe particulier, des récusations, pour faire remarquer que le ministère public est chargé:

Lorsqu'il s'agit des récusations des juges de paix, de recevoir l'expédition qui doit lui être envoyée par le greffier, sur la réquisition de la partie la plus diligente, contenant l'acte de récusation et la réponse du juge, s'il y en a. Il doit faire toute diligence, en ce qui le concerne, pour que la cause soit jugée dans la huitaine, sur ses conclusions, ainsi que le veut l'art. 47 du Code de procédure.

S'il s'agit des récusations de juge en première instance ou de conseillers, le ministère public doit conclure d'abord avant le jugement préparatoire, qui a pour but de prononcer si la récusation est admissible (*Cod. procéd., art.* 385); ensuite avant le jugement au fond. (*Ibid., art.* 83, 385, 394 *et* 470.)

Il doit pareillement être entendu dans les récusations d'experts. (*Ibid., art.* 311.)

§. 6. *Des Jugemens.*

Les jugemens devant terminer toutes contestations entre les parties, et former le titre qui établit les droits des uns et les obligations des autres; il est nécessaire que les minutes qui les constatent soient revêtues de toutes les formalités propres à leur donner le caractère d'authenticité dont elles ont besoin, et qu'elles soient fidèlement conservées. C'est à quoi la loi a pourvu par les art. 138 et suivans du Code de procédure, et par une foule d'autres dispositions particulières. On peut voir à ce sujet le décret du 30 mars 1808, art. 36 et suivans; celui du 2 août 1813; l'ordonnance du 5 novembre 1823; les instructions ministérielles du 23 décembre 1822, des 18 et 20 mars 1824, etc.

Et comme tout ce qui intéresse l'ordre public relève de la surveillance du ministère public, les procureurs du roi et les procureurs-généraux devront se faire représenter chaque mois les mi-

nutes de jugemens, et vérifier si toutes les dispositions de la loi à cet égard ont été régulièrement exécutées. (*Cod pr., art.* 140.) Ils devront faire cette vérification dans les cinq premiers jours de chaque mois, pour les minutes des actes faits pendant le mois qui vient de s'écouler. En cas de contravention, ils en dresseront procès-verbal. (*Ordonnance du* 5 *novembre* 1823.)

Si les contraventions reconnues proviennent du fait du président ou du juge chargé de le représenter; comme si des minutes de jugemens n'ont pas été signées par lui dans les délais de la loi (*Cod. pr., art.* 138; *décret du* 30 *mars* 1808, *art.* 36 *et* 73); ou bien si ces contraventions sont de celles dont le président ou le juge qui le représente est responsable; si, par exemple, des jugemens n'ont pas été régulièrement rédigés; s'ils ne contiennent pas les motifs (*Cod. pr., art.* 141), elles sont dénoncées par le procureur-général à la chambre de la Cour que tient le premier président. (*Décret du* 30 *mars* 1808, *art.* 38 *et* 74.)

Si la contravention provient du fait du greffier, le ministère public requerra contre eux la peine de l'amende, conformément à l'art. 1030 du Code de procédure, ou même les poursuivra comme coupables de faux dans le cas où ils auraient délivré des expéditions de jugemens non encore signés. (*Cod. pr., art.* 139.)

La vérification des minutes des tribunaux de simple police des villes où ne siége pas un tri-

bunal de première instance devra être faite ; dans celles qui sont divisées en plusieurs cantons, par le juge de paix délégué à cet effet par le procureur du roi, ou, à défaut de délégation, par le juge de paix de service près le tribunal de police au moment de la vérification; dans celles où il n'y a qu'un juge de paix, elle le sera par lui. (*Ordonnance du 5 novembre* 1823, *art.* 4.)

Dans les tribunaux de commerce, la vérification est faite par le président (*Ibid.*, *art.* 6): dans les cinq jours, les procès-verbaux de ces vérifications seront adressés aux procureurs du roi, qui, dans la huitaine suivante, devront les transmettre au procureur-général avec un rapport sommaire. (*Ibid.*, *art.* 4.)

Dans la seconde quinzaine du mois qui suivra celui pour lequel aura été faite la vérification, les procureurs généraux devront envoyer au ministre de la justice un rapport contenant le résultat de ces vérifications, les mesures qu'ils ont prises pour arriver à la rectification des irrégularités, et les poursuites qu'ils ont dirigées contre les greffiers contrevenans. (*Ibid.*, *art.* 7.)

§. 7. *Des Saisies.*

Les saisies nous offrent quelques points à examiner, par rapport au ministère public.

Les officiers revêtus de cette magistrature, étant en général chargés de surveiller l'exécution des arrêts et jugemens rendus, doivent, ainsi

que nous l'avons déjà dit (page 92), enjoindre aux huissiers de prêter leur ministère lorsqu'ils s'y refuseront à tort; ils puisent ce droit dans les dispositions formelles de la loi du 24 août 1790 (*tit.* 8, *art.* 5), et dans la surveillance qu'ils ont à exercer sur les officiers ministériels. Ils doivent encore ordonner les ouvertures des portes, et requérir main-forte lorsqu'elle est nécessaire (*ibid.*); ce qui doit s'entendre du cas où les mesures ordinaires prescrites par l'art. 587 du Code de procédure se trouveraient insuffisantes.

En matière de saisie-arrêt, nous trouvons dans l'article 560 une exception remarquable aux dispositions de l'article 69, qui autorise à faire au ministère public les assignations ou significations destinées à une personne habitant hors le territoire continental du royaume. La saisie-arrêt, à la différence des assignations, ne peut être faite au domicile des procureurs du roi; elle doit être signifiée à personne ou à domicile. L'application de la règle posée en l'art. 69 eût entraîné ici des conséquences aussi injustes qu'absurdes; il en fût résulté en effet qu'un débiteur se serait ainsi trouvé, à son insu, par l'effet d'une notification faite à un procureur du roi, inhabile à faire un paiement valable.

La loi a donc agi avec justice, en ordonnant que la saisie-arrêt serait signifiée à la personne même du débiteur, quel que fût le lieu de sa résidence. Il est un cas où le procureur du roi

peut et doit recevoir la signification d'une saisie arrêt, c'est celui de l'article 561, lorsque l'opposition devant être faite entre les mains des receveurs dépositaires, ou administrateurs des caisses et deniers publics, ceux-ci auraient refusé de la recevoir. Le ministère public doit alors viser l'original et donner de suite avis de la saisie aux chefs des administrations respectives. (*Décret du* 18 *août* 1807, *art.* 5.)

En matière de distribution, entre les créanciers, des sommes provenant des différentes saisies mobilières, le ministère public est appelé à donner ses conclusions, lorsque les créanciers ayant contredit dans le délai voulu la distribution faite par le juge-commissaire, le tribunal doit prononcer sur la contestation. (*Cod. proc., art.* 668.)

Une instruction ministérielle, en date du 23 novembre 1814, recommande aux procureurs généraux et aux procureurs du roi, de veiller dans la même matière, à ce que les officiers chargés de procéder aux ventes des meubles, ne gardent pas entre leurs mains le produit de ces ventes; mais que faute par le saisi et les créanciers de s'accorder dans le mois pour une distribution à l'amiable, ils aient soin de consigner les fonds conformément à l'article 657 du Code de procédure. Les magistrats du ministère public doivent user à cet égard des droits de surveillance qu'ils ont sur les officiers ministériels.

En matière de saisie immobilière, la rédaction

de l'article 713 du Code de procédure présente une singularité remarquable ; cet article est ainsi conçu :

« *Les avoués ne pourront se rendre adjudicataires pour... les juges, juges suppléans, procureurs généraux, avocats généraux, procureur du roi, substituts des procureurs généraux et du roi. . . du* tribunal *où se poursuit et se fait la vente.* » Mais il n'y a point de *procureurs généraux* auprès du *tribunal* ; et à cette occasion plusieurs auteurs, parmi eux Pigeau et Merlin, pensent sur cet article que la prohibition doit être restreinte aux seuls officiers du ministère public, près le tribunal où se fait la vente. Dans le projet du gouvernement cet article portait : « *Ne pourront se rendre adjudicataires les commissaires du gouvernement . . . du tribunal.* »..... « C'est par inadvertance, dit Pigeau, qu'au lieu des mots *commissaires du gouvernement*, on a mis ceux de *procureurs généraux* ; il faut donc restreindre cet article aux procureurs du roi. » Merlin est du même sentiment, et par les mêmes raisons. Carré avait d'abord adopté une opinion contraire dans son ouvrage de l'*Analyse raisonnée*, il ne croyait pas pouvoir admettre que ce fût par inadvertance que la loi prononçât l'exclusion des procureurs généraux. L'influence que ces magistrats supérieurs exercent sur les procureurs du roi, lui paraissait avoir pu être un motif suffisant de les exclure ; mais plus tard,

dans son ouvrage des *Lois de la procédure civile*, tom. 2, pag. 626, il s'exprime ainsi, après avoir exposé l'opinion qu'il avait cru devoir adopter autrefois : « Mais M. Locré, dans une lettre in-
» sérée au recueil de Sirey, tom. 19, part. 2,
» pag. 168, ... explique qu'il n'entre point
» dans l'intention des rédacteurs du Code, d'ex-
» clure les magistrats du ministère public, près
» la cour; il signale la même inadvertance, dont
» parle M. Pigeau, et pense comme lui et comme
» M. Merlin, que les procureurs du roi et leurs
» substituts sont seuls exclus, ce que l'art. 713
» fait toucher au doigt, en restreignant la dispo-
» sition aux magistrats des tribunaux où se pour-
» suit et se fait la vente. Or, jamais une vente
« n'est faite devant une cour royale. L'art. 643
» attribue exclusivement juridiction au tribunal
» du domicile du saisi. Cette explication nous
» commande de rétracter l'opinion que nous
» avions émise par suite de l'erreur de rédac-
» tion qui se trouve dans les deux éditions du
» Code. »

Nous n'avons rien à ajouter à l'avis des trois savans jurisconsultes que nous venons de citer. Si malgré cette prohibition un officier du ministère public chargeait un avoué de se porter adjudicataire pour lui, la nullité de la vente n'aurait pas lieu de plein droit, il faudrait qu'elle fût prononcée. Mais contre qui devrait être formée la demande en dommages et intérêts ? serait-ce

contre l'avoué, contre l'officier du ministère public, et seront-ils solidaires? Quelques auteurs pensent que comme la défense portée en l'article 713 n'est faite qu'à l'avoué, c'est lui seul qui se rend coupable, et qui seul est passible des dommages et intérêts envers les tiers. Mais on répond à cela, que l'avoué n'a agi que par les ordres de l'officier du ministère public, qui par conséquent est tout aussi coupable que lui, de la violation de l'article 713, et doit être aussi responsable du préjudice que peut avoir causé à des tiers la nullité de l'adjudication. D'ailleurs les commettans sont (*art.* 1384, *Cod. civ.*) passibles du dommage causé par leurs préposés, dans les fonctions auxquels ils les ont employés. Nous déciderons donc que dans tous les cas, l'officier du ministère public qui se serait rendu adjudicataire, serait solidairement responsable avec l'avoué.

En matière d'ordre, comme en matière de distribution, le ministère public doit intervenir en qualité de partie jointe, et donner ses conclusions lorsque l'état de collocation dressé par le juge commissaire étant contesté, le tribunal est appelé à vider le débat.

Une instruction, en date du 1er juin 1819, recommande aux procureurs généraux de veiller et de faire veiller par leurs substituts, à ce que les officiers ministériels observent exactement les dispositions de l'article 754 du Code de

procédure, qui veut que dans le mois de la sommation prescrite par l'article 753, chaque créancier produise ses titres avec acte de produit, signé de son avoué, contenant demande en collocation ; et que le commissaire fasse mention de la remise sur son procès-verbal d'ordre.

Enfin, en matière de saisie-emprisonnement, le ministère public intervient pour donner ses conclusions : 1° lorsqu'il s'agit de donner un sauf-conduit au débiteur appelé comme témoin devant un tribunal de première instance, une cour royale ou d'assises (*Cod. proc., art.* 782);

2° Dans les demandes en nullité de l'emprisonnement, soit pour vices de formes, soit pour moyens au fond. Dans le premier cas, la demande doit être formée devant le tribunal du lieu de la détention ; dans le second cas, devant le tribunal qui a jugé le fond (*Ibid.*, *art.* 794 *et* 795) ;

3° Dans les demandes en élargissement, quel que soit le motif sur lequel elles sont fondées : le paiement, l'âge, le défaut de consignation d'alimens, ou tout autre (*Ibid.*, *art.* 805).

§. 8. *De la Procédure du Ministère public.*

Les principales règles qui composent cette procédure sont déjà exposées dans ce qui précède. Ce n'est en quelque sorte qu'un tableau d'ensemble que nous avons à présenter ici.

Et d'abord, traçons ce tableau pour le ministère public agissant comme partie jointe :

Il ne prend aucune part active aux significations et aux autres actes de la procédure; aux enquêtes, rapports d'experts, descentes sur les lieux, ni autres voies d'instruction; ses devoirs se borment pendant le cours de l'instruction, à assister aux audiences, et à recueillir les notes qui pourront lui être utiles (*pag.* 80).

La communication lui est faite par la remise, à son parquet, du dossier de chaque partie (*pag.* 79).

