

Rau, Charles-Frédéric (1803-1877). Cours de droit civil français , d'après l'ouvrage allemand de C. S. Zachariae, par MM. C. Aubry,... C. Rau,... 3e édition.... 1858.

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 est libre et gratuite dans le respect de la législation en vigueur et notamment du maintien de la mention de source.

*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.

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 reutilisation@bnf.fr.



F

46337

COURS

DE

DROIT CIVIL FRANÇAIS.

11

C.

COURS

DE

DROIT CIVIL FRANÇAIS

D'APRÈS L'OUVRAGE ALLEMAND
DE C.-S. ZACHARIÆ,

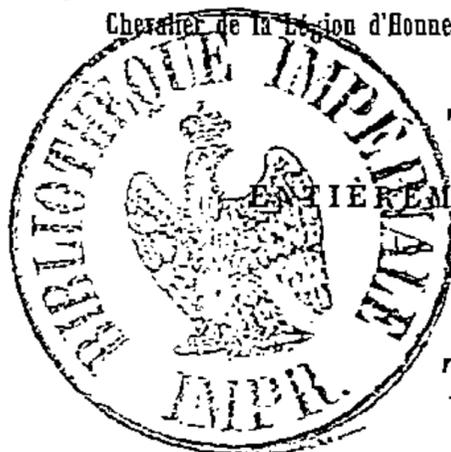
PAR MM.

C. AUBRY,

Doyen et professeur de Code Napoléon à la Faculté de droit
de Strasbourg,
Juge suppléant au tribunal de la même ville,
Chevalier de la Légion d'Honneur.

C. RAU,

Professeur de Code Napoléon à la Faculté de droit de
Strasbourg,
Juge suppléant au tribunal de la même ville,
Chevalier de la Légion d'Honneur.



TROISIÈME ÉDITION,
ENTIÈREMENT REFONDUE ET COMPLÉTÉE.

TOME SIXIÈME.



PARIS,

IMPRIMERIE ET LIBRAIRIE GÉNÉRALE DE JURISPRUDENCE.

COSSE, IMPRIMEUR-ÉDITEUR,

LIBRAIRE DE LA COUR DE CASSATION

ET DE L'ORDRE DES AVOCATS A LA MÊME COUR ET AU CONSEIL D'ÉTAT.

Place Dauphine, 27.

1858.

147.
8.



DROIT CIVIL

THÉORIQUE FRANÇAIS.

Suite de la seconde partie.

(Livre second. — Seconde division. — Section seconde. — Chapitre premier.)

VII. DES MODALITÉS PERMISES OU PROHIBÉES EN MATIÈRE DE DISPOSITIONS ENTRE-VIFS OU TESTAMENTAIRES.

Principe général.

§ 691.

Toute personne capable de disposer à titre gratuit peut, en général, apposer à ses dispositions un terme certain ou incertain, les subordonner à telle condition, les grever de telle charge, ou y attacher tel mode qu'elle juge convenable.

Ce principe, qui sera plus amplement développé, en ce qui concerne les donations entre-vifs, aux §§ 699, 700 et 701, et en ce qui concerne les legs, au § 715, reçoit exception, dans toute disposition à titre gratuit, quant aux conditions et aux charges impossibles ou illicites, et en particulier quant aux substitutions.

Exceptions. 1. Des conditions et des charges impossibles ou illicites.

§ 692.

Les conditions impossibles ou illicites attachées à une disposition à titre gratuit, sont réputées non écrites. Les donations entre-vifs et les legs faits sous de pareilles conditions doivent donc être considérés comme purs et simples, de telle sorte que les donataires ou légataires peuvent en demander l'exécution, sans être

obligés d'accomplir la condition ou d'en attendre l'événement¹.
Art. 900.

Cette règle ne s'applique, toutefois, qu'aux actes qui renferment de véritables libéralités. Une convention synallagmatique fondée sur une cause illicite, c'est-à-dire une convention par laquelle l'une des parties ne se serait obligée envers l'autre qu'en vue de l'engagement contracté par celle-ci d'accomplir une prestation contraire à la loi, à l'ordre public, ou aux bonnes mœurs, serait nulle, lors même que les contractants l'auraient qualifiée de donation et l'auraient revêtue des formalités prescrites pour les actes à titre gratuit². Pour juger si un acte, qui présente en apparence les caractères d'une donation, ne renferme en réalité qu'une libéralité subordonnée à une condition illicite, ou s'il cache une obligation contractée en vue d'une cause illicite, il faut examiner, d'après les rapports existants entre les parties et les autres circonstances de la cause, si c'est la volonté de conférer un bienfait qui a été le motif prédominant de l'acte, ou si, au contraire, le promettant a eu pour but de pousser l'autre partie, par l'appât d'un gain, à commettre une action contraire à la loi, aux bonnes mœurs, ou à l'ordre public³.

Les conditions impossibles sont celles qui ne peuvent se réaliser d'après les lois de la nature, et dont l'accomplissement est ainsi matériellement impossible, non-seulement au légataire ou au donataire, mais à toute personne indistinctement. Une condition que le donataire ou le légataire serait hors d'état d'accomplir,

¹ Cette règle, qui déroge aux principes généraux sur l'effet des conditions, n'avait été admise en Droit romain que relativement aux institutions d'héritier, aux legs et aux fidéicommiss. Cpr. *Gaii Com.* III, 98; § 10, *Inst. de hæred. inst.* (2, 14). L'extension que le Code Napoléon en a faite aux donations entre-vifs, se justifie difficilement en théorie. Cpr. Loi des 5-12 septembre 1794; Lois des 5 brumaire et 17 nivôse an II; Duranton, VIII, 102; Toullier, V, 241 et suiv. Cpr. aussi note 3 *infra*. Voy. cep. Troplong, I, 212 à 224. — Du reste, la disposition de l'art. 900 est générale; elle s'applique, par conséquent, à toute espèce de donation entre-vifs, et notamment à la constitution d'une dot. Turin, 10 août 1844, Sir., 12, 2, 271.

² Art. 1131. Duranton, VIII, 107 et suiv. Cpr. Orléans, 20 mars 1852. Sir., 53, 2, 13.

³ Les difficultés que peut soulever dans l'application, la nécessité de combiner la disposition de l'art. 1131 avec celle de l'art. 900, prouvent que, même au point de vue pratique, les rédacteurs du Code Napoléon ont eu tort de placer sur la même ligne, quant à l'effet des conditions illicites, les donations entre-vifs et les dispositions testamentaires.

mais dont la réalisation serait possible à d'autres personnes, n'est pas à considérer comme impossible, et ne doit, par conséquent, pas être réputée non écrite. Il en est de même des conditions dont l'accomplissement peut offrir plus ou moins de difficultés, soit pour le donataire ou le légataire, soit pour toute autre personne⁴.

Les conditions illicites sont celles qui sont contraires aux lois, à l'ordre public, ou aux bonnes mœurs.

Pour déterminer si une condition est obligatoire, ou si elle doit être réputée non écrite, il faut uniquement s'attacher à l'état des choses existant et à la législation en vigueur au moment de la confection de la donation, ou, s'il s'agit d'un testament, au moment du décès du testateur⁵.

On doit considérer comme illicite⁶, toute condition qui tend à restreindre ou à gêner la liberté de conscience du donataire ou du légataire, et notamment à le priver de la faculté de changer de religion⁷. Il en est de même de la condition absolue imposée au légataire ou au donataire de ne pas se marier, ou de ne pas établir par mariage une personne placée sous sa puissance⁸. Il en

⁴ Cpr. L. 3, L. 6, § 1, L. 20, L. 37, L. 72, § 2, *D. de cond. et dem.* (35-1); L. 4, § 1, *D. de stat. liber.* (40-7); Thibaut, *System des Pandektenrechts*, § 803; Wening-Ingenheim, *Lehrbuch des gemeinen Civilrechts*, liv. V. § 458; Ricard, *Traité des dispositions conditionnelles*, n° 232 et suiv.; Delvincourt, sur l'art. 900; Duranton, VIII, 412 et suiv.

⁵ Chabot, *Questions transitoires*, v° Conditions concernant les mariages, § 1, n° 4. Duranton, VIII, 415.

⁶ L'art. 12 de la loi du 17 nivôse an II, qui avait reproduit et étendu la disposition de la loi des 5-12 septembre 1791, portait : « Est réputée non écrite toute « clause impérative ou prohibitive insérée dans les actes passés, même avant le « décret du 5 septembre 1791, lorsqu'elle est contraire aux lois ou aux mœurs, « lorsqu'elle porte atteinte à la liberté religieuse du donataire, de l'héritier ou « du légataire, lorsqu'elle gêne la liberté qu'il a, soit de se marier ou de se re- « marier même avec des personnes désignées, soit d'embrasser tel état, emploi « ou profession, ou lorsqu'elle tend à le détourner de remplir les devoirs imposés « et d'exercer les fonctions déferées par les lois aux citoyens. » Mais ces lois ont été privées de leur autorité législative par l'art. 7 de la loi du 30 ventôse an XII; et il est aujourd'hui d'autant moins permis d'appliquer indistinctement les règles qu'elles avaient consacrées, que ces règles étaient, en grande partie, fondées sur des motifs politiques qui n'existent plus. Merlin, *Rép.*, v° Condition, sect. II, § 5, art. 4. Chabot, *op. et v° cit.*, § 1, n° 3. Toullier, V, 246 et suiv. Duranton, VIII, 405 et 406. Troplong, I, 244.

⁷ Toullier, V, 264. Duranton, VIII, 40. Colmar, 9 mars 1827, *Sir.*, 27, 2, 176.

⁸ L. 22, *D. de cond. et dem.* (35, 1). L. 3, *C. de indict. vidui.* (6, 40). Toullier, V, 256. Duranton, VIII, 120. Chabot, *op. et v° cit.*, § 2. — M. Favard

est encore ainsi de la condition imposée au donataire ou légataire de ne se marier qu'avec le consentement d'un tiers⁹.

Mais il faut considérer comme licite la condition de ne pas se marier avec une ou plusieurs personnes désignées¹⁰, et même celle de ne pas se remarier imposée à un veuf ou à une veuve, à moins cependant que cette dernière condition n'ait été prescrite à une personne n'ayant pas d'enfants de son premier mariage, par un autre que son conjoint, auquel cas elle devrait être réputée non écrite¹¹. On doit, à plus forte raison, considérer comme licite la condition

de Langlade (*Rép.*, v^o Dispositions entre-vifs et testamentaires, sect. I, § 2) enseigne cependant que la condition *de ne pas se marier* n'est contraire ni aux lois, ni aux bonnes mœurs, et lie, par conséquent, le donataire ou le légataire. Mais cet auteur ne nous paraît pas avoir envisagé la question sous son véritable point de vue. D'ailleurs, l'argumentation à laquelle il se livre repose sur plusieurs données évidemment inexactes. Cpr. sur les clauses prohibitives du mariage: *Dissertation*, par Mauguin, Sir., 9, 2, 345.

⁹ Toullier, V, 258. Duranton, VIII, 121. Vazeille, sur l'art. 900, n^o 12. Chardon, *Du dol et de la fraude*, III, 601. Coin-Delisle, sur l'art. 900, n^o 34. Troplong, I, 240. Paris, 7 juin 1849, Sir., 49, 2, 406. — Il pourrait en être autrement de la condition imposée par un père ou une mère à leur enfant de ne pas se marier sans leur consentement. Bordeaux, 15 février 1849, Sir., 49, 2, 667. Voy. aussi Troplong, I, 241.

¹⁰ L. 63. *D. de cond. et dem.* (35, 1). Chabot, *op. et v^o citt.*, § 3. Toullier, V, 257. Duranton, VIII, 124. Poitiers, 14 juin 1838, Sir., 38, 2, 373. Cpr. cep. Bruxelles, 6 mai 1809, Sir., 9, 2, 341. — Voy. sur la condition de ne pas épouser une personne de tel lieu: L. 67, § 1, *D. de cond. et dem.* (35, 1).

¹¹ La nouvelle 22, chap. 43 et 44, déclaré valable la condition de ne pas se remarier, même au cas où elle serait apposée par un étranger à une disposition faite au profit, soit d'une veuve, soit d'un veuf n'ayant pas d'enfants de son premier mariage. — Proudhon (*De l'usufruit*, 1, 409, 410 et 413) enseigne que les dispositions de cette nouvelle doivent être suivies à tous égards sous l'empire du Code Napoléon. Voy. dans le même sens: Merlin, *Rép.*, v^o Condition, sect. II, § 5, n^o 4; Chabot, *op. et v^o citt.*, § 4; Toullier, V, 259; Troplong, I, 248 et 249; Toulouse, 25 avril 1826, Sir., 27, 2, 13. — M. Duranton (VIII, 128 *in fine*) pense, au contraire, que la condition de garder viduité n'est obligatoire qu'autant que la personne à laquelle elle est imposée a des enfants, et qu'elle lui est prescrite par son conjoint ou par les parents de celui-ci. Nous avons cru devoir adopter l'opinion intermédiaire énoncée au texte. Nous pensons bien avec M. Duranton que la condition de ne pas se remarier doit être réputée non écrite, lorsqu'elle n'a été imposée que par suite d'un caprice ou d'une volonté bizarre; mais il ne nous paraît pas que l'on puisse regarder comme l'effet d'un pur caprice la condition de garder viduité imposée par l'un des conjoints à l'autre, même dans le cas où ce dernier n'aurait pas d'enfants. Colmar, 8 août 1819, Sir., 20, 2, 34. Pau, 21 décembre 1844, Sir., 45, 2, 454. Cpr. Rouen, 16 juillet 1834, Sir., 34, 2, 443.

de se marier, ou d'épouser une personne désignée¹², pourvu toutefois qu'il n'existe pas pour le légataire ou le donataire un empêchement absolu de se marier, ou d'épouser la personne désignée¹³. La condition d'embrasser ou de ne pas embrasser telle profession ou tel état, d'ailleurs honnête, doit être regardée comme valable, à moins qu'il ne ressorte des circonstances que le disposant a eu l'intention, soit de gêner la liberté civile ou religieuse du donataire ou du légataire, soit de contrarier l'intérêt public, auquel cas elle devrait être réputée non écrite¹⁴.

La disposition de l'art. 900 s'applique aux charges attachées à une donation ou à un legs, comme aux conditions proprement dites¹⁵. La charge imposée au légataire de renoncer à telle succession à laquelle il pourra être appelé, ne doit pas être réputée non écrite¹⁶. Elle équivaut à une condition résolutoire, en ce sens que si, après l'ouverture de la succession, le légataire exerce ses droits héréditaires, le legs se trouvera révoqué. Mais si une pareille charge avait été apposée à une donation entre-vifs et acceptée par le donataire, elle constituerait un pacte sur succession future, pacte dont la nullité entraînerait celle de la donation elle-même, alors du moins que la disposition n'aurait été faite que pour obtenir la renonciation du donataire à la succession¹⁷.

¹² Arg. art. 1088. Toullier, V, 251. Duranton, VIII, 125. Chabot, *op. et vº citt.*, § 1. Troplong, I, 243 et 244. — Cependant la condition imposée dans un testament d'épouser une personne de mœurs déshonnêtes, devrait être réputée non écrite. Duranton, *loc. cit.* Troplong, I, 245.

¹³ La condition imposée au donataire ou légataire d'épouser sa nièce ou sa belle-sœur est licite, en ce sens qu'elle l'oblige à faire des démarches nécessaires pour obtenir des dispenses. Il est, du reste, bien entendu que si les dispenses étaient refusées, la condition serait à considérer, soit comme illicite, soit comme accomplie. Chabot, *op. et vº citt.*, § 1, nº 3. Toullier, V, 252. Duranton, VIII, 125. Troplong, I, 247.

¹⁴ Cpr. sur l'effet de pareilles conditions : Merlin, *Rép.*, vº Condition, sect. II, § 5; Toullier, V, 261 et suiv.; Duranton, VIII, 131 et suiv.; Vazeille, sur l'art. 900, nº 16; Coin-Delisle, sur le même article, nº 41; Troplong, I, 242; Grenoble, 22 décembre 1825, Sir., 26, 2, 276; Grenoble, 11 août 1847, Sir., 48, 2, 714.

¹⁵ Duranton, VIII, 111.

¹⁶ Cette clause, qui n'a d'autre objet que d'obliger le légataire, s'il est réellement appelé à la succession, d'opter entre la conservation du legs et l'exercice de ses droits héréditaires, n'est contraire ni à la loi ni aux bonnes mœurs. Toullier, V, 269. Troplong, I, 269. Angers, 27 juillet 1827, Sir., 28, 2, 149. Req. rej., 16 août 1843, Sir., 43, 1, 874. Voy. en sens contraire : Duranton, VIII, 146.

¹⁷ Cor. texte, notes 2 et 3 *supra*. Orléans, 20 mars 1852, Sir., 53, 2, 13

Le donateur ou testateur peut établir une charge quelconque au profit d'un tiers, pour le cas où le donataire ou légataire ferait telle ou telle chose. Toutefois, si le fait dont l'omission se trouve ainsi indirectement prescrite au donataire ou légataire, était commandé par la loi ou par les bonnes mœurs, la disposition au profit du tiers serait nulle¹⁸.

Le donateur ou testateur peut, sous la même restriction, soumettre à révocation la donation ou le legs pour le cas où le donataire ou légataire ferait ou ne ferait pas telle chose.

La clause par laquelle un testateur, en faisant un legs à l'un de ses héritiers, aurait prononcé contre celui-ci la déchéance du bénéfice de ce legs, pour le cas où il attaquerait le testament ou des dispositions antérieures qu'il aurait faites, ne présente, en général et par elle-même, rien de contraire à la loi et aux bonnes mœurs, et doit par conséquent recevoir son exécution¹⁹. Mais elle devrait exceptionnellement être écartée comme non écrite, si le légataire avait dirigé contre les dispositions faites par le défunt une action en nullité fondée sur un motif d'ordre public, et qu'il eût réussi dans sa demande²⁰.

On devrait également maintenir, comme renfermant une simple option, la disposition par laquelle un ascendant, en faisant un legs au profit d'un de ses descendants, aurait déclaré réduire ce dernier à la réserve, dans le cas où il attaquerait comme excessives, les dispositions faites au profit d'autres personnes²¹.

La défense d'aliéner les biens compris dans la disposition peut être valablement imposée au donataire ou légataire, en tant qu'elle a pour objet de garantir un droit réservé au donateur²², ou un avantage que le disposant a légitimement conféré à un tiers.

¹⁸ *L. unic. C. de his quæ pœnæ nomine* (6, 41). § 36, *Inst. de leg.* (2, 20). Duranton, VIII, 117 et suiv.

¹⁹ Troplong, I, 265. Req. rej., 22 décembre 1845, Sir., 46, 1, 5. Amiens, 17 décembre 1846, Sir., 47, 2, 233. Req. rej., 5 juillet 1847, Sir., 47, 1, 539. Civ. cass., 10 juillet 1849, Sir., 49, 1, 547. Voy. en sens contraire : Zachariæ, § 692, texte et note 11 ; Poitiers, 2 juin 1824, Sir., 25, 2, 59.

²⁰ Troplong, I, 264. Req. rej., 14 décembre 1825, Sir., 26, 1, 186. Civ. rej., 30 juillet 1827, Sir., 28, 1, 36. Bordeaux, 30 juillet 1832, Sir., 33, 1, 154. Req. rej., 27 mars 1855, Sir., 55, 1, 702.

²¹ Troplong, I, 268. Req. rej., 1^{er} mars 1830, Sir., 30, 1, 82. Req. rej., 1^{er} mars 1831, Sir., 31, 1, 100.

²² Par exemple un droit de retour légal ou conventionnel. Angers, 29 juin 1842, Sir., 42, 2, 400. Douai, 23 juin 1851, Sir., 51, 2, 612. Bourges, 14 décembre 1852, Sir., 53, 2, 468.

Mais en dehors de ces conditions, et sous la réserve de ce qui sera dit sur les substitutions prohibées, une pareille défense doit être réputée non écrite, comme contraire à l'ordre public, ou comme ne constituant qu'un précepte nu²³. Il importe même peu à cet égard que la défense d'aliéner ait été imposée d'une manière illimitée ou pour un certain temps seulement²⁴.

En matière mobilière, le disposant est autorisé à déclarer insaisissables les objets par lui donnés ou légués. Code de procéd., art. 584, n° 3. Mais cette faculté ne lui appartient en matière immobilière qu'au regard des créanciers antérieurs du donataire ou légataire, et la clause d'insaisissabilité serait à considérer comme non écrite en ce qui concerne ses créanciers postérieurs²⁵.

2. Des substitutions¹.

§ 693.

a. Des substitutions en général. — Aperçu historique.

La substitution, en général, est une disposition par laquelle un tiers est appelé à recueillir une libéralité, à défaut d'une autre personne, ou après elle².

Les substitutions se divisent en directes ou vulgaires, et en indirectes ou fidéicommissaires³.

²³ L. 114, § 14. *D. de leg.* 1° (30). L. 38, § 4. *D. de leg.* 3° (32). Merlin, *Rép.*, v° Héritier, sect. VII, n° 2 bis. Toullier, V, 51 ; VI, 488. Rolland de Villargues, *Des substitutions prohibées*, nos 299 et 300. Troplong, I, 135 et 136. Montpellier, 6 mai 1846, Sir., 46, 2, 572. — Voy. sur les cas dans lesquels la prohibition d'aliéner emporterait charge de conserver et de rendre dans le sens de l'art. 896 : § 694, note 21.

²⁴ Paris, 11 mars 1836, Sir., 36, 2, 360. Douai, 29 décembre 1847, Sir., 48, 2, 462. Lyon, 12 juin 1856, Sir., 56, 2, 456. Cpr. Lyon, 15 mars 1854, Sir., 55, 2, 424. Voy. en sens contraire : Troplong, I, 274 ; Orléans, 17 janvier 1846, Sir., 46, 2, 177.

²⁵ Troplong, I, 272. Req. rej., 10 mars 1852, Sir., 52, 1, 345. — La cour de Riom (23 janvier 1847, Sir., *loc. cit.* à la note) a été plus loin en décidant que la clause d'insaisissabilité ne peut pas même être opposée aux créanciers du donataire ou légataire, antérieurs à l'acquisition de l'immeuble donné ou légué.

¹ Voy. sur les substitutions en général : *Traité des substitutions*, par Ricard et Pothier, dans leurs œuvres ; *Traité des substitutions*, par Thévenot d'Essaule. Paris, 1778, 1 vol. in-4°.

² Ricard, *op. cit.*, chap. I, n° 21.

³ La substitution pupillaire et la substitution quasi-pupillaire ou exemplaire,

La substitution vulgaire est celle par laquelle une personne est appelée à recueillir le bénéfice d'une disposition, dans le cas où une autre personne, appelée en premier lieu, ne pourrait ou ne voudrait en profiter.

On entend en général par fidéicommiss, la disposition par laquelle, en gratifiant une personne, on la charge de rendre l'objet donné ou légué à un tiers, que l'on gratifie en second ordre. La charge de rendre peut être imposée au donataire ou légataire, soit purement et simplement ou avec indication d'un terme certain, soit sous une condition suspensive ou avec indication d'un terme incertain. Au premier cas, la disposition constitue ce que l'on appelait en Droit romain un fidéicommiss pur et simple. Au second, elle constitue un fidéicommiss conditionnel.

Lorsque la charge de rendre à la personne gratifiée en second ordre (*l'appelé, le substitué*), est rejetée à la mort de la personne gratifiée en premier ordre (*le grevé*), la disposition forme ce que l'on appelle plus spécialement, en Droit français, une substitution fidéicommissaire, ou simplement une substitution⁴. Il résulte de là, que tout fidéicommiss conditionnel dans le sens du Droit romain, ne constitue pas nécessairement une substitution fidéicommissaire dans le sens du Droit français⁵.

Les substitutions faites au profit de plusieurs personnes, soit de la même génération, soit de plusieurs générations appelées successivement à recueillir le bénéfice d'une donation ou d'un legs, se nomment successives ou graduelles. Lorsqu'elles sont faites en faveur de tous les descendants sans limitation de degré, soit du grevé, soit d'un tiers, elles sont appelées perpétuelles.

Les substitutions vulgaires sont formellement autorisées par l'art. 898. Elles peuvent avoir lieu dans toute espèce de dispositions testamentaires. Elles peuvent aussi avoir lieu dans les donations entre-vifs de biens présents faites sous une condition sus-

usitées en Droit romain et dans les pays de Droit écrit, ont été expressément abolies par l'art. 61 de la loi du 17 nivôse an II, et l'abolition en a été maintenue par cela seul que le Code Napoléon ne les a pas rétablies. Merlin, *Rép.*, v^o Substitution directe, § 2, n^o 16, et § 3, n^o 10. Turin, 1^{er} février 1806, Sir., 6, 2, 101. Turin, 13 février 1810, Sir., 13, 2, 328.

⁴ Les caractères distinctifs des substitutions fidéicommissaires seront plus amplement développés au § 694.

⁵ Merlin, *Rép.*, v^o Institution contractuelle, § 5, n^o 8. Toullier, V, 34 et suiv. Duranton, VIII, 55. Rolland de Villargues, *Des substitutions prohibées*, n^o 49. Troplong, I, 101.

pensive ou résolutoire⁶. Ainsi, est valable la disposition par laquelle le disposant, en faisant à Primus donation entre-vifs d'une maison sous telle ou telle condition, déclare donner le même immeuble à Secundus, dans le cas où cette condition viendrait à défaillir⁷.

Les fidéicommiss purs et simples, et même les fidéicommiss dans lesquels la charge de rendre n'est pas reportée au décès du grevé, sont également autorisés comme ne constituant que de simples dispositions modales⁸.

Quant aux substitutions proprement dites, elles étaient permises dans les pays de Droit écrit et dans la majeure partie des pays coutumiers⁹. Conformes à l'esprit général de la législation et aux mœurs de l'époque, qui tendaient à la conservation des biens dans les familles, elles n'avaient été, dans le principe, soumises à aucune limitation relativement au nombre de degrés pour lesquels elles pouvaient avoir lieu. Mais les nombreux inconvénients attachés aux substitutions perpétuelles, dont l'usage était devenu très-fréquent, et qui, dans un grand nombre de familles, avaient créé, à côté de la succession ordinaire, un ordre particulier de succession, firent restreindre la faculté de substituer à deux degrés, l'institution non comprise¹⁰.

Les motifs qui avaient fait accueillir les substitutions dans le Droit ancien, se trouvant en opposition directe avec les vues politiques qui servirent de base à la législation intermédiaire, l'usage de ce genre de disposition fut proscrit d'une manière absolue, par la loi des 25 octobre — 14 novembre 1792. L'art. 2 de cette loi frappa même d'extinction les substitutions qui, créées antérieurement, n'étaient pas encore ouvertes à l'époque de sa publication¹¹.

⁶ Poitiers, 3 avril 1818, Sir., 18, 2, 197. — On ne conçoit pas de substitution vulgaire dans une donation entre-vifs pure et simple, puisque la donation n'est parfaite que par l'acceptation, et que le donataire pur et simple qui a accepté la donation, en étant saisi d'une manière irrévocable, il ne peut y avoir lieu pour un autre de la recueillir à sa place. Duranton, VIII, 36.

⁷ Voy. sur les substitutions vulgaires : Merlin, *Rép.*, v^o Substitution directe.

⁸ Art. 1121, et arg. de cet article.

⁹ Voy. sur les coutumes qui avaient proscrit ou restreint la faculté de substituer : Merlin, *Rép.*, v^o Substitution fidéicommissaire, sect. I, § 12.

¹⁰ Cpr. Ordonnance d'Orléans du 31 janvier 1560, art. 59; Ordonnance de Moulins de février 1566, art. 57; Ordonnance sur les substitutions de 1747, art. 30 et suiv.

¹¹ Voy. sur les questions transitoires qu'a soulevées la disposition rétroactive de l'art. 2 de la loi du 14 novembre 1792 : Merlin, *op. et v^o cit.*, sect. I, § 13; Chabot, *Questions transitoires*, v^o Substitution.

Les rédacteurs du Code Napoléon, tout en maintenant en principe la prohibition des substitutions, qui présentaient des germes toujours renaissants de discorde et de procès, et qui étaient inconciliables avec l'intérêt général de la société, en ce qu'elles retiraient du commerce une quantité considérable de biens, ont cependant cru devoir en autoriser l'usage au profit de certaines personnes et dans des limites d'ailleurs fort étroites¹².

Le rétablissement des majorats apporta une première modification au système établi par le Code Napoléon, et donna lieu, lors de la révision de ce Code en 1807, à l'insertion du troisième alinéa de l'art. 896. Plus tard, la loi du 17 mai 1826, rendue dans la vue de consolider le principe monarchique, vint étendre la faculté de substituer bien au delà des limites dans lesquelles le Code Napoléon l'avait exceptionnellement admise.

Depuis 1830, la législation a fait retour au système primitivement établi par le Code Napoléon, en respectant toutefois, sauf certaines restrictions, les droits créés sous l'empire des lois qui avaient modifié ce système. Une première loi, en date du 12 mai 1835, a interdit toute institution de majorats pour l'avenir, et a limité les effets des majorats antérieurement fondés avec des biens particuliers. Une seconde loi, délibérée et décrétée les 17 janvier, 30 avril et 7 mai 1849, a restreint dans des limites encore plus étroites que la précédente les effets des majorats de biens particuliers. Elle a de plus abrogé la loi du 17 mai 1826, en maintenant cependant au profit de tous les appelés nés ou conçus à l'époque de sa promulgation, les effets des substitutions établies en vertu de cette dernière loi.

§ 694.

b. *Des substitutions fidéicommissaires*¹. *De leur prohibition.*

Les substitutions proprement dites ou fidéicommissaires² sont, en général, prohibées.

¹² Les motifs qui ont déterminé les rédacteurs du Code Napoléon à confirmer la prohibition des substitutions prononcée par la loi du 14 novembre 1792, sont développés dans l'*Exposé de motifs du titre des donations entre-vifs et des testaments* présenté par Bigot-Préameneu (Loché, *Lég.*, XI, p. 358 et suiv., n° 4).

¹ Cpr. Rolland de Villargues, *Des substitutions prohibées par le Code Napoléon*, 3^e édition, Paris, 1833, 1 vol. in-8°.

² Désormais nous emploierons le terme *substitution* dans l'acception res-

1^o *Des caractères constitutifs de la substitution.*

Une disposition à titre gratuit ne peut être considérée comme une substitution, qu'autant qu'elle réunit les éléments ou caractères suivants, dont le concours est impérieusement exigé par le deuxième alinéa de l'art. 896³.

1) Il faut que la disposition renferme deux donations ou legs des mêmes biens, et en pleine propriété, au profit de deux personnes appelées à les recueillir l'une après l'autre, de telle sorte que la propriété de ces biens doive, d'après l'intention du disposant, reposer successivement sur la tête de l'une et de l'autre de ces personnes, et que le droit de celle qui a été gratifiée en second ordre venant à s'ouvrir, elle soit censée ne les tenir du disposant ou de ses héritiers qu'indirectement et par l'entremise de la personne gratifiée en premier ordre⁴. Il suit de là qu'il n'y a pas de substitution :

treinte que lui attribuent nos anciens auteurs et les rédacteurs du Code Napoléon, pour désigner spécialement et exclusivement les substitutions fidéicommissaires.

³ Par cela même que la prohibition de substituer est une restriction de la faculté de disposer, on doit considérer le second alinéa de l'art. 896 comme conçu dans un esprit limitatif ou d'exclusion. Il faut donc s'en tenir strictement aux termes de la définition que cet alinéa donne de la substitution; et l'on s'exposerait à commettre de graves erreurs si, pour décider que telle disposition renferme ou non une substitution, l'on voulait s'aider des principes du Droit romain sur les fidéicommiss. Dans le système de ce Droit, d'après lequel les fidéicommiss étaient non-seulement permis, mais traités avec faveur, on avait été naturellement amené à admettre l'existence de fidéicommiss par simple conjecture ou interprétation de la volonté du disposant, toutes les fois que cela était nécessaire pour donner effet à des dispositions qui, autrement, n'auraient eu aucun résultat. On suivait en cela la règle que le testateur qui rédige ses dernières volontés, étant censé n'y rien écrire d'inutile, ses expressions doivent être ramenées à l'interprétation la plus propre à leur faire produire les effets autorisés par la loi. Mais comme, dans le Droit français actuel, les substitutions sont, en général, prohibées, on doit, quand il s'agit de savoir si telle disposition renferme ou non une substitution, suivre cette autre règle d'après laquelle dans le doute un testateur n'est pas censé avoir voulu faire ce que la loi lui défendait, et encore moins ce qui entraînerait l'anéantissement de sa disposition principale. Cpr. Merlin, *Rép.*, v^o Substitution fidéicommissaire, sect. VIII, n^o 7.

⁴ C'est ce qu'indique clairement le second alinéa de l'art. 896 qui, en définissant la substitution « toute disposition par laquelle le donataire, l'héritier institué, ou le légataire est chargé de conserver et de rendre, etc. » suppose évidemment que la personne grevée de restitution a été elle-même gratifiée en premier ordre. Cpr. cep. texte et note 12 *infra*.

Lorsque plusieurs personnes ont été appelées conjointement, ou l'une à défaut de l'autre⁵ ;

Lorsqu'une donation ou un legs fait au profit de plusieurs personnes appelées à en jouir l'une après l'autre, a pour objet non la propriété, mais seulement l'usufruit de tout ou partie des biens du disposant⁶ ;

Lorsque l'usufruit de certains biens a été donné à Primus et la nue propriété à ses enfants nés ou à naître, et en cas de décès de Primus sans enfants, à Secundus⁷ ;

Lorsqu'un legs, quoique fait en pleine propriété, a été subordonné à une condition suspensive, avec la clause que dans le cas où cette condition viendrait à défaillir, l'objet légué serait recueilli par un tiers⁸ ;

⁵ En pareil cas, il y aurait, soit une simple conjonction, soit une substitution vulgaire. — Cpr. cep. quant au legs d'un immeuble fait à deux personnes *pour en jouir ensemble et hériter l'une de l'autre* : Orléans, 18 février 1829, Sir., 29, 2, 244.

⁶ Comme l'usufruit du premier légataire s'éteindra par son décès, les légataires ultérieurs recevront leur usufruit, non pas des héritiers du premier légataire, mais directement des héritiers du testateur. L'usufruit de chaque légataire forme d'ailleurs un objet incorporel distinct de l'usufruit des autres. Proudhon, *De l'usufruit*, II, 446 et suiv. Duranton, VI, 491 ; VIII, 54. Paris, 26 mars 1813, Sir., 13, 2, 360. Civ. cass., 22 juillet 1835, Sir., 35, 1, 641. Cpr. Req. rej., 8 décembre 1852, Sir., 53, 1, 293. — La proposition énoncée au texte serait applicable, lors même que le disposant aurait dit : *Je donne ou lègue à Paul l'usufruit de telle chose, pour en conserver et rendre le fonds et la propriété à Pierre que je substitue*. Rolland de Villargues, n° 288. Dalloz, *Jur. gén.*, v° Substitution, p. 193, n° 8, et p. 194, n° 9.

⁷ En pareil cas, Secundus recevra les biens directement du disposant, et non par l'entremise de Primus, sur la tête duquel la propriété n'en aura jamais reposé. Rouen, 11 août 1825, Sir., 26, 2, 310. Cpr. Poitiers, 21 juin 1825, Sir., 25, 2, 429 ; Caen, 11 août 1825, Sir., 26, 2, 310 ; Montpellier, 6 mai 1846, Sir., 46, 2, 572. La cour de Paris (1^{er} décembre 1807, Sir., 7, 2, 1211) a cependant jugé le contraire par le motif, qu'en envisageant le legs au profit de Primus comme un simple legs d'usufruit, il serait impossible d'asseoir la nue propriété sur la tête de qui que ce fût ; mais ce motif est évidemment erroné. En effet, si Primus a des enfants au moment du décès du disposant, ceux-ci seront légataires de la nue propriété, sous la condition résolutoire de leur décès avant leur père, et, de son côté, Secundus en sera légataire sous la condition suspensive de ce même événement. Si, au contraire, Primus n'a pas d'enfants au moment du décès du disposant, le legs de la nue propriété fait à ses enfants à naître sera caduc, et par suite Secundus sera légataire pur et simple de la nue propriété. Duranton, VIII, 52. Rolland de Villargues, n° 282. Dalloz, *op. et v° cit.*, p. 195, n° 15.

⁸ En effet, si la condition s'accomplit, le legs, devenu pur et simple, ne sera

Enfin, lorsqu'une personne, instituée légataire pour la forme seulement, a été chargée de tenir en dépôt la succession ou les biens légués, et de les administrer jusqu'au moment où elle devra en faire la remise au véritable légataire. La charge de restitution ainsi imposée à un légataire apparent, est appelée fiducie⁹. La question de savoir si tel legs contient ou non une première disposition au profit du grevé de restitution, et si par suite il constitue un véritable fidéicommiss, ou s'il ne renferme qu'une simple fiducie, est abandonnée à la prudence du juge, qui, pour la décider, doit rechercher, d'après les termes du testament et les circonstances du fait, si l'intention du testateur a été d'instituer le grevé, plutôt dans l'intérêt des appelés, que dans celui de ce dernier¹⁰. Lorsque le grevé de restitution a été autorisé à retenir, soit un ou plusieurs objets spécialement désignés, soit une partie des fruits, cette circonstance est indicative plutôt qu'exclusive d'une simple fiducie. Au contraire, quand le grevé a été autorisé à retenir la totalité des fruits, on doit, en général, reconnaître l'existence d'un véritable fidéicommiss, et par suite celle d'une substitution, si l'époque de la restitution avait été différée jusqu'au décès du grevé. On s'accorde généralement à considérer comme indicative d'une simple fiducie la réunion des circonstances suivantes, à

accompagné d'aucune charge de rendre; et s'il vient à défaillir, le premier légataire n'aura jamais été saisi. Colmar, 25 août 1825, Sir., 26, 2, 45. Poitiers, 29 juillet 1830, Sir., 30, 2, 313. Req. rej., 20 décembre 1831, Sir., 32, 1, 44. Cpr. Req. rej., 17 juin 1835, Sir., 36, 1, 44. — L'on devrait, au contraire, considérer comme constituant une substitution prohibée la disposition par laquelle un legs aurait été fait à Primus en pleine propriété, avec la condition que, dans le cas de décès sans enfants, il serait réputé n'avoir été qu'usufruitier de l'objet légué, dont la pleine propriété se trouverait, sous la condition suspensive de cet événement, attribuée à Secundus. Coin-Delisle, *Revue critique*, 1856, IX, p. 290. Voy. en sens contraire: Req. rej., 30 avril 1855, Sir., 56, 1, 607. La doctrine de la cour de cassation qui a refusé de voir une substitution dans une pareille disposition, ne nous paraît pas devoir être suivie. La clause de conversion éventuelle d'un legs de pleine propriété en un simple legs d'usufruit, serait subversive de la prohibition des substitutions, si elle devait avoir pour effet de faire considérer le légataire en premier ordre comme n'ayant jamais été saisi de la propriété: elle donnerait au disposant le moyen d'é luder cette prohibition, tout en faisant produire à sa disposition des effets identiques à ceux qui résulteraient d'une véritable substitution.

⁹ Thevenot, n° 541. Merlin, *Rép.*, v° Fiduciaire (héritier), n° 3. Troplong, I, 109 et 110. Cpr. Toulouse, 18 mai 1824, Dalloz, 1825, 2, 23.

¹⁰ Merlin, *op. et v° cit.*, n° 3. Rolland de Villargues, n° 153.

savoir : que l'appelé est l'enfant du testateur et qu'il se trouve en bas âge, que le grevé jouissait comme proche parent du testateur de la confiance de ce dernier, et que la restitution doit avoir lieu au plus tard à la majorité de l'appelé. Mais le concours de ces circonstances n'est pas indispensable pour qu'il soit permis d'attribuer le caractère de simple fiducie à une disposition de dernière volonté¹¹.

L'institution d'héritier en premier ordre peut résulter implicitement de l'ensemble de la clause, et l'on devrait considérer comme une substitution fidéicommissaire la disposition par laquelle un héritier *ab intestat*, sans être formellement institué, serait chargé de rendre à sa mort à une tierce personne les biens par lui recueillis¹².

Mais les personnes désignées seulement dans la condition, sans être chargées de rendre à d'autres, ne doivent pas être regardées comme mises dans la disposition; en d'autres termes, la condition ne vaut pas vocation. Il en résulte qu'il n'y aurait pas substitution fidéicommissaire dans le cas où le disposant aurait dit : *Si Titius n'est pas mon héritier, j'institue ou je substitue Sempronius*¹³.

Du reste, il n'est pas nécessaire, pour l'existence d'une double disposition, que le disposant ait individuellement désigné les personnes gratifiées en second ordre, ni même qu'il les ait expressément appelées à recueillir le bénéfice de la donation ou du legs. Il suffit qu'il ne puisse s'élever de doutes sur leur individualité, et qu'il y ait réellement disposition en leur faveur. Ainsi, par exemple, si le disposant avait stipulé un droit de retour au profit, soit d'un tiers désigné nommément, soit même de ses héritiers, on devrait admettre qu'il y a disposition en second ordre, faite en faveur de ceux au profit desquels le retour a été réservé¹⁴.

¹¹ Cpr. sur les caractères auxquels une simple fiducie se distingue d'une substitution : Merlin, *op. et loc. cit.*; Rolland de Villargues, n° 154; Civ. rej., 18 frimaire an V, Sir., 1, 1, 99; Req. rej., 8 août 1808, Sir., 8, 1, 505; Nîmes, 17 août 1808, Sir., 10, 2, 554; Toulouse, 18 mai 1824, Dalloz, 1825, 2, 23; Nîmes, 16 décembre 1833, Sir., 35, 2, 333.

¹² La charge de rendre imposée à l'héritier *ab intestat* modifiant les effets de sa vocation légale, c'est plutôt par la volonté du défunt que par la seule disposition de la loi qu'il se trouve appelé à la succession. Grenier, I, p. 124. Rolland de Villargues, nos 93 et 146. Troplong, I, 107. Angers, 7 mars 1822, Sir., 22, 2, 180. Cpr. Delvincourt, II, p. 390; Toullier, V, 47.

¹³ Il n'y aurait, dans ce cas, qu'une substitution vulgaire. Troplong, I, 108.

¹⁴ Que la clause de retour stipulée au profit d'un tiers nommément désigné,

Il n'est pas même nécessaire que le substitué ait été désigné par le disposant lui-même. Il n'y en aurait pas moins substitution, si le grevé avait été chargé d'élire le substitué parmi un certain nombre de personnes indiquées par le disposant¹⁵. Que si la faculté d'élire était indéfinie, la charge de rendre serait en réalité subordonnée à une condition purement potestative, et devrait par conséquent être considérée comme non écrite¹⁶.

2) Il faut, en second lieu, pour qu'une disposition puisse être considérée comme contenant une substitution, que le disposant ait imposé au donataire ou légataire gratifié en premier ordre, l'obligation juridique¹⁷ de conserver les biens donnés ou légués, et de les rendre au tiers gratifié en second ordre.

Le simple conseil ou la recommandation de conserver les biens donnés ou légués pour les transmettre à un tiers, n'équivaut pas à la charge de conserver et de rendre, dans le sens de l'art. 896, et n'emporte, par conséquent, pas substitution. Il en est de même, en général, de la simple prière adressée par le disposant au donataire ou au légataire¹⁸. Mais il n'est pas nécessaire, pour qu'il y

constitue une disposition à titre gratuit en sa faveur, cela est bien évident. Et il en est de même de la clause de retour stipulée au profit des héritiers du disposant. Si cette clause recevait son effet, les héritiers recueilleraient les biens formant l'objet de la disposition principale, non point en qualité d'héritiers légitimes du disposant, ni en vertu d'un droit que la loi leur conférerait sur ses biens, mais en vertu d'un acte de disposition fait à leur profit. C'est par cette raison, combinée avec la prohibition des substitutions, que l'art. 951 ne permet de stipuler le droit de retour qu'au profit du donateur seul. Merlin, *op. et v^o citt.*, sect. VIII, n^o 10.

¹⁵ Rennes, 19 mai 1849, Sir., 50, 2, 609. Civ. rej., 5 mars 1851, Sir., 51, 1, 261. Req. rej., 28 février 1853, Sir., 53, 1, 332. Cpr. §§ 655 et 656, note 2.

¹⁶ En effet, personne n'aurait action pour contraindre le grevé à faire l'élection d'un substitué. Req. rej., 8 novembre 1847, Sir., 53, 1, 332, à la note.

¹⁷ Telle est, en effet, la signification juridique et propre du mot *charge*, qui se trouve dans le second alinéa de l'art. 896, et l'on doit s'en tenir strictement à cette signification. Cpr. note 3 *supra*.

¹⁸ Dans les principes du Droit romain et de notre Droit ancien, une recommandation, une prière ou l'expression d'un simple désir, et même les termes *je crois, je sais que vous rendrez les biens*, suffisaient pour établir un fidéicommiss. Mais ces principes ne sont plus aujourd'hui applicables. Lorsqu'au lieu de se servir de termes impératifs pour imposer au donataire ou légataire l'obligation de conserver et de rendre, le disposant n'a fait qu'exprimer un désir ou une prière, on doit, en général, admettre qu'il n'a pas voulu faire une substitution prohibée par la loi, et qu'il a entendu laisser le donataire ou légataire,

ait substitution, que le disposant se soit servi des termes mêmes qui se trouvent dans l'art. 896. Il suffit que la charge de conserver et de rendre résulte nécessairement de la teneur de la disposition, ou, ce qui revient au même, que la disposition ne puisse recevoir son exécution que moyennant la conservation et la resti-

sinon moralement, du moins juridiquement libre de se conformer à cette prière ou à ce désir. Cpr. note 3 *supra*. Merlin, *op. et v^o citt.*, sect. VIII, n^o 7. Toullier, V, 27. Rolland de Villargues, n^o 173. Troplong, I, 111. Req. rej., 5 janvier 1809, Sir., 9, 1, 329. Req. rej., 20 janvier 1840, Sir., 40, 1, 369. — M. Duranton (VIII, 71) enseigne cependant que la prière de conserver et de rendre emporte substitution. Il fonde son opinion : 1^o Sur ce qu'il n'est pas nécessaire que la charge de rendre soit formellement exprimée dans l'acte, et qu'il suffit qu'elle résulte, comme conséquence nécessaire, des termes de la disposition. 2^o Sur ce qu'en maintenant une disposition faite avec prière de rendre à un tiers on donnerait les mains, soit à une fraude à la loi, soit à une fraude à la volonté du disposant, puisque l'homme probe restituera, et que l'homme sans délicatesse ne le fera pas. Nous répondrons au premier de ces arguments que s'il suffit, pour qu'il y ait substitution, que la charge de conserver et de rendre résulte des termes d'ailleurs impératifs ou obligatoires de la disposition, il ne s'ensuit pas que la simple prière emporte cette charge ; que la question de savoir si le disposant a entendu imposer au donataire ou légataire l'obligation juridique de conserver et de rendre, est une question d'intention, et que par cela seul que l'intention du disposant est douteuse, lorsqu'au lieu d'ordonner ou de commander, il s'est contenté d'exprimer un désir ou une prière, cette question doit être résolue en faveur du maintien de la disposition. Quant au second argument de M. Duranton, il se réfute par cette considération fort simple, qu'en prohibant les substitutions, le législateur n'a pu avoir la pensée d'empêcher que de fait un donataire ou légataire ne conservât les biens à lui donnés, pour les transmettre à son tour à telle autre personne ; qu'il a seulement voulu empêcher que le donataire ne fût soumis à l'obligation juridique d'en agir ainsi, que par suite la propriété des biens donnés ne demeurât trop longtemps flottante, et que l'ordre des successions ne fût plus ou moins interverti. Nous ajouterons que si les raisonnements de M. Duranton étaient concluants, il faudrait aller jusqu'à dire qu'il y a substitution dans tous les cas où, en Droit romain, on admettait l'existence d'un fidéicommiss, et nous doutons fort que cet auteur voulût admettre un pareil système. Du reste, nous convenons que si un tribunal accueillait, comme renfermant une substitution, une disposition faite avec prière de conserver et de rendre, sa décision, reposant sur une simple interprétation d'acte, serait à l'abri de la censure de la cour de cassation. Cpr. Merlin, *op. et loc. citt.* Nous pensons aussi que, dans les cas où les substitutions sont exceptionnellement autorisées, on devrait considérer la simple prière de conserver et de rendre comme exprimant, d'une manière non équivoque, l'intention de substituer. Il ne s'agirait plus alors d'arriver à l'annulation d'une disposition par une interprétation défavorable de la volonté de son auteur, mais bien de faire produire à la volonté du disposant, largement interprétée, les effets qui sont autorisés par la loi.

tution des biens donnés ou légués¹⁹. C'est ainsi que la charge de conserver et de rendre, quoique n'étant pas formellement exprimée, se trouverait implicitement et réellement renfermée dans les dispositions suivantes : *J'institue Pierre, et après qu'il aura recueilli, je lui substitue, ou même j'institue ses enfants. J'institue Pierre, et je veux qu'après lui, ou après qu'il aura recueilli, mes biens appartiennent, reviennent, ou soient reversibles à Paul*²⁰. Elle résulterait également de la prohibition imposée au donataire ou légataire d'aliéner les objets donnés ou légués²¹ au préjudice, soit de ses enfants ou autres héritiers, soit de ceux du donateur ou testateur²².

¹⁹ Les termes *chargé de conserver et de rendre*, ne sont pas sacramentels ; et par cela seul que le second alinéa de l'art. 896 n'exige pas, pour qu'il y ait substitution, que le donataire ait été littéralement chargé de conserver et de rendre, il suffit que cette charge résulte, comme conséquence nécessaire, des termes ou de l'ensemble de la disposition. Req. rej., 9 juillet 1851, Sir., 51, 1, 605. Civ. cass., 20 janvier 1852, Sir., 52, 1, 169.

²⁰ En effet, de pareilles dispositions ne peuvent s'exécuter sans la nécessité de conserver et de rendre ; et comme elles attribuent au tiers appelé en second ordre un droit éventuel aux biens donnés ou légués, elles imposent nécessairement au donataire ou légataire gratifié en premier ordre, l'obligation corrélative de conserver et de restituer ces biens. Req. rej., 23 novembre 1840, Dalloz, 1841, 1, 42. Toulouse, 18 janvier 1841, Dalloz, 1841, 2, 145. Civ. rej., 21 juin 1841, Dalloz, 1841, 1, 270. Voy. aussi les arrêts cités à la note 50 *infra*.

²¹ Voy. sur la prohibition d'aliéner en général, les distinctions établies au § 692, texte et notes 22 à 24.

²² Lorsque la prohibition d'aliéner est imposée dans l'intérêt de certaines personnes auxquelles les biens qui en forment l'objet doivent revenir, d'après la teneur même de la disposition, elle équivaut évidemment à la charge de conserver et de rendre. Mais on peut se demander si la prohibition d'aliéner au préjudice de certaines personnes, emporte, par elle-même et indépendamment de toute autre explication, vocation de ces personnes à recueillir éventuellement les biens dont l'aliénation est défendue. L'affirmative ne nous paraît pas douteuse dans le cas où la défense d'aliéner a été imposée au donataire ou légataire dans l'intérêt de ses héritiers, puisque, par l'effet de cette défense, ces derniers recueilleront nécessairement les biens donnés ou légués dans la succession de leur auteur. La question nous semble plus difficile dans le cas où cette défense a été établie en faveur des héritiers du disposant. Cependant les auteurs ne font pas de distinction entre cette hypothèse et la précédente ; et l'on peut dire, à l'appui de cette manière de voir, que la prohibition d'aliéner emporte, en pareil cas, disposition implicite au profit des héritiers du disposant, puisque, autrement, elle serait sans objet. Merlin, *Quest.*, v^o Substitution fidéicommissaire, § 10. Grenier, *Observations préliminaires*, n^o 7. Toullier, V, 50 et 51.

La prohibition de tester²³, et même celle d'aliéner hors de la famille²⁴ n'emportent pas nécessairement charge de conserver et de rendre, et n'impliquent par conséquent pas substitution. Il en est de même de l'obligation imposée au donataire ou légataire d'instituer un tel pour son héritier²⁵. Enfin, lorsque, dans une disposition de dernière volonté, le testateur s'est contenté de dire : *Je lègue à un tel et je lui substitue un tel*, ces derniers termes ne sont pas, en général, à considérer comme emportant charge de conserver et de rendre²⁶.

De ce que la charge de conserver et de rendre est un élément indispensable à l'existence d'une substitution, il faut conclure que

Rolland de Villargues, n° 301. Dalloz, *Jur. gén.*, v° Substitution, XII, p. 171, n° 12.

²³ Cette prohibition n'équivaut pas à une défense absolue d'aliéner : il n'y a pas charge de conserver, lorsque le donataire ou légataire peut aliéner par actes entre-vifs. Toullier, V, 50 et 51. Duranton, VIII, 75. Rolland de Villargues, n° 303. Troplong, I, 137.

²⁴ En effet, cette clause n'emporte pas prohibition absolue d'aliéner, et n'implique par conséquent pas charge de conserver. Prétendre, qu'en attachant cette clause à la donation ou au legs, le disposant a voulu établir une substitution, c'est évidemment sortir des termes dans lesquels elle est conçue, et se livrer à des conjectures sur l'intention du disposant. Rolland de Villargues, n° 302. Toullier, *loc. cit.* Troplong, I, 136. — Grenier et M. Dalloz (*loc. cit.*) enseignent cependant que la disposition faite avec défense d'aliéner hors de la famille, implique substitution. Mais ces auteurs nous paraissent s'être trop préoccupés des anciens principes, d'après lesquels on considérait une pareille disposition comme constituant un fidéicommiss. Cpr. note 3 *supra*.

²⁵ Si, en Droit romain, cette charge constituait un fidéicommiss, ce n'était là qu'un fidéicommiss conjectural. Par elle-même, et d'après les termes dans lesquels la clause est conçue, elle n'emporte pas, pour le donataire ou légataire, obligation de conserver les biens donnés ou légués. Rolland de Villargues, n° 334. Dalloz, *op. et v° cit.*, p. 172, n° 16. Cpr. Colmar, 6 février 1824, Sir., 25, 2, 107; Req. rej., 8 juillet 1834, Dalloz, 1834, 1, 372.

²⁶ Cette clause qui, en Droit romain, ne convenait qu'à la substitution vulgaire, était considérée dans l'ancienne jurisprudence française comme établissant une substitution *compendieuse*, c'est-à-dire, une disposition valant, selon les circonstances, soit comme substitution vulgaire, soit comme substitution fidéicommissaire. Thévenot, chap. XI, § 3. Ricard, chap. VI, n° 261. Mais aujourd'hui que les substitutions fidéicommissaires sont, en général, prohibées, on ne doit entendre la clause dont il s'agit que dans le sens d'une substitution vulgaire, à moins que l'on ne se trouve dans une hypothèse où le disposant était autorisé à faire une substitution fidéicommissaire, auquel cas on pourrait la considérer comme établissant une pareille substitution. Rolland de Villargues, n° 211.

le fidéicommiss appelé *de residuo* ou *de eo quod supererit*, c'est-à-dire la disposition par laquelle le donataire ou légataire est chargé de rendre à son décès ce qui lui restera des biens donnés ou légués, ne constitue pas de substitution²⁷. Il importe peu, à cet égard, que le disposant ait laissé au donataire la faculté indéfinie d'aliéner, ou qu'il ait restreint cette faculté, par exemple, en interdisant toute disposition par testament, ou même par donation entre-vifs²⁸. Du reste, le fidéicommiss dont s'agit est obligatoire en ce sens que les héritiers du grevé sont obligés de rendre aux appelés les biens dont celui-ci n'aura pas disposé²⁹.

²⁷ D'après les LL. 70, § 3, *D. de leg. 2^o* (31), 54 et 58, § 8, *D. ad S. C. Trebell.* (36, 1), les effets d'un pareil fidéicommiss devaient être réglés *arbitrio boni viri*, de telle sorte que le grevé ne pouvait disposer des biens qu'à titre onéreux, pour des besoins réels, et de bonne foi. Par la nouvelle 108, Justinien donna plus de force encore aux fidéicommiss *de residuo*, en imposant au grevé l'obligation de réserver au moins le quart des biens au profit du substitué. Ces fidéicommiss emportaient ainsi une véritable charge de conserver, du moins pour une certaine quotité des biens légués; et c'est ce qui explique comment plusieurs cours ont pu juger que de pareils fidéicommiss faits sous l'empire de l'ancien Droit étaient compris dans l'abolition des substitutions, prononcée par la loi du 14 novembre 1792. Voy. Bruxelles, 24 février 1807, Sir., 7, 2, 692; Riom, 6 avril 1821, Sir., 22, 2, 339; Bordeaux, 1830, Sir., 30, 2, 318. Cpr. Req. rej., 14 mars 1832, Sir., 32, 1, 604. Mais comme les dispositions du Droit romain n'ont plus force de loi, et que le Code Napoléon n'a mis aucune limite à la faculté d'aliéner dont jouit le donataire ou légataire chargé de rendre *seulement ce qui restera*, il faut dire que le fidéicommiss *de residuo* ne constitue plus une substitution. Il emporte bien encore aujourd'hui charge éventuelle de rendre, mais il n'emporte pas charge de conserver; et l'art. 896 exige le concours de l'une et de l'autre pour qu'il y ait substitution. Merlin, *Quest.*, v^o Substitution fidéicommissaire, § 13, n^o 4. Toullier, V, 38. Duranton, VIII, 74 et 76. Grenier, *Observations préliminaires*, nos 7 et 7 bis. Troplong, I, 130 à 132. Rolland de Villargues, n^o 265. (Ce dernier auteur avait d'abord adopté l'opinion contraire dans une dissertation insérée au recueil de Sirey, 19, 2, 58). Bruxelles, 14 novembre 1809, Sir., 10, 2, 328. Colmar, 7 juillet 1819, *Jurisprudence de cette cour*, 15, 161. Colmar, 6 février 1824, Sir., 25, 2, 107. Req. rej., 5 juillet 1832, Sir., 32, 1, 430. Req. rej., 17 février 1836, Sir., 36, 1, 82. Req. rej., 27 février 1843, Sir., 43, 1, 440. Cpr. Metz, 16 février 1815, Sir., 19, 2, 58; Req. rej., 25 mai 1836, Dalloz, 1836, 1, 374; Rouen, 29 mai 1845, Sir., 46, 2, 379.

²⁸ Malgré la limitation apportée à la faculté d'aliéner, sous le rapport des modes d'aliénation, le grevé n'en a pas moins, en pareil cas, le pouvoir d'aliéner la totalité des biens à lui donnés ou légués. Grenier, *loc. cit.* Duranton, VIII, 75. Rolland de Villargues, n^o 266. Cpr. Req. rej., 14 mars 1832, Sir., 32, 1, 604.

²⁹ La loi ne prohibe que la charge de conserver et de rendre; la charge de

On doit placer sur la même ligne que le fidéicommiss *de residuo*, la disposition par laquelle le disposant, tout en chargeant le donataire ou légataire de remettre ses biens à un tiers, l'autorise à les vendre ou à les engager, *en cas de besoin*³⁰.

Du principe qu'il n'y a pas de substitution sans obligation de conserver et de rendre, il suit encore que la charge imposée, soit

rendre sans celle de conserver, est donc licite et doit recevoir son effet, lorsqu'elle a été apposée à une donation ou à un legs. Vainement dirait-on que la charge de rendre ce qui restera est purement potestative, et doit, par conséquent, être réputée non écrite. En effet, il ne dépend pas de la seule volonté du donataire ou légataire d'accepter ou de décliner l'obligation de rendre : il ne peut s'en affranchir qu'en disposant de la totalité des biens donnés ou légués, et son incapacité personnelle ou d'autres circonstances peuvent le placer dans l'impossibilité d'user de son pouvoir d'aliéner. Cette obligation n'est donc pas purement potestative, comme le serait la charge de rendre imposée au donataire ou légataire dans les termes suivants : « Vous rendrez les biens si vous le voulez. » Merlin, *Quest.*, v^o Substitution fidéicommissaire, § 13, n^o 2. Toullier, V, 38. Grenier, *loc. cit.* Duranton, VIII, 75. Troplong, I, 131 et 132. Bruxelles, 14 novembre 1809, Sir., 10, 2, 328. Cours supérieures de Bruxelles et de La Haye, 8 mars 1821 et 25 juillet 1823, Merlin, *op. et loc. cit.* Req. rej., 14 mars 1832, Sir., 32, 1, 604. Voy. cep. en sens contraire : Rolland de Villargues, n^o 268 ; Dalloz, *Jur. gén.*, v^o Substitutions, p. 170, n^o 9 ; Paris, 26 janvier 1808, Merlin, *op. et loc. cit.* ; Rouen, 29 mai 1845, Sir., 46, 2, 379. — La charge de rendre ce qui restera, imposée au donataire ou légataire, sans autre explication, laisse-t-elle à celui-ci la faculté de disposer même à titre gratuit, ou ne lui permet-elle d'aliéner qu'à titre onéreux ? En Droit romain, l'héritier grevé d'un fidéicommiss *de residuo* ne pouvait disposer à titre gratuit par acte entre-vifs, ni, à plus forte raison, par testament. Mais il ne nous paraît pas douteux que, dans les principes de notre Droit, le donataire ou légataire chargé de rendre ce qui restera à son décès, ne puisse disposer par donation entre-vifs ; et nous pensons même que cette charge n'emporte pas nécessairement prohibition de disposer par testament. En tout cas, c'est là une question d'interprétation, dont la solution, dans un sens ou dans l'autre, ne pourrait donner ouverture à cassation. Toullier, V, 29. Grenier, *loc. cit.* Rolland de Villargues, n^o 266.

³⁰ En l'absence d'un texte de loi qui détermine les effets d'une pareille clause, il est permis de prendre les expressions *en cas de besoin*, dans le sens le plus large, c'est-à-dire, dans un sens tel que le droit d'aliéner ne dépende que de la volonté du grevé. Et il semble que l'on doive d'autant moins hésiter à adopter cette interprétation qu'elle tend au maintien de la disposition. Rolland de Villargues, n^o 267. Merlin, *Quest.*, v^o Substitution fidéicommissaire, § 13, n^o 3. Dalloz, *Jur., gén.*, v^o Substitutions, p. 170, n^o 10. Voy. en sens contraire : Grenier, *Observations préliminaires*, n^o 7 *ter*. Cpr. Metz, 16 février 1845, Sir., 19, 2, 58. Cet arrêt a été rendu dans une espèce où le donataire chargé de rendre ce qui resterait, avait été autorisé à vendre *partie des immeubles pour pouvoir vivre honorablement*.

au donataire ou légataire d'un immeuble ou d'autres objets individuellement envisagés, soit même à un légataire universel ou à titre universel, de donner telle somme à un tiers, dans le cas où celui-ci lui survivrait, ne constitue pas de substitution. Il en serait ainsi, encore que cette charge eût été établie avec assignat sur les biens donnés ou légués³¹.

3) Il faut enfin, pour qu'une disposition puisse être regardée comme contenant une substitution, que le donataire ou légataire gratifié en premier ordre soit tenu de conserver pendant sa vie les biens formant l'objet de la disposition, pour les rendre à son décès au gratifié en second ordre. C'est cette modalité qui, devant avoir pour résultat de faire sortir les biens substitués de l'hérédité du grevé pour les faire entrer dans le patrimoine de l'appelé, constitue ce qu'on nomme *l'ordre successif* en matière de substitution³².

³¹ En effet, la charge dont s'agit n'impose pas au légataire ou donataire la nécessité de conserver les biens donnés ou légués, et ne présente aucun des inconvénients attachés aux substitutions, puisqu'elle n'a pas pour objet d'assurer la transmission successive des mêmes biens. La proposition émise au texte a été consacrée, dans l'espèce d'un legs ayant pour objet un immeuble déterminé, par la cour de Paris (21 décembre 1824, Sir., 25, 2, 74); et les motifs sur lesquels repose cette décision, s'appliquent aussi bien à l'hypothèse d'un legs universel qu'à celle d'un legs à titre particulier. Vainement dirait-on que cette opinion doit être rejetée, puisqu'elle permettrait d'éluder à volonté la prohibition des substitutions. Ce n'est pas éluder une prohibition que de faire ouvertement une disposition sérieuse que la loi ne proscrit pas, et dont les résultats nécessaires ou possibles ne sont pas en opposition avec les motifs et le but de cette prohibition. Voy. en sens contraire : Zachariæ, § 693, texte et note 23; Civ. rej., 8 juin 1812, Sir., 12, 1, 363.

³² L'art. 896 n'exige pas expressément cette troisième condition. Mais il n'est pas douteux qu'en employant les termes *chargé de conserver et de rendre*, les rédacteurs du Code Napoléon n'aient voulu exprimer l'obligation imposée au donataire ou légataire de rendre les biens à sa mort, après les avoir conservés comme propriétaire pendant sa vie. Dans l'ancien Droit, l'ordre successif, tel que nous l'avons défini, était regardé comme le trait principal et distinctif des substitutions fidéicommissaires; et il résulte, jusqu'à l'évidence, des discussions au Conseil d'état, que l'on a entendu prohiber les substitutions telles qu'elles étaient autrefois usitées. D'ailleurs, la pensée des rédacteurs du Code se révèle nettement dans l'exception que l'art. 897 admet à la prohibition des substitutions. En effet, dans les dispositions qui sont indiquées par cet article, et qui sont réglées par les art. 1048 et suiv., la charge de rendre n'est, en général, susceptible d'être accomplie qu'au décès du grevé, puisque la restitution doit être faite à tous ses enfants nés et à naître, et que ce n'est qu'à la mort d'une personne que l'on peut connaître tous ses enfants à naître. Or, une véritable exception à une prohibition ne se comprend qu'autant que les actes prohibés en règle

Il résulte de là qu'il n'y a pas substitution dans le cas où le donataire ou légataire a été chargé de rendre les biens donnés ou légués, soit immédiatement, soit après l'expiration d'un délai déterminé, ni même dans le cas où cette charge lui a été imposée sous une condition quelconque, susceptible de se réaliser et de se vérifier de son vivant.

La charge pour le grevé de conserver sa vie durant les biens formant l'objet de la disposition, n'a pas besoin d'être littéralement exprimée. Elle résulte notamment de la circonstance que le grevé a été chargé de rendre *à son décès* ou *lorsqu'il mourra*³³. Mais elle ne résulterait pas de la charge indéterminée de rendre, sans autre addition ni explication³⁴.

générale présentent les mêmes caractères intrinsèques que ceux en faveur desquels l'exception est établie. Aussi tous les auteurs et la jurisprudence sont-ils d'accord sur la nécessité de la condition dont il s'agit. Toullier, V, 24. Merlin, *Quest.*, v^o Substitution fidéicommissaire, § 6. Duranton, VIII, 77 et suiv. Rolland de Villargues, nos 54 et suiv. Dalloz, *op. et v^o citt.*, p. 177, n^o 1. Troplong, I, 104 à 107. Colmar, 8 août 1819. Sir., 20, 2, 34. Colmar, 25 août 1825, Sir., 26, 2, 45.

³³ Thevenot, chap. X, §§ 4 et 5. Toullier, V, 35. Rolland de Villargues, n^o 59. Troplong, I, 97.

³⁴ Dans l'ancien Droit, où les substitutions étaient permises, on présumait facilement que le disposant qui n'avait pas manifesté d'intention contraire, avait entendu différer l'époque de la remise au décès du grevé. On était même allé jusqu'à poser en principe que la condition de la mort du grevé se présumait de droit dans toute disposition avec charge de rendre. Ricard, chap. X, n^o 6. Thevenot, chap. LVI, § 1. Mais aujourd'hui que les substitutions sont en général prohibées, on doit, au contraire, présumer que le disposant qui a imposé au donataire ou légataire la charge indéterminée de rendre, n'a pas entendu en subordonner l'effet au prédécès de ce dernier. Toullier, V, 23. Duranton, VIII, 88 et suiv. Rolland de Villargues, nos 62 et suiv. Dalloz, *op. et v^o citt.*, p. 178, n^o 2. Troplong, I, 115. Toutefois, si l'on se trouvait dans l'une des hypothèses où les substitutions sont exceptionnellement permises, on pourrait encore, comme dans l'ancien Droit, interpréter les expressions indéterminées *à la charge de rendre*, dans le sens de la charge de rendre à la mort du grevé. Duranton et Dalloz, *loc. cit.* — *Quid* de la clause par laquelle le disposant, après avoir chargé le donataire ou légataire de rendre les biens donnés ou légués, l'aurait en même temps chargé de les conserver sans limitation de temps? MM. Rolland de Villargues (*loc. cit.*) et Dalloz (*op. et v^o citt.*, p. 179, n^o 3) pensent que cette clause s'étendrait à la vie entière du grevé, et constituerait ainsi une substitution. Ils se fondent principalement sur ce que c'est précisément par la charge de conserver jointe à celle de rendre que le Code Napoléon distingue les substitutions des simples fidéicommiss. Mais cet argument nous paraît porter à faux. La question de savoir ce que le disposant a entendu par la clause dont il s'agit,

Si la charge de rendre était subordonnée, à un fait négatif de la part du grevé, et que ce fait ne fût susceptible de se vérifier qu'à son décès, elle se trouverait nécessairement reportée à cette époque, et par suite la disposition renfermerait une substitution³⁵.

Du reste, il importe peu que la charge de rendre ait été simplement reportée au décès du grevé, ou qu'elle ait été en même temps subordonnée à quelque condition. Ainsi, il y a substitution dans le legs par lequel le testateur a chargé le légataire de rendre les biens dans le cas où il décéderait avant sa vingt-unième année, ou sans laisser de postérité, tout comme il y aurait substitution dans le legs par lequel le testateur aurait simplement chargé le légataire de rendre les biens à son décès³⁶.

Lorsqu'une disposition présente les trois éléments ou caractères ci-dessus indiqués, elle constitue une substitution et doit être déclarée telle, quels que soient les termes dont le disposant s'est servi, et la forme sous laquelle il a déguisé ses intentions réelles. Ainsi, par exemple, on doit considérer, comme renfermant une substitution, la donation d'un immeuble faite à la charge par le donataire de léguer cet immeuble à un tiers³⁷.

On doit également considérer comme renfermant une substitution la disposition à l'occasion de laquelle le donateur ou testateur a stipulé le droit de retour, non point à son profit personnel, mais au profit seulement de ses héritiers ou d'un tiers, pour le cas où le donataire ou légataire décéderait sans postérité³⁸, et même la

n'est pas une question de droit qui puisse être résolue d'après la définition, d'ailleurs incomplète, que le deuxième alinéa de l'art. 896 donne des substitutions, mais une question de fait, pour la solution de laquelle il faut suivre la règle d'interprétation *Actus intelligendi sunt potius ut valeant, quam ut pereant*. Cpr. texte et note 53 *infra*.

³⁵ Telle est, par exemple, la condition : « Je lègue à Titius, et, *s'il ne se marie pas*, je le charge de rendre à Mevius. » Rolland de Villargues, n° 77. Cpr. Poitiers, 29 juillet 1830, Sir., 30, 2, 313.

³⁶ L'ordre successif n'en existe pas moins, quoiqu'il ne soit établi que conditionnellement. Toullier, V, 36 et 37. Duranton, VIII, 87. Rolland de Villargues, n° 313. Coin-Delisle, sur l'art. 896, nos 10 et suiv. Troplong, I, 157 à 161. Civ. rej., 21 juin 1841, Sir., 41, 1, 603. Req. rej., 22 novembre 1842, Sir., 42, 1, 914. Limoges, 6 juin 1848, Sir., 49, 2, 299. Req. rej., 26 février 1855, Sir., 55, 1, 182.

³⁷ Cpr. Bruxelles, 10 février 1809, Sir., 10, 2, 546; texte et note 25 *supra*.

³⁸ En effet, la clause de retour stipulée au profit des héritiers du disposant, ou d'un tiers, renferme une disposition en second ordre en faveur de ceux-ci, et impose au donataire ou légataire l'obligation juridique de conserver et de rendre

disposition qui serait ainsi conçue : *Je lègue mes biens à Paul,*

à son décès les biens donnés ou légués. La donation ou le legs fait sous cette condition réunit donc, en réalité, tous les caractères constitutifs de la substitution. Cpr. note 14 *supra*. Vainement objecterait-on que l'art. 951, qui défend de stipuler le retour au profit de toute autre personne que du donateur, ne prononce pas la nullité de la disposition principale, en cas de violation de cette défense; qu'aux termes de l'art. 900, la clause de retour stipulée au profit de personnes autres que le donateur, doit simplement être réputée non écrite; et que, quelque analogie que le droit de retour puisse présenter dans ses résultats avec les substitutions, il n'est pas permis d'y appliquer la disposition exorbitante de l'art. 896. Cette argumentation porterait évidemment à faux, puisque dans l'espèce dont s'agit, il ne saurait être question d'une véritable clause de retour, dans le sens de l'art. 951. En effet, la clause de retour dont s'occupe cet article, est une condition résolutoire ayant pour objet d'opérer la révocation d'une donation, pour le cas où le donateur survivrait au donataire, et par suite de faire retourner les biens donnés au disposant, qui ne s'en est dessaisi que conditionnellement. La nature même des choses s'oppose à ce que cette clause soit stipulée au profit d'autres personnes que du donateur lui-même. Car on ne conçoit pas que des biens retournent à une personne qui n'en était pas propriétaire au moment de la donation. Si donc l'auteur d'une disposition gratuite a déclaré réserver un droit de retour, non point à son profit personnel, mais en faveur d'un tiers ou de ses héritiers, cette réserve n'a de la clause de retour que le nom. En réalité, le disposant s'est, quant à sa personne, dessaisi purement et simplement des biens donnés, en faisant en faveur de ses héritiers ou du tiers par lui désigné une disposition éventuelle en second ordre. On se trouve dès lors en dehors des circonstances prévues par l'art. 951, dont la disposition ne peut, par conséquent, pas être invoquée en pareil cas. Ajoutons que si, pour échapper à la prohibition des substitutions, il suffisait d'employer la formule d'une clause de retour, cette prohibition serait complètement illusoire. Merlin, *Rép.*, v^o Substitution fidéicommissaire, sect. VIII, n^o 10. Merlin, *Quest.*, v^o Substitution fidéicommissaire, § 4, n^o 4. Toullier, V, 48. Rolland de Villargues, nos 86 et suiv., et nos 295 et suiv. Dalloz, *op. et v^o citt.*, p. 181, n^o 4. Trolong, III, 1266 et 1268. Voy. en ce sens, quant au retour stipulé au profit d'un tiers : Paris, 7 thermidor an XII, Dalloz, *op. et v^o citt.*, p. 182; décret du 31 octobre 1810; Civ. cass., 22 juin 1812, Sir., 13, 1, 24; Req. rej., 3 novembre 1824, Dalloz, *op. et loc. citt.*; Req. rej., 18 avril 1842, Sir., 42, 1, 525. Voy. quant au retour stipulé au profit des héritiers du disposant : Cour supérieure de Bruxelles, 5 novembre 1816, Merlin, *Quest.*, v^o Substitution fidéicommissaire, § 4, n^o 4; Pau, 4 janvier 1826, Sir., 27, 2, 68; Req. rej., 30 mars 1829, Sir., 29, 1, 294; Amiens, 25 février 1837, Sir., 37, 2, 478; Civ. rej., 21 juin 1841, Sir., 41, 1, 603. Req. rej., 27 février 1843, Sir., 43, 1, 440. Voy. enfin pour le retour stipulé au profit d'un donataire ou légataire universel : Civ. cass., 22 juin 1812, Sir., 13, 1, 24; Civ. cass., 22 janvier 1839, Dalloz, 1839, 1, 71; Toulouse, 30 juin 1840, Dalloz, 1841, 2, 159. — Que faudrait-il décider dans le cas où un donateur aurait stipulé le droit de retour tout à la fois pour lui-même, et au profit d'un tiers ou de ses héritiers? M. Rolland de Villargues (n^o 296) soutient que dans ce cas même la donation devrait être an-

mais, s'il meurt sans enfants, j'entends que le legs soit sans effet³⁹.

2^o De l'interprétation des actes impugnés comme renfermant une substitution.

Lorsque les termes ou clauses d'une disposition attaquée comme renfermant une substitution sont susceptibles de deux interprétations, l'une, d'après laquelle la disposition réunirait les caractères constitutifs de la substitution, et l'autre, d'après laquelle elle ne les contiendrait pas, on doit de préférence adopter cette dernière⁴⁰.

Cette règle d'interprétation conduit, entre autres, aux conséquences suivantes :

1) Toute disposition conçue dans des termes qui s'appliquent aussi bien au cas où le premier gratifié viendrait à décéder avant le disposant qu'à celui où il mourrait après lui, et qui peuvent,

nulée, comme renfermant une substitution. Voy. en ce sens : Riom, 9 avril 1829, Sir., 29, 2, 278. Mais nous ne partageons pas cette opinion. L'hypothèse dont il s'agit rentre dans les prévisions de l'art. 954. En effet, le donateur a pu sérieusement vouloir stipuler un droit de retour à son profit, et par cela même qu'il a usé de la faculté que la loi lui donnait à cet égard, il n'est plus possible de dire qu'il n'ait eu d'autre intention que de déguiser une véritable substitution sous une clause de retour. Que si le donateur a étendu à des tiers le bénéfice de la stipulation de retour, cette extension, contraire à la loi, doit sans doute demeurer sans effet ; mais elle ne saurait entraîner la nullité du surplus de la disposition. C'est le cas de dire : *Utile per inutile non vitiatur*. Troplong, I, 167, III, 1267 et 1269. Civ. cass., 3 juin 1823, Sir., 23, 1, 309. Bordeaux, 5 mars 1824, Sir., 24, 2, 146. Civ. rej., 20 décembre 1825, Sir., 26, 1, 74. Bordeaux, 22 juin 1835, Sir., 35, 2, 523. Req. rej., 8 juin 1836, Sir., 36, 1, 463. Montpellier, 25 avril 1844, Sir., 45, 2, 7.

³⁹ En effet, une pareille clause équivaut sous tous les rapports à une clause de retour au profit des héritiers légitimes du disposant. Duranton, VIII, 67. Rolland de Villargues, n^o 89.

⁴⁰ *Actus intelligendi sunt potius ut valeant, quam ut pereant*. Art. 1157. L'application de cette règle d'interprétation aux actes attaqués comme renfermant une substitution, est incontestable, puisque la violation de la prohibition des substitutions emporte non-seulement la nullité de la charge de conserver et de rendre, mais même celle de la disposition principale, et qu'il n'est pas à présumer que le donateur ou testateur ait voulu faire ce que la loi lui défendait à peine de nullité de la disposition tout entière. Aussi tous les auteurs et la jurisprudence sont d'accord sur ce point de doctrine. Voy. Merlin, *Rép.*, v^o Substitution fidéicommissaire, sect. VIII, n^o 7 ; Toullier, V, 44 et 50 ; Duranton, VIII, 43 ; Rolland de Villargues, nos 123 et suiv. ; Troplong, I, 117. Voy. aussi les autorités citées aux notes suivantes.

par conséquent, s'entendre d'une substitution simplement vulgaire, aussi bien que d'une substitution fidéicommissaire, est à considérer comme n'exprimant qu'une substitution de la première espèce⁴¹. Ainsi, on doit regarder, comme ne contenant qu'une substitution vulgaire, la clause suivante : *J'institue Pierre, et en cas de décès, ou après sa mort, je mets un tel à sa place*⁴².

Mais la clause, *J'institue une telle ma légataire universelle, et dans le cas où elle viendrait à mourir avant sa majorité ou son mariage, j'entends que son frère hérite de toute la succession, et même celle-ci, en cas de décès de ma légataire avant son mari, le legs retournera à ses enfants*, devraient être regardées comme exprimant une véritable substitution fidéicommissaire⁴³.

Quant à la clause, *J'institue Pierre, et s'il meurt sans enfants, je lui substitue un tel*, qui se rencontre fréquemment dans les actes de dernière volonté, elle a été, selon les circonstances, considérée, tantôt comme n'exprimant qu'une substitution vulgaire, et tantôt comme énonçant une substitution fidéicommissaire⁴⁴.

⁴¹ De pareilles substitutions étaient autrefois appelées *compendieuses*, puisqu'elles valaient, selon les circonstances, soit comme vulgaires, soit comme fidéicommissaires. Thevenot, chap. XXIII. Merlin, *Rép.*, v^o Substitution directe, § 5. Duranton, VIII, 42. Rolland de Villargues, nos 228 et suiv. Troplong, I, 114, et 119 à 122. Req. rej., 4 décembre 1843, Sir., 44, 1, 268. Req. rej., 20 février 1844, Sir., 44, 1, 439.

⁴² Duranton, VIII, 42. Rolland de Villargues, nos 236 et suiv.

⁴³ Rolland de Villargues, nos 241 et 242. Paris, 11 mars 1811, Sir., 11, 2, 171. Paris, 30 août 1820, Sir., 20, 2, 332. Paris, 17 décembre 1836, Sir 37, 2, 11.

⁴⁴ Voy. dans le premier sens : Troplong, I, 123; Req. rej., 11 juin 1817, Sir., 18, 1, 294; Req. rej., 10 janvier 1821, Sir., 21, 1, 384; Orléans, 10 février 1830, Dalloz, 1830, 2, 183. Voy. dans le deuxième sens : Bordeaux, 18 mars 1823, Sir., 23, 2, 155; Req. rej., 3 novembre 1824, Sir., 25, 1, 42; Amiens, 29 avril 1826, Sir., 28, 2, 93; Nîmes, 4 avril 1827, Sir., 27, 2, 252. — M. Rolland de Villargues (n^o 239) propose, pour l'interprétation de la clause qui a été indiquée au texte, une distinction entre le cas où les enfants du premier légataire seraient, à défaut de leur père, appelés, comme héritiers *ab intestat* les plus proches, à recueillir les biens légués à ce dernier, et celui où ils ne pourraient les recueillir qu'en vertu d'une disposition faite en leur faveur. Il pense qu'au premier cas on ne doit voir dans cette clause qu'une substitution vulgaire, puisque l'intention du testateur, qui a été de ne pas substituer au préjudice des enfants du premier légataire, sera remplie, soit que ce dernier laisse des enfants, soit qu'il n'en laisse pas. Dans le deuxième cas, au contraire, cet auteur estime que la condition *s'il décède sans enfants*, est un obstacle à ce que la substitution puisse être considérée comme vulgaire. Il se fonde sur ce que, dans la supposition où le premier légataire viendrait à décéder avant le

2) Lorsque la condition à laquelle se trouve subordonné un legs principal, accompagné pour le cas où elle ne s'accomplirait pas d'un legs subsidiaire, est susceptible de s'interpréter comme devant se vérifier, soit au décès du testateur, soit à celui du légataire principal, on doit voir dans la disposition, plutôt un legs conditionnel avec substitution vulgaire, qu'une substitution fidéicommissaire. Il en serait ainsi, par exemple, dans le cas où le testateur, après avoir fait un legs au profit de Primus, aurait ajouté : *et, si Primus ne se marie pas, je lui substitue Secundus*⁴⁵.

3) Lorsque les termes d'une disposition attaquée pour cause de substitution, peuvent être envisagés comme n'exprimant qu'un droit d'accroissement entre colégataires, ils doivent de préférence être interprétés dans ce sens, bien que, dans l'espèce, l'accroissement se fût opéré en vertu de la loi et indépendamment de toute stipulation⁴⁶. C'est ce qui a lieu, pour les legs faits conjointement à plusieurs personnes avec la clause, qu'en cas de prédécès d'un ou de plusieurs des légataires, les survivants recueilleront la totalité du legs, pourvu d'ailleurs que les termes du testament ne s'opposent pas à ce que l'on puisse admettre que le testateur a eu en vue l'hypothèse où l'un ou plusieurs des légataires décéderaient de son vivant. Il en serait, en général, ainsi, lors même que le testateur n'aurait établi le droit d'accroissement

testateur en laissant des enfants, les intentions bien évidentes de ce dernier seraient interverties, puisque les biens légués ne reviendraient, ni aux enfants du premier légataire, au profit desquels il n'existerait pas de disposition, ni au substitué, dont la vocation serait devenue caduque par le défaut d'accomplissement de la condition à laquelle elle était subordonnée. Nous partageons l'opinion de M. Rolland pour ce qui regarde la première hypothèse; mais en ce qui concerne la seconde, son opinion nous paraît trop absolue. Comme le testateur qui établit une substitution vulgaire, est libre d'ajouter telles conditions qu'il juge convenables, à celle du prédécès de l'institué, et que la condition *si l'institué meurt sans enfants*, est susceptible de se réaliser tout aussi bien avant qu'après le décès du testateur, nous pencherions, à moins de circonstances particulières, à appliquer, même dans cette hypothèse, la règle d'interprétation *Actus intelligendi sunt potius ut valeant, quam ut pereant*.

⁴⁵ Amiens, 6 avril 1854, Sir., 54, 2, 315. Req. rej., 26 février 1855, Sir., 1, 182. Cpr. texte et note 43 *supra*.

⁴⁶ En effet, on doit plutôt admettre que le testateur a, par ignorance de la loi, ou par excès de précaution, inséré dans son testament une clause superflue ou inutile, que de supposer qu'il ait voulu attacher à sa disposition une charge qui en eût entraîné la nullité. Duranton, VIII, 48. Rolland de Villargues, n° 258. Req. rej., 26 juillet 1808, Sir., 8, 1, 382.

que pour le cas où l'un ou plusieurs des légataires décéderaient sans enfants ⁴⁷.

4) Lorsque les termes d'une disposition faite au profit de plusieurs personnes appelées les unes après les autres, laissent quelque doute sur le point de savoir si le disposant a entendu gratifier le premier légataire de la propriété des biens légués, ou si, au contraire, il n'a voulu lui en donner que l'usufruit, on doit de préférence adopter cette dernière interprétation ⁴⁸. Ainsi, par exemple, si un testateur, après avoir disposé en ces termes, *Je lègue mes biens à Paul, avait ajouté, pour en jouir en usufruit sa vie durant, et après son décès, je veux que mes biens appartiennent en toute propriété, ou même qu'ils reviennent ou retournent à Pierre*, on ne devrait pas envisager cette disposition comme renfermant, au profit de Paul, un legs de propriété avec charge de rendre à Pierre ⁴⁹.

Mais on ne pourrait interpréter dans le sens d'un simple legs d'usufruit en faveur du légataire en premier ordre, la disposition par laquelle le testateur, après avoir institué *Primus*, aurait ajouté, *à son décès les biens appartiendront à Secundus ou, à son défaut, à ses héritiers* ⁵⁰.

5) Si une disposition attaquée pour cause de substitution est susceptible d'être envisagée comme une disposition *de eo quod supererit*, on doit de préférence l'entendre dans ce dernier sens. Ainsi, par exemple, on ne devrait pas voir de substitution dans un legs fait au profit de plusieurs personnes, pour par elles en jouir, faire

⁴⁷ Il est, en pareil cas, permis d'admettre que le disposant a entendu substituer vulgairement les enfants des légataires conjoints qui décéderaient avant lui; et cela suffit pour écarter l'idée d'une substitution fidéicommissaire, quel que puisse être l'effet de cette substitution vulgaire purement implicite. Troplong, I, 126. Req. rej., 19 juillet 1814, Sir., 15, 1, 14. Req. rej., 10 janvier 1821, Sir., 21, 1, 384. Req. rej., 4 décembre 1843, Sir., 44, 1, 268. Req. rej., 26 mars 1851, Sir., 51, 1, 734. Cpr. cep. Civ. rej., 26 décembre 1836, Sir., 37, 1, 251.

⁴⁸ Duranton, VIII, 51. Cpr. Req. rej., 20 novembre 1837, Sir., 37, 1, 968; Req. rej., 20 janvier 1840, Sir., 40, 1, 363.

⁴⁹ Toullier, V, 43. Rolland de Villargues, n° 289. Dalloz, *Jur. gén.*, v° Substitution, p. 192, n° 7. Civ. rej., 25 juillet 1832, Sir., 32, 1, 574. Cpr. cependant en sens contraire: Merlin, *Quest.*, v° Substitution fidéicommissaire, § 5; Req. rej., 19 nivôse an XII, Dalloz, *op. et v° cit.*, p. 192; Liège, 23 octobre 1806, Dalloz, *op. et v° cit.*, p. 194. Voy. aussi: Req. rej., 24 mai 1837, Dalloz, 1837, 1, 340.

⁵⁰ Poitiers, 6 mai 1847, Sir., 47, 2, 353. Civ. rej., 25 juillet 1849, Sir., 49, 1, 673.

et disposer de la manière la plus absolue, bien qu'il se trouvât accompagné d'une clause portant que, si l'un des légataires venait à décéder sans postérité après le testateur, sa portion accroîtrait aux autres colégataires ⁵¹.

La question de savoir si telle disposition présente, soit explicitement et d'après ses termes mêmes, soit implicitement et dans ses résultats, les caractères ou éléments constitutifs d'une substitution, est de sa nature une question de droit, et non une simple question de fait. Le juge qui maintiendrait une disposition réunissant en réalité tous les caractères constitutifs d'une substitution, ou qui annulerait, comme renfermant une substitution, une disposition dépourvue de ces caractères, violerait l'art. 896, ou ferait de cet article une fausse application qui impliquerait violation d'autres articles. Il en résulte que les jugements rendus en pareille matière sont, en général, soumis au contrôle et à la censure de la cour de cassation ⁵². Toutefois, si, en interprétant les clauses d'une disposition qui était en réalité susceptible de se prendre dans deux sens différents, un tribunal avait déclaré que cette disposition renferme non une substitution fidéicommissaire, mais une simple substitution vulgaire, un legs conjoint avec droit d'accroissement, des legs distincts d'usufruit et de nue propriété, ou toute autre disposition autorisée par la loi, l'interprétation adoptée par le tribunal échapperait à la censure de la cour de cassation. Il en serait de même dans l'hypothèse inverse ⁵³.

3^o De la nullité des dispositions qui renferment une substitution.

Toute disposition qui renferme une substitution prohibée est nulle, non-seulement à l'égard de l'appelé, et en ce qui concerne la charge de conserver et de rendre, mais encore à l'égard du grevé, et en ce qui concerne la disposition principale à laquelle cette charge a été attachée ⁵⁴. Il en serait ainsi, même dans le cas

⁵¹ Req. rej., 17 février 1836, Sir., 36, 1, 82. Cpr. Req. rej., 27 février 1843, Sir., 43, 1, 440 ; Req. rej., 28 novembre 1849, Sir., 50, 1, 81.

⁵² Civ. cass., 22 juin 1812, Sir., 13, 1, 24. Civ. cass., 3 juin 1823, Sir., 23, 1, 309. Civ. cass., 7 mars 1822, Sir., 22, 1, 186. Civ. cass., 20 janvier 1852, Sir., 52, 1, 169.

⁵³ Req. rej., 19 juillet 1814, Sir., 15, 1, 14. Req. rej., 27 avril 1819, Sir., 19, 1, 313. Req. rej., 12 mai 1819, Sir., 20, 1, 79. Req. rej., 21 janvier 1827, Sir., 27, 1, 142. Req. rej., 29 mars 1829, Sir., 29, 1, 293. Cpr. Req. rej., 31 janvier 1842, Sir., 42, 1, 269.

⁵⁴ C'est ce qui résulte clairement de la rédaction de l'art. 896 qui, après avoir

où un testateur aurait fait dans un premier testament une institution ou un legs pur et simple, et où, par un second testament, il aurait grevé le légataire de substitution⁵⁵.

Lorsqu'un même acte renferme plusieurs dispositions dont l'une est entachée de substitution, la nullité de cette disposition n'influe en aucune manière sur le sort des autres. C'est ainsi, notamment, que la nullité d'un legs universel grevé de substitution ne porte aucune atteinte aux legs particuliers contenus au même testament, legs qui devront être acquittés par les héritiers *ab intestat*⁵⁶. Il y a mieux, si la charge de conserver et de rendre ne porte que sur une partie des objets donnés ou légués, la donation ou le legs est valable pour le surplus de ces objets⁵⁷.

Du reste, une donation ou un legs ne doit être annulé en entier, comme contenant une substitution, qu'autant que la disposition en premier ordre au profit du grevé et celle en second ordre au profit de l'appelé concourent réellement, et qu'elles seraient toutes deux efficaces en admettant que les substitutions fussent permises. Si l'une de ces dispositions était, indépendamment de la prohibition des substitutions, entachée d'une nullité de forme ou de fond,

prohibé les substitutions, déclare nulle, non-seulement la charge de conserver et de rendre, mais la disposition même par laquelle cette charge a été imposée, et surtout de ces termes, *même à l'égard du donataire et du légataire*, termes qui seraient inexplicables si le donataire ou légataire devait profiter de l'entier bénéfice de la disposition. Il existait d'ailleurs pour le législateur de puissants motifs d'annuler, avec la charge de conserver et de rendre, la disposition en premier ordre à laquelle elle se trouve attachée. En se bornant à annuler la charge de conserver et de rendre, il se serait exposé au danger d'intervertir les intentions du disposant, puisque dans le concours du grevé avec le substitué, il est impossible de savoir quel est celui des deux qu'il a entendu préférer. Aussi le point de doctrine qui nous occupe ne fait-il plus aujourd'hui de doute. Merlin, *Rép.*, v^o Substitution fidéicommissaire, sect. I, § 14, n^o 2. Toullier, V, 13. Duranton, VIII, 90. Grenier, *Observations préliminaires*, n^o 3. Rolland de Villargues, n^o 314. Troplong, I, 164. Req. rej., 18 janvier 1808, Sir., 8, 1, 234. Bruxelles, 20 février 1809, Sir., 10, 2, 546. Req. rej., 7 novembre 1810, Sir., 13, 1, 456. Toulouse, 10 août 1820, Sir., 20, 2, 320. Voy. en sens contraire : Paris, 7 thermidor an XII, Sir., 5, 2, 11.

⁵⁵ Rolland de Villargues, n^o 319. Civ. rej., 21 juin 1841, Sir., 41, 1, 603.

⁵⁶ Rouen, 14 août 1812, Sir., 14, 2, 1.

⁵⁷ Merlin, *Rép.*, v^o Substitution fidéicommissaire, sect. I, § 14, n^o 3. Toullier, V, 14. Duranton, VIII, 91. Rolland de Villargues, n^o 321. Grenier, *Observations préliminaires*, n^o 4. Troplong, I, 165 et 166. Civ. cass., 27 juin 1811, Sir., 11, 1, 316. Req. rej., 3 août 1814, Dalloz, *Jur. gén.*, v^o Substitution, p. 211. Caen, 2 décembre 1847, Sir., 49, 2, 193.

l'autre vaudrait, soit comme donation ou legs pur et simple, soit comme donation ou legs direct⁵⁸. Il en serait de même en cas de dispositions testamentaires, si l'une des dispositions était devenue caduque par le décès du grevé ou du substitué avant celui du testateur⁵⁹. Mais lorsqu'une disposition testamentaire est sujette à être annulée comme contenant une substitution, la renonciation que ferait, soit le grevé, soit le substitué, à la libéralité faite en sa faveur, ne pourrait avoir pour effet de valider le surplus de la disposition, qui n'en devrait pas moins être déclarée nulle dans toutes ses parties⁶⁰.

⁵⁸ En effet, une disposition nulle est à regarder comme non avenue, et ne peut, par conséquent, influencer sur le sort d'une autre disposition qui, considérée en elle-même, et abstraction faite de sa relation avec la première, n'est entachée d'aucun vice. Cela nous paraît incontestable, lorsque c'est la substitution qui est nulle, et nous n'hésitons pas à appliquer le même principe au cas de nullité de la disposition en premier ordre. Vainement objecterait-on que la substitution n'étant qu'un accessoire de la disposition en premier ordre, doit crouler avec celle-ci. Cette objection pêche par sa base, car il est inexact de dire que la substitution soit un simple accessoire de l'institution : l'une et l'autre de ces dispositions sont également principales, en ce sens du moins que l'institution ne peut être considérée comme le fondement sur lequel repose la substitution. La relation qui existe entre ces deux dispositions ne concerne que le mode d'exécution, et non l'existence de la substitution. D'ailleurs, quand même la disposition en second ordre formerait un accessoire de la disposition en premier ordre, il n'en résulterait pas qu'elle dût s'évanouir en cas de nullité de cette dernière. En effet, la substitution devant être établie dans la forme prescrite pour la validité des donations ou des testaments, elle réunit, en elle-même, et indépendamment de l'existence de l'institution, toutes les conditions prescrites pour l'efficacité d'une disposition à titre gratuit ; et l'on sait que la règle *accessorium sequitur principale* est inapplicable toutes les fois que l'accessoire est de nature à se soutenir par lui-même : *Quando accessorium per se stare potest*. Aussi n'est-il pas douteux que dans les substitutions exceptionnellement permises, la nullité de l'institution au profit du grevé ne porte aucune atteinte à la substitution, qui doit être exécutée comme disposition directe, soit par le disposant lui-même, soit par ses héritiers *ab intestat* ou ses légataires universels. Furgole, *Questions sur les donations*, quest. 5, n° 11. Rolland de Villargues, n° 336. Dalloz, *Jur. gén.*, v° Substitution, p. 213, nos 10 et suiv.

⁵⁹ Req. rej., 26 février 1855, Sir., 55, 1, 182. Voy. cep. Paris, 11 mars 1811, Sir., 11, 2, 171.

⁶⁰ Il existe, sous ce rapport, une différence facile à saisir entre la caducité provenant de la répudiation de l'institution ou de la substitution, et celle qui se trouve attachée au prédécès du grevé ou du substitué. La répudiation n'empêche pas que le concours de l'institution et de la substitution n'ait réellement existé au décès du testateur ; et il ne peut dépendre du grevé ou de l'appelé de couvrir, quant à l'une de ces dispositions, la nullité qui les frappe toutes deux, en renon-

La clause par laquelle l'auteur d'une disposition entre-vifs ou testamentaire aurait déclaré que, dans le cas où cette disposition serait attaquée comme renfermant une substitution, il entendait que la donation ou le legs en premier ordre eût son effet comme libéralité pure et simple, ou que la donation ou le legs en second ordre fût maintenu comme libéralité directe, devrait être réputée illicite, en ce qu'elle tendrait à éluder la prohibition des substitutions⁶¹. Il en serait de même de la clause par laquelle l'auteur d'une donation entre-vifs ou d'un legs aurait, pour le cas où cette donation ou ce legs serait attaqué comme renfermant une substitution, disposé des biens donnés ou légués au profit d'autres personnes⁶². A plus forte raison, la simple défense faite par le disposant à ses héritiers, sous peine de privation de tous droits dans sa

çant à celle qui est faite à son profit. Une pareille renonciation devrait être considérée comme non avenue, puisqu'on ne peut réellement et sérieusement renoncer qu'à des droits que l'on pourrait utilement réclamer : *Quod quis si velit habere non potest, repudiare non potest*. Rolland de Villargues, n° 339.

⁶¹ L'effet de cette clause serait de priver de toute sanction la prohibition établie par l'art. 896, puisqu'elle enlèverait aux personnes qui seules peuvent avoir intérêt à attaquer une substitution, tout motif de le faire. Et ce résultat est d'autant moins admissible que la prohibition des substitutions est fondée sur des raisons d'ordre public. D'ailleurs, en admettant la validité d'une pareille clause, les héritiers ou autres personnes chargées de l'acquittement du legs renfermant substitution, n'ayant pas de motifs pour l'attaquer, ne l'attaqueraient probablement pas. On serait alors placé dans l'alternative, soit de maintenir la disposition avec tous les effets attachés à une véritable substitution, contrairement à la prohibition de l'art. 896, soit de réduire la double disposition faite par le testateur à une libéralité unique, contrairement au vœu de ce dernier, qui n'avait prescrit cette réduction que pour le cas où sa disposition serait attaquée. La difficulté à laquelle donnerait lieu la validité de la clause dont s'agit, en ce qui concerne le règlement des droits respectifs du substitué et du grevé, se compliquerait encore davantage, s'il s'agissait de déterminer les droits des tiers qui auraient traité, soit avec l'un, soit avec l'autre. Duranton, VIII, 94. Voy. cependant en sens contraire : Rolland de Villargues, n° 340 ; Dalloz, *Jur. gén., op. et v° cit.*, p. 214, n° 20 ; Paris, 3 mars 1820, Sir., 20, 2, 154 ; Req. rej., 8 juillet 1834, Dalloz, 1834, 1, 372.

⁶² Bordeaux, 30 juillet 1832, Sir., 33, 2, 154. — Cependant la clause dont s'agit pourrait être exceptionnellement maintenue, si le disposant l'avait établie de bonne foi, c'est-à-dire, en raison de son incertitude sur les caractères constitutifs de la substitution, et dans le désir de respecter la prohibition de la loi, plutôt que dans l'intention de l'éluder. Mais la bonne foi du disposant ne devrait pas être facilement admise en pareil cas. Rolland de Villargues, nos 342 et 343. Req. rej., 1^{er} mars 1830, Dalloz, 1830, 1, 142. Req. rej., 1^{er} mars 1831, Dalloz, 1831, 1, 80.

succession, d'attaquer une disposition par lui faite comme entachée de substitution, devrait-elle rester sans effet⁶³.

4^o De la preuve des substitutions.

La preuve qu'une disposition entre-vifs ou testamentaire a été faite avec charge de conserver et de rendre les biens à un tiers gratifié en second ordre, ne peut résulter que de l'acte même qui renferme cette disposition, ou d'un testament postérieur s'il s'agit d'un legs. Les héritiers du disposant ne seraient pas admis à établir cette preuve à l'aide d'autres éléments. Ainsi, ils ne pourraient, ni déférer au donataire ou légataire le serment sur la question de savoir, si le disposant ne lui a pas enjoint de conserver les biens donnés ou légués pour les rendre à un tiers, et s'il n'entend pas se conformer à cette charge, ni le faire à ce sujet interroger sur faits et articles. Ils ne seraient même pas reçus à se prévaloir, soit de lettres missives échangées entre le disposant et le donataire ou légataire, soit d'autres écrits, d'où résulterait la preuve que ce dernier a pris l'engagement de conserver et de rendre les biens à un tiers convenu⁶⁴.

⁶³ Req. rej., 30 juillet 1827, Sir., 28, 1, 36.

⁶⁴ Une substitution ne peut, lorsqu'elle est exceptionnellement permise, être établie que dans les formes prescrites pour les donations entre-vifs ou pour les testaments. Si la charge de conserver et de rendre n'avait été imposée au donataire ou légataire que verbalement, ou même par écrit, mais dans un acte dépourvu des solennités requises pour les dispositions à titre gratuit, elle ne serait pas civilement obligatoire, et ne conférerait pas au tiers désigné pour recevoir en second ordre les biens donnés ou légués, d'action à l'effet de réclamer la remise de ces biens. La disposition au profit de ce tiers serait nulle en la forme, et toute preuve que celui-ci offrirait pour en établir l'existence devrait être rejetée comme irrelevante : *Frustra probatur quod probatum non relevat*. Or, de même qu'une substitution exceptionnellement permise ne peut être efficace qu'autant que la double disposition faite au profit tant du grevé que du substitué se trouve établie par un acte revêtu des formalités prescrites pour les dispositions à titre gratuit, de même on ne peut attaquer une donation ou un legs comme renfermant une substitution prohibée, qu'autant que la charge de conserver et de rendre a été imposée par un acte passé dans les formes exigées pour la validité des dispositions entre-vifs ou testamentaires. Vainement objecte-t-on que le donateur ou le testateur s'est reposé de l'exécution de sa volonté sur la bonne foi du donataire ou légataire, et que celui-ci a pu se croire obligé en conscience d'accomplir cette volonté. En effet, ce n'est point la simple possibilité de la transmission des mêmes biens dans un ordre successif, et à des personnes désignées ou convenues d'avance, que la loi a voulu proscrire; elle n'a eu pour but que de prévenir les nombreux inconvénients attachés à une substitution

§ 695.

c. *Des substitutions exceptionnellement permises.* — α. *Des majorats*¹.

En rétablissant les titres héréditaires, Napoléon avait en même forcée. Vainement encore ajoute-t-on que, lorsque le disposant charge le donataire ou légataire de conserver et de rendre à son décès les biens donnés ou légués, et que celui-ci promet d'accomplir cette charge, il se forme entre eux un pacte illicite et frauduleux; que dès lors ce pacte est, tout comme une interposition de personne au profit d'un incapable, susceptible d'être prouvé par toute espèce de preuves. Cette objection n'a pas plus de portée que la première. Car, outre que ce pacte n'est pas civilement obligatoire, il n'entraînerait pas, s'il était volontairement exécuté, les inconvénients attachés aux substitutions. Il ne pourrait, en effet, être opposé aux tiers, vis-à-vis desquels la propriété des biens donnés ou légués n'en aurait pas moins été acquise, d'une manière irrévocable, au donataire ou légataire. On ne peut donc pas soutenir qu'un pareil pacte fasse fraude à la prohibition des substitutions, puisque l'exécution qu'il pourrait recevoir, ne présenterait pas les dangers ou les inconvénients que cette prohibition a eu pour objet de prévenir. Quant à l'assimilation que l'on voudrait établir entre l'hypothèse qui nous occupe et celle d'une interposition de personne au profit d'un incapable, elle manque d'exactitude. Lorsqu'on attaque une disposition comme étant faite à un incapable par le moyen d'une interposition de personne, on n'allègue pas l'existence de deux dispositions successives, faites l'une au profit du donataire ou légataire apparent, et l'autre au profit d'un incapable: on soutient qu'il n'y a pas de disposition sérieuse au profit du donataire ou légataire ostensible, et que la donation ou le legs est uniquement fait en faveur d'un incapable. Il est tout naturel dès lors qu'on soit, en pareil cas, admis à prouver, par toutes sortes de preuves, l'interposition de personne, puisqu'il ne s'agit après tout que d'établir le but réel d'une disposition dont les parties ont frauduleusement dissimulé la véritable destination. Lorsqu'au contraire on attaque une donation ou un legs comme renfermant une substitution, on allègue l'existence de deux dispositions distinctes et successives, l'une au profit du grevé, l'autre au profit de l'appelé; et si, au lieu de rapporter un acte régulier en la forme qui établisse cette dernière disposition, le demandeur convient qu'il n'existe pas de pareil acte, sa demande doit, par cela même, être rejetée. Rolland de Villargues, nos 350 et 351. Dalloz, *Jur. gén.*, v^o Substitution, p. 216, nos 3 et 4. Limoges, 11 janvier 1841, Sir., 41, 1, 265. Cpr. Req. rej., 18 juin 1835, Dalloz, 1835, 1, 299; Req., rej., 16 mars 1842, Sir., 42, 1, 637. Voy. en sens contraire: Merlin, *Quest.*, v^o Substitution fidéicommissaire, § 14; Req. rej., 22 décembre 1814, Sir., 15, 1, 174. Cet arrêt juge que, quand un légataire avoue que son legs lui a été fait à charge de conserver et de rendre, et qu'il entend exécuter cette obligation, le legs peut être déclaré nul comme renfermant une substitution.

¹ Cpr. sur cette matière: *Collection des lois et décrets concernant les majorats*, par Rondonneau; Paris, 1808, 1 vol. in-8^o. *Commentaire sur le statut impérial du 1^{er} mars 1808, concernant les majorats*, par Desquiron; Paris, 1809, 1 vol. in-8^o; Merlin, *Rép.*, v^o Majorat.

temps rétabli l'usage des majorats, c'est-à-dire de substitutions perpétuelles destinées à former la dotation de ces titres². Les majorats pouvaient être créés par le chef de l'État, ou, avec son autorisation, par des chefs de famille. Ils pouvaient avoir pour objet, soit des immeubles, soit des rentes sur l'État ou des actions de la banque de France régulièrement immobilisées³.

La loi du 12 mai 1835 prohiba pour l'avenir toute institution de majorats. Art. 1. Elle laissa subsister purement et simplement ceux qui avaient été établis par le chef de l'État au moyen de dotations. Art. 4. Quant aux majorats fondés avec des biens particuliers, elle en limita l'effet à deux degrés, l'institution non comprise, et concéda même au fondateur le droit de les révoquer, en tout ou en partie, sous certaines conditions. Art. 2 et 3.

La loi des 17 juin, 30 avril et 7 mai 1849, en interprétant l'art. 2 de celle du 12 mai 1835, a déclaré par son art. 1 que les majorats de biens particuliers qui auraient été transmis à deux degrés successifs, à partir du premier titulaire, seraient abolis, et que les biens composant ces majorats demeureraient libres entre les mains de ceux qui s'en trouveraient investis. Par son art. 2, la même loi a apporté une nouvelle restriction aux effets de ces majorats, en statuant que pour l'avenir la transmission limitée à deux degrés, à partir du premier titulaire, n'aurait lieu qu'en faveur des appelés déjà nés ou conçus lors de sa promulgation. Du reste, la loi de 1849, qui ne s'occupe en aucune manière des majorats établis par le chef de l'État, a formellement maintenu le droit spécial de révocation conféré au fondateur par l'art. 3 de la loi de 1835.

Les biens composant un majorat ne peuvent être aliénés ou échangés qu'en vertu d'une autorisation donnée, suivant les cas,

² Les majorats ont été établis par les décrets du 30 mars 1806, et le sénatus-consulte du 14 août de la même année. L'institution en a ensuite été organisée par les actes suivants : Décrets du 1^{er} mars 1808, du 24 juin 1808, du 2 février 1809, du 16 mars 1809, du 4 mai 1809, du 17 mai 1809, du 4 juin 1809 ; avis du Conseil d'état des 8 juillet-5 août 1809 ; décrets du 3 mars 1810 et du 22 décembre 1812. Les motifs du rétablissement des majorats sont ainsi énoncés dans le préambule du second décret du 1^{er} mars 1808 : « L'objet de cette institution a été non-seulement d'entourer notre trône de la splendeur qui convient à sa dignité, mais encore de nourrir au cœur de nos sujets une louable émulation, en perpétuant d'illustres souvenirs, et en conservant aux âges futurs l'image toujours présente des récompenses qui, sous un gouvernement juste, suivent les grands services rendus à l'État. »

³ Cpr. art. 1 et suiv. du second décret du 1^{er} mars 1808.

par le pouvoir législatif ou par le pouvoir exécutif, et sous la condition de emploi. Ils sont insaisissables et imprescriptibles; ils ne peuvent être grevés de charges ni d'hypothèques⁴. Les majorats passent à la descendance légitime, naturelle ou adoptive, du titulaire, de mâle en mâle, et par ordre de primogéniture⁵.

§ 696.

β Des substitutions permises par le Code Napoléon¹.

1^o Des personnes qui jouissent de la faculté de substituer. — De celles en faveur desquelles il est permis de substituer. — Des actes par lesquels une substitution peut être établie. — Des biens qui sont susceptibles d'en former l'objet.

Les art. 1048 et 1049 autorisent, d'une part, les pères et mères à faire au profit d'un ou plusieurs de leurs enfants, et, d'autre part, les frères et sœurs qui décèdent sans enfants, à faire au profit d'un ou plusieurs de leurs frères et sœurs, des donations ou des legs, avec la charge de conserver les biens donnés ou légués, pour les rendre à tous leurs enfants nés et à naître au premier degré seulement².

Comme les dispositions de ces articles renferment des excep-

⁴ Cpr. les divers décrets rendus sur la matière, et notamment le second décret du 1^{er} mars 1808, art. 40 à 46, 54 à 73; loi du 15 mai 1818, art. 95.

⁵ Voy. art. 47 cbn. art. 35 du décret précité.

¹ Les art. 1048 et 1049 ont été adoptés à la suite d'une discussion qui s'était élevée au sein du Conseil d'état sur la question de savoir s'il convenait de rétablir l'ancienne exhéredation officieuse. Cette circonstance explique les restrictions que le législateur a cru devoir apporter à la faculté de substituer, exceptionnellement admise par ces articles. Cpr. Locré, *Lég.*, XI; p. 105 et suiv., nos 10 et 11, p. 109 et suiv., nos 12 à 18; Merlin, *Rép.*, v^o Exhéredation, §§ 7 et 8. — Les art. 1053 à 1074, qui ont pour objet de régler les effets des dispositions permises par les art. 1048 et 1049, ont été, sauf quelques modifications, empruntés à l'ordonnance de 1747.

² Les rédacteurs du Code Napoléon ont évité d'appliquer aux dispositions dont s'occupent les art. 1048 et suiv., la qualification de *substitutions*; et comme les art. 1048 et 1049 ne parlent que de la charge de *rendre*, et non de celle de *conserver et de rendre*, on pourrait, au premier abord, être porté à croire que ces articles n'autorisent pas l'établissement de véritables substitutions. Cpr. art. 896; § 694, texte n^o 1. Mais les art. 1055 et suiv., qui ont pour objet d'assurer la conservation des biens donnés ou légués avec charge de restitution, et l'art. 897 combiné avec l'art. 896, démontrent jusqu'à l'évidence que c'est bien de substitutions proprement dites qu'il s'agit dans les art. 1048 et suiv.

tions à la prohibition générale des substitutions, établie par l'art. 896, elles doivent être interprétées restrictivement. De là résultent les conséquences suivantes :

1) La faculté de substituer n'appartient, ni aux ascendants autres que les pères et mères, ni aux collatéraux autres que les frères et sœurs. L'aïeul ou l'oncle ne pourrait, en faisant une disposition en faveur d'un de ses petits-enfants ou d'un de ses neveux, lui imposer la charge de rendre à ses arrière-petits-enfants ou à ses petits-neveux, lors même que, par suite du prédécès de son père, le grevé se trouverait personnellement appelé à la succession de son aïeul ou de son oncle³.

2) La substitution faite en faveur des enfants d'un frère ou d'une sœur, est entachée de nullité, lorsque le disposant laisse des enfants légitimes ou légitimés. Mais une pareille substitution serait parfaitement valable si le disposant n'avait laissé que des enfants adoptifs⁴,

³ Le Tribunal avait proposé de rédiger l'art. 1048 de la manière suivante : « Les biens dont les pères et mères et autres ascendants, etc., pourront être donnés à un ou plusieurs de leurs enfants ou descendants successibles. » Cpr. Loqué, *Lég.*, XI, p. 329, n° 67. Cette proposition n'ayant pas eu de suite, on doit s'en tenir strictement aux termes de l'art. 1048, d'autant que l'inconvénient qu'entraînent les substitutions, en laissant la propriété flottante et incertaine, se présenterait avec plus de gravité dans l'hypothèse d'une disposition faite par un aïeul au profit d'un de ses petits-enfants que dans celle d'une disposition faite par un père en faveur de son fils. Toullier, V, 723. Rolland de Villargues, *Rép. du notariat*, v° Substitution, nos 115 et suiv. Bayle-Mouillard sur Grenier, III, 361. Coin-Delisle, sur l'art. 1048, n° 2. Troplong, IV, 2213. Paris, 23 août 1850, Sir., 50, 2, 611. Civ. cass., 29 juin 1853, Sir., 53, 1, 520. Besançon, 2 décembre 1853, Sir., 54, 2, 240. — Voy. en sens contraire : Duranton, IX, 525. Cet auteur enseigne que l'aïeul pourrait, en disposant au profit d'un de ses petits-enfants, dont le père ou la mère serait décédé, le charger de restituer les biens à ses propres enfants. Mais, si les raisons qu'il fait valoir étaient concluantes, il faudrait également admettre que l'oncle disposant en faveur d'un de ses neveux, dont le père ou la mère serait décédé, pourrait le grever de restitution au profit de ses petits-neveux, et nous ne croyons pas qu'il soit possible d'adopter cette solution en présence des termes de l'art. 1049, qui n'accorde la faculté de substituer qu'au frère disposant au profit de son frère.

⁴ Cela ne souffre pas de difficulté lorsque l'adoption n'a eu lieu que postérieurement à la substitution, puisqu'il ne saurait dépendre de l'auteur de la disposition, de l'anéantir par un acte de sa volonté. La question est plus délicate dans le cas où l'adoption est antérieure à la substitution : néanmoins nous pensons que la solution doit être la même. En vain objecterait-on qu'aux termes de l'art. 350, l'adopté jouit des mêmes droits de succession, et partant de réserve, que l'enfant légitime. En effet, les substitutions ne pouvant jamais avoir lieu que dans les limites de la quotité disponible, ce n'est évidemment pas pour

ou même encore s'il n'avait laissé que des enfants naturels⁵.

L'existence d'enfants au moment de l'établissement de la substitution, est sans influence sur sa validité, lorsque ces enfants sont décédés avant le disposant. Du reste, si une substitution au profit des enfants d'un frère ou d'une sœur avait été faite par acte entre-vifs, et à une époque où le donateur n'avait pas d'enfants, la substitution serait, comme toute donation, révoquée de plein droit par la survenance d'enfants, et ne revivrait point par cela seul que ces enfants décéderaient avant le donateur, leur père⁶.

3) La charge de conserver et de rendre ne peut être imposée au donataire ou légataire en premier ordre qu'en faveur de ses propres enfants. Si elle était établie tout à la fois au profit des enfants du grevé et de ceux d'un tiers, la substitution serait nulle⁷.

garantir la réserve des enfants du disposant que le législateur a cru devoir subordonner la validité des substitutions faites par des frères ou sœurs à la condition de leur décès sans enfants. L'objection tirée de l'art. 350 étant ainsi écartée, notre opinion se justifie par les raisons suivantes : L'inexistence d'enfants ne forme, d'après l'art. 1049, qu'une simple condition de la faculté de substituer accordée aux frères et sœurs, condition à laquelle il paraît impossible d'assigner d'autre motif que le désir de restreindre l'usage des substitutions. Or, à ce point de vue, le mot *enfants* doit se prendre dans son acception naturelle et ordinaire. Si l'adoption crée entre l'adoptant et l'adopté des rapports fictifs et purement civils de paternité et de filiation, si l'adopté est à certains égards, et notamment en ce qui concerne le droit de succession, assimilé à un enfant légitime, il n'est cependant pas permis d'en conclure qu'on doive le considérer comme étant généralement compris sous le terme *enfants* dans les dispositions de la loi ou de l'homme. Ce serait étendre la fiction au delà du cercle d'idées et d'effets pour lesquels elle a été admise. Troplong, IV, 2219.

⁵ La question n'est pas sans difficultés, puisque l'art. 1049 ne distingue pas entre les enfants légitimes et les enfants naturels, et qu'on ne peut refuser à ces derniers la qualité d'enfants proprement dits. M. Troplong (IV, 2216 à 2218) invoque à l'appui de la solution que nous avons adoptée un argument d'analogie déduit de l'art. 960. Cet argument, sans être dénué de force, n'est peut-être pas complètement concluant : de ce que la survenance d'un enfant naturel est insuffisante pour révoquer une donation, on ne saurait induire qu'une substitution faite malgré la présence d'un pareil enfant soit valable. Ce qui nous décide, c'est la considération que si la présence d'un enfant naturel suffisait pour rendre la substitution inefficace, la nullité n'en profiterait pas seulement à la descendance du disposant, mais encore à ses parents collatéraux, ce qui dépasserait, à notre avis, l'intention présumable du législateur.

⁶ Grenier, I, 360. Duranton, IX, 528. Vazeille, sur l'art. 1049, n° 2. Coin-Delisle, sur les art. 1048 à 1050, n° 8. Troplong, IV, 2215. Voy. en sens contraire : Toullier, V, 797.

⁷ Civ. cass., 27 juin 1811, Sir., 11, 1, 316.

4) La charge de conserver et de rendre ne peut être établie qu'en faveur de tous les enfants nés et à naître du grevé, sans distinction d'âge ou de sexe. Art. 1050. Toutefois, il n'est pas nécessaire que le disposant se soit servi, pour désigner les appelés, des termes mêmes de l'art. 1050. Il suffit qu'il résulte clairement de l'ensemble de la disposition, qu'il n'a entendu exclure aucun des enfants du grevé du bénéfice de la substitution⁸. Une disposition par laquelle le grevé aurait été chargé de rendre les biens à *ses héritiers*, pourrait, selon les circonstances, être maintenue comme faite en faveur de *ses enfants*⁹.

5) La charge de conserver et de rendre ne peut être établie qu'en faveur des enfants nés et à naître au premier degré seulement. Ainsi, il n'est pas permis de substituer à plusieurs degrés. Ainsi encore, il n'est pas permis de le faire *omisso medio*, c'est-à-dire, en omettant les descendants du grevé au degré le plus proche, pour appeler les descendants nés ou à naître du degré subséquent. Mais rien ne s'opposerait, ce semble, à ce qu'un père ou un frère ne pût, en disposant au profit de son fils ou de son frère dont les enfants seraient prédécédés, laissant eux-mêmes des enfants, le grever de restitution au profit de ces derniers¹⁰.

Au surplus, la charge de conserver et de rendre ne peut être imposée qu'en faveur des enfants légitimes ou légitimés, et non au profit des enfants naturels du grevé¹¹.

Lorsque la charge de restitution, apposée à une donation ou à un legs, est nulle, soit parce qu'elle s'étend au delà d'un degré, soit parce qu'elle s'écarte des autres conditions indiquées aux art.

⁸ Merlin, *Rép.*, v^o Substitution fidéicommissaire, sect. V, § 1, n^o 3. Req. rej., 31 mars 1807, Sir., 7, 1, 193. Bruxelles, 14 juillet 1808, Sir., 11, 2, 7.

⁹ Cpr. Req. rej., 5 février 1835, Sir., 35, 1, 87.

¹⁰ Le texte des art. 1048 et 1049 ne résiste pas à cette solution. Les termes *enfants au premier degré*, peuvent s'entendre des descendants au degré le plus proche, et quant au mot *seulement*, il paraît n'avoir été ajouté aux expressions précédentes que pour restreindre à un seul degré la faculté de substituer. D'ailleurs, l'inconvénient que nous avons signalé à la note 3 *supra* ne se présente plus ici. Si le bas âge du grevé peut avoir pour résultat de prolonger l'incertitude de la propriété, il en est autrement de celui de l'appelé, entre les mains duquel les biens substitués redeviennent libres. Delvincourt, II, p. 401. Duranton, IX, 526. Vazeille, sur l'art. 1048, n^o 4. Voy. cependant Toullier, V, 726; Coin-Delisle, sur l'art. 1048, n^o 4; Troplong, IV, 2222.

¹¹ La raison en est que les enfants naturels du fils ou du frère grevé de restitution ne font pas partie de la famille du disposant. Req. rej., 21 juin 1815, Sir., 15, 1, 408. Caen, 2 décembre 1847, Sir., 49, 2, 193.

1048 et 1049, la nullité de cette charge entraîne celle de la disposition en premier ordre¹². Mais si une substitution n'était entachée de nullité que pour une partie des biens qui en forment l'objet, elle subsisterait pour le surplus de ces biens. A plus forte raison, la nullité d'une substitution n'entraîne-t-elle pas la nullité d'autres substitutions renfermées dans le même acte¹³.

Les substitutions peuvent comprendre toute espèce de biens meubles ou immeubles, corporels ou incorporels. Du reste, le donateur ou testateur n'est autorisé à grever de restitution que la quotité de biens dont il a la faculté de disposer. Art. 1048 et 1049. Si la charge de restitution frappait sur une portion de biens excédant cette quotité, la disposition ne serait pas nulle en totalité; le donataire ou le légataire héritier à réserve aurait seulement le droit de demander que sa réserve fût distraite et libérée de cette charge¹⁴. Encore ne pourrait-il plus exercer ce droit, s'il y avait renoncé, ou s'il s'en trouvait déchu, conformément à ce qui a été dit au § 685 *quater*. Mais l'acceptation d'une donation entre-vifs faite sous la condition que les biens compris dans une précédente donation seront grevés de restitution, n'empêcherait pas le donataire de faire valoir sa réserve sur ces biens¹⁵.

Les substitutions peuvent être faites à titre universel ou particulier, par actes entre-vifs ou de dernière volonté. Les actes qui les renferment doivent être revêtus des formes prescrites pour les donations entre-vifs ou les testaments. Les substitutions faites par

¹² Arg. art. 1048, 1049 et 897 cbn. art. 896, al. 2. Cpr. § 694, texte n° 3. Duranton, VIII, 31; IX, 524 et 531. Vazeille, sur l'art. 1048, n° 5. Coin-Delisle, sur l'art. 1048, n° 16. Troplong, IV, 2225. Civ. cass., 27 juin 1811, Sir., 11, 1, 316. Caen, 2 décembre 1847, Sir., 47, 2, 193. — Voy. cependant Toullier, VII, 729. Cet auteur enseigne que si la charge de rendre, établie au profit de tous les enfants au premier degré du donataire ou du légataire, avait été par une deuxième substitution étendue aux petits-enfants, cette dernière serait seule nulle, et que la disposition principale aurait son effet avec la substitution au profit des enfants du premier degré. Il invoque à l'appui de son opinion la maxime *utile per inutile non vitiatur*; mais cette maxime est évidemment inapplicable en matière de substitution.

¹³ Merlin, *Rép.*, v° Substitution fidéicommissaire, sect. V, § 2, n° 4. Cpr. § 694, texte, notes 56 et 57.

¹⁴ Duranton, IX, 533. Troplong, IV, 2226.

¹⁵ Grenier (I, 364) et Toullier (V, 732) enseignent le contraire. Mais leur opinion, fondée sur la supposition qu'un héritier à réserve peut renoncer à sa réserve avant l'ouverture de la succession, est évidemment contraire à la disposition des art. 791 et 1130. Cpr. § 685 *quater*, texte n° 2, et note 4.

donation entre-vifs ne peuvent, en général, avoir pour objet que des biens présents¹⁶, et ne deviennent efficaces que par l'acceptation expresse des grevés¹⁷. Du reste, cette acceptation les rend parfaites à l'égard des appelés, indépendamment de toute acceptation de la part de ces derniers; et le donateur ne peut plus désormais les révoquer, du consentement même des grevés¹⁸.

Une donation pure et simple au profit d'un enfant, d'un frère ou d'une sœur, est susceptible d'être convertie en substitution au moyen d'une nouvelle libéralité entre-vifs ou testamentaire¹⁹, faite par le donateur au donataire²⁰, sous la condition que les biens précédemment donnés seront grevés de restitution²¹. Le donataire qui aurait accepté cette nouvelle libéralité, ne serait plus admis à y renoncer pour s'en tenir à la première, quand même il offrirait de rendre les biens compris dans la seconde disposition. Toutefois, la conversion en substitution d'une donation primitivement faite sans charge de restitution, ne peut porter aucune atteinte aux droits

¹⁶ Les substitutions faites par contrat de mariage peuvent porter sur des biens à venir. Art. 1082, 1093.

¹⁷ Cpr. cependant, en ce qui concerne les substitutions faites par contrat de mariage : art. 1087.

¹⁸ Toullier, V, 737. Grenier, I, 362. Duranton, IX, 550. Voy. en sens contraire : Delvincourt, II, p. 403. Les art. 11 et 12 de l'ordonnance de 1747 avaient formellement interdit toute révocation ou modification, même du consentement du donataire, des substitutions faites par contrat de mariage ou par donation entre-vifs, sans exiger l'acceptation des appelés, comme une condition de leur irrévocabilité. Or, on ne peut admettre que les rédacteurs du Code Napoléon aient voulu s'écarter de ce principe, qui tient à la nature même des substitutions, en ce que de pareilles dispositions peuvent être faites même en faveur d'enfants à naître, au nom desquels il ne saurait être question d'acceptation.

¹⁹ La charge de restitution ne peut être imposée au donataire, même de son consentement, si ce n'est au moyen et comme condition d'une nouvelle libéralité à lui faite. Ordonnance de 1747, art. 13 cbn. art. 16. Delvincourt, sur l'art. 1052. Duranton, IX, 554.

²⁰ La charge de restitution ne pourrait être établie par un autre que le donateur. Si elle était attachée à une libéralité faite au donataire par un tiers, elle devrait être réputée non écrite, en vertu de l'art. 900. Duranton, IX, 554.

²¹ Le donataire ne pourrait être chargé de rendre des biens autres que ceux qui étaient compris dans la première donation. Toullier, V, 732. Cpr. cependant Pothier, *Des substitutions*, sect. IV, art. 1, § 4. — Mais il n'est pas nécessaire, pour que les biens compris dans la première donation puissent être grevés de restitution, que ceux qui forment l'objet de la nouvelle libéralité soient en même temps soumis à cette charge. Duranton, IX, 355. Delvincourt, sur l'art. 1052.

que le donataire aurait, avant l'acceptation de la nouvelle libéralité, conférés à des tiers sur des objets compris dans cette donation²². Art. 1052.

L'auteur d'une substitution est autorisé à fixer l'époque de la restitution et à en régler le mode ou les conditions. Il peut notamment disposer que les biens seront restitués, lorsque le grevé le jugera convenable. Cette clause rendrait les créanciers du grevé non recevables à attaquer la restitution faite par ce dernier, comme ayant eu lieu par anticipation et en fraude de leurs droits²³.

2° Des mesures prescrites pour la conservation des droits des appelés.

Il doit être nommé un tuteur spécial²⁴ pour veiller à l'exécution de la substitution. Art. 1055 et 1056. Cette prescription devrait être observée, lors même que les appelés existants au moment de la donation ou du décès du testateur, seraient tous majeurs, ou qu'étant mineurs, ils se trouveraient pourvus de tuteurs. Il n'y a pas, dans cette espèce de tutelle, lieu à nomination d'un subrogé tuteur²⁵; et les biens du tuteur ne sont pas grevés d'une hypothèque légale au profit des appelés²⁶.

Le donateur ou testateur qui établit une substitution, est autorisé à nommer le tuteur chargé d'en assurer l'exécution. Cette nomination peut être faite, soit dans l'acte même qui contient la disposition, soit dans un acte postérieur, revêtu des formes prescrites pour les dispositions entre-vifs ou testamentaires²⁷. Art. 1055.

Lorsque le disposant a négligé de nommer un tuteur pour l'exécution de la substitution, ou que le tuteur par lui désigné est décédé ou se trouve excusé, le grevé, ou son tuteur s'il est mineur, est tenu d'en faire nommer un dans le délai d'un mois, à compter soit du jour du décès du testateur ou donateur, soit du

²² Ordonnance de 1747, art. 17. Grenier, I, 362. Duranton, IX, 556..

²³ Grenier, I, 374.

²⁴ Il s'agit ici plutôt d'un curateur que d'un tuteur proprement dit. Cpr. § 86 bis, note 1^{re}. Grenier, I, 384.

²⁵ Duranton, IX, 563.

²⁶ Cpr. § 264. Duranton, IX, 563. Troplong, IV, 2291.

²⁷ L'art. 1055 dit, *ou par un acte postérieur en forme authentique*. Mais on doit admettre, par arg. de l'art. 398 cbn. avec l'art. 392, que la nomination d'un tuteur à l'exécution d'une substitution peut être faite par un acte revêtu des formalités prescrites pour les testaments olographes. Coin-Delisle, sur l'art. 1055, n° 2. Troplong, IV, 2256.

jour où, depuis ce décès, l'acte contenant la substitution a été connu. Art. 1056. Cette nomination doit être faite par le conseil de famille des appelés, et dans les formes ordinaires prescrites pour les nominations de tuteur²⁸.

Le grevé qui n'a pas satisfait à l'obligation de faire nommer un tuteur à la substitution, doit être déclaré déchu du bénéfice de la disposition²⁹, à moins cependant qu'il ne lui ait été absolument impossible de remplir cette obligation dans le délai prescrit. La

²⁸ La loi ne dit pas expressément par qui la nomination du tuteur à la substitution doit être faite. Mais comme elle renvoie, pour les excuses, au titre *De la tutelle*, et qu'elle a d'ailleurs substitué à la qualification de *curateur*, usitée dans l'ancien Droit, celle de *tuteur*, il est à croire qu'elle a entendu s'en référer, pour la nomination de ce tuteur, aux dispositions des art. 405 et suiv. Toullier, V, 748. Duranton, IX, 562, à la note. Troplong, IV, 2258. — Le conseil de famille doit être composé de la même manière que s'il s'agissait de nommer un tuteur ordinaire aux appelés nés et à naître, c'est-à-dire, de leurs parents ou alliés, pris moitié du côté paternel et moitié du côté maternel. Cependant, si le grevé n'était pas marié, on serait, par la force des choses, réduit à le composer exclusivement de ses parents, alliés, ou amis. Duranton, *loc. cit.* — Voy. sur le lieu où le conseil de famille doit être convoqué : Agen, 12 août 1852, Sir., 52, 2, 238.

²⁹ L'art. 1057 porte : « 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, etc. » Grenier (1, 385), Guilhaon (n° 1071), Poujol (sur l'art. 1057, n° 7) et M. Troplong (IV, 2261) pensent que la seconde phrase, en modifiant la première, laisse aux juges le pouvoir d'examiner, d'après les circonstances, s'il y a lieu de prononcer immédiatement la déchéance du grevé, ou de lui accorder un nouveau délai pour faire nommer un tuteur. Delvincourt (sur l'art. 1057) et M. Duranton (IX, 566) rejettent cette opinion par le motif que ces termes *sera déchu*, expriment une disposition formelle et absolue, et que, s'il avait été dans la pensée des rédacteurs du Code de laisser au juge un pouvoir discrétionnaire, ils auraient dit tout simplement : « Le grevé qui n'aura « pas satisfait à l'article précédent, pourra être déclaré déchu du bénéfice de la « disposition, à la diligence, etc. » Quant aux termes *et dans ce cas le droit « pourra être déclaré ouvert, etc.*, ces auteurs les expliquent, en disant que la substitution ne pouvant être déclarée ouverte qu'autant qu'il existe déjà des appelés, c'est dans la prévision du cas contraire que les rédacteurs du Code se sont exprimés ainsi qu'ils l'ont fait. Nous adoptons au fond l'opinion de M. Duranton et de Delvincourt : sans vouloir précisément combattre l'explication qu'ils donnent des termes précités, nous dirons qu'il nous paraît clairement résulter du contexte de l'art. 1057, que le mot *pourra* se rapporte à ceux-ci *à la diligence soit des appelés, etc.*, et n'a d'autre objet que de désigner les personnes sur la demande desquelles la déchéance peut être prononcée. Voy. en ce sens : Paris, 29 mai 1841, Sir., 41, 2, 579; Req. rej., 17 avril 1843, Sir., 43, 1, 497; Riom, 4 juin 1847, Sir., 47, 2, 467. Cpr. Colmar, 14 août 1840, Sir., 42, 2, 102.

déchéance serait même encourue par le mineur dont le tuteur aurait négligé d'accomplir cette prescription, encore que, ce dernier se trouvant insolvable, le recours contre lui fût illusoire³⁰. Art. 1057.

La déclaration de la déchéance du grevé peut être provoquée soit par les appelés, s'ils sont majeurs, soit par leur tuteur, s'ils sont mineurs ou interdits, soit par tout parent des appelés, majeurs, mineurs, ou interdits, soit même d'office à la diligence du procureur impérial près le tribunal de première instance du lieu où la succession s'est ouverte. Art. 1057. Mais la déchéance ne peut être prononcée qu'autant qu'il existe déjà des appelés. Au cas contraire, le tribunal devrait se borner à ordonner des mesures conservatoires dans l'intérêt des appelés à naître³¹.

La déchéance prononcée contre le grevé peut être opposée à ses créanciers et aux tiers qui auraient acquis de lui des biens compris dans la substitution. Mais elle n'influe pas sur la position et les droits des appelés entre eux. Si l'un des appelés au profit desquels la substitution a été ainsi déclarée ouverte, venait à décéder, avant l'époque à laquelle elle devait naturellement s'ouvrir,

³⁰ Quoique l'art. 1057 ne mentionne pas expressément le cas où le tuteur du grevé, mineur ou interdit, aurait négligé de faire nommer un tuteur à la substitution, la disposition qu'il renferme n'en est pas moins applicable à cette hypothèse. Arg. art. 1074. — M. Duranton (IX, 568), tout en admettant en principe cette opinion, pense cependant que les tribunaux pourraient, soit dans l'intérêt du mineur, soit dans celui du tuteur lui-même, accueillir plus facilement les excuses de ce dernier que celles d'un grevé majeur. — MM. Coin-Delisle (sur l'art. 1057, n° 6) et Troplong (IV, 2263) se prononcent en un sens diamétralement contraire, et enseignent que le grevé mineur n'encourt dans ce cas aucune déchéance. Mais ces auteurs paraissent avoir oublié qu'en principe, et d'après l'esprit général de notre législation, le mineur n'est jamais restituable contre les conséquences des omissions ou négligences de son tuteur. Voy. art. 942, 1070, 1663, 2195 et 2278. Leur opinion est d'autant moins admissible, que l'art. 1074 fait une application spéciale de ce principe à la matière dont nous nous occupons.

³¹ Duranton, IX, 566. Troplong, IV, 2262. — Delvincourt (sur l'art. 1057) pense que la déchéance du grevé devrait être prononcée, lors même qu'il n'existerait pas encore d'appelés, mais que la substitution ne pouvant, en pareil cas, être déclarée ouverte immédiatement, les biens retourneraient provisoirement aux héritiers *ab intestat* du donateur ou du testateur. Cette opinion doit être rejetée. La nomination d'un tuteur, prescrite dans le seul intérêt des appelés, est tout à fait étrangère aux héritiers *ab intestat* de l'auteur de la substitution; ceux-ci ne doivent, par conséquent, pas profiter d'une déchéance qui n'est que la sanction de cette mesure.

sans laisser de descendants, sa part aviendrait, par droit d'accroissement, aux appelés survivants³².

Les règles relatives au droit et à l'obligation de gérer une tutelle ordinaire, s'appliquent également à la tutelle spéciale en matière de substitution. Ainsi, par exemple, le tuteur nommé à l'exécution d'une substitution, soit par le donateur ou testateur, soit par le conseil de famille, ne peut être dispensé de l'acceptation de cette charge que pour une des causes énoncées aux art. 427 et suivants. Art. 1055 et arg. de cet article.

Les obligations que la loi impose au tuteur chargé de l'exécution d'une substitution, se rattachent à celles auxquelles le grevé est lui-même soumis en général, pour la conservation des droits des appelés³³. Elles sont relatives aux quatre points suivants :

1) *Constatation régulière des biens formant l'objet de la substitution.*

Lorsque la substitution porte sur l'universalité ou sur une partie aliquote de l'hérédité du disposant, la loi veut que, dans les trois mois du décès, il soit procédé, suivant les formes ordinaires, à l'inventaire de tous les biens composant cette hérédité. Art. 1058.

Cet inventaire, qui est à faire en présence du tuteur nommé à la substitution, et dont les frais sont pris sur les biens compris dans la disposition, doit contenir la prisée à juste prix des meubles et effets mobiliers, ainsi que des bestiaux et ustensiles servant à faire valoir les terres. Art. 1058 et 1059. Il est prudent d'y ajouter un procès-verbal constatant l'état des immeubles.

La confection d'un inventaire n'est point exigée, lorsque la substitution ne porte que sur un ou plusieurs objets individuellement déterminés. Art. 1058. Toutefois, si elle frappait sur une universalité de fait, telle, par exemple, qu'une bibliothèque ou un troupeau, il serait indispensable d'en faire constater la consistance au moyen d'un état détaillé et estimatif³⁴, dressé en présence du tuteur.

³² S'il en était autrement, la déchéance porterait préjudice aux appelés survivants, en ce que le grevé lui-même prendrait comme père, dans la succession de l'appelé prédécédé, une portion des biens venus à ce dernier par suite de l'ouverture anticipée de la substitution, tandis que, sans la déchéance, la totalité des biens compris dans la substitution eût été exclusivement dévolue aux appelés survivants. Duranton, IX, 566.

³³ On indiquera, au numéro suivant, les obligations du grevé, en ce qui concerne l'entretien et la conservation des objets qui doivent être restitués en nature.

³⁴ Arg. art. 1058 et 1064. Nous disons *au moyen d'un état détaillé et esti-*

Lorsque l'inventaire n'a pas été fait à la requête du grevé, dans les trois mois de l'ouverture de la succession, le tuteur nommé pour l'exécution de la substitution est tenu d'y faire procéder dans le mois suivant. Art. 1060. S'il négligeait lui-même de remplir cette obligation, les personnes désignées en l'art. 1057 pourraient requérir la confection de l'inventaire, en y appelant le grevé ou son tuteur, et le tuteur nommé pour l'exécution. Art. 1061.

2) *Vente du mobilier.*

Le grevé est tenu de faire procéder à la vente de tous les meubles corporels³⁵ compris dans la substitution, à l'exception seulement de ceux qu'il aurait été expressément chargé par le donateur ou testateur de rendre en nature. Art. 1062 et 1063. Quant aux bestiaux et ustensiles servant à l'exploitation des immeubles compris dans la substitution, le grevé est tenu de les faire estimer, pour en rendre d'une égale valeur³⁶, lors de la restitution. Art. 1064.

La vente doit avoir lieu par affiches et enchères, en présence du tuteur nommé pour l'exécution de la substitution. Si le grevé négligeait de faire la vente, le tuteur devrait l'actionner en justice pour se faire autoriser à y procéder³⁷. Art. 1062.

3) *Emploi des deniers compris dans la substitution.*

Le grevé est tenu de faire, dans les délais fixés par la loi, et en présence du tuteur nommé à la substitution, emploi tant des deniers comptants existants au décès du donateur ou testateur, que du produit de la vente des meubles, et des sommes provenant du remboursement des créances ordinaires ou des rentes. Art. 1065,

matif; car, dans cette hypothèse même, il ne saurait être question de faire dresser, pour l'intérêt des appelés, un inventaire de la succession délaissée par l'auteur de la substitution.

³⁵ L'obligation de vendre ne regarde pas les meubles incorporels. Cpr. art. 1066. Grenier; I, 383. — Toullier (V, 760) pense que cette obligation ne concerne même pas les choses corporelles qui, comme l'argenterie, ont une valeur invariable. Mais cette opinion, qui repose, d'ailleurs en fait, sur une supposition erronée, ne peut se maintenir en présence de la disposition absolue de l'art. 1062. C'est à tort que Toullier cite Grenier comme étant de son avis.

³⁶ En disant pour en rendre *d'une égale valeur*, nous reproduisons la rédaction de l'art. 6 de l'ordonnance de 1747, rédaction qui nous paraît préférable à celle de l'art. 1064, portant : « Pour en rendre *une égale valeur*. »

³⁷ Toullier, V, 758.

1066, 1068. A défaut par le grevé de remplir cette obligation, le tuteur à l'exécution doit faire les diligences nécessaires pour l'y contraindre. Art. 1068.

Si l'auteur de la disposition a lui-même prescrit le mode de collocation des deniers compris dans la substitution, l'emploi doit en être fait conformément à ses intentions. Au cas contraire, ils ne peuvent être employés qu'en acquisitions d'immeubles, ou en placements avec privilège ou première hypothèque sur des immeubles³⁸. Art. 1067.

Les actes d'acquisition ou de prêt dressés en pareil cas, doivent indiquer l'origine des deniers et le but des acquisitions ou des placements.

4) *Publicité à donner aux substitutions*³⁹.

Les substitutions faites soit par actes entre-vifs, soit par testaments, doivent, à la diligence du grevé ou du tuteur à l'exécution, être rendues publiques, savoir, quant aux immeubles grevés de restitution, par la transcription des actes qui renferment ces dispositions, et quant aux capitaux ou aux rentes avec hypothèque ou privilège sur des immeubles, par l'annotation des actes dont s'agit en marge des inscriptions hypothécaires déjà prises à raison de ces créances, ou par leur relation dans les inscriptions à prendre⁴⁰. Art. 1069.

Le mode de publicité prescrit pour les rentes et capitaux compris dans l'acte de substitution, doit également être observé pour

³⁸ Une première hypothèque, présentant en général les mêmes avantages qu'un privilège, semble suffisamment remplir le but de la loi. Toullier, V, 760. Duranton, IX, 574. Coin-Delisle, sur l'art. 1067, n° 1. Troplong, IV, 2280. S'il était impossible de trouver un emploi conforme, soit aux intentions du donateur ou testateur, soit aux prescriptions de la loi, il faudrait s'adresser au tribunal pour faire régler le mode de collocation des derniers fidéicommissaires.

³⁹ La publicité des substitutions est prescrite dans l'intérêt des tiers, et pour empêcher que, par ignorance de la charge de restitution, ils ne soient induits en erreur sur les droits et la position de fortune du grevé.

⁴⁰ C'est ainsi qu'il faut entendre les expressions finales de l'art. 1069, *par l'inscription sur les biens affectés au privilège*. Des inscriptions hypothécaires prises dans la forme ordinaire seraient inutiles, s'il en existait déjà, et ne feraient, en aucun cas, connaître aux tiers l'existence de la substitution. M. Duranton (IX, 575 et 576) semble cependant croire qu'il s'agit ici d'une inscription ordinaire, à prendre par application du Droit commun.

les rentes et capitaux placés en emploi ⁴¹. Quant aux acquisitions immobilières de cette nature, elles doivent être rendues publiques par la transcription des actes qui les constatent ⁴².

Lorsque les formalités prescrites par l'art. 1069 ont été remplies, les tiers qui ont traité avec le grevé, ne peuvent prétexter de l'ignorance de la substitution. On doit en conclure, notamment en ce qui concerne les créances hypothécaires comprises dans la substitution, que les débiteurs qui se libéreraient entre les mains du grevé, postérieurement à l'ouverture de la substitution au profit des appelés, pourraient être contraints à payer une seconde fois ⁴³.

Le défaut de transcription de l'acte de substitution, ou de relation de cet acte dans les inscriptions hypothécaires prises pour sûreté de créances grevées de restitution, ne saurait être suppléé, ni regardé comme couvert, par la connaissance que les tiers intéressés pourraient avoir acquise de la disposition, par d'autres voies que celle de ces formalités. Art. 1071.

Le défaut de transcription ou d'inscription ⁴⁴ peut être opposé aux appelés, tant par les créanciers du grevé ⁴⁵ que par les tiers qui auraient acquis de lui, à titre onéreux, des immeubles compris dans la substitution, ou au profit desquels il aurait constitué, à titre onéreux, des droits réels sur ces biens ⁴⁶. Art. 1070.

Mais les donataires, légataires, ou héritiers du grevé, et leurs donataires ou légataires ne sont pas admis à se prévaloir de cette omission ⁴⁷. Il en est de même des donataires, légataires, ou héri-

⁴¹ L'art. 1069 ne distingue pas, et les motifs sur lesquels sa disposition est fondée, s'appliquent aux capitaux et rentes de la seconde espèce, comme à ceux de la première. Grenier, I, 390. Cpr. ordonnance de 1747, art. 23.

⁴² Duranton, IX, 575. Cpr. cep. Grenier, I, 390.

⁴³ Cpr. texte n° 3 et note 53 *infra*.

⁴⁴ Les art. 1070 et 1071 ne parlent expressément que du défaut de transcription; mais il est évident qu'ils s'appliquent également au défaut d'inscription. L'art. 1072 ne peut laisser aucun doute à cet égard. Grenier, I, 380. Duranton, IX, 576 et 578. Troplong, IV, 2287.

⁴⁵ Grenier (I, 380) pense que les créanciers du tuteur à l'exécution et les tiers auxquels il aurait transmis les biens substitués, sont également admis à opposer le défaut de transcription ou d'inscription. Mais cette opinion est évidemment erronée: le tuteur à l'exécution n'ayant aucune espèce de droits sur les biens compris dans la substitution, ne peut en conférer à des tiers. Duranton, IX, 577.

⁴⁶ Ces derniers sont compris sous l'expression générale de *tiers acquéreurs*, dont se sert l'art. 1070.

⁴⁷ En autorisant les tiers acquéreurs à opposer le défaut de transcription,

tiers de l'auteur de la substitution⁴⁸, et de leurs donataires ou légataires. Art. 1072⁴⁹.

Les appelés auxquels les tiers opposeraient le défaut de transcription ou d'inscription, ne pourraient être relevés des conséquences de cette omission, lors même qu'ils seraient mineurs ou interdits, et que le grevé, ainsi que le tuteur à l'exécution, se trouveraient tous deux insolubles. Art. 1070.

La loi du 23 mars 1855 sur la transcription n'a point dérogé

l'art. 1070 n'a entendu parler que de tiers acquéreurs à titre onéreux. C'est ce qui résulte, d'une part, de l'assimilation des tiers acquéreurs aux créanciers, et, d'autre part, de la rédaction de l'art. précité rapprochée de celle de l'art. 941. D'ailleurs, par *tiers acquéreurs* on entend généralement des acquéreurs à titre onéreux. Cpr. art. 2184. Grenier, I, 380. Troplong, IV, 2285.

⁴⁸ Les créanciers et tiers acquéreurs de l'auteur de la substitution sont-ils admis à opposer aux appelés le défaut de transcription ou d'inscription? Cette question, qui ne peut se présenter que dans le cas où la substitution a été faite par acte entre-vifs, nous paraît devoir être résolue négativement, en ce qui concerne les créances hypothécaires comprises dans la substitution. En effet, comme la donation de ces créances au profit du grevé est devenue parfaite et efficace à l'égard des ayants cause du donateur par le seul accomplissement de la formalité prescrite par l'art. 1690, et indépendamment de toute publication de l'acte de substitution, ils ne peuvent se plaindre du défaut de publicité de cet acte. Quant aux immeubles compris dans la substitution, il faut distinguer si l'acte de donation au profit du grevé a été ou non transcrit, conformément à l'art. 939. En cas d'affirmative, les créanciers et les acquéreurs du donateur, à l'égard desquels la donation sera devenue parfaite, ne seront pas admis à opposer aux appelés le défaut de transcription spéciale de la substitution, encore qu'il s'agisse d'une donation qui, pure et simple dans l'origine, aurait été convertie en substitution au moyen d'une nouvelle libéralité faite au donataire. Si, au contraire, la transcription prescrite par l'art. 939 n'a pas eu lieu, les créanciers et acquéreurs du donateur seront incontestablement admis à opposer le défaut de transcription, tant aux appelés qu'au grevé. Arg. *a contrario* art. 1072 cbn. art. 941.

⁴⁹ L'art. 1072 ne modifie l'art. 941 qu'en faveur des appelés, et non en faveur du grevé. Il faut en conclure que si, d'après l'art. 1072, les donataires ou légataires de l'auteur d'une substitution ne peuvent opposer aux appelés le défaut de transcription de l'acte de substitution, ils sont, d'après l'art. 941, admis à opposer au grevé le défaut de transcription de la donation faite à son profit. En pareil cas, les biens restent dans les mains des donataires ou légataires avec charge de restitution, comme ils seraient restés dans les mains du grevé, si la transcription de la donation avait eu lieu. Delvincourt, II, p. 418. Duranton, IX, 580. Voy. cependant Grenier, I, 380; Troplong, IV, 2290. Suivant ces derniers auteurs, les donataires ou légataires de l'auteur de la substitution ne pourraient pas plus opposer le défaut de transcription au grevé, qu'ils ne peuvent l'opposer aux appelés.

aux règles spéciales établies par les articles du Code Napoléon qui viennent d'être analysés, en ce qui concerne la transcription des actes contenant substitution. Art. 14, al. 6 de la loi préc. Il en résulte, entre autres, que les actes testamentaires contenant substitution restent soumis à la nécessité de la transcription, bien que la loi de 1855 dispense implicitement de cette formalité les actes de dernière volonté⁵⁰. Il en résulte, d'un autre côté, que les donataires postérieurs à une substitution faite par acte entre-vifs, sont encore aujourd'hui non recevables à se prévaloir, au préjudice des appelés, du défaut de transcription, quoique, d'après la loi de 1855, les actes non transcrits ne puissent être opposés aux tiers qui se sont conformés aux dispositions de cette loi.