Lorsque les défenses sont terminées, il prend la parole : il peut, s'il y échet, s'en rapporter à la prudence du tribunal; ou bien donner simplement des conclusions; ou enfin exposer son opinion dans son plaidoyer (*Ibid.*). « C'est parce » que leurs simples *conclusions* suffisent, dit ju- » dicieusement M. Berriat-St-Prix, qu'on s'est » habitué à en donner le nom à leurs plaidoyers, » qui tous dans ce cas, ne sont au fond que des » réquisitoires. » Le même auteur explique fort bien cette expression de la loi, *intervenir par voie de réquisition*, qui, au premier abord, ne semble pas s'appliquer bien exactement à l'intervention des officiers du ministère public, comme partie jointe : « Ils ne demandent pas » qu'on accorde directement quelque chose à la » société qu'ils représentent, mais ils requièrent » qu'on statue de telle manière sur la cause où » ils interviennent » (*Berriat-St-Prix. Proc., pag.* 24, *note* 28 *et* 31).

Le ministère public peut-il utilement faire valoir, dans son plaidoyer, les exceptions et moyens décisifs, omis par les parties, ou du moins par la partie à laquelle il s'est joint? Nous croyons devoir faire une distinction : s'agit-il de moyens auxquels il est permis de renoncer tacitement, et que les juges ne peuvent suppléer d'office, tels que les exceptions personnelles, la prescription? Nous ne pensons pas que le ministère public puisse les présenter, ni les juges les accueillir malgré le silence des parties. S'agit-il au contraire d'exceptions réelles, de moyens de droit que les parties ne peuvent abandonner, ni détruire, parce que c'est la loi? Il est du devoir du ministère public de les faire valoir (*pag.* 78).

Après qu'il a été entendu, les parties ne peuvent plus prendre la parole, parce que l'instruction est achevée; elles n'ont que le droit de remettre de simples notes au président (*pag.* 77).

Une fois le jugement rendu, le ministère public ne peut l'attaquer ni par l'appel, ni par la requête civile, ni par la cassation. Le principe est incontestable; divers arrêts de la cour suprême, et notamment un du 9 décembre 1819, en ont fait l'application.

Il ne le peut pas davantage par la voie de la tierce-opposition; car cette voie n'est ouverte qu'aux parties aux droits desquelles le jugement préjudicie, lorsque ni elles, ni ceux qu'elles représentent n'ont été appelés en cause. Or, le minis-

tère public n'ayant que la voie de réquisition, ne pouvait ni intervenir, ni être appelé comme partie; il ne peut donc former tierce-opposition. C'est à tort, bien certainement, que la cour royale de Paris, dans un arrêt du 22 juillet 1815, paraît avoir jugé le contraire, sous prétexte que l'ordre public serait intéressé; la question est de savoir si le ministère public a la voie d'action pour défendre cet intérêt; et nous savons, qu'en matière civile, il ne l'a pas toujours.

Lorsque les conclusions du ministère public sont exigées en premier ressort, elles le sont aussi en appel, si les parties ont eu recours à cette voie.

Le procureur général, près la cour royale, peut s'en référer aux conclusions du ministère public en première instance, ou bien à la prudence de la Cour; ou bien donner des conclusions à lui, prononcer un nouveau plaidoyer. Il peut modifier librement les conclusions du procureur du roi, bien que ce dernier agisse comme son substitut, son représentant. Cela s'appuie sur deux raisons décisives : la première, que les conclusions n'expriment que l'avis personnel du magistrat; la seconde, que les officiers du ministère public ne sont pas même liés par leurs propres conclusions (*pag.* 83 *et suiv.*).

Si le ministère public n'a pas été entendu en première instance, dans une cause soumise à appel, c'est par cette voie qu'on doit faire valoir

le vice de procédure. Si la cause est sans appel, ou s'il s'agit d'un arrêt, on sait qu'il y a lieu à requête civile, ainsi que nous l'avons expliqué, pages 81 et suiv.

Le fait que les conclusions auraient été données en première instance, ne suffirait point pour dispenser de les donner en cour royale, ou du moins pour effacer la nullité. L'arrêt rendu sans conclusion n'en serait pas moins attaquable. (*Arrêt de cassation, du 5 mai* 1808.)

Le ministère public, tant en première instance, qu'en cour royale, peut être récusé quand il est partie jointe (*pag.* 80. *Cod. proc., art.* 380, 381). Mais toute récusation devant être communiquée (*C. proc., art.* 83), à qui dans l'espèce devra se faire la communication? Évidemment ce ne sera pas au magistrat récusé, mais à un autre membre du parquet; et, à défaut, à celui qui sera désigné conformément à l'article 84 du Code de procédure.

On s'est demandé si les officiers du ministère public, qu'ils soient partie jointe ou principales, peuvent être pris à partie? L'art. 75 de la constitution de l'an 8, était encore là pour les couvrir de sa *garantie inconstitutionnelle*, et pour faire apparaître comme nécessaire l'autorisation préalable du gouvernement, car ils sont aussi agens du pouvoir exécutif. Divers arrêts de la cour de cassation avaient d'abord décidé la question dans le sens de l'autorisation préalable; plus tard, les

articles 483 et 486 du Code d'instruction criminelle ayant compris les officiers du ministère public au nombre des magistrats, contre lesquels des poursuites peuvent être dirigées, sont venus changer cette jurisprudence quant au criminel (*Voyez arrêt du conseil d'état, du 27 mars* 1812; *et arrêt de la cour de cassat., du 24 décembre* 1822); mais au civil, la question est restée controversée. Sans répéter ce que nous avons déjà dit contre cette prétendue garantie constitutionnelle (*pag.* 104), nous n'hésitons pas à nous prononcer pour la prise à partie, dans tous les cas. Persuadés que les magistrats d'aujourd'hui repousseraient eux-mêmes, comme injurieux à leur caractère, le flétrissant refuge qu'on voudrait leur ouvrir.

Lorsque le ministère public est partie principale, voici le tableau sommaire de la procédure, tel qu'il résulte des principes que nous avons déjà exposés.

Qu'il soit demandeur ou défendeur, c'est en son nom et par huissier que doivent être notifiés les actes de la procédure qui partent de lui; c'est à sa personne et au parquet que sont notifiés ceux de la partie adverse (*pag.* 82).

Doit-il être assisté d'un avoue? ordinairement il ne l'est point, et c'est lui-même qui fait à son parquet tous les actes de la procédure. Nous verrons cependant qu'il arrive fréquemment qu'il y a constitution d'avoué, bien qu'il se présente comme partie principale, dans les affaires re-

latives à la liste civile, ou autres semblables.

Les formes, les délais de l'instruction suivent les règles ordinaires (*pag.* 82), le ministère public peut assister aux descentes sur les lieux (*C. pr., art.* 300), et par la même raison aux expertises, aux enquêtes, et en général à tous les actes d'instruction auxquels les parties ont droit d'assister (*pag.* 82).

Il peut opposer les mêmes exceptions, les mêmes fins de non recevoir, les mêmes moyens; il doit le faire dans le même ordre, et dans les mêmes délais que les parties ordinaires.

Il a le droit de se présenter, soit comme demandeur, soit comme défendeur intervenant. Il le fait par un réquisitoire au tribunal, qui doit être notifié aux parties dans les règles ordinaires. (*Cod. proc., art.* 339 *et suiv.*).

Il ne peut être donné défaut contre lui (*pag.* 82).

Il plaide dans le même ordre que les parties ordinaires, en qualité de demandeur ou de défendeur; mais à la différence des avocats, il est couvert, même en concluant et en lisant les pièces (*Ibid.*); à la prononciation du jugement il reste assis.

Que décider en ce qui concerne les dépens? doit-il les supporter lorsqu'il succombe? A cet égard, il en est en matière civile comme en matière criminelle. Le ministère public, toutes les fois qu'il agit comme défenseur de la société et de l'ordre public, poursuivant l'exécution des lois, ne peut être condamné aux dépens. S'il suc-

combe, le trésor public acquitte les frais qui ont été faits à sa requête (*Décret du* 18 *juin* 1811, *art.* 117 *à* 122); et la partie adverse, bien qu'elle ait gagné, paie les frais qu'elle a faits; tel est l'usage constamment suivi. Mais il faut avouer que cette dernière disposition n'a rien d'équitable, pas plus en matière civile qu'en matière criminelle. Que le trésor public acquitte des frais qui ont été faits dans l'intérêt général, rien de mieux; mais il suit de là, qu'il doit les acquitter tous. Pourquoi faire retomber sur un seul citoyen des dépens qui n'ont eu qu'un but d'utilité publique; n'est-ce pas assez que ce citoyen ait été victime de l'erreur du magistrat, et qu'il ne reçoive aucun dédommagement pour avoir souffert une attaque ou une contradiction mal fondée? Quelques auteurs, dans l'ancien droit, pour établir une sorte de compensation, voulaient qu'il y eût réciprocité, et que la partie qui succombe en plaidant contre le ministère public, ne payât point les frais faits à sa requête; mais ce ne serait là qu'une injustice de plus, et cette opinion ne peut être admise.

Le ministère public peut user des voies ordinaires ou extraordinaires pour attaquer les jugemens.

Parmi les voies ordinaires, l'appel seul peut se présenter pour lui; puisque ne pouvant être condamné par défaut, l'opposition ne lui est jamais nécessaire.

C'est le procureur du roi qui interjette appel, dans les formes de l'article 456 du Code de procédure, par un acte contenant assignation dans les délais de la loi, et signifié à personne ou domicile.

Les conclusions prises par le ministère public en première instance, se transmettent par la voie de l'appel devant la cour royale. Le procureur général devant cette Cour ne pourrait pas changer l'état de la cause. Il a le droit d'émettre d'autres opinions, de conclure à la confirmation du jugement; mais il ne peut anéantir l'appel; les juges sont saisis, il faut qu'ils prononcent. (*Arrêt de cassat. du* 6 *messidor an* 8. — *Merlin, quest. de droit.* V° *Conclusion du ministère public*, §. 4. *V.* pag. 309).

Quant aux voies extraordinaires, le ministère public peut toutes les employer.

Il forme la tierce-opposition par exploit, comme pour une action ordinaire, s'il s'agit d'une tierce-opposition principale; et par réquisition notifiée à la partie adverse, si la tierce-opposition est incidente devant le tribunal où la cause principale est pendante (*Cod. proc., art.* 474 *et suiv.*)

La requête civile se forme, dans le délai de la loi, par un réquisitoire signifié à la partie avec assignation, conformément aux art. 483 et suiv. du Code de procédure. Le ministère public est dispensé de l'amende (*Ibid., art.* 494). Il en faut

dire autant de la consultation exigée par l'article 495.

Le pourvoi en cassation, de la part du ministère public, est formé par un réquisitoire accompagné d'une copie signifiée ou d'une expédition du jugement attaqué, et des autres pièces utiles à l'instruction de la cause. Le tout, pour suivre les formes hiérarchiques, doit être adressé, par le magistrat qui élève le pourvoi, au ministère de la justice; et c'est le ministre qui en fait faire le dépôt dans le délai prescrit au greffe de la cour de cassation. Cependant, si l'acte de pourvoi et la copie du jugement arrivaient directement au greffe dans le délai voulu, il n'y aurait pas nullité, puisque les formes ordinaires seraient observées. (*Arrêt du 21 ventôse an 8. — Merlin, quest. de droit.* V° *Cassation*) (1). Il n'est pas nécessaire d'ajouter que le ministère public est dispensé de consignation d'amende. (*Loi du 2 brumaire an 4. = 24 octobre 1795, art. 17.*)

---

(1) Nous reviendrons sur ce point en traitant du pourvoi en matière criminelle, et de l'art. 300 du Code d'instruction. (*Voir, ci-après, liv. 2, tit. 4, chap.* : Du Pourvoi en cassation.)

CODE.

LOIS, DÉCRETS, ORDONNANCES ET INSTRUCTIONS MINISTÉRIELLES.

Code de procédure civile.

Récusation des Juges de paix.

ART. 47. Dans les trois jours de la réponse du juge qui refuse de s'abstenir, ou faute par lui de répondre, expédition de l'acte de récusation, et de la déclaration du juge, s'il y en a, sera envoyée par le greffier, sur la réquisition de la partie la plus diligente, au procureur du roi près le tribunal de première instance dans le ressort duquel la justice de paix est située : la récusation y sera jugée en dernier ressort dans la huitaine, sur les conclusions du procureur du roi, sans qu'il soit besoin d'appeler les parties.

De la Conciliation.

56. Celle des parties qui ne comparaîtra pas sera condamnée à une amende de dix francs, et toute audience lui sera refusée jusqu'à ce qu'elle ait justifié de la quittance.

Des Ajournemens.

Art. 69. Seront assignés,

1° L'Etat, lorsqu'il s'agit de domaines et droits doma-

niaux, en la personne ou au domicile du préfet du département où siége le tribunal devant lequel doit être portée la demande en première instance;

2° Le trésor royal, en la personne ou au bureau de l'agent;

3° Les administrations ou établissemens publics, en leurs bureaux, dans le lieu où réside le siége de l'administration; dans les autres lieux, en la personne et au bureau de leur préposé;

4° Le roi, pour ses domaines, en la personne du procureur du roi de l'arrondissement;

5° Les communes, en la personne ou au domicile du maire; et à Paris, en la personne ou au domicile du préfet;

Dans les cas ci-dessus, l'original sera visé de celui à qui copie de l'exploit sera laissée; en cas d'absence ou de refus, le visa sera donné, soit par le juge de paix, soit par le procureur du roi près le tribunal de première instance, auquel, en ce cas, la copie sera laissée;

6° Les sociétés de commerce, tant qu'elles existent, en leur maison sociale; et s'il n'y en a pas, en la personne ou au domicile de l'un des associés;

7° Les unions et directions de créanciers, en la personne ou au domicile de l'un des syndics ou directeurs;

8° Ceux qui n'ont aucun domicile connu en France, au lieu de leur résidence actuelle : si le lieu n'est pas connu, l'exploit sera affiché à la principale porte de l'auditoire du tribunal où la demande est portée; une seconde copie sera donnée au procureur du roi, lequel visera l'original;

9° Ceux qui habitent le territoire français hors du con-

tinent, et ceux qui sont établis chez l'étranger, au domicile du procureur du roi près le tribunal où sera portée la demande, lequel visera l'original, et enverra la copie, pour les premiers, au ministre de la marine, et pour les seconds, à celui des relations extérieures.

De la Communication.

(*Voir l'article* 83, *ci-dessus, page* 95.)

Des Audiences.

87. Les plaidoiries seront publiques, excepté dans les cas où la loi ordonne qu'elles seront secrètes. Pourra cependant le tribunal ordonner qu'elles se feront à huis-clos, si la discussion publique devait entraîner du scandale ou des inconvéniens graves; mais, dans ce cas, le tribunal sera tenu d'en délibérer, et de rendre compte de sa délibération au procureur général près la Cour royale, et si la cause est pendante dans une Cour royale, au ministre de la justice.

88. Ceux qui assisteront aux audiences se tiendront découverts, dans le respect et le silence : tout ce que le président ordonnera pour le maintien de l'ordre sera exécuté ponctuellement et à l'instant.

La même disposition sera observée dans les lieux où, soit les juges, soit les procureurs du roi, exerceront des fonctions de leur état.

89. Si un ou plusieurs individus, quels qu'ils soient, interrompent le silence, donnent des signes d'approbation ou d'improbation, soit à la défense des parties, soit aux discours des juges ou du ministère public, soit aux interpellations, avertissemens ou ordres des président,

juge-commissaire ou procureur du roi, soit aux jugemens ou ordonnances, causent ou excitent du tumulte de quelque manière que ce soit, et si, après l'avertissement des huissiers, ils ne rentrent pas dans l'ordre sur-le-champ, il leur sera enjoint de se retirer, et les résistans seront saisis et déposés à l'instant dans la maison d'arrêt pour vingt-quatre heures : ils y seront reçus sur l'exhibition de l'ordre du président, qui sera mentionné au procès-verbal de l'audience.

91. Ceux qui outrageraient ou menaceraient les juges ou les officiers de justice dans l'exercice de leurs fonctions, seront, de l'ordonnance du président, du juge-commissaire ou du procureur du roi, chacun dans le lieu dont la police lui appartient, saisis et déposés à l'instant dans la maison d'arrêt, interrogés dans les vingt-quatre heures, et condamnés par le tribunal, sur le vu du procès-verbal qui constatera le délit, à une détention qui ne pourra excéder le mois, et à une amende qui ne pourra être moindre de vingt-cinq francs, ni excéder trois cents francs. Si le délinquant ne peut être saisi à l'instant, le tribunal prononcera contre lui dans les vingt-quatre heures les peines ci-dessus, sauf l'opposition que le condamné pourra former dans les dix jours du jugement, en se mettant en état de détention. (*Modifiés par le Code d'instr. crim., art.* 504 *et suiv.*)

Des Instructions par écrit.

Art. 112. Si la cause est susceptible de communication, le procureur du roi sera entendu en ses conclusions à l'audience.

Des Jugemens.

Art. 140. Les procureurs du roi et procureurs géné-

raux se feront représenter tous les mois les minutes des jugemens, et vérifieront s'il a été satisfait aux dispositions ci-dessus : en cas de contravention, ils en dresseront procès-verbal, pour être procédé ainsi qu'il appartiendra.

141. La rédaction des jugemens contiendra les noms des juges, du procureur du roi, s'il a été entendu, ainsi que des avoués; les noms, professions et demeures des parties, leurs conclusions, l'exposition sommaire des points de fait et de droit, les motifs et le dispositif des jugemens.

De la Vérification des écritures.

202. Si les pièces de comparaison ne peuvent être déplacées, ou si les détenteurs sont trop éloignés, il est laissé à la prudence du tribunal d'ordonner, sur le rapport du juge commissaire, et après avoir entendu le procureur du roi, que la vérification se fera dans le lieu de la demeure des dépositaires, ou dans le lieu le plus proche, ou que, dans un délai déterminé, les pièces seront envoyées au greffe par les voies que le tribunal indiquera par son jugement.

Du faux incident civil.

Art. 227. Le procès-verbal contiendra mention et description des ratures, surcharges, interlignes et autres circonstances du même genre; il sera dressé par le juge-commissaire, en présence du procureur du roi, du demandeur et du défendeur, ou de leurs fondés de procurations authentiques et spéciales; lesdites pièces et minutes seront paraphées par le juge-commissaire et le procureur du roi, par le défendeur et le demandeur, s'ils peuvent ou veulent les parapher; sinon il en sera

fait mention. Dans le cas de non-comparution de l'une ou l'autre des parties, il sera donné défaut et passé outre au procès-verbal.

249. Aucune transaction sur la poursuite du faux incident ne pourra être exécutée, si elle n'a été homologuée en justice, après avoir été communiquée au ministère public, lequel pourra faire à ce sujet telles réquisitions qu'il jugera à propos.

251. Tout jugement d'instruction ou définitif, en matière de faux, ne pourra être rendu que sur les conclusions du ministère public.

Du Désaveu.

Art. 359. Toute demande en désaveu sera communiquée au ministère public.

Du renvoi à un Tribunal pour parenté ou alliance.

Art. 371. Sur l'expédition dudit acte (*l'acte de demande en renvoi*), présentée avec les pièces justificatives, il sera rendu jugement qui ordonnera, 1° la communication aux juges à raison desquels le renvoi est demandé, pour faire, dans un délai fixe, leur déclaration au bas de l'expédition du jugement; 2° la communication au ministère public; 3° le rapport, à jour indiqué, par l'un des juges nommé par ledit jugement.

De la Récusation.

Art. 385. Sur l'expédition de l'acte de récusation, remise dans les vingt-quatre heures par le greffier au président du tribunal, il sera, sur le rapport du président et les conclusions du ministère public, rendu jugement qui, si la récusation est inadmissible, la rejettera, et

si elle est admissible, ordonnera, 1° la communication au juge récusé, pour s'expliquer en termes précis sur les faits, dans le délai qui sera fixé par le jugement; 2° la communication au ministère public, et indiquera le jour où le rapport sera fait par l'un des juges nommé par ledit jugement.

594. Dans les trois jours de la remise au greffier de la Cour royale (*des pièces nécessaires pour l'instance d'appel*), il présentera lesdites pièces à la Cour, laquelle indiquera le jour du jugement, et commettra l'un des juges; sur son rapport et sur les conclusions du ministère public, il sera rendu à l'audience jugement, sans qu'il soit nécessaire d'appeler les parties.

De la Requête civile.

(*Voir* l'art. 480, page 96).

498. Toute requête civile sera communiquée au ministère public.

Des Saisies-Arrêts.

Art. 560. La saisie-arrêt ou opposition entre les mains de personnes non demeurant en France sur le continent ne pourra point être faite au domicile des procureurs du roi; elle devra être signifiée à personne ou à domicile.

561. La saisie-arrêt ou opposition formée entre les mains des receveurs, dépositaires ou administrateurs de caisses ou deniers publics, en cette qualité, ne sera point valable, si l'exploit n'est fait à la personne préposée pour le recevoir, et s'il n'est visé par elle sur l'original, ou, en cas de refus, par le procureur du roi. (*Voir* l'art. 569.)

De la Distribution par contribution.

Art. 666. S'il s'élève des difficultés (*sur l'état de dis-*

tribution), le juge-commissaire renverra à l'audience; elle sera poursuivie par la partie la plus diligente sur un simple acte d'avoué à avoué, sans autre procédure.

668. Le jugement sera rendu sur le rapport du juge-commissaire et les conclusions du ministère public.

De l'Emprisonnement.

Art. 782. Le débiteur ne pourra non plus être arrêté, lorsque, appelé comme témoin devant un directeur de jury, ou devant un tribunal de première instance ou une Cour de justice criminelle ou d'appel, il sera porteur d'un sauf-conduit.

Le sauf-conduit pourra être accordé par le directeur du jury, par le président du tribunal ou de la Cour où les témoins devront être entendus. Les conclusions du ministère public seront nécessaires.

Le sauf-conduit réglera la durée de son effet, à peine de nullité.

En vertu du sauf conduit, le débiteur ne pourra être arrêté, ni le jour fixé pour sa comparution, ni pendant le temps nécessaire pour aller et pour revenir.

795. Dans tous les cas, la demande pourra être formée à bref délai, en vertu de permission de juge, et l'assignation donnée par huissier commis au domicile élu par l'écrou : la cause sera jugée sommairement, sur les conclusions du ministère public.

805. Les demandes en élargissement seront portées au tribunal dans le ressort duquel le débiteur est détenu : elles seront formées à bref délai, au domicile élu par l'écrou, en vertu de permission du juge, sur requête présentée à cet effet : elles seront communiquées au mi-

nistère public, et jugées sans instruction à la première audience, préférablement à toutes autres causes, sans remise ni tour de rôle.

Des Arbitrages.

Art. 1004. On ne peut compromettre sur les dons et legs d'alimens, logement et vêtemens; sur les séparations d'entre mari et femme, divorces, questions d'état, ni sur aucune des contestations qui seraient sujettes à communication au ministère public.

Dispositions générales.

Art. 1039. Toutes significations faites à des personnes publiques préposées pour les recevoir, seront visées par elles sans frais sur l'original.

En cas de refus, l'original sera visé par le procureur du roi près le tribunal de première instance de leur domicile. Les refusans pourront être condamnés, sur les conclusions du ministère public, à une amende qui ne pourra être moindre de cinq francs.

Décret du 18 août 1807.

Art. 5. La saisie-arrêt ou opposition formée entre les mains des receveurs, dépositaires ou administrateurs des caisses ou deniers publics, en cette qualité, ne sera point valable, si l'exploit n'est fait à la personne préposée pour le recevoir, et s'il n'est visé par elle sur l'original, ou, en cas de refus, par le procureur du roi près le tribunal de première instance de leur résidence, lequel en donnera de suite avis aux chefs des administrations respectives.

Décret du 30 mars 1808.

Cours royales.

Art. 56. Le greffier portera, sur la feuille d'audience du jour, les minutes de chaque jugement, aussitôt qu'il sera rendu; il fera mention en marge des noms des juges et du procureur général impérial ou de son substitut qui y auront assisté.

Celui qui aura présidé vérifiera cette feuille à l'issue de l'audience, ou dans les vingt-quatre heures, et signera, ainsi que le greffier, chaque minute de jugement, et les mentions faites en marge.

37. Si, par l'effet d'un accident extraordinaire, le président se trouvait dans l'impossibilité de signer la feuille d'audience, elle devra l'être, dans les vingt-quatre heures suivantes, par le plus ancien des juges ayant assisté à l'audience. Dans le cas où l'impossibilité de signer serait de la part du greffier, il suffira que le président en fasse mention en signant.

38. Si les feuilles d'une ou de plusieurs audiences n'avaient pas été signées dans les délais, ainsi qu'il est dit ci-dessus, il en sera référé à la chambre que tient le premier président, laquelle pourra, suivant les circonstances, et sur les conclusions par écrit de notre procureur général, autoriser un des juges qui ont concouru à ces jugemens à les signer.

39. Les feuilles d'audience seront de papier de même format, et réunies par année en forme de registres.

Tribunaux de première instance.

Art. 73. Les dispositions des art. 29, 30, 31, 32, 33,

54, 55, 56, 57 et 59 du présent règlement, relatives à l'instruction et au jugement dans les Cours d'appel, seront aussi observées dans les tribunaux de première instance.

74. Si les feuilles d'une ou de plusieurs audiences n'avaient pas été signées dans les délais, et ainsi qu'il est réglé par les art. 56 et 57 du présent règlement, il en sera référé par le procureur impérial à la Cour d'appel devant la chambre que tient le premier président. Cette chambre pourra, suivant les circonstances, et sur les conclusions par écrit de notre procureur général, autoriser un des juges qui ont concouru à ces jugemens à les signer.

Décret du 18 juin 1811.

TIT. II. *Des dépenses assimilées à celles de l'instruction des procès criminels.*

De l'Interdiction d'office.

Art. 117. Indépendamment des poursuites qui seront dirigées contre ceux qui laissent divaguer des foux et des furieux, pour faire prononcer contre les délinquans les peines portées par les art. 471 et 479 du Code pénal, le ministère public, lorsque l'interdiction ne sera pas provoquée par les parens, la poursuivra d'office, non-seulement dans les cas de *fureur*, mais aussi dans les cas d'*imbécillité* et de *démence*, si l'individu n'a ni époux, ni épouse, ni parens connus, conformément à l'art. 491 du Code civil.

118. Les frais de cette procédure seront avancés par l'administration de l'enregistrement, sur le pied du tarif fixé par notre présent décret; et les actes auxquels cette

procédure donnera lieu, seront *visés pour timbre* et enregistrés *en débet*, conformément aux lois des 13 brumaire et 22 frimaire an 7;

119. Si l'interdit est solvable, les frais de l'interdiction seront à sa charge : et le recouvrement en sera poursuivi, avec privilége et préférence, sur ses biens, et, en cas d'insuffisance, sur ceux de ses père, mère, époux ou épouse.