Si le tuteur nommé pour l'exécution n'a pas satisfait aux obligations qui lui sont imposées, en ce qui concerne la constatation des biens, la vente du mobilier, l'emploi des deniers et la transcription ou l'inscription, et, en général, s'il n'a pas fait toutes les diligences nécessaires pour que la charge de restitution fût bien et fidèlement accomplie, il est personnellement responsable envers les appelés de tous dommages ou pertes qu'ils pourraient éprouver par sa faute ou par sa négligence. Art. 1073. La même responsabilité pèse sur le grevé, lorsqu'il n'a pas rempli les obligations qui lui sont imposées dans l'intérêt des appelés. Le grevé mineur ne peut, même en cas d'insolvabilité de son tuteur, être restitué contre le défaut d'accomplissement de ces obligations. Art. 1074.

3° *Des droits du grevé et de ses obligations, quant à la jouissance des biens substitués.*

Le grevé doit, jusqu'au moment de l'ouverture de la substitution au profit des appelés, être considéré comme propriétaire des biens compris dans la substitution⁵¹. De là résultent, entre autres, les conséquences suivantes :

a. Le grevé a, jusqu'à l'ouverture du droit des appelés, la faculté de disposer des immeubles compris dans la substitution.

⁵⁰ Mourlon, *Revue pratique*, 1856, I, p. 10, n° 5.

⁵¹ Merlin, *Rép.*, v° Substitution, sect. XIV, n° 2 *in fine*. Toullier, V, 736. Duranton IX, 585. Coin-Delisle, sur l'art. 1051, n° 30. Troplong, *De la vente*, I, 212; *Des donations*, IV, 2237. Req. rej., 5 mai 1830, Sir., 30, 1, 162. Paris, 25 juillet 1850, Sir., 50, 2, 459. Douai, 18 mars 1852, Sir., 52, 2, 337. Voy. en sens contraire : Vazeille, sur l'art. 1053, n° 19; Paris, 12 janvier 1847, Sir., 47, 2, 82.

Les aliénations par lui passées, et les hypothèques ou les servitudes par lui consenties, ne peuvent être attaquées ou contestées par les appelés, ou par des tiers, qu'après l'ouverture de la substitution. Toutefois, les appelés et le tuteur à l'exécution sont autorisés à faire, dès avant cette époque, tous les actes conservatoires de leurs droits, et notamment à agir contre les tiers acquéreurs, à l'effet d'interrompre le cours de l'usucapion⁵².

b. Le grevé est en droit de poursuivre la rentrée des créances faisant partie de la substitution, et d'en donner quittance sans le concours du tuteur nommé à l'exécution, à moins que ce dernier n'ait formé opposition entre les mains des débiteurs. La validité des paiements faits au grevé n'est pas subordonnée à la condition de l'emploi des deniers en acquisition d'immeubles ou en placements hypothécaires. Il en est ainsi, même en ce qui concerne les rentes et les capitaux à l'égard desquels la formalité prescrite par l'art. 1069 a été remplie⁵³.

Le grevé peut aussi, en général, céder les créances comprises dans la substitution, sans que les appelés soient admis, après l'ouverture de leurs droits, à faire annuler, au préjudice des cessionnaires, les transports par lui passés⁵⁴.

c. Le grevé a qualité pour introduire toutes les actions, soit personnelles, soit réelles, relatives aux objets corporels ou incorporels compris dans la substitution. Réciproquement, tous ceux qui ont des prétentions quelconques à faire valoir sur ces objets, peuvent agir contre le grevé. Toutefois, les jugements que des tiers auraient obtenus contre lui, même sans collusion, ne lient les appelés qu'autant qu'ils ont été rendus contradictoirement avec

⁵² Arg. art. 1180. Grenier, I, 391. Merlin, *Rép.*, v^o Substitution fidéicommissaire, sect. XIV, nos 1 et 2.

⁵³ Ordonnance de 1747, tit. II, art. 15. Pothier, *Des substitutions*, sect. V, art. 1. Toullier, V, 742 et 762. Grenier, I, 390. Duranton, IX, 572.

⁵⁴ En général, le pouvoir de céder des créances est, même pour les simples administrateurs de la fortune d'autrui, une conséquence du pouvoir de les toucher et d'en donner décharge; et il doit, à plus forte raison, en être ainsi pour le grevé, qui n'est pas seulement administrateur, mais propriétaire, quoique sous condition résolutoire. Toutefois, ce principe serait peut-être susceptible de modification, s'il s'agissait de créances à l'égard desquelles la substitution aurait été rendue publique, et qui existeraient encore en nature, au moment de l'ouverture de la substitution. Dans ce cas, en effet, il semble que les appelés soient admis à réclamer contre les tiers porteurs la remise des titres de ces créances.

le tuteur nommé à la substitution, et sur les conclusions du ministère public⁵⁵.

De ce que les actions relatives aux biens substitués résident jusqu'à l'ouverture de la succession en la seule personne du grevé, il suit que la prescription de ces actions court et s'accomplit contre le grevé. Les actions ainsi éteintes ne revivent pas, après l'ouverture de la substitution, au profit des appelés, qui ne seraient même pas admis à se prévaloir d'une cause de suspension existant dans leur personne, de leur minorité par exemple, pour soutenir que le cours de la prescription a été suspendu en leur faveur⁵⁶.

⁵⁵ Duranton, IX, 591. Cpr. Ordonnance de 1747, tit. II, art. 49 et 50. — Toullier (V, 739) pense que les jugements rendus contre le grevé, même en l'absence du tuteur, et sans conclusions du ministère public, lient les appelés.

⁵⁶ Ricard, *Des substitutions*, chap. XIII, nos 92 à 93. Domat, *Lois civiles*, liv. V, tit. III, sect. III, no 43. Dunod, *Des prescriptions*, part. III, chap. IV. Pothier, *Des substitutions*, sect. V, art. 4. Toullier, V, 740. Proudhon, *De l'usufruit*, IV, 2144. Troplong, *De la prescription*, II, 795. — MM. Grenier (I, 383) et Vazeille, *Des prescriptions*, I, 300 et 304) admettent cette proposition, en ce qui concerne les actions personnelles et mobilières, et la rejettent, quant aux actions réelles immobilières, en se fondant, sous ce dernier rapport, sur la maxime *contra agere non valentem, non currit prescriptio*. Mais cette maxime est sans application à l'usucapion, puisque le tuteur à la substitution et les appelés peuvent, dès avant l'ouverture de la substitution, agir contre les tiers détenteurs à l'effet d'en interrompre le cours. D'ailleurs, si cette maxime était, en matière de substitution, applicable aux actions réelles immobilières, elle le serait aussi, d'après l'art. 2257, aux actions personnelles et mobilières; et cependant MM. Grenier et Vazeille reconnaissent que la prescription de ces dernières court contre le grevé, et au préjudice des appelés, même avant l'ouverture de la substitution. — M. Duranton (IX, 610), qui admet, comme nous, que toutes les actions, soit réelles, soit personnelles, relatives aux biens substitués, sont, dès avant l'ouverture de la substitution, sujettes à se prescrire au préjudice des appelés, pense néanmoins que la prescription est, dans tous les cas, suspendue pendant la minorité de ces derniers. Cette opinion n'est exacte que quand il s'agit de prescriptions acquisitives au profit de tiers qui tiennent leur titre du grevé; elle doit être rejetée lorsqu'il s'agit, comme au texte, soit de prescriptions extinctives de créances comprises dans la substitution, soit de prescriptions acquisitives en faveur de tiers qui n'ont pas de titre, ou qui ne tiennent pas leur titre du grevé. En effet, dans la première hypothèse, les actes d'aliénation consentis par le grevé ne peuvent être attaqués par ce dernier. Ils ne peuvent l'être que par les appelés; et par cela même les actions qui leur compètent à cet effet, ne sont susceptibles de s'éteindre, directement ou indirectement, que par des prescriptions acquises contre eux personnellement. Au contraire, dans la seconde hypothèse, les appelés n'ont d'autres actions que celles qui compètent au grevé lui-même, et comme l'exercice de ces actions appartient exclusivement à ce dernier jusqu'à l'ouverture de la substitution, c'est contre lui et non contre les appelés qu'elles se prescrivent. Cpr. texte no 4 et note 83 *infra*.

d. Le grevé peut transiger relativement aux biens compris dans la substitution. Les transactions par lui passées ne sont cependant pas susceptibles d'être opposées aux appelés, si elles n'ont été conclues du consentement du tuteur à la substitution, et avec les formalités prescrites pour les transactions dans lesquelles des mineurs sont intéressés⁵⁷.

Le droit de propriété qui compète au grevé sur les biens substitués, est résoluble au profit des appelés, par l'événement de la condition qui doit donner ouverture à la substitution. Il en résulte, entre autres conséquences, que la saisie et la vente des biens substitués, auxquelles les créanciers personnels du grevé auraient fait procéder, ne pourraient porter atteinte aux droits des appelés.

Toutefois, et par exception au principe qui vient d'être posé, l'hypothèque légale de la femme du grevé, pour sûreté du capital⁵⁸ de ses deniers dotaux⁵⁹, resterait efficace malgré l'ouverture des droits des appelés, dans le cas où l'auteur de la substitution⁶⁰ lui aurait, pour le cas d'insuffisance des biens libres de son mari, accordé un recours subsidiaire sur les biens substitués⁶¹. Art. 1054⁶².

Le grevé est tenu, dans l'intérêt des appelés, d'apporter à la conservation et à l'entretien des biens substitués, les soins d'un

⁵⁷ Duranton, IX, 592. Cpr. Ordonnance de 1747, tit. II, art. 53; Delvincourt, sur l'art. 1048; Marbeau, *Des transactions*, n° 116 et suiv.

⁵⁸ Cette hypothèque ne pourrait être invoquée pour les intérêts de la dot.

⁵⁹ Ce n'est que pour sûreté d'une dot constituée en argent, que l'auteur d'une substitution peut étendre aux immeubles substitués l'hypothèque légale de la femme du grevé. Mais il importe peu que la femme soit mariée sous le régime dotal, ou sous celui de la communauté, pourvu que, dans ce dernier cas, elle se soit réservé la reprise de ses apports.

⁶⁰ L'art. 1054 ne parle expressément que du *testateur*, ce qui suppose le cas d'une substitution faite par testament; mais il n'est pas douteux que cet article ne soit également applicable aux substitutions faites par actes entre-vifs. Duranton, IX, 595.

⁶¹ Le recours subsidiaire de la femme n'existe donc pas de plein droit. Cpr. la note suivante.

⁶² La rédaction de l'art. 1054 est aussi singulière que la disposition même qu'il renferme. Pour s'en rendre compte, il faut se reporter aux art. 44 et 45 du tit. I de l'ordonnance de 1747, d'après lesquels la femme du grevé avait, de plein droit, un recours subsidiaire sur les biens substitués, d'une part, pour le fonds ou le capital de la dot et pour les fruits ou intérêts en dus, et, d'autre part, pour le fonds et pour les arrérages du douaire, soit coutumier, soit préfix.

bon père de famille. Ainsi, il doit, à peine de dommages-intérêts, interrompre les prescriptions qui courraient au profit de tierces personnes. Ainsi encore, il doit faire les réparations de toute espèce, sauf, en ce qui concerne les grosses réparations, à répéter le montant de ses impenses contre les appelés lors de l'ouverture de leur droit, ou à se faire autoriser par justice à contracter un emprunt dont le capital sera à leur charge ⁶³.

Le grevé qui aurait fait des constructions nouvelles ou d'autres améliorations, serait fondé à réclamer des appelés le remboursement de ses avances, mais seulement jusqu'à concurrence de la mieux value des biens substitués au moment de leur restitution ⁶⁴.

Le grevé a droit aux fruits des biens substitués jusques à la demande en délivrance de la part des appelés ⁶⁵. Il a de plus droit à la bonification des frais de labour et de semence des immeubles sur lesquels il existe des fruits au moment de la restitution ⁶⁶.

Le grevé qui se rendrait coupable de graves abus de jouissance,

⁶³ Sous ce rapport, les obligations du grevé sont plus étendues que celles de l'usufruitier, qui n'est point obligé de faire les grosses réparations. Cpr. art. 605. La raison en est que le grevé est, jusqu'à l'ouverture de la substitution, à considérer comme propriétaire des biens qui en forment l'objet, et que c'est en cette qualité qu'il se trouve en vertu de son titre soumis à l'obligation de les conserver et de les rendre tels qu'il les a reçus. Voy. cep. Duranton, IX, 593. Cpr. texte notes 64 et 66 *infra*.

⁶⁴ A cet égard la condition du grevé est plus favorable que celle de l'usufruitier. Cpr. art. 599, 2^e al. La raison de différence consiste en ce que le grevé, étant propriétaire, quoique sous condition résolutoire, doit avoir plus de latitude dans son administration que l'usufruitier, qui ne peut faire aucun changement sans consulter le propriétaire. Pothier, *Des substitutions*, sect. IV, art. 2, § 2, n^o 3. Toullier, V, 775. — M. Duranton (IX, 593) semble admettre que les droits et les obligations du grevé, dans ses rapports avec les appelés, sont, à tous égards, régis par les mêmes principes que ceux de l'usufruitier dans ses rapports avec le nu propriétaire. Mais voy. texte, notes 63 *supra*, et 66 *infra*.

⁶⁵ Ordonnance de 1747, tit. I, art. 40. — M. Duranton (IX, 611) qui reconnaît, comme nous, qu'une demande en délivrance des appelés est nécessaire pour leur donner droit aux fruits, pense cependant que, dans les substitutions universelles ou à titre universel, ces derniers ont droit aux fruits depuis l'ouverture de la substitution, lorsqu'ils ont formé leur demande en délivrance dans l'année à partir de cette époque. Mais l'argument d'analogie que M. Duranton tire, à cet égard, de l'art. 1005, ne nous paraît pas concluant. La position des appelés, qui doivent avoir connaissance de la substitution dès avant son ouverture à leur profit, n'est pas aussi favorable que celle de légataires, qui peuvent ignorer l'existence des dispositions faites en leur faveur.

⁶⁶ Pothier, *op. cit.*, sect. IV, art. 2, § 2, n^o 3. *Nec obstat.*, art. 585. Cpr. notes 63 et 64 *supra*.

pourrait, selon les circonstances, et sous les modifications indiquées par l'art. 618, être déclaré déchu du droit de jouissance et d'administration des biens substitués⁶⁷. Cette déchéance, qui n'enlèverait pas au grevé son droit de propriété sur ces biens⁶⁸, n'influerait pas, d'un autre côté, sur la position et les droits des appelés entre eux⁶⁹.

4^o Des droits des appelés. — De la caducité de la disposition en premier ordre. — De l'ouverture de la substitution.

En principe, les appelés n'ont jusqu'à la mort du grevé qu'un droit éventuel, subordonné à la condition de leur survie à ce dernier.

Dans les substitutions testamentaires toutefois, ce principe est soumis à certaines modifications, lorsque le grevé ne peut ou ne veut recueillir le legs fait à son profit.

La caducité du legs en premier ordre résultant, soit du décès du grevé avant le testateur, soit de son incapacité, entraîne l'extinction de la substitution fidéicommissaire. Cette extinction n'emporte cependant pas celle du legs en second ordre, qui reste efficace en tant que disposition directe, mais qui ne peut plus valoir que comme telle⁷⁰. Il résulte de là, que les appelés nés ou

⁶⁷ Arg. art. 618. Toullier, V, 782.

⁶⁸ Ainsi, les biens substitués devraient être restitués au grevé, si, par le prédécès des appelés ou par toute autre cause, la disposition en second ordre au profit de ces derniers était devenue caduque. M. Duranton (IX, 603) admet que le grevé qui commettrait des abus de jouissance, pourrait, d'une manière absolue, être déclaré déchu du bénéfice de la disposition faite à son profit. Mais, en invoquant à l'appui de son opinion la disposition de l'art. 618, M. Duranton ne se borne point, comme nous le faisons, à l'appliquer par analogie au grevé; il étend évidemment la pénalité établie par cet article.

⁶⁹ Cpr. texte n^o 2 et note 32 *supra*; texte n^o 4 et note 71 *infra*.

⁷⁰ En Droit romain, la caducité de l'institution par suite du décès du grevé avant le testateur, entraînait en général, et sauf les effets de la clause codicillaire, l'inefficacité de la substitution fidéicommissaire, tout comme elle entraînait celle des legs. Cette décision, fondée sur la nécessité d'une institution d'héritier pour la validité du testament, était suivie dans les pays de Droit écrit; conformément à l'art. 26, tit. I, de l'ordonnance de 1747. Dans les pays coutumiers, au contraire, où les testaments n'étaient proprement que des codicilles *ab intestat*, on tenait pour règle que la caducité du legs en premier ordre laissait substituer le legs en second ordre. Pothier, sect. VII, art. 1, § 2. Ce principe doit être suivi sous le Code Napoléon, qui, pas plus que le Droit coutumier, n'exige l'institution d'héritier comme condition de la validité des testaments. Que le legs en premier ordre reçoive ou non son exécution, il est toujours cer-

conçus à l'époque de la mort du testateur sont seuls admis à profiter de ce legs, et que, d'un autre côté, leur droit s'ouvre immédiatement, sans être sujet à résolution au cas où ils viendraient à décéder avant le grevé.

Quant à la renonciation du grevé au legs en premier ordre, elle a bien pour effet d'éteindre les droits de ce dernier, mais elle ne porte aucune atteinte à ceux des appelés nés ou à naître, et laisse subsister à leur profit la substitution fidéicommissaire, avec tous les effets qu'elle aurait produits en cas d'acceptation du grevé⁷¹. Quand il existe déjà des appelés au moment de la renon-

tain que le testateur a voulu préférer les appelés à ses héritiers *ab intestat*, et cela suffit pour faire maintenir le legs en second ordre. Aussi tous les auteurs sont-ils d'accord sur ce point. Voy. Delvincourt, II, p. 404 ; Toullier, V, 790, 791 et 794 ; Duranton, IX, 549 ; Troplong, IV, 2246 et 2247. La controverse ne porte que sur la question de savoir à quel titre la disposition en second ordre doit être maintenue, et à qui elle doit profiter. Suivant M. Troplong (*loc. cit.*), la caducité de la disposition en premier ordre, qu'elle ait eu lieu, soit par le prédécès du grevé ou par son incapacité, soit par sa répudiation, réduirait bien au fond la disposition en second ordre à une substitution vulgaire, mais n'empêcherait pas que les effets ne fussent en être réglés comme s'il s'agissait encore d'une substitution fidéicommissaire. D'après M. Duranton, au contraire (IX, 594 et 602), la caducité du legs en premier ordre, même par suite de répudiation, aurait pour conséquence de transformer à tous égards le legs en second ordre en une substitution vulgaire. Ces deux opinions nous paraissent trop absolues l'une et l'autre. Selon nous, et comme nous l'établirons ultérieurement (cpr. note suivante), la caducité de la disposition en premier ordre résultant de la répudiation du grevé ne peut, en ce qui concerne les droits respectifs des appelés, apporter aucune modification aux effets que la substitution aurait produits en cas d'acceptation du grevé; et sous ce rapport l'opinion de M. Troplong nous paraît préférable. Mais nous ne saurions l'admettre pour le cas où le legs en premier ordre est devenu caduc par le prédécès du grevé ou par son incapacité. Dans ce cas, en effet, la substitution fidéicommissaire est à considérer comme n'ayant jamais existé. On ne pourrait sérieusement le contester, si le grevé était déjà décédé ou se trouvait déjà frappé d'incapacité au moment de la confection du testament; et il doit en être de même lorsqu'il n'est décédé ou n'a été frappé d'incapacité que plus tard, mais avant le décès du testateur, puisque ce n'est que de cette époque que le testament prend date quant à ses effets. Le décès ou l'incapacité du légataire en premier ordre forme obstacle à ce que le testateur puisse légalement persister dans la volonté d'attacher la charge de conserver et de rendre au legs dont il l'a gratifié, et ce, contrairement à l'art. 906, au profit de personnes qui ne seraient pas encore conçues au moment de sa mort.

⁷¹ Ici la situation est toute différente de celle qui résulte du prédécès du grevé ou de son incapacité. La charge de conserver et de rendre ayant été légalement attachée à une disposition valable en elle-même et qui subsistait encore au décès

ciation, les biens formant l'objet de la substitution doivent immédiatement leur être délivrés. Si, au contraire, il n'existe encore aucun appelé, ces biens restent provisoirement entre les mains des personnes tenues de l'acquittement du legs, à charge par elles de les remettre au premier appelé qui viendra à naître. Dans l'une et l'autre hypothèse, la restitution des biens substitués ne peut, même au cas où tous les appelés viendraient à décéder sans postérité avant le grevé, être réclamée ni par ce dernier, ni par les personnes tenues de l'acquittement du legs. En ce qui concerne les rapports des appelés entre eux, les effets de la substitution se règlent comme à l'ordinaire. Ainsi, d'une part, les appelés qui ont obtenu la délivrance des biens compris dans la substitution sont obligés d'y faire participer les appelés nés ultérieurement, et, d'autre part, les appelés qui viendraient à décéder sans postérité avant le grevé sont, par cela même, déchus de tout droit à la substitution, qui profite exclusivement aux appelés survivants et aux descendants de ceux qui seraient prédécédés.

du testateur, il n'a pu dépendre du grevé de paralyser par sa renonciation les effets de la volonté de ce dernier, ni de modifier, en quoi que ce soit, les droits des appelés, les uns à l'égard des autres. C'est aussi dans ce sens que se prononçait l'art. 27, tit. I de l'ordonnance de 1747. Troplong, IV, 2247. Voy. en sens contraire : Duranton, IX, 602. Suivant cet auteur, le legs en second ordre ne profiterait qu'aux appelés nés ou conçus lors du décès du testateur, à l'exclusion de ceux qui viendraient à naître ultérieurement. Et cependant il reconnaît, d'un autre côté (IX, 606) que, dans le cas où le grevé ferait, après avoir recueilli le legs en premier ordre, l'abandon anticipé de sa jouissance, la substitution n'en devrait pas moins profiter aux appelés nés postérieurement à cet abandon. Ces deux opinions nous paraissent difficiles à concilier, car il n'existe, au fond des choses et quant à l'ouverture des droits des appelés, aucune différence entre le cas où le grevé abandonne par anticipation les biens substitués, immédiatement après les avoir recueillis, et celui où il renonce directement au bénéfice de l'institution elle-même. Et si, comme M. Duranton l'enseigne, les appelés à naître participent dans le premier cas au bénéfice de la substitution, il doit en être de même dans le second : autrement, il dépendrait du grevé de modifier les effets de cette disposition suivant la forme qu'il donnerait à sa renonciation. Une dernière observation achevera de démontrer l'erreur dans laquelle cet auteur est tombé : En supposant que le testateur, ayant un seul enfant, l'ait institué légataire universel avec charge de rendre à ses propres enfants la moitié de la succession, et qu'au moment du décès du testateur le grevé n'ait encore aucun enfant né ou conçu, rien ne l'empêcherait, dans le système de M. Duranton, de s'affranchir de toute charge de restitution, en répudiant l'institution, et de conserver l'hérédité en qualité d'héritier *ab intestat*. Or, ce résultat est évidemment inadmissible.

Lorsque le grevé a recueilli la disposition faite à son profit, la substitution ne s'ouvre, en général, qu'à sa mort⁷².

L'ouverture de la substitution est en outre subordonnée à la condition de la survie des appelés au grevé. Arg. art. 1048 et 1049. Il en résulte que le prédécès de tous les appelés fait évanouir la substitution, et rend irrévocable le droit de propriété du grevé, encore que les appelés ou quelques-uns d'entre eux aient laissé des enfants⁷³. Que si un ou plusieurs des appelés avaient survécu au grevé, et que d'autres fussent décédés avant lui, mais laissant des enfants, ceux-ci prendraient, par représentation de leur auteur, la portion qui lui serait revenue dans les biens substitués, au cas où il aurait lui-même survécu au grevé. Art. 1051.

Par exception à la règle que la substitution ne s'ouvre qu'à la mort du grevé, l'ouverture en a lieu même de son vivant, soit d'une manière absolue, soit à l'égard de certaines personnes et sous certains rapports seulement, par l'effet des causes suivantes :

a. Par l'arrivée du terme ou de la condition, lorsque l'auteur de la substitution a fixé pour la restitution une époque autre que celle de la mort du grevé, ou qu'il l'a fait dépendre d'un événement incertain autre que la survie des appelés. Dans ce cas, la substitution est ouverte sous tous les rapports et à l'égard de toutes personnes indistinctement.

b. Par la déchéance prononcée contre le grevé qui a négligé de faire nommer un tuteur à l'exécution⁷⁴.

⁷² La mort civile du grevé produisait à cet égard, avant la loi du 31 mai 1854, le même effet que la mort naturelle, Ordonnance de 1747, tit. I, art. 24. Merlin, *Rép.*, v^o Mort civile, § 1, art. 3, n^o 11. Demolombe, I, 210 *in fine*. Troplong, IV, 2238, note 4.

⁷³ Grenier, I, 161. Toullier, V, 726. Duranton, IX, 548. Rolland de Villargues, *Rép. du notariat*, v^o Substitution, n^o 129. Coin-Delisle, sur les art. 1048 à 1051, nos 4 et 5. Pujol, sur les mêmes articles, n^o 3. Taulier, IV, p. 194. Troplong, IV, 2222. Rouen, 28 juin 1848, Sir., 49, 2, 181. Voy. en sens contraire : Maleville, sur l'art. 1051; Delvincourt, II, p. 402; Vazeille, sur l'art. 1051, n^o 2. — Il ne faut pas, comme le font certains auteurs, confondre la question résolue au texte avec celle de savoir si un père peut, en disposant au profit de son fils dont les enfants sont décédés, laissant eux-mêmes des enfants, le grever de restitution au profit de ces derniers. Cpr. texte n^o 1 et note 10 *supra*.

⁷⁴ Voy. sur les effets qu'entraîne cette déchéance, texte n^o 2, notes 31 et 32 *supra*.

c. Par la déchéance qui peut être prononcée contre lui, lorsqu'il s'est rendu coupable d'abus de jouissance⁷⁵.

d. Par la restitution que le grevé a volontairement effectuée avant le terme ou l'événement de la condition dont elle dépendait. Cette restitution, qui n'a d'effet qu'entre le grevé et les appelés auxquels elle a été faite, ne donne pas vis-à-vis des tiers ouverture à la substitution, et ne porte aucune atteinte à leurs droits. Art. 1053, et arg. de cet art. Il suit de là, d'une part, que les appelés auxquels les biens ont été restitués par anticipation, ne peuvent, avant le décès du grevé, revendiquer les immeubles substitués contre les tiers qui les auraient acquis du grevé, et, d'autre part, que les créanciers antérieurs de ce dernier peuvent, malgré l'abandon anticipé, se venger sur les biens substitués⁷⁶. Il en résulte également que les appelés existants au moment de l'accomplissement de la condition de la substitution, ont droit aux biens substitués, quoiqu'ils n'aient pas encore été conçus à l'époque de la restitution anticipée qui en a eu lieu, et même qu'ils y ont droit à l'exclusion des appelés auxquels cette restitution a été faite, si ces derniers sont décédés sans postérité, avant l'événement de la condition⁷⁷.

e. Enfin, par la révocation, prononcée conformément aux art. 954, 955 et 1046, de la libéralité faite au profit du grevé. Cette révocation donne immédiatement ouverture à la disposition en second ordre au profit de tous les appelés nés ou à naître⁷⁸. On

⁷⁵ Voy. sur les effets de la déchéance pour abus de jouissance, texte n° 3, notes 67 à 69 *supra*.

⁷⁶ Pothier, sect. VI, art. 1, § 2. Toullier, V, 785 à 787. Delvincourt, sur l'art. 1053. Favard de Langlade, *Rép.*, v° Exhérédation officieuse, § 1, n° 5. Duranton, IX, 605. Troplong, IV, 2245.

⁷⁷ En pareil cas, le grevé n'est pas libéré vis-à-vis des appelés nés depuis la restitution anticipée qu'il a faite.

⁷⁸ Troplong, IV, 2238 et 2240. Voy. en sens contraire : Duranton, IX, 600 et 601. Cet auteur distingue, entre la révocation d'une donation entre-vifs et celle d'une disposition testamentaire. Au premier cas, les biens substitués rentrent dans les mains du donateur, à charge par lui de les restituer aux appelés qui survivraient au grevé. Au second cas, la substitution serait caduque, à défaut d'appelés nés ou tout au moins conçus, lors de la révocation ou de la renonciation ; si, au contraire, il existait déjà des appelés à cette époque, la substitution s'ouvrirait immédiatement, mais au profit exclusif des appelés nés ou conçus. La solution adoptée par M. Duranton pour le premier cas, est évidemment contraire à l'art. 1053, suivant lequel les droits des appelés s'ouvrent au moment où, *par quelque cause que ce soit*, la jouissance du grevé vient à

suit dans cette hypothèse des règles analogues à celles qui ont été précédemment exposées, pour le cas de répudiation par le grevé de la disposition faite à son profit.

La déclaration d'absence du grevé donne provisoirement ouverture à la substitution. Les appelés peuvent donc, en pareil cas, réclamer la restitution provisoire des biens substitués, à moins que l'absent étant marié sous le régime de la communauté, son conjoint présent n'ait opté pour la continuation de la communauté. Art. 123 et 124. Les droits et les obligations des appelés, comme envoyés en possession provisoire des biens substitués, sont régis par les principes généraux exposés au § 153⁷⁹.

L'ouverture des substitutions a, en général, pour effet de rendre les appelés propriétaires incommutables des biens substitués. Néanmoins, ils ne sont pas, de plein droit, saisis de ces biens, dont ils doivent demander la délivrance au grevé ou à ses héritiers, quand même la substitution serait universelle⁸⁰.

Les biens substitués doivent être délivrés aux appelés, non-seulement avec les accessoires qui en dépendaient lors de l'entrée en jouissance du grevé, mais encore avec les accessions qu'ils peuvent avoir reçues⁸¹.

Les appelés sont, après l'ouverture de la substitution⁸², autorisés à demander, contre les tiers détenteurs, le délaissement ou la restitution des biens substitués que le grevé a transmis ou livrés à ces derniers, à un titre quelconque. Ils sont également

cesser. La solution donnée par cet auteur, en ce qui concerne le second cas, repose sur l'idée que, dans une substitution fidéicommissaire, la disposition en second ordre ne peut valoir que comme substitution vulgaire, lorsque la disposition en premier ordre a été révoquée, et ne doit, par conséquent, profiter qu'aux appelés déjà nés ou conçus. Mais cette idée, qui ne trouve d'appui ni dans le Droit romain, ni dans le Droit coutumier, se réfute par des raisons analogues à celles que nous avons exposées en traitant du cas de répudiation, et qui s'applique *a fortiori* à l'hypothèse actuelle, puisque le grevé s'est trouvé saisi de son legs, et qu'une révocation prononcée contre lui en raison d'une faute qui lui est personnelle, ne saurait avoir pour effet, bien moins encore que la répudiation, d'anéantir ou de modifier les droits respectifs des appelés.

⁷⁹ Duranton, IX, 599.

⁸⁰ Ordonnance de 1747, tit. II, art. 40. Pothier, sect. VI, art. 2, § 1. Duranton, IX, 611.

⁸¹ Delvincourt, sur l'art. 1073. Duranton, IX, 608. — Voy. pour ce qui concerne les améliorations faites par le grevé, et les fruits: texte n° 3, notes 64 à 66 *supra*.

⁸² Cpr. cep. texte n° 3, et note 52 *supra*.

autorisés à faire déclarer ces biens francs et quittes des charges et servitudes auxquelles le grevé peut les avoir assujettis, et à poursuivre la radiation des inscriptions hypothécaires prises de son chef. Les actions qui compètent à cet égard aux appelés, sont soumises aux prescriptions ordinaires. Le point de départ de ces prescriptions remonte, conformément au Droit commun, à l'entrée en possession des tiers, ou à la date des actes passés par le grevé, sans que le défaut d'ouverture de la substitution puisse en empêcher le cours. Du reste, ces prescriptions sont suspendues, au profit des appelés, par les causes ordinaires de suspension, et notamment par la minorité de ces derniers⁸³.

Le principe que l'ouverture de la substitution rend les appelés propriétaires des biens substitués, et les autorise à agir contre les tiers qui détiennent ces biens ou qui y prétendent des droits quelconques, est soumis aux restrictions précédemment indiquées, lorsque la substitution s'est ouverte par suite d'une restitution anticipée, ou de la déchéance du grevé pour abus de jouissance⁸⁴.

§ 697.

Continuation. — γ De l'extension qui avait été donnée par la loi du 17 mai 1826 à la faculté de substituer. — De l'abrogation de cette loi par celle des 17 janvier, 30 avril et 7 mai 1849.

L'article unique de la loi du 17 mai 1826 portait : « Les biens « dont il est permis de disposer aux termes des art. 913, 915 et « 916 du Code civil, pourront être donnés en tout ou en partie, « par acte entre-vifs ou testamentaire, avec la charge de les rendre « à un ou à plusieurs enfants du donataire, nés ou à naître, « jusqu'au deuxième degré inclusivement. Seront observés, pour « l'exécution de cette disposition, les art. 1051 et suiv. du Code « civil, jusques et y compris l'art. 1074. »

Cette loi avait étendu la faculté de substituer, sous les rapports suivants :

1° En ce qu'elle autorisait les substitutions, non-seulement en faveur des petits-enfants du disposant, ou des enfants de ses

⁸³ Nous avons d'avance justifié cette proposition à la note 56 *supra*.

⁸⁴ Cpr. texte n° 4, et notes 75 et 76 *supra*.

frères ou sœurs, mais en faveur des enfants de tout donataire ou légataire, même étranger.

2° En ce qu'elle ne subordonnait plus, pour les frères et sœurs, la faculté de substituer à la condition de leur décès sans enfants.

3° En ce qu'elle permettait d'établir la charge de restitution, non-seulement au profit des enfants du premier degré du donataire ou légataire, mais au profit de ses descendants jusqu'au deuxième degré inclusivement.

4° En ce qu'elle n'exigeait plus, pour la validité de la substitution, que la charge de restitution fût établie au profit de tous les enfants nés ou à naître du grevé, et qu'elle autorisait les substitutions au profit d'un ou de plusieurs de ces enfants.

Du reste, la loi du 17 mai 1826 avait, sous tous autres rapports, laissé subsister la règle de la prohibition des substitutions. Toute substitution qui n'était pas autorisée par cette loi, restait donc frappée de nullité. C'est ce qui aurait eu lieu pour la disposition par laquelle le donataire ou légataire aurait été chargé de rendre les biens à d'autres qu'à ses enfants. C'est ainsi encore qu'on aurait dû considérer comme nulle, et non comme simplement réductible à deux degrés, la disposition avec charge de rendre aux descendants du donataire ou légataire jusqu'au troisième ou quatrième degré¹.

La loi du 17 mai 1826 a été abrogée par l'art. 8 de la loi des 17 janvier, 30 avril et 7 mai 1849, et la faculté de substituer s'est ainsi trouvée ramenée pour l'avenir aux conditions établies par le Code Napoléon.

Quant aux substitutions faites sous l'empire de la loi de 1826, en dehors des limites posées par le Code Napoléon, elles ont été maintenues, non pas cependant d'une manière absolue, mais pour le cas seulement où il existait déjà des appelés nés ou conçus lors de la promulgation de la loi de 1849. Dans cette supposition, les substitutions dont s'agit, profitent non-seulement à ces derniers, mais encore aux appelés du même degré nés ultérieurement, ou, le cas échéant, à leurs représentants².

¹ Duranton, VIII, 31. Cpr. Req. rej., 5 février 1835, Sir., 35, 1, 87.

² Voy. Rapport de M. Valette à l'Assemblée nationale.

VIII. DES DONATIONS ENTRE-VIFS SOUS LE RAPPORT DE LEUR ÉTENDUE, DE LEURS MODALITÉS, DE LEURS EFFETS, ET DE LEUR RÉVOCATION.

§ 698.

1. *Division des donations entre-vifs sous le rapport de leur étendue.*

Une donation entre-vifs peut avoir pour objet, soit certains biens individuellement désignés, soit tous les biens présents du donateur pris collectivement, ou une quote-part de ces biens. De là, la distinction que l'on a coutume d'établir entre les donations particulières, et les donations universelles ou à titre universel¹.

Ces deux espèces de donations sont, en général, soumises aux mêmes règles. Ainsi, les donations universelles doivent, comme les donations particulières, être soumises à la transcription, lorsqu'elles portent sur des immeubles. Ainsi encore, on doit, quant aux effets mobiliers qu'elles comprennent, se conformer à la disposition de l'art. 948². D'un autre côté, le donataire universel ou à titre universel n'est, comme le donataire particulier, qu'un successeur particulier, et ne se trouve point, par conséquent, soumis de plein droit à l'obligation de payer les dettes du donateur³.

§ 699.

2. *Des modalités des donations. a. Des donations conditionnelles.*

Le donateur, qui peut attacher à la donation telles conditions qu'il juge convenable, pourvu qu'elles soient possibles et licites¹, est notamment autorisé à stipuler la résolution de sa disposition en cas de prédécès du donataire², ou à en subordonner l'exis-

¹ La qualification de donations universelles ou à titre universel ne convient, à proprement parler, qu'aux donations de biens à venir, ou de biens présents et à venir, faites par contrat de mariage. Aussi le Code Napoléon, qui distingue les dispositions testamentaires en legs universels, à titre universel, et à titre particulier, n'étend-il pas cette distinction aux donations entre-vifs. Ferrière, sur l'art. 334 de la coutume de Paris, II, p. 398.

² Cpr. § 660, texte et note 4.

³ Cpr. § 706, texte et note 2.

¹ Cpr. §§ 691 et 692.

² Cpr. sur cette condition résolutoire : § 700.

tence à la condition de la survie de ce dernier³. Il peut, à plus forte raison, stipuler que la donation n'aura d'effet qu'autant qu'il succombera à la maladie dont il se trouve atteint, ou que les biens donnés lui retourneront dans le cas où il guérirait de cette maladie⁴.

Les effets des conditions possibles et licites, attachées à une donation entre-vifs, se déterminent d'après les règles générales exposées au § 302.

Par exception aux principes du Droit commun⁵, le donateur ne

³ Arg. *a contrario*, art. 944. La condition suspensive de survie du donataire, attachée à une donation entre-vifs, ne la fait pas dégénérer en donation à cause de mort, dans le sens du Droit français, c'est-à-dire en une donation qui serait entachée du caractère de révocabilité en vue duquel ce genre de disposition a été proscrit. Cpr. §§ 644 et 645, texte et note 4. D'un autre côté, cette condition ne forme point obstacle au dessaisissement actuel du donateur, dans le sens de l'art. 894. Il y a, en effet, dessaisissement actuel, dès que le donateur se trouve, par le résultat immédiat de la donation, privé de la faculté d'anéantir ou de modifier, par de nouvelles dispositions, les droits conférés au donataire. La circonstance que ces droits se trouvent subordonnés à une condition suspensive, est sans influence à cet égard, puisque l'accomplissement de la condition a un effet rétroactif au jour de la donation, et entraîne l'anéantissement des actes par lesquels le donateur aurait dans l'intervalle disposé des biens donnés. Duranton, VIII, 480. Bruxelles, 27 mars 1833, Sir., 34, 2, 111. Voy. en sens contraire : Grenier, I, 8. Cpr. Req. rej., 29 décembre 1823, Sir., 24, 1, 106.

⁴ En pareil cas, la donation ne deviendrait pas caduque par le prédécès du donataire. C'est une raison de plus pour ne pas la considérer comme une donation à cause de mort, puisque le propre des dispositions de cette espèce est de s'évanouir, lorsque la personne gratifiée vient à décéder avant le disposant. Delvincourt, II, p. 273. Duranton, VIII, 478 et 479. Troplong, III, 1271. Voy. en sens contraire : Grenier, I, 10; Coin-Delisle, sur l'art. 951, n° 34. Cpr. Bordeaux, 8 août 1853, Sir., 53, 2, 641. Cet arrêt, dans quelques-uns de ses motifs, semble contraire à notre opinion, en ce qu'il attribue à une donation accompagnée des circonstances indiquées au texte le caractère de donation à cause de mort. Mais au fond, et eu égard aux faits particuliers de la cause, il nous paraît avoir été bien rendu. Il s'agissait, en effet, dans l'espèce d'un prétendu don manuel qui, d'après les faits retenus par la cour, n'avait eu lieu qu'à titre de dépôt, et non à titre translatif de propriété.

⁵ Si les conventions sont, en général, irrévocables, en ce sens que l'une des parties ne peut se dégager sans le consentement de l'autre, et si, d'un autre côté, toute obligation contractée sous une condition qui en fait dépendre le lien de la seule volonté de celui qui s'oblige, est nulle, il est cependant permis aux parties de stipuler que la convention pourra, en certains cas, être résolue unilatéralement, comme aussi d'en subordonner l'existence à une condition dont l'accomplissement dépend de la volonté de l'une d'elles. Cpr. § 348, texte et note 3; § 302, texte, notes 6 et 16. Il n'existe, en pure théorie, aucune raison

peut, à peine de nullité de la donation, la subordonner à une condition suspensive ou résolutoire qui lui laisse directement ou indirectement le pouvoir, soit de la révoquer, soit d'en neutraliser ou d'en restreindre l'effet⁶. Art. 944. Ainsi, est nulle la donation faite sous la condition qu'elle restera sans effet, dans le cas où le do-

pour s'écarter, en matière de donations entre-vifs, de ces principes qui, d'après la nature des choses, semblent même plus spécialement applicables à des actes de pure libéralité. Aussi le Droit romain les appliquait-il sans difficulté aux actes de cette espèce. Cpr. L. 37, § 3, *D. de leg.* 3^o (32). Mais nos coutumes les ont rejetés quant aux donations entre-vifs, en posant, comme règle fondamentale, la maxime *Donner et retenir ne vaut*. Cpr. Coutume de Paris, art. 273 et suiv.; Coutume d'Orléans, art. 283 et suiv. Cette maxime fut consacrée, avec toutes ses conséquences, par les art. 15 et 16 de l'ordonnance de 1731, dont les dispositions se trouvent presque littéralement transcrites dans les art. 943 à 946 du Code Napoléon. Voici, du reste, comment Pothier (*Des donations entre-vifs*, sect. II, art. 2) explique l'origine de la règle dont s'agit. « L'esprit de notre « Droit français incline à ce que les biens demeurent dans les familles, et passent « aux héritiers. Dans cette vue, comme on ne pouvait dépouiller les particuliers « du droit que chacun a naturellement de disposer de ce qui est à lui, et par « conséquent de donner entre-vifs, nos lois ont jugé à propos, en conservant « aux particuliers ce droit, de mettre néanmoins un frein qui leur en rendît « l'exercice plus difficile. C'est pour cela qu'elles ont ordonné qu'aucun ne pût « valablement donner qu'il ne se dessaisît, dès le temps de la donation, de la « chose donnée, et qu'il ne se privât pour toujours de la faculté d'en disposer ; « afin que l'attache naturelle qu'on a à ce qu'on possède, et l'éloignement qu'on « a pour le dépouillement, détournât les particuliers de donner. » Voy. aussi Grenier, *Discours historique*, p. 10; Toullier, V, 218 et suiv.; Dalloz, *op. cit.*, v^o Dispositions entre-vifs et testamentaires, V, p. 486, n^o 10; Troplong, III, 1206 et suiv.; Orléans, 17 janvier 1846, Sir., 46, 2, 177. Il résulte de ce qui précède que les dispositions des art. 943 à 946 s'écarterent des règles ordinaires sur les conventions, et que l'art. 944 en particulier, qui défend de stipuler dans les donations entre-vifs certaines conditions que l'on peut valablement attacher à une convention ordinaire, ne doit pas être considéré comme renfermant une simple application du principe posé par l'art. 1174. La disposition qu'il contient est plus rigoureuse, et a une portée plus grande que celle de ce dernier article. Ce qui ne laisse aucun doute à cet égard, c'est que l'art. 947 déclare cette disposition inapplicable aux donations faites par contrat de mariage, et qu'il est cependant certain que la règle posée par l'art. 1174 tient tellement à l'essence des conventions qu'elle n'est susceptible d'aucune exception ni modification. M. Duranton (VIII, 474), qui rattache à la règle *Nulla promissio potest consistere quæ ex voluntate promittentis statum capit*, la maxime de Droit français *Donner et retenir ne vaut*, a donc méconnu le sens de cette maxime.

⁶ C'est ainsi que l'on a toujours entendu les termes de l'art. 944 *des conditions dont l'exécution dépend de la seule volonté du donateur*, termes que les rédacteurs du Code Napoléon ont empruntés à l'art. 16 de l'ordonnance de 1731. Cpr. notes 7 et suiv. *infra*.

nateur prendrait tel état ou contracterait mariage⁷. Il en est de même de la donation dans laquelle le donateur se serait réservé la faculté de disposer ultérieurement des biens donnés. Si le donateur ne s'était réservé que la faculté de disposer, soit d'un ou plusieurs objets compris dans la donation, soit d'une somme fixe à prendre sur les biens donnés, la donation vaudrait pour le surplus⁸. Quant à la somme ou aux objets auxquels s'appliquerait la réserve, ils appartiendraient, nonobstant toute stipulation contraire, aux héritiers du donateur, à moins que celui-ci n'en eût de

⁷ Il est bien évident que la donation faite sous la condition suspensive et affirmative *si je me marie*, ou *si j'embrasse tel état*, serait nulle, puisque le donateur resterait le maître, en faisant manquer la condition, d'anéantir l'effet de la disposition. Orléans, 17 janvier 1846, Sir., 46, 2, 177. Il doit en être de même de la donation faite sous la condition suspensive, mais négative, *si je ne me marie pas*, ou *si je n'embrasse pas tel état*, et de la donation faite sous la condition résolutoire, *si je me marie*, ou *si j'embrasse tel état*. Pour soutenir le contraire, on peut dire qu'il ne dépend pas de la seule volonté du donateur de de se marier, ni même d'embrasser tel état, et qu'ainsi il n'est pas entièrement le maître de faire manquer la condition suspensive, ou de faire arriver la condition résolutoire dont il s'agit; mais il ne faut pas s'arrêter à cette objection. En employant les termes *de la seule volonté du donateur*, le législateur paraît avoir voulu indiquer qu'une condition, même dépendante à certains égards de la volonté du donateur, cesserait de vicier la donation, si ce dernier ne pouvait l'accomplir ou la faire manquer qu'avec le concours de la volonté, soit du donataire, soit d'un tiers déterminé. D'ailleurs, en restreignant l'application de l'art. 944 aux conditions que le donateur serait, d'une manière absolue, le maître de réaliser ou de faire manquer par le seul effet de sa volonté, on rendrait cet article à peu près illusoire, du moins en ce qui concerne les conditions affirmatives, puisque, hormis celles qui feraient dépendre du pur arbitre de l'obligé le lien même de l'obligation, il serait difficile d'en imaginer dont l'exécution ne pût être entravée par quelque circonstance indépendante de la volonté du donateur. C'est ainsi que même la condition *si je vais à Paris*, que tout le monde considère cependant comme tombant sous l'application de l'art. 944, ne dépend pas d'une manière absolue de ma volonté. On doit donc, pour interpréter cet article *civilement*, et dans l'esprit du principe dont il est l'expression, l'appliquer à toutes les conditions que, dans le cours ordinaire des choses, le donateur est le maître de faire arriver ou défaillir. Or, la condition d'embrasser tel état ou de se marier, rentre évidemment dans cette classe. Bourjon, *Droit commun*, liv. IV, tit. IV, part. IV, chap. I, sect. II, n° 9. Ricard, I^{re} part., chap. IV, sect. II, dist. 2, n° 1038. Grenier, I, 11 et suiv. Vazeille, sur l'art 944, n° 3. Troplong, III, 1211. Cpr. cep. Toullier, V, 270 et suiv.; Duranton, VIII, 477. — Il résulte, du reste, des explications qui précèdent, que la condition *si j'épouse telle personne déterminée*, ne vicierait pas la donation. Troplong, *loc. cit.* Voy. cep. Orléans, 17 janvier 1846, Sir., 46, 2, 179.

⁸ Cpr. Paris, 23 janvier 1809, Sir., 1812, 2, 353.

nouveau disposé au profit du premier donataire ou de tierces personnes. Art. 946.

On doit assimiler aux conditions de la nature de celles qui viennent d'être indiquées, la charge imposée au donataire d'acquitter, en tout ou partie, les dettes futures et non déterminées que le donateur pourrait contracter. La donation faite sous une pareille modalité serait donc nulle⁹. Mais rien n'empêche que le donataire ne soit chargé d'acquitter toutes les dettes présentes du donateur; et dans ce cas la donation serait valable, lors même que le donateur n'aurait pas présenté et fait annexer à l'acte un état détaillé de ses dettes¹⁰. Le donataire peut aussi se soumettre à l'obligation d'acquitter des dettes ou charges futures, mais déterminées, telles, par exemple, que les frais funéraires du donateur¹¹. Art. 945.

Les dispositions des art. 944, 945 et 946 ne concernent point les donations faites par contrat de mariage, soit par l'un des futurs époux au profit de l'autre, soit par des tiers en faveur des futurs époux et des enfants à naître du mariage. Art. 947. Mais elles s'appliquent aux donations qui seraient faites, même par contrat de mariage, à toutes autres personnes, par exemple aux enfants que l'un des époux aurait eus d'un précédent mariage¹².

Du reste, il est permis au donateur de faire la réserve à son profit, ou de disposer, en faveur d'un tiers, de l'usufruit des biens donnés. Art. 949¹³. Lorsque la réserve d'usufruit porte sur des objets mobiliers, le donataire est, à l'expiration de l'usufruit, tenu de reprendre ceux qui existent encore en nature, dans l'état où ils se trouvent, sauf indemnité pour les détériorations causées par la faute de l'usufruitier; et, d'un autre côté, ce dernier est tenu de rembourser la valeur estimative des objets non existants, à moins de prouver qu'ils ont péri par cas fortuit¹⁴. Art. 950.

⁹ Civ. cass., 17 thermidor an VII, Sir., 1, 1, 235.

¹⁰ Grenier, I, 47. Duranton, VIII, 482. Grenoble, 8 mai 1835, Sir., 35, 2, 554. — Du reste, le donataire chargé de toutes les dettes présentes du donateur, n'est tenu d'acquitter que celles dont l'existence au jour de la donation est légalement constatée à son égard. Ainsi, il peut, en général, et sauf le cas où il aurait eu connaissance de leur existence, refuser le paiement des dettes qui ne seraient constatées que par des actes sous seing-privé n'ayant pas de date certaine antérieure à la donation. Grenier et Duranton, *loc. cit.*

¹¹ Grenier, I, 49. Duranton, VIII, 483.

¹² Orléans, 17 janvier 1846, Sir., 46, 2, 177. Cpr. § 736.

¹³ Cpr. art. 601, 899 et 918.

¹⁴ Duranton, VIII, 470. Coin-Delisle, sur l'art. 950, n° 1. Troplong, III,

§ 700.

Continuation. Spécialités sur le retour conventionnel.

Le donateur peut se réserver le droit de reprendre les effets donnés dans le cas de prédécès, soit du donataire seul, soit du donataire et de ses descendants. Cette réserve, qui constitue une condition résolutoire, est appelée retour conventionnel, par opposition au retour légal ou successoral, établi par les art. 351, 352, 747 et 766¹. Art. 951, al. 1.

Le retour conventionnel ne peut être stipulé qu'au profit du donateur seul. Art. 951, al. 2. S'il avait été stipulé cumulativement au profit du donateur et de ses héritiers ou d'un tiers, la clause serait réputée non écrite quant à ces derniers; mais elle ne porterait aucune atteinte à la donation, et sortirait, le cas échéant, son effet au profit du donateur. Que si le retour avait été uniquement réservé en faveur des héritiers du donateur ou d'un tiers, la disposition tout entière serait nulle, comme renfermant une substitution fidéicommissaire².

Le droit de retour n'a lieu, quels que soient les caractères de la donation et les rapports qui existent entre les parties, que lorsqu'il a été réservé par le donateur³. Ainsi, les donations en avancement d'hoirie ne peuvent, pas plus que toute autre donation, être, de plein droit, réputées avoir été faites sous la réserve du

1260. Voy. en sens contraire : Proudhon, *De l'usufruit*, V, 2644 à 2646. Suivant ce dernier auteur, le donateur avec réserve d'usufruit répondrait des cas fortuits. Cette opinion, à laquelle le texte de l'art. 950 semble, au premier abord, prêter appui, doit, à notre avis, être rejetée. En admettant avec Proudhon que le but de la dernière partie de cet article a été de garantir complètement le principe de l'irrévocabilité des donations, on dépasserait encore le but de la loi en rendant le donateur responsable des cas fortuits. Tout ce qu'il serait permis de conclure du motif qu'il assigne à cette disposition, c'est que le donateur avec réserve de l'usufruit est, en dehors des cas fortuits, tenu de payer la valeur estimative des meubles qu'il ne représente pas, sans qu'il soit admis à se décharger de cette obligation, même en prouvant qu'ils ont totalement péri par suite de vétusté.

¹ Cpr. sur le retour successoral : §§ 608, 640 *bis* et 687.

² Cpr. sur ces différents points : 694, texte n° 1, et note 38.

³ Par cela seul que le droit de retour, comme toute condition résolutoire, est en opposition avec le principe de l'irrévocabilité des donations entre-vifs, on ne peut, en l'absence de toute déclaration ou manifestation de volonté de la part des parties, suppléer ou sous-entendre la réserve de ce droit.

droit de retour⁴. Il en est de même des partages d'ascendants faits par actes entre-vifs⁵. Toutefois, il n'est pas nécessaire pour l'existence du droit de retour que le donateur l'ait réservé par une clause spéciale de l'acte de donation. Cette réserve peut résulter implicitement de l'ensemble des clauses de cet acte⁶.

Lorsque le droit de retour a été stipulé pour le cas du prédécès du donataire, sans autre explication, l'événement de cette condition y donne ouverture, quoique le donataire laisse des enfants⁷. Que si ce droit a été réservé pour le cas de prédécès du donataire et de ses enfants ou descendants, il ne s'ouvre que par le décès, avant le donateur, de tous les enfants ou descendants du donataire. Enfin, lorsque le droit de retour a été stipulé pour le cas de prédécès du donataire sans enfants, l'existence d'enfants au décès du donataire éteint ce droit, qui ne revit point en cas de décès de ces enfants avant le donateur⁸.

⁴ La donation faite par avancement d'hoirie dépouille le donateur, et saisit le donataire, d'une manière aussi irrévocable qu'une donation faite par préciput. Si elle diffère des dispositions de la dernière espèce, en ce qui concerne l'obligation du rapport, à laquelle le donataire est soumis envers ses cohéritiers, et quant à l'imputation qui s'en fait, même en cas de renonciation du donataire à la succession, sur la réserve et non sur la quotité disponible, ces différences sont complètement étrangères au droit de retour; et il n'existe dès lors aucune raison pour distinguer, en ce qui concerne ce droit, entre les donations en avancement d'hoirie et les dispositions faites par préciput. Delvincourt, II, p. 278, sur l'art. 951, n° 6. Fouët de Conflans, *Esprit de la jurisprudence des successions*, sur l'art. 747, n° 4. Troplong, III, 1276. Nîmes, 14 mai 1819, Sir., 20, 2, 38. Grenoble, 8 avril 1829, Sir., 30, 2, 306. Bordeaux, 19 juillet 1831, Sir., 32, 2, 59. Montpellier, 4 décembre 1835, Sir., 36, 2, 316. Limoges, 16 janvier 1841, Sir., 41, 2, 360. Voy. cep. en sens contraire : Montpellier, 19 novembre 1830, Sir., 31, 2, 185. Cpr. aussi Nîmes, 20 août 1808, Sir., 10, 2, 563; Montpellier, 22 juin 1829, Sir., 29, 2, 315. Ces deux arrêts ont également décidé la question dans le sens contraire à notre opinion, mais par application de l'art. 74 de la loi du 17 nivôse an II.

⁵ Montpellier, 11 janvier 1833, Sir., 33, 2, 313.

⁶ Req. rej., 28 juin 1831, Sir., 31, 1, 294. — La clause par laquelle un ascendant donateur s'est réservé, le cas échéant, le droit de retour, sans autre addition ni explication, ou même le droit de retour légal, peut s'entendre, même à l'égard des tiers, du retour conventionnel au cas de prédécès du donataire seul, ou, selon les circonstances, du donataire et de ses descendants. Nîmes, 26 mars 1827, Sir., 27, 2, 214. Req. rej., 7 août 1839, Sir., 39, 1, 572.

⁷ Une pareille stipulation indique que c'est à la personne du donataire seul que le donateur a voulu faire une libéralité. Toullier, V, 286. Cpr. cep. Grenier, I, 32.

⁸ On ne pourrait, dans cette hypothèse, admettre le droit de retour qu'en

La question de savoir si l'existence d'un enfant naturel ou d'un enfant adoptif forme ou non obstacle à l'exercice du droit de retour, est de fait plutôt que de droit⁹. Elle semble, en général, et sauf les circonstances particulières de la cause, devoir se résoudre pour le droit de retour, lorsque la donation est antérieure à la reconnaissance ou à l'adoption¹⁰, et contre le droit de retour dans l'hypothèse inverse, alors du moins que le donateur se trouvait au moment de la donation instruit du fait de la reconnaissance ou de l'adoption¹¹. Quant à l'existence d'un enfant naturel légitimé par mariage subséquent, elle forme toujours, que la légitimation soit antérieure ou postérieure à la donation, obstacle à l'exercice du droit de retour. Arg. art. 333.

La mort civile du donataire, ou, selon le cas, de ses enfants ou descendants, donnait autrefois ouverture au droit de retour, tout aussi bien que leur mort naturelle¹². Réciproquement, la mort ci-

l'étendant à un cas auquel ne s'appliquent point les termes de la clause qui a eu pour objet de l'établir. Or, la nature exceptionnelle de ce droit ne permet pas de l'étendre d'un cas à un autre. Toullier, V, 286. Delvincourt, II, p. 278. Grenier, I, 31. Duranton, VIII, 491. Troplong, III, 1275.

⁹ En effet, tout se réduit à savoir si la condition sous laquelle a été stipulé le droit de retour, s'est ou non réalisée; et pour la solution de cette question, il faut, à défaut d'explications précises de la part des parties, s'attacher à leur intention probable. Art. 1175.

¹⁰ Il n'est pas vraisemblable que l'événement de la survenance d'un enfant naturel au donataire, ou de la reconnaissance d'un enfant naturel né dès avant la donation, soit entré dans les prévisions des parties, et surtout du donateur, comme devant faire obstacle au droit de retour. Duranton, VIII, 488. Vazeille, sur l'art. 951, n° 5. Troplong, III, 1274. — Des considérations analogues s'appliquent au cas où il s'agit d'une adoption postérieure à la donation. Cpr. les autorités citées à la note 19 du § 560.

¹¹ En pareil cas, et sauf induction contraire à tirer des faits particuliers de l'espèce, il serait difficile d'admettre que le donateur, qui pouvait stipuler le retour pour le cas du prédécès du donataire, malgré l'existence d'enfants, et qui cependant ne l'a stipulé que pour le cas du prédécès du donataire et de ses enfants, ou pour celui de son prédécès sans enfants, n'ait pas compris dans ses prévisions l'enfant naturel ou l'enfant adoptif de ce dernier. Troplong, *loc. cit.*

¹² Delvincourt, II, p. 277. Merlin, *Rép.*, v° Mort civile, § 1, art. 3, n° 11. Toullier, V, 291. Grenier, I, 39. Vazeille, sur l'art. 951, n° 8. Poujol, sur l'art. 951, n° 4. Demolombe, I, 210. Troplong, III, 1272. — M. Duranton (VIII, 490) enseigne le contraire, en se fondant sur la loi 121, § 2, *D. de V. O.* (45, 1), d'après laquelle le cas de mort prévu dans les contrats ne doit s'entendre que de la mort naturelle, et sur l'art. 1982 du Code Napoléon qui aurait, suivant cet auteur, consacré la disposition de cette loi. Nous avons plusieurs réponses à faire à cette manière de voir : 1° La loi romaine dont il s'agit

vile du donateur éteignait, comme sa mort naturelle, le droit de retour¹³.

Le donateur peut, même avant l'ouverture du droit de retour¹⁴, renoncer expressément ou tacitement à l'exercice de ce droit¹⁵.

est relative à un cas de *media capitis diminutio*, et l'on s'exposerait à de graves erreurs en appliquant à la mort civile sans distinction les règles concernant ce changement d'état. 2^o Les art. 25, al. 9, et 1517 prouvent que les rédacteurs du Code Napoléon ont entendu écarter l'application de la règle *Mortis appellatio intelligitur de naturali non de civili*, puisée dans la loi 121, *D. de V. O.*, dans tous les cas où il s'agit de droits dont l'ouverture ou l'extinction se lie à la dévolution de la succession du mort civilement; ce qui se rencontre précisément dans notre hypothèse, ainsi que nous le démontrerons au n^o 3 ci-après. En présence de ces deux dispositions, l'induction que M. Duranton croit pouvoir tirer de l'art. 1982, perd toute sa force : cet article s'explique par la considération qu'il n'est pas de l'essence de la rente viagère qu'elle s'éteigne avec la vie du crédi-rentier (arg. art. 1971), et que dès lors la question de savoir si elle doit s'éteindre ou non par la mort civile de ce dernier, n'est pas nécessairement connexe à celle de la dévolution de sa succession. 3^o La difficulté se réduit à l'interprétation de la volonté du disposant. Or, il est évident qu'en stipulant le droit de retour, le donateur a voulu empêcher que les biens ne pussent, de son vivant, passer, par droit de succession, aux héritiers du donataire; et l'on se mettrait directement en opposition avec cette volonté, en décidant que la mort civile de ce dernier ne donne pas ouverture au retour conventionnel, puisque dans ce système les biens donnés passeraient, du vivant du donateur, aux héritiers ou successeurs universels du donataire. Cpr. aussi la note suivante.

¹³ Cpr. la note précédente. Voy. en sens contraire : Duranton, VIII, 490. C'est ici surtout que se révèle la fausseté des idées de M. Duranton sur les conséquences de la mort civile, en matière de retour conventionnel. En effet, si, comme il le prétend, ce retour devait, malgré la mort civile du donateur, s'ouvrir dans l'hypothèse où ce dernier survivrait physiquement au donataire, la disposition du second alinéa de l'art. 951, d'après laquelle le retour ne peut être stipulé qu'au profit du donateur seul, se trouverait de fait écartée dans cette hypothèse, puisque le retour s'ouvrirait alors au profit et dans la personne de ses héritiers. Or, cette disposition est conçue en termes trop absolus, pour qu'il soit possible d'en restreindre l'application.

¹⁴ Vainement se prévaudrait-on, pour soutenir le contraire, de la maxime *Quod quis si velit habere, non potest, et renunciare non potest*. Cette maxime, exacte lorsqu'il s'agit d'éventualités purement légales, telles, par exemple, que des espérances de succession ou une prescription non encore accomplie, ne s'applique point à des droits conditionnels, fondés sur une convention. Les droits de cette nature existent comme tels dès avant l'événement de la condition, et sont susceptibles de faire l'objet d'une renonciation comme d'un transport. Cpr. § 323, texte n^o 1, notes 4 et 5. Voy. aussi l'arrêt cité à la note suivante.

¹⁵ Le père qui, après avoir fait à un de ses enfants une donation en avancement d'hoirie, avec réserve du droit de retour, a compris les biens ainsi

Son concours à la vente des biens donnés emporte, en général, renonciation au droit de retour, non-seulement dans l'intérêt de l'acquéreur, mais encore dans celui du donataire. Au contraire, le concours du donateur à une constitution d'hypothèque faite par le donataire, n'emporte, de sa nature, renonciation au droit de retour qu'en faveur du créancier hypothécaire.

L'ouverture du droit de retour opère la révocation de la donation *ex tunc*, c'est-à-dire, avec effet rétroactif. Elle a donc pour conséquence de résoudre les aliénations des biens donnés consenties par le donataire ou ses enfants, et de faire revenir ces biens au donateur francs et quittes de toutes charges et hypothèques du chef de ces derniers ou des tiers acquéreurs¹⁶. Art. 952. Néanmoins, les héritiers du donataire, ou, selon les cas, de ses enfants, ne sont pas tenus de restituer les fruits et revenus perçus par leurs auteurs¹⁷.

Par exception au principe qui vient d'être posé, les immeubles donnés par contrat de mariage au futur mari, sous la réserve d'un droit de retour, restent, malgré la révocation de la donation, affectés à l'hypothèque légale de la femme, pour la dot et les conventions matrimoniales¹⁸ qui ne se trouveraient pas suffisamment garanties par les biens personnels du mari. Art. 952. Cette exception resterait cependant sans application, si le donateur avait, par une clause spéciale, stipulé qu'en cas de retour, les biens donnés ne seraient pas soumis à l'hypothèque subsidiaire de la femme¹⁹.

donnés dans un partage anticipé auquel il a ultérieurement procédé, doit être considéré comme ayant tacitement renoncé à son droit de retour, alors surtout que le lot assigné à l'enfant donataire en avancement d'hoirie, ne se compose pas des mêmes biens qui faisaient l'objet de sa donation. Civ. cass., 19 janvier 1836, Sir., 36, 1, 518.

¹⁶ Cpr. § 302, texte n° 3.

¹⁷ Arg. art. 962 et 958, al. 2. Delvincourt, sur l'art. 952. Toullier, V, 294, 339 et 340. Duranton, VIII, 492.

¹⁸ La disposition de l'art. 952, relative à l'hypothèque subsidiaire de la femme, étant de nature exceptionnelle, n'est pas susceptible d'être étendue au delà des termes dans lesquels elle est conçue. Cette hypothèque subsidiaire doit donc être restreinte à la dot et aux conventions matrimoniales, et ne saurait être étendue à toutes les créances indistinctement que la femme peut avoir contre son mari. Cpr. sur ce qu'il faut entendre par dot et conventions matrimoniales : § 264. — Voy. aussi art. 1054.

¹⁹ Une pareille stipulation, qui rentrerait dans les principes du Droit commun, ne saurait être considérée comme contraire à la disposition spéciale de l'art. 952. Cette disposition, en effet, est fondée sur ce que la femme et sa famille ont pu,

D'un autre côté, cette dernière n'est pas admise à se prévaloir de cette garantie, lorsque l'insuffisance de son hypothèque légale et ordinaire provient, soit de sa renonciation expresse ou tacite à une partie de ses droits hypothécaires sur les biens personnels du mari, soit du défaut d'inscription, dans des circonstances où l'accomplissement de cette formalité était devenu nécessaire²⁰.

L'action en restitution des biens donnés, qui compète au donateur contre le donataire ou ses enfants et leurs héritiers, ne se prescrit que par trente ans; et cette prescription ne commence à courir que du jour de l'ouverture du droit de retour. Art. 2262 c. civ. art. 2257, al. 1. Quant à l'action en revendication, appartenant au donateur contre les tiers détenteurs des biens donnés, elle se prescrit indirectement au profit de ces derniers par la prescription acquisitive, qui, dans le cas même où le droit de retour ne serait pas encore ouvert, commence à courir du jour où ils sont entrés en possession, et s'accomplit, soit par trente ans à dater de ce jour, soit même par dix à vingt ans, lorsqu'ils possèdent de bonne foi et en vertu d'un juste titre²¹.

nonobstant la stipulation du retour, compter sur la donation pour assurer, à tout événement, la restitution de la dot et l'exécution des conventions matrimoniales. Or, comme cette supposition devient impossible, lorsque, dans le contrat de mariage même, le donateur stipule formellement qu'en cas de retour les biens donnés ne resteront pas affectés à la garantie des droits de la femme, il est évident que la clause dont il s'agit fait disparaître la présomption ou la considération de fait sur laquelle repose la disposition de l'art. 952, et que par suite elle n'est point compatible avec cette disposition. Grenier, I, 38. Toullier, V, 289.

²⁰ Dans l'un et l'autre cas, l'extinction totale ou partielle de l'hypothèque légale sur les biens personnels du mari est le résultat d'un fait qui, au regard du donateur, est légalement imputable à la faute de la femme, et dont les conséquences doivent, par cela même, demeurer étrangères au donateur. Il ne faut d'ailleurs pas perdre de vue que la loi n'accorde à la femme la faveur tout exceptionnelle d'un recours subsidiaire, que dans le cas où de fait les biens du mari sont insuffisants pour la couvrir, et nullement dans celui où, pour une cause quelconque, son hypothèque est devenue inefficace. Grenier, I, 37. Toullier, V, 290. Delvincourt, II, p. 279. Voy. en sens contraire : Coin-Delisle, sur l'art. 952. n° 4; Troplong, III, 1283.

²¹ Cpr. § 215. Duranton, VIII, 496. Troplong, *De la prescription*, II, 798. — M. Vazeille (*De la prescription*, II, 521), enseigne, au contraire, que la prescription ne commence à courir que du jour du décès du donataire.

§ 701.

b. *Des donations sub modo, ou avec charges.*

On entend par mode (*hoc sensu*)¹, toute charge attachée à une disposition à titre gratuit, dans l'intérêt du disposant lui-même ou d'un tiers, peu importe que la charge soit uniquement relative à l'emploi ou à la destination que devront recevoir les objets donnés, ou qu'elle consiste dans une prestation dont l'accomplissement est imposé à la personne gratifiée². Si l'emploi des objets donnés n'avait été indiqué que dans l'intérêt du gratifié, cette indication constituerait moins un mode qu'un simple conseil, ou une recommandation, et n'engendrerait aucune obligation juridique, à moins qu'il ne résultât des termes mêmes de la disposition ou des circonstances, que le disposant a voulu la rendre obligatoire pour le gratifié³.

Les donations faites *sub modo* diffèrent des donations faites sous des conditions suspensives : 1° En ce que le donataire peut, du moins lorsqu'il s'agit de prestations appréciables à prix d'argent,

¹ Dans une acception plus étendue, le terme *mode* s'applique à toute clause ou stipulation ajoutée, soit à un acte à titre onéreux, soit à un acte à titre gratuit, dans le but de restreindre ou de modifier les droits établis par cet acte, ou d'en régler l'exercice d'une manière plus précise.

² C'est à tort que Zachariæ (§ 701) ne considère comme modales que les dispositions faites sous la charge d'employer les objets donnés à l'usage indiqué par le disposant. Ricard, *Des dispositions conditionnelles*, chap. I, n° 5. Furgole, *Des testaments*, chap. VII, sect. III. Wening-Ingenheim, *Lehrbuch des gemeinen Civilrechts*, § 90. Savigny, *System des römischen Rechts*, I, § 128.

³ Ainsi, par exemple, la donation ou le legs d'une somme d'argent fait avec la déclaration que la somme donnée ou léguée sera employée à la construction d'une maison ou à l'acquisition d'un bien de campagne, doit, à moins de circonstances toutes particulières, être considérée comme renfermant une simple recommandation non obligatoire. Il en serait de même, en général, de la disposition d'une somme d'argent donnée ou léguée pour être employée par le donataire ou légataire à faire ses études en droit ou en médecine. Cependant les dispositions de la dernière espèce pourraient, selon les circonstances, et surtout si le disposant se trouvait le proche parent du donataire ou légataire, être envisagées comme renfermant un véritable mode. Cpr. L. 13, § 2, *D. de don. int. vir.* (24, 1); L. 71 *pr. D. de cond.* (35, 1); L. 2, § 7, *D. de donat.* (39, 5). Ricard, *Des dispositions conditionnelles*, chap. IV, nos 91 et suiv. Furgole, *Des testaments*, chap. VII, sect. III, nos 33 et suiv. Durantou, VIII, 548, 550 et 138. Troplong, III, 1289. Grenoble, 22 décembre 1825, Sir., 26, 2, 270.

être contraint à remplir les charges attachées à la donation⁴, tandis qu'il est toujours le maître d'accomplir ou de ne pas accomplir les conditions potestatives de sa part, auxquelles elle se trouverait subordonnée; 2^o en ce que le mode ne suspend ni l'ouverture, ni même l'exécution de la disposition, tandis que la condition en suspend l'ouverture⁵. Ces différences entre le mode et la condition suspensive disparaissent complètement lorsqu'une charge a été imposée au donataire comme condition de la donation. Dans ce cas, la charge doit, à tous égards, être assimilée à une véritable condition. La question de savoir si telle charge constitue un mode proprement dit (*modus purus*), ou si elle forme condition (*modus mixtus*), doit être décidée, bien moins d'après les termes ou les locutions dont le disposant s'est servi⁶, que d'après son intention présumable⁷, eu égard surtout à la nature de la prestation ou du fait sur lequel porte la charge⁸. Dans le doute sur la véritable in-

⁴ Cpr. texte *in fine*.

⁵ Sous ce rapport, le mode est plus favorable au donataire ou légataire que la condition. Ricard, *op. cit.*, chap. I, nos 12 et 13. Furgole, *op. cit.*, chap. VII, sect. III, n^o 7. Cpr. aussi § 707.

⁶ Quoique les termes *si*, *à condition*, *pourvu que*, etc., indiquent d'ordinaire une véritable condition, leur emploi peut cependant ne constituer qu'un simple mode. C'est ce qui a lieu, par exemple, dans une disposition ainsi conçue : *Je lègue à Pierre une somme de 20,000 fr., s'il entretient mon vieux domestique*, ou bien *à condition qu'il me fasse ériger un monument*. Réciproquement, l'emploi des expressions *à charge de*, *pour*, etc., qui marquent d'ordinaire une simple charge, peut, selon la nature de la disposition, constituer une véritable condition. C'est ainsi, par exemple, qu'un legs fait à charge par le légataire de se marier, ou même d'épouser une personne déterminée, serait à considérer comme conditionnel, plutôt que comme simplement modal. Cpr. les autorités citées à la note suivante. Voy. aussi note 8 *infra*.

⁷ Ricard, *op. cit.*, chap. I, nos 16 et suiv. Savigny, *op. et loc. cit.* Cpr. Furgole, *op. cit.*, chap. VII, sect. III, nos 38 et suiv.

⁸ A notre avis, c'est à cette considération que l'on doit plus particulièrement s'attacher pour déterminer le caractère de la disposition, et nous proposons à cet égard la distinction suivante : S'agit-il d'un fait ou d'une prestation appréciable à prix d'argent, et susceptible d'être accompli par des tiers, on doit, en général, présumer que c'est une simple charge que le disposant a entendu imposer au donataire ou légataire. S'agit-il, au contraire, d'un fait qui n'est pas appréciable en argent, ou qui ne peut être accompli que par le donataire ou légataire lui-même, on doit présumer que c'est une condition à laquelle le disposant a voulu subordonner sa libéralité. Les solutions données à la note 6 *supra*, et qui sont généralement admises, expliquent et justifient cette distinction.

tention du disposant, on doit considérer la disposition plutôt comme simplement modale, que comme conditionnelle⁹.