Ce privilége s'exercera conformément aux règles prescrites par la loi du 5 septembre 1807.

120. Si l'interdit et les parens désignés dans l'article précédent sont dans un état d'indigence dûment constaté par certificat du maire, visé et approuvé par le sous-préfet et par le préfet, il ne sera passé en taxe que les salaires des huissiers, et l'indemnité due aux témoins non parens ni alliés de l'interdit.

Des Poursuites d'office en matière civile.

121. Les frais des actes et procédures faits sur la poursuite d'office du ministère public, dans les cas prévus par le Code civil, et notamment par les art. 50, 53, 81, 184, 191 et 192, relativement aux actes de l'état civil, seront payés, taxés et recouvrés ainsi qu'il est dit dans le chapitre précédent.

122. Il en sera de même lorsque le ministère public poursuivra d'office les rectifications des actes de l'état civil, en conformité de l'avis de notre conseil d'état, du 12 brumaire an 11, comme aussi au sujet des poursuites faites en conformité de la loi du 25 ventôse an 11, sur le notariat; et généralement dans tous les cas où le ministère public agit dans l'intérêt de la loi et pour assurer son exécution.

Ordonnance du roi, du 5 novembre 1825, qui détermine un mode pour la tenue et la vérification des registres et actes judiciaires dans les greffes des cours et tribunaux du royaume.

Art. 1. Nos procureurs généraux près de nos cours royales feront, dans les cinq premiers jours de chaque mois, le récollement des minutes sur les répertoires, et constateront par un procès verbal l'état matériel et de situation des feuilles d'audience et de toutes autres minutes d'actes reçus et passés dans les greffes de la cour durant le mois précédent.

2. Nos procureurs près les tribunaux de première instance vérifieront et constateront avec les mêmes formalités et dans le même temps l'état matériel et de situation des feuilles d'audience et de toutes autres minutes d'actes reçus et passés dans les greffes desdits tribunaux.

3. Les juges de paix dresseront, chaque mois, dans le même délai et avec les mêmes formalités, procès-verbal de l'état de leurs registres.

Ce procès-verbal sera transmis, dans les cinq jours suivans, à notre procureur près le tribunal de première instance de l'arrondissement.

Notredit procureur pourra, en outre, quand il le jugera nécessaire, procéder à cette vérification par lui-même ou par l'un de ses substituts.

4. Nos procureurs près les tribunaux de première instance feront dans le même délai et dans les mêmes formes, par eux-mêmes ou leurs substituts, la vérification des feuilles d'audience, minutes et actes des greffes des tribunaux de police établis dans les lieux de leur résidence.

A l'égard de ceux desdits tribunaux établis dans le ressort, mais hors du lieu où siége le tribunal de première instance, nosdits procureurs pourront déléguer celui des juges de paix qui ne sera pas de service près ledit tribunal.

Ce juge de paix fera la vérification dans le délai et dans les formes ci-dessus prescrits, et sera tenu de leur envoyer, dans le même délai que dessus, son procès-verbal, sauf à nosdits procureurs à faire lesdites vérifications par eux-mêmes ou par leurs substituts, quand bon leur semblera.

5. Ces procès-verbaux, ensemble ceux de nosdits procureurs près les tribunaux de première instance, seront par lesdits officiers, dans la huitaine suivante, transmis, avec un rapport sommaire, à notre procureur général près la cour royale du ressort.

6. Les présidens des tribunaux de commerce constateront pareillement chaque mois, dans le même temps et dans les mêmes formes, l'état matériel et de situation des feuilles d'audience et de toutes autres minutes de jugemens et actes reçus et passés dans le greffe de leur juridiction.

Ils enverront, dans les cinq jours suivans, leur procès-verbal à notre procureur général près la cour royale du ressort, lequel pourra vérifier, lorsqu'il le trouvera convenable, soit par lui-même, soit par l'un de ses substituts délégué à cet effet, l'état des registres, feuilles d'audience, minutes des jugemens et actes desdits greffes.

7. Nos procureurs généraux rendront compte à notre garde des sceaux, ministre secrétaire d'état au département de la justice, du résultat desdites vérifications, des mesures qu'ils auront requises pour faire rectifier

les irrégularités, s'il en avait été commis, et des poursuites qu'ils auront dirigées pour faire prononcer contre les greffiers contrevenans les peines portées par les lois, sans préjudice de la destitution desdits greffiers, s'il y a lieu.

Ce compte sera adressé par nosdits procureurs à notre garde des sceaux, dans la seconde quinzaine du mois qui suivra celui pour lequel la vérification aura été faite.

Instruction ministérielle du 23 novembre 1814, sur le dépôt qui doit être fait à la Caisse des consignations, en attendant la distribution des sommes provenant des ventes sur saisies.

.....Messieurs, je suis instruit que, dans beaucoup d'endroits, les officiers chargés de procéder à des ventes de meubles, soit volontaires, soit par autorité de justice, conservent entre leurs mains les produits des ventes sur lesquelles il existe des saisies et oppositions.

Cependant d'anciennes lois avaient ordonné le versement des deniers de cette espèce, d'abord entre les mains des receveurs des consignations, et ensuite au trésor public.

Les articles 656 et 657 du Code de procédure civile ont maintenu ces dispositions, en déterminant que, faute par le saisi et les créanciers de convenir dans le mois de la distribution par contribution des fonds provenant d'une vente par autorité de justice, l'officier qui y aura procédé sera tenu d'en consigner le montant dans la huitaine suivante et à la charge de toutes les oppositions. Une loi du 15 nivôse an 13 attribue à la Caisse d'amortissement la recette des consignations or-

données par jugement ou par décision administrative, ainsi que les consignations volontaires.

Le but de toutes ces lois a été bien moins de procurer des fonds à la Caisse d'amortissement, que d'ouvrir aux particuliers un lieu de dépôt sûr et avantageux, qui, en leur procurant un intérêt de leurs fonds, les mette à l'abri des retards, des inconvéniens et des dangers du dépôt entre les mains d'agens qui n'offrent pas la même garantie. Il ne faut pas tolérer plus long-temps que des dispositions aussi salutaires soient violées, et que des spéculations particulières contrarient les avantages qu'elles ont voulu assurer à l'Etat et aux particuliers. Vous veillerez donc avec soin à ce que les produits de toutes les ventes, soit volontaires, soit par autorité de justice, dont la distribution n'aura pas été faite dans les délais prescrits par les articles du Code de procédure que j'ai rappelés plus haut, soient consignés à la Caisse d'amortissement, ou dans celle de ses préposés dans les départemens. Vous donnerez avis de ces instructions aux chambres de discipline des notaires et des huissiers; vous les préviendrez que vous ferez, contre ceux qui y contreviendront, les réquisitions convenables. Vous aurez soin de me les faire connaître, pour que, de mon côté, je puisse prendre les mesures nécessaires pour les obliger de se conformer aux lois.

Instruction ministérielle du 1er juin 1819 sur l'exécution des formalités prescrites en matière d'ordre par le Code de procédure.

Monsieur, vous connaissez la disposition de l'art. 754 du Code de procédure civile, qui porte que, dans le mois de la sommation prescrite par l'art. 753, chaque

créancier sera tenu de produire ses titres, avec *acte de produit*, signé de son avoué, et *contenant demande en collocation*, et que le juge-commissaire fera mention de la remise sur son procès-verbal d'ordre.

Je suis informé que, dans plusieurs tribunaux, les avoués ne rédigent point d'acte de produit, ou du moins que le juge-commissaire, au lieu de relater ces actes dans son procès-verbal, y exprime seulement : *vu les demandes en collocation formées par , examen fait des demandes en collocation et des titres produits*, etc.

Les droits d'enregistrement et de greffe n'étant dus que sur des actes réellement rédigés, ils ne peuvent régulièrement être exigés, si le procès-verbal d'ordre ne fait pas mention expresse de chaque *acte de produit*. L'absence de cette mention est donc préjudiciable aux intérêts du trésor. Elle nuit également à ceux des parties, puisqu'alors rien ne constate que la demande en collocation et le dépôt des titres aient eu lieu selon les formes prescrites par l'art. 754 du Code de procédure.

Pour faire cesser ces inconvéniens, je vous prie de donner à MM. les procureurs du roi près les tribunaux du ressort de la cour, les instructions nécessaires pour qu'ils surveillent et assurent l'exécution des dispositions que contient cet article, en ce qui concerne l'observation des formalités ordonnées en matière d'ordre.

Instruction ministérielle du 20 mars 1824, relativement à l'exécution de l'ordonnance du 5 novembre 1823, sur la vérification des registres, minutes, feuilles d'audience.

. . . . . .

MM. les procureurs généraux, procureurs du roi,

présidens des tribunaux de commerce proprement dits, et juges de paix, au lieu de rédiger à la fin de chaque mois un procès-verbal de la situation des feuilles d'audience et de toutes autres minutes du mois expiré, ne devront faire cette opération (qui par là même sera plus complète) pour chaque mois, que dans les cinq premiers jours du mois suivant. Ces procès-verbaux seront envoyés par les juges de paix, dans les cinq jours suivans, aux procureurs du roi, qui les transmettront avec les leurs et un rapport sommaire, dans la huitaine suivante, au procureur général.

La vérification des minutes du tribunal de simple police des villes non chefs-lieux d'arrondissement et qui sont divisées en plusieurs cantons, pourra être faite par celui des juges de paix qui ne serait point alors de service au tribunal de simple police, et que le procureur du roi aurait délégué à cet effet. Mais dans tous les lieux où il n'y a qu'un juge de paix et où ne siége pas un tribunal de première instance, le juge de paix devra vérifier les minutes en matière de police, de même que les minutes en matière civile. Au surplus, il faut bien remarquer que la délégation de la part du procureur du roi, dont parle l'article 4, est purement facultative, et que si elle n'a pas été faite à l'avance ou par mesure spéciale, c'est sur le juge de paix alors de service près le tribunal de police que la vérification doit peser.

Les présidens des tribunaux de commerce feront la même vérification aux mêmes époques et dans le même délai, et enverront, dans les cinq jours suivans, leur procès-verbal au procureur général.

J'appelle toute votre sollicitude et tous vos soins sur

la vérification des greffes des tribunaux de commerce. Je sais qu'il existe dans un grand nombre de ces greffes un désordre effrayant, des abus intolérables qu'il importe de faire cesser. Je n'ignore pas non plus qu'il s'est manifesté, sur plusieurs points, quelques résistances aux mesures prescrites par la circulaire du 25 décembre 1822 pour la vérification des minutes. Veuillez tenir la main la plus ferme pour que ces résistances disparaissent et ne se renouvellent pas. Les greffes des tribunaux de commerce exigent une surveillance active et toute spéciale.

Dans la seconde quinzaine du mois qui suivra celui pour lequel la vérification aura été faite, MM. les procureurs généraux me rendront compte du résultat de toutes ces vérifications, des mesures qu'ils auront requises pour faire rectifier les irrégularités, et des poursuites qu'ils auront dirigées pour faire prononcer contre les greffiers contrevenans les peines portées par les lois, sans préjudice de la destitution desdits greffiers, s'il y a lieu.

Telles sont, monsieur le procureur général, les modifications que l'ordonnance du 5 novembre apporte à ma circulaire. Ces modifications sont de véritables améliorations en ce qu'elles tracent exactement les obligations de chacun, le temps et le délai dans lesquels elles doivent être remplies. Les fonctionnaires qui y sont désignés trouvent l'indication de ce qu'ils ont à faire, de l'époque où ils doivent commencer leur travail, du temps dans lequel il doit être terminé, et du moment où il doit être envoyé au magistrat supérieur.

Instruction ministérielle du 6 mars 1828, *relativement aux jugemens qui ne seraient pas rédigés sur la feuille d'audience, ou qui ne le seraient que long-temps après leur prononciation.*

. . . . . .

Il résulte (*des articles* 138 *du Code de procédure, et* 36 *du règlement du* 30 *mars* 1808), que la rédaction des jugemens est dans les attributions du président du tribunal, et que les greffiers ne peuvent pas être rendus responsables des omissions commises sur ce point; mais comme il n'importe pas moins aux intérêts des particuliers qu'à ceux du trésor, que les jugemens soient toujours rédigés avec exactitude sur les feuilles d'audience, afin qu'ils puissent être portés sur les répertoires des greffiers et soumis à l'enregistrement dans les délais fixés par la loi, je vous prie de donner les instructions les plus précises à vos substituts près des tribunaux de première instance du ressort, pour qu'ils veillent soigneusement à ce que MM. les présidens de ces tribunaux se conforment avec exactitude aux dispositions de l'article 36 du règlement du 30 mars 1808, relatif à la rédaction des minutes de jugemens.

TITRE II.

Du Ministère public en matière domaniale.

CHAPITRE UNIQUE.

Nous plaçons ici les matières domaniales, parce que le ministère public n'y intervenant que sous le rapport des contestations judiciaires qu'elles présentent, elles se rattachent en quelque sorte au titre qui précède.

On distingue aujourd'hui en France trois espèces de domaine; savoir :

1° *Le domaine privé* du roi.

Il se compose de tous les biens qui sont survenus au roi par donation, succession, ou par tout autre voie, conformément aux règles établies par le Code civil. Le prince en est propriétaire à titre singulier, non comme roi, mais comme particulier. Il est soumis pour ce domaine à toutes les charges de la propriété. Il contribue aux impositions comme les autres citoyens et dans la même proportion. Ce domaine est aliénable. Le roi peut en disposer selon sa volonté. (*Loi du* 8 *novembre* 1814, *articles* 18, 19, 21 *et* 22.)

2° *Le domaine de la couronne.*

Il se compose de tous les biens qui appartiennent au prince en sa qualité de roi, qui forment la dotation de la couronne, dont les revenus sont affectés à soutenir la splendeur, la majesté du trône. Ce domaine est exempt d'impôts, il ne supporte aucune charge publique. Il est inaliénable. Le roi ne peut en disposer pour quelque motif que ce soit. (*Loi du* 8 *novembre* 1814, *art.* 9, 10, 11, 12 *et* 13).

3° Le *domaine public.*

Il se compose de tous les biens dont l'Etat a la propriété, et la jouissance, et dont les revenus sont versés dans le trésor public, ce dernier était jadis inaliénable, mais aujourd'hui il peut être aliéné, en remplissant certaines conditions.

Les fonctions du ministère public dans les affaires domaniales prennent une physionomie particulière. Tantôt il y paraît comme le défenseur des actions et des droits judiciaires du roi, comme l'avocat chargé de plaider pour lui. Tantôt comme agent du pouvoir exécutif, comme délégué de l'autorité administrative, il présente devant les tribunaux les actions que cette autorité veut exercer contre des tiers, ou les défenses qu'elle oppose aux actions dirigées contre elle. Son ministère alors est obligé, il ne peut pas refuser d'agir.

Toutefois, magistrat avant tout, et chargé d'assurer l'exécution des lois, il conserve toujours son caractère d'indépendance; et soit qu'il agisse dans une cause concernant le domaine de la couronne ou le domaine privé du roi, soit qu'il agisse dans une cause concernant le domaine public, une fois son ministère comme défenseur du roi, ou délégué du pouvoir administratif accompli, il reprend ses véritables fonctions, et donne ses conclusions dans le seul intérêt de la loi.

Il n'est ainsi, à proprement parler, ni partie principale, ni partie jointe, et semble réunir ces deux caractères. Quelquefois cependant, il se présente réellement en qualité de partie jointe, et demeure entièrement étranger à l'instruction de l'affaire dans laquelle il est chargé seulement de donner ses conclusions.

Nous l'examinerons d'abord dans les causes du domaine privé et dans celles du domaine de la couronne; ensuite dans les causes du domaine public.

§. 1er. *Dans les causes du domaine privé et dans celles des domaines de la couronne.*

D'après la loi du 8 novembre 1814, l'administration du domaine de la couronne est confiée au ministre de la maison du roi. Quant à l'administration du domaine privé, cette loi ne devait

fixer, et ne fixe en effet, aucune règle, les biens qui composent ce domaine demeurent à la libre et entière disposition du roi. Cependant l'administration en est, par l'effet de la volonté royale, remise dans les mains du même agent.

C'est ce ministre, ou en son nom un intendant sous ses ordres, qui exerce les actions judiciaires relatives à ce domaine; et c'est contre lui, ou contre l'intendant, que sont dirigées les actions que les tiers peuvent avoir contre lui. (*Loi du* 8 *novembre* 1814, *art.* 14.) Mais les ajournemens, significations de jugement ou autres actes judiciaires doivent, conformément aux dispositions du Code de procédure (*Art.* 69), être donnés, non pas à la personne de ce ministre, ou de l'intendant, mais au ministère public près le tribunal auquel appartient la connaissance de la cause.

Le ministère public doit aussitôt transmettre, soit au ministre de la maison du roi, soit à l'intendant, copie de l'acte qui lui a été signifié, et ensuite agir selon les instructions qui lui sont données. Si la maison du roi charge un avocat de soutenir sa cause, et c'est ce qui arrive habituellement, le ministère public se renferme dans les fonctions de magistrat, et donne ses conclusions comme tel. Il n'est plus alors que partie jointe; cependant les significations pourraient toujours lui être faites, et il devrait les transmettre au ministre de la maison du roi.

Mais il pourrait être lui-même chargé de soutenir la cause du domaine; et, dans ce cas, quelle que fût son opinion personnelle comme jurisconsulte sur la question en litige, il serait tenu d'agir au nom de la maison du roi, de présenter sa demande, si elle attaquait, ou sa défense dans le cas contraire; de lire les mémoires qui lui auraient été remis; de plaider les moyens qui lui seraient indiqués. (*Loi du* 8 *novembre* 1814, *art.* 14.) Mais là se bornent ses obligations; l'affaire une fois exposée, les moyens du domaine présentés, il reprend toute sa liberté et donne ses conclusions en qualité de magistrat.

§. 2. *Dans les causes du domaine public.*

Ce sont les préfets, ou en leur nom, les directeurs des diverses administrations, qui intentent et soutiennent les actions du domaine public. (*Lois des* 15, 17 *mars* 1791, *art.* 17 *et* 14 *du* 19 *nivôse an* 4, *art.* 1 *et* 2.) Mais, à la différence de ce qui a lieu pour les biens du domaine de la couronne, c'est à la personne même du préfet, ou à celle des directeurs que doivent être faites les assignations et non au ministère public (*Cod. proc.*, *art.* 69).

Le préfet ne peut introduire devant les tribunaux une action relative au domaine, sans y avoir été préalablement autorisé par le conseil de préfecture, et s'il se présentait avant d'avoir

rempli cette formalité, il devrait être déclaré non recevable (*Arrêt de cassation, du* 2 *floréal an* 10).

Les préfets peuvent, comme le ministre de la maison du roi pour le domaine de la couronne, présenter l'action du domaine devant les tribunaux par le ministère d'un avoué, et la faire soutenir par un avocat. Alors le ministère public ne s'y présente que comme partie jointe (*Cod. procédure, art.* 83).

Ils peuvent aussi s'adresser directement au ministère public qui présente l'action au nom du préfet. Dans ce cas, et conformément à ce que nous venons de dire au paragraphe précédent, le ministère public est obligé, quelle que soit son opinion personnelle, de présenter les moyens de l'autorité administrative, de lire à l'audience les mémoires et défenses qui lui seraient envoyés (*Arrêt du* 10 *thermidor an* 4); mais ensuite il est libre de conclure selon son opinion. Du reste, qu'il y ait un avoué pour représenter l'administration ou qu'il n'y en ait pas, le ministère public n'est obligé de rédiger par lui-même aucun acte de procédure. Tout ce qui se rapporte à l'instruction de la cause, tels que mémoires et autres actes, doit se faire par les soins du préfet et en son nom. Le ministère public n'est point le représentant de l'administration; de là il résulte que si, dans une action intentée contre le do-

maine, le préfet n'avait point fourni de défenses, le fait que des conclusions auraient été prises par le ministère public ne suffiraient pas pour rendre la cause contradictoire (*Berriat-Saint-Prix, pag.* 385. *Voyez arrêt de cassation du* 12 *mars* 1812).

Le sénatus-consulte du 30 janvier 1810 avait, sous le nom de domaine extraordinaire, institué une quatrième espèce de domaine qui aujourd'hui n'existe plus ; il était spécialement consacré à récompenser les services rendus à l'état, et surtout les services militaires. Il se composait de divers genres de biens désignés par une foule de décrets (*Voir notamment celui du* 30 *mars* 1806), et des biens que le Souverain acquérait à la guerre par la voie des armes ou par des traités de paix. Né de nos conquêtes, ce domaine a subi leur sort, et disparu avec elles en 1814. Ceux des biens dont il se composait, qui étaient en France, ont été par la loi du 15 mai 1818 (*Article* 95), réunis au domaine de l'Etat. Mais cette réunion n'a pas tellement confondu ces deux domaines qu'ils ne puissent encore être distingués. Leur nature étaient trop différente pour qu'ils fussent soumis absolument aux mêmes règles. Il n'entre pas dans notre sujet d'exposer ici le mode d'administration de chacun d'eux. Les fonctions du ministère public sont à peu près les mêmes par rapport à l'un ou à l'autre ; seulement nous

ajouterons que les procureurs généraux sont chargés, en cas de décès d'un donataire de biens dépendans du domaine extraordinaire, d'en donner avis au ministre des finances (*Décret du 3 mars* 1810, *art.* 17).

CODE.

LOIS, DÉCRETS, ORDONNANCES ET INSTRUCTIONS MINISTÉRIELLES.

Loi du 19 nivôse an 4.

Art. 1er. Toutes les actions en justice, principales, incidentes ou en reprise, qui seront intentées par les corps administratifs, le seront au nom de la république française, par le commissaire du directoire exécutif près l'administration départementale, à la poursuite et diligence du commissaire près l'administration municipale dans le ressort de laquelle se trouveront les objets contentieux.

2. Si ces actions donnent lieu à des poursuites devant le département, elles y seront suivies et dirigées par le commissaire du directoire exécutif près l'administration départementale au nom de laquelle elles auront été intentées.

Arrêté du 10 thermidor an 4.

Art. 1er. Dans toutes les affaires portées devant les tribunaux, dans lesquelles la république sera partie, les

commissaires du directoire exécutif près les administrations en outre des arrêtés desquelles elles seront poursuivies, seront tenus d'adresser au commissaire du directoire exécutif près de ces tribunaux, des mémoires contenant les moyens de défense de la nation.

2. Les commissaires du directoire exécutif près les tribunaux, pourront lire à l'audience, les mémoires qui leur auront été adressés par les commissaires du directoire exécutif près les administrations, et soit qu'ils les visent ou non, ils proposeront tels moyens et prendront telles conclusions que la nature de l'affaire leur paraîtra exiger.

(Voir *pag.* 316, *l'art.* 69, *n°* 1, *sur les assignations*, *et* (*pag.* 95) *l'article* 83, *n°* 1, *sur la communication.*)

Loi du 8 novembre 1814.

Art. 14. Les biens de la couronne sont régis par le le ministre de la maison du roi, ou, sous ses ordres, par un intendant. Le ministre, ou l'intendant par lui commis, exerce les actions judiciaires du roi; et c'est contre lui que les actions à la charge du roi sont dirigées, et les jugemens prononcés. Néanmoins conformément au Code de procédure civile, les assignations lui sont données en la personne des procureurs du roi et procureurs généraux, lesquels seront tenus de plaider et défendre les causes du roi, soit dans les tribunaux soit dans les Cours.

Extrait d'une instruction du 24 octobre 1814, relative aux mesures pour accélérer le jugement des affaires litigieuses intentées ou soutenues dans l'intérêt du domaine.

Les procureurs du roi doivent : 1° accuser exactement la réception des pièces qui leur sont adressées par les directeurs de l'enregistrement et des domaines ; 2° ils doivent veiller à l'inscription de ces pièces sur le registre d'ordre établi pour cela au greffe du tribunal, ainsi qu'à la réintégration des pièces par le directeur ou l'avoué qui les aurait extraites, toute remise ou extraction étrangère devant être interdite.

TITRE III.

Matières commerciales.

CHAPITRE UNIQUE.

Il n'existe point de ministère public auprès des tribunaux de commerce. Cette importante magistrature n'a pas encore été introduite dans cette branche de l'autorité judiciaire. N'y serait-elle pas cependant tout aussi utile ? N'y a-t-il pas là aussi des lois à faire respecter, des faibles à défendre : enfin, tout ce qui appelle, dans les matières civiles, l'intervention du ministère public, n'existe-t-il pas aussi dans la juridiction commerciale?

Plus que dans la juridiction ordinaire, peut-être, le besoin d'un ministère public s'y fait sentir. C'est surtout devant des tribunaux composés de juges à qui presque toujours la connaissance des lois est étrangère, qu'un magistrat chargé de rappeler sans cesse les dispositions des lois, rendrait d'utiles et d'importans services. C'est surtout devant des tribunaux privés de l'inamovibilité; où des juges éphémères viennent appor-

ter sur le siége une opinion et une jurisprudence variable comme eux, que serait nécessaire une magistrature permanente qui, faisant connaître aux juges nouvellement élus les sages sentences rendues par leurs prédécesseurs dans les questions analogues, éclairerait, guiderait ainsi leur inexpérience, et tendrait à maintenir autant que possible cette uniformité de décision si désirable, surtout dans une matière comme le commerce, où tant de latitude est laissée à la prudence des juges, où, sur tant de points, il n'y a d'autres règles que l'usage.

Du reste, nous sommes loin d'être les premiers à signaler cette lacune. Nous ne sommes ici que l'écho de jurisconsultes dont l'opinion a une grande puissance. (*Voyez ce qu'en dit Carré, compétence de la juridiction civile, tom.* 1, *pag.* 264, *et L. F. même ouvrage, tom.* 2, *pag.* 481.) La commission chargée de l'examen du projet du Code de commerce, avait proposé l'établissement de cette institution; les cours et les tribunaux du royaume consultés à ce sujet en avaient reconnu l'utilité, et l'avaient réclamée. Mais parce que c'était une innovation, parce que quelques légères difficultés de détail se présentaient à aplanir, on a préféré demeurer dans la situation que nous ont léguée les siècles passés; situation qui pouvait bien suffire au besoin d'une époque où une civilisation peu avancée, où un commerce peu étendu et circonscrit dans une classe plus

resserrée ne touchait pas à la société par autant de points, et n'exigeait pas aussi impérieusement des institutions devenues aujourd'hui nécessaires.