Les donations faites sous la charge de prestations appréciables à prix d'argent, et imposées au donataire dans l'intérêt du donateur ou d'un tiers, sont plus spécialement appelées donations onéreuses. Ces dispositions de nature mixte tiennent tout à la fois de la vente et de la donation, dans la proportion de l'importance des charges à la valeur des biens donnés. Elles sont, en général¹⁰, régies par les règles relatives aux actes à titre onéreux, quant à la portion des biens donnés dont la valeur est représentée ou absorbée par les charges, et par les règles relatives aux dispositions à titre gratuit, quant à l'excédant de la valeur des biens sur celle des charges¹¹. Du reste, si les charges égalaient, ou à peu de chose près, la valeur des objets transmis sous le titre ou par forme de donation, la disposition n'aurait de la donation que le nom, et serait, en ce qui concerne le donataire¹², exclusivement régie par les principes concernant les actes à titre onéreux¹³. Elle ne serait donc soumise, ni au rapport entre cohéritiers, ni à l'action en réduction des héritiers à réserve, ni à la révocation pour cause d'ingratitude ou de survenance d'enfants¹⁴.

Les tiers au profit desquels le donataire a été chargé de prestations appréciables en argent ont action contre lui pour le contraindre à l'accomplissement de ces prestations¹⁵.

⁹ Arg. L. 9, *D. de R. J.* (50, 17). Ricard, *op. et loc. citt.* Furgole, *op. cit.*, chap. VII, sect. III, n° 41. Savigny, *op. et loc. citt.* Wening-Ingenheim, *op. cit.*, § 90. Mühlenbruch, *Doctrina Pandectarum*, I, § 111.

¹⁰ Cpr. cep. art. 918; § 684, texte, notes 9 et 10; § 684 *ter*, texte et notes 2 à 13.

¹¹ Cpr. § 631, texte n° 3, et note 11; § 684 *ter*, texte n° 1 et note 1; § 708, texte et note 10; § 709, texte n° 2 et note 8.

¹² Nous disons *en ce qui concerne le donataire*, car il est bien entendu que, si les charges étaient établies en faveur d'un tiers au regard duquel elles constitueraient une libéralité, cette libéralité serait régie, quant au fond, par les règles relatives aux donations entre-vifs. Cpr. § 659, texte, notes 10, 11 et 28.

¹³ Pothier, *Du contrat de vente*, nos 643 et suiv.; *Des dispositions entre-vifs*, sect. II, § 1. Ricard, *Des donations entre-vifs*, part. I, chap. I, sect. III, nos 1097 et suiv. Toullier, V, 185. Delvincourt, sur l'art. 904. Bourges, 16 avril 1832, Sir., 32, 2, 659. Douai, 2 février 1850, Sir., 51, 2, 182. Cpr. Req. rej., 27 juin 1838, Dalloz, 1838, 1, 296.

¹⁴ Bruxelles, 16 janvier 1812, Sir., 13, 2, 56. Req. rej., 24 mars 1836, Sir., 36, 1, 647. Bordeaux, 10 avril 1843, Sir., 43, 2, 481. Douai, 11 novembre 1844, Sir., 45, 2, 599.

¹⁵ Le donataire pourrait-il, par l'abandon des objets donnés, se dispenser d'exécuter les charges? Voy. § 706, texte, notes 12 et 13.

Quant au donateur ou à ses héritiers, ils peuvent bien agir contre le donataire pour le contraindre à l'accomplissement des charges imposées en faveur du donateur lui-même; mais cette action ne leur appartient point en ce qui concerne les charges établies en faveur d'un tiers.

Il sera traité au § 707 *bis* de la révocation des donations pour cause d'inexécution des charges imposées au donataire.

§ 702.

c. Des donations rémunératoires.

Les donations rémunératoires sont celles qui ont eu lieu en récompense de services rendus au donateur par le donataire¹.

Le caractère de pareilles donations varie, suivant qu'il s'agit de services appréciables à prix d'argent, et qui comme tels emportent tout au moins une obligation naturelle de rémunération, ou qu'il s'agit de services non appréciables en argent, et en raison desquels le donateur n'était par cela même soumis envers le donataire qu'à un devoir moral de gratitude.

Au premier cas, la disposition est à considérer comme un acte à titre onéreux, plutôt que comme une libéralité, en tant du moins qu'elle n'excède pas les limites d'une équitable rémunération².

Au second cas, la donation rémunératoire est essentiellement, et à tous égards, une disposition à titre purement gratuit. Il en résulte, entre autres conséquences, qu'elle doit, pour sa validité, être revêtue des formalités prescrites relativement aux actes portant donation entre-vifs, et qu'elle est, comme toute autre donation, sujette à révocation pour cause d'ingratitude ou de survenance d'enfants³.

¹ Cpr. Req. rej., 31 janvier 1843, Dalloz, 1843, 1, 298.

² Cpr. Grenoble, 14 juillet 1836, Dalloz, 1837, 2, 157. — Il en résulte, par exemple, que dans l'hypothèse dont il s'agit, la donation soumet le donateur à la garantie d'éviction, jusqu'à concurrence de la valeur des services pour la récompense desquels elle a été faite. Besançon, 2 juillet 1828, Sir., 29, 2, 113. Cpr. § 310, note 2; § 705, texte n° 5, et note 11. — Voy. aussi, quant à la forme de pareilles dispositions : § 659, texte *in fine* et note 29.

³ Cpr. art. 843, 931, 955, 960; § 631, texte n° 3, et note 11.; § 684 *ter*, texte n° 1, et note 1; § 708, texte et note 13; § 709, texte n° 2, et note 9. Merlin, *Rép.*, v° Donation, sect. VIII, § 3.

§ 703.

d. Des donations mutuelles ou réciproques.

Les donations mutuelles sont celles que deux ou plusieurs personnes se font réciproquement par un seul et même acte.

De pareilles donations sont permises entre toutes personnes, excepté seulement entre époux. Arg. art. 960, 968 et 1097¹. Elles ont cela de particulier que l'annulation, pour vice de forme ou de fond, de la donation faite à l'une des parties, ou sa révocation pour cause de survenance d'enfants, entraîne l'annulation ou la révocation de la donation faite à l'autre partie². Mais la révocation de l'une des donations pour cause d'ingratitude ou d'inexécution des conditions, n'emporterait pas celle de l'autre³.

§ 704.

3. *De la manière dont s'acquiert la propriété des objets donnés; et en particulier de la transcription des donations.*

Pour présenter un exposé complet de la matière, il convient d'expliquer en premier lieu le système de législation établi par le Code Napoléon, sauf à examiner en second lieu quelles modifications ce système a pu recevoir par suite de la promulgation de la loi du 23 mars 1855 sur la transcription.

¹ Cpr. § 743.

² La raison en est que des donations mutuelles ne sauraient être considérées comme dégagées de tout motif intéressé, et qu'elles sont, en quelque sorte, la condition ou la cause l'une de l'autre. D'où il résulte que, si la donation faite à l'une des parties reste sans effet, ou se trouve révoquée par une circonstance ou un événement qui ne soit pas imputable à faute au donataire, la donation faite par ce dernier doit suivre le même sort. Pothier, *Des donations entre-vifs*, sect. III, art. 2, § 1, n° 2. Toullier, V, 308. Grenier, I, 187 bis. Duranton, VIII, 590. Poujol, sur l'art. 960, n° 14. Vazeille, sur l'art. 960, n° 14. Troplong, III, 1395. Voy. en sens contraire : Delvincourt, II, p. 288; Guilhaon, n° 781.

³ Arg. art. 300. La révocation étant, en pareil cas, le résultat d'une faute du donataire, celui-ci ne peut être admis à s'en prévaloir pour revenir, de son côté, contre la donation qu'il a faite. Duranton, VIII, 565 et 590. Troplong, III, 1319. Voy. en sens contraire : Coin-Delisle, sur l'art. 953, n° 13.

a. *Législation du Code Napoléon.*

La propriété des objets compris dans une donation entre-vifs passe, en général, au donataire, même à l'égard des tiers, par le seul effet de l'acceptation, sans qu'il soit besoin de tradition, ni d'aucune autre formalité. Art. 938.

Néanmoins, les restrictions et modifications auxquelles est soumis, dans les conventions ordinaires, le principe que la propriété se transmet par le seul effet du consentement des parties, reçoivent également leur application en matière de donations. Ainsi, lorsqu'une chose mobilière faisant l'objet d'une donation, a été livrée par le donateur à un acquéreur de bonne foi, ce dernier en demeure propriétaire, encore que son titre soit postérieur en date à la donation. Ainsi encore, le donateur d'une créance n'en est saisi, au regard des tiers, que par la notification de l'acte de donation au débiteur, ou l'acceptation du transport par ce dernier¹.

D'un autre côté, et par exception au principe ci-dessus rappelé, les donations d'immeubles susceptibles d'hypothèques, quoique parfaites, entre les parties et leurs successeurs universels, par le seul effet de leur consentement, ne transfèrent au donataire, en ce qui concerne les tiers, la propriété des biens donnés, qu'à dater du jour où elles ont été rendues publiques par la voie de la transcription des actes qui les renferment².

¹ Voy. art. 1141 et 1690.

² L'ancien Droit français avait, à l'exemple du Droit romain, prescrit, sauf quelques exceptions, l'insinuation de toutes les donations entre-vifs, tant mobilières qu'immobilières. Voy. Ordonnance de Villers-Cotterets, du mois d'août 1539, art. 132 et 133; Ordonnance de Moulins, du mois de février 1566, art. 57 et 58; Ordonnance sur les donations, du mois de février 1731, art. 19 et suiv.; Déclaration du 17 février 1731. Dans l'esprit de ces ordonnances, l'insinuation constituait une condition de forme, nécessaire non-seulement pour l'efficacité des donations à l'égard des tiers, mais encore pour leur validité à l'égard des héritiers du donateur. Voy. notamment : Ordonnance de 1731, art. 20. La loi du 11 brumaire an VII, en prescrivant la transcription de tous les actes translatifs de propriété immobilière, ne supprima pas, quant aux donations entre-vifs, la formalité de l'insinuation, qui avait été maintenue et réglée par l'art. 24 de la loi des 6 et 7 - 11 septembre 1790, et par l'art. 1 de la loi des 5-19 décembre 1790, et qui le fut de nouveau par l'art. 72 de la loi du 22 frimaire an VII. Ces deux formalités devaient donc, sous l'empire de la loi de brumaire, être remplies cumulativement, lorsqu'il s'agissait de donations d'immeubles susceptibles d'hypothèques. Les rédacteurs du Code Napoléon crurent devoir maintenir le principe de la publicité des donations entre-vifs, mais seulement dans l'intérêt

Toute donation entre-vifs³, ayant pour objet des biens présents susceptibles d'hypothèques, est soumise à la transcription, encore qu'elle ait été faite par contrat de mariage⁴, ou qu'elle ait eu lieu entre époux pendant le mariage⁵. Art. 939. Mais cette formalité ne

des tiers, et en le restreignant aux donations d'immeubles susceptibles d'hypothèques. Ils furent ainsi tout naturellement amenés à remplacer la formalité de l'insinuation par celle de la transcription sur les registres de la conservation des hypothèques, telle qu'elle était établie par la loi de brumaire. Cpr. *Discussion au Conseil d'état*, sur l'art. 939 (Loché, *Lég.*, XI, p. 209, n° 21); *Exposé de motifs*, par Bigot-Préameneu (Loché, *Lég.*, XI, p. 393, n° 42); *Rapport au Tribunal*, par Jaubert (Loché, *Lég.*, XI, p. 557, n° 44). Des observations qui précèdent il résulte, d'une part, que si la transcription des donations a été substituée à l'insinuation, son objet est cependant bien moins étendu; d'autre part, que la transcription a été prescrite dans le sens et par une application spéciale des dispositions de la loi du 11 brumaire an VII, sur la transcription des actes translatifs de biens immobiliers en général, et que c'est, par conséquent, aux principes de cette loi qu'il faut se reporter pour déterminer les effets du défaut d'accomplissement de la formalité dont s'agit. Merlin, *Rép.*, v° Donation, sect. VI, § 3. Troplong, III, 1147 à 1155. — Cpr. sur l'histoire de l'insinuation et de la transcription, une dissertation de MM. Devilleneuve et Carrette (*Coll. nouv.*, III, 1, 321), qui reproduisent, sur l'interprétation des art. 939 et suiv., l'opinion de Toullier, que nous réfuterons à la note 21 *infra*. — Il est, du reste, bien évident que la transcription d'une donation d'immeubles susceptibles d'hypothèques, a non-seulement pour résultat de rendre efficace, à l'égard des tiers, la transmission de la propriété des biens donnés, mais qu'elle produit en outre tous les effets attachés à la transcription en général.

³ Pourrait-on contester l'efficacité, pour défaut de transcription, d'un acte translatif de propriété immobilière fait ostensiblement à titre onéreux, sous prétexte que cet acte renferme en réalité une donation déguisée? Nous ne le pensons pas, par le motif que les tiers qui ne se plaindraient d'aucune fraude commise à leur préjudice, ne seraient pas recevables à prouver une simulation qui, par elle-même, ne constitue pas une fraude à la loi. Cpr. § 35. Troplong, III, 1172. Voy. en sens contraire : Coin-Delisle, sur l'art. 939, n° 17.

⁴ Arg. art. 1084 et 1092. Duranton, VIII, 505; IX, 668, 8°. Troplong, III, 1168. Paris, 18 juin 1808, Sir., 8, 2, 226. Civ. cass., 10 avril 1815, Sir., 15, 1, 161. Douai, 16 février 1846, Sir., 46, 2, 319. Nîmes, 31 décembre 1850, Sir., 51, 2, 111. Rouen, 24 novembre 1852, Sir., 53, 2, 263.

⁵ Voy. en sens contraire : Duranton, VIII, 509; Zachariæ, § 704, texte et note 8; Coin-Delisle, sur l'art. 939, n° 19; Troplong, III, 1170; IV, 2652. Ces auteurs se fondent sur ce que les donations entre époux faites pendant le mariage étant essentiellement révocables, tous les actes d'aliénation ou de constitution de droits réels consentis par l'époux donateur, doivent, malgré la transcription de la donation, être maintenus, comme emportant révocation de cette dernière dans la mesure des droits conférés aux tiers. Ce motif, quoique exact en lui-même, n'est pas concluant, puisqu'il n'en résulte pas, comme on le suppose, que la transcription de pareilles donations soit complètement sans

concerne pas les donations de biens à venir⁶. Dans les donations qui portent cumulativement sur des biens à venir et sur des biens présents, la transcription est nécessaire quant à ces derniers, pour le cas du moins où le donataire s'en tiendrait aux biens présents, en renonçant aux biens à venir⁷.

La circonstance qu'une donation aurait été faite sous une condition suspensive, ne dispenserait pas le donataire d'accomplir cette formalité avant l'événement de la condition⁸.

Les donations entre-vifs de servitudes, de droits d'usage sur des immeubles, ou de droits d'habitation, ne sont pas soumises à la formalité de la transcription⁹. Il en est de même des cessions à titre gratuit d'actions en nullité, en rescission, ou en résolution d'actes translatifs d'immeubles¹⁰.

objet. En effet, si elle l'est au regard des tiers auxquels l'époux donateur a conféré des droits réels sur les biens donnés, elle ne l'est pas quant aux créanciers chirographaires, qui pourraient, à défaut de transcription, frapper de saisie les immeubles donnés; ce qu'ils ne sont pas admis à faire lorsque cette formalité a été remplie. D'ailleurs, la transcription ne sera-t-elle pas toujours nécessaire pour empêcher que les héritiers du donateur ne puissent un jour aliéner les biens donnés, ou les grever de charges et d'hypothèques? Cpr. texte *b*, et note 41 *infra*.

⁶ Toullier, V, 845. Grenier, II, 430. Favard, *Rép.*, v^o Institution contractuelle, n^o 16. Duranton, VIII, 506. Troplong, III, 1169. Pau, 2 janvier 1827, Sir., 29, 2, 215.

⁷ Grenier, II, 437. Duranton, VIII, 507; IX, 537. Troplong, *loc. cit.*

⁸ Duranton, VIII, 510. Civ. cass., 10 avril 1815, Sir., 15, 4, 161. Cpr. cependant Toulouse, 7 mai 1829, Sir., 30, 2, 240.

⁹ L'art. 939 ne soumet à la transcription que les donations d'immeubles susceptibles d'hypothèques, et les droits dont il s'agit au texte ne rentrent pas dans cette classe de biens. Art. 2118. Cpr. § 258. Notre opinion sur ce point paraît d'autant moins sujette à contestation, que la disposition de l'art. 939 est une exception au principe général de la transmission de la propriété par le seul effet du consentement des parties, principe que l'art. 938 applique formellement aux donations; et qu'ainsi cette disposition n'est pas susceptible d'interprétation extensive. Duranton, VIII, 504. Troplong, III, 1163. Voy. cep. en sens contraire: Delvincourt, II, p. 268; Grenier, I, 162; Coin-Delisle, sur l'art. 939, n^o 11; Caen, 19 mai 1853, Sir., 54, 2, 772. Cpr. aussi: Riom, 23 mai 1842, Sir., 42, 2, 340.

¹⁰ Les motifs développés à la note précédente justifient également cette proposition. Voy. en sens contraire: Delvincourt, Grenier et Duranton, *loc. cit.*; Troplong, III, 1165. — MM. Duranton et Troplong, comme on le voit, se rangent, sous ce rapport, à l'opinion de Delvincourt et Grenier, dont ils combattent cependant l'avis, quant à la question discutée à la note précédente. Ils se fondent, pour justifier la distinction qu'ils établissent entre ces deux questions, sur la maxime

La transcription d'une donation peut être requise non-seulement par le donateur et le donataire ou ses successeurs universels, mais par toute personne intéressée, et notamment par les successeurs à titre particulier et les créanciers du donataire. La femme mariée ou le mineur donataires peuvent la requérir sans l'autorisation du mari ou du tuteur. Leurs parents ou amis auraient également qualité pour la faire opérer¹¹.

Les donations faites à une femme mariée, à un mineur, à un interdit, ou à un établissement public, doivent être transcrites à la diligence du mari, du tuteur¹², ou des administrateurs. Art. 940.

qui actionem habet ad rem recuperandam, ipsam rem habere videtur, d'où ils concluent que le donateur d'une action immobilière, étant réputé propriétaire des immeubles auxquels cette action se rapporte, et pouvant en disposer ou les grever d'hypothèques, la donation de l'action doit, dans l'intérêt des tiers, être soumise à la transcription, comme elle devrait l'être, si elle portait directement sur les immeubles mêmes. Cette conclusion nous paraît erronée. La maxime dont s'agit signifie bien que celui qui, se trouvant investi d'une action immobilière, l'exerce avec succès, doit être considéré rétroactivement comme ayant été, dès le moment où elle a pris naissance, propriétaire de l'immeuble qui en faisait l'objet. Mais il n'en résulte pas que celui qui a cédé une action de cette nature, puisse et doive, même après la cession, et au préjudice du cessionnaire, être encore réputé propriétaire de l'immeuble auquel elle se rapporte. La fiction qui le faisait considérer comme propriétaire, a disparu, quant à lui, par l'effet de la cession, pour suivre l'action entre les mains du cessionnaire. Le seul point qui soit à examiner, en pareil cas, est donc celui de savoir si le donataire se trouve, de plein droit, et par le seul effet de la donation, saisi, même au regard des tiers, de l'action immobilière qui lui a été transférée, ou si, au contraire, il ne peut en être investi que par la signification de l'acte de donation au détenteur de l'immeuble. Or, cette question doit, d'après ce qui a été dit à la note 19 du § 359, être résolue dans le premier sens. D'ailleurs, quand même il en serait autrement, il suffirait toujours, pour assurer l'efficacité, à l'égard des tiers, de la donation d'une action immobilière, de faire signifier l'acte qui la renferme, sans qu'il fût besoin de soumettre cet acte à la formalité de la transcription.

¹¹ Art. 940, al. 1. Arg. art. 2139 et 2194. La transcription d'une donation est, comme l'inscription hypothécaire, une mesure conservatoire. Duranton, VIII, 511.

¹² C'est par inadvertance, et en oubliant que les interdits ne sont plus aujourd'hui pourvus de curateurs, mais de tuteurs, que les rédacteurs du Code Napoléon ont, dans l'art. 940, compris les curateurs au nombre des personnes chargées de requérir la transcription. Il est, en effet, bien évident, d'après la rédaction distributive de cet article et la corrélation qui existe entre les termes *des tuteurs, curateurs ou administrateurs*, et ceux-ci, à *des mineurs, à des interdits, ou à des établissements publics*, qu'on n'a voulu imposer l'obligation de requérir la transcription qu'aux personnes chargées de l'administra-

L'inexécution de cette obligation par le mari ou le tuteur les rend passibles de dommages-intérêts envers la femme, le mineur, ou l'interdit, lorsque le défaut de transcription a occasionné quelque préjudice à ces derniers. Il en serait ainsi, même dans le cas où la donation émanerait du mari lui-même ou du tuteur¹³. Néanmoins, ceux-ci peuvent être relevés par le juge des conséquences de leur responsabilité, lorsqu'il existe en leur faveur quelque excuse plausible¹⁴. Quant aux administrateurs d'un établissement public qui auraient omis de requérir la transcription, ils ne sont passibles de dommages-intérêts qu'autant que cette omission présente le caractère d'une faute grave¹⁵. Du reste, les femmes mariées, mineurs, interdits, ou établissements publics, ne seraient pas restituables contre le défaut de transcription, lors même

tion de la fortune des mineurs, des interdits, ou des établissements publics. La disposition de l'art. 940 est, par conséquent, étrangère aux curateurs des mineurs émancipés, puisqu'ils n'administrent pas la fortune de ces derniers. Ce qui ne laisse aucun doute à cet égard, c'est que l'art. 942 ne parle plus que des tuteurs, en comprenant sous cette dénomination les personnes que l'art. 940 désigne par les deux qualités de tuteurs et de curateurs. Cpr. Ordonnance de 1731, art. 31. Delvincourt, sur l'art. 942.

¹³ En pareil cas, le tuteur répond des conséquences du défaut de transcription, en sa double qualité de donateur et de tuteur. Mais la responsabilité qui pèse sur lui comme tuteur, est plus efficace pour le mineur, puisqu'elle est assurée par une hypothèque légale. La même remarque s'applique au mari donateur, alors du moins qu'il s'agit de donations faites par contrat de mariage. Troplong, III, 1191. Cpr. § 705, texte et note 2. Cpr. aussi § 652, texte n° 3, et note 8.

¹⁴ Les termes *s'il y échet*, qui se trouvent dans l'art. 942, prouvent que le législateur n'a pas voulu déclarer, d'une manière absolue, le mari ou le tuteur responsables du défaut de transcription, et qu'il s'en est référé, à cet égard, aux règles ordinaires sur la responsabilité de ces personnes. L'ordonnance de 1731, art. 32, avait exprimé cette idée d'une manière plus claire, en disant, *sauf leur recours tel que de droit*. Cpr. art. 450, 1428, al. 3, et 1562, al. 2. Troplong, II, 1190.

¹⁵ L'art. 942, en réservant expressément aux femmes mariées, aux mineurs et aux interdits un recours en dommages-intérêts contre leurs maris ou tuteurs qui auraient négligé de requérir la transcription, garde le silence sur le point de savoir si les établissements publics sont admis à exercer un pareil recours contre leurs administrateurs. Mais il ne faut pas conclure de là que le législateur ait voulu, d'une manière absolue, et quelles que fussent les circonstances, affranchir ces derniers de toute responsabilité. Tout ce qu'il est permis d'en induire, c'est que la responsabilité des administrateurs d'un établissement public ne se trouve pas, comme celle des tuteurs ou maris, engagée en principe, par le seul fait du défaut de transcription. Cpr. Duranton, VIII, 524.

que leurs maris, tuteurs, ou administrateurs se trouveraient insolvables¹⁶. Art. 942.

La loi ne fixe pas de délai pour la transcription des donations¹⁷. Cette formalité peut donc être utilement accomplie à toute époque, et même après le décès du donateur¹⁸. Néanmoins, la donation faite par un commerçant, qui depuis est tombé en faillite, serait inefficace à l'égard des créanciers du donateur, si elle n'avait été transcrite qu'après le jugement déclaratif de la faillite¹⁹.

La transcription des donations doit avoir lieu suivant le mode prescrit pour celle des actes translatifs de propriété immobilière

¹⁶ L'art. 942 ne refuse expressément la restitution contre le défaut de transcription qu'aux femmes mariées et aux mineurs ou interdits. Mais il est hors de doute que sa disposition s'applique également aux établissements publics, qui sont, en général, traités moins favorablement que les mineurs ou interdits. Cpr. la note précédente. Grenier, I, 166. Duranton, VIII, 523.

¹⁷ Il en était autrement de l'insinuation. Voy. Ordonnance de 1731, art. 26.

¹⁸ La transcription faite après le décès du donateur a pour objet de rendre la donation efficace à l'égard des créanciers ou successeurs particuliers de ses héritiers.

¹⁹ L'inefficacité de la donation transcrite seulement après le jugement déclaratif de la faillite, est une conséquence du dessaisissement qu'il entraîne contre le failli. Voy. Code de commerce, art. 490, al. 3, et 443. Ce dessaisissement, ayant pour effet de placer tous ses biens sous la main de la justice, pour être réalisés dans l'intérêt des créanciers, fait obstacle à ce que des tiers puissent ultérieurement rendre efficaces, à l'égard de ces derniers, des droits quelconques sur ces biens. La disposition du 1^{er} al. de l'art. 448 du Code de commerce, qui ne permet d'inscrire que jusqu'au jour du jugement déclaratif de la faillite les hypothèques ou privilèges antérieurement acquis, s'applique, par analogie, à la transcription des donations. Troplong, III, 1162. — Il a même été décidé qu'une donation transcrite avant le jugement déclaratif de la faillite, mais après l'époque fixée pour son ouverture, devait, comme tardive, rester sans effet à l'égard des créanciers de la masse. Montpellier, 27 avril 1840, Sir., 40, 2, 409. Mais cette décision, fondée sur la supposition que le failli doit être considéré comme dessaisi de l'administration de ses biens, dès l'époque fixée pour l'ouverture de la faillite, est en opposition avec le texte formel de l'art. 443, al. 1 du Code de commerce. D'ailleurs, si les droits d'hypothèque ou de privilège valablement acquis avant le jugement déclaratif de la faillite (cpr. art. 446, al. 1 et 4), peuvent être utilement inscrits jusqu'au jour de ce jugement, il doit aussi être permis de transcrire jusqu'à la même époque les donations valablement faites par le failli. En effet, la transcription n'est, comme l'inscription hypothécaire, qu'une formalité extrinsèque nécessaire pour rendre les droits du donataire ou du créancier efficaces à l'égard des tiers. Arg. art. 448, al. 1. Troplong, III, 1158 à 1161. Montpellier, 4 juin 1844, Sir., 45, 2, 401. Req. rej., 26 novembre 1845, Sir., 46, 1, 226. Bourges, 9 août 1847, Sir., 47, 2, 485. Req. rej., 24 mai 1848, Sir., 48, 1, 437.

en général. Ainsi, elle ne peut être valablement effectuée qu'au bureau des hypothèques de l'arrondissement dans lequel sont situés les immeubles faisant l'objet de la donation. S'il s'agissait d'une donation comprenant des biens situés dans différents arrondissements, la transcription devrait être faite dans les bureaux respectifs de leur situation. Art. 939.

La transcription n'est point une condition de forme prescrite pour la validité des donations entre les parties²⁰. Mais elle constitue une formalité extrinsèque nécessaire pour les rendre efficaces à l'égard des tiers²¹. De ces deux propositions²² il résulte, d'une part, que le défaut de transcription ne peut être opposé au donataire, ni par le donateur lui-même, ni par ses héritiers ou successeurs universels²³, et d'autre part, que tout tiers intéressé est

²⁰ Le Code Napoléon ne prononce pas la nullité des donations pour défaut de transcription, comme l'art. 20 de l'ordonnance de 1731 le faisait pour le défaut d'insinuation; et il résulte clairement de l'art. 938 que la transcription ne tient, sous aucun rapport, à la forme constitutive des donations. Req. rej., 12 décembre 1810, Sir., 11, 1, 33. Voy. aussi les autorités citées à la note 23 *infra*.

²¹ Toullier (V, 236 et suiv.) enseigne que la transcription ne constitue pas une formalité particulière aux donations; que son objet et ses effets sont les mêmes, quant aux donations, que pour les actes à titre onéreux; et qu'ainsi l'accomplissement de cette formalité n'est pas nécessaire pour investir le donataire, à l'égard des tiers, de la propriété des biens donnés. Voy. aussi en ce sens: la dissertation de MM. Devilleneuve et Carette indiquée à la note 2 *supra*. Mais cette manière de voir, qui est d'ailleurs en opposition formelle avec les intentions des rédacteurs du Code, telles qu'elles ressortent de la discussion au Conseil d'état, ainsi que des discours et rapports cités à la note 2 *supra*, est insoutenable en présence des art. 941 et 942. Aussi a-t-elle été repoussée par tous les autres commentateurs du Code, et par la jurisprudence: Merlin, *Rép.*, v^o Donation, sect. VI, § 3, et v^o Transcription, § 3. n^o 5. Grenier, *Des hypothèques*, II, 167. Duranton, VIII, 502. Dalloz, *Jur. gén.*, v^o Dispositions entre-vifs et testamentaires, V, p. 557, n^o 6. De Fréminville, *De la minorité*, II, 608. Trop-Long, III, 1154. Civ. cass., 10 avril 1815, Sir., 15, 1, 161. Voy. aussi les autres arrêts cités aux notes 23 et 24 *infra*.

²² Il faut, pour la complète intelligence de ces deux propositions, en rapprocher ce qui sera dit au § 705, texte et note 1, sur l'action personnelle que la donation engendre au profit du donataire.

²³ Dans les premiers temps de la publication du Code Napoléon, on avait voulu soutenir que les héritiers ou successeurs universels du donateur étaient, de même que ses successeurs particuliers, admis à opposer le défaut de transcription. A l'appui de cette manière de voir, on invoquait, d'une part, l'ancien Droit, d'après lequel les héritiers du donateur étaient autorisés à opposer le défaut d'insinuation, et, d'autre part, le texte de l'art. 941, qui ne refuse qu'au

admis à opposer l'inobservation de cette formalité au donataire et à ses successeurs, soit universels, soit particuliers. Art. 941.

On doit, en cette matière, ranger dans la classe des tiers intéressés tous ceux qui, n'étant pas tenus des engagements du donateur, ont intérêt, en raison de droits qu'ils tiennent de lui ou qui leur compètent contre lui, à soutenir, ou que la propriété des biens donnés n'a pas cessé de résider sur sa tête, ou qu'elle n'a été transmise au donataire que du jour de la transcription. Ainsi, sont admis à opposer le défaut de transcription, non-seulement les successeurs particuliers du donateur, soit à titre onéreux²⁴, soit à titre gratuit²⁵, et ses créanciers hypothécaires, mais même ses

donateur personnellement, et non à ses héritiers, le droit d'opposer le défaut de transcription. Mais ces deux arguments sont l'un et l'autre sans portée réelle. En effet, comme dans l'ancien Droit, le défaut d'insinuation emportait la nullité des donations, il était naturel que les héritiers du donateur fussent admis à s'en prévaloir; mais il ne saurait en être de même du défaut de transcription, puisque cette dernière formalité, empruntée à la loi de brumaire an VII, qui l'avait établie dans le seul intérêt des tiers, n'est pas prescrite à peine de nullité. Quant à l'argument *a contrario* tiré du texte de l'art. 941, il est inadmissible, puisqu'il tend à établir une dérogation au principe de la transmission des engagements aux héritiers ou successeurs universels. La donation dûment acceptée, étant parfaite par le consentement des parties, oblige, indépendamment de la transcription, le donateur, et par suite ses successeurs universels. Aussi l'opinion émise au texte est-elle aujourd'hui adoptée par la grande majorité des auteurs et par la jurisprudence. Delvincourt, II, p. 269. Grenier, *Des donations*, I, 167; *Des hypothèques*, II, 359 et suiv. Merlin, *Rép.*, v^o Donation, sect. VI, § 3. Duranton, VIII, 518. Troplong, III, 1176 et 1177. Toulouse, 29 mars 1808, Sir., 8, 2, 166. Angers, 8 avril 1808, Sir., 8, 2, 219. Colmar, 13 décembre 1808, Sir., 9, 2, 319. Toulouse, 11 avril 1809, Sir., 13, 2, 330. Limoges, 10 janvier 1810, Sir., 11, 2, 33. Req. rej., 12 décembre 1810, Sir., 11, 1, 33. Civ. cass., 23 août 1814, Sir., 15, 1, 23. Besançon, 6 juin 1854, Sir., 54, 2, 724. Voy. en sens contraire : Bugnet sur Pothier, VIII, p. 389. — L'héritier qui, dans l'ignorance d'une donation considérable faite par le défunt, a accepté purement et simplement la succession, peut-il, lorsque le passif de l'hérédité dépassant l'actif, il se trouve en perte, réclamer une indemnité au donataire qui a négligé de faire effectuer la transcription? Nous n'hésitons pas à adopter la négative avec M. Duranton (VIII, 509). Le donataire ne serait passible de dommages-intérêts envers l'héritier, qu'autant qu'il se serait rendu coupable de dol à son encontre, et il n'est pas possible de considérer comme une manœuvre dolosive le fait purement négatif de l'omission de la transcription. Art. 783. Voy. en sens contraire : Delvincourt, sur l'art. 942.

²⁴ Troplong, III, 1180. Civ. cass., 10 avril 1815, Sir., 15, 1, 161. Pau, 19 janvier 1838; Dalloz, 1839, 2, 255.

²⁵ Le donataire, à titre particulier, d'immeubles compris dans une donation précédente est évidemment intéressé à opposer le défaut de transcription de

créanciers chirographaires²⁶, peu importe, d'ailleurs, que leurs

cette donation ; et comme il n'est pas tenu des engagements du donateur, on ne peut lui refuser le droit de se prévaloir de l'inobservation de cette formalité. Ces remarques s'appliquent même au donataire d'une somme d'argent qui aurait, comme créancier du donateur, intérêt à opposer le défaut de transcription d'une donation antérieure. En vain invoque-t-on, pour soutenir le contraire, la disposition de l'art. 1072, qui refuse au donataire de l'auteur d'une substitution le droit de se prévaloir contre les appelés du défaut de transcription de l'acte qui la renferme. La disposition de cet article est d'une nature tout exceptionnelle : Ce n'est, en effet, qu'en faveur des appelés, et parce que les substitutions peuvent être faites au profit d'enfants même non encore conçus, que l'art. 1072 a déclaré les donataires postérieurs non recevables à se prévaloir du défaut de transcription. Ce qui le prouve incontestablement, c'est que l'art. 34, tit. II de l'ordonnance de 1747, dont l'art. 1072 est la reproduction presque littérale, refusait également, en fait de substitutions, aux donataires postérieurs le droit d'opposer le défaut d'insinuation, dont cependant ils jouissaient incontestablement en matière de donations ordinaires. Ordonnance de 1731, art. 27. Il résulte de là que l'art. 1072, loin de pouvoir être invoqué contre notre opinion, fournit en sa faveur un argument *a contrario*, dont la force repose sur la règle *Exceptio firmat regulam*. Vainement aussi invoque-t-on l'avis de Jaubert, qui disait, dans son rapport au Tribunat (Loché, *Lég.*, XI, p. 457, n° 44) : « Le défaut de « transcription peut être opposé par toutes personnes ayant intérêt. Il n'y a d'ex- « ception que pour celles qui sont chargées de faire faire la transcription ou leurs « ayants cause et le donateur ; ce qui comprend aussi nécessairement les dona- « taires postérieurs. » Il est possible qu'en s'énonçant ainsi, le tribun Jaubert ait eu en vue des donations universelles. En tout cas, les paroles qu'il a prononcées ne sont que l'expression d'une opinion individuelle, à laquelle on doit d'autant moins s'arrêter, qu'elle est contraire aux principes généraux sur les droits et les obligations des donataires à titre particulier. Maleville, sur l'art. 941. Duranton, VIII, 515. Dalloz, *Jur. gén.*, v° Disposition entre-vifs et testamentaires, V, p. 558, n° 10. Vazeille, sur l'art. 941, n° 2. Coin-Delisle, sur l'art. 941, nos 18 et 19. Nîmes, 31 décembre 1850, *Sir.*, 51, 2, 111. Cpr. Nîmes, 1^{er} décembre 1826, *Sir.*, 27, 2, 83 ; Bordeaux, 1^{er} février 1849, *Sir.*, 49, 2, 672. Voy. en sens contraire : Grenier, 1, 168 et 168 *bis* ; Merlin, *Rép.*, v° Donation, sect. VI, § 3, *Quest.*, v° Transcription, § 6, n° 3 ; Troplong, III, 1179 ; Montpellier, 2 juin 1831, *Sir.*, 31, 2, 325 ; Toulouse, 2 mai 1847, *Sir.*, 47, 2, 458 ; Besançon, 6 juin 1854, *Sir.*, 54, 2, 724.

²⁶ Refuser aux créanciers chirographaires le droit d'opposer le défaut de transcription, ce serait tout à la fois violer le texte et méconnaître l'esprit de l'art. 941. Si, à la différence de l'hypothèque, le droit de gage qui compète à ces créanciers n'emporte pas de suite, ce n'est pas là une raison de les considérer comme des ayants cause du débiteur, alors du moins qu'ils font valoir un droit qui leur appartient en propre pour repousser les dispositions par lui faites. D'un autre côté, et par cela même qu'ils traitent avec le débiteur sur sa foi personnelle, ils ont le plus grand intérêt à connaître les donations qu'il a pu faire. Duranton, VIII, 517. Delvincourt, II, p. 267. Dalloz, *op. et v° citl.*, V, p. 557, n° 7. Amiens, 11 juin 1814, Dalloz, *op. et v° citl.*, V, p. 563. Nancy,

titres soient antérieurs à la donation ou qu'ils y soient postérieurs²⁷.

Du reste, les créanciers chirographaires du donateur ne peuvent utilement opposer le défaut de transcription que dans les deux circonstances suivantes :

1^o Lorsqu'ils ont frappé de saisie les immeubles donnés ou les fruits de ces immeubles, et que la donation n'a été transcrite qu'après la transcription de la saisie immobilière ou après l'établissement de la saisie-brandon. Dans ce cas, le donataire n'est pas reçu à demander la distraction des immeubles ou des fruits saisis²⁸.

2^o Lorsqu'ils attaquent la donation comme faite au préjudice de leurs droits. Dans ce cas, le donataire dont la donation n'aurait été transcrite que postérieurement à l'époque où les droits des créanciers ont pris naissance, ne serait pas admis à prétendre que son titre étant antérieur à ceux des créanciers, leur action révocatoire est non recevable²⁹.

Les créanciers et ayants cause du donataire ne peuvent se prévaloir du défaut de transcription, lors même qu'ils auraient intérêt à le faire³⁰.

Les personnes chargées de requérir la transcription, par exemple, le tuteur ou le mari, ne sont jamais admises à se prévaloir du défaut d'accomplissement de cette formalité, lors même qu'elles se trouveraient dans la classe des tiers intéressés dont il a été précédemment question. Il en est de même de leurs héritiers ou successeurs universels, peu importe que la donation émane de l'une de

18 juin 1838, Dalloz, 1839, 2, 18. Caen, 19 février 1844, Dalloz, 1844, 2, 144. Civ. cass., 7 avril 1844, Sir., 44, 1, 393. Limoges, 9 mars 1843, Sir., 44, 2, 64. Req. rej., 24 mai 1848, Sir., 48, 1, 437. Grenoble, 9 décembre 1850, Sir., 51, 2, 633. Voy. en sens contraire : Merlin, *Quest.*, v^o Transcription, § 6, n^o 2 ; Grenier, *Des hypothèques*, II, 360 ; Coin-Delisle, sur l'art. 941, nos 9 et suiv. ; Grenoble, 17 juin 1822, Sir., 23, 2, 273.

²⁷ Guilhon, n^o 563. Troplong, III, 1184. Agen, 17 décembre 1824, Sir., 25, 2, 332. Poitiers, 4 mai 1825, Sir., 25, 2, 333. Bordeaux, 2 juin 1827, Sir., 27, 2, 169. Civ. cass., 4 juin 1830, Sir., 30, 1, 52. Paris, 16 janvier 1832, Dalloz, 1833, 2, 207. Grenoble, 16 décembre 1844, Sir., 45, 2, 346. Riom, 7 décembre 1848, Sir., 49, 2, 88. Rouen, 24 novembre 1852, Sir., 53, 2, 263. Voy. aussi pour et contre les auteurs cités aux deux notes précédentes.

²⁸ Civ. cass., 7 avril 1844, Sir., 44, 1, 393.

²⁹ Cpr. § 313, texte et note 10.

³⁰ Un pareil intérêt ne serait pas légitime en ce que, d'après l'esprit qui a dicté les dispositions des art. 939 et suiv., ce n'est point en faveur de ces personnes que la transcription a été prescrite. Poitiers, 10 juin 1851, Sir., 51, 2, 609. Toulouse, 28 juillet 1853, Sir., 54, 2, 1.

ces personnes, ou qu'elle émane d'un tiers. Mais les successeurs particuliers, à titre onéreux ou gratuit, et les créanciers, hypothécaires ou chirographaires, d'une personne chargée de faire opérer la transcription, peuvent opposer l'inobservation de cette formalité, lors du moins qu'il s'agit d'une donation faite par leur auteur ou débiteur. Au cas contraire, et quand ils entendent se prévaloir de droits que leur auteur ou débiteur aurait acquis sur l'immeuble donné postérieurement à la donation dont il a négligé de faire opérer la transcription, ils sont véritablement les ayants cause de ce dernier, et se trouvent comme tels non recevables à invoquer le défaut de transcription³¹. Art. 941 cbn. 940. Ainsi, par exemple,

³¹ Cette distinction est en apparence contraire au texte de l'art. 941, qui refuse, d'une manière absolue, aux ayants cause des personnes chargées de requérir la transcription le droit d'opposer le défaut d'accomplissement de cette formalité; mais il n'en est point ainsi en réalité. Le terme *ayant cause* n'a pas une signification absolue et invariable: il faut, ainsi que nous avons déjà eu l'occasion de le faire remarquer, en déterminer le sens d'après l'esprit de la règle qu'il s'agit d'appliquer, et le point de vue sous lequel il convient d'envisager, eu égard à cette règle, la position de telles ou telles personnes. Or, comme la position des successeurs particuliers et des créanciers se présente sous des aspects différents, selon la nature diverse des droits qu'ils peuvent invoquer, ou de l'intérêt qu'ils peuvent chercher à faire prévaloir, il n'est pas étonnant qu'on les considère, tantôt comme des tiers, et tantôt comme les ayants cause de leur auteur ou débiteur. Lorsqu'ils opposent le défaut de transcription d'une donation faite par ce dernier, il s'agit pour eux de faire déclarer inefficace un acte d'aliénation qui aurait pour résultat, s'il était maintenu, d'anéantir ou de diminuer leurs droits comme acquéreurs ou comme créanciers. Dans cette hypothèse, il est impossible de les considérer par rapport au donataire, pour la solution du conflit qui existe entre eux et lui, comme les ayants cause du donateur. Quant à la circonstance que ce dernier était lui-même chargé de requérir la transcription, elle est indifférente en ce qui les concerne, puisqu'ils ne le représentent pas en particulier pour cette obligation, et qu'ils ne sont pas tenus de ses engagements en général. Troplong, III, 1187. Cpr. Civ. cass., 4 janvier 1830, Sir., 30, 1, 52; Civ. cass., 10 mars 1840, Sir., 40, 1, 217. Voy. cependant en sens contraire: Merlin, *Quest.*, v^o Transcription, § 6, n^o 5; Civ. rej., 4 juin 1823, Sir., 23, 1, 265; Angers, 31 mars 1830, Sir., 30, 2, 140; Agen, 13 janvier 1836, Dalloz, 1836, 2, 120. Cpr. Civ. rej., 10 mars 1840, Dalloz, 1840, 1, 154. — Il en est tout autrement quand il est question d'une donation émanée d'un tiers. En pareil cas, comme les créanciers ou successeurs particuliers de la personne chargée de requérir la transcription, opposent le défaut d'accomplissement de cette formalité pour soutenir que, malgré la donation, et postérieurement à sa passation, leur auteur ou débiteur a acquis sur les biens donnés des droits de propriété ou autres, il ne s'agit plus seulement pour eux de faire maintenir les droits qui leur appartiennent en leur qualité d'acquéreurs ou de créanciers sur les biens de leur auteur ou débiteur, mais de faire déclarer efficaces à

les créanciers du mari peuvent exciper du défaut de transcription d'une donation par lui faite en faveur de sa femme, pour faire maintenir les droits que, depuis la donation, il leur aurait conférés sur les biens donnés ou qu'ils auraient acquis contre lui. Mais ils ne seraient pas admis à opposer le défaut de transcription d'une donation faite à la femme par un tiers, pour faire valoir des actes par lesquels le mari aurait, depuis la donation, acquis du chef du donateur ou contre lui des droits quelconques sur les biens donnés.

Les personnes qui, d'après ce qui précède, sont recevables à opposer le défaut de transcription d'une donation, peuvent, en général³², s'en prévaloir, malgré la connaissance de fait qu'elles auraient obtenue, par des voies quelconques, de l'existence de la donation³³.

b. *Loi du 23 mars 1855 sur la transcription.*

Le dernier alinéa de l'art. 11 de la loi du 23 mars 1855 détermine ainsi qu'il suit l'influence de cette loi sur la force obligatoire des dispositions du Code Napoléon concernant la transcription des donations et des substitutions :

« Il n'est point dérogé aux dispositions du Code Napoléon relatives à la transcription des actes portant donation ou contenant

leur profit les droits que ce dernier aurait acquis du chef d'une personne sur le patrimoine de laquelle ils n'ont personnellement aucune prétention à former. Or, ils ne peuvent élever une pareille réclamation qu'en se substituant à leur auteur ou débiteur, à l'effet d'exercer ses droits et actions, ou, en d'autres termes, qu'en se présentant comme ses ayants cause ; et il est dès lors évident que la fin de non-recevoir qui ferait rejeter l'exception tirée du défaut de transcription, si elle était proposée par ce dernier, la rend également non proposable de leur part. Agen, 15 décembre 1851, Sir., 52, 2, 365. Paris, 2 janvier 1854, Sir., 54, 2, 7,

³² Il en serait autrement si le tiers qui excipe du défaut de transcription, avait commis une fraude au préjudice du donataire, c'est-à-dire, si l'acte qui lui a conféré les droits pour le maintien ou l'exercice desquels il oppose le défaut de transcription, était le résultat d'un concert arrêté entre lui et le donateur, dans le but d'anéantir ou de restreindre les effets de la donation. Arg. art. 1382.

³³ La transcription étant une formalité nécessaire pour rendre la donation efficace à l'égard des tiers, ne peut être suppléée par la connaissance de fait que ceux-ci auraient obtenue de l'existence de la donation. Arg. art. 1071. Guilhon, n° 564. Poujol, sur l'art. 944, n° 3. Troplong, III, 1184. Grenoble, 14 juillet 1824, Sir., 25, 2, 333. Caen, 28 décembre 1835, Sir., 48, 2, 735. Limoges, 16 mai 1839, Sir., 40, 2, 14. Montpellier, 9 mai 1843, Sir., 44, 2, 187.

« des dispositions à charge de rendre; elles continueront à recevoir leur exécution. »

Il résulte de là, que la formalité de la transcription, établie par le Code Napoléon pour la publicité des donations et des substitutions, doit continuer à être accomplie, sous l'empire de la loi nouvelle, dans les cas mêmes où elle ne serait pas exigée par les dispositions de cette loi³⁴.

Il en résulte également, que les tiers intéressés admis par le Code à opposer le défaut de transcription sont encore reçus à l'invoquer, quoiqu'ils ne se trouvent pas dans la classe des personnes que la loi nouvelle indique comme pouvant se prévaloir du non accomplissement de cette formalité. C'est ainsi que les créanciers chirographaires du donateur, qui, dans les cas de saisie-brandon ou d'action paulienne, se trouvent, en vertu de l'art. 941, autorisés à repousser la donation non transcrite qu'on voudrait leur opposer, sont encore recevables à le faire, bien que l'établissement de la saisie-brandon ou l'introduction de l'action paulienne ne leur ait fait ni acquérir, ni encore moins conserver de droits sur l'immeuble donné³⁵.

Mais on donnerait au texte ci-dessus transcrit une interprétation contraire à l'esprit général de la législation nouvelle, si l'on voulait en conclure que les donations sont encore aujourd'hui exclusivement régies par le Code Napoléon, et que la loi de 1855 leur reste complètement étrangère. En se pénétrant du but dans lequel cette loi a été portée, on est, au contraire, amené à reconnaître que ses dispositions, en tant qu'elles sont ampliatives de celles des art. 939 à 941 du Code Napoléon, doivent être simultanément appliquées avec ces dernières³⁶.

Ainsi, sont soumis à la transcription :

1^o Les actes entre-vifs³⁷, à titre gratuit, constitutifs de servi-

³⁴ Nous avons déjà indiqué une application de cette règle au § 696, texte, nos 2, 4), en parlant de la transcription des substitutions.

³⁵ Cpr. texte, notes 28 et 29 *supra*; loi du 23 mars 1855, art. 3, al. 1. Bressolles, *De la transcription*, nos 25 et 52. Troplong, *De la transcription*, n^o 365.

³⁶ Troplong, *op. cit.*, nos 112, 364 et 370.

³⁷ Bien que les termes *entre-vifs*, qui se trouvent dans le n^o 1 de l'art. 1^{er}, n'aient pas été reproduits dans le n^o 1 de l'art. 2, il est certain qu'ils doivent y être suppléés. C'est ce qui a été formellement reconnu lors de la discussion au Corps législatif par le rapporteur, M. Debelleyme. C'est ce qui résultait déjà de la partie de son rapport où il explique les motifs qui n'ont pas permis de soumettre les testaments à la formalité de la transcription. Troplong, *op. cit.*, n^o 108. Mourlon, *Revue pratique*, 1856, I, p. 9, n^o 4.

tudes, de droits d'usage sur des immeubles, ou de droits d'habitation, et les autres actes ou jugements relatifs à ces mêmes droits, que les dispositions de l'art. 2 de notre loi soumettent à cette formalité³⁸.

2° Les jugements prononçant la nullité ou la révocation d'une donation transcrite³⁹. Loi préc., art. 4.

3° Les actes entre-vifs ou jugements constatant la remise ou la cession à titre gratuit de loyers ou de fermages non échus, à moins qu'elle n'ait été consentie pour moins de trois années⁴⁰. Loi préc., art. 2, n° 5.

Il faut encore conclure de la règle ci-dessus posée que, dans le cas même où l'on admettrait que les donations de biens présents faites entre époux pendant le mariage ne se trouvaient pas, sous l'empire du Code Napoléon, assujetties à la transcription, elles ne sont plus actuellement exemptes de cette formalité⁴¹.

Du reste, les dispositions ampliatives de la loi du 23 mars 1855 ne s'appliquent pas aux actes ayant acquis date certaine ou aux jugements rendus avant le 1^{er} janvier 1856. Loi préc., art. 11, al. 1.

§ 705.

4. Des droits du donataire.

Outre les actions réelles qui peuvent, selon les circonstances, appartenir au donataire, en qualité de propriétaire des biens don-

³⁸ Cpr. texte et note 9 *supra*. Troplong, *op. cit.*, nos 110 et 113. Voy. aussi Mourlon, *op. et loc. cit.*

³⁹ Troplong, *op. cit.*, nos 217 à 219.

⁴⁰ Lesenne, *De la transcription*, n° 162.

⁴¹ Cpr. texte, note 5 *supra*. La formalité de la transcription prescrite par l'art. 1^{er}, n° 1, de la loi du 23 mars 1855 pour tous actes entre-vifs translatifs de propriété immobilière, est évidemment applicable aux donations de biens présents faites entre époux pendant le mariage, puisque de pareilles donations sont, malgré leur révocabilité, des actes entre-vifs translatifs de propriété. M. Troplong (*op. cit.*, n° 79) enseigne cependant le contraire, « par la raison surtout que « l'art. 11 de la loi du 23 mars 1855 laisse les actes de libéralité sous l'empire du Code Napoléon. » Cette argumentation se comprend difficilement de la part du savant auteur, qui reconnaît formellement, à trois reprises différentes (nos 112, 364 et 370), que le dernier alinéa de l'art. 11 de la loi de 1855 ne s'oppose nullement à ce qu'on soumette à la transcription, en vertu des dispositions générales de cette loi, des actes entre-vifs de libéralité qui n'y étaient pas assujettis par le Code Napoléon.

nés, celui-ci jouit toujours d'une action personnelle contre le donateur ou ses héritiers, à l'effet d'obtenir l'exécution de la donation, et notamment la délivrance des biens qui en forment l'objet avec tous leurs accessoires. Cpr. art. 1064.

En vertu de cette action, le donataire est autorisé à réclamer, à titre de dommages-intérêts, la valeur des biens donnés, toutes les fois qu'il ne peut en obtenir la délivrance, soit parce qu'ils ont péri par la faute du donateur ou de ses héritiers, soit en raison du défaut de transcription de l'acte de donation¹. Le donataire, créancier du montant de ces dommages-intérêts, est admis, même en cas de faillite du donateur, à concourir au marc le franc de sa créance, avec tous les autres créanciers chirographaires de ce dernier ou de ses héritiers.

Si le donateur avait, pour assurer l'exécution d'une donation d'immeubles susceptibles d'hypothèques, constitué une hypothèque conventionnelle, l'efficacité en serait indépendante de la transcription de l'acte de donation. Le même principe s'appliquerait au cas où le donataire aurait, en raison de sa position personnelle vis-à-vis du donateur, une hypothèque légale pour sûreté de son action personnelle. En pareil cas, l'hypothèque du donataire porterait indistinctement sur les biens compris dans la donation et sur les autres immeubles du donateur. C'est ainsi, par exemple, que la femme à laquelle son mari a fait une donation par contrat de mariage, mais qui ne peut, en raison du défaut de transcription de ce contrat, revendiquer, à l'encontre des successeurs particuliers ou créanciers du donateur, la propriété des immeubles compris dans la donation, est autorisée, pour obtenir le paiement de son indemnité, à exercer à leur préjudice son hypothèque légale sur tous les biens de ce dernier².

La donation, de sa nature, n'oblige pas le donateur à garantie, pour cause d'éviction totale ou partielle des objets donnés³.

¹ C'est ce qui résulte clairement de la combinaison des art. 938 et 941. On ne pourrait soutenir le contraire qu'en envisageant la transcription comme une condition de forme dont l'absence entraînerait la nullité de la donation. Or, cette manière de voir est inadmissible. Cpr. § 704, texte et note 20.

² Arg. art. 2121 et 2135. Civ. cass., 10 mars 1840, Sir., 40, 1, 217. — On voit que, dans l'hypothèse dont il s'agit, le droit d'opposer le défaut de transcription devient à peu près illusoire pour les successeurs particuliers et les créanciers du donateur, lorsque ce dernier ne possède pas d'autres biens que ceux qui se trouvent compris dans la donation.

³ Par cela seul que le donateur ne reçoit pas l'équivalent de ce qu'il donne,

Le donataire évincé n'a donc, en général, aucun recours contre le donateur, même pour le remboursement des dépenses qu'il aurait faites par suite ou à l'occasion de la donation, telles, par exemple, que les frais et loyaux coûts de l'acte⁴.

Par exception à ce principe, il est dû garantie au donataire dans les cas suivants :

a. Lorsqu'il s'agit d'une donation faite en faveur de mariage. Art. 1440 et 1547⁵.

b. Lorsque le donateur a formellement promis la garantie⁶.

c. Lorsque l'éviction est le résultat d'un fait personnel au donateur. Il en serait ainsi, par exemple, dans le cas où ce dernier aurait, depuis la donation et avant sa transcription, vendu ou hypothéqué l'immeuble donné⁷, et dans celui où il aurait négligé d'acquitter une dette hypothécaire dont il avait grevé cet immeuble, et qu'il n'avait pas mise à la charge du donataire⁸.

d. Lorsqu'il est question d'une donation onéreuse. Dans ce cas, le donateur doit la garantie dans la proportion du montant des charges à la valeur des biens donnés, peu importe d'ailleurs que ces charges aient été établies dans l'intérêt du donateur lui-même, ou qu'elles l'aient été au profit d'une tierce personne⁹, et que l'éviction éprou-

il doit être réputé n'avoir voulu transmettre que les droits qu'il avait réellement, ou qu'il supposait lui appartenir. Il serait d'ailleurs messéant qu'un bienfait tournât contre le bienfaiteur. L. 18, § 3, *D. de donat.* (39, 5). L. 2, *C. de evict.* (8, 45).

⁴ Pothier, *Des donations entre-vifs*, sect. III, art. 1, § 1. Duranton, VIII, 525. Grenier, I, 97.

⁵ Cpr. § 500, texte n° 4 ; § 313, note 23. Req. rej., 22 nivôse an X, Sir., 2, 1, 200. — La cour de Rouen (3 juillet 1828, Sir., 30, 2, 148) a jugé par application de cette exception, que le donateur était tenu, lorsqu'il existait des inscriptions hypothécaires sur les biens donnés, d'en rapporter mainlevée.

⁶ L. 2, *C. de evict.* (8, 45). Delvincourt, II, p. 266. Grenier, I, 97. Toullier, V, 207. Duranton, VIII, 526.

⁷ Cpr. notes 1 et 2 *supra*. Riom, 7 décembre 1848, Sir., 49, 2, 88.

⁸ Duranton, VIII, 527. — Cpr. cependant sur l'étendue de la garantie due dans ce cas : Grenier, I, 97 ; Merlin, *Rép.*, v° Tiers détenteur, n° 15. — Le donataire qui aurait payé la dette, serait d'ailleurs subrogé aux droits et actions du créancier contre le donateur. Art. 1251, n° 3. — Si la dette affectée par hypothèque sur l'immeuble donné ne concernait pas personnellement le donateur, mais un tiers, le donataire n'aurait de recours que contre ce dernier.

⁹ Pothier, *De la vente*, n° 613. Voy. en sens contraire : Duranton, VIII, 531. Cet auteur enseigne, d'une part, que le donateur ne doit garantie en raison d'une donation onéreuse, qu'autant que les charges ont été établies dans son intérêt personnel, et, d'autre part, que dans le cas même où il est soumis à la garan-

vée par le donataire soit totale ou qu'elle ne soit que partielle¹⁰.

e. Enfin, lorsqu'il s'agit d'une donation faite en rémunération de services appréciables à prix d'argent. En pareil cas, le donateur est tenu de la garantie dans la proportion de la valeur des services rendus à celle des biens donnés¹¹.

Au surplus, le donataire est autorisé à exercer, comme ayant cause du donateur, le recours en garantie qui peut appartenir à ce dernier contre ses auteurs. Il en serait ainsi, même dans le cas où le donataire n'aurait pas droit à la garantie d'éviction contre le donateur¹².

Lorsque la donation a pour objet deux choses données sous une alternative, ou une chose à prendre parmi plusieurs de même espèce, et que le donataire vient à être évincé de celle de ces choses qui lui a été livrée, il est en droit de demander l'exécution de la donation quant aux autres¹³. Le donataire d'une chose déterminée seulement quant à son espèce, et qui se trouverait évincé de la chose qui lui a été livrée, serait de même fondé à demander la délivrance d'une autre chose de même espèce¹⁴.

Enfin, si le donateur avait de mauvaise foi donné la chose d'autrui, le donataire qui en supporterait l'éviction, après avoir fait des impenses dont il n'obtiendrait pas la restitution du légitime propriétaire, serait autorisé à réclamer des dommages-intérêts. Il pourrait aussi dans ce cas demander le remboursement des frais et loyaux coûts de l'acte de donation¹⁵.

tie, son obligation se borne à la restitution de ce que le donataire a payé en sus des fruits ou revenus des biens donnés. Ces deux propositions seraient exactes sans doute, si, comme M. Duranton le suppose, l'auteur d'une donation onéreuse ne pouvait, en cas d'éviction, être recherché que par une espèce de *condictio sine causa*, ou *causa data, causa non secuta*; mais cette supposition est erronée. Comme la donation onéreuse tient de la vente dans la proportion des charges à la valeur des biens donnés, elle engendre, dans cette proportion, une véritable obligation de garantie. Cpr. § 701, texte, notes 10 et 11.

¹⁰ Cpr. cep. Pothier, *op. cit.*, n° 611.

¹¹ Pothier, *op. cit.*, nos 610 et 611. Grenier, I, 97. Besançon, 2 juillet 1828, Sir., 29, 2, 113. Cpr. § 702, texte et note 2.

¹² En effet, par la donation, et indépendamment de toute stipulation à cet égard, le donateur transmet au donataire tous les droits et actions qui lui compétent au sujet de la chose donnée. Duranton, VIII, 532. Cpr. § 355, texte, notes 23 et 24.

¹³ Arg. art. 1192 et 1193. Cpr. § 722, texte et note 9.

¹⁴ Arg. art. 1238. Duranton, VIII, 530.

¹⁵ Arg. art. 1382. L. 18, § 3, *D. de donat.* (39, 5), Pothier, *Des donations entre-vifs*, sect. III, art. 1, § 1. Grenier, I, 97. Duranton, VIII, 529.

§ 706.

5. *Des obligations du donataire.*

Tout donataire contracte, par le fait même de l'acceptation de la donation, l'obligation de se montrer reconnaissant envers le donateur. La portée et les conséquences légales de cette obligation sont déterminées par l'art. 955¹.

Le donataire est en outre tenu de remplir les charges que l'acte de donation peut lui avoir imposées, dans l'intérêt du donateur lui-même ou de tierces personnes.

Quant aux dettes du donateur, le donataire n'en est tenu personnellement et directement qu'autant que, par une clause expresse ou implicite de l'acte de donation, il s'est engagé à les acquitter.

Le principe qui vient d'être posé s'applique non-seulement aux donations d'un ou plusieurs objets spécialement désignés, mais encore à celles qui portent sur l'ensemble ou sur une quote-part des biens présents du donateur². Néanmoins, lorsqu'il s'a-

¹ Cpr. § 708.

² Le principe posé au texte n'a jamais été contesté, en ce qui concerne les donations entre-vifs d'objets spécialement déterminés. Mais la question de savoir s'il s'applique également aux donations qu'on a coutume d'appeler universelles, c'est-à-dire, à celles qui ont pour objet la totalité ou une partie aliquote des biens présents du donateur, est vivement controversée entre les auteurs tant anciens que modernes. La solution que nous avons adoptée découle, par voie de conséquence, des principes précédemment établis sur la nature du patrimoine, sur les actes à l'aide desquels il peut être transmis en tout ou en partie, et sur les droits et obligations des différentes espèces de successeurs. Cpr. § 576, n° 3, et § 698, texte *in fine*. Il résulte, en effet, de ces principes, que le patrimoine d'une personne n'est susceptible d'être transmis qu'au moyen d'actes ayant pour objet les biens que cette personne laissera à son décès; que la donation entre-vifs de biens présents ne constitue point un mode de transmission à titre universel, alors même qu'elle comprend la totalité ou une quote-part de tous les biens que le donateur possède au moment de sa passation; et que le donataire de biens présents, n'étant jamais qu'un successeur à titre particulier, ne saurait, de droit, être tenu des dettes du donateur. Voy. en ce sens : Ferrière, sur l'art. 334 de la coutume de Paris, II, p. 398; Toullier, V, 816 et suiv.; Duranton, VIII, 472 et 473; Troplong, *De la vente*, I, nos 449 et suiv., *Des donations*, III, 1214 et 1215; Coin-Delisle, sur l'art. 945, nos 7 et suiv.; Montpellier, 3 avril 1833, Sir., 34, 2, 585; Toulouse, 29 juin 1836, Sir., 37, 2, 27; Toulouse, 13 juillet 1839, Sir., 39, 2, 519; Req. rej., 2 mars 1840, Sir., 40, 1,

git d'une donation de cette dernière espèce, le donateur qui n'a pas encore fait la délivrance des biens donnés, est, d'après l'intention des parties, telle qu'elle doit se présumer eu égard à la nature de la disposition, et à moins que le contraire ne résulte de l'acte de donation, autorisé à retenir une valeur suffisante pour acquitter, dans la proportion de la quotité des biens donnés, les dettes qu'il avait au jour de la donation³. Que si l'acte de donation

345. Voy. en sens contraire : Pothier, *Des donations entre-vifs*, sect. III, art. 1, § 2 ; Grenier, I, 86 et suiv. ; Merlin, *Rép.*, v^o Tiers détenteur, n^o 8 ; Delvincourt, II, 276 ; Vazeille, sur l'art. 945, n^o 1 ; Riom, 2 décembre 1809, *Sir.*, 12, 2, 380 ; Toulouse, 13 avril 1821, *Sir.*, 26, 2, 37 ; Bordeaux, 23 mars 1827, *Sir.*, 27, 2, 124 ; Nîmes, 3 avril 1827, *Sir.*, 27, 2, 189. Cpr. Ricard, partie III, nos 1322 et 1323. Voy. aussi les autorités citées à la note 6 du § 733 ; *Observations* du Tribunat (Loché, *Lég.*, XI, p. 333, n^o 78).

³ Cette proposition se justifie dans ses différentes parties par les considérations suivantes : 1^o Quand il s'agit d'une donation faite sans aucun détail, et dans ces termes : *Je donne tous mes biens présents*, ou *la moitié, le tiers de mes biens présents*, le donateur peut dire avec raison que, par ces termes *biens présents*, il n'a entendu désigner que ce qui lui resterait de fortune après déduction de ses dettes ; que tel est, dans le langage ordinaire, comme dans celui du Droit, le sens usuel du mot *biens* ; qu'en interprétant différemment l'acte de donation, on lui supposerait l'intention de frustrer ses créanciers, ce qui est inadmissible ; et qu'ainsi, il doit être autorisé à prélever, par forme de retenue sur la valeur de ses biens, le montant des dettes qu'il avait au jour de la donation. 2^o Mais aussi on comprend que la prétention de faire interpréter l'acte de donation dans le sens qui vient d'être indiqué, ne serait pas recevable de la part du donateur, s'il avait délivré tous ses biens au donataire, ou procédé avec lui au partage de ses biens, sans déduction préalable des dettes, et sans réserves à ce sujet. La pleine et entière délivrance des biens donnés impliquerait une interprétation en sens opposé, contre laquelle le donateur ne serait plus admis à revenir. 3^o Enfin, comme le droit d'exercer la déduction dont s'agit, dérive de l'intention présumée des parties, il est évident que le juge pourrait décider, d'après l'ensemble de l'acte, que le donateur ne s'est pas réservé ce droit. Voy. Ricard, Toullier, Troplong et Duranton, *loc. cit.* Voy. aussi L. 12, *D. de donat.* (39, 5) ; LL. 15 et 22, *C. de donat.* (8, 54) ; L. 72, *præ. D. de jure dot.* (23, 3) ; Savigny, *System des römischen Rechts*, IV, § 159 ; Wening-Ingenheim, *Lehrbuch des gemeinen Civilrechts*, II, § 283. Du reste, cette proposition se concilie très-bien avec le principe que le donataire de tout ou partie des biens présents du donateur n'est pas, à moins d'une convention qui l'y soumette, tenu des dettes de ce dernier. En effet, l'exécution d'une donation peut soulever deux questions : l'une de savoir ce qui est compris dans la donation, ou, en d'autres termes, ce que le donateur a entendu donner, et l'autre de savoir quelles sont les charges auxquelles le donataire se trouve soumis. Ces questions, il suffit de les énoncer pour faire aussitôt comprendre qu'elles sont distinctes et indépendantes l'une de l'autre, la première étant relative à l'obligation de délivrance qui



renfermait une désignation détaillée des objets donnés, le donateur ne serait pas, en général, admis à exercer cette retenue, encore que de fait la donation absorbât la totalité de ses biens présents⁴. Il n'y serait pas davantage autorisé dans le cas où il aurait donné, même d'une manière collective et sans spécification, soit tous ses meubles ou tous ses immeubles, soit une quote-part de ses meubles ou de ses immeubles⁵.

pèse sur le donateur, tandis que la seconde concerne le donataire, et suppose, du moins en général, que la délivrance a eu lieu. Si le donateur qui a disposé de tout ou partie de ses biens présents est, d'après la nature même de la disposition, autorisé à retenir une valeur suffisante pour payer ses dettes, le donataire ne doit point pour cela être considéré comme étant tenu de les acquitter ou d'y contribuer. L'exercice du droit de retenue qui compète au donateur, ne peut jamais avoir pour le donataire d'autre conséquence que de diminuer ou d'anéantir l'avantage de la donation. Il en est tout autrement de l'obligation à laquelle le donataire se serait soumis d'acquitter les dettes du donateur. Cette obligation, qui subsisterait dans toute son étendue malgré la perte des choses données, et qui lierait le donataire même au delà de l'émolument de la donation, pourrait, sous ce double rapport, devenir pour lui une occasion de perte. Nous ajouterons que ces différences, quoique palpables, ont échappé à la plupart des auteurs qui se sont occupés de la question de savoir si la donation de tout ou partie des biens présents emporte, de sa nature, l'obligation de payer les dettes du donateur; et c'est surtout à cette circonstance qu'il faut, selon nous, attribuer les erreurs dans lesquelles sont tombés les uns, et les incohérences que présentent les opinions des autres. — Pour savoir quelles sont les dettes dont le donateur peut, en pareil cas, exercer la déduction, on doit appliquer les règles qui seront posées ci-après pour le cas où le donataire s'est engagé à payer les dettes du donateur. Cpr. texte et note 8 *infra*.

⁴ Les auteurs paraissent être d'accord sur cette proposition. Voy. Toullier, V, 818, n° 1; Grenier, I, 91. Cpr. en sens contraire: Limoges, 27 avril 1817, Sir., 17, 2, 164.

⁵ Toullier, V, 818, n° 4. *Nec obstant*, art. 1010 et 1012: Le donataire de biens présents n'étant pas, comme le légataire universel ou à titre universel, tenu de droit du paiement des dettes, les art. 1010 et 1012 sont complètement inapplicables à la question décidée au texte. Il s'agit ici uniquement de savoir si celui qui a déclaré donner, soit tous ses meubles ou tous ses immeubles, soit une quote-part de ses meubles ou de ses immeubles, peut soutenir, comme celui qui a donné tout ou partie de ses biens présents sans distinction, que la donation ne porte que sur ce qui restera après déduction de ses dettes. Et cette question ne peut être résolue que négativement. Les expressions *tous mes meubles*, ou *tous mes immeubles* ne s'entendent pas, comme les termes *tous mes biens*, de ce qui restera après déduction des dettes, et n'indiquent par conséquent pas, de la part de celui qui s'en est servi dans un acte de donation, la volonté d'opérer une déduction proportionnelle de ses dettes. Cpr. cep. Duranton, VIII, 473, n° 5. Voy. en sens contraire: Grenier, I, 87.

La question de savoir si le donataire s'est implicitement soumis au paiement des dettes du donateur, est une simple question de fait, qui doit être résolue d'après l'ensemble de l'acte de donation et les circonstances dans lesquelles il a été passé⁶. Si un état des dettes du donateur a été annexé à cet acte, le donataire doit, en général, être considéré, d'une part, comme s'étant engagé à payer les dettes portées dans cet état, et, d'autre part, comme n'ayant voulu se soumettre qu'au paiement de ces mêmes dettes⁷.

Le donataire qui s'est obligé au paiement des dettes du donateur, ne peut cependant, à défaut de spécification de ces dettes, être recherché que pour celles dont l'existence, au jour de la donation, est légalement établie à son égard⁸.

Au surplus si, en l'absence de tout engagement exprès ou implicite, le donataire n'est pas tenu personnellement et directement des dettes du donateur, il peut, comme détenteur des biens donnés, être indirectement contraint à les acquitter dans les cas où, à défaut de paiement, il serait exposé à perdre ces biens. C'est ce

⁶ Req. rej., 20 juillet 1852, Sir., 52, 1, 825. Civ. rej., 13 novembre 1854, Sir., 54, 1, 721. Tous les auteurs s'accordent à dire qu'en cette matière, il faut, avant tout, consulter la commune intention des contractants. Il doit sans doute en être ainsi dans notre système, d'après lequel ce n'est qu'en vertu d'une convention expresse ou tacite que le donataire de tout ou partie des biens présents peut être soumis au paiement des dettes du donateur. Mais les partisans du système opposé nous paraissent être en contradiction avec eux-mêmes, lorsque, tout en décidant que le donataire est, de droit, obligé au paiement des dettes du donateur, ils veulent cependant qu'on s'en tienne, avant tout, à l'intention des parties. En effet, si l'on doit consulter l'intention des contractants pour prononcer sur l'existence, ou pour déterminer l'étendue d'une obligation conventionnelle, il n'en est pas de même lorsqu'il s'agit d'une obligation légale. Les obligations de cette dernière espèce, et notamment celle que la loi impose à certains successeurs de payer les dettes de leur auteur, ne sont pas susceptibles d'être écartées ou modifiées, du moins en ce qui concerne les tiers créanciers, par des intentions ni par des stipulations contraires. Cpr. § 636, texte n° 1 notes 3 et 4.

⁷ Arg. art. 945. Grenier, I, 89. Req. rej., 2 mars 1840, Sir., 41, 1, 345. Pau, 16 juillet 1852, Sir., 52, 2, 417.

⁸ Si le donataire pouvait être recherché pour des dettes dont l'existence au jour de la donation ne fût pas certaine, il dépendrait du donateur d'anéantir ou d'altérer les effets de la donation, en créant de nouvelles dettes; ce qui serait contraire au principe de l'irrévocabilité des donations. Arg. art. 945 cbn. art. 1328 et 1410. Toullier, V, 818, n° 1. Grenier, I, 87. Duranton, VIII, 473, n° 2. Agen, 14 novembre 1842, Sir., 42, 2, 164. — Cpr. sur ce qu'il faut entendre par dettes ayant une existence certaine avant la donation, § 508, texte n° 1.

qui aurait lieu, par exemple, s'il s'agissait de dettes affectées hypothécairement sur les immeubles compris dans la donation, ou si les créanciers du donateur se trouvaient dans les conditions requises pour pouvoir provoquer, au moyen de l'action paulienne, la révocation de la donation⁹.

Le donataire soumis à l'obligation de payer les dettes du donateur ou d'acquitter d'autres charges, est tenu de cette obligation sur ses biens personnels, et même au delà de l'émolument de la donation¹⁰. Il ne peut s'en affranchir, contre le gré du donateur, en offrant d'abandonner ou de restituer les biens donnés¹¹. Quant

⁹ Cpr. § 313. Caen, 15 janvier 1849, Sir., 49, 2, 689.

¹⁰ En pareil cas, le donataire n'est pas seulement soumis à une obligation *ob rem*, mais à un engagement personnel, qui grève comme tel son propre patrimoine. Vainement dirait-on que la donation étant un acte de bienfaisance, et ne devant par conséquent pas tourner au détriment du donataire, celui-ci ne peut être tenu des charges de la donation que *pro modo emolumentum*. Cette objection n'a rien de solide. Si la donation est de sa nature un contrat unilatéral et de bienfaisance, elle revêt, d'une manière plus ou moins complète, le caractère d'un contrat synallagmatique, lorsqu'elle est faite sous certaines charges. Or, il est de principe que les conventions de cette espèce lient, avec une égale force, les deux parties, et les astreignent l'une et l'autre à l'exécution intégrale de leurs obligations. Pour pouvoir soutenir que le donataire qui s'est engagé sans restriction à remplir certaines charges, n'est, en principe, tenu de le faire que dans la mesure de l'émolument de la donation, il faudrait dire, ou que l'obligation contractée par le donataire d'accomplir les charges qui lui sont imposées par l'acte de donation, est nulle pour l'excédant de ces charges sur la valeur des biens donnés, ou que le donateur est légalement présumé n'avoir voulu grever le donataire que jusqu'à concurrence de cette valeur; et nous ne voyons pas quelle disposition législative, ou quel principe de droit, on invoquerait pour établir l'une ou l'autre de ces thèses. Cpr. Grenier, I, 94. Du reste, nous reconnaitrons volontiers que le juge pourrait décider, par interprétation de l'acte de donation, que la commune intention des parties a été de restreindre, en tout cas, les charges de la donation à la valeur des biens donnés. — Les auteurs d'après lesquels le donataire de tout ou partie des biens présents est, de droit, tenu au paiement des dettes du donateur, enseignent que ce n'est là qu'une obligation *ob rem*, qui ne s'étend pas au delà de l'émolument de la donation. Cette opinion nous paraît incontestable dans le système auquel elle se rattache. Cpr. § 723, notes 3 à 5.

¹¹ Cette proposition est une conséquence du principe que les contrats légalement formés ne peuvent être dissous unilatéralement par l'une des parties. Cpr. § 348. Elle se justifie d'ailleurs surabondamment par l'art. 932 combiné avec les art. 934, 935 et 463, et surtout par l'art. 1086, qui suppose évidemment que le donataire ne jouit pas en général, et de Droit commun, de la faculté d'abdiquer la donation. En vain invoquerait-on l'art. 894 pour dire que la donation n'étant qu'un acte et non un contrat, les règles sur les contrats n'y sont pas

aux tiers, au profit desquels le donataire se serait obligé à remplir certaines charges, leur position est réglée par l'art. 1121. Ainsi, le donateur peut unilatéralement délier le donataire de son engagement, tant que les tiers n'ont pas manifesté l'intention d'en profiter; mais, après leur acceptation, le donataire ne peut, même du consentement du donateur, se dégager de l'accomplissement des charges stipulées à leur profit¹².

Les règles ci-dessus développées s'appliquent également aux partages d'ascendants faits par forme de donation entre-vifs. Ainsi, par exemple, ces partages n'emportent pas, de plein droit, l'obligation de payer les dettes de l'ascendant donateur, encore qu'ils portent sur la totalité ou sur une quote-part de ses biens¹³.

§ 707.

6. De la révocation des donations entre-vifs. — Notions générales.

Les donations entre-vifs sont en général irrévocables¹. Ce principe est néanmoins soumis aux restrictions suivantes :

Les donations sont susceptibles d'être révoquées, à la demande du donateur ou de ses ayants droit, pour cause d'inexécution des

applicables. Cette objection se trouve suffisamment réfutée par les explications données sur l'art. 894, à la note 1^{re} du § 646. Grenier, I, 79 et suiv. Toullier, V, 282. Durantón, VIII, 17. Ferry, *Dissertation, Revue étrangère et française*, 1843, X, p. 769 et suiv., et p. 972 et suiv. La plupart de nos anciens auteurs professaient l'opinion contraire, en se fondant sur ce que la donation, étant un acte de bienfaisance, ne devait jamais devenir onéreuse pour le donataire. Cpr. Ricard, *Des dispositions conditionnelles*, chap. IV, sect. I, nos 101 et 113; Pothier, *De la communauté*, n° 439; Furgole, sur l'ordonnance de 1731, question 8. Voy. dans le même sens : Troplong, III, 1217; Grenoble, 12 août 1828, Sir., 29, 2, 107. Mais la considération à laquelle s'attachaient ces auteurs, manque de justesse. Voy. la note précédente. Il est, du reste, bien entendu que le donataire serait le maître d'abdiquer la donation, s'il s'était formellement réservé cette faculté, et que le juge pourrait, même en l'absence d'une réserve expresse à cet égard, décider en fait que telle a été l'intention des parties.

¹² Art. 1121. Cpr. § 346, texte *in fine*, notes 11 et 12; Civ. rej., 23 mai 1855, Sir., 55, 1, 417.

¹³ Cpr. § 733, texte et note 6.

¹ Cpr. § 646, texte n° 5.

obligations ou charges imposées au donataire², et pour cause d'ingratitude. Art. 953.

Lorsqu'une donation a été faite sous une condition résolutoire, expresse ou tacite, autre que le pacte commissoire, elle est révoquée, de plein droit, par l'événement de la condition. C'est ce qui a lieu notamment lorsqu'il survient des enfants au donateur, qui n'en avait pas à l'époque de la donation. Art. 953.

La révocation de plein droit par l'arrivée d'une condition résolutoire est régie, sauf les particularités concernant le cas de survenance d'enfants, par les règles générales sur les effets des conditions résolutoires³.

§ 707 bis.

a. De la révocation pour cause d'inexécution des charges imposées au donataire.

La révocation pour cause d'inexécution des charges imposées au donataire est, en général¹, régie par les règles ordinaires sur le pacte commissoire exprès ou tacite dans les contrats synallagmatiques². Ainsi, l'inexécution des charges ne peut donner lieu à révocation qu'autant que le donataire se trouve constitué en demeure³. Ainsi encore, la révocation n'a lieu qu'en vertu d'un jugement, à moins qu'en stipulant le pacte commissoire, le donateur n'ait expressément ajouté que ce pacte opérerait son effet de plein

² En se servant, dans l'art. 953, des termes *pour cause d'inexécution des conditions*, les rédacteurs du Code Napoléon ont employé le mot *condition*, non dans son acception propre et technique, mais dans le sens vulgaire, et pour exprimer les obligations ou charges imposées au donataire.

³ Cpr. § 302, texte n° 3. Cpr. sur le retour conventionnel en particulier, § 700.

¹ Lorsqu'une donation a été faite à la charge d'une rente viagère, le seul défaut de paiement des arrérages de la rente autorise-t-il le donateur à demander la résolution de la donation? Voy. pour l'affirmative: Poitiers, 6 janvier 1837, Sir., 37, 2, 261; Caen, 21 avril 1841, Sir., 41, 2, 433. Cette solution nous paraît devoir être adoptée, toutes les fois que la rente ne dépasse pas, d'une manière notable, les revenus ou intérêts des biens donnés, puisque, en pareil cas, les motifs sur lesquels est fondée la disposition exceptionnelle de l'art. 1978, ne trouvent pas d'application. Dans l'hypothèse contraire, il faudrait, selon nous, s'en tenir à la disposition de cet article.

² Cpr. § 302 texte n° 3, et § 701.

³ Art. 1139. Troplong, III, 1295 à 1297. Req. rej., 3 mai 1852, Sir., 52, 1, 495

droit⁴; et, hormis ce cas, le juge est autorisé à accorder au donataire un délai pour l'accomplissement de son obligation⁵. Art. 956. Enfin, la révocation s'opère avec effet rétroactif, de telle sorte qu'elle entraîne la résolution des aliénations consenties par le donataire⁶, et qu'elle fait rentrer les biens donnés dans les mains du donateur ou de ses ayants droit, francs et quittes de toutes charges et hypothèques du chef du donataire. Art. 954.

Le droit de provoquer la révocation d'une donation pour inexécution des charges imposées au donataire, appartient au donateur ou à ses héritiers, peu importe que les charges aient été stipulées dans l'intérêt du donateur lui-même ou dans celui d'un tiers, et qu'elles consistent ou non en prestations appréciables à prix d'argent. Mais les tiers au profit desquels des charges quelconques auraient été imposées au donataire, ne sont point autorisés à demander la révocation de la donation pour inexécution de ces charges⁷. Ils jouissent seulement d'une action personnelle contre le donataire pour le contraindre à les accomplir.

Le donateur est fondé à demander la révocation de la donation pour cause d'inexécution des obligations imposées au donataire, quelle que soit la cause du défaut d'accomplissement de ces obligations, et lors même que l'exécution en est devenue impossible par suite de circonstances complètement indépendantes de la vo-

⁴ L'art. 956 porte : « La révocation pour cause d'inexécution des conditions n'aura jamais lieu de plein droit. » Mais quelque absolus que soient les termes de cet article, la disposition qu'il contient cesse d'être applicable, lorsque le donateur a formellement stipulé, qu'à défaut d'exécution des obligations imposées au donataire, la donation serait résolue de plein droit. Une pareille stipulation, qui n'a rien de contraire à l'ordre public ni aux bonnes mœurs, doit recevoir son exécution en matière de donations onéreuses, comme dans toute autre convention synallagmatique. Cpr. § 302, texte n° 3, et note 48.

⁵ Toullier, V, 278. Grenier, II, 210 et 213. Vazeille, sur l'art. 956, n° 2. Coin-Delisle, sur l'art. 956, n° 3. Troplong, III, 1295 et 1322. Bordeaux, 7 décembre 1829, Sir., 30, 2, 65. Req. rej., 14 mai 1838, Sir., 38, 1, 849. Bourges, 10 février 1843, Sir., 44, 2, 27. Req. rej., 3 mai 1852, Sir., 52, 1, 495. Douai, 31 janvier 1853, Sir., 53, 2, 312.

⁶ En cas de révocation d'une donation ayant pour objet un meuble incorporel, par exemple une rente, le donateur peut poursuivre la restitution de l'objet donné, même contre un tiers acquéreur de bonne foi. Caen, 21 avril 1840, Sir., 41, 2, 433. — S'il s'agissait d'une donation de meubles corporels, on devrait, pour déterminer les effets de la révocation à l'égard des tiers détenteurs, distinguer entre le cas où ces derniers sont de bonne foi, et celui où ils sont de mauvaise foi. Cpr. § 356, texte, notes 41 et 42.

⁷ Civ. rej., 19 mars 1855, Sir., 55, 1, 648.

lonté de celui-ci⁸, à moins toutefois, dans ce dernier cas, que l'impossibilité ne soit survenue avant la mise en demeure du donataire⁹.

L'art. 717 du Code de procédure révisé, aux termes duquel l'action résolutoire du vendeur pour défaut de paiement du prix, est, sous certaines conditions, purgée par l'adjudication de l'immeuble vendu, saisi sur l'acquéreur, ne s'applique pas à l'action révocatoire du donateur pour cause d'inexécution des charges imposées au donataire¹⁰.

Les tiers acquéreurs des biens donnés peuvent arrêter l'effet de la demande en révocation, en offrant d'exécuter les obligations imposées au donataire. Il en serait cependant autrement, s'il s'agissait de charges qui, dans l'intention du donateur, devaient être remplies par le donataire lui-même¹¹. Dans ce cas, les tiers détenteurs ne pourraient résister au délaissement des biens donnés en offrant d'accomplir ces charges au lieu et place du donataire, ou d'en fournir l'équivalent en argent¹².

§ 708.

b. De la révocation pour cause d'ingratitude.

Les donations entre-vifs ne peuvent être révoquées pour cause d'ingratitude que dans les trois cas suivants¹ : 1^o lorsque le dona-

⁸ Pau, 2 janvier 1827, Sir., 29, 2, 215.

⁹ Troplong, III, 1298.

¹⁰ Cette solution, qui ressort de l'ensemble de la discussion à la chambre des députés (*Moniteur* des 15 et 16 janvier 1841, p. 110, 121 et 125), se justifie, d'ailleurs, par cette considération qu'il s'agit ici d'une déchéance tout exceptionnelle, qui n'est pas susceptible d'extension. Bordeaux, 26 juin 1852, Sir., 53, 2, 145. *Dissertation* de Gilbert sur cet arrêt, Sir., *loc. cit.*

¹¹ Arg. art. 1237. Il appartient au juge d'apprécier cette intention, d'après la nature même des charges imposées au donataire, et à l'aide des présomptions de fait que peuvent fournir l'état et la fortune des parties, ainsi que leur position respective.

¹² C'est ce qui aurait lieu notamment dans le cas où une donation aurait été faite sous la condition que le donataire logerait, nourrirait et soignerait le donateur jusqu'à la fin de ses jours. Limoges, 28 janvier 1841, Sir., 41, 2, 364. Voy. aussi les observations présentées sur cet arrêt par MM. Devilleneuve et Carette.

¹ Autrefois les cas dans lesquels les donations pouvaient être révoquées pour cause d'ingratitude, étaient plus nombreux. Outre les causes de révocation expressément mentionnées dans la loi 10, *C. de revoc. donat.* (8, 56), on admet-

taire a attenté à la vie du donateur; 2° lorsqu'il s'est rendu coupable envers lui de sévices, délits ou injures graves; 3° lorsqu'il lui refuse des aliments. Il ne serait pas permis aux juges de prononcer la révocation pour d'autres faits. Art. 955.

Le donataire peut être considéré comme ayant attenté à la vie du donateur, quoiqu'il n'ait pas été condamné pour ce fait², et que les actes dont il s'est rendu coupable, ne présentent même pas les caractères de la tentative selon le Droit criminel. Il suffit qu'il ait, par ces actes, manifesté, d'une manière non douteuse, l'intention de donner la mort au donateur³.

Les délits contre les biens du donateur peuvent, comme les délits contre sa personne, motiver la révocation de la donation⁴.

tait, assez généralement, comme telles, tous les faits de nature à motiver l'exhérédation. Cpr. Ricard, partie III, chap. VI, nos 690 et suiv.; Pothier, *Des donations entre-vifs*, sect. III, art. 3, § 1. Les ordonnances royales avaient de plus établi la peine de la révocation contre les enfants qui se mariaient sans le consentement de leurs parents, ou sans avoir, selon les circonstances, requis leur conseil. Voy. édit de février 1556, art. 2; ordonnance de Blois, art. 41; déclaration du 26 novembre 1639, art. 2. La rédaction de l'art. 953 prouve clairement que les auteurs du Code Napoléon ont voulu déterminer d'une manière limitative les cas de révocation pour cause d'ingratitude. Duranton, VIII, 554. Toullier, V, 330. Grenier, I, 241.

² La différence qui existe entre la rédaction de l'art. 953 et celle du n° 1 de l'art. 727, ne laisse aucun doute sur ce point. Il était, d'ailleurs, naturel d'admettre plus facilement une cause de révocation contre le donataire, qui tient uniquement son droit de la libéralité du donateur, qu'une cause d'exclusion contre l'héritier, dont le titre est dans la loi même. Toullier, V, 331. Duranton, VIII, 555.

³ Ainsi, par exemple, que le donataire, dans l'intention de donner la mort au donateur, lâche contre lui la détente d'un fusil qu'il croit chargé à balle, tandis qu'il ne l'est qu'à poudre, ou qu'il lui administre un breuvage qu'il suppose par erreur contenir du poison, ces faits ne constitueront pas de tentative d'assassinat ou d'empoisonnement. Ce ne sera qu'un délit manqué qui ne tombera pas sous la répression de la loi pénale. Cpr. Rauter, *Traité du Droit criminel français*, I, 99 et 104. Et cependant il est incontestable que le donataire devra, dans ces circonstances, et quant à l'application de l'art. 953, être considéré comme ayant attenté à la vie du donateur. On voit, d'après cela, que le cas de l'attentat à la vie du donateur ne rentre pas nécessairement dans la catégorie des sévices et délits, et qu'il était indispensable de l'indiquer séparément. C'est ce que n'a pas aperçu M. Duranton (VIII, 555), qui suppose que le n° 1 de l'art. 955 fait double emploi avec le n° 2.

⁴ Duranton, VIII, 557. Taulier, IV, p. 97. Coin-Delisle, sur l'art. 955, n° 9. Troplong, III, 1310. Civ. rej., 24 décembre 1827, Sir., 28, 1, 256. Paris, 17 janvier 1833, Sir., 33, 2, 155. Limoges, 13 décembre 1853, et Bordeaux, 6 mars 1854, Sir., 55, 2, 427. Voy. en sens contraire : Poujol, sur l'art. 955, n° 6.

Les faits articulés à l'appui d'une demande en révocation ne doivent être pris en considération par le juge qu'autant qu'ils sont moralement imputables au donataire. Si donc le donataire avait, soit dans un accès de démence, soit par maladresse, négligence, ou inobservation des règlements, occasionné la mort du donateur, ce fait ne pourrait motiver la révocation de la donation⁵. Mais l'état de minorité ne peut servir d'excuse au donataire, lorsque, volontairement et avec discernement, il s'est rendu coupable de faits d'ingratitude envers le donateur⁶.

Les injures et les simples délits contre la personne ou les biens du donateur ne peuvent motiver la révocation d'une donation qu'autant qu'ils présentent, eu égard aux circonstances et à la condition des parties, un certain degré de gravité⁷.

Le refus d'aliments de la part du donataire ne peut, en général, motiver une demande en révocation, lorsque le donateur a des parents ou alliés auxquels il est en droit de réclamer des aliments, et qui sont en état de lui en fournir⁸.

⁵ Duranton, VIII, 556.

⁶ La révocation de la donation étant une pénalité civile, directement attachée à l'ingratitude du donataire, doit être prononcée contre toute personne qui a agi avec discernement : *In delictis neminem ætas excusat*. Arg. art. 1310. Cpr. § 517, note 24 ; § 519, note 5 ; § 612, texte n° 4, et note 26 ; § 613, texte n° 4 et note 49. Ricard, III^e partie, chap. VI, sect. I, n° 680. Pothier, *op. cit.*, sect. III, art. 3, § 2. Toullier, V, 338. Duranton, VIII, 564. Grenier, I, 219.

⁷ L'adjectif *graves*, qui se trouve dans le n° 2 de l'art. 955, à la suite des termes *délits ou injures*, se rapporte aux uns comme aux autres. Duranton, VIII, 557. Cpr. Troplong, III, 1313 ; Toulouse, 29 avril 1825, Sir., 26, 2, 18 ; Bordeaux, 15 février 1849, Sir., 49, 2, 667. — Voy. pour ce qui concerne en particulier les délits contre les biens du donateur : Paris, 17 janvier 1833, Sir., 33, 2, 155.

⁸ Vazeille, sur l'art. 955, n° 6. Coin-Delisle, sur cet article, n° 14. Troplong, III, 1315. Voy. en sens contraire : Duranton, VIII, 558. L'opinion émise par cet auteur présuppose que l'obligation alimentaire pèse en premier lieu sur le donataire, et que toute donation dispense, du moins jusqu'à épuisement des biens donnés, les parents ou alliés du donateur de l'obligation de lui fournir des aliments. Or, cette supposition est évidemment inadmissible, puisqu'elle est contraire à l'esprit de la loi sur les donations. Ce n'est qu'autant que le donateur se trouve dans l'impossibilité de se procurer des aliments par une autre voie, qu'il doit lui être permis d'en demander au donataire. L'autoriser à réclamer des aliments de ce dernier, sans s'adresser d'abord à ses parents ou alliés en état de lui en fournir, ce serait, sans nécessité, porter atteinte au principe de l'irrévocabilité des donations, et fournir au donateur, dont les dispositions à l'égard du donataire auraient changé, les moyens de revenir contre sa libé-

Les donations faites en faveur de mariage⁹, par des tiers au profit des futurs époux ou de l'un d'eux, ne sont pas révocables pour cause d'ingratitude. Art. 959. Il en est autrement des donations faites par l'un des futurs époux à l'autre¹⁰. La révocation peut en

ralité. Du reste, il peut se présenter des circonstances où, malgré l'existence de proches parents ou alliés du donateur, le donataire se rendrait coupable d'ingratitude en lui refusant des aliments, et où par conséquent la révocation de la donation devrait être prononcée. C'est ce qui aurait lieu, par exemple, dans le cas où le donateur ayant été par quelque événement imprévu subitement privé de tous moyens d'existence, le donataire refuserait de le secourir provisoirement, et jusqu'au moment où il lui serait possible d'obtenir des aliments de ses parents ou alliés.

⁹ Une donation faite dans la vue de faciliter le mariage du donataire, n'est point à considérer comme faite en faveur de mariage dans le sens de l'art. 959, si elle n'a pas eu lieu en faveur et comme condition d'un mariage déterminé et convenu. Bordeaux, 15 février 1849, Sir., 49, 2, 667.

¹⁰ C'est en ce sens qu'après de longs débats et de nombreuses variations, la jurisprudence paraît définitivement se fixer. Delvincourt, II, p. 287. Vazeille, *Des donations*, sur l'art. 953. Guilhon, II, 740. Taulier, IV, p. 99. Rodière, *Revue de législation*, 1835-1836, III, p. 236. Pont; *Revue de législation*, 1845, III, p. 111, à la note. Demolombe, IV, 528. Troplong, III, 1348 à 1360. Rennes, 21 mai 1808, Sir., 8, 2, 239. Paris, 8 mars 1823, Sir., 23, 2, 234. Amiens, 15 février 1827, Sir., 27, 2, 71. Aix, 20 mars 1827, Sir., 27, 2, 156. Rouen, 23 février 1828, Sir., 28, 2, 144. Paris, 28 août 1829, Sir., 29, 2, 257. Rouen, 25 juillet 1829, Sir., 31, 2, 72. Caen, 9 décembre 1836, Sir., 37, 2, 164. Caen, 22 avril 1839, Sir., 39, 2, 372. Rennes, 20 juillet 1843, Sir., 43, 1, 729, à la note. Lyon, 4 mars 1852, Sir., 52, 2, 481. Civ. cass., 26 février 1856, Sir., 56, 1, 193. Civ. rej., 10 mars 1856, Sir., 56, 1, 199. Rouen, 4 mars 1856, Sir., 56, 2, 583. — Voy. en sens contraire : Merlin, *Rép.*, v^o Séparation de corps, § 4, n^o 5, *Quest.*, eod. v^o, § 1, n^o 2; Grenier, I, 220; Toullier, II, 781; Duranton, II, 629, et VIII, 572; Favard, *Rép.*, v^o Séparation entre époux, sect. II, § 3, n^o 8; Poujol, *Des donations*, sur l'art. 959, n^o 7; Coin-Delisle, sur le même article, n^o 7; Bayle-Mouillard, sur Grenier, *loc. cit.*; Zachariæ, § 708, texte et note 11; Toulouse, 11 avril 1809, Sir., 13, 2, 330; Nîmes, 15 juin 1821, Sir., 22, 2, 108; Civ., cas., 17 juin 1822, Sir., 22, 1, 359; Civ. cass., 19 août 1823, Sir., 24, 1, 30; Civ. rej., 30 mars 1824, Sir., 24, 1, 306; Civ. cass., 13 février 1826, Sir., 26, 1, 265; Douai, 15 janvier 1828, Sir., 28, 1, 140; Civ. cass., 30 mai 1836, Sir., 36, 1, 728; Rouen, 28 janvier 1837, Sir., 37, 2, 166; Riom, 19 août 1839, Sir., 40, 2, 59; Civ. cass., 21 décembre 1842, Sir., 43, 1, 728; Civ. cass., 21 novembre 1843, Sir., 44, 1, 235; Riom, 4 décembre 1843, Sir., 44, 2, 78; Douai, 28 juin 1854, Sir., 54, 2, 541. Cette dernière opinion, que nous avons d'abord adoptée avec Zachariæ, a pour elle le texte de l'art. 959; et nous pensons encore qu'en s'attachant uniquement à la signification usuelle des mots *donations en faveur de mariage*, il serait difficile de ne pas y comprendre les donations faites par l'un des futurs conjoints à l'autre. C'est en ce sens général que ces expressions ont

être demandée, sans qu'il soit même nécessaire de faire au préalable prononcer la séparation de corps contre l'époux donataire¹¹.

Les donations sont sujettes à révocation pour cause d'ingratitude, quelles qu'en soient d'ailleurs les modalités, et sous quelque forme qu'elles aient été faites. Ainsi, les donations onéreuses¹², les rémunératoires¹³, et même les mutuelles¹⁴ sont soumises à la

été prises par nos anciens auteurs. Voy. d'Aguesseau, *Correspondance officielle*, lettre du 25 juin 1731, *édit.* Pardessus, t. XII, p. 318 ; Ferrière, *Dictionnaire de Droit*, v^o Donation entre futurs conjoints. Voy aussi Ordonnance sur les donations de 1731, art. 39. C'est en ce sens que les rédacteurs du Code les ont eux-mêmes employées dans l'art. 960. Nous ajouterons qu'on peut encore invoquer, pour l'application de l'art. 959 aux donations entre futurs conjoints ; les dispositions des art. 1092 et 1081. Mais, malgré ces raisons, l'opinion émise au texte nous paraît devoir prévaloir. Les explications données par les orateurs du gouvernement et du Tribunal sur les motifs qui ont fait excepter les donations en faveur de mariage de la révocabilité pour cause d'ingratitude, prouvent qu'on n'a eu réellement en vue que les donations faites aux futurs conjoints par des tiers. Voy. *Exposé de motifs*, par Bigot-Préameneu, *Rapport au Tribunal*, par Jaubert, *Discours au Corps législatif*, par Favard (Loché, *Lég.*, XI, p. 397, n^o 50, p. 464, n^o 54, p. 500 et 501, n^o 8). En présence de ces explications, qui ne laissent pas de doute sur la *ratio legis*, l'interprétation restrictive nous paraît parfaitement légitime, et nous hésitons d'autant moins à l'admettre au cas particulier, que le résultat auquel elle conduit, est tout à la fois plus équitable et plus moral que celui qui découlerait de l'application littérale de la loi.

¹¹ Du moment qu'on admet que les donations entre futurs conjoints sont révocables pour cause d'ingratitude en vertu de l'art. 955, il n'existe aucune raison pour soumettre, en droit, la recevabilité de l'action en révocation à la condition d'une demande préalable en séparation de corps. Sans doute, l'époux donateur qui, ayant eu connaissance de l'offense commise à son égard, n'aura pas demandé la séparation et aura continué de cohabiter avec son conjoint, devra facilement être présumé avoir remis cette offense, et pourra, par ce motif, être déclaré déchu de l'action en révocation. Cpr. texte et note 25 *infra*. Mais c'est là une pure question de fait qui reste abandonnée à l'appréciation des tribunaux. Demolombe, IV, 528, *in fine*. Voy. cep. Troplong, III, 1362 et 1363. Ce dernier auteur semble soumettre d'une manière absolue, et en point de droit, l'admissibilité de l'action en révocation, en tant qu'elle est formée par l'époux donateur, à l'introduction d'une demande en séparation de corps. Mais que déciderait-il dans le cas où cet époux, s'étant de fait séparé de son conjoint, se bornerait à former une demande en révocation ?

¹² Il est bien entendu que la révocation des donations onéreuses ou rémunératoires n'a lieu que jusqu'à concurrence de la libéralité qu'elles renferment. Cpr. § 701, texte et note 11. Pothier, *op. cit.*, sect. III, art. 3, § 3. Troplong, III, 1318.

¹³ Cpr. § 702. Pothier, *op. et loc. cit.* Troplong, *loc. cit.* Req. rej., 17 août 1831, Sir., 31, 1, 317.

¹⁴ Cpr. § 703, texte et note 2. Pothier, *op. et loc. cit.* Duranton, VIII, 565. Troplong, III, 1319.

révocation pour cause d'ingratitude, comme les donations ordinaires. Ainsi encore, les donations déguisées et les dons manuels y sont sujets, comme les donations qui ont eu lieu dans la forme prescrite par l'art. 931¹⁵. Cette cause de révocation s'applique même aux simples remises de dettes faites *animo donandi*¹⁶.

La révocation d'une donation pour cause d'ingratitude ne peut être demandée que par le donateur lui-même ou ses héritiers¹⁷. Les successeurs universels et les créanciers du donateur seraient

¹⁵ Troplong, III, 1320.

¹⁶ Pothier, *op. et loc. cit.* Delvincourt, II, p. 78. Duranton, VIII, 566. Vazeille, sur l'art. 965, n° 9.

¹⁷ L'action en révocation pour cause d'ingratitude est une de ces actions qui ont pour objet principal la vengeance d'une injure, et dans lesquelles l'intérêt pécuniaire n'est qu'accessoire (*actiones vindictam spirantes*). Elle ne devrait donc, dans la rigueur des principes, être accordée qu'à la personne même du donateur offensé, et non à ses héritiers, sauf seulement à ces derniers à suivre l'instance qui aurait été engagée par le donateur lui-même; et c'est effectivement ce que décide la loi 7, *C. de revoc. donat.* (8, 56). Ricard, partie III, chap. VI, sect. III, nos 704 et suiv. Pothier, *op. cit.*, sect. VII, art. 3, § 4. Cpr. cependant L. 10, *C. eod. tit.*; Savigny, *System des Pandectenrechts*, IV, § 169. Les rédacteurs du Code Napoléon ont cru devoir s'écarter de cette décision, en autorisant les héritiers du donateur à demander la révocation de la donation, lorsqu'il est décédé avant l'expiration de l'année à compter du jour où il a eu connaissance des faits d'ingratitude. Ils sont partis de cette idée, que si les héritiers sont, en général, non recevables à former une action de l'espèce de celles dont il s'agit, c'est uniquement parce que l'offensé est présumé avoir pardonné l'injure, lorsqu'il est décédé sans en avoir poursuivi la réparation. Et comme cette présomption ne leur a paru complètement justifiée que dans le cas où il se serait écoulé une année depuis le moment où le donateur a eu connaissance de l'ingratitude du donataire, ils sont naturellement arrivés à cette conclusion que l'action des héritiers doit être admise, lorsque le donateur est décédé avant l'expiration de ce délai. Quoi qu'il en soit, il semble incontestable que ce n'est pas en qualité de successeurs aux biens du donateur, mais comme représentant sa personne, que ses héritiers sont, le cas échéant, autorisés à demander la révocation de la donation, ou à suivre la demande qu'il a formée à cet effet. Il est, en effet, impossible de considérer l'action en révocation pour cause d'ingratitude comme constituant, après le décès du donateur, un droit pécuniaire qui dépende de son hérité. Elle reste pour les héritiers ce qu'elle était pour le donateur lui-même, une action ayant principalement pour but la réparation de l'injure faite à ce dernier, et dans laquelle la reprise des biens donnés n'est qu'un objet accessoire. S'il en était autrement, les créanciers héréditaires en cette qualité, et les créanciers personnels de l'héritier seraient recevables à exercer cette action du chef, et contre le gré de ce dernier, lorsqu'il est cependant généralement reconnu que les créanciers du donateur ne peuvent, de son vivant, user de cette faculté. Cpr. la note suivante.

sans qualité, non-seulement pour intenter une pareille demande, mais encore pour la continuer dans le cas où il l'aurait lui-même introduite¹⁸. Du reste, rien n'empêche que le donateur ou ses héritiers ne cèdent à un tiers l'action en révocation qui leur compete¹⁹.

La demande en révocation ne peut être intentée que contre le donataire lui-même, et non contre ses héritiers ou successeurs universels. Mais lorsqu'elle a été formée contre le donataire, elle peut être suivie contre ces derniers²⁰. Art. 957, al. 2.

Cette demande doit, à peine de déchéance, être introduite dans l'année, à compter du jour où les faits imputés au donataire ont eu lieu, ou du jour auquel ces faits ont pu être connus du donateur et, selon les cas, de ses héritiers. Lorsque le donateur est décédé après avoir obtenu connaissance de l'ingratitude du donataire, et sans avoir formé la demande en révocation, ses héritiers doivent l'intenter avant l'expiration du laps de temps qui restait à courir lors de son décès pour parfaire l'année pendant laquelle il aurait été lui-même recevable à agir. Que si le donateur est décédé sans avoir connu l'ingratitude du donataire, le délai ne commencera à courir contre les héritiers qu'à dater du décès du donateur, ou du jour auquel ils auront eux-mêmes obtenu connaissance des faits dont le donataire s'est rendu coupable²¹. Art. 957, al. 1.

¹⁸ Cette proposition se trouve suffisamment justifiée, quant aux successeurs universels, par les développements donnés à la note précédente, et en ce qui concerne les créanciers, par les raisons déduites à la note 26 du § 312.

¹⁹ Cpr. § 312, note 13; § 359, note 13. — La cour de Pau a décidé, le 2 janvier 1827 (Sir., 29, 2, 215), que la vente consentie par le donateur des biens compris dans une donation susceptible d'être révoquée en raison de l'ingratitude du donataire, emportait virtuellement au profit de l'acheteur la cession de l'action en révocation.

²⁰ C'est ce qui a toujours été admis, suivant la règle *Omnes actiones quæ morte aut tempore pereunt, semel inclusæ judicio salvæ permanent*. Cpr. Ricard et Pothier, *loc. cit.*; Brillouin, v^o Adultère; n^o 37. Le texte du second alinéa de l'art. 957 n'a rien de contraire à cette proposition. Si cet article refuse au donateur le droit de *demandeur* la révocation, c'est-à-dire, d'intenter la demande en révocation contre les héritiers du donataire, il ne lui interdit pas de suivre contre eux une demande qu'il aurait formée à cet effet contre le donataire lui-même. Toullier, V, 337. Duranton, VIII, 562. Troplong, III, 1328.

²¹ Ces deux dernières propositions se lient intimement l'une à l'autre, et se justifient par les considérations suivantes : Le délai pour l'introduction de la demande en révocation a été restreint à une année par le motif que le silence du donateur ou de ses héritiers pendant ce laps de temps fait présumer qu'ils ont

Le délai d'une année fixé pour l'introduction de la demande en révocation court contre toute personne indistinctement²². Il ne serait même pas suspendu pendant le mariage du donateur et de la donataire²³. La circonstance que l'époux donateur aurait intro-

pardonné l'offense. Or, comme le silence du donateur ou de ses héritiers ne peut leur être opposé qu'autant qu'ils étaient instruits des faits d'ingratitude, le délai dont s'agit ne doit courir contre eux qu'à dater du jour où ils obtiennent connaissance de ces faits. Arg. art. 1304, al. 2. On s'est cependant prévalu des expressions finales de l'art. 957, *ou qu'il ne soit décédé dans l'année du délit*, pour soutenir que les héritiers du donateur n'étaient, en aucun cas, recevables à agir après l'expiration de l'année du délit, et que c'était seulement en faveur du donateur que le délai ordinaire se trouvait prorogé par suite du défaut de connaissance des faits d'ingratitude. Mais cette manière d'interpréter l'art. 957 est évidemment inadmissible. Il résulte, en effet, de la corrélation qui existe entre les deux parties de cet article, que c'est l'action telle qu'elle est réglée, quant au délai, par le premier alinéa, que le second alinéa accorde aux héritiers du donateur, et qu'ainsi ces derniers sont fondés à se prévaloir de la disposition du premier alinéa qui détermine le point de départ de ce délai. L'interprétation que nous combattons, est d'ailleurs contraire à l'esprit de la loi, qui a été d'accorder l'action en révocation aux héritiers du donateur, toutes les fois qu'elle ne s'est pas éteinte dans la personne de ce dernier. Cpr. note 17 *supra*. Nous ajouterons que cette interprétation conduirait à l'absurde, puisqu'en l'admettant, il faudrait déclarer les héritiers non recevables à agir dans le cas où le donateur serait décédé après l'année de l'offense, et sans en avoir eu connaissance, quoique dans cette hypothèse le délai pour introduire l'action n'eût même pas commencé à courir contre le donateur, et que, d'un autre côté, ses héritiers eussent été absolument sans qualité pour agir avant son décès. Duranton, VIII, 562. Troplong, III, 1332. Civ. rej., 24 décembre 1827, Sir., 28, 1, 256. Req. rej., 17 août 1831. Sir., 31, 1, 317. Rouen, 4 mars 1856, Sir., 56, 2, 583. Cpr. Douai, 15 janvier 1828, Sir., 28, 2, 140.

²² *Nec obstat*, art. 2252. Il ne s'agit pas ici d'une véritable prescription, mais d'un simple délai emportant déchéance; et l'art. 2252 n'est pas applicable à de pareils délais.

²³ On oppose, en sens inverse, la disposition de l'art. 2253. Mais cet article semble, de même que l'art. 2252, absolument inapplicable aux simples délais emportant déchéance. Et quand même il serait permis d'en étendre la disposition aux délais fixés pour l'exercice de certaines actions ou facultés, par exemple de l'action en rescision pour cause de lésion, ou de la faculté de réméré, on ne pourrait, sans se mettre en opposition avec l'esprit de la loi, l'appliquer à l'action en révocation pour cause d'ingratitude. Comme la déchéance attachée par l'art. 957 à l'inaction du donateur, est fondée sur une présomption de pardon de sa part, cette déchéance est naturellement opposable entre époux, puisque entre eux la remise d'une offense se présume plus facilement qu'entre personnes étrangères. En vain dirait-on que la présomption de remise de l'offense peut se trouver écartée par les circonstances de la cause, par exemple, par la séparation de fait des deux époux. Il ne faut, en effet, pas perdre de vue que la pré-

duit une action en séparation de corps, sans cependant demander la révocation des avantages faits à son conjoint, n'aurait pas pour effet de proroger le terme de la déchéance établie par l'art. 957²⁴.

Du reste, l'action en révocation serait éteinte, même avant l'expiration du délai dont il s'agit, si le donateur ou ses héritiers avaient formellement ou tacitement remis l'offense au donataire²⁵. Ils seraient présumés avoir pardonné à ce dernier, s'ils avaient volontairement exécuté la donation à une époque où ils avaient déjà connaissance des faits d'ingratitude²⁶.

La révocation pour cause d'ingratitude n'a jamais lieu de plein droit. Le juge, saisi de la demande, apprécie souverainement, sous le double rapport de leur imputabilité et de leur gravité, les faits reprochés au donataire. Art. 956.

Cette révocation ne rétroagit pas vis-à-vis des tiers au delà de la demande; mais elle devient, en général, efficace à leur égard à partir de ce moment²⁷. Toutefois, lorsqu'il s'agit d'une donation

somption de pardon qui sert de base à la disposition du premier alinéa de l'art. 957, est une présomption sur le fondement de laquelle la loi dénie l'action en justice, et qui n'admet par conséquent aucune preuve contraire. Paris, 6 juillet 1814, Sir., 15, 2, 272. Civ. rej., 10 mars 1856, Sir., 56, 1, 199. Cpr. en sens contraire : Troplong, III, 1343; les considérants d'un arrêt de rejet de la chambre civile, du 17 mars 1835, Sir., 35, 1, 163; Rouen, 25 juillet 1829, Sir., 31, 2, 72; Caen, 22 avril 1839, Sir., 39, 2, 372; Rennes, 20 juillet 1843, Sir., 43, 1, 729 à la note; Caen, 30 décembre 1854, Sir., 56, 1, 199.

²⁴ Douai, 15 janvier 1828, Sir., 28, 2, 140. Voy. cep. Troplong, III, 1338 à 1343. Nous reconnaissons que l'opinion du savant auteur devrait être suivie, si l'on admettait l'extension à la séparation de corps des dispositions de l'art. 299 du Code Napoléon. Dans ce système, en effet, la demande en séparation de corps impliquerait virtuellement celle en révocation de donation. Mais nous persistons à penser que cette extension ne doit pas être admise.

²⁵ Arg. art. 272. Ricard, partie III, chap. VI, sect. III, n° 730. Pothier, *op. cit.*, sect. III, art. 3, § 5. Duranton, VIII, 561. Delvincourt, sur l'art. 957. Troplong, III, 1325 et 1326.

²⁶ Troplong, III, 1327. Req. rej., 4 janvier 1842, Sir., 42, 1, 214.

²⁷ La disposition du premier alinéa de l'art. 958, suivant laquelle la révocation pour cause d'ingratitude n'a d'effet, à l'égard des tiers, qu'à compter du jour de l'inscription d'un extrait de la demande en marge de la transcription, ne concerne évidemment que les donations sujettes à transcription, c'est-à-dire, celles qui ont pour objet des immeubles. Quant aux autres donations, il faut s'en tenir au principe de l'ancien Droit, d'après lequel les effets de la révocation remontaient au jour de la demande, qui imprime aux biens compris dans la donation le caractère de choses litigieuses. Pothier, sect. III, art. 3, § 4. Ce principe est évidemment celui qui a servi de point de départ au législateur. Il suffit, pour s'en convaincre, de recourir à la rédaction primitive de cet article, qui faisait ré-

ayant pour objet des immeubles, la révocation n'a d'effet à l'encontre des tiers qu'à dater de l'inscription d'un extrait de la demande en marge de la transcription de l'acte de donation²⁸. Ainsi, elle ne préjudicie ni aux aliénations faites par le donataire, ni aux hypothèques et autres charges réelles qu'il a pu imposer sur les biens donnés, avant l'une ou l'autre des époques qui viennent d'être indiquées. Art. 958, al. 1.

Mais, entre les parties, les effets de la révocation remontent au jour de la donation, en ce sens du moins que le donataire est non-seulement obligé de restituer tous les biens donnés qu'il possède encore, mais qu'il est de plus tenu de bonifier au donateur la valeur, eu égard au temps de la demande, de ceux de ces biens qu'il aurait aliénés²⁹, et de l'indemniser en raison des hypothèques ou autres charges dont il les aurait grevés³⁰, peu importe, d'ail-

monter les effets de la révocation au jour de la demande, et qui n'a été modifiée, sur les observations du Tribunat, qu'en ce qui concerne les immeubles. Voy. Loqué, *Lég.*, XI, p. 225, art. 62, p. 318, n° 39. — Il résulte de là, entre autres, que la révocation d'une donation ayant pour objet une créance, entraîne l'annulation du transport de cette créance consenti par le donataire, lorsque la signification ou l'acceptation du transport n'a eu lieu que depuis l'introduction de la demande en révocation. Toutefois, pour prévenir toute objection de la part du cessionnaire, le donateur agira prudemment en signifiant la demande en révocation au débiteur de la créance.

²⁸ Si la transcription n'avait pas été effectuée, le donateur devrait, pour assurer l'effet de la demande en révocation, remplir lui-même cette formalité, et faire inscrire ensuite sa demande en marge de la transcription. Toullier, V, 325. Duranton, VIII, 570. Cpr. *Observations du Tribunat* (Loqué, *Lég.*, XI, p. 318, n° 39).

²⁹ Ricard (partie I, chap. VI, sect. III, nos 714 et suiv.), et Pothier (*op. cit.*, sect. III, art. 3, § 4) enseignaient, en se fondant sur la loi 7, *C. de revoc. donat.* (8, 56), et contre l'avis de Dumoulin (*Commentarii in consuetudines parisienses*, § 33, glose 1, n° 57), que le donataire n'était pas tenu, en cas de révocation de la donation pour cause d'ingratitude, de restituer la valeur des choses aliénées avant la demande, encore qu'il se trouvât enrichi par suite de leur aliénation. Les rédacteurs du Code Napoléon ont rejeté cette manière de voir qui, même dans les principes du Droit romain, était beaucoup trop absolue. Cpr. Savigny, *System des Pandectenrechts*, IV, § 169. On ne peut, selon nous, qu'applaudir au système qu'ils ont adopté, puisqu'il présente le double avantage d'assurer l'efficacité de la peine attachée par la loi à l'ingratitude du donataire, et d'empêcher que le droit du donateur de demander la révocation de la donation, ne devienne illusoire par suite de la circonstance purement accidentelle de l'aliénation des objets donnés, et bien que le donataire se trouve d'ailleurs *in bonis*.

³⁰ Cette proposition est une conséquence forcée de la règle posée par le second alinéa de l'art. 958. Troplong, III, 1347. Cpr. la note précédente.

leurs, que ces aliénations ou constitutions de charges réelles aient été faites à titre gratuit³¹. Quant aux fruits ou revenus des biens donnés, le donataire n'en doit la restitution qu'à compter du jour de la demande. Ce n'est aussi, en général, qu'à partir de cette époque qu'il doit compte des détériorations des biens donnés, provenant, soit du défaut d'entretien de ces biens, soit de changements qu'il y aurait exécutés. Art. 958, al. 2 et arg. de cet article.

§ 709.

c. De la révocation pour cause de survenance d'enfants¹.

Toute donation émanée d'une personne qui n'avait pas d'enfants ou de descendants actuellement vivants, à l'époque où elle a été passée, demeure révoquée de plein droit, lorsqu'il survient des enfants au donateur. Art. 960.

1° La révocation pour cause de survenance d'enfants est fondée sur la présomption légale que le donateur ne se serait pas dépouillé

³¹ *Ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus*. La distinction dont s'agit serait d'ailleurs contraire à l'esprit de la loi. Ce qui prouve, en effet, que le législateur n'a pas entendu faire dépendre l'obligation de restitution qu'il imposait au donataire, de la circonstance que ce dernier se trouverait enrichi par suite de l'aliénation de tout ou partie des choses données, c'est qu'il a fait porter cette obligation sur la valeur des objets aliénés, sans égard au prix que le donataire peut en avoir retiré, et sans distinguer s'il a dissipé ce prix, ou s'il l'a utilement employé. Voy. cependant en sens contraire : Zachariæ, § 708, note 13.

¹ La jurisprudence des parlements avait étendu à toute espèce de donations la disposition de la loi 8, *C. de revoc. donat.* (8, 56), qui déclarait révoquées, pour cause de survenance d'enfants, les donations faites par un patron à son affranchi ; et cette jurisprudence avait été consacrée par l'ordonnance de 1731. La commission de rédaction du Code Napoléon, préoccupée des inconvénients qu'entraîne l'incertitude trop longtemps prolongée de la propriété, crut devoir rejeter cette cause de révocation, et inséra, à cet effet, dans son projet, une disposition ainsi conçue : « La survenance d'enfants n'opère plus la révocation « des donations, mais seulement leur réduction à la quotité disponible. » *Titre des donations*, art. 68. Cet article, maintenu par la section de législation du Conseil d'état, devint, au sein de ce conseil, l'objet d'une discussion assez vive, à la suite de laquelle on résolut de s'en tenir au Droit établi par l'ordonnance de 1731. Les art. 960 à 966 sont la reproduction à peu près littérale des art. 39 à 45 de cette ordonnance, et doivent, par conséquent, être entendus dans le même sens que ces derniers étaient interprétés et appliqués. Voy. *Discussion au Conseil d'état* (Loché, *Lég.*, XI, p. 227, n° 13).

au profit d'étrangers, s'il avait pensé qu'il dût avoir des enfants, et qu'ainsi il n'a entendu donner que sous la condition de révocation en cas de survenance d'enfants². Cette présomption est tellement absolue qu'elle ne céderait pas devant une déclaration contraire du donateur, et que la révocation s'opérerait, malgré toute clause ou convention par laquelle il y aurait renoncé. Art. 965. Du reste, la révocation est établie, bien moins au profit du donateur en cette qualité, que dans son intérêt comme père des enfants qui lui sont survenus et dans l'intérêt de ces derniers³.

2° La révocation pour cause de survenance d'enfants s'applique non-seulement aux donations faites dans la forme ordinaire, mais à toute espèce de libéralités entre-vifs, en quelque forme, à quelque titre, et sous quelques modalités qu'elles aient été faites. Ainsi, elle a lieu pour les donations déguisées⁴, les dons manuels⁵, les stipulations faites en faveur d'un tiers dans l'une des hypothèses indiquées par l'art. 1121⁶, et même pour les simples remises de dettes effectuées *animo donandi*⁷, comme pour les donations faites dans

² Pothier, *Des donations entre-vifs*, sect. III, art. 2. *Discussion au Conseil d'état* (*op. et loc. cit.*). *Exposé de motifs*, par Bigot-Préameneu (Loché, *Lég.*, XI, p. 397, n° 51). *Discours de Favard* (Loché, *Lég.*, XI, p. 462, n° 51).

³ Cette proposition est importante, puisqu'elle fournit le principe de solution applicable à plusieurs questions qui seront examinées ci-après. Ricard, part. III, chap. V, sect. II, n° 572. Pothier, *op. cit.*, sect. III, art. 2, § 1. *Discussion au Conseil d'état* (*op. et loc. cit.*). Cpr. en ce sens, les considérants des arrêts de la cour de cassation et de la cour de Montpellier cités à la note suivante. Voy. cep. Furgole, sur l'ordonnance de 1731, quest. 16; Toullier, V, 302; Grenier, I, 203.

⁴ Arg. art. 965. Si le donateur ne peut directement, et par une clause expresse, renoncer à la révocation, il ne peut pas davantage y renoncer en déguisant sa libéralité sous l'apparence d'un contrat onéreux. Le système contraire est d'autant moins admissible, que la révocation est établie dans l'intérêt des enfants, aussi bien que dans celui du donateur lui-même. Troplong, III, 1400. Toulouse, 9 janvier 1821, Sir., 21, 2, 242. Nîmes, 26 décembre 1828, Sir., 29, 2, 112. Req. rej., 6 novembre 1832, Sir., 32, 1, 801. Montpellier, 12 juin 1834, Sir., 35, 2, 24. Douai, 7 juin 1850, Sir., 50, 2, 402. — On peut cependant se demander si, en pareil cas, la révocation aurait effet rétroactif à l'égard des tiers; et nous pencherions assez pour la solution négative. Voy. en ce sens Bayle-Mouillard, sur Grenier, II, 206. Voy. en sens contraire: Troplong, III, 1424. Cpr. sur la question analogue qui se présente en matière de réduction: § 685 *ter*, texte et notes 2, 3 et 6.

⁵ Cpr. § 632, texte et notes 17; § 684, texte et note 5.

⁶ Cpr. § 659, texte, notes 10 et 11; Rennes, 18 août 1836, Sir., 38, 2, 71.

⁷ Pothier, *op. et loc. cit.* Delvincourt, II, p. 80. Duranton, VIII, 556.

la forme prescrite par l'art. 931. Ainsi encore, elle a lieu pour les donations onéreuses⁸, ou rémunératoires⁹, et pour les mutuelles¹⁰, comme pour les donations purement gratuites. Enfin, elle s'applique même, en général, aux donations en faveur de mariage, soit de biens présents, soit de biens à venir, ou de biens présents et à venir.

Les donations faites entre époux, soit par contrat de mariage¹¹,

Vazeille, sur l'art. 965, n° 5. Troplong, III, 1398 et 1399. — Toullier (V, 312), Pujol (sur l'art. 960, n° 17), Zachariæ (§ 709, texte et note 40) et M. Coin-Delisle (sur l'art. 953, n° 14), tout en admettant que les remises de dettes sont de leur nature sujettes à révocation par survenance d'enfants, enseignent que la révocation n'a pas lieu, si la remise ayant été opérée d'après le mode indiqué aux art. 1282 et 1283, ne se trouve pas constatée par un acte en forme. Mais cette restriction doit être rejetée, puisqu'elle est contraire à l'esprit comme au texte de l'art. 960, qui, en soumettant à la révocation toute espèce de donations, c'est-à-dire, de libéralités entre-vifs, n'admet aucune distinction tirée de la forme ou du mode employé pour exercer une libéralité. Il peut sans doute arriver, dans l'hypothèse dont s'agit, que le débiteur auquel l'acte constatant la créance a été restitué, vienne à soutenir que la restitution en a eu lieu par suite de paiement, et qu'ainsi le créancier ou ses enfants se trouvent embarrassés pour justifier que la remise a eu lieu à titre gratuit. Mais quelles que soient les difficultés que cette preuve doit d'ordinaire présenter en fait, elle n'en est pas moins admissible en droit, non-seulement dans le cas de la tradition volontaire de la grosse d'un acte authentique, mais encore dans celui de la restitution d'un acte original sous signature privée. Si le créancier est, en général, non recevable à prouver, contre l'allégation du débiteur, que la restitution de l'acte constatant l'existence de la créance a eu lieu dans le but d'une remise de dette purement gratuite, cette règle reçoit naturellement exception toutes les fois que son application pourrait avoir pour effet de couvrir une fraude à la loi. Or, c'est ce qui aurait lieu, si le créancier qui, à une époque où il n'avait pas d'enfants, a fait au débiteur remise de la dette, en lui restituant l'acte qui la constate, n'était pas admis, en cas de survenance d'enfants, à prouver que cette restitution a eu lieu à titre gratuit. Dans ce système, en effet, il dépendrait du créancier qui voudrait exercer une libéralité en faveur du débiteur, de la soustraire à toute chance de révocation, et d'é luder ainsi la disposition si absolue des art. 960 et 965. Cpr. § 323, texte et note 26.

⁸ Cpr. § 701, texte, notes 10 à 14. Troplong, III, 1396.

⁹ Cpr. § 702. Troplong, III, 1397.

¹⁰ Cpr. § 703, texte et note 2. Troplong, III, 1392 à 1395.

¹¹ L'art. 960 excepte de la révocation, non-seulement les donations faites en faveur de mariage par les conjoints l'un à l'autre, mais encore celles qui sont faites par les ascendants aux conjoints. Nous n'avons point cru devoir reproduire cette dernière disposition, complètement surabondante, puisque l'ascendant qui donne par contrat de mariage aux futurs conjoints, ou à l'un d'eux, n'est pas sans enfants ou descendants, et qu'ainsi la disposition principale de l'art. 960

soit pendant le mariage¹², sont seules exceptées de la révocation pour cause de survenance d'enfants. L'exception relative à ces donations s'applique non-seulement au cas où il naît des enfants du mariage même en vue duquel elles ont eu lieu, mais encore au cas où cette union s'étant dissoute sans enfants par la mort de l'époux donataire, il survient au donateur des enfants d'un nouveau mariage¹³. Du reste, cette exception ne s'étend pas aux donations que l'un des époux aurait faites à l'autre antérieurement au contrat de mariage, et à une époque où leur union n'était pas encore projetée¹⁴.

L'étendue de la donation et la valeur des objets donnés sont également sans influence sur la révocation. Les donations demeurent révoquées par la survenance d'enfants, quelque considérables ou quelque modiques qu'elles soient, eu égard à la fortune du dona-

est inapplicable à de pareilles donations. Cette exception, qui se trouvait également mentionnée dans l'art. 39 de l'ordonnance de 1731, paraît y avoir été insérée pour trancher une controverse qui s'était élevée sur le point de savoir si la donation faite par un père à l'enfant unique qu'il avait alors, se trouvait révoquée par la survenance d'autres enfants. Troplong, III, 1390. Du reste, Pothier avait déjà reconnu (*op. cit.*, sect. III, art. 2, § 1) que les termes de l'ordonnance, *par autres que par les conjoints ou les ascendants*, étaient loin d'être clairs, et les observations du Tribunal, à la demande duquel on a substitué à ces termes les suivants : *par autres que par les ascendants aux conjoints, ou par les conjoints l'un à l'autre*, n'ont pas levé la difficulté, parce que cette nouvelle rédaction ne rend pas exactement la pensée que le Tribunal semble avoir voulu exprimer. Voy. Loqué, *Lég.*, IX, p. 319, n° 4.

¹² Art. 1096, al. 3. M. Duranton (VIII, 587) n'avait pas présent à l'esprit la disposition de cet article, lorsque, dans le passage cité, il s'est attaché à établir, par une série d'arguments dont l'exactitude pourrait être contestée, que les donations faites entre époux pendant le mariage ne sont pas révocables pour cause de survenance d'enfants.

¹³ En effet, la loi exempte les donations dont s'agit de la révocation pour cause de survenance d'enfants, sans distinguer entre le cas où il naîtrait des enfants du mariage même en faveur duquel elles ont été faites, et celui où le mariage s'étant dissous sans enfants, il serait né au donateur des enfants d'un mariage subséquent. D'Aguesseau, *Correspondance officielle*, lettre du 25 juin 1731, *édit.* Pardessus, XII, p. 318 et 319. Merlin, *Quest.*, v° Révocation, § 1, Toullier, V, 310. Duranton, VIII, 582. Poujol, sur l'art. 960, n° 10. Coin-Delisle, sur l'art. 960, n° 43. Troplong, III, 1389. Req. rej., 29 messidor an XI, Dev. et Car., *Coll. nouv.*, I, 1, 834. Voy. en sens contraire : Furgole, sur l'art. 39 de l'ordonnance de 1731, quest. 49, n° 4; Delvincourt, II, p. 289; Grenier, I, 199.

¹⁴ Duranton, VIII, 574.

teur. On doit cependant excepter de la révocation les petits présents d'usage ou de circonstance ⁴⁵. Art. 960.

3° L'existence, au temps de la donation, d'un seul enfant ou descendant légitime ou légitimé fait obstacle à la révocation pour cause de survenance d'enfants ⁴⁶. Mais l'enfant simplement conçu à l'époque de la donation ne doit pas, au point de vue dont il s'agit, être considéré comme ayant existé dès cette époque. Art. 961.

L'existence, au temps de la donation, d'un enfant naturel reconnu ne forme pas obstacle à la révocation ⁴⁷, encore que cet enfant ait

⁴⁵ Arg. art. 852 et 1083. Pothier, *op. et loc. citt.* Toullier, V, 311.

⁴⁶ L'art. 960 s'exprime, à la vérité, au pluriel, en disant : *par personnes qui n'avaient pas d'enfants ou de descendants* ; mais il suffit qu'une personne ait un seul enfant pour qu'il soit impossible de dire qu'elle n'a pas d'enfants. *Non est sine liberis, cui vel unus filius, unave filia est ; hæc enim enuntiatio : HABET LIBEROS, NON HABET LIBEROS, semper plurativo numero profertur.* L. 148, *D. de V. S.* (50, 16).

⁴⁷ Tous les auteurs qui ont écrit sur l'ordonnance de 1731, s'accordent à dire que, de même que la survenance d'un enfant naturel n'opère pas la révocation d'une donation, de même aussi son existence à l'époque où elle a été passée, ne fait pas obstacle à cette révocation. Voy. Ricard, III^e partie, chap. II, sect. IV, nos 699 et suiv. ; Pothier, *op. cit.*, sect. III, art. 2, § 2. Ils considèrent, avec raison, ces deux propositions comme corrélatives ; et l'on peut d'autant moins admettre que les rédacteurs du Code Napoléon aient voulu s'écarter de cette doctrine, qu'ils ont reproduit littéralement les termes de l'ordonnance. Le texte de l'art. 960 nous paraît d'ailleurs pleinement justifier l'opinion que nous avons émise. En effet, si le terme *enfants*, employé seul dans les dispositions de la loi, comprend souvent les enfants naturels, aussi bien que les légitimes, il ne peut plus être entendu dans cette acception large, lorsqu'il se trouve joint au mot *descendants*. Comme il n'existe aux yeux de la loi de parenté naturelle qu'entre le père et l'enfant, et qu'il ne saurait par conséquent être question de descendants naturels, la locution *enfants ou descendants* ne peut s'appliquer qu'à la postérité légitime. Voy. en ce sens : Coin-Delisle, sur l'art. 960, n° 17 ; Duvergier, sur Toullier, V, 297 ; Douai, 7 juin 1850, Sir., 50, 2, 402 ; et le réquisitoire de M. Hébert, procureur général près la cour royale de Paris, à l'occasion de l'arrêt cité à la note suivante (Sir., 54, 2, 49). Voy. en sens contraire : Guilhon, n° 763 ; *Dissertation*, par MM. Devilleneuve et Carette, Sir., *loc. cit.* ; Taulier, IV, p. 104 ; Pont, *Revue de législation*, 1844, XIX, p. 624 ; Trolong, III, 1381. Au soutien de cette dernière opinion, on dit que la révocation pour cause de survenance d'enfants est fondée sur cette présomption que le donateur ne se serait point dépouillé au profit d'étrangers, si, au moment de la donation, il avait déjà connu le sentiment de la paternité, et que l'affection des père et mère pour leur enfant naturel étant tout aussi vive et aussi profonde que celle qu'ils peuvent éprouver pour un enfant légitime, le motif légal de la révocation manque dans le cas où le donataire avait, à l'époque de la donation, un enfant naturel, tout comme il manque dans le cas où il avait un enfant légitime.

été, depuis la donation, légitimé par mariage subséquent. Toutefois,

Mais cette argumentation n'est rien moins que concluante. Et d'abord, est-il bien vrai que le sentiment qu'inspire la paternité légitime ne soit pas plus vif que celui qui prend sa source dans la paternité naturelle? L'expérience semble prouver le contraire. Cette supposition d'ailleurs fût-elle exacte, la conséquence qu'on en tire serait encore erronée. Il ne faut, en effet, point perdre de vue que les rapports légaux existant entre le père et ses enfants naturels sont tout différents de ceux qui existent entre lui et ses enfants légitimes. L'enfant légitime est par la loi appelé à recueillir tous les biens de son père. Lors donc que celui-ci fait une libéralité en faveur d'un étranger, il sait qu'il prive irrévocablement son enfant de toute la portion de biens dont il dispose, jusqu'à concurrence de la quotité disponible; et on doit lui supposer des motifs particuliers et graves pour en agir ainsi. Au contraire, l'enfant naturel n'étant, en général, appelé à recueillir qu'une certaine partie des biens de son père, la donation faite par ce dernier en faveur d'un étranger, ne porte pas nécessairement et toujours atteinte aux droits de succession de l'enfant. D'une part, en effet, le père conserve, malgré cette donation, la faculté de donner encore à l'enfant naturel tout ce qu'en l'absence de dispositions gratuites, celui-ci aurait été appelé à recueillir dans sa succession. D'autre part, il se peut que l'enfant naturel ayant déjà, par des donations antérieures, reçu tout ce qu'il était capable de recevoir, la nouvelle donation faite par le père au profit d'un étranger ne modifie en aucune manière sa position. Il résulte de là qu'à la différence de ce qui aurait lieu, s'il s'agissait d'un enfant légitime, le père d'un enfant naturel peut, du moins dans telles circonstances données, disposer en faveur d'un étranger, sans avoir la pensée de réduire les droits de cet enfant, et sans que de fait sa disposition amène ce résultat. On ne saurait donc affirmer que celui qui, ayant un enfant naturel, a donné à un étranger, l'aurait fait également, s'il eût eu un enfant légitime; et, par conséquent, il est inexact de dire que la présence d'un enfant naturel fasse, comme celle d'un enfant légitime, complètement disparaître le motif légal sur lequel est fondée la révocation pour survenance d'enfants. On se prévaut encore, à l'appui de l'opinion que nous combattons, de la dernière partie de l'art. 960, d'après laquelle la légitimation d'un enfant n'opère la révocation qu'autant que l'enfant est né depuis la donation. Si, dit-on, la loi ne veut pas que la légitimation d'un enfant naturel, existant déjà au temps de la donation, puisse avoir pour effet de la révoquer, c'est parce que l'existence même de cet enfant fait défaillir la condition de la révocabilité. Mais il suffit, pour reconnaître l'inexactitude de cette induction, de se reporter aux *observations* du Tribunal, sur la demande duquel on a ajouté à la rédaction primitive de l'art. 960 les mots *s'il est né depuis la donation*. Il résulte, en effet, de ces observations que le Tribunal n'a pas proposé l'addition dont il s'agit, par le motif que l'on suppose, mais uniquement par la considération, que la naissance d'un enfant légitime ne donnant lieu à la révocation qu'autant qu'il naît après la donation, il était impossible de donner plus de faveur à l'enfant naturel qui dans la suite est légitimé : *Ne plus habeat luxuria quam castitas*. Cpr. Locré, *Lég.*, t. XI, p. 318 et 319, n° 40. Il y a mieux, ce changement de rédaction fournit un argument de plus en faveur de notre opinion. Si dans la pensée du Tribunal et du Conseil d'état, l'existence d'un enfant naturel avait dû faire obs-

une donation faite à cet enfant lui-même ne serait pas révoquée par la survenance d'enfants légitimes¹⁸.

L'existence d'un enfant adoptif, à l'époque de la donation, n'en empêche pas davantage la révocation¹⁹.

La mort civile que l'enfant unique du donateur avait encourue dès avant la donation, rendrait la donation susceptible de révocation, comme sa mort naturelle²⁰.

Mais l'absence, au temps de la donation, de l'enfant unique du donateur ne produit pas le même effet²¹. Le donateur auquel il se-

tacle à la révocation, l'addition des mots *s'il est né depuis la donation*, eût été complètement sans objet ; elle n'a de sens, et ne peut s'expliquer que dans la supposition contraire. En effet, ce n'est qu'autant que l'on présuppose que l'existence d'un enfant naturel au temps de la donation n'empêche pas la révocation, que l'on peut se demander si la légitimation de cet enfant doit avoir pour effet de l'opérer.

¹⁸ Comme l'enfant naturel a sur la succession de ses père et mère des droits que la survenance d'un enfant légitime ne fait pas évanouir d'une manière absolue, et que, d'un autre côté, il ne peut rien recevoir au delà de la portion de biens que la loi lui assigne, les libéralités faites en sa faveur par son père ou sa mère portent essentiellement le caractère de donations en avancement d'hoirie, et ne lèsent, par conséquent, pas les intérêts des enfants légitimes. Par cela même ces libéralités échappent à l'application de l'art. 960, qui ne concerne évidemment que les donations par lesquelles le donateur s'est imprudemment, et dans la persuasion erronée qu'il n'aurait pas d'enfants, dépouillé d'une partie de ses biens au préjudice des enfants qui lui sont survenus. D'ailleurs, les donations que les pères et mères d'enfants naturels font à ces enfants, ont le plus souvent pour objet de leur procurer un établissement par mariage ou autrement, et ne constituent ainsi, à vrai dire, que l'acquittement d'une obligation naturelle. Sous cet aspect encore, elles ne tombent pas sous le coup de la révocation établie par l'art. 960. Troplong, III, 1380. Paris, 29 décembre 1843, Sir., 44, 2, 49. Req. rej., 10 juillet 1844, Sir., 44, 1, 506. M. Hébert et MM. Devilleneuve et Carette soutiennent, au contraire, que dans le système qui admet la révocation, malgré l'existence au temps de la donation d'un enfant naturel, il n'y a aucune distinction à établir entre la donation faite à l'enfant naturel lui-même, et celles qui auraient eu lieu au profit de tiers. Voy. le réquisitoire et la dissertation cités à la note précédente.

¹⁹ L'opinion émise au texte se justifie par des raisons analogues à celles que nous avons développées à la note 17 *supra*. Coin-Delisle, sur l'art. 960, n° 19. Saint-Espès-Lescot, n° 922. Voy. en sens contraire : Zachariæ, § 709.

²⁰ Avant l'abolition de la mort civile, l'enfant mort civilement devait, au point de vue du Droit civil et des rapports de famille, être considéré comme n'existant plus. Delvincourt, II, p. 80. Grenier, I, 184 *bis*. Duranton, VIII, 578. Coin-Delisle, sur l'art. 960, n° 24. Poujol, sur l'art. 960, n° 6. Troplong, III, 1379. Voy. en sens contraire : Toullier, V, 300.

²¹ Toullier, V, 299. Duranton, VIII, 583. Poujol, sur l'art. 960, n° 9. — Voy. en

rait survenu d'autres enfants et ces derniers eux-mêmes ne pourraient, en pareil cas, soutenir que la donation a été révoquée, qu'en prouvant que l'absent était décédé dès avant sa passation²². La circonstance que l'absence aurait été déclarée, soit depuis, soit même avant la donation, serait sans influence à cet égard²³.

sens contraire : Ricard, partie III, chap. IV, sect. IV, n° 596 ; Pothier, *op. cit.*, sect. III, art. 2, § 2 ; Furgole, sur l'ordonnance de 1731, quest. 19 ; Grenier, I, 183 ; Delvincourt, II, p. 80 ; Vazeille, sur l'art. 960, n° 6 ; Coin-Delisle, sur l'art. 960, n° 20. On dit, à l'appui de cette opinion, qu'il existe une analogie parfaite entre le cas où l'enfant unique du donateur était absent, et celui où le donateur n'avait réellement pas d'enfants, et que le motif de la loi s'appliquant également à ces deux cas, on doit admettre la révocation dans l'un comme dans l'autre. Mais cette argumentation pêche en droit comme en fait : En droit, puisque la disposition de l'art. 960 étant d'une nature exceptionnelle, il ne saurait être permis d'étendre la présomption légale qui lui sert de base à des hypothèses autres que celle que la loi a eue précisément en vue. En fait, puisqu'il n'est pas exact de dire que la position de celui dont l'enfant unique se trouve absent, soit la même que celle d'une personne qui n'a pas d'enfants. En effet, la non-existence d'enfants étant un fait sur lequel le doute est impossible, on peut, sans craindre de partir d'une fausse supposition, présumer que celui qui n'avait pas d'enfants, n'aurait pas donné, s'il avait pensé qu'il dût lui en survenir. Mais on ne pourrait, sans danger d'erreur, étendre cette présomption au donateur dont l'enfant unique se trouvait absent, puisque, pour la lui appliquer, il faudrait admettre comme constant qu'il avait perdu tout espoir de retour de l'absent, et s'était, d'une manière absolue, considéré comme n'ayant plus d'enfants. Or, cette supposition ne serait-elle pas contraire tout à la fois aux dispositions dans lesquelles se trouvent d'ordinaire les parents d'une personne qui a disparu, et à l'esprit de la loi en matière d'absence ? D'ailleurs, dans le système que nous combattons, il faudrait, de toute nécessité, tenir compte tant des circonstances dans lesquelles l'enfant du donateur a disparu, que de la durée de son absence, et l'on serait ainsi amené à attribuer au juge une sorte de pouvoir discrétionnaire, pour admettre ou pour rejeter une révocation qui doit cependant, d'après l'art. 960, avoir lieu de plein droit. Nous ajouterons que si les anciens auteurs se sont unanimement prononcés pour la révocation des donations dans l'hypothèse qui nous occupe, leur opinion est d'autant moins susceptible de faire autorité sous l'empire du Code, qu'entraînés par la défaveur qui, dans l'ancien Droit, s'attachait aux donations, ils ont étendu la révocation pour cause de survenance d'enfants, non-seulement au cas d'absence, mais encore à celui d'indignité de l'enfant unique du donateur, et à d'autres hypothèses, dans lesquelles personne aujourd'hui ne l'admettrait plus.

²² Comme la révocation pour cause de survenance d'enfants n'est admise que dans le cas où le donateur n'avait pas d'enfants ou de descendants actuellement vivants, à l'époque de la donation, ceux qui invoquent la révocation doivent, si le donateur a eu des enfants antérieurement à la donation, établir que ces enfants étaient décédés dès avant l'époque où elle a été passée. Cpr. § 53, texte et note 12.

²³ Si la loi répute morts ceux dont l'absence a été déclarée, et si elle fait re-

4° La révocation pour survenance d'enfants a lieu, lorsqu'il naît au donateur, après la donation, un enfant légitime, même posthume. Art. 960. Toutefois, la naissance d'un enfant n'opère révocation qu'autant qu'il est né vivant et viable²⁴.

La survenance d'un enfant issu d'un mariage putatif révoque la donation, sans qu'il y ait lieu à distinguer si l'époux donateur était de bonne foi, ou s'il était de mauvaise foi. Dans ce dernier cas, comme au premier, la révocation a lieu, non-seulement en faveur des enfants, mais encore au regard du donateur lui-même²⁵.

monter leur décès présumé à l'époque de leur disparition ou de leurs dernières nouvelles, ces présomptions ne sont établies que dans l'intérêt des personnes qui ont à exercer, sur les biens de l'absent lui-même, des droits subordonnés à la condition de son décès, ou que cet événement doit libérer d'obligations ou de charges existant au profit de l'absent. C'est ce que prouve jusqu'à l'évidence l'ensemble des dispositions du chap. III du titre *Des absents*. Vouloir étendre ces présomptions au cas où le décès de l'absent avant une époque déterminée forme la condition de fait de la résolution d'un contrat passé entre des tiers, c'est en dénaturer complètement l'objet. Voy. cep. Guilhaon, n° 766.

²⁴ Cpr. § 53, texte et notes 1 à 4. Troplong, III, 1374.

²⁵ La question de savoir si la survenance d'enfants issus d'un mariage nul, et qui n'a été contracté de bonne foi que par l'un des époux, donne lieu à la révocation de la donation faite par l'époux de mauvaise foi, est fortement controversée. La solution affirmative et générale que nous avons adoptée, repose sur le texte même de l'art. 960. En effet, comme l'enfant issu d'un mariage nul, mais contracté de bonne foi, quoique par l'un des époux seulement, jouit de la qualité d'enfant légitime, d'une manière absolue et à l'égard de toutes personnes indistinctement, la survenance de cet enfant remplit complètement la condition sous laquelle la révocation est établie par cet article. D'ailleurs, la révocation étant admise, même en cas de survenance d'un enfant naturel légitimé par mariage subséquent, cela prouve clairement que le législateur s'est attaché, bien moins aux circonstances dans lesquelles l'enfant survenu au donateur a reçu le jour, et au caractère de l'union dont il est issu, qu'au fait même de la légitimité de cet enfant. Rejeter la révocation dans l'espèce qui nous occupe, ou même en restreindre les effets, c'est donc apporter aux dispositions de la loi une exception ou une modification que repoussent tout à la fois la généralité de ses termes et son esprit. Voy. en ce sens : Guilhaon, n° 773 ; Vazeille, sur l'art. 960, n° 9. Deux autres opinions ont cependant été proposées. D'après la première, la révocation n'a lieu, ni au profit du donateur, ni au profit des enfants. Voy. en ce sens : Pothier, *Coutume d'Orléans, introduction au titre XV*, n° 106 ; Furgole, *sur l'ordonnance*, quest. 17 ; Grenier, I, 191 ; Toullier, V, 302 ; Pouljol, sur l'art. 960, n° 12 ; Coin-Delisle, sur l'art. 960, n° 33 ; Troplong, III, 1382. Suivant la seconde, il y a révocation, mais seulement en faveur des enfants. Voy. en ce sens : Delvincourt, II, p. 290 ; Durantou, VIII, 586. Pour justifier la première de ces opinions, on dit que la révocation est un bénéfice accordé au donateur, et que nul ne pouvant se procurer un avantage à l'aide

La légitimation d'un enfant naturel par mariage subséquent

d'un acte illicite, ce bénéfice doit être refusé à celui qui a sciemment contracté une union entachée de nullité. Cette argumentation se réfute aisément. En effet, si, comme cela paraît incontestable, la révocation est établie non-seulement dans l'intérêt du donateur, mais encore dans celui de ses enfants, il faudrait toujours l'admettre en faveur de ces derniers, alors même que le donateur devrait, en raison de sa mauvaise foi, être déclaré non recevable à s'en prévaloir. Mais cette restriction même n'est pas admissible. Elle ne le serait qu'autant que la révocation se trouverait être un effet direct, une conséquence immédiate du mariage; tandis que celle-ci n'est attachée qu'au fait de la survenance d'un enfant légitime, et non à celui d'un mariage contracté après la donation; ce qui écarte complètement l'application de la maxime *Nemo ex proprio delicto potest sibi quærere actionem*. Il ne faut, d'un autre côté, pas perdre de vue que la révocation est accordée au donateur, bien moins en cette qualité qu'en celle de père, et en raison des affections que la paternité inspire, et des devoirs qu'elle impose. Or, comme sous ce rapport la position du père à l'égard des enfants issus d'un mariage simplement putatif, est la même que celle du père vis-à-vis d'enfants nés d'un mariage valable, il n'existe aucun motif juridique de refuser au donateur le bénéfice de la révocation, en cas de survenance d'enfants issus d'une union de la première espèce. La seconde des opinions ci-dessus rapportées reposant, comme la première, sur la maxime *Nemo ex proprio delicto potest sibi quærere actionem*, est déjà suffisamment réfutée par les considérations qui doivent, selon nous, faire rejeter l'application de cette maxime. Nous ajouterons que, dans ce système, on se trouve réduit à l'alternative, ou d'attribuer à l'enfant survenu au donateur, immédiatement après sa naissance, et d'une manière irrévocable, les biens faisant l'objet de la donation, ou de les laisser provisoirement entre les mains du donataire, à la charge de les rendre à l'enfant du donateur après le décès de celui-ci. M. Duranton (*loc. cit.*), qui adopte ce dernier parti, établit d'une manière péremptoire l'inadmissibilité du premier, dont l'effet serait de placer les enfants issus d'un mariage putatif dans une position plus favorable que les enfants nés d'un mariage valable. Mais il ne remarque pas que la solution à laquelle il s'arrête, laisse encore prise à la même objection. En effet, la révocation, telle qu'elle est établie par la loi, a pour conséquence de faire rentrer les biens donnés dans le patrimoine du donateur, qui est autorisé à en disposer ultérieurement à titre onéreux ou à titre gratuit. Les enfants du donateur n'ont donc sur ces biens, comme sur le reste de son patrimoine, qu'une expectative susceptible d'être restreinte par l'effet de dispositions à titre gratuit, et même d'être complètement anéantie par des aliénations ou des engagements à titre onéreux. Or, dans le système de M. Duranton, les enfants du donateur auraient sur les biens donnés un droit qui, à la vérité, serait subordonné à la condition de leur survie à ce dernier, mais qui serait à l'abri de toutes dispositions de sa part, et ils se trouveraient ainsi dans une condition meilleure que s'ils étaient issus d'un mariage légitime. D'ailleurs, l'expédient que propose M. Duranton, est inconciliable avec l'idée d'une révocation de plein droit, puisqu'une pareille révocation doit de sa nature opérer des effets actuels et définitifs, dès l'instant de l'arrivée de l'événement auquel elle est attachée. Cet expédient est donc tout aussi peu admissible que celui que pro-

opère la révocation, comme la survenance d'enfants légitimes, pourvu qu'il soit né depuis la donation²⁶. Mais l'adoption d'un enfant par le donateur ne produit pas le même effet²⁷.