Mais si le ministère public ne porte pas la parole devant les tribunaux de commerce, doit-il la porter lorsqu'à défaut de ces tribunaux, une affaire, sujette par sa nature à communication, est présentée aux juges civils, conformément à l'art. 640 du Code de commerce ? Il faut décider qu'il ne le doit, ni ne le peut pas; car l'instruction, dans ce cas, doit avoir lieu dans les mêmes formes que devant les tribunaux de commerce (*ibid.*, *art.* 146), le tribunal civil n'est plus qu'une réunion d'arbitres et d'espèces de jurés. (*Avis du conseil d'état*, *du* 29 *prairial an* 8). La question néanmoins est controversée. Bien entendu que sur les appels de jugemens du tribunal de commerce, les règles civiles reprennent leur empire, et que le ministère public doit intervenir comme dans tous les autres appels.

Cependant il ne faut pas croire que, sauf son intervention en cour royale, ce ministère public se trouve dans l'état actuel de la législation tout-à-fait sans influence dans les matières commerciales. Il ne paraît pas dans les tribunaux de commerce, il est vrai; mais en dehors de ces tribunaux, des fonctions particulières lui sont attribuées, outre la surveillance générale qu'il exerce sur la tenue des registres et sur l'observation

des lois d'ordre public, dans les formalités que doit préalablement remplir le mineur émancipé, qui veut se livrer au commerce; dans les séparations de biens; dans les faillites; dans les réhabilitations: nous le considérons successivement dans ces diverses circonstances.

§. 1er. *Du mineur commerçant et des séparations de biens.*

Dans ces deux circonstances, l'intervention du ministère public a le même caractère que nous lui avons reconnu en matières civiles. C'est dans l'intérêt du mineur et dans celui des tiers qui pourraient contracter avec lui, dans l'intérêt de la femme et dans celui des créanciers, qu'il doit être entendu sur toutes les demandes en homologation des délibérations du conseil de famille (*C. proc.*, *art.* 885), ainsi que sur les demandes en séparation de biens (*Cod. proc.*, *art.* 83); il intervient dans ces affaires comme partie jointe, et s'y conduit comme dans toutes les affaires civiles ordinaires. Nous renvoyons donc à ce qui a été expliqué sur ce sujet au titre 1er de ce livre.

§. 2. *Des faillites.*

Le caractère des fonctions que le ministère public doit remplir dans les faillites, en vertu des dispositions du Code de commerce, se rap-

proche beaucoup de ses attributions au criminel. Ce n'est point comme magistrat civil qu'il apparaît au milieu des opérations de la faillite, c'est comme officier de police; ce n'est point dans un intérêt privé des créanciers ou du failli, c'est dans l'intérêt de la sûreté publique; il est *magistrat de sûreté*, ainsi que la loi l'avait elle-même désigné. Cependant il ne vient pas exercer l'action publique, mais seulement assister à la rédaction du bilan, de l'inventaire et des autres actes de la faillite. (*Cod. Comm., art.* 489). « Il » ne vient, dit M. Carré, auquel nous emprun- » terons ce passage, que pour examiner, pour re- » connaître s'il existe des indices de banqueroute, » et si, en conséquence, il y a lieu à poursuites. » Sous ce rapport, rien ne doit lui être caché. » Il peut user du droit de requérir, dans le cas » où on se refuserait à l'inspection qui lui ap- » partient, et pour qu'on la lui laisse exercer; » mais il n'en peut user que dans ce cas; il ne » lui est pas permis de requérir que les opéra- » tions soient faites de telle manière, plutôt que » de telle autre, ni qu'elles soient recommencées, » sous prétexte qu'elles ne l'éclairent pas suffi- » samment. Lorsqu'il ne se trouve pas assez ins- » truit, il ne lui reste que la faculté de deman- » der des explications et de faire personnelle- » ment des recherches. » (*Carré, compétence, tom.* 1, *pag.* 265.)

Ainsi son intervention est toute passive; il

s'informe, il prend des renseignemens; là se bornent ses devoirs, du moins jusqu'après le concordat, ou l'union des créanciers. Dans ses recherches, il doit avoir pour but d'apprendre quelle est la moralité du failli, quelles dépenses il faisait pour se maison. S'il était adonné aux jeux de hasard, si connaissant sa position il a fait des emprunts considérables, vendu des marchandises à perte ou au-dessous du cours, donné des signatures de crédit ou de circulation, s'il a supposé des dépenses ou des pertes, s'il ne justifie pas de l'emploi de ses recettes, s'il a détourné quelque somme d'argent des dettes actives, ou des marchandises; en un mot, il doit s'informer de toutes les circonstances qui pourraient faire soupçonner le failli de banqueroute, soit simple, soit frauduleuse; ou le justifier de ce soupçon. (*Art.* 586, 587, 593, 594 *Cod. de comm.*)

Si le ministère public aperçoit des indices qui lui fassent présumer la banqueroute, il devra en donner avis au juge-commissaire, dans le but d'empêcher qu'aucun sauf-conduit ne soit accordé au failli qui se trouverait sous le poids d'un mandat d'amener, de dépôt ou d'arrêt (*art.* 490 *C. de comm.*); du reste, il n'a aucune réquisition à adresser au tribunal de commerce; s'il croit devoir faire des poursuites, c'est en police correctionnelle, ou, selon le cas, au criminel qu'il doit agir (*art.* 588, 595 *Cod. de comm.*) en sui-

vant les règles que nous expliquerons au titre suivant.

D'après l'art. 621 du Code de commerce, il ne pourra être passé aucun traité entre le failli et les créanciers, toutes les fois qu'il y aura présomption de banqueroute : de là, quelques personnes avaient conclu que le ministère public pouvait s'opposer au concordat. Cette opinion est évidemment insoutenable, si on veut dire qu'il peut directement et par la voie civile, agir en opposition devant le tribunal chargé d'homologuer le concordat ; car, ainsi que nous l'avons déjà dit, il ne peut exercer aucune action civile relative à la faillite, soit au tribunal civil, soit au tribunal de commerce. Mais il peut s'y opposer indirectement, en dirigeant à l'instant des poursuites pour faire déclarer le failli en état de banqueroute, et rendre ainsi tout concordat impossible. (*Voir Locré*, *Esprit du Cod. de comm.*, *tom.* 4, *pag.* 369. *Pardessus*, *Cours de droit commercial*, *tom.* 4, *pag* 505.)

Une instruction ministérielle, que nous rapportons ci-après, charge les procureurs-généraux et les substituts, de veiller à l'exécution de l'art. 12 de la loi du 13 brumaire an 7, relatif au timbre des registres des banquiers, négocians, marchands..., etc. ; une seconde les charge de pourvoir à ce qu'il ne soit pas homologué de concordat, lorsque les livres du failli ne sont pas timbrés, ou que les amendes n'ont pas été

acquittées. Mais quels moyens ont-ils pour faire exécuter ces instructions? Ils ne peuvent rien requérir devant les tribunaux de commerce; ils n'ont aucune voie pour empêcher un juge du tribunal de commerce de signer et de parapher les registres pour lesquels il n'aurait pas été satisfait aux dispositions de la loi du 13 brumaire an 7; ils n'en ont aucune pour s'opposer à ce que des registres pareils soient présentés devant les tribunaux de commerce et accueillis par eux; aucun enfin, ainsi que nous venons de le dire, pour s'opposer à l'homologation d'un concordat. Le seul moyen qu'ils aient de pourvoir à l'exécution de ces instructions, c'est de les transmettre à chacun des tribunaux de commerce; de dénoncer au ministre de la justice leur inexécution; et, lorsque dans une faillite ils reconnaîtront que des registres n'ont pas été tenus conformément à la loi, de poursuivre le failli comme banqueroutier, avant que le concordat ait été homologué, en vertu des dispositions de l'art. 588 du Code de commerce.

L'exécution des jugemens des tribunaux de commerce entre, comme celle de tous autres actes judiciaires, dans les attributions du ministère public. Il a même des devoirs tout particuliers à remplir relativement à l'exécution des jugemens qui, d'après l'article 455, prescrivent, soit la mise en dépôt de la personne du failli dans une maison d'arrêt pour dettes, soit la garde de sa personne

par un officier de police ou de justice, ou par un gendarme. Ces devoirs lui sont tracés par un avis du conseil d'état qui a été transmis par une instruction ministérielle qu'on trouvera ci-après, page 364.

§. 3. *De la réhabilitation.*

Toute faillite, quelle qu'elle soit, alors même qu'elle a été déclarée excusable par le tribunal de commerce, imprime sur le failli une tâche qui influe sur son état civil. Il est privé de ses droits politiques, il ne peut plus être juge de commerce, ni agent de change, ni courtier (*art.* 83, *C. comm.*), il ne peut plus se présenter à la bourse (*art.* 614, *C. comm.*)

Mais lorsque la bonne foi du failli a été reconnue, lorsqu'il a été déclaré excusable par le tribunal de commerce, et après qu'il a fait disparaître toutes les traces de la faillite en acquittant intégralement toutes les dettes, la loi le relève de ces incapacités et le réhabilite.

La réhabilitation, ayant pour effet de donner à un homme des droits civils et politiques dont il était privé, est une véritable question d'état, et ne peut être que l'effet d'un jugement; par la même raison, elle est de la compétence des tribunaux civils, et communicable au ministère public. C'est à la cour royale que la demande en réhabilitation doit être formée. Le ministère pu-

blic, sur la communication qui lui en est faite, prend toutes les mesures nécessaires pour avoir des renseignemens certains sur le failli. A cet effet, il donne à la demande en réhabilitation toute la publicité possible (*art.* 606, 607, 609, *C. comm.*), et l'arrêt qui prononce sur cette demande est rendu sur ses conclusions (*art.* 610, *C. comm.*)

CODE.

LOIS, DÉCRETS, ORDONNANCES ET INSTRUCTIONS MINISTÉRIELLES.

Code de commerce.

Art. 2. Tout mineur émancipé de l'un et de l'autre sexe, âgé de dix huit ans accomplis, qui voudra profiter de la faculté que lui accorde l'art. 487 du Code civil, de faire le commerce, ne pourra en commencer les opérations, ni être réputé majeur, quant aux engagemens par lui contractés pour faits de commerce, 1° s'il n'a été préalablement autorisé par son père, ou par sa mère, en cas de décès, interdiction ou absence du père, ou, à défaut du père et de la mère, par une délibération du conseil de famille, homologuée par le tribunal civil; 2° si, en outre, l'acte d'autorisation n'a été enregistré et affiché au tribunal de commerce du lieu où le mineur veut établir son domicile.

6. Les mineurs marchands, autorisés comme il est dit ci-dessus, peuvent engager et hypothéquer leurs immeubles.

Ils peuvent même les aliéner, mais en suivant les formalités prescrites par les articles 457 et suivans du Code civil.

Titre IV. — Des Séparations de biens.

Art. 65. Toute demande en séparation de biens sera poursuivie, instruite et jugée conformément à ce qui est prescrit au Code civil, liv. III, tit. V, ch. II, sect. III, et au Code de procéd. civile, 2e partie, liv. I, tit. VIII. (Voyez *Code de procéd., art.* 865 *à* 874.)

66. Tout jugement qui prononcera une séparation de corps ou un divorce entre mari et femme, dont l'un serait commerçant, sera soumis aux formalités prescrites par l'art. 872 du Code de procédure civile; à défaut de quoi, les créanciers seront toujours admis à s'y opposer pour ce qui touche leurs intérêts, et à contredire toute liquidation qui en aurait été la suite.

67. Tout contrat de mariage entre époux dont l'un sera commerçant, sera transmis par extrait, dans le mois de sa date, aux greffes et chambres désignés par l'art. 872 du Code de procédure civile, pour être exposé au tableau, conformément au même article.

Cet extrait annoncera si les époux sont mariés en communauté, s'ils sont séparés de biens, ou s'ils ont contracté sous le régime dotal.

68. Le notaire qui aura reçu le contrat de mariage sera tenu de faire la remise ordonnée par l'article précédent, sous peine de cent francs d'amende, et même de destitution et de responsabilité envers les créanciers, s'il est prouvé que l'omission soit la suite d'une collusion.

69. Tout époux séparé de biens, ou marié sous le régime dotal, qui embrasserait la profession de commerçant postérieurement à son mariage, sera tenu de faire

pareille remise dans le mois du jour où il aura ouvert son commerce, à peine, en cas de faillite, d'être puni comme banqueroutier frauduleux.

70. La même remise sera faite, sous les mêmes peines, dans l'année de la publication de la présente loi, par tout époux séparé de biens ou marié sous le régime dotal, qui, au moment de ladite publication, exercerait la profession de commerçant.

Faillites.

Art. 483. Tout commerçant failli qui se trouve dans l'un des cas de faute grave ou de fraude prévus par la présente loi, est en état de banqueroute.

439. Il y a deux espèces de banqueroutes :

La banqueroute simple; elle sera jugée par les tribunaux correctionnels;

La banqueroute frauduleuse; elle sera jugée par les cours de justice criminelle.

488. En toute faillite, les agens et syndics provisoires et définitifs seront tenus de remettre, dans la huitaine de leur entrée en fonctions, au magistrat de sûreté de l'arrondissement (*le procureur du roi*) un mémoire ou compte sommaire de l'état apparent de la faillite, de ses principales causes et circonstances, et des caractères qu'elle paraît avoir.

489. Le magistrat de sûreté (*le procureur du roi*) pourra, s'il le juge convenable, se transporter au domicile du failli ou des faillis, assister à la rédaction du bilan, de l'inventaire et des autres actes de la faillite, se faire donner tous les renseignemens qui en résulteront,

et faire en conséquence les actes ou poursuites nécessaires; le tout d'office et sans frais.