La réintégration dans la vie civile de l'enfant unique du donateur, qui se trouvait frappé de mort civile à l'époque de la donation, doit être assimilée à la survenance d'enfants²⁸, et opère, par conséquent, la révocation de la donation²⁹. Il importe peu, à cet égard, que l'enfant ait recouvré la jouissance des droits civils, en faisant rapporter une condamnation par contumace, ou qu'il ne l'ait recouvrée que par le bénéfice de la réhabilitation après obtention de lettres de grâce³⁰, ou par l'effet de la loi du 31 mai 1854.

pose Delvincourt (*loc. cit.*). Et s'il en est ainsi, on est réduit à opter entre le système de ceux qui rejettent la révocation d'une manière absolue, et notre opinion, d'après laquelle elle a lieu tant à l'égard du donateur que de ses enfants.

²⁶ L'art. 39 de l'ordonnance de 1731 n'exigeait pas, pour qu'il y eût révocation par suite de la légitimation d'un enfant naturel, que cet enfant fût né depuis la donation. Cette condition a été insérée dans l'art. 960 à la demande du Tribunat, qui se fondait sur ce que, en admettant la révocation malgré l'existence de l'enfant naturel dès avant la donation, on accorderait plus de faveur à la filiation naturelle qu'à la filiation légitime. Cpr. Loqué, *Lég.*, XI, p. 319, n° 40. L'exactitude de cette observation est fort contestable; mais le changement que le Tribunat a fait admettre se justifie par cette considération que, d'après le système de l'ordonnance, il aurait pu arriver que le donateur se serait déterminé à légitimer son enfant naturel, moins par affection de ce dernier, ou par sentiment de devoir, qu'en haine du donataire, et dans le but de lui enlever le bénéfice de la donation.

²⁷ Cpr. § 560, texte et note 17.

²⁸ Nous n'examinons point la question de savoir, si le retour de l'enfant unique du donateur, qui se trouvait absent à l'époque de la donation, doit être assimilé à la survenance d'un enfant, puisque, dans notre opinion, l'absence même déclarée de l'enfant unique du donateur ne rend pas la donation révocable. Il nous semble, du reste, que dans le système contraire, il faudrait résoudre affirmativement la question que nous venons d'indiquer. Cpr. notes 21 et 22 *supra*; Troplong, III, 1378.

²⁹ Grenier, I, 184 et 184 *bis*. Duranton, VIII, 579. Cpr. note 20 *supra*. Voy. en sens contraire : Toullier, V, 299.

³⁰ M. Duranton, (VIII, 597 et 580) pense cependant que, dans cette hypothèse, le retour du mort civilement à la vie civile n'opère pas la révocation de la donation. Il se fonde sur ce que les lettres de grâce ne peuvent jamais nuire à des tiers. Mais ce motif nous paraît porter à faux. Le donataire sera, dans l'hypothèse dont il s'agit, privé du bénéfice de la donation, non point par l'effet des lettres de grâce, ou, pour parler plus exactement, par l'effet de la réhabilitation obtenue à la suite de lettres de grâce, mais bien par l'événement de la condi-

5° La révocation des donations pour cause de survenance d'enfants a lieu de plein droit, et sans qu'il soit nécessaire de la faire prononcer en justice. Art. 960. Les donations ainsi révoquées ne peuvent revivre, ni par la mort de l'enfant dont la naissance en avait opéré la révocation, ni par aucun acte de confirmation, expresse ou tacite, de la part du donateur. Si ce dernier veut disposer des mêmes biens au profit du même donataire, soit avant, soit après la mort de l'enfant par la naissance duquel la donation a été révoquée, il ne peut le faire qu'au moyen d'un nouvel acte de disposition. Art. 962 et 964.

La révocation dont s'agit a lieu *ex tunc*, c'est-à-dire avec effet rétroactif au jour de la donation, de telle sorte que les biens donnés sont censés n'être jamais sortis du patrimoine du donateur. Il en résulte, par exemple, que ce dernier ou ses héritiers peuvent revendiquer les immeubles compris dans la donation contre les tiers acquéreurs à titre gratuit ou à titre onéreux. Il en résulte encore, que ces immeubles rentrent dans les mains du donateur ou de ses héritiers, francs et quittes de toutes charges ou hypothèques du chef du donataire. Cette règle s'applique notamment à l'hypothèque de la femme du donataire, encore que la donation ait été faite par le contrat de mariage de ce dernier, et que le donateur se soit obligé comme caution à l'exécution de ce contrat. Art. 963 ³¹.

Quoique la révocation ait lieu tout à la fois *ex tunc* et de plein droit, le donataire n'est cependant tenu de restituer les fruits qu'il

tion résolutoire sous laquelle la donation avait été faite. Les lettres de grâce et la réhabilitation ne sont en définitive que la cause occasionnelle de l'arrivée de cette condition, et la révocation elle-même ne pouvant, au point de vue légal, être envisagé comme une perte ou un dommage pour le donataire, il est inexact de dire que ces actes altèrent ses droits. Nous ajouterons que, si le retour à la vie civile de l'enfant unique du donateur peut et doit, dans la première des hypothèses indiquées au texte, être assimilé à la survenance d'un enfant, il ne saurait en être autrement dans la seconde, puisque la condition du mort civilement rentré dans la vie civile par le bénéfice de la réhabilitation obtenue à la suite de lettres de grâce, et ses relations légales avec ses parents sont exactement les mêmes que celles du mort civilement qui a recouvré la capacité civile en purgeant sa contumace.

³¹ La révocation pour cause de survenance d'enfants est, en ce qui concerne ses effets, et sauf ce qui sera dit quant à la restitution des fruits, régie par les principes généraux sur les effets des conditions résolutoires. Cpr. § 302, texte n° 3; § 700.

a perçus³², ou qu'il est réputé avoir perçus³³, qu'à partir du jour auquel la naissance de l'enfant ou sa légitimation lui a été notifiée par acte judiciaire ou extrajudiciaire³⁴. Mais aussi, il est obligé de restituer les fruits à dater de cette époque, lors même que la demande en délaissement des biens compris dans la donation n'a été introduite que plus tard. Art. 962. Les mêmes règles s'appliquent aux tiers détenteurs des biens compris dans la donation³⁵.

³² Lorsque le donateur s'est indûment maintenu dans la jouissance des biens donnés, ou qu'il l'a reprise sans titre, et que la donation a été plus tard révoquée par survenance d'enfant, le donataire a-t-il droit à la bonification des fruits perçus par le donateur pendant son indue possession? Merlin (*Quest.*, v^o Révocation de donation, § 2, n^o 1) résout la question affirmativement. Cette opinion a été adoptée par la cour de cassation (Civ. cass., 8 janvier 1816, Sir., 16, 1, 121).

³³ L'art. 962 ne dispense expressément le donataire que de la restitution des fruits par lui perçus; mais il est évident que cette dispense s'applique également aux fruits qu'il doit être réputé avoir perçus. Cpr. § 195, n^o 2. Delvincourt, sur l'art. 962. — Les arrérages d'une rente viagère comprise dans une donation révoquée pour cause de survenance d'enfants, sont à considérer comme de simples fruits que le donataire n'est pas tenu de restituer. Arg. art. 588. Merlin, *Quest.*, v^o Révocation de donation. Req. rej., 2 avril 1829, Sir., 29, 1, 133.

³⁴ La connaissance que le donataire aurait eue par une autre voie de la naissance de l'enfant, ne le soumettrait point à l'obligation de restituer les fruits. Merlin, *op. et v^o cit.*, § 2, n^o 2. Toullier, V, 321. Grenier, I, 208. Guilhon, p. 335. Troplong, III, 1441. Req. rej., 2 avril 1829, Sir., 29, 1, 133. — Cpr. cependant sur une espèce dans laquelle le donataire avait été nommé tuteur de l'enfant dont la naissance avait révoqué la donation: Req. rej., 6 novembre 1832, Sir., 32, 1- 801.

³⁵ Toullier (V, 321) et Grenier (I, 208) enseignent, au contraire, en se fondant sur l'art. 549, que les tiers détenteurs ne sont tenus de la restitution des fruits que du jour de la demande formée contre eux. Cette solution est vicieuse sous un double rapport: 1^o En ce que l'art. 549 ne paraît pas applicable à des tiers auxquels ont été transmis des droits de propriété soumis à révocation, alors du moins qu'il s'agit d'une révocation qui opère de plein droit à leur égard, comme vis-à-vis de leur auteur. Cpr. § 685 *ter*, texte *in fine*, et note 13. 2^o En ce que, si la position des tiers détenteurs de biens compris dans une donation révoquée par survenance d'enfants, était, comme on le prétend, régie par l'art 549, ils devraient la restitution des fruits, non pas seulement à compter du jour de la demande formée contre eux, mais à dater du jour auquel ils auraient, par une circonstance quelconque, obtenu connaissance de la naissance de l'enfant. Cpr. § 201. Le système de Toullier et Grenier, loin d'être favorable aux tiers détenteurs, les placerait, par conséquent, dans une condition pire que celle que leur fait l'art. 962. En adoptant l'opinion de Pothier (*Introduction au tit. XV de la coutume d'Orléans*, n^o 110), qui, par application à l'hypothèse dont il est ici question des règles relatives à la perception des fruits par le possesseur de bonne foi, enseignait également que les tiers détenteurs des

L'action en restitution des biens faisant l'objet d'une donation révoquée pour cause de survenance d'enfants, qui compète au donateur ou à ses héritiers, ne se prescrit que par trente ans, à compter du jour de la naissance du dernier enfant du donateur, même posthume³⁶, et ce, sans préjudice des interruptions ou suspensions³⁷ telles que de droit. Il en est de même de l'action en délaissement contre les tiers détenteurs d'immeubles compris dans la donation. Art. 966³⁸.

IX. DES MESURES CONCERNANT LA CONSERVATION ET L'EXÉCUTION DES TESTAMENTS. — DE L'INTERPRÉTATION DES DISPOSITIONS DE DERNIÈRE VOLONTÉ. — DES LEGS SOUS LE RAPPORT DE LEUR ÉTENDUE, DE LEURS MODALITÉS, DE LEURS EFFETS, ET DE LEUR NULLITÉ, CADUCITÉ, OU RÉVOCATION.

1. *Des mesures concernant la conservation et l'exécution des testaments.*

§ 710.

a. *De la conservation, de l'ouverture, et de la mise à exécution des testaments.*

Le notaire qui a reçu un testament public est tenu de conserver ce testament parmi ses minutes, et ne peut en remettre l'original au testateur, même contre décharge donnée par ce dernier¹.

biens donnés ne devaient la restitution des fruits qu'à dater de la demande judiciaire intentée contre eux, ces auteurs ont oublié que si, dans l'ancien Droit, le possesseur de bonne foi ne pouvait cesser de l'être que par l'effet d'une demande judiciaire, il n'en est plus de même sous l'empire du Code Napoléon. Troplong, III, 1415.

³⁶ D'après les règles ordinaires, la prescription devrait courir à dater de la naissance du premier enfant du donateur, puisque la survenance de cet enfant, en opérant la révocation de la donation, ouvre l'action en restitution des biens donnés. Cpr. Pothier, *op. cit.*, n° 111.

³⁷ Grenier, I, 207. Vazeille, sur l'art. 960. Troplong, III, 1426.

³⁸ L'art. 966 établit pour l'hypothèse, où les biens donnés se trouvent entre les mains de tiers détenteurs, une double dérogation aux principes généraux. La première consiste en ce qu'il rejette, d'une manière absolue, l'usucapion de dix à vingt ans; la seconde, en ce qu'il fait courir l'usucapion de trente ans, non point du jour de l'entrée en possession des tiers détenteurs, mais de celui de la naissance du dernier enfant du donateur. Cpr. § 700, texte *in fine*, et note 21.

¹ Cpr. § 755, texte n° 1 *in fine*, et note 33.

Il en est autrement du testament mystique ; le notaire qui en a dressé l'acte de suscription, est non-seulement autorisé à le remettre au testateur, mais il est même légalement obligé de le faire contre décharge de ce dernier².

Lorsqu'il s'agit d'un testament olographe, le testateur peut, ou le conserver lui-même, ou le confier soit à un tiers désintéressé, soit même à l'un de ses légataires universels, à titre universel, ou à titre particulier. Il peut aussi, pour mieux en assurer la conservation, en faire plusieurs originaux, et les donner à garder à diverses personnes.

En cas d'apposition des scellés sur le mobilier d'une personne décédée, le juge de paix est tenu, sur la réquisition de toute partie intéressée, de rechercher si le défunt a laissé un testament olographe, et s'il trouve, soit un testament ouvert, soit des paquets cachetés qui pourraient renfermer un acte de dernière volonté, il doit remplir les formalités prescrites par les art. 916, 918 et 920 du Code de procédure.

L'ouverture des testaments par acte public n'est soumise à aucune règle. Ces testaments sont exécutoires par eux-mêmes, indépendamment de toute autorisation de justice et de toutes autres formalités. Il suffit aux légataires, pour faire valoir leurs droits, de prendre une expédition du testament qui les institue, expédition que le notaire dépositaire de la minute ne peut leur refuser après le décès du testateur.

Il en est autrement des testaments olographes ou mystiques. Tout testament de cette espèce doit, avant d'être mis à exécution, être présenté au président du tribunal de première instance de l'arrondissement dans lequel la succession s'est ouverte. Ce magistrat ouvre le testament, s'il est cacheté. Il dresse procès-verbal de sa présentation, de son ouverture, ainsi que de l'état dans lequel il l'a trouvé, et en ordonne le dépôt entre les mains d'un notaire qu'il commet à cet effet. Quand il s'agit d'un testament mystique, l'ouverture n'en doit être faite qu'en présence du notaire³, et de ceux des témoins signataires de l'acte de suscription qui se trouveront sur les lieux, ou eux appelés. Art. 1007. Toutefois, l'inobservation de ces diverses formalités, qui ne sont que des

² Cpr. § 755, texte n° 1 *in fine*, et note 34.

³ Le second alinéa de l'art 1007 porte *de ceux des notaires*, mais c'est là une inadvertance de la part des rédacteurs du Code, puisque l'acte de suscription d'un testament mystique n'est jamais dressé que par un seul notaire.

mesures de précaution prescrites pour la conservation des testaments olographes ou mystiques, n'influe en aucune façon sur la validité de ces testaments⁴.

Le légataire universel institué par un testament olographe ou mystique, et qui, en l'absence d'héritiers à réserve, se trouve saisi de la succession, est malgré cela tenu de demander l'envoi en possession au président du tribunal de l'arrondissement dans lequel la succession s'est ouverte.

Le magistrat saisi d'une pareille demande est appelé à y statuer en vertu d'une juridiction qui lui est propre; il ne pourrait, comme en matière de référé, renvoyer à l'examen du tribunal l'opposition formée par les héritiers, soit à la demande d'envoi en possession, soit à l'ordonnance par laquelle il aurait déjà prononcé cet envoi⁵. Mais il n'est point compétent pour apprécier les vices intrinsèques dont le testament se trouverait entaché, et il ne serait pas autorisé à refuser l'envoi en possession en raison de vices de cette nature. Sa mission se borne, en général, à examiner si le testament a été régulièrement déposé, s'il est fait dans la forme prescrite par la loi, s'il renferme un legs universel, enfin s'il n'existe pas d'héritiers à réserve. Suivant qu'il s'élève ou non, sous ces divers rapports, des objections sérieuses contre la demande, il doit, ou la rejeter, même en l'absence de toute opposition, ou accorder au légataire l'envoi en possession, sans égard à l'opposition que les héritiers légitimes pourraient y avoir formée⁶. Que si ces derniers

⁴ Merlin, *Rép.* v^o Testament, sect. II, § 4, art. 5, n^o 2. Delvincourt, II, p. 388. Grenier, I, 290. Vazeille, sur l'art. 1007, n^o 2. Troplong, IV, 819. Rouen, 25 janvier 1808, Sir., 8, 2, 72. Metz, 10 juillet 1816, Sir., 19, 2, 69. Ainsi, lorsqu'un testament olographe, qui était cacheté ou sous enveloppe, a été, avant sa présentation au président du tribunal, ouvert et décacheté par celui-là même qui y est institué, ce n'est point là une raison pour en prononcer la nullité. Riom, 17 mars 1807, Sir., 7, 2, 1227. Il en serait de même s'il s'agissait d'un testament mystique.

⁵ Lyon, 22 décembre 1848, Sir., 49, 2, 111. Rennes, 20 janvier 1849, Sir., 49, 2, 576. — Cpr. sur le point de savoir si l'ordonnance du président est ou non susceptible de recours : Nîmes, 3 janvier 1844, et Req. rej., 24 avril 1844, Sir., 45, 1, 66; Bastia, 22 mars, et Paris, 25 mars 1854, Sir., 54, 2, 173 et 174; Bourges, 30 juillet 1854, Sir., 55, 2, 16; Douai, 21 juillet 1854, Sir., 56, 2, 116; Bordeaux, 4 avril 1855, Sir., 56, 2, 117; Bourges, 18 juin 1855, Sir., 56, 2, 204; Gand, 28 mars 1856, Paris, 10 janvier 1857, et Caen, 14 mai 1856, Sir., 57, 2, 119 à 122; Req. rej., 26 novembre 1857, Sir., 57, 1, 113.

⁶ Merlin, *Rép.*, v^o Testament, sect. II, § 4, art. 5; *Quest.*, v^o Légataire, § 2. Toullier, V, 498 et suiv. Troplong, IV, 1827 à 1829. Rouen, 27 mai 1807, Sir.,

s'opposaient à l'exécution du testament olographe en contestant formellement la signature ou l'écriture du testateur, le président pourrait, suivant les circonstances, et en appréciant le caractère plus ou moins sérieux de la méconnaissance d'écriture, refuser ou accorder l'envoi en possession⁷.

Le légataire universel, institué par un testament olographe ou mystique, est non recevable, tant qu'il n'a pas obtenu l'envoi en possession, à agir soit contre les héritiers légitimes qui détiendraient l'hérédité, soit contre des tiers. Mais il n'encourrait pas la déchéance de son legs, par cela seul qu'il prendrait, de son autorité privée, possession de l'hérédité, et il ne serait même pas tenu de restituer les fruits⁸.

Du reste, l'envoi en possession accordé par le président n'a qu'un caractère provisoire, et n'enlève aux héritiers ou autres parties intéressées aucun des moyens, soit de forme, soit de fond, qu'ils peuvent avoir à proposer contre le testament. Il n'empêche même pas les héritiers légitimes de faire apposer les scellés, et de faire dresser un inventaire de la succession⁹.

§ 711.

b. Des exécuteurs testamentaires¹.

Le testateur est autorisé à nommer un ou plusieurs exécuteurs testamentaires. Art. 1025.

7, 2, 651. Caen, 14 mai 1856, Sir., 57, 2, 122. Req. rej., 26 novembre 1856, Sir., 57, 1, 113. Cpr. cep. Poitiers, 5 mars 1856, Sir., 56, 2, 205.

⁷ Troplong, III, 1500. Douai, 23 juillet 1844, Sir., 45, 2, 33. Req. rej., 27 mai 1856, Sir., 56, 1, 741. Agen, 26 août 1856, Sir., 56, 2, 515. — Suivant une autre opinion, le président serait, en pareil cas, tenu de renvoyer les parties devant le tribunal pour faire vider la contestation. Voy. Paris, 11 août 1809, Sir., 10, 2, 139; Bastia, 1^{er} juin 1840, Dalloz, 1840, 2, 164. Mais cette opinion ne nous semble pas conforme à l'esprit de la loi.

⁸ Merlin, *Rép.*, v^o Testament, sect. II, § 4, art. 5, n^o 3; *Quest.*, *cod. v^o*, § 19.

⁹ Toullier, V, 504. Favard, *Rép.*, v^o Scellés, § 1, n^o 1. Troplong, IV, 1384. Nîmes, 27 décembre 1810, Bruxelles, 9 mars 1811 et 28 novembre 1810, Sir., 11, 2, 240, 255 et 264. Toulouse, 16 novembre 1839, Dalloz, 1840, 2, 81. Douai, 6 août 1828 et 28 mai 1845, Sir., 45, 2, 513 et 514. Voy. en sens contraire: Bordeaux, 15 décembre 1828, Sir., 29, 2, 149.

¹ Le Code Napoléon a emprunté au Droit coutumier les règles sur cette matière, en les modifiant toutefois en certains points. Cpr. Dumoulin, *Commentarii in consuetudines parisienses, ad art. 95 veter. consuet.*; Pothier, *Des donations*

L'exécuteur testamentaire est un mandataire imposé par le testateur à ses héritiers ou légataires universels, dans le but d'obtenir une plus sûre, plus exacte, et plus diligente exécution de ses dernières volontés.

La nomination d'un exécuteur testamentaire ne peut avoir lieu que par un acte revêtu des formes prescrites pour les testaments. Mais il n'est pas nécessaire qu'elle soit faite dans le testament même dont elle a pour objet d'assurer l'exécution.

Le testateur ne peut nommer pour exécuteurs testamentaires que des personnes physiquement et légalement capables de s'obliger. Il ne peut donc choisir un mineur même émancipé. La nomination d'un mineur resterait inefficace au regard des héritiers ou légataires, lors même que son curateur ou son tuteur l'autoriserait à accepter la charge d'exécuteur testamentaire. Art. 1028 et 1030.

Les femmes mariées sont capables d'être exécutrices testamentaires. Toutefois, la nomination d'une femme mariée n'est, en général, efficace qu'autant que son mari l'autorise à accepter la charge qui lui est conférée. L'autorisation de la justice ne peut, en cette matière, remplacer celle du mari, si ce n'est dans le cas où les époux sont séparés de biens, soit conventionnellement, soit judiciairement, et dans celui où la femme mariée sous le régime dotal posséderait des biens paraphernaux². Art. 1029.

Du reste, une personne incapable de recevoir un legs du testateur, peut, malgré cela, être nommée aux fonctions d'exécuteur testamentaire³. D'un autre côté, le testateur est autorisé à confé-

testamentaires, chap. V, sect. I; Ricard, *Des donations*, II^e partie, chap. II. Le Droit romain ne connaissait point les exécuteurs testamentaires. A la vérité, on trouve dans plusieurs lois des exemples de personnes chargées, soit de pourvoir aux funérailles du testateur, ou de lui faire élever un monument, soit de procurer l'exécution de legs d'aliments ou de legs pieux. Cpr. L. 12, § 4, *D. de relig.* (11, 7); L. 12, § 17, *D. mandati* (17, 1); LL. 3 et 8, *D. de alim. leg.* (34, 1); LL. 28 et 49, *C. de episc. et cleri.* (1, 3). Mais la charge ou le mandat tout spécial dont il est question dans ces lois, n'offre qu'une analogie fort éloignée avec les fonctions des exécuteurs testamentaires du Droit français, fonctions qui ont pour objet d'assurer l'exécution du testament tout entier. Du reste, les dispositions du Code Napoléon sur les exécuteurs testamentaires sont loin d'être complètes, et laissent le champ ouvert à la controverse.

² Troplong, IV, 2015.

³ Pothier, *op. cit.*, chap. V, art. 1. Toullier, V, 280. Grenier, I, 335. Troplong, IV, 2010. Pau, 24 août 1825, Sir., 26, 2, 35. — Toullier (V, 602) pense même avec Pothier (*loc. cit.*), que le testateur peut, en nommant pour exécuteur testa-

rer cette charge, soit à un tiers, soit à l'un de ses héritiers ou légataires⁴, soit même à l'un des témoins instrumentaires, ou au notaire rédacteur du testament⁵.

Les fonctions d'exécuteur testamentaire ne constituent pas une charge publique, mais un mandat privé d'une nature particulière. Nul n'est tenu de les accepter. Mais celui qui les a acceptées, ne peut plus s'en démettre, si ce n'est pour des causes graves survenues depuis⁶. L'acceptation d'un legs fait à l'exécuteur testamentaire en cette qualité, et pour le rémunérer des soins qu'il donnera à l'exécution du testament, emporte de sa part acceptation de la charge d'exécuteur testamentaire. D'un autre côté, le legs ainsi fait à l'exécuteur testamentaire devient caduc, si celui-ci refuse cette charge⁷.

Le mandat conféré à l'exécuteur testamentaire est, sauf le cas échéant les droits des réservataires, obligatoire pour les héritiers ou légataires universels du testateur. Ceux-ci ne peuvent donc, ni le révoquer à leur gré, ni restreindre les pouvoirs qui y sont attachés. Toutefois, ils seraient admis à provoquer la destitution de l'exécuteur testamentaire, si sa gestion attestait son incapacité ou son infidélité⁸, s'il était tombé en faillite ou en déconfiture⁹. Du reste, la nomination d'un exécuteur testamentaire laisse aux héritiers ou légataires universels tous les droits dont l'exercice est compatible avec l'accomplissement de son mandat.

L'exécuteur testamentaire n'est pas tenu d'agir en personne. Il peut faire remplir par un fondé de pouvoir tous les devoirs qui lui

mentaire une personne incapable de recevoir par testament, lui faire un présent modique pour le récompenser des soins de l'exécution.

⁴ Toullier, V, 579. Troplong, IV, 2011. Colmar, 8 novembre 1821, Dev. et Car., *Coll. nouv.*, VI, 2, 482.

⁵ Voy. § 670, notes 15 et 3.

⁶ Arg. art. 2007. Duranton, IX, 392. Grenier, I, 328.

⁷ Un legs fait à une personne nommée exécuteur testamentaire, ne devient pas nécessairement caduc par le refus du légataire d'accepter la mission qui lui est donnée. Il faut pour cela qu'il ait été fait en considération de la charge conférée au légataire. Quant à la question de savoir si telle disposition a été faite ou non en vue et à raison de cette charge, elle reste abandonnée à l'appréciation des tribunaux. Cpr. Ricard, *Des donations*, partie III, chap. I, sect. III, n° 236. Duranton, IX, 391.

⁸ Arg. art. 444, n° 2. Ferrière, *Corps et compilation*, etc., IV, 281. Grenier, I, 333.

⁹ Arg. art. 2003. Pothier, *op. cit.*, chap. V, sect. I, art. 1. Duranton, IX, 402.

sont imposés. Cette faculté lui appartient, lors même que le testateur a nommé un exécuteur testamentaire subsidiaire, à défaut du premier¹⁰. Il ne peut rien réclamer à titre d'honoraires ou de salaires, à moins que le testateur ne lui ait fait un legs en reconnaissance de ses soins. Mais il a, comme tout mandataire, le droit de répéter les déboursés faits de bonne foi pour l'accomplissement ou à l'occasion de ses fonctions. Art. 1034.

La loi ayant autorisé le testateur à nommer un exécuteur testamentaire pour assurer l'exacte exécution de ses dernières volontés, lui a par cela même implicitement donné la faculté de conférer à ce mandataire tous les pouvoirs qui, d'après les circonstances, seraient nécessaires à la réalisation de ce but. Ainsi, quoique l'art. 1031, al. 4, se borne à dire que les exécuteurs testamentaires provoqueront la vente du mobilier, rien n'empêcherait le testateur de donner à son exécuteur testamentaire le pouvoir de faire vendre les immeubles, à défaut de deniers et de meubles suffisants pour l'acquittement des legs¹¹.

Mais en dehors du but qui vient d'être indiqué, le testateur ne peut attacher au mandat de l'exécuteur testamentaire d'autres pouvoirs, ni des pouvoirs plus étendus que ceux qui en découlent de plein droit, ou que la loi l'autorise expressément à conférer à ce mandataire¹². Ainsi, il ne pourrait en général, et à moins que ce préalable ne fût indispensable à l'acquittement des legs, le charger du paiement des dettes, et l'autoriser à vendre à cet effet les meubles ou les immeubles de la succession.

¹⁰ Req. rej., 26 mai 1829, Sir., 29, 1, 351.

¹¹ Duranton, IX, 411. Vazeille, sur l'art. 1031, n° 12. Rolland de Villargues, *Rép. du notariat*, v° Exécuteur testamentaire, n° 54. Troplong, IV, 2026. Bruxelles, 2 août 1809, Sir., 13, 2, 349. Req. rej., 8 août 1848, Sir., 49, 1, 66. Cpr. Douai, 27 décembre 1848, Sir., 49, 2, 163; Req. rej., 17 avril 1855, Sir., 56, 1, 253. Voy. en sens contraire : Zachariæ, § 715, texte et note 25.

¹² Ce principe ressort de la nature particulière du mandat de l'exécuteur testamentaire. En effet, ce mandat, qui tend à restreindre les droits d'administration et de disposition appartenants aux héritiers ou légataires universels, en leur qualité de propriétaires, et que le testateur ne peut leur imposer que parce que la loi l'y autorise formellement, ne paraît pas susceptible d'être étendu au delà des limites indiquées par son objet ou par les dispositions de la loi. D'ailleurs, la combinaison des art. 1025 et 1031, et surtout l'esprit de restriction dans lequel sont conçus les art. 1026, 1028, 1029 et 1030, prouvent clairement, à notre avis, que le principe énoncé au texte a servi de point de départ aux rédacteurs du Code. Merlin, *Rép.*, v° Héritier, sect. VII, n° 2 bis. Grenier, I, 331. Cpr. note 25 *infra*. Voy. cep. Troplong, IV, 2026.

Tout exécuteur testamentaire est, en cette qualité, chargé de veiller au maintien du testament, et à l'exécution des legs et des autres dispositions qu'il renferme. De là découlent, de plein droit, les attributions suivantes :

1° L'exécuteur testamentaire doit faire apposer les scellés, s'il y a des héritiers mineurs, interdits, ou absents, et, en tout cas, faire procéder, en présence des héritiers et des autres intéressés indiqués en l'art. 942 du Code de procédure, ou eux dûment appelés, à l'inventaire des biens de la succession¹³. Art. 1031, al. 1 et 2. Il a, en général¹⁴, le choix des officiers publics qui devront faire l'inventaire et l'estimation des effets mobiliers. Néanmoins, si les héritiers ou autres parties intéressées n'approuvaient pas son choix, ils pourraient nommer d'autres officiers publics pour opérer conjointement avec ceux qu'il aurait désignés¹⁵.

2° L'exécuteur testamentaire peut, à défaut de deniers suffisants pour acquitter les legs, provoquer la vente du mobilier, et y faire procéder par des officiers publics dont le choix lui appartient en général¹⁶. Art. 1031, al. 3.

¹³ Le testateur peut-il, en donnant la saisine à l'exécuteur testamentaire, le dispenser de faire inventaire ? Cette question, controversée dans l'ancien Droit, divise encore aujourd'hui les auteurs. Voy. pour l'affirmative : Ricard, *op. cit.*, II^e partie, chap. II, nos 86 et suiv. ; Merlin, *Rép.*, v^o Exécuteur testamentaire, n^o 4 ; Toullier, V, 604 ; Duranton, IX, 406 ; Troplong, IV, 2023. Voy. pour la négative : Pothier, *op. cit.*, chap. V, sect. I, art. 3, § 1 ; Grenier, I, 337. — En admettant la validité de cette dispense, il faudrait toujours reconnaître qu'elle n'empêche pas les héritiers de faire dresser l'inventaire. Si elle devait avoir cet effet, les héritiers pourraient être indirectement privés de la faculté d'accepter sous bénéfice d'inventaire, ce qui est inadmissible. Voy. § 612, texte et note 3. Cpr. note 40 *infra*.

¹⁴ Nous disons en général, car si le défunt avait laissé des héritiers à réserve, il semble que le choix dût leur appartenir. Duranton, IX, 405.

¹⁵ Toullier, V, 584. Maleville, sur l'art. 1031. Duranton, IX, 405. Paris, 6 février 1806, Sir., 6, 2, 515. Cpr. cep. Grenier, I, 330 ; Bordeaux, 15 avril 1835, Dalloz, 1835, 2, 112.

¹⁶ L'exécuteur testamentaire serait-il, en cas d'insuffisance des deniers comptants et du prix du mobilier pour le paiement intégral des legs, autorisé de plein droit à provoquer la vente des immeubles ? Toullier (V, 593) et M. Troplong (IV, 2025) se prononcent pour l'affirmative, en invoquant l'usage anciennement suivi à cet égard. Mais cet usage a été, avec raison, critiqué par les meilleurs auteurs (voy. Ricard, *Des donations*, II^e partie, chap. II, n^o 78 ; Pothier, *op. cit.*, chap. V, sect. I, art. 2, § 4), et ne doit plus être suivi aujourd'hui. Il n'existe pas les mêmes motifs pour autoriser l'exécuteur testamentaire à provoquer la vente des immeubles, que pour l'autoriser à provoquer celle des meubles. Les droits des légataires sur le mobilier héréditaire ne peuvent être pleinement

3° Il peut poursuivre contre les héritiers ou les légataires l'exécution des charges que le testateur leur a imposées dans son propre intérêt, telles, par exemple, que la charge de lui élever un monument, ou de faire dire des messes pour le repos de son âme¹⁷. Art. 1031, al. 4.

4° Il peut, pour assurer le droit de préférence des légataires, prendre inscription sur les immeubles de la succession, conformément à l'art. 2111¹⁸.

5° Il a le droit d'intervenir dans les contestations relatives à la validité du testament ou à l'exécution des dispositions qu'il renferme. Mais il ne pourrait intervenir dans un procès entre les héritiers ou légataires universels et un créancier de la succession ou tout autre tiers¹⁹. Art. 1031, al. 4.

L'exécuteur testamentaire qui succombe dans une action principale qu'il a introduite, ou dans une intervention qu'il a formée, ne doit pas être personnellement condamné aux dépens, à moins qu'il n'ait agi par esprit de vexation ou avec une légèreté coupable²⁰.

Les attributions qui viennent d'être énumérées, comme étant de plein droit inhérentes à la charge d'exécuteur testamentaire, n'empêchent pas que les héritiers ou légataires universels n'aient seuls la possession et l'administration de l'hérédité. C'est donc à eux qu'il appartient, soit de toucher les revenus et les capitaux héréditaires, soit d'exercer les actions possessoires ou pétitoires relatives aux biens de la succession; et c'est contre eux que doivent être dirigées les actions des légataires et des créanciers. Un jugement rendu contre l'exécuteur testamentaire au profit d'un créancier ou d'un légataire, ne pourrait être opposé aux héritiers ou légataires universels²¹.

garantis que par la vente de ce mobilier, tandis que leurs droits sur les immeubles peuvent être sauvegardés par d'autres mesures. D'ailleurs, les dispositions de la loi sur les pouvoirs de l'exécuteur testamentaire doivent, par leur nature même, être interprétées restrictivement.

¹⁷ Delvincourt, sur l'art. 1027. Troplong, IV, 2025.

¹⁸ Duranton, IX, 417.

¹⁹ Toullier, V, 591. Duranton, IX, 415.

²⁰ Bourges, 28 floréal an XIII, Sir., 6, 2, 394.

²¹ Troplong, IV, 2005. — Il en serait ainsi quant aux jugements rendus en faveur des créanciers, lors même que l'exécuteur testamentaire aurait été chargé du paiement des dettes de la succession. Le testateur ne peut conférer ce pouvoir à l'exécuteur testamentaire; et quand même un pareil pouvoir serait valable, il ne donnerait pas à ce dernier qualité pour répondre à une action tendant à

Le testateur est autorisé à donner à l'exécuteur testamentaire la saisine de tout ou partie de son mobilier²². Art. 1026, al. 1²³. Il ne peut l'investir de celle des immeubles. Une pareille clause serait à considérer comme non avenue à l'égard des héritiers ou légataires universels, qui pourraient, à chaque instant, demander le délaissement des immeubles héréditaires, lors même qu'ils en auraient, pendant quelque temps, abandonné l'administration à l'exécuteur testamentaire²⁴.

La saisine du mobilier n'est valablement donnée à l'exécuteur testamentaire que pour une année, à partir du décès du testateur. Art. 1026. Ce dernier ne pourrait, dans la prévoyance que l'exécution de ses dispositions éprouverait des difficultés ou des lenteurs, prolonger la saisine au delà de ce laps de temps²⁵. Les

faire reconnaître un droit de créance contre la succession. Voy. note 12 *supra*. Cpr. Civ. cass, 18 avril 1825, Sir., 26, 1, 150.

²² Néanmoins, si le testateur avait des héritiers à réserve, il ne pourrait, alors du moins qu'il les aurait réduits à leur réserve, donner à l'exécuteur testamentaire la saisine de tout le mobilier. Duranton, IX, 401. Cpr. § 679, texte n° 3, et note 3.

²³ Nos coutumes donnaient, de plein droit, la saisine à l'exécuteur testamentaire; mais elles variaient sur l'étendue de cette saisine. La plupart d'entre elles, et notamment celle de Paris (art. 297), ne saisissaient l'exécuteur testamentaire que des meubles de la succession, et seulement durant l'an et jour du décès. D'autres, comme par exemple celle d'Orléans (art. 210), le saisissaient même des héritages de la succession, mais seulement à l'effet d'en toucher les revenus, et sans que l'exécuteur testamentaire fût, en vertu de cette saisine, autorisé, soit à vendre les immeubles, soit à faire condamner l'héritier à en souffrir la vente. Pothier, *op. cit.*, chap. V, sect. I, art. 2, § 4.

²⁴ Arg. *a contrario* art. 1026, al. 1. Cpr. note 12 *supra*. Ricard, *Des donations*, part. II, chap. II, n° 78. Pothier, *op. cit.*, chap. V, sect. I, art. 2, § 3. Merlin, *Rép.*, v° Héritier, sect. VII, § 2 *bis*. Grenier, I, 331. Rolland de Villargues, *Rép. du notariat*, v° Exécuteur testamentaire, n° 54. Coin-Delisle, sur l'art. 1026, n° 2. Troplong, IV, 1995. Aix, 30 août 1811, Sir., 12, 2, 27. Voy. en sens contraire : Delvincourt, II, p. 373.

²⁵ *Observations du Tribunat* (Loché, *Lég.*, XI, p. 327, n° 59). Troplong, IV, 2000. Voy. en sens contraire : Duranton, IX, 400. Cet auteur prétend qu'il serait absurde que le testateur ne pût ordonner que son mobilier restât en dépôt dans les mains de l'exécuteur testamentaire, lorsqu'il est le maître d'en priver l'héritier d'une manière absolue. Mais c'est là une fausse application de la maxime *Qui peut le plus, peut le moins*. La faculté de priver ses héritiers de tout ou partie de ses biens n'emporte pas celle de mettre des entraves à l'exercice de leur droit de propriété sur des biens dont ils ne sont point privés. Voy. Merlin, *Rép.*, v° Héritier, sect. VII, n° 2 *bis*. Ce n'est pas seulement dans l'intérêt particulier des héritiers ou légataires universels, mais dans l'intérêt public du droit de propriété, que la durée de la saisine a été restreinte à l'an et jour,

tribunaux ne pourraient pas davantage en proroger la durée par des motifs quelconques²⁶. Néanmoins, si le testament n'avait pas été découvert immédiatement après le décès du testateur, ou si l'exécuteur testamentaire avait été empêché, par des contestations sur la validité de sa nomination ou du testament tout entier, de prendre possession du mobilier, le délai d'une année ne commencerait à courir que du jour de la découverte du testament, ou de la cessation de l'obstacle qui s'opposait à l'entrée en possession de l'exécuteur testamentaire²⁷.

La saisine de l'exécuteur testamentaire n'empêche pas la saisine légale des héritiers ou légataires universels, qui conservent et la propriété et la possession de droit du mobilier²⁸. Mais elle restreint leur droit d'administration, en ce qu'elle autorise l'exécuteur testamentaire : 1° à prendre de fait possession du mobilier, en qualité de séquestre, et à le faire vendre jusqu'à concurrence de ce qui est nécessaire pour acquitter les legs²⁹; 2° à toucher les capitaux dus à la succession, ainsi que les revenus échus au décès du testateur³⁰, à en donner quittance, et même à contraindre les débiteurs à compter du décès du testateur, et il ne peut dès lors dépendre de ce dernier d'en prolonger la durée. D'ailleurs, une année ne suffit-elle pas pour réaliser le mobilier? Et ne serait-ce pas encourager la négligence de l'exécuteur testamentaire que de prolonger indéfiniment sa saisine?

²⁶ Cpr. la note précédente. Ricard, *op. cit.*, II^e partie, chap. II, n° 74. Pothier, *op. cit.*, chap. V, sect. I, art. 4.

²⁷ C'est là, à notre avis, la seule modification que la disposition rigoureuse de la loi, sur la durée de la saisine, soit susceptible de recevoir. Toullier, V, 594. Grenier, I, 230. Duranton, IX, 399. Cpr. Ricard et Pothier, *ubi supra*. Voy. cep. Troplong, IV, 1999.

²⁸ Dumoulin, *op. et loc. cit.*, nos 10 et 11, dit : *Hæc consuetudo non facit quin hæres sit saisitus ut dominus, sed operatur quod executor potest ipse manum ponere et apprehendere, non autem vendere sine hærede, et usque ad concurrentiam tantum. Et etiam executor non est verus possessor, et nisi ut procurator tantum.*

²⁹ L'exécuteur testamentaire ne peut, même en cas de saisine, faire procéder à la vente du mobilier qu'avec le consentement des héritiers ou légataires universels, ou en vertu d'une sentence du juge qui l'aura ordonnée, sur leur refus d'y concourir. Mais le produit de la vente doit être versé entre ses mains. Cpr. la note précédente. Pothier, *op. cit.*, chap. V, sect. I, art. 3, § 2. Duranton, IX, 410. Toullier, V, 585.

³⁰ L'exécuteur testamentaire est sans qualité pour toucher les loyers ou fermages qui viennent à échoir durant l'année de l'exécution. Ces revenus n'ayant pas appartenu au testateur, n'ont pu être compris dans la saisine qu'il a donnée à l'exécuteur testamentaire. Cpr. Ricard, *op. cit.*, partie II, chap. II, n° 77; Pothier, *op. cit.*, chap. V, sect. I, art. 2, § 4. Voy. cependant en sens contraire : Toullier, V, 587; Duranton, IX, 412.

teurs au remboursement, ou à les actionner en justice, s'il y a lieu, pour obtenir des condamnations contre eux³¹; 3^o enfin, à employer les deniers comptants de la succession et les sommes versées entre ses mains au paiement des legs.

La saisine de l'exécuteur testamentaire permet, d'un autre côté, aux légataires de sommes d'argent ou d'objets mobiliers, de diriger contre lui leur demande en paiement ou en délivrance³². Mais, malgré la saisine, l'exécuteur testamentaire doit demeurer étranger au paiement des dettes, et ne peut être valablement actionné par les créanciers de la succession³³.

Du reste, comme l'exécuteur testamentaire n'est que mandataire, et que, fût-il pourvu de la saisine du mobilier, il ne le détient et ne l'administre qu'en qualité de séquestre, il fera bien, pour éviter tout reproche de mauvaise gestion de la part des héritiers ou légataires universels, de n'agir que de concert avec eux, ou qu'après les avoir mis en demeure de défendre eux-mêmes leurs intérêts. C'est ainsi, par exemple, qu'il devra, pour peu que les legs soient susceptibles de contestation, demander aux héritiers ou légataires universels l'autorisation de les acquitter, ou s'y faire autoriser par justice, et dénoncer à ces derniers toute demande formée contre lui³⁴.

L'héritier ou le légataire universel a la faculté de faire cesser, avant l'expiration de l'année, la saisine de l'exécuteur testamentaire, ainsi que tous les pouvoirs qui peuvent lui avoir été conférés pour l'acquittement des legs, en offrant de lui remettre somme suffisante pour leur paiement, ou en justifiant de ce paiement. Art.

³¹ Pothier, *op. et loc. citt.* Toullier, V, 588. Duranton, IX, 412.

³² Pothier, *op. cit.*, chap. V, sect. III, art. 1, § 1. Toullier, V, 553. — Grenier (I, 338) pense que la demande en délivrance des legs mobiliers doit être formée tant contre l'héritier que contre l'exécuteur testamentaire. — Du reste, la saisine de l'exécuteur testamentaire n'empêche pas que les légataires d'objets mobiliers ne puissent diriger leur demande en délivrance contre les héritiers ou légataires universels, sauf à ces derniers à appeler en cause l'exécuteur testamentaire. Pothier, *loc. cit.*

³³ Grenier, I, 331. Cpr. Duranton, IX, 414. — Dans l'ancien Droit, on considérait assez généralement le paiement des dettes mobilières comme rentrant dans les attributions de l'exécuteur testamentaire. Cpr. Ricard, *op. cit.*, partie II, chap. II, n^o 80. Mais il résulte clairement de la combinaison des art. 1027 et 1031, al. 3, que les rédacteurs du Code Napoléon ont entendu restreindre ses fonctions à l'acquittement des legs. Voy. cep. Troplong, IV, 2004 et 2005.

³⁴ Ricard, *op. cit.*, partie II, chap. II, n^o 79. Pothier, *op. cit.*, chap. V, sect. I, art. 3, § 2. Troplong, IV, 2003.

1027. La saisine cesse en outre, avant l'expiration de l'année, par toutes les causes qui mettent fin au mandat de l'exécuteur testamentaire.

Ce mandat, dont la durée n'est point en général, c'est-à-dire, sauf en ce qui concerne les pouvoirs exceptionnels dérivant de la saisine, restreinte à un temps déterminé³⁵, finit :

1° Par l'exécution complète du testament³⁶.

2° Par la mort de l'exécuteur testamentaire. Art. 1032.

3° Par sa révocation ou destitution prononcée en justice sur la demande des héritiers ou légataires universels³⁷.

4° Enfin, par sa démission volontaire³⁸.

Du reste, lorsque, par une cause quelconque, les fonctions de l'exécuteur testamentaire viennent à cesser avant l'exécution complète du testament, les légataires ou autres parties intéressées ne sont pas en droit de demander la nomination d'un nouvel exécuteur testamentaire³⁹.

Après la cessation de ses fonctions, l'exécuteur testamentaire est tenu de rendre compte de sa gestion aux héritiers ou légataires universels, à moins que le testateur ne l'ait formellement dispensé de cette obligation⁴⁰. Toutefois, une pareille dispense serait nulle, si elle était faite au profit d'une personne incapable de recevoir du testateur, et ne pourrait, en aucun cas, être opposée à des héritiers à réserve.

L'exécuteur testamentaire est responsable de sa gestion, non-seulement envers les héritiers ou légataires universels, mais en-

³⁵ Delvincourt, sur l'art. 1027. Toullier, V, 595. Merlin, *Rép.*, v^o Exécuteur testamentaire, n^o 8.

³⁶ Merlin, *op. et loc. cit.*

³⁷ Cpr. texte, notes 8 et 9 *supra*.

³⁸ Cpr. texte et note 6 *supra*.

³⁹ Ils ne peuvent, en pareil cas, poursuivre leurs droits contre les héritiers ou légataires que par les voies ordinaires. Grenier, I, 334. Troplong, IV, 2036.

⁴⁰ La simple dispense de rendre compte ou de faire inventaire (cpr. note 43 *supra*), n'équivaut point au legs du reliquat dont l'exécuteur testamentaire peut demeurer redevable. Elle n'a d'autre effet que d'obliger les héritiers à s'en rapporter à sa déclaration, et de l'affranchir de la responsabilité des fautes qu'il peut avoir commises. L'exécuteur testamentaire ne pourrait refuser d'indiquer le reliquat de son compte, et de le remettre aux héritiers ou légataires universels, qu'autant que le testateur lui aurait expressément légué ce reliquat, ou, ce qui reviendrait au même, qu'il aurait défendu à ses héritiers de l'exiger. Ricard, *op. et loc. cit.*, n^o 92. Pothier, *op. cit.*, chap. V, sect. I, art. 3, § 3. Toullier, V, 605. Troplong, IV, 2028.

core envers les légataires particuliers. Il peut être recherché par ces derniers, si, par le défaut d'accomplissement de ses obligations ou par une mauvaise gestion, il a compromis leurs intérêts.

Lorsque le testateur a nommé plusieurs exécuteurs testamentaires, un seul peut, encore qu'ils aient tous accepté leur mission⁴¹, agir au défaut des autres. Ceux qui restent dans l'inaction ne répondent point, en général, des faits de ceux qui agissent. Toutefois, s'ils ont reçu la saisine, ils répondent tous solidairement du compte du mobilier, à moins que le testateur n'ait divisé leurs fonctions, et que chacun d'eux ne se soit renfermé dans celles qui lui étaient attribuées. Art. 1033.

2. De l'interprétation des dispositions de dernière volonté.

§ 712.

Toute clause testamentaire conçue en termes clairs et précis, et qui d'ailleurs ne présente pas dans sa combinaison avec les autres clauses du testament de contradictions de nature à rendre incertaine ou douteuse la volonté du testateur, doit être prise telle quelle. On ne pourrait en pareil cas, même pour donner effet à une clause nulle d'après sa teneur littérale, prêter au testateur une intention différente de celle qu'il a énoncée¹.

⁴¹ C'est ainsi que doivent, selon nous, être entendus ces mots de l'art. 1033, *qui aient accepté*. Nous ne pensons point, en effet, que le législateur ait voulu, en cas de nomination de plusieurs exécuteurs testamentaires, subordonner l'efficacité du mandat conféré à chacun d'eux à la condition de l'acceptation de tous les autres. On aurait pu, dans l'hypothèse de la nomination de plusieurs exécuteurs testamentaires, élever des doutes sur le point de savoir si chacun d'eux est autorisé à agir seul, malgré le refus de concours ou l'opposition des autres; et c'est là la question que l'art. 1033 a eu pour objet de résoudre. Troplong, IV, 2043. Cpr. Pothier, *op. cit.*, chap. V, sect. I, art. 2, § 4. Voy. cep. en sens contraire: Delvincourt, sur l'art. 1033; Duranton, IX, 423.

¹ Ce serait, d'une part, méconnaître la foi due à un testament régulier, et, d'autre part, déclarer efficace une volonté qui n'aurait pas été manifestée dans la forme légale des testaments. Il paraît qu'en Droit romain, l'intention du testateur devait, quoiqu'elle ne fût devenue constante qu'au moyen d'éléments pris en dehors du testament, prévaloir sur les termes clairs et précis de cet acte. Cpr. L. 3, *C. de liber. præc. vel exh.* (6, 28); L. 16, *C. de fideicom.* (6, 42); Wening-Ingenheim, *Lehrbuch des gemeinen Civilrechts*, III, § 454. Mais cette manière de voir nous semble contraire à l'esprit du Code Napoléon, tel qu'il se révèle dans les art. 893, 1319, 1322, 1341 et 1353. Cpr. Req. rej., 11 avril 1838, Dalloz, 1838, 1, 197.

Lorsque les dispositions d'un testament, envisagées isolément ou rapprochées les unes des autres, présentent de l'obscurité ou de l'ambiguïté, et qu'il devient nécessaire de les interpréter, il faut se conformer aux règles suivantes² :

1^o Les dispositions de dernière volonté doivent être interprétées d'après l'intention probable de leur auteur. Art. 1156. Il faut d'abord rechercher cette intention dans l'ensemble des clauses du testament, en s'attachant moins au sens technique des termes dont il s'est servi, qu'à l'acception dans laquelle il les a probablement employés d'après ses habitudes de langage. Art. 1161. Subsidiairement, on doit consulter la position personnelle de ce dernier, ses rapports avec ses parents et ses légataires, et les usages du pays³. Art. 1159. Si, pour mieux pénétrer l'intention du testateur, il devenait nécessaire de se fixer sur l'existence de quelques faits contestés entre les parties, le juge pourrait en ordonner la preuve, même par témoins⁴.

2^o Lorsque les moyens qui viennent d'être indiqués ne suffisent pas pour dissiper les doutes sur l'intention du testateur, et que la contestation élevée entre les parties tend à priver entièrement l'une d'elles du bénéfice d'une disposition faite à son profit, il faut de préférence interpréter cette disposition dans un sens qui lui donne quelque effet. Art. 1157. En pareil cas, la faveur est due au légataire⁵. C'est par une application spéciale de cette règle que l'art. 1023 dispose, que le legs fait au créancier ne sera pas censé fait en compensation de sa créance, ni le legs fait au domestique en compensation de ses gages⁶. C'est en vertu de la même règle que le juge peut décider, que le legs d'une créance remboursée avant le

² Cpr. Duranton, IX, 360 et suiv.

³ Toullier, VI, 316. Proudhon, *De l'usufruit*, II, 487 et suiv. Duranton, IX, 361. Paris, 9 mai 1831, Sir., 31, 2, 344. Req. rej., 5 février 1839, Dalloz, 1839, 1, 270. Req. rej., 13 août 1840, Dalloz, 1840, 1, 335. Rouen, 2 mars, et Paris, 30 août 1853, Sir., 53, 2, 549.

⁴ Duranton, IX, 373. Favard, *Rép.*, v^o Preuve, § 1, n^o 18. Cpr. civ. cass., 28 décembre 1818, Sir., 19, 1, 182. Cet arrêt n'est point contraire à l'opinion émise au texte. Dans l'espèce sur laquelle il a statué, il ne s'agissait point de constater des faits propres à éclaircir le sens des dispositions contenues au testament, mais de prouver directement que le testateur avait eu l'intention de faire telles et telles dispositions.

⁵ LL. 12 et 24, *D. de reb. dub.* (34, 5). L. 10, *D. de inoff. test.* (5, 2). L. 9, *D. de R. J.* (50, 17). Duranton IX, 364. Bordeaux, 10 juin 1833, Sir., 33, 2, 504. Douai, 10 mai 1854, Sir., 54, 2, 435.

⁶ Cpr. Troplong, IV, 1971; Paris, 18 juillet 1809, Sir., 10, 2, 78.

décès du testateur a bien moins pour objet le titre de la créance que le montant de sa valeur, et qu'ainsi ce legs n'est pas devenu caduc par le remboursement⁷.

3° Lorsque la contestation sur le sens d'un legs ne tend pas, soit à le faire annuler, soit à le rendre illusoire ou caduc, mais seulement à en réduire ou restreindre l'effet, on doit, dans le doute sur l'intention du testateur, adopter l'interprétation qui donne à la disposition l'effet le moins étendu. En pareil cas, la faveur se reporte du côté de la personne chargée de l'acquittement du legs⁸.

Du reste, l'interprétation des clauses obscures ou ambiguës d'un testament appartient souverainement aux tribunaux. Il en est de même de l'appréciation du point de savoir si telles clauses présentent ou non de l'obscurité ou de l'ambiguïté. Les décisions que les tribunaux rendent en pareille matière sont donc à l'abri de la censure de la cour de cassation⁹.

⁷ Req. rej., 8 décembre 1852, Sir., 53, 1, 293. Cpr. aussi : Toulouse, 19 juillet 1837, Sir., 37, 2, 476 ; Grenoble, 19 juin 1846, Sir., 47, 2, 304.

⁸ Cpr. art. 1162.— Tel est le sens de ces maximes : *Parcendum hæredi; In dubio pro hærede respondendum*. Merlin, *Quest.*, v° Legs, § 1. Duranton, IX, 369. Caen, 31 juillet 1850, Sir., 52, 1, 349.— Il s'est élevé un grand nombre de procès sur la portée ou l'étendue de legs dont l'objet n'avait pas été nettement déterminé par le testateur. Cpr. sur l'effet de legs qui avaient pour objet : 1° *Le mobilier* : Rouen, 22 janvier 1828, Sir., 28, 2, 256 ; Bordeaux, 28 février 1831, Sir., 31, 2, 268 ; Rennes, 17 mai 1843, Sir., 43, 2, 253 ; Douai, 23 juin 1846, Sir., 46, 2, 364. 2° *Le restant du mobilier* : Req. rej., 20 juin 1854, Sir., 54, 1, 470. 3° *Les meubles et les effets mobiliers* : Req. rej., 26 juin 1832, Sir., 32, 1, 518 ; Caen, 28 mars 1846, Sir., 46, 2, 553 ; Bourges, 9 mai 1848, Sir., 48, 2, 585. 4° *Les meubles ou effets mobiliers existants dans la maison du testateur, ou dans un lieu déterminé* : Bordeaux, 11 juin 1828, Sir., 29, 2, 25 ; Aix, 19 août 1829, Sir., 29, 2, 281 ; Bordeaux, 9 mars 1830, Sir., 30, 2, 148 ; Caen, 17 novembre et 14 décembre 1847, Sir., 48, 2, 513 ; Montpellier, 16 décembre 1852, Sir., 53, 2, 200 ; Req. rej., 20 décembre 1854, Sir., 54, 1, 699. 5° *Les revenus échus et tout le mobilier* : Civ. rej., 1^{er} août 1832, Sir., 32, 1, 797. 6° *Un fonds de commerce* : Paris, 11 avril 1833, Sir., 33, 2, 306. 7° *Une quote-part de la fortune du testateur* : Grenoble, 3 février 1832, Sir., 33, 2, 33. 8° *Une rente sur l'État* : Bordeaux, 15 juillet 1831, Sir., 31, 2, 338 ; Lyon, 18 mars 1853, Sir., 53, 2, 475. 9° *Une armoire et tout ce qui s'y trouvera déposé* : Caen, 3 décembre 1851, Sir., 52, 2, 248.

⁹ Req. rej., 5 avril 1825, Sir., 26, 1, 167. Req. rej., 23 mars 1852, Sir., 52, 2, 349. Voy. aussi les arrêts cités à la note 3 *supra*.

3. *Des legs sous le rapport de leur étendue, de leurs modalités, de leurs effets, et de leur nullité, caducité, ou révocation.*

§ 713.

Notions générales.

Le Code Napoléon applique la dénomination de *legs* à toutes les dispositions testamentaires relatives aux biens du disposant, peu importe qu'elles aient pour objet l'universalité ou une quote-part de l'universalité de ces biens, ou qu'elles ne portent que sur des choses spécialement déterminées.

Cette terminologie, qui s'écarte de celle du Droit romain, est conforme aux principes du Droit français, d'après lequel les parents légitimes, saisis de plein droit de l'hérédité, conservent leur qualité d'héritiers, malgré l'existence de dispositions testamentaires portant sur l'universalité des biens du défunt¹. Il est cependant un cas où les dispositions qui ont pour objet l'universalité des biens, emportant la saisine héréditaire, impriment à ceux au profit desquels elles sont faites la qualité d'héritiers, et où, par conséquent, de pareilles dispositions ne présentent plus le caractère de simples legs, et seraient plus exactement qualifiées d'*institutions d'héritiers*. Cpr. art. 1006.

Du reste, la terminologie adoptée par le Code n'est point obligatoire pour le testateur, qui peut se servir, à son choix, des termes d'*institution d'héritier*, de *legs*, ou de *donation à cause de mort*, sans que l'emploi impropre de l'une ou de l'autre de ces expressions influe sur la validité ou sur les effets de ses dispositions². Art. 1002, al. 1.

§ 714.

a. *De la division des legs, sous le rapport de leur étendue.*

Les legs se divisent, sous le rapport de leur étendue, en legs universels, legs à titre universel, et legs à titre particulier. Art. 1002, al. 1.

En établissant cette division, les rédacteurs du Code Napoléon

¹ Cpr. § 588, texte et note 7; § 643, texte et note 4.

² Cpr. § 665, texte et notes 5 à 7.

ont en même temps donné la définition et déterminé les effets de chacune de ces trois espèces de legs. La question de savoir si telle disposition testamentaire constitue un legs universel, un legs à titre universel, ou un legs à titre particulier, doit être décidée d'après les définitions données par la loi, sans égard à la qualification que le testateur lui-même peut avoir attribuée à sa disposition, dans le cas où cette qualification ne serait point en harmonie avec la nature réelle de cette dernière. Art. 1002, al. 2.

1° Le legs universel est la disposition testamentaire par laquelle le testateur donne à une ou plusieurs personnes l'universalité des biens qu'il laissera à son décès¹. Art. 1003. Des legs dont la réunion absorberait l'universalité des biens du testateur, n'ont le caractère de legs universels qu'autant qu'il existe entre les divers légataires une conjonction qui peut éventuellement donner ouverture au droit d'accroissement².

La définition du legs universel, telle qu'elle vient d'être expliquée, conduit aux applications suivantes :

On doit considérer comme constituant des legs universels, non-seulement les dispositions formulées dans les termes suivants ou dans des termes analogues : *Je lègue à Pierre tous les biens que je laisserai ; j'institue Pierre pour mon héritier ; je donne à Pierre et Paul tous mes biens ; j'institue Pierre et Paul mes héritiers ;* mais encore la disposition par laquelle le testateur aurait légué l'universalité de ses biens à deux ou plusieurs personnes, avec cette clause additionnelle, *pour par mes légataires jouir et disposer de mes biens ; ou en faire le partage par portions égales*³.

Au contraire, on ne peut envisager, comme constituant des legs

¹ Un legs n'est universel qu'autant qu'il a pour objet la totalité de l'hérédité du testateur, c'est-à-dire, l'ensemble de ses biens envisagés comme formant une universalité juridique.

² Une disposition faite au profit de plusieurs personnes ne saurait être envisagée comme un legs universel, lorsqu'elle ne peut, même dans l'hypothèse où elle deviendrait caduque par rapport à tous les autres légataires, avoir pour effet d'attribuer au légataire restant l'universalité des biens du défunt. En pareil cas, ce n'est plus l'universalité de ses biens que le testateur a léguée à plusieurs personnes ; la vocation de chacun des légataires est, d'une manière absolue et invariable, restreinte à une quote-part déterminée de ces biens. Delvincourt, II, p. 345. Toullier, V, 505 et 506. Grenier, II, 288 et 289. Duranton, IX, 180 et suiv. Voy. en sens contraire : Limoges, 8 décembre 1837, Sir., 29, 2, 27.

³ Troplong, IV, 4769. Civ. rej., 18 octobre 1809, Sir., 10, 1, 57. Req. rej., 22 février 1841, Sir., 41, 1, 536. Bordeaux, 17 février 1844, Sir., 44, 2, 331. Cpr. § 726, note 32.

universels, ni la disposition par laquelle le testateur aurait légué l'universalité de ses biens à plusieurs personnes, par une seule et même clause du testament, mais avec assignation de parts, par exemple, dans les termes suivants : *Je lègue la moitié de mes biens à Paul, et l'autre moitié à Pierre ; je lègue mes biens à Paul et à Pierre, à chacun pour moitié*⁴ ; ni la disposition par laquelle le testateur aurait, sans assignation de parts, mais par des clauses séparées et distinctes, légué à plusieurs personnes l'universalité de ses biens⁵.

Le legs de l'universalité des biens est un legs universel, lors même qu'il se trouve, d'après les termes du testament, restreint à la nue propriété, et que l'usufruit a été séparément légué à une autre personne⁶.

Le legs de ce dont il est permis de disposer forme un legs universel, en ce sens que, si le testateur ne laisse pas d'héritiers à réserve, ou que ces héritiers renoncent ou soient exclus pour cause d'indignité, le légataire aura droit à l'universalité des biens du défunt. Il en serait de même, du moins en général, et sauf interprétation contraire de la volonté du testateur, du legs de la quotité ou de la portion disponible, bien qu'il eût existé, à l'époque de la confection du testament, des descendants ou des ascendants qui pouvaient éventuellement avoir droit à une réserve⁷.

Lorsque, après avoir légué à une personne une quote-part de ses biens, par exemple, le tiers ou le quart, le testateur lègue à une personne le surplus de ses biens, cette dernière disposition ne forme, comme la première, qu'un legs à titre universel⁸. Au contraire, si après avoir fait à une ou à plusieurs personnes des legs particuliers, le testateur avait légué le surplus de ses biens à une autre personne, cette dernière disposition formerait un legs universel, quelle que fût du reste l'importance des objets légués à titre particulier, eu égard à la totalité de l'hérédité⁹.

⁴ Cpr. § 726, texte et note 31.

⁵ Cpr. § 726, texte et note 38. Cpr. cep. même paragraphe, texte et note 39.

⁶ Duranton, IX, 189. Civ. cass., 7 août 1827, Sir., 27, 1, 441.

⁷ Duranton, IX, 181 et 182. Req. rej., 25 mai 1831, Sir., 31, 1, 210.

⁸ *Exposé de motifs*, par Bigot-Préameneu (Loché, *Lég.*, XI, p. 407, n° 66). Toullier, V, 512. Duranton, IX, 186. Proudhon, *De l'usufruit*, II, 600. Coin-Delisle, sur l'art. 1003, n° 8. Vazeille, sur l'art. 1003, n° 4. Cpr. cep. Req. rej., 11 avril 1838, Sir., 38, 1, 418. Voy. en sens contraire : Zachariæ, § 711, texte et note 5 ; Troplong, IV, 1784.

⁹ Toullier, V, 513. Duranton, IX, 187. Proudhon, *op. cit.*, II, 601 et 602.

Une disposition qui porte sur l'universalité des biens constitue un legs universel, encore que le testateur ait fait, soit par le même acte, ou par un acte antérieur, soit par un acte postérieur, un ou plusieurs legs à titre universel¹⁰.

2° Le legs à titre universel est une disposition par laquelle le testateur lègue, soit une quote-part de tous ses biens¹¹, ou de la portion de biens dont la loi lui permet de disposer, soit l'universalité de ses immeubles ou de son mobilier¹², soit enfin une quotité fixe de l'universalité de ses immeubles ou de son mobilier. Ainsi, par exemple, si le testateur a légué la moitié de ses biens à une personne, et l'autre moitié à une autre personne, ces legs sont des legs à titre universel¹³. Art. 1010. La disposition par laquelle un légataire universel ou à titre universel est chargé de payer à un tiers une quote-part des valeurs qu'il recueillera dans la succession, constitue également un legs à titre universel¹⁴.

3° Tous les legs auxquels ne s'applique ni la définition des legs universels, ni celle des legs à titre universel, telles qu'elles sont données par les art. 1003 et 1010, sont des legs à titre particulier. Ainsi, le legs de tous les immeubles que le testateur possède dans

Troplong, IV, 1783. Toulouse, 19 juillet 1827, Sir., 28, 2, 166. Req. rej., 5 mai 1852, Sir., 52, 1, 522. Req. rej., 4 décembre 1854, Sir., 55, 1, 368. Voy. aussi Req. rej., 8 août 1848, Sir., 49, 1, 66, et les auteurs cités à la note 23 du § 726. Cpr. cependant Aix, 5 juin 1809, Sir., 7, 2, 1039. — Y a-t-il legs universel, lorsque, après avoir légué des objets particuliers et des sommes d'argent, le testateur qui entend absorber toute sa fortune, dispose que tous les legs de sommes d'argent indistinctement ou quelques-uns d'entre eux croîtront ou diminueront, selon qu'il sera plus ou moins riche à son décès ? Voy. pour l'affirmative : Troplong, IV, 1771 et 1772 ; Bordeaux, 29 mai 1848, Sir., 17, 2, 230 ; Req. rej., 13 août 1817, Dalloz, *Jur. gén.*, v° Dispositions entre-vifs et testamentaires, VI, p. 77. Voy. pour la négative : Orléans, 31 août 1831, Sir., 32, 2, 145.

¹⁰ Duranton, IX, 188. Req. rej., 20 novembre 1843, Sir., 43, 1, 859.

¹¹ L'énumération donnée par l'art. 1010, des divers legs à titre universel, est incomplète, en ce que cet article ne mentionne pas le legs d'une quote-part de tous les biens. Duranton, IX, 207.

¹² Le legs des meubles comprend-il tout ce qui est meuble, et par suite forme-t-il un legs à titre universel ? Cette question doit être résolue négativement, par application de l'art. 533, à moins qu'il ne résulte de l'ensemble du testament que le testateur s'est servi du terme *meubles* comme équivalent du mot *mobilier*. Cpr. Troplong, IV, 1850 ; Rouen, 27 mai 1806, Sir., 6, 2, 129 ; Bruxelles, 9 mars 1813, Sir., 14, 2, 304 ; Req. rej., 20 juin 1854, Sir., 54, 1, 476.

¹³ Cpr. texte et note 4 *supra*.

¹⁴ Req. rej., 27 mars 1855, Sir., 55, 1, 702.

telle commune, dans tel département, ou dans les colonies, et le legs de tous les immeubles d'une certaine espèce, par exemple, de toutes les vignes du testateur, ne constituent que des legs particuliers. Il en est de même du legs qui aurait pour objet une succession échue au testateur, ou ses droits dans la communauté de biens existante entre lui et son conjoint¹⁵.

Les legs d'usufruit, même d'une quote-part ou de l'universalité des biens du testateur, ne sont également que des legs à titre particulier¹⁶. Si la loi distingue ces legs, comme ceux de pleine pro-

¹⁵ Proudhon, *De l'usufruit*, IV, 1845 et suiv. Chabot, *Des successions*; sur l'art. 871, n° 1. Duranton, IX, 230 et 231. Cpr. § 723, texte et note 15. — Voy. sur le cas où le testateur, en légant une quote-part de ses biens, en a fixé la valeur en argent : Merlin, *Quest.*, v° Legs, § 1.

¹⁶ On reconnaît généralement qu'un legs en usufruit, quoique de l'universalité des biens, ne constitue pas un legs universel. Troplong, IV, 1848. Civ. cass., 7 août 1827, Sir., 27, 1, 441. Civ. cass., 28 août 1827, Sir., 27, 1, 537. Voy. cep. en sens contraire : Zachariæ, § 711, texte et note 11. — Mais la question de savoir si un pareil legs ne forme pas du moins un legs à titre universel, est controversée. Voy. pour l'affirmative : Duranton, IX, 208 ; Troplong, *loc. cit.* ; et les considérants des deux arrêts de la cour de cassation qui viennent d'être cités. Voy. pour la négative : Proudhon, *De l'usufruit*, II, 475 et 476 ; Marcadé, sur l'art. 1010. Cette dernière opinion nous paraît plus exacte. En effet, le légataire en usufruit, quoique de l'universalité ou d'une quote-part des biens du testateur, ne succède pas *in universum jus defuncti* ; il ne recueille ni le patrimoine, ni même une partie aliquote du patrimoine du défunt. Arg. art. 1010. Ajoutons que l'usufruit n'est qu'un droit réel sur la chose d'autrui, que ce droit est essentiellement temporaire, et que, par ce double motif, il ne saurait devenir l'objet d'une transmission à titre universel. En vain objecterait-on que les légataires en usufruit de l'universalité ou d'une quote-part des biens sont tenus de contribuer au paiement des dettes, obligation qui ne permet pas de les considérer comme des successeurs particuliers. Il est, en effet, inexact de dire que l'obligation qui pèse sur l'usufruitier aux termes de l'art. 612, constitue une obligation personnelle de même nature que celle qui se trouve imposée au légataire universel ou à titre universel par les art. 1009 et 1012. L'obligation de l'usufruitier n'existe que vis-à-vis du nu propriétaire, sans que les créanciers héréditaires aient aucune action directe à exercer contre lui ; et elle n'a d'autre effet que de lui faire subir un retranchement proportionnel sur les revenus des biens soumis à sa jouissance. Ce qui prouve, d'ailleurs, que l'obligation de contribuer aux dettes imposée à l'usufruitier universel ou à titre universel, ne suffit pas pour le faire envisager comme un successeur universel, c'est que le légataire d'une succession échue au testateur est également tenu, au regard de l'héritier ou du légataire universel de ce dernier, d'acquitter les dettes de cette succession, ou de les laisser acquitter sur les valeurs actives dont elle se compose ; et cependant ce légataire n'est, de l'aveu de M. Duranton lui-même, qu'un légataire à titre particulier. En vain également invoque-t-on

priété, en universels, à titre universel, et à titre particulier, cette distinction n'a d'autre objet que de déterminer les cas dans lesquels les légataires d'usufruit sont tenus de supporter avec le nu propriétaire la charge des dettes qui grèvent les biens soumis à l'usufruit, et de régler la mesure et le mode de leurs obligations à cet égard¹⁷.

Pour juger à quelle classe de legs appartient telle ou telle disposition testamentaire, il faut considérer bien moins ce que le légataire recueillera de fait que ce qu'il a été appelé à recueillir. Ainsi, par exemple, le légataire d'un ou de plusieurs immeubles spécialement désignés, doit être réputé légataire à titre particulier, quand même le testateur n'a pas laissé d'autres immeubles; et réciproquement, le légataire de tous les immeubles doit être réputé légataire à titre universel, quand même le testateur n'a laissé qu'un seul immeuble¹⁸.

Lorsque les termes d'un testament laissent quelques doutes sur l'objet ou l'étendue d'un legs, on doit, pour la solution de la difficulté, s'attacher principalement à l'intention probable du testateur, et les tribunaux jouissent à cet égard d'un pouvoir souverain d'appréciation¹⁹. Au contraire, la question de savoir quel est le véritable caractère d'une disposition testamentaire, envisagée au point de vue des textes qui définissent les diverses espèces de legs, est une question de droit, dont l'examen rentre dans les attributions de la cour de cassation²⁰.

les expressions *usufruitier universel* ou *à titre universel*, employées par l'art. 612. Ces expressions, uniquement relatives à l'étendue de l'usufruit, n'ont pas pour objet de caractériser le titre en vertu duquel l'usufruitier peut avoir été investi de son droit, aussi bien par la loi ou par acte entre-vifs, que par testament. Cpr. les autorités citées à la note 24 du § 359 *ter*.

¹⁷ Cpr. cependant Code de procédure, art. 942. — L'art. 1005 est-il applicable au légataire en usufruit de l'universalité ou d'une quote-part des biens du testateur? Voy. § 721, note 6.

¹⁸ Proudhon, *De l'usufruit*, IV, 1830. Cpr. aussi texte et note 10 *supra*. Voy. cep. Req. rej., 4 fructidor an XIII, Sir., 6, 1, 18.

¹⁹ Troplong, IV, 1851. Req. rej., 13 avril 1837, Sir., 37, 1, 526. Cpr. Req. rej., 25 mai 1834, Sir., 31, 1, 210.

²⁰ Civ. cass., 5 mai 1835, Sir., 35, 1, 466. Civ. cass., 4 août 1851, Sir., 51, 1, 662. Req. rej., 5 mai 1852, Sir., 52, 1, 522.

§ 715.

b. *Des modalités des legs.*

Le testateur est le maître d'apposer à ses dispositions un terme certain ou incertain, comme aussi d'y attacher telles conditions suspensives ou résolutoires, et telles charges qu'il juge convenables, pourvu qu'elles soient possibles et licites ¹.

Le terme apposé à un legs est certain, lorsqu'on peut déterminer d'avance l'époque à laquelle il viendra à échoir.

Le terme est incertain, lorsqu'il se trouve attaché à un événement qui, bien que devant nécessairement arriver, peut se réaliser à une époque plus ou moins éloignée, qu'il est impossible de déterminer d'avance. Ainsi, l'indication de la mort d'une personne constitue un terme incertain. Quant à l'indication d'un événement dont l'arrivée même est incertaine, elle forme non un terme, mais une condition, quelle que soit d'ailleurs la forme sous laquelle elle a été faite, et lors même que le moment précis où cet événement arrivera serait d'avance connu. Ainsi, par exemple, le legs fait en ces termes : *Je lègue mille francs à Paul quand il se mariera, ou lorsqu'il aura atteint sa majorité*, est un legs conditionnel, et non pas seulement un legs à terme incertain ².