490. S'il présume qu'il y a banqueroute simple ou frauduleuse, s'il y a mandat d'amener, de dépôt ou d'arrêt décerné contre le failli, il en donnera connaissance, sans délai, au juge-commissaire du tribunal de commerce; en ce cas, ce commissaire ne pourra proposer, ni le tribunal accorder de sauf-conduit au failli.

526. Le tribunal de commerce pourra, pour cause d'inconduite ou de fraude, refuser l'homologation du concordat; et, dans ce cas, le failli sera en prévention de banqueroute, et renvoyé de droit devant le magistrat de sûreté, qui sera tenu de poursuivre d'office.

S'il accorde l'homologation, le tribunal déclarera le failli excusable, et susceptible d'être réhabilité aux conditions exprimées au titre ci-après *de la Réhabilitation*.

Banqueroute.

Art. 588. Les cas de banqueroute simple seront jugés par les tribunaux de police correctionnelle, sur la demande des syndics ou sur celle de tout créancier du failli, ou sur la poursuite d'office qui sera faite par le ministère public.

591. Les procureurs impériaux sont tenus d'interjeter appel de tous jugemens des tribunaux de police correctionnelle, lorsque, dans le cours de l'instruction, ils auront reconnu que la prévention de banqueroute simple est de nature à être convertie en prévention de banqueroute frauduleuse.

593. Les cas de banqueroute frauduleuse seront poursuivis devant les Cours d'assises, par les procureurs du

roi et leurs substituts, sur la notoriété publique, ou sur la dénonciation soit des syndics, soit d'un créancier.

601. Seront cependant tenus les syndics de la faillite de remettre aux procureurs impériaux et à leurs substituts toutes les pièces, titres, papiers et renseignemens qui leur seront demandés.

De la Réhabilitation.

Art. 604. Toute demande en réhabilitation, de la part du failli, sera adressée à la Cour royale dans le ressort de laquelle il sera domicilié.

606. Le procureur général de la Cour d'appel, sur la communication qui lui aura été faite de la requête, en adressera des expéditions, certifiées de lui, au procureur du roi près le tribunal d'arrondissement, et au président du tribunal de commerce du domicile du pétitionnaire; et, s'il a changé de domicile depuis la faillite, au tribunal de commerce dans l'arrondissement duquel elle a eu lieu, en les chargeant de recueillir tous les renseignemens qui seront à leur portée sur la vérité des faits qui auront été exposés.

607. A cet effet, à la diligence tant du procureur du roi que du président du tribunal de commerce, copie de ladite pétition restera affichée pendant un délai de deux mois, tant dans les salles d'audience de chaque tribunal, qu'à la Bourse et à la maison commune, et sera insérée par extrait dans les papiers publics.

609. Après l'expiration des deux mois, le procureur du roi et le président du tribunal de commerce transmettront, chacun séparément, au procureur général de

la Cour d'appel, les renseignemens qu'ils auront recueillis, les oppositions qui auront pu être formées, et les connaissances particulières qu'ils auraient sur la conduite du failli; ils y joindront leur avis sur sa demande.

610. Le procureur général de la Cour d'appel fera rendre sur le tout arrêt portant admission ou rejet de la demande en réhabilitation; si la demande est rejetée, elle ne pourra plus être reproduite.

611. L'arrêt portant réhabilitation sera adressé tant au procureur du roi qu'au président des tribunaux auxquels la demande aura été adressée. Ces tribunaux en feront faire la lecture publique et la transcription sur leurs registres.

Instruction ministérielle, du 14 décembre 1815, relative aux moyens à prendre afin de prévenir les infractions à l'art. 12 de la loi du 15 brumaire an 7.

. . . . . .

Je vous prie de donner de suite des instructions à vos substituts, aux chambres et aux tribunaux de commerce de votre ressort, pour que, conformément à l'article 24 de la loi du 15 brumaire an 7, aucun officier public ne paraphe un livre de commerce qui ne serait pas en papier frappé du timbre de dimension; et à ce que les défenses faites aux notaires, huissiers, greffiers et autres, d'agir, et aux tribunaux de rendre aucun jugement sur un acte ou un registre, ou un effet de commerce non écrit sur papier timbré, soient exactement observées.

Instruction ministérielle du 18 *octobre* 1819, *relative à l'homologation des concordats.*

Monsieur le procureur général, l'article 74 de la loi du 28 avril 1816 porte qu'aucun livre assujetti au timbre par les lois ne pourra être produit en justice, déposé au greffe en cas de faillite, ni énoncé dans aucun acte, s'il n'est timbré ou si l'amende n'a été acquittée. Le même article ajoute qu'aucun concordat ne pourra être rédigé *sans énoncer* si les livres du failli sont revêtus des formalités ci-dessus, ni *recevoir d'exécution* avant que les amendes aient été payées. Le but de cet article est évidemment d'assurer l'exécution de l'article 24 de la loi du 13 brumaire an 7, qui défend aux juges de prononcer aucun *jugement* sur un acte, *registre* ou effet de commerce non écrit sur papier timbré. Cependant, et malgré des dispositions législatives aussi claires, il arrive que quelques tribunaux de commerce homologuent les concordats qui leur sont présentés, quoique les livres du failli ne soient pas timbrés et que les amendes ne soient pas acquittées ; le concordat, une fois homologué, s'exécute en général amiablement, les créanciers se partagent les deniers de la faillite, et la loi se trouve éludée. Un tel abus doit cesser. Le tribunal qui homologue un concordat avant que les amendes encourues pour défaut de timbre des registres soient payées, viole l'article 24 de la loi du 13 brumaire an 7, car l'homologation qu'il prononce est un jugement; ce jugement intervient sur des livres de commerce, puisque ces livres ont servi de base au concordat et qu'ils doivent y être rappelés aux termes de l'article 74 de la loi du 28 avril 1816. Cet article 74 lui-même a constitué les magistrats gardiens

des droits du fisc; car c'est pour que ces droits ne soient point éludés, qu'il prescrit aux juges-commissaires d'énoncer dans le concordat si les livres du failli sont timbrés, ou si les amendes sont dues. Par là le tribunal est averti, lorsqu'on lui demande l'homologation, si les droits de l'administration de l'enregistrement ont été acquittés; s'ils ne l'ont pas été, il est évident qu'il ne peut homologuer. D'ailleurs ce même article 74 refuse toute espèce d'exécution au concordat, jusqu'à ce que les amendes encourues aient été payées : or, sa présentation au tribunal pour le faire revêtir de son approbation, constitue un premier acte d'exécution que l'on ne peut être reçu à faire qu'après que l'on a rempli pour les livres du failli les formalités exigées par les lois que je viens d'indiquer.

Instruction ministérielle du 30 avril 1830, qui transmet aux officiers du ministère public un avis du conseil d'état relatif aux mesures à prendre pour l'exécution de l'art. 455 du Code de commerce.

. . . . . .

Le comité du contentieux du conseil d'état, sections réunies, a émis sur cette grave matière un avis que j'ai approuvé et dont je transmets ici la substance.

1° Pour pourvoir, par des mesures uniformes et efficaces, à l'exécution des jugemens des tribunaux de commerce qui ordonnent, soit la mise en dépôt, soit la garde à domicile des faillis, il n'est besoin, ni d'une loi, ni d'une ordonnance du roi;

Ces mesures, fondées sur les lois et les règlemens existans, peuvent être prescrites par de simples instructions;

2° Les tribunaux de commerce peuvent et doivent envoyer aux procureurs du roi près du tribunal de première instance de l'arrondissement ou de la résidence du failli, les jugemens qui ordonnent, soit la mise en dépôt, soit la garde à domicile; et le ministère public peut et doit requérir l'exécution de ces jugemens;

3° Les procureurs du roi devront adresser sans délai aux tribunaux de commerce, soit l'extrait de l'écrou constatant la mise en dépôt du failli dans la maison d'arrêt pour dettes, soit un certificat de l'officier de justice, ou de police, ou du gendarme, constatant la garde du failli à domicile, soit le procès-verbal dressé, au cas où le jugement n'aurait pu être exécuté;

4° Les tribunaux de commerce, lorsqu'ils auront ordonné, en vertu des articles 466 et 467 du Code de commerce, ou la mise en liberté pure et simple du failli, avec sauf-conduit provisoire de sa personne, ou sa mise en liberté avec sauf conduit, en fournissant caution de se représenter, devront le faire connaître aux procureurs du roi;

5° La mise en dépot, requise par le ministère public, devra être effectuée suivant les formes et par les officiers établis pour l'exécution des mandats d'arrêt ou de dépôt;

6° Les salaires des officiers appelés à mettre à exécution les jugemens qui ordonnent la mise en dépôt ou la garde à domicile des faillis, devront être taxés conformément au décret du 18 juin 1811;

7° Il sera nécessaire que les tribunaux de commerce, par le jugement qui prescrit la mise en dépôt des faillis, ordonnent que les agens ou syndics de la faillite seront tenus de consigner, à toute réquisition, le montant des

frais de nourriture, au taux légal, entre les mains du concierge de la maison d'arrêt pour dettes, et le ministère public devra faire exécuter simultanément la mise en dépôt et la consignation d'alimens;

8° Si la mise en dépôt dure plus d'un mois, le ministère public devra également faire exécuter successivement chaque nouvelle consignation qui deviendrait nécessaire;

9° Les officiers requis de mettre à exécution les jugemens qui ordonnent la mise en dépôt ou la garde à domicile des faillis, devront s'adresser aux agens et syndics de la faillite, pour obtenir d'eux le paiement de leurs salaires, même par voie d'exécution, s'il y a nécessité.

TABLE METHODIQUE

DES

MATIÈRES ET DES QUESTIONS

CONTENUES DANS LE PREMIER VOLUME.

Pag.

PRÉFACE. v

INTRODUCTION. xj

LIVRE PREMIER.

DE L'ORGANISATION DU MINISTÈRE PUBLIC. 1

TITRE Ier. Composition du Ministère public. 2

CHAP. 1er. Considérations générales. Ibid.

Les actes judiciaires faits avant la prestation de serment sont-ils nuls? 3

Le serment doit-il être renouvelé en cas de promotion ou de translation? 3 et 66

CHAP. 2. Ministère public près la Cour de cassat. 6

CHAP. 3. Près les Cours royales. 9

CHAP. 4. Près les Tribunaux de 1re instance. 14

Un avocat, ou bien après lui un avoué peut-il être appelé à remplacer momentanément le ministère public? 16

CHAP. 5. Près les Tribunaux de police. 18

Pag.

TITRE II. Hiérarchie et Discipline. 22

CHAP. 1er. Hiérarchie. Ibid.

Quel est le caractère d'indivisibilité du ministère public? 24

Est-il nécessaire que ce soit le même membre du parquet qui assiste à toutes les audiences de la même affaire? 25

Lorsqu'un officier du ministère public a pris des conclusions dans un sens, les autres peuvent-ils en prendre de contraires? 25

Les substituts sont-ils obligés de prendre, contre leur opinion personnelle, des conclusions arrêtées dans l'assemblée du parquet? 27

CHAP. 2. Discipline. Ibid.

L'absence par congé enlève-t-elle le droit au traitement? 29

Les tribunaux peuvent-ils faire des injonctions au ministère public qui porte la parole, lui adresser des mercuriales, ou l'interrompre? 32

TITRE III. Incompatibilités, Prohibitions et Priviléges. 34

Les officiers du ministère public peuvent-ils être membres des conseils de commune, d'arrondissement, ou du conseil des ministres sans portefeuille? 35

Peuvent-ils être appelés à l'enseignement du droit dans une faculté? 36

Comment faut-il entendre les mots droits et actions litigieux, *et le mot* ressort *dans l'article* 1597 *du Code civil?* 37

CODE du Ministère public, lois, décrets, ordonnances et instructions ministérielles. 41

Pag.

LIVRE II.

COMPÉTENCE ET FONCTIONS DU MINISTÈRE PUBLIC EN GÉNÉRAL. 69

TITRE Ier. Du Ministère public en matière civile. 70

CHAP. 1er. Considérations générales et prélimin. Ibid.

Si la minute d'un jugement quelconque ne portait pas mention de la présence du ministère public à l'audience, y aurait-il nullité? Ibid.

Le ministère public peut-il agir par voie d'action toutes les fois qu'il s'agit de lois intéressant l'ordre général? 72

Les affaires sommaires sont-elles dispensées de communication? 76

Si la minute du jugement, dans une affaire sujette à communication, ne portait pas que le ministère public a été entendu, y aurait-il nullité? 80

Quid. ***Si elle portait que les conclusions ont été lues?*** 81

Par quelle voie un jugement nul pour défaut de communication peut-il être attaqué? Ibid.

Peut-on prononcer un jugement de défaut contre le ministère public. 82

Le ministère public serait-il recevable à se pourvoir en cassation contre un arrêt rendu conformément à ses propres conclusions. Ibid.

Le pourrait-il encore s'il y avait eu de sa part exécution du jugement. 86

CODE, lois, décrets, ordonnances et instructions. 94

CHAP. 2. Actes de l'état civil. 99

Le ministère public peut-il agir d'office pour obte-

Pag.

nir la rectification des actes de l'état civil dans lesquels il existe des erreurs ou des omissions. 101

L'autorisation préalable du gouvernement est-elle nécessaire pour pouvoir poursuivre les officiers de l'état civil? 103

Le ministère peut-il agir au criminel contre l'officier de l'état civil pour suppression ou falsification commise dans des actes de naissance ou de décès, avant que les tribunaux civils aient statué sur la suppression d'état? 106

Quid. *S'il s'agit d'un acte de mariage?* 107

Le ministère public peut-il agir d'office contre les héritiers de l'officier de l'état civil mort avant la découverte de la fraude? Ibid.