Les effets que produisent en matière de legs, le terme certain ou incertain et les conditions seront expliqués au § 717.

Les legs faits sous une charge sont régis par des principes analogues à ceux qui concernent les donations entre-vifs de même nature, et qui ont été exposés au § 701.

Lorsque la charge a été établie dans l'intérêt du testateur ou de sa mémoire, l'accomplissement peut en être poursuivi, soit par ses héritiers *ab intestat*, soit par les légataires tenus de l'acquittement du legs grevé de cette charge, soit enfin par l'exécuteur testamentaire ³. L'exécution d'une pareille charge pourrait même être

¹ Cpr. § 692.

² La plupart des auteurs ne distinguent pas assez soigneusement le terme incertain et la condition proprement dite. Du reste, la confusion qu'ils en font, ne tire pas à conséquence en matière de legs, puisque le terme incertain ajouté à un legs opère à l'instar d'une condition. Cpr. § 717, texte et note 4. Voy. sur la différence du terme incertain et de la condition : Savigny, *System des heutigen römischen Rechts*, III, § 125.

³ Cpr. § 711, texte n° 3 et note 17.

réclamée contre un légataire universel jouissant de la saisine par les successibles qui à son défaut eussent été appelés à recueillir la succession⁴. Que si une charge de cette nature, consistant par exemple en bonnes œuvres ou en messes à dire pour le repos de l'âme du testateur, avait été imposée à des héritiers *ab intestat*, son exécution resterait, à défaut d'exécuteur testamentaire, abandonnée à la conscience des héritiers. Le bureau de bienfaisance de la commune du testateur ou la fabrique de sa paroisse seraient sans qualité pour en poursuivre l'accomplissement⁵.

Il sera traité au § 727 de la révocation des legs pour cause d'inexécution des charges qui s'y trouvent attachées.

§ 716.

c. Des personnes qui sont tenues d'acquitter les legs.

Le testateur peut charger de l'acquiescement des legs, soit ses héritiers *ab intestat* ou ses successeurs irréguliers, soit l'un de ses légataires universels, à titre universel, ou à titre particulier. Ses dispositions à cet égard sont obligatoires pour ceux qu'elles concernent, sans toutefois qu'elles puissent porter atteinte aux droits des héritiers à réserve, s'il en existe.

A défaut de dispositions particulières du testateur sur le paiement des legs, on doit appliquer les règles que la loi a tracées à ce sujet¹.

Les rédacteurs du Code Napoléon, en suivant sous ce rapport les errements du Droit coutumier, se sont placés à un point de vue tout différent du Droit romain. A la différence de ce Droit, qui considérait le testament comme un tout indivisible, subordonné à une institution d'héritier, et qui par suite mettait tous les legs à la charge de l'héritier institué, ils n'ont vu dans l'ensemble des legs faits par une personne qu'une agrégation de dispositions simplement juxtaposées, et qui, ne se rattachant pas nécessairement à une institution d'héritier, forment par cela même des charges de l'hérédité envisagée comme universalité de biens.

⁴ Troplong, IV, 2194. Grenoble, 16 mai 1842, Sir., 43, 2, 279.

⁵ Douai, 30 mai 1853, Sir., 53, 2, 625. Cpr. Grenoble, 16 mai 1842, Sir., 43, 2, 279; Grenoble, 23 août 1851, Sir., 52, 2, 222. Voy. cep. l'observation faite à la note 8 des §§ 655-656.

¹ Voy. art. 870, 871, 873 à 876, 1009, 1012, 1013, 1017, 610 à 612.

Dans ce système, tous ceux qui sont appelés à recueillir, soit en vertu de la loi, soit en vertu du testament, une quote-part de l'hérédité, sont tenus de l'acquittement des legs, proportionnellement à cette quote-part, sauf cependant l'application des règles relatives à la réserve, qui doit demeurer entière aux héritiers auxquels elle est attribuée. Art. 1017, al. 1.

Ceux, au contraire, qui ne sont appelés à recueillir que des objets particuliers, sont dispensés de toute contribution au paiement des legs, quelle que soit d'ailleurs la valeur de ces objets, comparativement à celle de l'hérédité entière.

Les obligations des légataires, en ce qui concerne le paiement des legs, seront plus amplement expliquées au § 723.

§ 717 .

d. *De l'acquisition des legs. — De l'époque à laquelle ils s'acquièrent.*

Tout legs pur et simple est acquis de plein droit au légataire, dès le moment du décès du testateur. Si le légataire a survécu à ce dernier, ne fût-ce que d'un seul instant, il transmet le droit au legs à ses propres héritiers. Art. 1014, al. 1¹. Le même principe s'applique, et aux legs faits à terme certain², et aux legs faits sous une condition résolutoire³.

Au contraire, les legs dont l'existence est subordonnée, soit à une condition suspensive, soit à un terme incertain⁴, ne sont acquis aux légataires que du jour de l'événement de la condition ou du terme. Lorsque le légataire meurt avant cette époque, le legs

¹ L'art. 1014 ne pose expressément cette règle que pour les legs particuliers; mais il n'est pas douteux qu'elle ne s'applique également aux legs universels ou à titre universel. Civ. rej., 14 novembre 1853, Sir., 54, 1, 103.

² Pothier, *Des donations testamentaires*, chap. V, sect. II, § 1. Duranton, IX, 279.

³ Arg. art. 1183, al. 2.

⁴ Dans les legs, le terme incertain équivaut à une condition, et rend le legs conditionnel. *Dies incertus conditionem in testamento facit*. L. 75, D. de *condit.* (35, 1). Pothier, *op. et loc. cit.* Ricard, *Des donations conditionnelles*, traité II, chap. II, nos 31 et suiv. Cette règle tient à la nature des legs, qui sont toujours censés faits en faveur des légataires seuls, et non point en faveur de leurs héritiers. Savigny, *System des rœmischen Rechts*, III, § 126. Elle souffrirait, du reste, exception, s'il paraissait que le terme a été apposé dans l'intérêt du légataire lui-même. Cpr. L. 46, D. ad S. C. *Trebell.* (36, 1); L. 5, C. *quando dies leg.* (6, 53). Ricard, *op. et loc. cit.*

devient caduc, et ne peut, en aucun cas, revivre au profit de ses héritiers. Art. 1040.

Si une condition suspensive ou un terme incertain était apposé, non à la disposition même, mais seulement à l'exécution ou au paiement du legs, le legs serait à considérer comme pur et simple, sous le rapport de son acquisition et de sa transmission aux héritiers du légataire. C'est ce qui aurait lieu, par exemple, pour le legs fait dans les termes suivants : *Je lègue à Pierre telle somme, qui lui sera payée le jour de sa majorité, ou qui lui sera payée le jour de la mort de Paul*⁵. Art. 1041.

Lorsqu'il y a doute sur la question de savoir si une condition ou un terme incertain est apposé à la disposition même, ou seulement à son exécution, on doit résoudre la difficulté d'après l'intention probable du testateur⁶.

Le légataire sous une condition suspensive ou sous un terme incertain peut, même avant l'événement de la condition ou du terme, exercer tous les actes conservatoires de son droit. C'est ainsi, par exemple, qu'il est autorisé à requérir inscription sur les immeubles de la succession, conformément à l'art. 2111, à provoquer la séparation des patrimoines, et à agir contre les tiers détenteurs d'immeubles compris dans son legs pour interrompre le cours de la prescription⁷. Mais il ne pourrait exiger des personnes chargées d'acquitter le legs une caution pour en garantir le paiement après l'arrivée de la condition ou du terme⁸.

⁵ Pothier et Ricard, *loc. cit.*, Troplong, I, 396.

⁶ Duranton, IX, 292. Troplong, I, 403 et 404.

⁷ Arg. art. 1180. Duranton, IX, 306. Troplong, I, 287. Cpr. § 619, texte n° 4, et note 3 ; § 772, texte n° 5 et note 10.

⁸ Duranton, IX, 307. Nîmes, 22 avril 1812, Sir., 13, 2, 220. Voy. en sens contraire : Troplong, I, 287. L'éminent magistrat invoque, à l'appui de son opinion, l'autorité de Furgole (*Des testaments*, chap. VII, sect. IV, n° 49), qui lui-même se fondait sur les lois romaines, en avouant toutefois qu'elles étaient tombées en désuétude à cet égard. Ces lois étant aujourd'hui dépourvues de toute force obligatoire, on ne saurait soumettre l'héritier à une obligation de fournir caution qui ne lui est imposée par aucun texte du Code. Si par des raisons particulières, qui seront développées à la note 10 *infra*, on admet le légataire dont le legs se trouve subordonné à une condition suspensive de ne pas faire, à offrir une caution, afin d'obtenir la délivrance immédiate de ce legs, ce n'est pas là une raison pour reconnaître aux légataires sous condition ou à terme, qui ne peuvent demander la délivrance de leurs legs qu'après l'accomplissement de la condition ou l'arrivée du terme, le droit d'exiger une caution de l'héritier.

Quand il s'agit d'une condition suspensive de ne pas faire, imposée au légataire, et dont l'accomplissement ne soit susceptible de se vérifier qu'à sa mort⁹, telle, par exemple, que la condition de ne pas se remarier, le légataire peut, aussitôt après le décès du testateur, demander la délivrance du legs, en offrant de fournir caution pour la restitution des objets légués au cas où il contreviendrait à la condition¹⁰.

Du reste, l'arrivée, du vivant du légataire, de la condition suspensive ou du terme incertain apposé au legs, opère, quant à la propriété des objets légués¹¹, un effet rétroactif au jour du décès du testateur. Art. 1179. Mais le légataire n'est pas pour cela fondé à réclamer les intérêts ou fruits perçus dans le temps intermédiaire. On doit, pour ce qui concerne ces intérêts ou ces fruits, se conformer aux art. 1005 et 1014, al. 2, en remplaçant le jour du décès du testateur par celui de l'événement de la condition ou du terme incertain¹².

§ 718.

e. De la demande en délivrance des legs en général.

Quoique les legs soient de plein droit acquis aux légataires, dès l'instant du décès du testateur, quand ils sont purs et simples, et

⁹ Si la condition était de nature à pouvoir se vérifier avant la mort du légataire, celui-ci ne serait plus admis à offrir caution, et devrait, pour demander la délivrance, attendre que la condition fût accomplie. Cpr. les lois citées à la note suivante.

¹⁰ Lorsqu'il s'agit d'une condition négative qui ne peut se vérifier qu'à la mort du légataire, on devrait, dans la rigueur du droit, attendre cette époque, pour juger si la condition a été accomplie. Mais, comme de cette manière le legs ne serait jamais payable qu'aux héritiers du légataire, ce qui est contraire à la nature des legs et à l'intention probable du testateur, les jurisconsultes romains ont adopté l'expédient indiqué au texte. Cpr. L. 72, § 2, L. 77, § 2, L. 102, § 3, L. 106, *D. de condit. et dem.* (35, 4). Et l'on doit encore aujourd'hui avoir recours à cet expédient qui concilie, d'une manière équitable, les intérêts du légataire et ceux de la personne chargée de l'acquittement du legs. Duranton, IX, 297. Troplong, I, 289. La caution dont il est question au texte, est appelée *caution mucienne*, du nom de Quintus Mucius Scevola qui l'a fait admettre.

¹¹ Sous d'autres rapports, et notamment sous celui de la capacité du légataire, la condition accomplie dans les dispositions testamentaires, ne rétroagit pas au décès du testateur. Cpr. § 650, texte n° 2, et note 10. Duranton, IX, 310 à 313.

¹² Delvincourt, sur l'art. 1014.

du moment de l'accomplissement de la condition, lorsqu'ils sont conditionnels, les légataires ne sont point pour cela saisis de plein droit, à partir des mêmes époques, des biens compris dans les dispositions faites en leur faveur, et ils sont, en général, tenus de demander la délivrance de leurs legs¹. Art. 1004, 1011, 1014 et 1016, al. 1.

Cette obligation incombe non-seulement aux légataires particuliers ou à titre universel, mais encore aux légataires universels, à moins que le testateur n'ait pas laissé d'héritiers à réserve. Art. 1004 et 1006.

Il n'y a pas à distinguer, sous ce rapport, entre les légataires qui sont déjà à un autre titre copropriétaires par indivis des biens à eux légués et ceux qui n'ont de leur chef aucun droit sur ces biens², ni entre les légataires étrangers et les héritiers légataires par préciput³.

Les légataires sont tenus de demander la délivrance, lors même qu'ils se trouvent, au décès du testateur, en possession, à un titre quelconque, des objets compris dans leurs legs. Ainsi, le légataire

¹ La nécessité de la demande en délivrance des legs est une conséquence, en quelque sorte forcée, de la saisine héréditaire, dont les effets ne peuvent être neutralisés, ni par une disposition du testateur, ni par un fait unilatéral du légataire, mais seulement par la délivrance du legs, ordonnée en justice ou volontairement consentie par l'héritier. La demande en délivrance, telle qu'elle a été introduite par notre Droit coutumier, et que le Code Napoléon l'a maintenue, était complètement inconnue en Droit romain. À la vérité, le Droit romain, pas plus que notre Droit, ne permettait au légataire de s'emparer, de son autorité privée, de la chose léguée, et cela par la raison fort simple que personne ne doit se rendre justice à soi-même. Mais à la différence de ce qui a lieu chez nous, le légataire était autorisé à former, indépendamment de toute demande préalable en délivrance de son legs, les actions personnelles ou réelles qui pouvaient lui compéter, soit contre l'héritier, soit même contre des tiers. La préférence que les rédacteurs du Code ont accordée au système du Droit coutumier, se justifie d'ailleurs par cette considération que le testament doit, avant sa mise à exécution, être vérifié avec les personnes qui peuvent avoir intérêt à le contester. Cpr. *Discussion au Conseil d'état* (Loché, *Lég.*, IX, p. 245 à 255, n° 2); Ricard, *Des donations*, partie II, chap. I, sect. I et II; Pothier, *Des donations testamentaires*, chap. V, sect. II, § 2.

² Voy. cependant en sens contraire : Bourges, 27 janvier 1838, Dalloz, 1838, 2, 116. Voy. aussi note 5 *infra*.

³ Ricard, *op. cit.*, part. II, chap. I, sect. II, n° 11. Cpr. cependant Grenier, I, 305; Toullier, V, 542. — Il a été jugé par la cour de Limoges (12 décembre 1837, Dalloz, 1839, 2, 69), que le défaut d'opposition des cohéritiers à la jouissance de l'héritier légataire par préciput pouvait être considéré comme un consentement volontaire à sa mise en possession.

qui détient la chose léguée comme locataire ou fermier, n'est pas moins tenu d'en demander la délivrance⁴. Il en est de même du mari légataire du mobilier de sa femme, bien qu'il en eût, du vivant de celle-ci, l'administration en qualité de chef de la communauté, et qu'il en soit depuis resté en possession⁵.

Le testateur ne peut affranchir les légataires de la nécessité de demander la délivrance⁶. Toutefois, lorsqu'en nommant un exé-

⁴ En imposant aux légataires l'obligation de demander la délivrance de leurs legs, la loi ne fait point d'exception pour le cas où ils seraient, au décès du testateur, en possession des objets légués. On doit d'autant moins admettre cette exception, que ce serait reconnaître aux légataires le pouvoir d'intervenir la cause ou le caractère de leur possession, en faisant unilatéralement, et par leur seule volonté, cesser la saisine de l'héritier; ce qui est complètement inadmissible. Seulement, le légataire qui détient la chose léguée, par exemple, en qualité de fermier, pourra-t-il, lorsque l'héritier viendra en réclamer la restitution ou le fermage, demander, par voie d'exception, la délivrance de son legs, pour se dispenser de délaisser la chose léguée, ou d'en payer le fermage à l'avenir. Ricard, *op. et loc. cit.* Duranton, IX, 272. Riom, 1^{er} décembre 1818, Sir., 20, 2, 132. Toulouse, 29 juillet 1829, Sir., 30, 2, 239. — Merlin (*Rép.*, v^o Légataire, § 5, n^o 7), Delvincourt (sur l'art. 1014), Grenier (I, 30), Toullier (V, 541) et Zachariæ (IV, § 717, note 2) soutiennent, au contraire, que le légataire qui se trouve en possession de la chose léguée, est, par cela même, dispensé de demander la délivrance de son legs, en se fondant sur ce qu'en pareil cas, cette demande serait sans objet, et en invoquant à l'appui de leur opinion le sentiment de Pothier (*Des donations testamentaires*, chap. V, sect. II, § 2). Voy. aussi dans ce sens : Limoges, 21 février 1839, Sir., 39, 2, 334. Mais ces auteurs confondent évidemment la mise en possession matérielle de la chose léguée et la délivrance du legs. Si le légataire qui se trouve, à un titre quelconque, en possession de la chose léguée, n'a pas de motif pour en réclamer la tradition matérielle, il a cependant besoin de demander la délivrance de son legs pour avoir droit aux fruits et revenus, et pour être recevable à intenter les actions possessoires ou pétitoires relatives à la chose léguée. Quant au sentiment de Pothier, il suffit de lire attentivement le passage ci-dessus cité pour reconnaître que les auteurs que nous combattons, se sont mépris sur le sens et la portée de ce passage, et qu'au fond, Pothier n'est pas en désaccord avec Ricard dont nous avons adopté l'opinion. — Du reste, lorsque le légataire se trouve déjà en possession des objets légués, et que les héritiers le laissent volontairement dans la paisible jouissance de ces objets, ils peuvent, par cela seul, être considérés comme ayant tacitement consenti à la délivrance de son legs. Proudhon, *De l'usufruit*, I, 386. Voy. texte et note 11 *infra*.

⁵ Voy. cependant en sens contraire : Nîmes, 5 janvier 1838, Sir., 38, 2, 289 ; Limoges, 5 juin 1846, Sir., 46, 2, 578. Voy. aussi en sens contraire, quant à la femme commune en biens, légataire à titre universel de son mari : Bourges, 27 janvier 1838, Dalloz, 38, 2, 116.

⁶ Ricard et Pothier, *op. et loc. cit.* Grenier, I, 299. Bruxelles, 2 décembre 1830, Sir., 31, 2, 63. Voy. cependant en sens contraire : Nîmes, 11 février 1807, Sir., 7, 2, 635.

cuteur testamentaire, il lui a donné la saisine du mobilier, cet exécuteur est autorisé à délivrer les legs mobiliers, et à retenir, sans demande en délivrance, les legs de cette nature faits en sa faveur⁷.

La demande en délivrance serait sans objet, s'il était question d'un legs de libération⁸. Et quand il s'agit de legs de sommes d'argent, ou d'objets déterminés seulement quant à leur espèce, la demande que forment les légataires contre les personnes chargées d'acquitter leurs legs, est plutôt une action ordinaire en paiement qu'une demande en délivrance proprement dite.

La demande en délivrance ne peut être remplacée par une simple sommation de consentir la délivrance⁹. Mais une demande en justice devient inutile, lorsque la délivrance est volontairement consentie. La délivrance volontaire n'est soumise à aucune forme spéciale; une lettre missive, par exemple, suffit pour la constater¹⁰. Elle peut même n'être que tacite, et résulter de l'exécution du legs. C'est ainsi que le légataire de l'usufruit d'une somme d'argent ou d'une rente, auquel l'héritier ou le légataire universel en a servi les intérêts ou arrérages pendant une ou plusieurs années, est dispensé de demander la délivrance de son legs¹¹.

La demande en délivrance doit, suivant la diversité des cas, être formée contre les héritiers à réserve, ou le légataire universel, contre les héritiers *ab intestat* ou les successeurs irréguliers, dans l'ordre où la loi les appelle à succéder, contre l'exécuteur testamentaire jouissant de la saisine du mobilier, ou enfin contre le curateur à succession vacante.

La demande en délivrance ne peut être régulièrement formée que lorsque le droit du légataire est ouvert. Ainsi, cette demande n'est recevable, quand il s'agit d'un legs subordonné à une condition suspensive, qu'après l'accomplissement de la condition. Par

⁷ Toullier, V, 542. Cpr. § 711, texte et note 32.

⁸ Merlin, *Rép.*, v^o Légataire, § 5, n^o 9.

⁹ Dijon, 14 mai 1847, *Sir.*, 48, 2, 95.

¹⁰ Req. rej., 22 avril 1851, *Sir.*, 52, 1, 726.

¹¹ Proudhon, *De l'usufruit*, I, 385. Bordeaux 29 mai 1839, Dalloz, 1839, 2, 268. Limoges, 23 novembre 1840, *Sir.*, 41, 2, 161. — Il a même été jugé qu'il suffisait qu'un légataire fût depuis longtemps en possession des biens légués, pour qu'on pût trouver dans cette possession la preuve d'une délivrance consentie volontairement par l'héritier. Civ. rej., 18 novembre 1840, Dalloz, 1841, 1, 17. Bordeaux, 23 avril 1844, *Sir.*, 44, 2, 492. Riom, 11 avril 1856, *Sir.*, 56, 2, 602. Cpr. Limoges, 12 décembre 1837, Dalloz, 1838, 2, 69.

une raison analogue, la délivrance d'un legs fait à une commune ou à un établissement public ne peut être demandée avant que l'acceptation de ce legs ait été régulièrement autorisée ¹².

Toute demande en délivrance doit être portée devant le tribunal du lieu où la succession s'est ouverte ¹³. Code de procédure, art. 59, al. 6.

Les frais de la demande en délivrance sont à la charge de la succession, sans néanmoins qu'il puisse en résulter de réduction de la réserve légale. Au contraire, les droits d'enregistrement, auxquels la transmission des biens légués donne ouverture, sont dus par le légataire. Le testateur pourrait néanmoins mettre les frais de la demande en délivrance à la charge du légataire, et les droits d'enregistrement à la charge de la succession. Art. 1016.

Du principe que les légataires ne sont pas, de plein droit, saisis des biens compris dans leurs legs, découlent les conséquences suivantes :

1° Ils ne peuvent, de leur autorité privée, se mettre en possession des biens légués.

2° Le droit aux fruits ou intérêts de la chose léguée est subordonné, pour le légataire, à la demande en délivrance de son legs. Art. 1005 et 1014.

3° Le légataire qui n'a pas encore demandé la délivrance de son legs, est non recevable à former contre des tiers des actions quelconques relatives à la chose léguée ¹⁴. Ainsi, par exemple, il ne pourrait ni intenter une action en revendication contre des tiers détenteurs ¹⁵, ni poursuivre les débiteurs de l'hérédité ¹⁶.

¹² Req. rej., 13 novembre 1849, Sir., 50, 1, 198. Req. rej., 24 mars 1852, Sir., 52, 1, 397. Voy. cependant Troplong, II, 678 et 679; Paris, 19 mai 1851, Sir., 51, 2, 368. Suivant la décision de cet arrêt, approuvée par M. Troplong, l'acceptation provisoire du legs, que certains administrateurs ont le pouvoir de faire, suffirait pour les autoriser à former la demande en délivrance, qui ne devrait être considérée que comme un acte conservatoire. Cpr. § 649, texte et note 53. Mais la demande en délivrance n'est pas de sa nature, et en ce qui concerne particulièrement le droit aux fruits et aux intérêts, qui y est subordonné, une simple mesure conservatoire.

¹⁵ Toulouse, 22 mars 1839, Dalloz, 1839, 2, 161.

¹⁴ Pothier, *op. cit.*, chap. V, sect. II, §§ 1 et 2. Toulouse, 22 mars 1839, Dalloz, 1839, 2, 161.

¹⁵ Pothier, chap. V, sect. III, art. 2, § 1. Duranton, IX, 378. Req. rej., 4 avril 1837, Sir., 37, 1, 843. Cpr. cependant Merlin, *Rép.*, v° Légataire, § 5, n° 9; Toullier, V, 572 et suiv.

¹⁶ Duranton, IX, 200.

Toutefois, il est autorisé à faire, même avant toute demande en délivrance, les actes conservatoires de son droit, et notamment à prendre inscription conformément à l'art. 2111, à provoquer la séparation des patrimoines, et à agir en justice pour interrompre le cours des prescriptions qui seraient sur le point de s'accomplir contre lui. Il peut, d'un autre côté, former cumulativement dans une seule et même instance, et la demande en délivrance de son legs, et toute autre action contre l'héritier ou contre un tiers, pourvu que le même tribunal soit compétent pour connaître de l'une et de l'autre action¹⁷.

Du reste, le défaut de délivrance ne prive pas le légataire du droit de disposer, par vente, donation, ou autrement, des biens compris dans le legs¹⁸. On doit en conclure que ses créanciers peuvent, avant toute demande en délivrance de sa part, frapper ses biens, soit d'opposition¹⁹, soit même de saisie mobilière ou immobilière.

§ 719.

Continuation. — Développement des principes posés au § 718, en ce qui concerne les legs universels.

Lorsque le testateur n'a pas laissé d'héritiers à réserve, ou que les héritiers à réserve ont renoncé à la succession, le légataire universel est, de plein droit, saisi de l'hérédité, et se trouve par conséquent dispensé de demander la délivrance de son legs. Art. 1006.

Toutefois, si le testament est olographe ou mystique, il est tenu de se faire envoyer en possession de la succession, conformément à ce qui a été dit au § 710. Mais, dans ce cas même, le légataire universel a droit aux fruits ou intérêts, à partir du décès du testateur, et ne serait pas tenu de les restituer, s'il s'était mis, de son autorité privée, en possession de l'hérédité¹.

¹⁷ Ainsi, on ne pourrait pas cumuler la demande en délivrance avec une action en revendication d'un immeuble situé hors de l'arrondissement dans lequel la succession s'est ouverte. Cpr. Toulouse, 22 mars 1839; Dalloz, 1839, 2, 461.

¹⁸ Civ. cass., 2 décembre 1839, Dalloz, 1840, 1, 440.

¹⁹ Civ. cass., 15 mai 1839, Dalloz, 1839, 1, 212. Tout ce qui résultera, en pareil cas, du défaut de délivrance, c'est que le juge ne devra pas ordonner le paiement immédiat des valeurs saisies au créancier saisissant.

¹ Cpr. § 710, texte et note 8.

Le principe que le légataire universel est, en l'absence d'héritiers à réserve, saisi de plein droit de l'hérédité, s'applique même au cas où le testateur ne pouvait, en raison de sa minorité, disposer que de la moitié de sa fortune², et au cas où le légataire se trouvait, comme enfant naturel du testateur, incapable de recevoir au delà d'une certaine quotité de biens³.

Du reste, si le légataire universel avait été institué sous une condition suspensive, l'héritier légitime resterait provisoirement, et jusqu'à l'événement de la condition, saisi de l'hérédité⁴.

Lorsque le testateur laisse des héritiers à réserve, et qu'ils acceptent la succession, le légataire universel est tenu de leur demander la délivrance de son legs, qui se trouve alors, de plein droit, réduit à la quotité disponible. Art. 1004. Mais il n'en a pas moins droit aux fruits ou intérêts de cette quotité à compter du jour du décès du testateur, pourvu que, dans l'année à partir de cette époque, il forme la demande en délivrance de son legs, ou qu'il en obtienne la délivrance volontaire. Au cas contraire, les fruits ou intérêts ne lui sont dus qu'à dater du jour de la demande. Art. 1005.

§ 720.

Continuation. — Développement des principes posés au § 718, en ce qui concerne les legs à titre universel.

Les légataires à titre universel doivent former leur demande en

² La portion de biens dont le mineur, quoique âgé de plus de seize ans, est, à raison de sa minorité, incapable de disposer, ne forme pas au profit de ses héritiers une véritable réserve. Cpr. § 688, texte, notes 2 et 3. Si donc il ne laisse que des collatéraux, le legs de l'universalité de ses biens est un legs universel qui emporte saisine, bien qu'il soit sujet à réduction. Arg. art. 1006. Poitiers, 22 janvier 1828, Sir., 30, 2, 90. Voy. en sens contraire : Duranton, IX, 195.

³ Voy. en sens contraire : Duranton, *loc. cit.* Cet auteur se fonde sur ce que le testateur n'ayant pu donner, en pareil cas, que la quotité déterminée par l'art. 757, le legs qu'il a fait n'est en réalité qu'un legs à titre universel, et que toute déclaration contraire du testateur est sans effet, puisqu'elle excède les bornes de sa capacité. Cette argumentation se réfute par la double considération que, pour déterminer le caractère d'un legs, il faut exclusivement s'attacher à la disposition telle qu'elle a été faite, sans se préoccuper de la simple possibilité d'une réduction à laquelle ce legs se trouverait soumis, et que, d'un autre côté, aux termes de l'art. 1006, le légataire universel n'est privé de la saisine que quand il se trouve en présence d'héritiers à réserve.

⁴ Troplong, IV, 1815. Cpr. cep. Civ. cass., 7 août 1827, Sir., 27, 1, 441.

délivrance contre les héritiers à réserve, lorsque le testateur en a laissé, sinon contre le légataire universel, et en l'absence de légataire universel, contre les parents légitimes, dans l'ordre d'après lequel ils sont appelés à la succession. Art. 1011. Quand, à défaut de parents légitimes, l'hérédité se trouve dévolue à des successeurs irréguliers qui ont obtenu l'envoi en possession, c'est contre eux que la demande en délivrance doit être intentée¹. Que s'il n'existe pas de pareils successeurs, ou s'ils n'ont point encore été envoyés en possession, elle doit être dirigée contre un curateur à succession vacante².

Toutefois, si le défunt avait nommé un exécuteur testamentaire qu'il eût investi de la saisine du mobilier, les légataires à titre universel de la totalité ou d'une quote-part du mobilier pourraient former contre lui leur demande en délivrance³.

Lorsque, en cas de concours d'un légataire universel et de légataires à titre universel avec des héritiers à réserve, le légataire universel a obtenu de ceux-ci la délivrance de son legs, les légataires à titre universel sont dispensés de former à leur tour une demande en délivrance proprement dite, et peuvent *de plano* demander le partage de l'hérédité.

Le légataire à titre universel doit, en ce qui concerne la jouissance des fruits et intérêts de son legs, être assimilé au légataire universel en concours avec des héritiers à réserve⁴. Il a donc droit

¹ L'envoi en possession équivaut à saisine au point de vue qui nous occupe. Comme les successeurs irréguliers ont dans leur qualité même un titre incontestable, et qu'ils se trouvent, en vertu de l'envoi qu'ils ont obtenu, légalement en possession de l'universalité de la succession, la demande en délivrance devient une nécessité pour les légataires à titre universel, ne fût-ce que pour la vérification de leur titre. Delvincourt, II, p. 355. Troplong, IV, 1853.

² Toullier, V, 550. Duranton, IX, 209. Proudhon, *De l'usufruit*, I, 391. Coin-Delisle, sur l'art. 1011, n° 8. Troplong, IV, 1854. Cpr. § 641, texte et note 6; § 642, texte et note 1.

³ Cpr. § 711, texte et note 32; § 718, texte et note 7.

⁴ *Eadem est ratio*. Si l'art. 1005 accorde au légataire universel la jouissance des fruits et intérêts à partir du décès du testateur, alors même que par suite de l'existence d'héritiers à réserve, il se trouve privé de la saisine, ce ne peut être que parce qu'on a cru devoir appliquer la maxime *Fructus augent hæreditatem* au règlement des droits respectifs de personnes qui, bien que l'hérédité leur soit dévolue à des titres différents, sont cependant appelées à la partager comme telle, c'est-à-dire, comme universalité juridique. Cpr. L. 56, *D. fam. exercisc.* (10, 2). Or, on sent que la position du légataire à titre universel est, sous ce rapport, absolument la même que celle du légataire universel, dont le legs se trouve, en cas d'existence d'héritiers à réserve, réduit à une quote-part de

à cette jouissance, à partir du décès du testateur, à moins qu'il

l'hérédité, et qui est également obligé de demander la délivrance de cette quote-part. La justesse de cette assimilation devient plus évidente encore par le rapprochement des art. 1009 et 1012, qui, sous le rapport du paiement des dettes, placent le légataire à titre universel sur la même ligne que le légataire universel en concours avec des héritiers à réserve, et par cette considération que, si le légataire à titre universel est tenu des dettes, non-seulement en capital, mais encore en intérêts, à partir de l'ouverture de la succession, il est de toute équité que, par compensation, il jouisse des revenus et des fruits des biens héréditaires, à dater de la même époque. Les changements apportés à la rédaction primitive de l'art. 1014 prouvent, au surplus, que c'est bien ainsi que le législateur l'a entendu. Cet article, dont la disposition originale comprenait le légataire à titre universel, aussi bien que le légataire particulier, était ainsi conçu : « Tout legs « pur et simple, *fait soit à titre universel, soit à titre particulier*, donnera « au légataire, du jour du décès du testateur, un droit à la chose léguée, droit « transmissible à ses héritiers ou ayants cause. — Néanmoins, *le légataire ne « pourra se mettre en possession, etc., etc.,* » Au contraire, la rédaction qui a passé dans le Code, ne s'applique plus qu'au légataire particulier. En supprimant, dans le premier alinéa de cet article, les expressions *fait soit à titre universel, soit à titre particulier*, et surtout en ajoutant dans le second alinéa le mot *particulier*, le législateur a manifesté, de la manière la plus claire, l'intention d'en restreindre l'application au légataire particulier, à l'exclusion du légataire à titre universel. Et comme, d'un autre côté, le Code ne contient cependant aucune disposition qui détermine, quant à ce dernier, l'époque à partir de laquelle il a droit aux fruits, on se trouve forcément amené, pour combler cette lacune, à lui appliquer la règle posée dans l'art. 1005. Delvincourt, II, p. 354 et 355. Grenier, I, 297. Favard, *Rép.*, v^o Testament, sect. II, § 2, n^o 5. Taulier, IV, p. 153, *in fine*. Toullier, V, 545. Voy. en sens contraire : Coin-Delisle, sur l'art. 1014, n^o 8 ; Derome, *Revue de législation*, 1852, III, p. 357 ; Trop-Long, IV, 1855 ; Bourges, 1^{er} mars 1821, Sir, 23, 2, 358. — M. Duranton (IX, 211), tout en reconnaissant qu'en principe, le légataire à titre universel a droit aux fruits à partir du décès du testateur, soutient cependant que le légataire de l'universalité ou d'une quote-part des immeubles ne peut prétendre aux fruits qu'à compter du jour de sa demande en délivrance. Il se fonde sur ce que les fruits ne peuvent augmenter la masse des immeubles, puisqu'une fois qu'ils sont séparés du fonds, ce sont des choses mobilières. Mais cette manière de voir, qui tend à établir entre le légataire de tout ou partie des meubles, et le légataire de tout ou partie des immeubles, une différence qu'il serait difficile de justifier au point de vue législatif, est contraire à l'idée que l'on doit se faire des legs de l'universalité ou d'une quote-part des immeubles. La loi n'a pu ranger les legs de cette nature dans la classe des dispositions à titre universel, qu'en considérant l'ensemble des immeubles comme formant une quote-part de l'hérédité, et elle n'a pu voir dans l'ensemble des immeubles une quote-part de l'hérédité, qu'en faisant complètement abstraction de leur nature constitutive, pour ne les considérer que comme des biens. Or, en se plaçant à ce point de vue, rien ne s'oppose à ce qu'on applique aux legs dont il s'agit la maxime *Fructus augent hæreditatem*. Les objets qui produisent des fruits, et les fruits eux-mêmes

n'ait formé sa demande en délivrance ou en partage de l'hérédité qu'après l'expiration de l'année, auquel cas les fruits et intérêts ne lui sont dus qu'à dater du jour de la demande. Arg. art. 1005.

§ 721.

Continuation. — Développement des principes posés au § 718, en ce qui concerne les legs particuliers.

Les indications données au paragraphe précédent, quant aux personnes auxquelles le légataire à titre universel doit demander la délivrance de son legs, et quant aux circonstances dans lesquelles il est dispensé de former une demande en délivrance proprement dite, s'appliquent également aux légataires particuliers d'objets déterminés. Art. 1014, al. 2. Ainsi, le légataire d'un corps certain est tenu d'en demander la délivrance à l'héritier ou au légataire universel, lors même que cet objet fait partie d'autres choses de même nature léguées à un légataire à titre universel ou à un autre légataire particulier, à moins que ces derniers n'aient déjà obtenu la délivrance de leurs legs. Dans ce cas, il serait dispensé de former une demande en délivrance proprement dite; il pourrait agir directement contre le légataire à titre universel ou le légataire particulier chargé de son legs, et le cas échéant, contre les tiers détenteurs de l'objet légué. La même faculté appartient au légataire particulier qui se trouve en présence d'un légataire universel et d'héritiers à réserve, lorsque le légataire universel a déjà obtenu la délivrance de son legs.

Le légataire d'une somme d'argent, ou d'objets déterminés seulement quant à leur espèce, doit diriger sa demande en paiement contre les personnes chargées de l'acquittement du legs.

Les légataires particuliers n'ont droit aux fruits ou intérêts des choses léguées qu'à compter du jour de leur demande en délivrance ou en paiement. Art. 1014, al. 2.

Par exception à cette règle, les fruits ou intérêts courent, de plein droit, au profit du légataire, dès le jour de décès du testateur : 1° lorsque ce dernier a expressément déclaré sa volonté à

doivent, quant à l'application de cette règle, qui est fondée sur la nature juridique de l'hérédité, être uniquement envisagés en qualité de biens, c'est-à-dire, abstraction faite de leurs qualités naturelles et constitutives.

cet égard dans le testament¹; 2° lorsqu'une rente viagère a été léguée à titre d'aliments. Art. 1015.

Les principes qui viennent d'être posés s'appliquent aux légataires en usufruit d'objets particuliers, comme à ceux en pleine propriété². Ils s'appliquent même aux légataires de l'usufruit de l'universalité des biens du testateur³. Les légataires en usufruit

¹ La volonté de faire courir, de plein droit, les fruits ou intérêts à partir du jour du décès, résulte suffisamment d'une clause par laquelle le testateur déclare que *les légataires disposeront des objets qu'il leur lègue en toute propriété et jouissance aussitôt après sa mort*. Douai, 8 mai 1847, Sir., 48, 2, 44.— Résulterait-elle également de ces termes : *J'entends que mes légataires soient saisis de leurs legs dès l'instant et par le seul fait de ma mort?* Voy. pour l'affirmative qui nous paraît préférable : Merlin, *Rép.*, v° Legs, sect. IV, § 3, n° 28 ; Bourges, 3 février 1837, Sir., 38, 2, 74. Voy. pour la négative : Bourges, 16 janvier 1821, Sir., 22, 2, 35. Cpr. Req. rej., 16 août 1843, Sir., 43, 1, 874.

² Delvincourt, II, p. 362. Proudhon, *De l'usufruit*, I, 393 à 402. Duranton, IV, 520. Vazeille, sur l'art. 1015, n° 2. Troplong, IV, 1912. Bordeaux, 23 avril 1844, Sir., 44, 2, 492. Voy. en sens contraire : Merlin, *Rép.*, v° Legs, sect. IV, § 3, n° 30 ; Toullier, III, 423 ; Grenier, I, 303 bis ; Bastia, 3 février 1836, Sir., 36, 2, 247. Les partisans de cette dernière opinion se fondent sur l'art. 604, qui, suivant leur manière de voir, modifierait en faveur des legs d'usufruit la disposition du second alinéa de l'art. 1014, et autoriserait le légataire à réclamer les fruits auxquels il peut avoir droit, du moment où son usufruit a été ouvert, c'est-à-dire du jour du décès du testateur. Mais ce système n'est pas admissible en présence de l'ensemble des dispositions de l'art. 1015, qui détermine, d'une manière évidemment limitative, les cas dans lesquels le légataire particulier est, par exception à la règle générale, admis à réclamer les fruits à compter du décès, ni surtout en présence du n° 2 de cet article, qui soumet implicitement à cette règle les legs mêmes de rente viagère, lorsqu'ils n'ont pas été faits à titre d'aliments.

³ M. Duranton (IX, 521) enseigne, au contraire, qu'il faut appliquer à l'usufruitier de l'universalité des biens la disposition de l'art. 1005. Il se fonde, d'une part, sur ce que cet usufruitier est un légataire à titre universel, et, d'autre part, sur l'art. 578, qui, en assimilant l'usufruitier au propriétaire quant à la jouissance, lui attribue les mêmes droits sur les fruits. Nous croyons avoir suffisamment réfuté la première de ces raisons à la note 16 du § 714, où nous avons établi que le légataire en usufruit de l'universalité des biens n'est qu'un successeur à titre particulier. Quant à l'argument tiré de l'art. 578, nous avons plusieurs réponses à y faire : 1° Cet article n'a évidemment en vue que les droits de l'usufruitier relativement au mode de jouissance des biens soumis à l'usufruit. Or, de ce que, sous ce rapport, l'usufruitier est assimilé au propriétaire, on ne peut assurément pas en conclure que le légataire en usufruit ait droit aux fruits à partir de l'époque à laquelle il y aurait droit, s'il était légataire en pleine propriété. 2° Les légataires en toute propriété d'une quote-part de l'universalité des biens n'ont droit aux fruits à partir du décès que parce qu'ils succèdent au défunt à titre universel, et qu'on leur applique, dans leurs rapports avec les héri-

n'ont donc, en général, droit aux fruits ou intérêts des objets soumis à leur usufruit, qu'à compter du jour de la demande en délivrance de leurs legs, ou du jour auquel cette délivrance leur a été volontairement consentie. Du reste, ils sont, même après avoir obtenu la délivrance, tenus de se conformer, pour leur entrée en jouissance, aux prescriptions de l'art. 600⁴.

§ 722.

f. Des droits des légataires.

En l'absence d'héritiers à réserve, les légataires universels sont de plein droit saisis de l'hérédité. Art. 1036. Ils jouissent, soit à l'égard des tiers, soit envers les autres successeurs universels, soit entre eux, des mêmes droits que les héritiers légitimes¹. Ainsi, ils représentent activement la personne du défunt. Ils peuvent exercer toutes les actions qu'un héritier légitime aurait le droit d'exercer², et notamment former, avant toute prise de possession réelle, les actions possessoires qui compétaient au défunt. Cependant, à la différence des héritiers, ces légataires universels ne sont tenus au rapport, ni entre eux, ni même vis-à-vis des héritiers *ab intestat*³. Art. 857.

Les légataires universels en concours avec des héritiers à réserve, et les légataires à titre universel ne représentent pas la per-

tiers ou le légataire universel, la maxime *Fructus augent hereditatem*. Or comme, à notre avis, le légataire en usufruit de l'universalité des biens n'est qu'un successeur particulier, on ne peut lui appliquer cette maxime, ni par suite l'assimiler aux légataires à titre universel, sous le rapport de la jouissance des fruits. 3° Si l'argument tiré de l'art. 578 était exact, il faudrait en conclure que, dans le cas où il n'existe pas d'héritiers à réserve, l'usufruitier de l'universalité des biens a droit aux fruits, comme le légataire universel en pleine propriété à partir du jour du décès, indépendamment de toute demande en délivrance; et cependant M. Duranton ne lui attribue les fruits à partir de cette époque qu'à la charge de demander la délivrance de son legs dans l'année du décès. Cet argument prouve donc trop.

⁴ Proudhon, *De l'usufruit*, II, 796 à 798. Toulouse, 29 juillet 1829, Sir., 36, 2, 239.

¹ Cpr. cependant sur le cas où le légataire universel est institué par un testament olographe ou mystique : art. 1007 ; § 710, texte et notes 5 à 8.

² Colmar, 7 août 1834, Sir., 35, 2, 223. Cpr. Nîmes, 19 mai 1830, Sir., 31, 2, 55.

³ Cpr. § 629, texte n° 2 et note 4.

sonne du défunt et ne jouissent pas de la saisine. Mais ils n'en ont pas moins, dès le décès du testateur, un droit de copropriété sur les biens laissés par ce dernier. Si ces biens avaient été aliénés, quoique avant toute demande en délivrance de leur part, ils seraient autorisés à les faire comprendre dans le partage, et à les revendiquer, le cas échéant, entre les mains des tiers détenteurs⁴.

Les principes développés aux §§ 615, 616, 620 à 626, sur les droits des héritiers à l'égard des tiers, et sur ceux des cohéritiers entre eux, règlent aussi, en tant qu'ils sont indépendants de la saisine héréditaire, les rapports des légataires universels non saisis, et des légataires à titre universel, soit entre eux ou avec les autres successeurs universels du défunt, soit avec les tiers. C'est ainsi, par exemple, que les règles sur le partage des successions s'appliquent aux légataires universels privés de la saisine et aux légataires à titre universel, comme aux héritiers⁵. Du reste, les légataires universels non saisis et les légataires à titre universel ne sont tenus au rapport, ni entre eux, ni vis-à-vis des autres successeurs universels. Art. 857.

Les droits des légataires particuliers varient, selon que leurs legs portent sur des objets déterminés dans leur individualité, ou qu'ils portent, soit sur des sommes d'argent, soit sur des objets quelconques déterminés seulement quant à leur espèce.

Dans la première hypothèse, le legs a pour effet de rendre le légataire, de plein droit, et à partir du décès du testateur, propriétaire des choses léguées. Art. 1014, al. 1. Il en est ainsi, même des legs conditionnels, en ce sens que, si la condition vient à s'accomplir en temps utile, le légataire est réputé avoir été, dès le décès du testateur, propriétaire de la chose léguée⁶.

Le légataire est, dans cette hypothèse, un successeur particulier du défunt. Ses droits à l'égard des tiers se déterminent d'après les principes du Droit commun. Comme successeur à titre gratuit,

⁴ Toutefois, les ventes même immobilières, consenties par l'héritier au profit de tiers de bonne foi, devraient être maintenues. Cpr. § 616, texte n° 5, et note 31. Civ., cass., 16 janvier 1843, Sir., 43, 1, 108.

⁵ Chabot, *Des successions*, sur l'art. 815, n° 9, et sur l'art. 886, n° 3. Merlin, *Rép*, v° Droits successifs, n° 9. — Toullier (V, 530) pense que l'héritier peut, après avoir procédé avec le légataire à titre universel à la formation des lots, lui délivrer celui qu'il veut, sans les tirer au sort. Mais l'application que cet auteur fait au partage entre l'héritier et le légataire à titre universel, de la disposition de l'art. 1022, est évidemment erronée. Cpr. § 638, texte n° 3, et note 11.

⁶ Cpr. § 717, texte et note 11.

il n'a pas droit à la garantie d'éviction⁷. Néanmoins, lorsqu'il s'agit du legs d'une chose à prendre parmi plusieurs de même espèce, ou du legs de deux choses léguées sous une alternative, le légataire peut, en cas d'éviction de la chose que l'héritier lui a livrée, demander, soit une autre chose de l'espèce indiquée, soit la seconde des choses comprises dans l'alternative⁸. D'un autre côté, les héritiers seraient tenus d'indemniser le légataire, si celui-ci n'avait souffert l'éviction que par suite d'une faute ou d'une négligence de leur part, comme, par exemple, si, malgré ses réclamations, ils avaient négligé de lui fournir les titres de propriété⁹.

Le légataire a droit à la chose léguée dans l'état où elle se trouve au moment du décès du testateur, et avec les accessions qu'elle peut avoir reçues du vivant de ce dernier. Art. 1018. Ainsi, lorsque le testateur a élevé des constructions sur le fonds légué, ces constructions appartiennent au légataire¹⁰, comme le fonds même¹¹. Ainsi encore, si le testateur a augmenté l'enceinte d'un enclos, le légataire a droit à l'enclos dans toute son étendue. Art. 1019, al. 2. Au contraire, le légataire ne peut, sans une nouvelle disposition, prétendre aux acquisitions que le testateur n'a pas unies ou incorporées à la chose léguée. Ainsi, par exemple, lorsque le testateur, après avoir légué un domaine non clos, l'a augmenté par des acquisitions, ces acquisitions fussent-elles contiguës, ne sont pas censées faire partie du legs. Art. 1019, al. 1¹².

Le légataire a droit non-seulement à la chose léguée elle-même, mais encore à tout ce qui, d'après la loi ou l'intention du testateur, en forme des accessoires¹³. Art. 1018. Ainsi, le legs d'un

⁷ L. 77, § 2, *D. de leg. 2^o* (31). Cpr. §§ 310 et 705.

⁸ Arg. art. 1192 et 1193. L. 39, § 3, *D. de leg. 3^o* (32). Merlin, *Rép.*, v^o Légataire, § 6, n^o 25. Duranton, IX, 254. — L'action que le légataire aurait, en pareil cas, à exercer contre l'héritier, n'est pas un recours en garantie proprement dit. On ne pourrait y appliquer les dispositions des art. 1630 et 1634.

⁹ Arg. art. 1018, 1142, 1146 et 1605. Duranton, IX, 254.

¹⁰ Cpr. Civ. rej., 27 février 1852, Sir., 52, 1, 131.

¹¹ *Quid* du cas où le testateur, après avoir légué un emplacement propre à bâtir, et désigné comme tel (*area*), y a lui-même élevé des constructions? Voy. Duranton, IX, 267; Troplong, IV, 1940.

¹² Le legs de tous les immeubles que le testateur possède dans telle commune, comprend-il les biens qu'il y a acquis depuis? Cpr. Troplong, IV, 1938 et 1939; Pau, 26 juin 1824, Sir., 24, 2, 273; Civ. rej., 22 janvier 1839, Dalloz, 1839, 1, 71.

¹³ C'est ainsi qu'il faut entendre les termes *accessoires nécessaires*, qui se trouvent dans l'art. 1018, et que les rédacteurs du Code ont emprunté à Pothier (*Des donations testamentaires*, chap. V, sect. III, art. 1, § 6).

fonds, fait sans réserve, comprend les animaux attachés à la culture, les ustensiles aratoires, et les autres objets réputés immeubles par destination comme servant à l'exploitation du fonds ¹⁴.

Les héritiers ou autres personnes chargées de l'acquittement du legs, répondent au légataire des dégradations ou de la perte de la chose léguée et de ses accessoires, arrivées postérieurement au décès du testateur, soit par leur faute ou négligence, soit après leur constitution en demeure, à moins que, dans ce dernier cas, la perte ou les dégradations n'eussent également eu lieu, lors même que la chose léguée aurait été livrée au légataire. Art. 1018, 1136 et 1042.

Lorsque le legs porte, soit sur plusieurs choses léguées sous une alternative, soit sur une chose à prendre parmi celles d'une certaine espèce qui se trouvent dans l'hérédité, le choix appartient à la personne chargée de l'acquittement du legs, à moins que le testateur ne l'ait déferé au légataire ¹⁵. Arg. art. 1190. Ce choix n'est point, en pareil cas, circonscrit entre les choses de qualité moyenne ¹⁶.

Dans la seconde des hypothèses ci-dessus indiquées, c'est-à-dire lorsque le legs porte sur une somme d'argent, ou sur des objets déterminés seulement quant à leur espèce, le légataire n'est point, à proprement parler, un successeur du défunt, et n'a qu'un droit de créance contre les héritiers ou légataires chargés du paiement du legs. Le débiteur d'un legs d'objets déterminés seulement quant à leur espèce, n'est pas tenu de les donner de la meilleure qualité, et ne peut réciproquement les offrir de la plus mauvaise. Art. 1022. Cpr. art. 1246.

Tout légataire particulier a, contre la personne chargée de l'acquittement du legs, une action personnelle pour obtenir, selon les circonstances, soit le paiement de son legs, soit la tradition ou la mise en possession réelle des objets légués avec les accessoires qui en dépendent, soit une indemnité à raison de la perte ou des dégradations de ces objets ¹⁷. Lorsqu'il s'agit d'un legs d'ob-

¹⁴ Duranton, IX, 269. Cpr. art. 524 et 1064.

¹⁵ Cpr. Merlin, *Rép.*, v^o Choix, § 2, et v^o Option en matière de legs; Toullier, V, 527; Troplong, IV, 1957; Angers, 11 décembre 1807, Sir., 9, 2, 3.

¹⁶ La disposition de l'art. 1022 n'est pas applicable au legs alternatif. Merlin, *Rép.*, v^o Option en matière de legs, n^o 2. Toullier, V, 528. Troplong, IV, 1963. Cpr. Aix, 18 avril 1833, Sir., 33, 2, 468.

¹⁷ Pothier, *op. cit.*, chap. V, sect. III, art. 1. Toullier, V, 523 et suiv. Merlin, *Rép.*, v^o Légataire, § 6.

jets déterminés dans leur individualité, le légataire est de plus autorisé à les revendiquer entre les mains des tiers détenteurs¹⁸, à supposer d'ailleurs que son action en revendication soit recevable d'après la nature de ces objets¹⁹.

Le légataire peut, pour se soustraire au préjudice qui résulterait de la confusion du patrimoine du défunt avec celui de l'héritier, provoquer la séparation de ces patrimoines, et il jouit dans ce cas de tous les avantages qui sont, en général, attachés à ce bénéfice²⁰. Art. 2111.

Mais le légataire n'a pas d'hypothèque légale sur les immeubles de la succession²¹, et ne peut, par conséquent, ni suivre ces im-

¹⁸ Pothier, *op. cit.*, chap. V, sect. III, art. 1. Merlin, *Rép.*, v^o Légataire, § 6, n^o 11. Toutefois, la modification que nous avons indiquée à la note 4 *supra*, devrait également recevoir ici son application.

¹⁹ Cpr. § 218.

²⁰ Cpr. § 619, texte n^o 1, et note 2.

²¹ La question de savoir quelle était la nature de l'hypothèque des légataires, formait autrefois l'objet d'une vive controverse dans les pays coutumiers. Renusson (*Traité des propres*, chap. III, sect. XII, n^{os} 10 et suiv.) et d'autres auteurs par lui cités n'admettaient point en faveur des légataires une véritable hypothèque légale, et leur accordaient seulement une hypothèque *ex testamento*, lorsque le testament était en forme authentique. Mais la grande majorité des auteurs, se fondant sur les dispositions de la loi première au Code, *Comm. de legat. et fideicom.* (6, 43), qu'ils soutenaient avoir été adoptées en Droit français, attribuaient aux légataires une hypothèque légale, et par cela même indépendante de la forme testamentaire. Voy. Merlin, *Rép.*, v^o Légataire, § 6, n^{os} 13 et 15. Une seconde controverse, commune aux pays de Droit écrit et aux pays coutumiers, portait sur le point de savoir si l'hypothèque dont jouissaient les légataires, leur donnait le droit de poursuivre hypothécairement les héritiers pour le tout, ou jusqu'à concurrence seulement de la portion pour laquelle ces derniers étaient personnellement tenus des legs. La première opinion avait été adoptée par Bacquet (*Traité des droits de justice*, chap. VIII, nomb. 26), Mornac, *ad leg. 18, C. de pact.*, t. 1, p. 158), et Renusson (*op. et loc. cit.*). La seconde, que nous regardons comme plus juridique, était défendue par Henrys (II, part. II, quest. 57), Ferrière (sur Bacquet, *loc. cit.*), Lebrun (*Des successions*, liv. IV, chap. II, sect. IV, n^o 4), Ricard (*Des donations*, part. II, chap. I, sect. IV, n^o 25), et Pothier *Des donations testamentaires*, chap. V, sect. III, art. 2, § 2). La commission de rédaction, voulant décider cette double controverse, avait inséré au titre *Des donations et testaments*, deux articles ainsi conçus : « Art. 99. Les héritiers ou débiteurs d'un legs sont personnelle-
« ment tenus de l'acquitter, chacun au prorata de la part et portion dont ils pro-
« fitent dans la succession. Ils en sont tenus hypothécairement pour le tout, jus-
« qu'à concurrence de la valeur des immeubles de la succession dont ils sont
« détenteurs. » Art. 100. « L'hypothèque du légataire est légale; elle résulte de
« la donation valablement faite, même sous signature privée, dans les formes

meubles entre les mains des tiers détenteurs, ni poursuivre les

« ci-dessus indiquées. » La disposition de ce dernier article, qui se trouvait en opposition avec l'art. 42 du titre *Des hypothèques*, portant : « Les dispositions testamentaires reçues par acte authentique n'emportent hypothèque que du jour du décès, » fut supprimé par la section de législation du Conseil d'état. Cpr. Locré, *Lég.*, XI, p. 242 et 243, art. 88, 89 et 90. De ce qui précède, il résulte clairement que la commission de rédaction, en proposant l'art. 99 ci-dessus transcrit, et, à plus forte raison, la section de législation, en adoptant cet article qui est devenu le 1017^e du Code, ont eu bien moins en vue de conférer une hypothèque aux légataires que de déterminer la nature de celle qu'elles supposaient devoir leur être accordée conformément au Droit ancien, et d'en déterminer les effets relativement aux héritiers. Or, la supposition dans laquelle avait été rédigé cet article, ne s'est point réalisée. On ne trouve en effet, au titre *Des hypothèques*, aucune disposition qui établisse, explicitement ou implicitement, au profit des légataires, une hypothèque quelconque. Il y a mieux, le rapprochement de l'art. 2121, qui ne range pas les legs au nombre des créances jouissant d'une hypothèque légale, et de l'art. 2111, qui place les légataires sur la même ligne que les créanciers, en ce qui concerne la séparation des patrimoines, démontre que les premiers n'ont, comme les seconds, d'autre droit de préférence à exercer que celui qui résulte de cette séparation. Les considérations que nous venons de présenter, sont d'autant plus concluantes qu'on ne peut supposer que l'absence, au titre *Des hypothèques*, de toute disposition relative à l'hypothèque des légataires, soit le résultat d'un oubli, puisqu'il existait dans le projet de ce titre présenté par la commission de rédaction, un article qui, s'occupant spécialement de cette hypothèque, devait rappeler la question à l'attention du Conseil d'état, et le mettait ainsi en demeure de s'expliquer à cet égard. Nous ajouterons qu'on ne peut pas plus considérer les expressions de l'art. 1017, *hypothécairement pour le tout*, comme attributives d'une hypothèque légale aux légataires, qu'il n'est permis de voir dans les mêmes expressions dont se sert l'art. 873, la concession d'une pareille hypothèque au profit des créanciers. Cpr. § 636, texte n^o 2, et note 13. En résumé, l'art. 1017 ne renferme, en ce qui concerne la question de savoir si les légataires jouissent d'une hypothèque, qu'une simple supposition de l'affirmative; et supposer n'est pas disposer. Grenier (*Des donations*, I, 311 et 312; *Des hypothèques*, II, 421 et 422) et Toullier (V, 567 à 569) semblent partager notre manière de voir, en ce qu'ils n'accordent pas aux légataires une hypothèque distincte du droit de préférence résultant de la séparation des patrimoines. Si ces auteurs attribuent à ce droit de préférence, qu'ils qualifient de privilège ou d'hypothèque privilégiée, des effets beaucoup plus étendus que ceux que nous y attachons, cela tient à des notions inexactes sur la nature de la séparation des patrimoines. Les autres commentateurs admettent en faveur des légataires, par application de l'art. 1017, une hypothèque légale, distincte du droit de préférence que produit la séparation des patrimoines, conformément à l'art. 2111. Voy. en ce sens : Merlin, *Rép.*, v^o Hypothèques, sect. III, § 3, art. 4, n^o 5; Battur, *Des hypothèques*, I, 332; Persil, *Régime hypothécaire*, sur l'art. 2121, nos 44 à 47; Delvincourt, II, p. 364; Dalloz, *Jur. gén.*, v^o Hypothèques, p. 167 et 168, nos 5 à 10; Trop-Long, *Des hypothèques*, II, 432 *ter*, *Des donations*, IV, 1928 et 1929; Duran-

héritiers ou autres débiteurs de son legs, qui les détiendraient en tout ou partie, au delà de la portion pour laquelle ils sont personnellement tenus de l'acquittement de ce legs²².

ton, XIX, 288 ; Cabantous, *Esquisse d'une théorie de la séparation des patrimoines*, *Revue de législation*, 1836, IV, p. 39 et suiv. Cependant, tout en accordant une hypothèque légale aux légataires, les auteurs que nous venons de citer, reconnaissent qu'elle ne leur confère aucun droit de préférence sur les créanciers du défunt, et ce en vertu de la règle *Nemo liberalis nisi liberatus*. Ils semblent également admettre, avec M. Troplong, que l'inscription prise par l'un des légataires ne lui donne pas de droit de préférence sur les autres. Ils restreignent ainsi les effets de l'hypothèque légale qu'ils accordent aux légataires à un droit de préférence sur les créanciers de l'héritier, et au droit de suite contre les tiers acquéreurs des immeubles héréditaires aliénés par ce dernier. Mais ce système, qui ne trouve d'appui dans aucune disposition légale, paraît d'ailleurs peu rationnel. Si l'hypothèque qu'on attribue aux légataires doit produire l'effet le plus énergique qu'entraîne une hypothèque ordinaire, c'est-à-dire, le droit de suite, on ne voit pas pourquoi elle n'engendrerait de droit de préférence qu'à l'égard des créanciers de l'héritier. On comprendrait encore cette restriction du droit de préférence dans le cas où la succession n'aurait été acceptée que sous bénéfice d'inventaire, ainsi que dans celui où la position respective des légataires et des créanciers héréditaires aurait été maintenue au moyen de la séparation des patrimoines. Mais il paraît impossible de justifier cette restriction dans l'hypothèse où le patrimoine du défunt s'est définitivement confondu avec celui de l'héritier. Vainement invoque-t-on la maxime *Nemo liberalis nisi liberatus*, puisque, de l'aveu de tous les auteurs, et d'après la jurisprudence, l'application de cette maxime est subordonnée à la séparation des patrimoines. Cpr. § 619, texte n° 5, et note 44. D'ailleurs, il ne faut pas perdre de vue que les légataires trouvent dans l'inscription qu'ils sont autorisés à prendre en vertu de l'art. 2111, un moyen plus efficace de conserver leur droit de préférence à l'égard des créanciers de l'héritier, que celui que leur offrirait une inscription requise en vertu d'une hypothèque légale, puisque la première remonte au jour même de l'ouverture de la succession, tandis que la seconde ne prendrait rang que du jour où elle aurait été effectuée. En définitive, l'effet de l'hypothèque légale des légataires se réduirait donc au droit de suite. Or, est-il possible de voir la consécration d'un droit de suite contre les tiers détenteurs des immeubles héréditaires dans l'art. 1017, qui n'a d'autre objet que de régler la manière dont le paiement des legs peut être poursuivi contre ceux qui en sont personnellement tenus. Et, d'un autre côté, est-il rationnel de placer, sous ce rapport, les légataires dans une position plus favorable que les créanciers, alors cependant qu'à tous autres égards ces derniers leur sont préférés ?

²² Cette dernière proposition est une conséquence nécessaire des développements donnés à la note précédente. La seconde partie de l'art. 1017, portant que les héritiers ou autres débiteurs d'un legs *en seront tenus hypothécairement pour le tout*, est devenue sans objet par cela même qu'aucune hypothèque légale n'a été accordée aux légataires. En effet, le droit de préférence, dont les légataires peuvent jouir, en vertu de la séparation des patrimoines, laisse subsister dans son intégrité le principe de la division, entre les héritiers, des dettes et charges de l'hérédité. Cpr. § 619, texte et note 56.

§ 723.

g. *Des obligations des légataires en ce qui concerne les dettes et charges de la succession.*1° *Des légataires universels.*

Les légataires universels qui se trouvent saisis de l'hérédité en l'absence d'héritiers à réserve, représentent passivement la personne du défunt, et sont tenus des dettes et charges de la succession, comme le seraient des héritiers *ab intestat*, c'est-à-dire *ultra vires*, sauf acceptation sous bénéfice d'inventaire. On leur applique donc tous les principes développés aux §§ 617, 618, 636 et 637. Ils sont même soumis à la disposition de l'art. 789, relative à la prescription de la faculté de renoncer¹.

Quand il existe des légataires universels saisis de l'hérédité, les parents légitimes du défunt ne peuvent, aussi longtemps que ces légataires n'ont pas renoncé, être recherchés pour les dettes et charges de la succession.

Les légataires universels qui, se trouvant en concours avec des héritiers à réserve, n'ont pas la saisine de l'hérédité, et ne représentent point passivement la personne du défunt, sont, malgré cela, tenus personnellement pour leur part et portion héréditaire, et hypothécairement pour le tout², des dettes et charges de la succession. Quant aux legs en particulier, ils en sont personnellement tenus pour le tout au regard des héritiers à réserve, sauf à en provoquer la réduction, conformément à l'art. 926, et sauf aussi l'obligation qui peut à cet égard peser sur des légataires à titre universel, d'après ce qui sera dit ultérieurement. Art. 1009.

L'obligation personnelle en vertu de laquelle les légataires universels non saisis de l'hérédité sont tenus de payer les dettes et charges de la succession, diffère de celle des héritiers *ab intestat*, en ce qu'elle est restreinte à l'émolument de leurs legs, ou, en d'autres termes, en ce qu'ils n'en sont pas tenus *ultra vires*³. Il en

¹ Cpr. § 610.

² Voy. sur le sens de ces termes *et hypothécairement pour le tout* : § 636, texte n° 2, et note 13. — Voy. cependant en ce qui concerne spécialement le paiement des legs : § 722, texte *in fine*, notes 21 et 22.

³ Dans notre ancienne jurisprudence on avait longtemps soutenu que, non-seulement les créanciers héréditaires n'avaient pas d'action directe et personnelle

résulte qu'ils n'ont pas besoin, pour mettre leur propre patrimoine à l'abri des poursuites des créanciers héréditaires, de recourir au bénéfice d'inventaire⁴. Toutefois, ils doivent, pour éviter toute

contre les légataires universels, mais encore que ceux-ci n'étaient pas tenus de contribuer avec les héritiers au paiement des dettes et charges de la succession; et cette manière de voir peut très-bien se justifier en pure théorie. Cpr. § 577, texte et note 1. Cependant on avait fini par reconnaître assez généralement que les légataires devaient, comme successeurs universels à une quote-part des biens du défunt, et par application de la maxime *Bona non sunt nisi deducto ære alieno*, subir une réduction proportionnelle de leurs legs en raison des dettes et charges de la succession, ou en d'autres termes, y contribuer avec les héritiers dans la proportion de leur quote-part à la valeur totale de l'hérédité. Ce fut dans cet état de la jurisprudence que les rédacteurs de la nouvelle coutume de Paris insérèrent à l'art. 334 la disposition suivante : « Et quand ils succèdent les uns
« aux meubles, acquêts et conquêts, les autres aux propres, ou qu'ils sont dona-
« taires ou légataires universels, ils sont tenus à contribuer au paiement des
« dettes, chacun pour telle part et portion qu'ils en amendent. » On vit dans cette disposition, qui devint bientôt de Droit commun, le principe d'une action personnelle contre les légataires au profit des créanciers de la succession; mais on n'en tint pas moins pour certain que les légataires n'étaient tenus des dettes qu'en vertu d'une obligation *ob rem*, c'est-à-dire, comme successeurs à une quote-part des biens du défunt, et que leur obligation ne pouvait de droit excéder l'émolument de leurs legs, à supposer, bien entendu, qu'ils fussent à même de justifier d'une manière régulière du montant de cet émolument. Voy. Ricard, *Des donations*, III^e partie, chap. XI, nos 1508 et suiv.; Pothier, *Coutume d'Orléans, introduction au titre XVI*, n^o 120, *Des successions*, chap. V, § 2, art. 3; Merlin, *Rép.*, v^o Légataire, § 7, art. 1, nos 13 à 15. Ce sont là les principes que les rédacteurs du Code ont voulu consacrer dans les art. 1009 et 1012; car on ne trouve pas dans les travaux préparatoires la moindre trace de l'intention d'innover à cet égard, et cette intention, quoi qu'ait pu dire la cour de cassation dans son arrêt du 13 août 1851, ne résulte pas davantage des textes. Cpr. la note suivante.

⁴ La question de savoir si les légataires universels non saisis de l'hérédité, qui acceptent purement et simplement, sont tenus des dettes et charges *ultra vires*, et sur leur propre patrimoine, ou s'ils n'en sont tenus que jusqu'à concurrence de leur émolument, est cependant controversée. A l'appui de la première opinion, on invoque la différence qui existe entre la rédaction de l'art. 871, suivant lequel les légataires à titre universel, auxquels il faut assimiler les légataires universels qui ne jouissent pas de la saisine, ne contribuent avec les héritiers qu'au prorata de leur émolument, et celle des art. 1009 et 1012, d'après lesquels ils sont tenus des dettes et charges de la succession personnellement pour leur part et portion. A notre avis, cette différence n'est qu'apparente, et les mots de l'art. 871, *au prorata de son émolument* expriment la même idée que les termes *pour sa part et portion*, qu'on lit aux art. 1009 et 1012. Cpr. texte et note 9 *infra*. Mais dût-on admettre qu'au regard des héritiers, la part contributoire des légataires universels ou à titre uni-

contestation de la part de ces derniers sur les forces de l'hérédité,

versel peut, dans le cas, par exemple, où ils auraient été grevés de legs particuliers, se trouver inférieure à celle dont ils sont tenus envers les créanciers, en vertu des art. 1009 et 1012, il n'en résulterait pas qu'ils soient obligés pour cette dernière part, même au delà de la valeur des biens par eux recueillis. En vain dit-on que ces derniers articles étant rédigés de la même manière que l'art. 873, les légataires auxquels ils s'appliquent sont par cela même tenus, comme les héritiers, *ultra vires hæreditarias*. Cette objection repose sur la fausse supposition que c'est dans l'art. 873 que se trouve pour les héritiers l'obligation de payer sur leur propre patrimoine toutes les charges de la succession, tandis que cet article, qui se borne à régler la proportion dans laquelle se divise, au regard des créanciers, l'obligation du paiement des dettes, et qui la règle pour les héritiers bénéficiaires aussi bien que pour les héritiers purs et simples, ne statue nullement sur les effets et l'étendue de cette obligation. C'est dans l'art. 724, et dans cet article seul, qu'il est question de l'obligation *d'acquitter toutes les charges de la succession*. Or, cet article n'impose cette obligation absolue qu'aux successeurs qui se trouvent, comme continuateurs et représentants de la personne du défunt, investis de la saisine. On se prévaut encore de la confusion qui, par la délivrance des legs, s'opère entre les biens de la succession et ceux des légataires universels ou à titre universel, confusion qui entraîne, dit-on, pour ces derniers, l'obligation de répondre sur leur propre patrimoine des dettes héréditaires. Mais s'il est vrai que par suite de toute transmission, soit à titre universel, soit même à titre particulier, l'objet transmis se confond de droit dans le patrimoine du successeur, et si même il s'y confond avec les charges dont il était antérieurement grevé, cette confusion juridique, tout en imposant à ce successeur l'obligation d'acquitter ces charges, ne l'y soumet cependant que dans la mesure de la valeur des biens qui sont entrés dans son patrimoine, à moins qu'il n'existe, en dehors de la confusion, une autre cause qui l'oblige à en répondre d'une manière indéfinie. Or, cette cause ne se rencontre que chez les héritiers ou les légataires universels jouissant de la saisine, qui seuls continuent et représentent la personne du défunt, et qui seuls sont à ce titre indéfiniment tenus de ses obligations. Quant aux légataires universels privés de la saisine par la présence d'héritiers à réserve, et quant aux légataires à titre universel qui n'en jouissent jamais, ils ne sont que des successeurs aux biens. La confusion les soumet, à la vérité, à l'application de la règle *Bona non sunt nisi deducto ære alieno*; mais ce serait faire une véritable pétition de principe que de lui attribuer des effets plus étendus. Du reste, nous reconnaissons que si la confusion de droit avait été accompagnée d'une confusion de fait, qui ne permit plus d'établir d'une manière régulière la consistance des valeurs recueillies par les légataires universels ou à titre universel, ils seraient indéfiniment tenus, à raison de ce fait, mais non en vertu de leur titre, de l'acquittement intégral des charges héréditaires. Toullier, V, 556. Chabot, *Des successions*, sur l'art. 774, n° 14, et sur l'art. 873, n° 26. Delvincourt, II, p. 355. Duranton, VII, 14 et 433; IX, 201. Favard, *Rép.*, v° Testament, sect. II, § 2, n° 9. Chauveau, sur Carré, *Lois de la procédure*, n° 755. Poujol, *Des successions*, sur l'art. 871, n° 6. Coin-Delisle, sur l'art. 1009, n° 1. Voy. en sens contraire :

en faire constater la consistance au moyen d'un inventaire régulier⁵

L'obligation imposée aux légataires universels en concours avec des héritiers à réserve, de payer les dettes et charges de la succession dans la proportion de leurs legs, autorise bien les créanciers de la succession à poursuivre directement les légataires, mais elle ne leur enlève pas le droit de s'adresser pour la totalité de leurs créances aux héritiers à réserve, qui restent obligés envers eux, même *ultra vires*, chacun dans la proportion de sa part héréditaire, à moins qu'ils n'aient usé du bénéfice d'inventaire, et sauf leur recours contre les légataires universels⁶.

Du reste, un légataire universel en concours avec des héritiers à réserve peut exceptionnellement être recherché pour la totalité d'une dette héréditaire, lorsque cette dette est indivisible ou rentre dans la classe des obligations divisibles dont s'occupe l'art. 1221⁷. Mais, dans ce cas même, le créancier n'a d'action contre lui que jusqu'à concurrence de l'émolument de son legs.

Les héritiers à réserve et les légataires universels contribuent entre eux au paiement des dettes et des charges de la succession, autres que les legs, dans la proportion de la part pour laquelle ils sont appelés à la succession. Le testateur pourrait cependant mettre à la charge des légataires universels une part de passif plus forte que celle qu'ils sont appelés à recueillir dans l'actif.

Si l'un des héritiers à réserve ou des légataires avait, par une circonstance quelconque, payé au delà de sa part personnelle dans une dette ou charge de la succession, il aurait son recours contre les autres. Le recours qu'un héritier à réserve peut, en pareil cas, avoir à exercer contre un légataire universel, ne saurait jamais dépasser l'émolument de son legs.

Grenier, I, 313; Merlin, *Rép.*, v^o Légataire, § 7, art. 1, n^o 17; Vazeille, *Des successions*, sur l'art. 793, n^o 10; Belost-Jolimont, sur Chabot, obs. 3, sur l'art. 774; Toulier, IV, p. 150 et 154; Nicias Gaillard, *Revue critique*, 1852, II, p. 311; Troplong, IV, 1840; Civ. cass., 13 août 1854, Sir., 51, 1, 657. — Cpr. § 638, texte n^o 4, notes 22 et 23; § 639, texte n^o 5, et note 24; § 640, texte *in fine*, et note 4; § 640 *bis*, texte et note 18.

⁵ Cpr. sur les conséquences du défaut d'inventaire, les passages des différents paragraphes cités à la fin de la note précédente.

⁶ Cette proposition se trouve déjà justifiée par les développements que nous avons donnés à la note 5 du § 636.

⁷ Cpr. § 301.

2^o *Des légataires à titre universel.*

Les légataires à titre universel sont, en ce qui concerne le paiement des dettes et des charges de la succession, autres que les legs, placés dans une position analogue à celle des légataires universels en concours avec des héritiers à réserve. Tout ce qui vient d'être dit sur les obligations de ces légataires, soit envers les créanciers de la succession, soit envers leurs colégataires ou les héritiers, s'applique donc également aux légataires à titre universel. Art. 1012 c. civ. 871.

Ainsi, les légataires à titre universel sont tenus personnellement des dettes et charges de la succession dans la proportion de la quote-part de biens qu'ils sont appelés à recueillir, comparative-ment à l'hérédité entière. Et, à cet égard, il n'y a pas de distinction à faire entre les dettes mobilières et immobilières. Le légataire, dont le legs porte sur l'universalité ou une quote-part du mobilier seulement, n'en est pas moins tenu, dans la proportion de son legs, des dettes immobilières, comme réciproquement, le légataire de tout ou partie des immeubles seulement est tenu, dans la même proportion, des dettes mobilières⁸.