En cas de falsification d'acte de mariage, le ministère public est-il obligé de poursuivre sur la dénonciation des parties intéressées? Ibid.

Code. Lois, décrets, ordonnances, etc.

Chap. 3. De l'Absence. 132

§. 1er. 1re *époque*. — Durant la présomption d'absence jusqu'à sa déclaration. 134

Le ministère public a-t-il le droit d'intervenir par voie d'action lorsqu'il s'agit des intérêts du présumé absent? Ibid.

Peut-il provoquer la reconnaissance de la présomption d'absence. 136

Si dans une cause où le défendeur fait défaut, le ministère public avait lieu de soupçonner l'absence du défaillant pourrait-il demander l'ajournement de la cause? 138

Le ministère public peut-il agir d'office pour faire

Pag.

pourvoir à l'administration des biens d'un présumé absent? 138

Peut-il exercer directement les actions d'un présumé absent? 139

Peut-il appeler des jugemens rendus contre lui? Ibid.

Peut-il gérer par lui-même les biens du présumé absent? Ibid.

Si l'absent se trouvait intéressé dans un partage, le ministère public peut-il, quoique les autres co-propriétaires gardent le silence, provoquer lui-même le partage dans l'intérêt de l'absent? 140

Lorsque le présumé absent est écarté d'une succession, parce que son existence est incertaine, le ministère public peut-il requérir, et le tribunal ordonner qu'il soit fait inventaire de la succession? Ibid.

Le ministère public peut-il, après le jugement préparatoire sur la déclaration d'absence et avant le jugement définitif, requérir une nouvelle enquête? 142

Peut-il provoquer la déclaration d'absence? 143

§. 2. 2e *époque*. — Après la déclaration d'absence jusqu'à l'envoi en possession provisoire. Ibid.

Le ministère public peut-il requérir l'ouverture du testament de l'absent avant l'envoi en possession provisoire? 145

§. 3. 3e *époque*. — Après l'envoi en possession provisoire. 147

Le ministère public peut-il intervenir dans la demande d'envoi en possession définitive? 147

Si pendant la période de présomption d'absence le conjoint du présumé absent convole à de secondes

Pag.

noces, le ministère public pourra-t-il attaquer le mariage? 149

Dans la même hypothèse le pourra-t-il si l'incertitude sur l'existence de l'absent vient à cesser? 153

Code. Lois, décrets, ordonnances, etc. 153

Chap. 4. Du Mariage. 158

§. 1er. — Fonctions du Ministère public avant la célébration du Mariage. 159

Le ministère public peut-il, dans les cas d'empêchement dirimant, mettre opposition à un mariage et en arrêter la célébration? 161

§. 2. — Fonctions du Ministère public après la célébration du Mariage. 164

Le ministère public peut-il agir d'office pour soutenir la validité d'un mariage? Ibid.

Si lorsque le ministère public attaque un mariage pour cause du défaut d'âge de la femme, celle-ci oppose qu'elle est enceinte, à qui l'obligation de la preuve? 170

Le ministère public, lorsqu'il poursuit la nullité d'un mariage pour cause de bigamie, peut-il appeler du jugement qui déclare nul le premier mariage? 170

Est-il nécessaire que les deux mariages subsistent simultanément pour que le ministère public ait le droit de demander la nullité du second? Ibid.

Le ministère public peut-il attaquer comme incestueux un mariage entre beau-frère et belle-sœur célébré à l'étranger dans un pays? 172

Si un mort civilement a contracté mariage, le ministère public pourra-t-il agir en nullité? 175

Le pourra-t-il pour attaquer un mariage contracté

Pag.

entre des époux divorcés ou entre l'époux coupable d'adultère et son complice? 176

Les prêtres peuvent-ils contracter mariage? Ibid.

L'incompétence de l'officier de l'état civil entraîne-t-elle nécessairement la nullité du mariage? 179

Dans ce cas le ministère public est-il le maître d'agir ou de ne pas le faire? 182

Lorsque le ministère public est partie principale, est-il soumis aux règles ordinaires relativement aux délais de l'appel? 183

§. 3. — Des foncions du Ministère public durant le Mariage. 187

Autorisation de la femme mariée. Ibid.

Dans les demandes en autorisation de la femme mariée, les conclusions du ministère public doivent-elles être données dans la chambre du conseil ou à l'audience? 188

Séparation de corps. 189

Le ministère public qui est intervenu dans une demande en séparation de corps pour cause d'adultère peut-il appeler du jugement de première instance? Ibid.

Code. Lois, décrets, ordonnances, etc. 191

Chap. 5. De l'Adoption, de la Puissance paternelle et des Tutelles. 200

§. 1er. — De l'Adoption. Ibid.

§. 2. — De la Puissance paternelle. 201

Dans le cas où le président aurait délivré au père l'ordre d'arrestation, malgré l'avis du procureur du Roi, celui-ci pourrait-il agir lui-même directement auprès du procureur général pour faire révoquer ou modifier l'ordre d'emprisonnement? 204

Pag.

§. 5. — De la Tutelle. 205

CODE. Lois, décrets, ordonnances, etc. 207

CHAP. 6. De l'Interdiction et du Conseil judiciaire. 211

Le ministère public peut-il en vertu du jugement qui ordonne que le conseil de famille donne son avis, faire lui-même assembler le conseil de famille? 214

Peut-il, lorsque le prodigue n'a ni conjoint, ni parens connus, provoquer d'office la nomination d'un conseil judiciaire à ce prodigue? Ibid.

Le conseil judiciaire une fois nommé, le ministère public doit-il prendre communication des causes qui intéressent le prodigue? 215

CODE. Lois, décrets, ordonnances, etc. 217

CHAP. 7. De la Propriété. 220

Le ministère public doit-il être entendu dans le jugement préliminaire par lequel le tribunal décide si les lois ont été observées par l'autorité administrative? 224

Le ministère public peut-il demander et le tribunal ordonner la mise en possession provisoire de l'administration? 227

Quid. *Si l'entrée en possession de l'administration devait, en dénaturant la propriété, faire disparaître quelques-uns des documens nécessaires pour bien apprécier la valeur de l'indemnité due?* 228

Une fois l'indemnité fixée, l'administration peut-elle en retarder le paiement et entrer en possession sans avoir préalablement effectué ce paiement. 229

CODE. Lois, décrets, ordonnances, etc. 231

Pag.

CHAP. 8. Des Successions. 234

De l'Apposition des scellés. Ibid.

Le ministère public doit-il requérir l'apposition des scellés lorsque l'héritier est interdit ? 235

Quid *si l'héritier est un mineur émancipé ?* Ibid.

Le ministère public peut-il requérir l'apposition des scellés lorsque le mineur ou l'interdit n'étant pas héritiers sont créanciers de la succession ? Ibid.

Quid *si le défunt était un dépositaire public ?* 236

Du Partage. 237

Des Successions bénéficiaires. 238

Des Successions vacantes. Ibid.

Des Successions irrégulières ou en déshérence. 239

CHAP. 9. Des Substitutions. 241

Lorsque, dans le cas de l'art. 1056 *du Code civil, le grevé n'a pas fait nommer de tuteur à la substitution, conformément à cet article, le ministère public doit-il nécessairement poursuivre sa déchéance du bénéfice de la disposition, et le tribunal la prononcer ?* 243

Quid, *si le grevé étant mineur, c'est son tuteur qui a négligé d'accomplir cette formalité ?* 244

CHAP. 10. De la Cession de biens. 246

Les demandes à fin de cession de biens doivent-elles être communiquées en matière commerciale ? Ibid.

CHAP. 11. Des Hypothèques. 247

Les conservateurs des hypothèques peuvent-ils eux-mêmes d'office et sans réquisition des personnes intéressées ni du ministère public, inscrire les hypothèques des femmes, des mineurs ou interdits ? 248

Pag.

Le ministère public doit-il faire inscrire les hypothèques légales des communes et des établissemens publics ? Ibid.

Devant quel tribunal la demande en réduction d'hypothèque, doit-elle être formée ? 249

Si les sûretés devenaient insuffisantes, le subrogé tuteur ou la femme demandant un supplément d'hypothèque, le ministère public devra-t-il être entendu? 251

Code. Lois, décrets, ordonnances, etc. 256

Chap. 12. Procédure judiciaire. 270

§. 1er. — Des préliminaires de conciliation. Ibid.

S'il n'y a pas eu de citation en conciliation et que le défendeur n'oppose pas l'exception de la non-conciliation, le ministère public peut-il requérir et le tribunal prononcer d'office le rejet de la demande. 271

Le ministère public peut-il, dans ce même cas, requérir la condamnation à l'amende? 272

§. 2. — Des Ajournemens. 274

Faut-il signifier et remettre au ministère public les jugemens et autres actes judiciaires concernant ceux qui habitent hors le territoire, comme on le fait pour les exploits d'ajournemens? 275

Quid *si les actes dont il s'agit concernent des Français habitant hors le territoire?* 276

Si l'acte à signifier est un acte d'appel, est-ce au procureur du roi près le tribunal où la demande a été présentée en première instance ou au procureur général près la cour royale, que doit être signifié et remis l'acte d'appel? 277

Est-il nécessaire que les assignations données au

Pag.

nom du ministère public contiennent les noms propres de celui qui remplit ces fonctions? 281

§. 3. — De la communication au Ministère public. 282

Pour qu'une cause soit communicable, suffit-il qu'elle soit relative à des dons ou legs faits à des pauvres? 283

Le ministère public peut-il agir d'office comme partie principale dans les déclinatoires pour incompétence **ratione materiæ.** 284

Les déclinatoires pour incompétence **ratione personæ** *sont-ils communicables?* 285

Quid *si le déclinatoire est fondé sur la connexité ou la litispendance?* 286

Les causes des femmes sont-elles communicables lorsqu'elles sont mariées sous le régime dotal, et qu'il s'agit de leur dot mobilière ou des immeubles dotaux déclarés aliénables? 287

Dans les causes non sujettes à communication, si le ministère public demande ou si les juges ordonnent que la cause soit communiquée, les plaidoiries pourront-elles en être retardées? 290

Lorsque les juges ont ordonné la communication, le ministère public est-il nécessairement obligé d'intervenir, ou peut-il s'y refuser? 291

La nullité résultant du défaut de communication, dépend-elle de la qualité des parties en cause? Ibid.

Le défaut de communication lorsque cette formalité est ordonnée dans l'intérêt public, rend-il le jugement nul de plein droit, ou ne donne-t-il qu'ouverture à la requête civile? 293

Dans ce dernier cas, à quelle partie appartiendra

Pag.

le droit d'attaquer le jugement par requête civile? 294

§. 4. — Du faux incident civil. 295

Le désistement de la partie poursuivante en faux incident, peut-il empêcher le ministère public de se pourvoir au criminel en faux principal? 297

§. 5. — Des Récusations. Ibid,

§. 6. — Des Jugemens. 298

§. 7. — Des Saisies. 300

Est-il interdit aux procureurs généraux et aux avocats généraux de se rendre adjudicataires des biens vendus devant le tribunal? 303

Si un avoué s'est rendu adjudicataire pour le procureur du roi près le tribunal où s'est fait la vente, est-ce contre le procureur du roi ou contre l'avoué que doit être formée la demande en dommages et intérêts; ou sont-ils solidaires? 304

§. 8. — De la Procédure du Ministère public. 306

En cas de récusation du ministère public, à qui devra se faire la communication de la demande en récusation? 310

Les officiers du ministère public peuvent-ils être pris à partie? Ibid.

Lorsque le ministère public est partie principale, doit-il être assisté d'un avoué? 311

Qui doit supporter les dépens lorsque le ministère public succombe? 312

Le procureur général pourrait-il en appel changer l'état de la cause; pourrait-il anéantir l'appel? 314

A qui, du ministre ou du procureur général près

Pag.

la cour de cassation doit être adressé le pourvoi en cassation? 315

CODE. Lois, décrets, ordonnances, etc. 316

TITRE II. Du Ministère public en Matières domaniales. 336

CHAP. UNIQUE. Ibid.

§. 1er. — Du Ministère public dans les causes du domaine privé et dans celles du domaine de la couronne. 338

§. 2. — Dans les causes du domaine public. 340

Le préfet a-t-il besoin d'être autorisé pour introduire devant les tribunaux une action relative au domaine public? Ibid.

Le ministère public est-il obligé de présenter l'action du domaine et de la soutenir? 34

Si le préfet n'avait point fourni de défenses pour le domaine, et que cependant le ministère public eût donné ses conclusions, le jugement serait-il contradictoire? 342

CODE. Lois, décrets, ordonnances, etc. 344

TITRE III. Matières commerciales. 347

CHAP. UNIQUE. Ibid.

Le ministère public doit-il être entendu dans les affaires commerciales lorsqu'elles sont portées devant les tribunaux de première instance, dans les lieux où il n'y a pas de tribunal de commerce? 349

Doit-il être entendu dans les appels des jugemens du tribunal de commerce? Ibid.

Pag.

§. 1er. — Du Mineur commerçant et des séparations de biens. 350

§. 2. — Des Faillites. Ibid.

Le ministère public peut-il s'opposer à ce qu'un concordat soit passé entre le failli et les créanciers? 353

§. 3. — De la Réhabilitation. 355

CODE. Lois, décrets, ordonnances, etc. 357

BIBLIOTHÈQUE NATIONALE R.F.

FIN DE LA TABLE DES MATIÈRES DU PREMIER VOLUME.