Ainsi encore, les légataires à titre universel et les héritiers contribuent entre eux au paiement des dettes et charges de la succession, autres que les legs, dans la proportion de la part pour laquelle ils sont appelés à la succession. Il en est ainsi, dans le cas même où le légataire à titre universel a été spécialement chargé du paiement de legs particuliers d'une valeur plus ou moins considérable. Cette circonstance n'autoriserait pas un légataire à demander que sa part contributoire ne fût calculée que sur la quotité de biens qui lui restera de fait après déduction des legs particuliers mis à sa charge⁹.

⁸ Arg. art. 1414. La loi ne faisant point ici, comme en matière de communauté, de distinction entre les dettes mobilières et les dettes immobilières, il faut s'en tenir au principe que toutes les dettes d'une personne, quelles qu'en soient l'origine et la cause, grèvent également tous les biens qui composent son patrimoine. Art. 2092. Duranton, IX, 213.

⁹ Duranton, VII, 425. Ainsi, en supposant une succession de 60,000 fr., grevée de 9,000 fr. de dettes, à laquelle se trouvent appelés deux frères du défunt et un légataire à titre universel du tiers, spécialement chargé d'un legs particulier de 10,000 fr., ce légataire devra contribuer pour un tiers, c'est-à-dire pour 3000 fr. au paiement des dettes, bien que, déduction faite des 10,000 fr. montant du legs particulier mis à sa charge, il ne lui reste plus un tiers de l'actif.

Pour déterminer la proportion dans laquelle le légataire de tout ou partie du mobilier ou des immeubles seulement, est tenu des dettes et charges, soit vis-à-vis des créanciers, soit vis-à-vis de ses cosuccesseurs, on estime la valeur des biens compris dans son legs, comparativement à celle des autres biens dépendants de l'hérédité¹⁰.

En ce qui concerne spécialement les legs particuliers, les légataires à titre universel et les héritiers doivent contribuer à leur paiement, chacun dans la proportion de la quote-part qu'il est appelé à recueillir dans la succession, à moins que le défunt n'ait manifesté une intention contraire, et sauf dans tous les cas les droits des héritiers à réserve.

C'est en vertu de ce principe que l'héritier à réserve qui se trouve en concours avec un légataire à titre universel d'une quo-

Toullier (IV, 519) et M. Troplong (IV, 1858) enseignent au contraire que, dans cette hypothèse, le légataire à titre universel ne devra contribuer au paiement des dettes que pour un cinquième, parce que, disent-ils, les 10,000 fr. qui lui restent, comparés aux 40,000 fr. formant la part des deux frères, ne présentent plus qu'une proportion d'un cinquième à quatre cinquièmes, et qu'aux termes de l'art. 871, le légataire à titre universel n'est tenu de contribuer au paiement des dettes qu'au prorata de son émolument. A notre avis, c'est là donner au mot *émolument* une signification qu'il ne peut avoir, lorsqu'il ne s'agit plus de fixer l'étendue de l'obligation du légataire à titre universel envers les créanciers, mais simplement de déterminer la proportion pour laquelle il est tenu de contribuer aux dettes vis-à-vis des héritiers. En se servant de cette expression dans l'art. 871, le législateur n'a voulu dire autre chose, si ce n'est que la part contributive du légataire à titre universel se règle, non d'après la quotité de biens que le testateur lui a léguée, mais d'après celle qu'il est admis à recueillir eu égard à la présence d'héritiers à réserve avec lesquels il peut se trouver en concours. Le résultat même auquel conduit l'interprétation donnée par Toullier et M. Troplong au mot *émolument*, nous paraît en démontrer l'inexactitude. En effet, le testateur peut incontestablement mettre le paiement d'un legs particulier à la charge exclusive du légataire à titre universel. Or, si la portion contributive des héritiers aux dettes de la succession pouvait être augmentée en raison de cette circonstance, ils contribueraient indirectement à l'acquittement du legs particulier, et leur position se trouverait exactement la même que si le testateur avait laissé ce legs à la charge de la succession tout entière, ce qui serait manifestement contraire à son intention. D'ailleurs, dans ses rapports avec les héritiers, le légataire à titre universel prend réellement la totalité de la quote-part à lui léguée, et l'obligation qui lui a été imposée d'acquitter un legs particulier, ne change rien à sa position vis-à-vis de ses cosuccesseurs et copartageants : c'est une condition qui diminue bien l'avantage ou le produit de son legs, mais qui n'en réduit pas la quotité.

¹⁰ Duranton, *loc. cit.* Troplong, IV, 1859.

tité de biens inférieure à la portion disponible, est tenu de contribuer au paiement des legs particuliers en proportion, non-seulement de la quotité de biens qu'il est appelé à recueillir en sus de sa réserve, mais de sa portion héréditaire tout entière¹¹, sauf à lui, si cette contribution devait entamer sa réserve, à faire abandon de toute la portion disponible au légataire à titre universel, qui demeurerait alors seul chargé de l'acquittement des legs particuliers, avec faculté de les faire réduire, le cas échéant, conformément aux art. 926 et 927. Art. 1013 et 1009.

L'intention du testateur de mettre à la charge exclusive de tel ou tel légataire à titre universel le paiement de certains legs particuliers, peut non-seulement résulter d'une déclaration expresse, mais encore s'induire de la nature de ses dispositions. C'est ainsi que les legs particuliers d'objets mobiliers ou immobiliers déterminés dans leur individualité, demeurent, indépendamment de toute déclaration expresse, à la charge du légataire à titre universel, soit du mobilier, soit des immeubles¹². Mais, lorsqu'il s'agit de legs de sommes d'argent ou de choses déterminées seulement quant à leur espèce, on ne doit pas en général, et par cela seul qu'il existerait dans la succession du numéraire ou des choses de la nature de celles qui ont été léguées, admettre de la part du testateur l'intention de laisser de pareils legs à la charge exclusive du légataire à titre universel du mobilier¹³.

¹¹ Dupret, *Revue de Droit français et étranger*; 1845, II, p. 884. M. Duranton, qui, dans ses premières éditions, avait enseigné que l'héritier à réserve n'est, en pareil cas, tenu de contribuer au paiement des legs qu'en proportion de la quotité de biens qu'il est appelé à recueillir en sus de sa réserve, s'est rallié dans sa quatrième édition (IX, 222) à l'opinion émise au texte.

¹² La raison en est que les legs d'objets mobiliers ou d'immeubles déterminés dans leur individualité, forment naturellement une délibation du legs à titre universel du mobilier ou des immeubles. *In toto jure, generi per speciem derogatur*. Delvincourt, II, p. 356. Duranton, IX, 217. Troplong, IV, 1866.

¹³ Delvincourt, *loc. cit.* Toullier, V, 559. Vazeille, sur l'art. 1013, n° 3. Troplong, IV, 1865. — M. Duranton (IX, 218 et 219) enseigne cependant que les legs de sommes d'argent ou d'une certaine quantité de denrées doivent se prélever sur le numéraire et les provisions existants au décès du testateur, et par suite rester, jusqu'à concurrence de ce numéraire ou de ces provisions, à la charge exclusive du légataire à titre universel du mobilier. Mais nous ne pouvons pas que la circonstance purement accidentelle qu'il se trouverait dans la succession de l'argent comptant ou des denrées, doive être prise en considération, puisque rien, en pareil cas, n'indique avec certitude que le testateur ait entendu que les legs dont s'agit fussent prélevés sur le mobilier. Il serait d'ailleurs assez singu-

3^o Des légataires particuliers.

Les légataires particuliers ne sont point tenus personnellement des dettes et charges de la succession. Art. 1024. Il en serait ainsi, alors même qu'il s'agirait de dettes contractées pour l'acquisition, la conservation, ou l'amélioration de la chose léguée¹⁴.

Si le testateur avait expressément chargé un légataire particulier du paiement de certaines dettes, l'acceptation du legs emporterait pour ce dernier l'obligation personnelle de les acquitter, et cette obligation subsisterait lors même que la chose léguée viendrait à périr entre ses mains¹⁵.

Le légataire particulier est quelquefois obligé, en raison de la nature même de la chose qui forme l'objet de son legs, de souffrir la déduction de certaines dettes, ou de contribuer à leur paiement. C'est ainsi, par exemple, que le légataire d'une succession échue au testateur, ou de la part de ce dernier dans une communauté de biens, est obligé, soit de laisser déduire les dettes qui grèvent la succession ou la communauté, soit d'en bonifier le montant aux successeurs universels du testateur¹⁶. C'est ainsi encore, que le légataire de l'usufruit de la totalité ou d'une quote-part des biens du défunt doit, par cela même que son usufruit porte sur une universalité juridique, subir un retranchement proportionnel au mon-

lier qu'en cas d'insuffisance du numéraire et des denrées existants au décès du testateur, ces legs fussent pour partie à la charge exclusive du légataire du mobilier, tandis que pour le surplus ce légataire n'en serait tenu que dans la proportion de la valeur du mobilier à celle des immeubles.

¹⁴ Civ. rej., 27 janvier 1852, Sir., 52, 1, 131.

¹⁵ Merlin, *Rép.*, v^o Légataire, § 6, n^o 5 bis. Civ. cass., 17 mai 1809, Merlin, *op. et loc. cit.*

¹⁶ Arg. art. 1698. Comme une succession échue à une personne ou la part qui lui revient dans une communauté de biens constituent, en tant qu'on les considère en elles-mêmes, et indépendamment du surplus du patrimoine de cette personne, une universalité d'actif et de passif, il faut, pour en connaître la consistance réelle, déduire des biens qui en dépendent, les dettes et charges dont elles sont grevées. Prétendre que le légataire d'une succession échue au testateur ou de sa part dans une communauté peut réclamer les biens qui en font partie, sans aucune déduction à raison des dettes et charges qui les grèvent, ce serait évidemment attribuer au légataire plus que le testateur n'a eu l'intention de lui donner. Proudhon, *De l'usufruit*, IV, 1845 et suiv. Duranton, IX, 230. — Du reste, si le testateur avait lui-même acquitté une partie des dettes grevant la succession ou la communauté, le légataire ne serait tenu de laisser déduire que celles qui resteraient à acquitter. Arg. art. 1018. *Nec obstat*, art. 1698.: Voy. L. 76, § 1, et L. 88, § 2, *D. de leg.* 2^o (31). Proudhon, *De l'usufruit*, IV, 1849.

tant des dettes et charges de la succession. Ce retranchement s'opère d'après le mode indiqué en l'art. 612¹⁷.

Le légataire d'un immeuble grevé d'hypothèque, soit pour une dette du défunt, soit pour la dette d'un tiers, ne peut demander que les héritiers ou successeurs universels du défunt dégagent cet immeuble, à moins que le testateur ne leur ait expressément imposé l'obligation de le faire. Mais si le légataire a lui-même acquitté la dette, soit volontairement, soit par suite d'une action hypothécaire, il a son recours contre les héritiers ou successeurs universels du défunt, à supposer que ce dernier fût personnellement obligé à la dette, soit comme débiteur principal, soit même comme caution seulement. Au cas contraire, il n'aurait de recours que contre le tiers, débiteur personnel de l'obligation¹⁸. Art. 1020 cbn. 874¹⁹.

Du reste, quoique les légataires particuliers ne soient pas tenus des dettes et charges de la succession, ils sont cependant primés sur les biens de la succession par les créanciers héréditaires, lorsque ceux-ci ont demandé la séparation des patrimoines²⁰, que la succession a été acceptée sous bénéfice d'inventaire, ou qu'elle est devenue vacante. Art. 809, 814, et arg. de ces articles.

Les légataires à titre particulier ne sont pas plus obligés de contribuer entre eux à l'acquittement de leurs legs respectifs, qu'ils ne sont tenus, en général, du paiement des dettes et charges de la succession. Si donc le testateur avait fait tout à la fois des legs

¹⁷ Cpr. § 714, note 16.

¹⁸ Bordeaux, 31 janvier 1850, Sir., 51, 2, 17.

¹⁹ C'est bien à tort que l'on a vu une antinomie entre ces deux articles, qui statuent sur des questions parfaitement distinctes. En effet, l'art. 874 a pour objet de décider qui, du légataire particulier d'un immeuble grevé d'hypothèque pour une dette du défunt, ou des successeurs universels de ce dernier, doit en définitive supporter cette dette; et la solution qu'il donne à cette question est une conséquence du principe posé par les art. 871 et 1024. Au contraire, le but de l'art. 1020 est de décider dans quel état doit être délivré l'immeuble grevé d'hypothèque; et la disposition qu'il renferme à cet égard est une application de l'art. 1018. Ce qui ne peut laisser aucun doute sur le sens et la portée de l'art. 1020, c'est l'assimilation qu'il établit d'une part, entre le cas où l'immeuble légué se trouve hypothéqué à une dette du défunt, et celui où il est hypothéqué pour la dette d'un tiers, et d'autre part, entre le cas où l'immeuble se trouve grevé d'hypothèque, et celui où il se trouve soumis à un usufruit. Grenier, I, 318. Chabot, *Des successions*, art. 874, n° 3. Merlin, *Rép.*, v° Légataire, § 7, art. 2, n° 4. Troplong, IV, 1943.

²⁰ Cpr. § 619, texte n° 5, notes 44 et 45.

de corps certains, et des legs de sommes d'argent dépassant la valeur du surplus de ses biens, les légataires de la première espèce seraient autorisés à exiger la délivrance des corps certains à eux légués, sans pouvoir être soumis à aucune contribution pour parfaire les legs de sommes d'argent²¹.

§ 724.

h. De la nullité, de la révocation, et de la caducité des legs. — Généralités.

Les différentes nullités de forme des testaments, ainsi que les causes de nullité intrinsèque des legs, ont été indiquées aux six premières rubriques du présent chapitre.

L'annulation d'un testament pour vice de forme entraîne la nullité de toutes les dispositions qu'il renferme. Cette nullité ne profite en général qu'aux héritiers, puisqu'elle a pour effet de faire rentrer dans l'hérédité *ab intestat* les biens dont le testateur avait disposé par le testament annulé. Cependant elle profiterait également aux légataires institués par un précédent testament, et dont les legs avaient été révoqués, restreints, ou grevés de charges par un testament subséquent, en ce sens que l'annulation de ce testament leur permettra de réclamer l'exécution sans modification des dispositions faites en leur faveur.

La nullité d'un legs ne peut être provoquée que par celui ou par ceux qui en doivent profiter¹.

Quant à la question de savoir à qui profite l'annulation, pour quelque vice intrinsèque, d'un ou de plusieurs legs renfermés dans un testament d'ailleurs valable, elle se résout d'après des règles analogues à celles qui régissent les effets de la caducité des legs².

Un testament nul en la forme n'est pas susceptible d'être confirmé par le testateur, qui doit, s'il veut maintenir ses dispositions, les refaire dans la forme légale. Mais la demande en nullité d'un

²¹ Les art. 926 et 927 sont étrangers à cette hypothèse. Toulouse, 18 avril 1834, Sir., 34, 2, 340. Grenoble, 13 décembre 1834, Sir., 35, 2, 152. Toulouse, 14 juillet 1840, Sir., 41, 2, 60. Nîmes, 11 mai 1841, Sir., 42, 2, 407.

¹ Civ. cass., 22 juillet 1835, Dalloz, 1835, 1, 396.

² Cpr. § 726, et l'arrêt cité à la note précédente. Limoges, 20 décembre 1830, Dalloz, 1831, 2, 227.

testament n'est plus recevable de la part des héritiers *ab intestat* ou des autres intéressés, lorsque, après le décès du testateur, ils ont expressément confirmé le testament, ou qu'ils l'ont exécuté volontairement et en connaissance de cause. Arg. art. 1339 et 1340³.

Les legs contenus dans un testament valable en la forme, et qui, dans le principe, n'étaient entachés d'aucune nullité intrinsèque, sont à considérer comme non venus, ou cessent d'avoir effet dans les cas suivants :

1° Lorsqu'ils ont été révoqués par le testateur.

2° Lorsqu'ils sont devenus caducs.

3° Lorsque, après le décès du testateur, la révocation en a été prononcée à la demande des héritiers ou des autres parties intéressées.

La survenance d'enfants au testateur qui n'en avait pas à l'époque de la confection de son testament, ne révoque pas les dispositions testamentaires. Il en serait ainsi, même dans le cas où le testateur serait décédé sans avoir eu connaissance de l'accouchement ou de la grossesse de sa femme⁴. Toutefois, dans cette hypothèse, le testament pourrait être annulé pour cause d'erreur, s'il était certain, et surtout s'il résultait des termes mêmes de ce testament ou de la nature des dispositions qu'il renferme, que le testateur n'a disposé par acte de dernière volonté qu'en raison de la conviction où il se trouvait qu'il devait décéder sans enfants⁵.

³ Cpr. 664, texte n° 8, notes 8 à 13.

⁴ Pour soutenir l'opinion contraire, on se prévaut de l'ancienne jurisprudence qui, même postérieurement à la publication des ordonnances de 1731 et de 1735, reconnaissait au juge le pouvoir de tenir pour révoqués, en tout ou en partie, les testaments après la confection desquels il était survenu des enfants au testateur. Mais cette jurisprudence, fondée sur des dispositions du Droit romain que l'ordonnance de 1735 avait laissé subsister, manque aujourd'hui de base, puisque les lois romaines ont été abrogées par la loi du 30 ventôse an XII. Le Code Napoléon n'ayant pas rangé la survenance d'enfants au nombre des causes de révocation des testaments, les tribunaux commettraient un excès de pouvoir en prononçant, même dans l'hypothèse indiquée au texte, la révocation d'un testament pour cause de survenance d'enfants. Merlin, *Rép.*, v° Révocation de codicille, § 5. Duranton, IX, 474. Toullier, V, 670. Nicias Gaillard, *Revue de législation*, 1850, I, p. 133 à la note. Troplong, IV, 2206 à 2208. Nîmes, 17 février 1840, Sir., 40, 2, 97. Douai, 30 janvier 1843, Sir., 43, 2, 69. Limoges, 8 avril 1843, Sir., 44, 2, 84.

⁵ Si l'erreur dont nous parlons ici ne rentre pas dans la classe de celles dont il a été question au § 654, elle nous paraît plus substantielle et plus radicale encore que ces dernières, puisqu'elle porte, non pas seulement sur l'intention

Dans le système qui admet l'extension à la séparation de corps des art. 299 et 300, relatifs au divorce, la séparation prononcée contre l'époux légataire doit entraîner de plein droit la révocation des dispositions testamentaires faites à son profit ⁶.

§ 725.

α. De la révocation d'un testament ou d'un legs par le testateur.

Le testateur peut, aussi longtemps qu'il conserve la capacité de tester, révoquer ses dispositions testamentaires ¹. Toute renonciation à cette faculté, faite soit dans un testament, soit dans quelque autre acte, serait à considérer comme non avenue ². Art. 895.

La révocation d'un testament ou de quelques-unes des dispositions qu'il renferme, peut avoir lieu expressément ou tacitement.

1° La révocation expresse ne peut résulter que d'un testament postérieur, ou d'un acte reçu conjointement par deux notaires ou par un notaire en présence de deux témoins, et portant déclaration du changement de volonté. Art. 1035. Loi du 21 juin 1843, art. 2.

Le testament destiné à révoquer de précédentes dispositions tes-

de gratifier telle ou telle personne, mais sur la volonté de disposer en général. Delvincourt, II, p. 387. Grenier, I, 341. Troplong, IV, 2209. Douai, 30 janvier 1843, Sir., 43, 2, 69. Cpr. Limoges, 8 mars 1843, Sir., 44, 2, 84.

⁶ Nous persistons à penser, en opposition à la nouvelle jurisprudence de la cour de cassation, que les art. 299 et 300 ne sauraient être étendus du divorce à la séparation de corps. Mais ce système une fois admis, la proposition émise au texte nous paraît en être une conséquence nécessaire. En effet, l'art. 299 déclare révoqués, non-seulement les avantages que l'époux contre lequel le divorce a été prononcé a obtenus par contrat de mariage, mais encore ceux qui lui ont été faits pendant le mariage. En vain dit-on que les dispositions testamentaires étant essentiellement révocables au gré du testateur, il n'y avait pas lieu pour le législateur d'en prononcer la révocation de plein droit, et que par cela même que le testateur n'a pas jugé convenable de les révoquer, elles doivent être maintenues. Cette objection prouve trop, car elle s'appliquerait dans toute sa force aux donations faites entre époux pendant le mariage, qui, quoique révocables *ad nutum* comme les testaments, sont cependant incontestablement comprises dans les dispositions de l'art. 299. Nicias-Gaillard, *Revue de législation*, 1850, I, p. 129 et suiv. Troplong, IV, 2198. Civ. rej., 5 décembre 1849, Sir., 50, 1, 6. Nancy, 16 février 1850, Sir., 52, 2, 524.

¹ Cpr. Req. rej., 22 août 1836, Dalloz, 1837, 1, 137.

² Ordonnance de 1735, art. 76. Troplong, IV, 2045. Cpr. § 647, texte n° 4, *in fine*, et note 12.

tamentaires, est susceptible d'être fait dans l'une ou l'autre des formes ordinaires. Il peut même être fait dans l'une des formes privilégiées, lorsque le testateur est, à raison de sa qualité ou des circonstances où il se trouve, autorisé à tester dans l'une de ces formes. Si la révocation est faite par un acte en forme de testament olographe ou mystique, il n'est pas nécessaire que cet acte renferme, outre la déclaration de révocation, d'autres dispositions explicites de dernière volonté³.

La clause de révocation n'est valable qu'autant que l'acte qui la contient, réunit les formes particulières que cet acte requiert d'après sa nature. Il en résulte que, si un acte dressé en la forme des testaments par acte public, contenait non-seulement révocation de dispositions antérieures, mais encore des dispositions nouvelles⁴, la nullité de cet acte pour vice de forme, par exemple, pour incapacité de l'un des témoins, ou pour défaut de lecture au testateur en présence des témoins, entraînerait la nullité de la révocation, tout aussi bien que des dispositions nouvelles, et cela, quand même cet acte réunirait d'ailleurs toutes les formalités exigées pour les actes notariés⁵. Au contraire, la circonstance que les

³ Si un acte notarié, portant déclaration de changement de volonté, suffit pour révoquer un testament, pourquoi un acte fait dans la forme des testaments olographes, forme qui, dans l'esprit de la loi, est plus solennelle que celle d'un acte notarié, ne suffirait-il pas pour opérer le même effet? D'ailleurs, un acte fait dans la forme d'un testament olographe, et portant révocation d'un testament antérieur, renferme virtuellement et nécessairement une disposition nouvelle en faveur des héritiers légitimes que le testament révoqué avait exclus ou grevés de legs, et présente ainsi tous les caractères d'un véritable testament. *Observations du Tribunat*, sur l'art. 1035 (Loché, *Lég.*, XI, p. 328, n° 64). Merlin, *Rép.*, v° Révocation de codicile, § 4, n° 2. Grenier, I, 342. Toullier, V, 333. Duranton, IX, 451. Vazeille, sur l'art. 1035, n° 17. Coin-Delisle, sur le même article, n° 7. Troplong, IV, 2051. Req. rej., 17 mai 1814, Sir., 15, 1, 17. Colmar, 22 juin 1831, Sir., 32, 2, 51. Req. rej., 7 juin 1832, Sir., 32, 1, 542. Bordeaux, 27 mars 1846, Sir., 46, 2, 524. Cpr. § 647, texte n° 3 et note 10. Voy. en sens contraire : Delvincourt, II, p. 377; Bugnet, sur Pothier, *Donations testamentaires*, p. 308, note 2.

⁴ Dans le cas où un pareil acte ne contiendrait qu'une déclaration de révocation d'un testament antérieur, sans addition d'aucunes dispositions nouvelles, cette déclaration devrait sortir effet, bien que l'acte qui la renferme ne fût pas revêtu de toutes les formalités requises pour les testaments, si d'ailleurs il réunissait celles qui sont exigées pour les actes notariés. Ce serait alors le cas d'appliquer la maxime *Utile per inutile non vitiatur*.

⁵ Par cela même que l'art. 1035 ne permet de révoquer de précédentes dispositions testamentaires que par un testament postérieur ou par un acte devant

nouvelles dispositions contenues dans un testament révoquant un

notaire, et qu'il indique ces deux modes de révocation comme parfaitement distincts l'un de l'autre, le testateur doit, lorsque, en adoptant le premier de ces modes, il teste réellement à nouveau, se conformer aux règles prescrites pour la validité des testaments. D'ailleurs, en autorisant la révocation par un testament postérieur, la loi ne peut avoir entendu parler que d'un testament valable en la forme, puisqu'un testament une fois annulé est à considérer comme non venu. Et dès lors une déclaration de révocation contenue dans un testament nul, doit elle-même être envisagée comme n'existant pas. Pour soutenir l'opinion contraire à celle que nous avons émise, on fait plusieurs raisonnements : 1° On dit qu'un acte nul sous tel rapport et pour tel objet, peut néanmoins valoir sous un autre rapport et pour un autre objet. Cette remarque est exacte en elle-même. Mais vouloir en conclure qu'un acte nul comme testament, peut très-bien valoir comme acte révocatoire, c'est faire, sans s'en douter, une pétition de principe ; car il s'agit d'une déclaration de volonté qui ne peut avoir d'effet qu'autant qu'elle a eu lieu dans l'une des formes établies par l'art. 1035, et la difficulté est précisément de savoir si les prescriptions de cet article ont été remplies. 2° On dit qu'un acte qui renferme des dispositions de diverse nature, dont quelques-unes sont nulles ou inefficaces, ne laisse pas de valoir quant aux autres, alors du moins qu'elles peuvent subsister indépendamment des premières. Or, ajoute-on, la déclaration de révocation d'un testament précédent peut subsister, indépendamment des nouvelles dispositions que le testateur aurait manifesté l'intention de faire, et peut par conséquent valoir, lors même que ces dispositions seraient nulles en la forme. Mais le principe que l'on invoque n'est exact qu'autant que les diverses dispositions renfermées dans un acte n'ont pas entre elles de liaison intime, et ne sont pas les unes, soit la condition, soit la conséquence, ou même simplement la suite des autres. Or, lorsqu'un testateur, en faisant un nouveau testament, révoque en même temps ses précédentes dispositions, la clause révocatoire, loin d'être indépendante des nouvelles dispositions, en est la conséquence, ou du moins la suite, et forme une partie intégrante du testament comme tel. Elle ne peut donc avoir d'effet, si le testament qui la renferme est nul. D'ailleurs, en la séparant des autres dispositions, pour la maintenir malgré la nullité du testament, on dénaturerait le plus souvent la volonté du testateur, en ce que les héritiers légitimes profiteraient d'une révocation faite, non dans leur intérêt, mais dans celui des personnes instituées par le nouveau testament. 3° Enfin, on se prévaut de ce que, lors de la discussion de l'art. 1035 au sein du Conseil d'état, il a été question de déclarer, dans un article additionnel, que le testament par acte public portant une clause de révocation de dispositions antérieures, devait, quoique nul comme testament, opérer la révocation de ces dispositions, lorsqu'il serait revêtu des formes prescrites pour les actes notariés. Mais cette circonstance, loin de fournir un argument contre notre opinion, nous semble, au contraire, de nature à la confirmer. En effet, pourquoi aurait-on songé à insérer dans le Code l'article additionnel dont il s'agit, si ce n'est parce que l'on avait reconnu que l'art. 1035 devait conduire à une conséquence opposée au principe que l'on voulait consacrer ? Et si la pensée de cet article additionnel a été abandonnée, il est permis de croire que c'est parce que le Conseil d'état, en y réfléchissant de plus près, a

testament antérieur, auraient été annulées à raison de l'incapacité des légataires, ou seraient devenues caduques par une cause quelconque, ne ferait point obstacle à la validité de la révocation. Art. 1037.

La révocation d'un testament, en tout ou en partie, est elle-même susceptible d'être rétractée par une déclaration subséquente faite dans l'une des formes ci-dessus indiquées. Lorsque la révocation ainsi rétractée est contenue dans un acte notarié, ou dans un acte en forme testamentaire qui ne renferme pas de nouvelles dispositions, la rétractation fait revivre, de plein droit, et indépendamment de toute déclaration à cet égard, les premières dispositions du testateur. Si, au contraire, cette révocation est contenue dans un second testament renfermant de nouvelles dispositions, la rétractation de ce testament ne fait revivre les dispositions du premier qu'autant que le testateur a exprimé que telle était son intention⁶. Une pareille déclaration est par elle-même

été frappé du danger qu'il y aurait à scinder la volonté du testateur, en maintenant une clause révocatoire contenue dans un testament par acte public nul comme tel. Grenier, I, 342. Merlin, *Rép.*, v^o Testament, sect. II, § 3, art. 2, n^o 5; et *Quest.*, v^o Révocation de testament, § 1, n^o 4. Favard, *Rép.*, v^o Testament, sect. III, § 1, n^o 3. Poujol, sur l'art. 1035, n^o 6. Coin-Delisle, sur le même article, nos 8 et suiv. Troplong, IV, 2050. Poitiers, 29 août 1806, Sir., 9, 2, 102. Limoges, 8 juillet 1808, Sir., 8, 2, 234. Pau, 3 décembre 1808, Sir., 9, 2, 101. Aix, 20 avril 1809, Sir., 13, 2, 342. Turin, 19 mars 1810, Sir., 11, 2, 57. Req. rej., 20 février 1821, Sir., 22, 1, 11. Bordeaux, 24 mai 1822, Sir., 23, 2, 14. Toulouse, 12 août 1831, Sir., 32, 2, 587. Bordeaux, 25 août 1832, Sir., 33, 2, 15. Req. rej., 2 mars 1836, Sir., 36, 1, 174. Pau, 27 août 1835, Dalloz, 1839, 1, 294. Agen, 9 août 1854, Sir., 54, 2, 649. Req. rej., 10 avril 1855, Sir., 55, 1, 321. Voy. en sens contraire : Toullier, V, 620 et suiv.; Vazeille, sur l'art. 1035, n^o 2; Taulier, IV, 171; Bruxelles, 20 juillet 1807, Sir., 7, 2, 673. — M. Duranton (IX, 438 et suiv.), tout en se prononçant en général pour l'efficacité d'une clause révocatoire contenue dans un testament qui, quoique nul comme tel, réunit les formalités prescrites pour les actes notariés, pense cependant que cette clause ne doit pas opérer la révocation de celles des dispositions du premier testament qui auraient été reproduites par le second. Voy. en ce sens : Nîmes, 7 décembre 1821, Sir., 22, 2, 324.

⁶ Cette distinction, à l'aide de laquelle nous croyons devoir résoudre la question de savoir si l'acte qui rétracte la révocation d'un testament, fait de plein droit revivre ce dernier, se justifie facilement. En effet, si nous admettons, d'une part, que la rétractation d'un acte notarié portant révocation d'un testament fait de plein droit revivre ce testament, c'est parce que cette rétractation, ne pouvant avoir eu d'autre objet que de rendre la vie au testament révoqué, indique par elle-même, d'une manière certaine, la volonté du testateur à cet égard. Et si nous pensons, d'un autre côté, que la rétractation d'un testament

suffisante pour produire cet effet, sans qu'il soit nécessaire de transcrire les dispositions du premier testament dans l'acte contenant révocation du second⁷. Elle peut d'ailleurs être valablement consignée, non-seulement dans un troisième testament, mais même dans un acte notarié portant rétractation du second⁸.

qui avait révoqué un précédent testament, ne fait revivre ce dernier qu'autant que le testateur a déclaré que telle était sa volonté, c'est parce qu'il est possible que le testateur ait simplement entendu mettre au néant les dispositions contenues dans le second testament, sans vouloir que le premier reçût son exécution, et que dans le doute on doit, d'après l'esprit de notre Droit, se prononcer en pareil cas, plutôt en faveur des héritiers légitimes que des légataires. Voy. dans le sens de cette dernière proposition : Douai, 3 novembre 1836, Sir., 39, 2, 12; Caen, 24 avril 1841, Sir., 1841, 2, 490; Req. rej., 7 février 1843, Sir., 43, 1, 513; Lyon, 18 mai 1847, Sir., 48, 2, 23 Cpr. Troplong, IV, 2065. Voy. en sens contraire : Merlin, *Rép.*, v^o Révocation de testament, § 4, n^o 6; Duranton, IX, 441; Coin-Delisle, sur l'art. 1035, n^o 12; Grenoble, 14 juin 1810, Sir., 11, 2, 20.

⁷ On a voulu soutenir que la révocation d'un testament ayant pour effet de le mettre complètement au néant, le testateur ne pouvait, par une simple déclaration de volonté, même insérée dans un acte revêtu de toutes les formalités testamentaires, faire revivre ses premières dispositions, et qu'il devait, pour leur rendre la vie, les transcrire dans un nouveau testament. Mais cette manière de voir tient à une idée erronée. En effet, la révocation n'attaquant pas le corps et la substance du testament révoqué, et n'en altérant ni la forme ni la solennité, il n'est pas exact de dire qu'elle le mette entièrement au néant. Le testament continue à subsister matériellement, et à constater légalement la volonté que le testateur avait d'abord manifestée. S'il se trouve frappé d'inefficacité, ce n'est que par l'effet d'une volonté contraire du testateur, volonté qui est elle-même essentiellement révocable, et que le testateur est par conséquent le maître de rétracter quand bon lui semble, pour en revenir à ses premières dispositions. En usant de cette faculté, le testateur ne fait qu'écartier l'obstacle qu'un changement de volonté de sa part avait momentanément apporté à l'efficacité de son testament, et ne doit, par conséquent, pas être considéré comme faisant un nouveau testament. Merlin, *Rép.*, v^o Révocation de testament, § 4, n^o 7; v^o Testament, sect. II, § 1, art. 4, n^o 2. Duranton, IX, 441. Toullier, V, 635. Troplong, IV, 2065. Req. rej., 4 décembre 1811, Sir., 12, 1, 129. Cpr. Grenier, I, 346. Voy. aussi les autorités citées à la note suivante.

⁸ Admettre qu'une simple déclaration de volonté, insérée dans un troisième testament, suffit pour faire revivre les dispositions contenues dans le premier, et refuser la même force à une pareille déclaration insérée dans un acte notarié, ce serait introduire entre les deux modes de révocation adoptés par l'art. 1035 une distinction que la loi n'a pas établie. D'ailleurs, il doit être permis au testateur qui rétracte dans un acte notarié, un second testament par lequel il avait révoqué le premier, d'indiquer en même temps le but, et de déterminer les effets de cette rétractation; et il ne fait pas autre chose, en déclarant qu'il entend que son premier testament reçoive son exécution. En vain objecte-t-on qu'une pareille dé-

La déclaration de révocation d'un testament ou de quelques-unes de ses dispositions est susceptible, ainsi que la rétractation d'une pareille déclaration, d'être attaquée pour cause d'erreur, dans le cas où l'erreur peut servir de base à une demande en annulation de testament⁹.

2^o La révocation tacite de dispositions testamentaires peut résulter, soit d'un testament postérieur ou d'actes entre-vifs par lesquels le testateur a implicitement manifesté l'intention de les révoquer, soit de la cessation de l'unique motif qui l'avait porté à les faire, soit enfin de la lacération ou de la cancellation du testament.

a. Un testament postérieur qui ne renferme pas de déclaration expresse de révocation, ne révoque dans les testaments précédents que les dispositions qui se trouvent incompatibles avec celles qu'il contient lui-même, ou qui y sont contraires¹⁰. Art. 1036.

L'incompatibilité peut être matérielle, ou simplement intentionnelle. Elle est matérielle, lorsqu'une impossibilité absolue s'oppose à l'exécution simultanée de dispositions contenues dans des testaments différents. Elle est simplement intentionnelle, lorsqu'en l'absence d'une pareille impossibilité, elle ressort cependant de l'ensemble des dispositions du second testament¹¹.

Il y aurait, par exemple, incompatibilité matérielle, si le testateur avait, par deux testaments successifs, légué à une personne, d'abord la pleine propriété, puis ensuite l'usufruit du même immeuble, ou si, par un second testament, il avait légué sous une condition suspensive le même objet que, par un premier testament, il avait légué purement et simplement¹².

claration constitue en réalité un véritable testament, et doit par conséquent être faite dans la forme des testaments. Nous avons d'avance répondu à cette objection dans la note précédente. Pont, *Revue de législation*, 1835-1836, III, p. 104. Troplong, IV, 2065. Civ. cass., 12 mars 1837, Sir., 37, 1, 305. Dijon, 8 mars 1838, Sir., 38, 2, 134. Cpr. Caen, 24 avril 1841, Sir., 41, 2, 490.

⁹ Cpr. § 654, texte et notes 1 à 5; § 724, texte et note 5.

¹⁰ La règle du Droit romain *Testamentum posterius rumpit prius*, règle qui se rattachait à la nécessité de l'institution d'héritier dans tout testament, est étrangère au Droit français. Cpr. Merlin, *Rép.*, v^o Révocation de legs, § 2, n^o 2.

¹¹ Agen, 7 mai 1850, Sir., 50, 2, 241. Req. rej., 10 mars 1851, Sir., 51, 1, 361. Grenoble, 17 mars 1853, Sir., 54, 2, 129.

¹² L. 9 et L. 10, *proe. D. de adim. vel transf. leg.* (34, 4), Duranton, IX, 452.

Le jugement qui, malgré l'incompatibilité matérielle de deux dispositions contenues dans des testaments successifs, refuserait d'admettre la révocation et donnerait effet à la première disposition, tomberait sous la censure de la cour de cassation¹³.

Quant à la révocation qui peut résulter d'une contrariété simplement intentionnelle, il appartient au juge du fait de l'admettre ou de la rejeter par appréciation des dispositions du second testament, comparées à celles du premier. A cet égard, sa décision, quelle qu'elle soit, est en général souveraine, et ne peut être attaquée par voie de recours en cassation¹⁴.

Il semble toutefois que, pour l'exercice de ce pouvoir d'appréciation, le juge doive se guider par cette idée que dans le doute la révocation ne saurait se présumer. Ainsi, un legs contenu dans un premier testament ne doit pas facilement être censé révoqué par un second testament dans lequel il a été simplement omis¹⁵. Ainsi encore, des legs de quantités même homogènes, par exemple, de sommes d'argent, faits à la même personne dans divers testaments, ne sont pas nécessairement, et à moins de circonstances particulières, à considérer comme révoqués les uns par les autres, et doivent, en général, recevoir cumulativement leur exécution¹⁶. Enfin, un legs universel fait par un testament postérieur ne peut

¹³ Dans ce cas, en effet, toute question d'intention disparaît : la révocation résulte forcément de la transformation du premier legs en un legs nouveau dont le juge ne pourrait faire abstraction qu'en violant l'art. 1036.

¹⁴ Voy. les arrêts cités à la note 11 *supra*.

¹⁵ Toulouse, 14 janvier 1840, Sir., 41, 2, 60.

¹⁶ En effet, de pareils legs sont susceptibles d'une exécution simultanée, et la circonstance que plusieurs legs de même nature ont été successivement faits à une même personne dans divers testaments, ne suffit pas à elle seule pour donner la certitude que le testateur a entendu remplacer les premiers par les derniers. Voy. dans le sens de la proposition énoncée au texte : L. 12, *D. de probat.* (22, 3); Merlin, *Rép.*, v^o Legs, sect. IV, § 3, n^o 22; Troplong, IV, 2072; Grenoble, 14 juin 1810, Sir., 11, 2, 20; Grenoble, 22 juin 1827, Sir., 28, 2, 188; Riom, 8 novembre 1830, Sir., 33, 2, 494; Bordeaux, 26 janvier 1842, Dalloz, 1842, 2, 93. Cpr. Grenoble, 18 mai 1831, Dalloz, 1832, 2, 124; Req. rej., 8 juillet 1835, Sir., 35, 1, 741. — *Quid* si une personne, après avoir légué une certaine somme, avait plus tard fait au légataire donation entre-vifs de la même somme? On pourrait admettre, suivant les circonstances, que par cette donation, elle a entendu réaliser de son vivant sa disposition testamentaire. Troplong, IV, 2079 à 2081. Civ. rej., 25 juin 1828, Sir., 28, 1, 267. Paris, 29 avril 1851, Sir., 51, 2, 367. Req. rej., 27 avril 1852, Sir., 52, 1, 459. Cpr. Rouen, 31 mars 1835, Sir., 47, 2, 335; Limoges, 12 juin 1852, Sir., 52, 2, 581.

être envisagé comme révoquant par lui-même les legs particuliers, ni même les legs à titre universel contenus dans un testament antérieur, alors du moins que ces derniers legs n'ont pas épuisé toute la succession ¹⁷.

La question de savoir si un legs universel, ou le legs particulier d'un objet déterminé dans son individualité, est ou non tacitement révoqué par un testament postérieur, dans lequel le testateur aurait institué un ou plusieurs autres légataires universels, ou légué le même objet à une personne différente, est de sa nature, comme celles qui viennent d'être indiquées, une simple question de fait. Mais cette question se trouvant virtuellement résolue dans le sens

¹⁷ Il n'existe pas d'incompatibilité absolue entre de précédents legs, soit à titre universel, soit, à plus forte raison, à titre particulier, et un legs universel fait dans un testament postérieur. En effet, la loi elle-même suppose la possibilité du concours d'un ou plusieurs légataires à titre universel avec un légataire universel; et si le testateur, après avoir disposé par des legs à titre universel d'une quote-part, par exemple, de la moitié de la succession, a dans un second testament institué un légataire universel, au lieu de se borner à léguer encore, à titre universel, l'autre moitié de sa succession, on peut supposer qu'il en a agi ainsi, non dans l'intention de révoquer les legs à titre universel contenus dans le premier testament, mais pour assurer au légataire universel institué dans le second, le bénéfice éventuel du droit d'accroissement de ceux des legs à titre universel qui deviendraient caducs, bénéfice qui sans cela eût appartenu aux héritiers *ab intestat*. Vainement objecte-t-on que le legs universel embrassant tous et chacun des biens corporels ou incorporels du testateur, porte exactement sur les mêmes objets que les legs particuliers ou à titre universel faits dans des testaments antérieurs, et en entraîne par cela même la révocation. Cette manière de voir ne nous paraît pas exacte, surtout en ce qui concerne les legs particuliers. En effet, le legs universel a pour objet, non point les biens du testateur envisagés individuellement et en eux-mêmes, mais son patrimoine, c'est-à-dire, une universalité de biens distincte des choses particulières dont elle se compose. On ne peut donc pas dire que le legs universel porte sur les mêmes objets que les legs particuliers antérieurs. D'ailleurs, comme le legs universel emporte, de sa nature même, l'obligation d'acquitter les legs particuliers ou à titre universel, on doit présumer qu'en instituant dans un second testament un légataire universel, le testateur a entendu le charger de l'acquiescement des legs particuliers ou à titre universel contenus dans le premier testament, plutôt que d'admettre qu'il ait, par l'institution d'un légataire universel, voulu révoquer ces derniers legs. Merlin, *Rép.*, v^o Révocation de legs, § 2, n^o 2. Grenier, I, 343. Dalloz, *Jur. gén.*, v^o Dispositions entre-vifs et testamentaires, VI, p. 155 et 156, nos 8 et 9. Troplong, IV, 2078. Nîmes, 7 février 1809, Sir., 9, 2, 255. Grenoble, 22 juin 1827, Sir., 28, 2, 188. Riom, 8 novembre 1830, Sir., 33, 2, 494. Paris, 18 juillet 1831, Dalloz, 1831, 2, 186. Cpr. Req. rej., 22 juin 1831, Sir., 31, 1, 253; Civ. rej., 30 mars 1841, Sir., 41, 1, 406; Req. rej., 19 juillet 1847, Sir., 47, 1, 731. Voy. en sens contraire : Duranton, IX, 447.

affirmatif par la présomption légale de révocation qui sert de base à la disposition de l'art. 1045, le jugement qui la déciderait négativement contiendrait, à notre avis, une violation indirecte de cet article, et serait par ce motif sujet à cassation¹⁸.

Lorsque des legs de nature à emporter, par suite de contra-

¹⁸ Durantou, IX, 443. — Toullier (V, 645 et 646), Merlin (*Rép.*, v^o Révocation de legs, § 2, n^o 2), MM. Dalloz (*op. et v^o citt.*, p. 155, n^o 7) et Troplong (IV, 2078) enseignent le contraire, en faisant complètement abstraction de l'art. 1045, et en se fondant sur les lois 33 *præ*, et 34, § 10, *D. de leg. 1^o* (30), et sur le § 1, *Inst. de adempt. et transl. leg.* (2, 21). Mais la première de ces lois, statuant sur le cas où, dans un même testament, une seule et même chose a été séparément léguée à plusieurs personnes, est étrangère à la question qui nous occupe. La même réflexion s'applique, jusqu'à certain point, à la deuxième de ces lois, qui est relative à un cas de substitution pupillaire, puisqu'en pareille matière, le testament du père et celui qu'il a fait pour le fils, ne peuvent être considérés comme deux testaments distincts faits successivement par la même personne. Quant au passage des Institutes que l'on invoque, il en résulte à la vérité, par argument *a contrario*, que le legs d'une chose déterminée, contenu dans un testament, n'est pas révoqué par le legs de la même chose fait à une autre personne dans un codicille subséquent qui ne rappelle pas la première disposition. Mais il n'en était ainsi en Droit romain que parce que les codicilles, faits soit avant, soit après un testament, étant censés s'identifier avec ce dernier, rien ne s'opposait à l'admission d'une conjonction *re tantum* entre deux légataires auxquels une seule et même chose avait été séparément léguée dans un testament et dans un codicille postérieur, et que dès lors il était naturel de présumer que le testateur avait eu plutôt l'intention d'établir entre eux une pareille conjonction, que celle de révoquer entièrement le premier legs par le second. Or cette manière de voir est incompatible avec l'art. 1045, d'après lequel il ne peut exister de conjonction qu'entre des légataires institués par un seul et même acte. Pour expliquer rationnellement la disposition de cet article, on est forcé de supposer que dans la pensée du législateur, un second legs entraîne nécessairement révocation d'un legs précédent, lorsque ces deux legs, portant sur le même objet, ont été faits à des personnes différentes, par des testaments distincts. En partant de l'idée contraire, c'est-à-dire en repoussant la présomption de révocation, le législateur, non-seulement n'avait plus de motif de rejeter la conjonction, mais il se trouvait même nécessairement amené à l'admettre, sous peine de contrarier manifestement les intentions du testateur. Quel serait, en effet, le résultat du système qui repousserait simultanément et la conjonction et la présomption de révocation? Il conduirait à dire que le legs contenu dans le second testament ne peut, en aucun cas, valoir que pour la moitié de l'objet légué par le premier, et que par suite, la caducité du premier legs doit, pour l'autre moitié, profiter aux héritiers *ab intestat*, que cependant le testateur a évidemment voulu écarter. Un pareil système n'étant point acceptable, il faut de toute nécessité, pour ne pas prêter une inconséquence au législateur, s'arrêter à l'idée qu'il n'a rejeté la conjonction que parce qu'il a admis la révocation.

riété, révocation de dispositions contenues dans un précédent testament, n'ont été faits que sous une condition suspensive ou résolutoire, la révocation de ces dispositions est elle-même subordonnée à cette condition ¹⁹.

La révocation tacite de legs contenus dans un premier testament subsiste, bien que les nouvelles dispositions testamentaires dont elle est résultée, restent sans effet, soit par suite du refus des légataires de les accepter, soit à raison de leur incapacité ou de leur prédécès au testateur ²⁰. Art. 1037 et arg. de cet article. Il en est de même, lorsque la nouvelle disposition est entachée de nullité comme renfermant une substitution prohibée ²¹. Mais il en serait autrement, si le second testament était nul pour vice ²², où si le nouveau legs ayant été fait sous une condition, soit suspensive, soit résolutoire, devenait caduc par défaut d'accomplissement de la condition suspensive, ou se trouvait résolu par l'événement de la condition résolutoire.

L'institution contractuelle révoque, à l'exception cependant des legs de la nature de ceux dont il est question à l'art. 1083 ²³, les dispositions testamentaires antérieures, de quelque nature qu'elles soient, en tant que ces dispositions tendraient à restreindre l'effet de cette institution ²⁴. Mais l'adoption conférée par le testateur n'opère, ni la révocation des legs particuliers, ni même celle des legs universels ou à titre universel qu'il a antérieurement faits ²⁵.

Toute aliénation consentie par le testateur, soit au profit d'une

¹⁹ L. 7, *D. de adim. v. transf. leg.* (34, 4). Toullier, V, 649. Duranton, IX, 451.

²⁰ Troplong, IV, 2081. Bordeaux, 19 mars 1833, Sir., 33, 2, 414. Req. rej., 13 mai 1834, Sir., 34, 1, 321.

²¹ Duvergier, *Consultation*, Sir., 49, 1, 673, à la note. Poitiers, 6 mai 1847, Sir., 47, 2, 653. Civ. rej., 25 juillet 1849, Sir., 49, 1, 673. Voy. en sens contraire : Décret en Conseil d'état, des 14 - 31 octobre 1810 ; Merlin, *Quest.*, v^o Révocation de testament, § 1.

²² Merlin, *Rép.*, v^o Révocation de legs, § 4, n^o 3 ; *Quest.*, *eod. v^o*, § 1. Grenier, I, 342. Coin-Delisle, sur l'art. 1035, n^o 8.

²³ Cpr. Req. rej., 19 juillet 1847, Sir., 47, 1, 731.

²⁴ Comme les dispositions testamentaires ne peuvent, quelle qu'en soit la date, avoir d'effet qu'autant que le testateur possède encore, au moment de son décès, la capacité de disposer, et comme l'instituant a été privé de cette capacité, au regard de l'institué, par l'institution contractuelle, il en résulte que les dispositions testamentaires, même antérieures à cette institution, ne peuvent être opposées à ce dernier. Duranton, IX, 449. Req. rej., 16 novembre 1813, Sir., 14, 1, 99. Caen, 25 novembre 1847, Sir., 48, 2, 339.

²⁵ Montpellier, 20 avril 1842, Sir., 42, 2, 347.

tierce personne, soit au profit du légataire lui-même²⁶, à quelque titre et sous quelque forme que ce soit²⁷, d'une chose déterminée dans son individualité emporté, en général²⁸, la révocation du legs dont elle était l'objet. Ce legs demeure révoqué, quoique l'aliénation se trouve inefficace ou nulle, soit pour vice de fond, soit pour vice de forme²⁹. Il en est de même, quand l'aliénation n'ayant eu lieu que sous une condition résolutoire qui s'est réalisée, la chose léguée est rentrée dans la main du testateur³⁰. Art. 1038. A plus

²⁶ Troplong, IV, 2089. Civ. cass., 25 avril 1825, Sir., 25, 1, 375. Lyon, 7 février 1827, Sir., 27, 2, 146. Req. rej., 16 avril 1845, Sir., 45, 1, 654. Voy. cep. texte et note 34 *infra*.

²⁷ Cpr. Civ. rej., 3 août 1841, Dalloz, 41, 1, 334.

²⁸ Nous disons *en général*, car si l'aliénation de la chose léguée fait présumer de la part du testateur l'intention de révoquer le legs, cette présomption tomberait devant la manifestation d'une volonté contraire, alors du moins que cette manifestation serait contenue dans l'acte d'aliénation même; et dans ce cas le legs devrait, par conséquent, recevoir son exécution, si par une cause quelconque la chose aliénée rentrait dans la main du testateur. Troplong, IV, 2091. Req. rej., 9 mars 1836, Dalloz, XXXVIII, 1, 64.

²⁹ En effet, l'art. 1038 ne distingue pas entre les aliénations entachées de nullités intrinsèques et celles qui seraient nulles pour vice de forme. On doit en conclure qu'une donation entre-vifs d'un objet précédemment légué révoque le legs, encore qu'elle soit nulle pour défaut d'acceptation, ou pour n'avoir été faite que par acte sous seing privé. En vain dirait-on, en ce qui concerne la donation consignée dans un acte sous seing privé, qu'une pareille donation doit, à l'égard du donateur, être considérée non-seulement comme nulle, mais comme non avenue. Arg. art. 1339. Cette objection se réfuterait par la considération que la révocation n'est point attachée à la validité, ni même à l'existence de l'aliénation, considérée comme translatrice de propriété, qu'elle est plutôt la conséquence de l'intention de révocation manifestée par l'acte d'aliénation. Vazeille, sur l'art. 1038, n° 4. Devilleneuve, *Observations*, Sir., 48, 2, 337, à la note. Civ. cass., 25 avril 1825, Sir., 25, 1, 375. Lyon, 7 février 1827, Sir., 27, 2, 146. Req. rej., 16 avril 1845, Sir., 45, 1, 654. — Voy. en sens contraire, quant à la donation faite par acte sous seing privé : Zachariæ, § 725, note 13; Troplong, IV, 2092; et quant à la donation nulle pour défaut d'acceptation : Paris, 11 décembre 1848, Sir., 48, 2, 337.

³⁰ La règle que l'art. 1038 pose expressément, en ce qui concerne les ventes avec faculté de réméré, paraît, du moins en général, devoir être appliquée aux aliénations faites sous d'autres conditions résolutoires. — L'aliénation faite sous une condition suspensive, révoque-t-elle le legs de la chose ainsi aliénée, lors même que la condition vient à défaillir? Comme la loi ne s'est pas formellement expliquée sur ce point, la question semble être abandonnée à l'arbitrage du juge. Cpr. en sens divers : Toullier, V, 653; Vazeille, sur l'art. 1038, n° 7; Poujol, sur le même article, n° 7; Duranton, IX, 459; Coin-Delisle, sur l'art. 1038, n° 4; Caen, 25 novembre 1847, Sir., 48, 2, 339.

forté raison, la circonstance que ce dernier aurait de nouveau acquis, à un titre quelconque, la chose léguée, ne ferait-elle pas revivre le legs.

L'aliénation partielle d'une chose léguée ne révoque le legs que pour la portion aliénée. Quant aux charges dont le testateur grèverait la chose léguée, elles restreindraient à la vérité le bénéfice du legs, mais ne le révoqueraient pas même partiellement³¹.

La vente forcée d'une chose léguée, poursuivie contre le testateur par voie de saisie mobilière ou immobilière, n'emporte pas de sa part révocation tacite du legs. Si donc il était redevenu, à un titre quelconque, propriétaire de cette chose, le legs devrait recevoir son exécution³². Au cas contraire, le legs resterait sans effet, comme portant sur la chose d'autrui, sans que le légataire pût réclamer la valeur de l'objet légué³³.

La donation entre-vifs d'un objet légué faite par le testateur au légataire lui-même, et qui, pour une cause quelconque, ne produit pas son effet, n'emporte la révocation du legs qu'autant qu'elle

³¹ Arg. art. 1020. Toullier, V, 652. Troplong, IV, 2104.

³² La disposition de l'art. 1038 est fondée sur ce que le testateur qui aliène une chose qu'il avait précédemment léguée, manifeste, d'une manière non équivoque, la volonté de révoquer le legs. Or, cette intention (*animus adimendi legatum*) ne saurait se présumer de la part d'un débiteur poursuivi par expropriation forcée, qui, réduit à un rôle purement passif, ne manifeste en réalité aucune volonté. Soutenir que la disposition de l'art. 1038 s'applique même à l'expropriation forcée, c'est donc méconnaître l'esprit de cet article, et supposer que l'aliénation de la chose léguée emporte par elle-même, et indépendamment de l'intention du testateur, révocation du legs, tandis qu'elle n'opère cet effet qu'en tant qu'elle révèle, de la part de ce dernier, un changement de volonté relativement à ses dispositions testamentaires. Vainement se prévaut-on, à l'appui de cette opinion, des termes *toute aliénation*, qui se trouvent dans l'art. 1038; car la généralité de ces termes est restreinte par les expressions *que fera le testateur*, expressions qui indiquent clairement que le législateur n'a eu en vue que des aliénations volontaires. Cpr. la note suivante. Voy. cep. en sens contraire: Toullier, V, 650; Duranton, IX, 458 et 459; Dalloz, *Jur. gén.*, v^o Dispositions entre-vifs et testamentaires, VI, p. 157, n^o 18.

³³ Art. 1021, Grenier, I, 323. Troplong, IV, 2095. Cpr. §§ 675 et 676, texte n^o 3. Il ne faut pas, comme paraissent l'avoir fait MM. Duranton et Dalloz (*loc. cit.*), confondre la question de savoir si l'expropriation forcée emporte révocation du legs, avec celle de savoir si, sous l'empire du Code Napoléon, le légataire a droit à la valeur de la chose léguée, lorsque cette chose n'est pas rentrée dans la main du testateur, et que celui-ci n'a d'ailleurs pas manifesté l'intention de révoquer le legs.

a eu lieu sous des charges ou des conditions qui n'étaient point attachées au legs ³⁴.

Ni l'aliénation faite par le testateur d'une portion plus ou moins considérable de ses biens, ni même la donation entre-vifs de tous ses biens présents, ne révoquent les legs particuliers d'objets déterminés seulement quant à leur espèce. Elles ne révoquent pas davantage les legs universels ou à titre universel, en ce sens du moins que si le testateur redevient à un titre quelconque propriétaire de tout ou partie des objets ainsi aliénés, ces objets appartiendront aux légataires universels ou à titre universel, tout comme s'ils n'étaient jamais sortis de sa main ³⁵.

b. La cessation de l'unique motif qui avait porté le testateur à faire un legs, en fait présumer la révocation, alors du moins que c'est par le fait du testateur que ce motif a cessé d'exister. Ainsi, par exemple, on doit considérer comme tacitement révoqué le legs fait à un exécuteur testamentaire en cette qualité, lorsque, par un testament subséquent, le testateur a nommé à sa place un autre exécuteur testamentaire. Ainsi encore, le legs par préciput fait par le testateur au profit de l'un de ses deux héritiers, dans le seul but d'établir une parfaite égalité entre lui et son cohéritier qui avait également reçu un pareil legs, doit être considéré comme révoqué, lorsque le testateur a rétracté cette dernière disposition, par exemple, en aliénant la chose qui en faisait l'objet ³⁶. La même

³⁴ Merlin, *Rép.*, v^o Révocation de legs, § 2, n^o 2, 4^o *in fine*. Grenier, I, 345 bis. Dalloz, *op. et v^o citt.*, VI, p. 157, n^o 25. Troplong, IV, 2090. Civ. cass., 6 juin 1814, Sir., 14, 1, 215.

³⁵ En effet, les legs universels ou à titre universel ayant pour objet, non point des choses déterminées et actuellement existantes, mais l'ensemble des biens que le testateur laissera à son décès, en tant qu'on les considère comme formant une universalité juridique, l'aliénation faite par le testateur, même de tous ses biens présents, ne porte point sur ce qui forme l'objet de pareils legs, et ne peut par conséquent pas en opérer la révocation. Merlin, *Rép.*, v^o Révocation de codicille, § 3. Dalloz, *op. et v^o citt.*, VI, p. 157, n^o 22. Toullier, V, 650. Vazeille, sur l'art. 1038, n^o 6. Coin-Delisle, sur le même article, n^o 6. Troplong, IV, 2094. Civ. cass., 17 mai 1824, Sir., 24, 1, 314. Req. rej., 15 février 1827, Sir., 27, 1, 334. Colmar, 7 août 1834, Sir., 35, 2, 223. Req. rej., 15 novembre 1841, Sir., 42, 1, 179. Montpellier, 20 avril 1842, Sir., 42, 2, 437. Caen, 25 juin 1845, Sir., 46, 2, 301. Montpellier, 7 novembre 1850, Sir., 51, 2, 165. Req. rej., 1^{er} décembre 1851, Sir., 52, 1, 25. Req. rej., 27 mars 1855, Sir., 55, 1, 702.

³⁶ LL. 25 et 30, § 2, *D. de adim. leg.* (34-4). Merlin, *Rép.*, v^o Révocation de legs, § 2, n^o 6. Durantou, IX, 455. Toullier, V, 654. — *Quid* du legs fait

solution s'appliquerait au cas où le défunt, après avoir disposé entre-vifs en faveur de l'un de ses héritiers, et fait un legs au profit d'un autre héritier, dans l'unique but de rétablir l'égalité entre eux, aurait plus tard fait à celui-ci une donation entre-vifs pareille à la première³⁷.

c. La destruction, lacération, ou cancellation d'un testament olographe, faite par le testateur lui-même, en emporte la révocation, lorsqu'il n'en existait qu'un seul original³⁸. Dans le cas contraire, le testateur ne doit, en général³⁹, être présumé avoir voulu révoquer ses dispositions qu'autant qu'il a anéanti, lacéré ou cancellé tous les originaux de son testament⁴⁰.

Si le testateur n'avait biffé ou raturé que quelques-unes de ses dispositions, en laissant intactes la date et la signature, les dispositions cancellées seraient seules révoquées, et le testament vaudrait pour le surplus⁴¹. C'est ainsi que la rature de la disposition qui contenait un legs universel, laisse subsister les legs particuliers, alors même que le légataire universel aurait été formellement chargé de l'acquittement de ces legs⁴².

Les altérations qu'un testament olographe peut avoir subies par un simple accident ou par le fait d'un tiers, même dans des parties essentiellement constitutives, ne portent aucune atteinte aux dispositions contenues dans cet acte⁴³.

Lorsqu'un testament lacéré⁴⁴ ou cancellé s'est trouvé parmi les par le testateur à la personne qui sera à son service au moment de son décès, si le testateur ayant été judiciairement interdit, son tuteur a remplacé par un autre domestique celui que le testateur avait eu jusqu'alors? Le parlement de Paris a jugé, par un arrêt rapporté par Merlin (*op. et loc. cit.*), que, même dans ce cas, le legs devait être considéré comme révoqué par translation.

³⁷ Rouen, 3 décembre 1846, Sir., 47, 2, 332. Cpr. aussi Rouen, 31 mars 1835, Sir., 47, 2, 335.

³⁸ Merlin, *Rép.*, v^o Révocation de testament, § 4, nos 1 et 3. Toullier, V, 657. Grenier, I, 347. Duranton, IX, 466. Civ. rej., 12 janvier 1833, Sir., 33, 1, 91. Req. rej., 21 février 1837, Dalloz, 1837, 1, 203. Cpr. Paris, 22 janvier 1850, Sir., 50, 2, 115.

³⁹ On devrait admettre la révocation, s'il était établi que l'un des originaux n'a continué de subsister que par la fraude du tiers qui en était dépositaire. Caen, 4 juin 1841, Sir., 1841, 2, 516.

⁴⁰ Merlin, *op. et v^o cit.*, § 4, n^o 1. Duranton, IX, 468. Troplong, IV, 2112. Civ. cass., 5 mai 1824, Sir., 24, 1, 185.

⁴¹ Merlin, *op. et v^o cit.*, § 4, n^o 3. Duranton, IX, 647. Troplong, IV, 2111.

⁴² Limoges, 12 juin 1852, Sir., 52, 2, 581.

⁴³ Merlin, *op. et v^o cit.*, § 4, n^o 1. Duranton, IX, 471. Troplong, IV, 2109.

⁴⁴ Voy. sur un cas de lacération partielle d'un testament olographe : Nancy, 11 juin 1842, Dalloz, 1842, 2, 228.

papiers du testateur, la cancellation ou la lacération doit, jusqu'à preuve du contraire, être présumée avoir été faite par ce dernier. Il en serait autrement, en général, si le testament s'était trouvé chez un tiers, à moins que le testateur ne l'eût remis cacheté à ce dernier, et que le cachet ne fût resté intact ⁴⁵.

Les règles qui viennent d'être exposées s'appliquent également au cas où le testateur qui aurait obtenu la remise de son testament mystique, ou qui, par une circonstance quelconque, se serait trouvé en possession de la minute de son testament public, l'aurait anéanti, lacéré, ou annullé ⁴⁶.

La simple rupture de l'enveloppe ou du sceau d'un testament mystique en emporterait même la révocation, à moins que l'acte contenant les dispositions de dernière volonté ne réunît toutes les formalités requises pour les testaments olographes ⁴⁷.

Du reste, la lacération ou cancellation d'une simple expédition d'un testament par acte public n'emporte pas révocation de ce testament ⁴⁸.

La question de savoir à qui profite la révocation expresse ou tacite de dispositions testamentaires, se décide d'après les règles qui régissent les effets de la caducité des legs ⁴⁹. On se bornera donc à renvoyer à ce sujet au paragraphe suivant.

§ 726.

β. De la caducité des legs.

Tout legs devient caduc :

1° Si l'acquisition au profit du légataire en est impossible. C'est ce qui a lieu dans les cas suivants :

⁴⁵ Merlin, *op. et vº citt.*, § 4, n° 3. Toullier, V, 633. Troplong, IV, 2107 et 2110. Cpr. Req. rej., 21 février 1837, Dalloz, 1837, 1, 203.

⁴⁶ Merlin, *op. et vº citt.*, § 4, n° 3. Toullier, V, 659. Cpr. § 710, texte, notes 1 et 2. — De ce qu'il est défendu au dépositaire de la minute d'un testament public de s'en dessaisir, même à la demande du testateur, il ne faut pas conclure que s'il l'a fait, ou que si ce dernier s'est emparé par voie de fait du testament, la lacération ou cancellation qu'il en a opérée, n'emporte pas révocation.

⁴⁷ Merlin, *op. et vº citt.*, § 4, n° 4. Toullier, V, 664. Duranton, IX, 470. Troplong, IV, 2116 et 2117.

⁴⁸ Toullier, V, 658. Duranton, IX, 469. Troplong, IV, 2115.

⁴⁹ Duranton, IX, 495.

a. Lorsque le légataire décède avant le testateur, ou s'il s'agit d'un legs dont l'exécution se trouve subordonnée à une condition suspensive ou à un terme incertain, avant l'événement de la condition ou l'arrivée du terme. Art. 1039, 1040 et 1041¹. Toutefois, si un legs avait été fait à une personne et à ses héritiers, le décès de cette personne avant l'une ou l'autre des époques ci-dessus indiquées, n'entraînerait pas la caducité du legs, qui subsisterait au profit de ses héritiers². Le décès du légataire avant les mêmes époques, n'entraînerait pas davantage la caducité du legs, s'il avait été fait au titre ou à la qualité dont le légataire était revêtu, plutôt qu'à sa personne³. Du reste, les legs que renferme un testament dans lequel le testateur avait nommé un exécuteur testamentaire, ne reçoivent aucune atteinte par le prédécès de ce dernier⁴.

b. Lorsque le légataire se trouve, au moment de l'ouverture du legs⁵, incapable de le recueillir. Art. 1043.

c. Quand la condition suspensive à laquelle l'exécution du legs est subordonnée, vient à défaillir⁶.

d. Enfin, lorsque la chose déterminée dans son individualité qui formait l'objet d'un legs, périt en totalité avant le décès du testateur, ou s'il s'agit d'un legs conditionnel, avant l'événement de la condition⁷. Art. 1042, al. 1. La perte totale de l'objet principal

¹ Voy. pour l'explication détaillée de ces articles : § 717, texte et notes 4 à 6.

² Si les legs sont, d'après leur nature même, censés faits en faveur des légataires seuls, et si par suite le prédécès de ceux-ci les rend en général caducs, il en est autrement, lorsque le testateur a lui-même déclaré que tel legs devait profiter non-seulement au légataire, mais encore à ses héritiers. Grenier, I, 348. Toullier, V, 672.

³ Pothier, *Des donations testamentaires*, chap. IV, sect. III, § 1. Grenier et Toullier, *loc. cit.*

⁴ Toulouse, 10 juillet 1827, Sir., 28, 2, 166.

⁵ Voy. à cet égard : § 650, texte n° 2, *in fine*, notes 9 à 11.

⁶ Ainsi, par exemple, le legs fait sous la condition que le légataire se mariera, devient caduc, si celui-ci décède sans s'être marié. Req. rej., 20 décembre 1831, Dalloz, 1832, 1, 13. — Voy. sur les effets de l'inexécution des charges ou conditions imposées au légataire : § 727.

⁷ C'est à tort que les rédacteurs du Code Napoléon (art. 1042, al. 2), et les auteurs, à leur exemple, ont considéré la perte de l'objet légué, arrivée même après le décès du testateur ou l'événement de la condition, comme une cause de caducité du legs. Si cette manière de voir était exacte, il faudrait en conclure que, dans l'hypothèse dont il s'agit, le légataire ne serait pas admis à réclamer les accessoires de la chose léguée, qui pourraient encore exister. Cpr. note suivante. Et cependant cette conclusion serait évidemment inadmissible. La vé-

rend le legs caduc en ce qui concerne les accessoires encore existants au moment de l'ouverture du legs⁸. Que si la perte de l'objet principal n'était que partielle, le legs subsisterait pour ce qui resterait de l'objet légué et pour les accessoires⁹. On devrait assimiler au cas de perte de la chose léguée celui d'un changement complet de forme qu'elle aurait subi¹⁰.

Les règles qui viennent d'être développées s'appliquent, par analogie, à l'extinction totale ou partielle, par une cause quelconque, d'une créance sur un tiers, qui formait l'objet d'un legs¹¹. Toutefois, en cas de recouvrement par le testateur lui-même d'une créance léguée, il y aurait à examiner si c'est le titre même de la créance qui formait l'objet du legs, ou si au contraire le testateur a entendu léguer la valeur représentée par ce titre. Dans cette dernière supposition, qui peut être facilement admise, le recouvrement de la créance n'entraînerait pas la caducité du legs¹².

Tout legs devient caduc :

2° Lorsque le légataire le répudie. Art. 1043.

Les règles sur la capacité nécessaire pour renoncer à une succession s'appliquent également à la répudiation des legs¹³.

La répudiation d'un legs se fait, ou expressément, ou tacite-

rité est que, quand l'objet légué existe au moment de l'ouverture du legs, la propriété en est, de plein droit, acquise au légataire, et que le legs a dès ce moment sorti tout son effet. Que si la perte ultérieure de cet objet, arrivée sans la faute de l'héritier, et sans que celui-ci ait été constitué en demeure de le délivrer, prive le légataire de toute action contre l'héritier, ce n'est là qu'une conséquence de la maxime *Debitor rei certæ, rei interitu liberatur*. Aussi le second alinéa de l'art. 1042 n'est-il que la reproduction de l'art. 1302. Trop-Long, IV, 2144.

⁸ § 17, *Inst. de leg.* (2, 20). Pothier, *op. cit.*, chap. VI, sect. IV, art. 1, § 3. Duranton, IX, 494. — Si la chose léguée n'avait péri qu'après l'ouverture du legs, le légataire serait fondé à réclamer la délivrance des accessoires qui existeraient encore. Duranton, *loc. cit.*

⁹ Ainsi, lorsqu'une maison léguée vient à être incendiée, le legs reste efficace quant au sol. L. 22, *D. de leg.* 1^o (30). Pothier, *op. et loc. cit.* Duranton, IX, 494. — Il en serait autrement, s'il ne s'agissait que d'un legs d'usufruit. Arg. art. 624. L. 5, § 2, *D. quib. mod. ususf. amit.* (7, 4). Duranton, *loc. cit.*

¹⁰ L. 44, §§ 2 et 3, *D. de leg.* 1^o (30). L. 49, § 5, L. 88, *proe*, §§ 1 et 3, *D. de leg.* 3^o (32). Pothier, *op. cit.*, chap. IV, sect. IV, art. 1. Duranton, IX, 493.

¹¹ Cpr. sur le legs de loyers dus au testateur : Req. rej., 12 décembre 1831, Dalloz, 1833, 1, 39.

¹² Voy. les arrêts cités à la note 7 du § 712.

¹³ Cpr. § 610, texte *in fine*, notes 19 et 20.

ment¹⁴. Toutefois, lorsqu'il s'agit d'un legs universel ou à titre universel, la répudiation doit, pour être efficace à l'égard des créanciers héréditaires, être faite dans la forme prescrite pour les renonciations à succession. Art. 784. Code de procédure, art. 997, et arg. de ces articles.

La répudiation d'un legs universel ou à titre universel produit, lorsqu'elle a été faite au greffe, son effet de plein droit, indépendamment de l'acceptation des autres successeurs universels. Dans ce cas cependant, le légataire renonçant est admis à revenir sur sa répudiation, tant que la prescription du droit d'accepter n'est pas acquise contre lui, et que d'autres personnes n'ont pas accepté la succession, ou n'ont pas manifesté l'intention de recueillir la part à laquelle il était appelé¹⁵.

Quant à la répudiation d'un legs quelconque, qui n'aurait pas été faite au greffe, elle ne lie le renonçant qu'autant qu'elle a été acceptée par ceux auxquels elle doit profiter¹⁶.

La répudiation d'un legs, devenue définitive, n'est susceptible d'être rétractée que pour cause de violence, de dol, d'erreur substantielle, ou d'incapacité¹⁷.

Les créanciers d'un légataire qui a répudié son legs au préjudice de leurs droits, peuvent demander la rétractation de sa répudiation, et se faire autoriser à accepter le legs en son lieu et place¹⁸. Arg. art. 788 et 1167.

La caducité d'une disposition, soit universelle ou à titre universel, soit particulière, n'entraîne pas, en général, la caducité des legs mis à la charge de celui au profit duquel cette disposition

¹⁴ Voy. sur des cas de répudiation tacite : L. 120, § 1, *D. de leg. 1^o* (30); L. 88, § 14, et L. 34, § 2, *D. de leg. 2^o* (31); Pothier, *op. cit.*, chap. VI, sect. III, § 3; Troplong, IV, 2156 et 2157; Req. rej., 21 mai 1838, Sir., 42, 1, 37.

¹⁵ Arg. art. 790. Troplong, IV, 2158. Pau, 31 août 1833, Sir., 34, 2, 228. Civ. rej., 23 janvier 1837, Sir., 37, 1, 393.

¹⁶ Cpr. § 613, texte n^o 4, et note 13.

¹⁷ Cpr. § 613, texte n^o 4, et notes 23 à 27; L. 1, § 3. *D. si tab. test. nullæ exstab.* (38, 6); L. 4, *proe. D. quis ordo in poss. serv.* (38, 15); L. 4, *C. de rep. hered.* (6, 31); Thibaut, *System des Pandectenrechts*, § 834; Wenning-Ingenheim, *Lehrbuch des gemeinen Civilrechts*, liv. V, § 261; Paris, 30 nivôse an XI, Sir., 7, 2, 1174; Grenoble, 22 mars 1830, Sir., 31, 2, 249.

¹⁸ Troplong, IV, 2159. Voy. sur l'action révocatoire qui compète, en pareil cas, aux créanciers du légataire : § 313, texte, notes 8, 14 et 15; § 613, texte n^o 4, et notes 28 à 38.

était faite¹⁹. Néanmoins le legs en sous-ordre, mis à la charge du légataire d'une chose déterminée dans son individualité, devient caduc, lorsque cette chose vient à périr avant que ce dernier ait accepté la disposition faite à son profit²⁰. Les legs en sous-ordre qui continuent de subsister malgré la caducité des dispositions principales auxquelles ils étaient attachés, doivent être acquittés par ceux qui recueillent, n'importe à quel titre, les biens compris dans ces dispositions²¹.

La caducité d'un legs résultant d'une cause quelconque, autre que la perte de la chose léguée, profite, en général, à celui ou à ceux qui auraient été tenus du paiement du legs²², ou au préjudice desquels il aurait reçu son exécution²³. Ainsi, par exemple, le légataire universel profite, à l'exclusion des héritiers *ab intestat*, fussent-ils même réservataires, de la caducité des legs particuliers ou des legs à titre universel qu'il eût été tenu d'acquitter²⁴. Ainsi

¹⁹ En Droit romain, la nullité ou la caducité de l'institution d'héritier entraînait, en général, la caducité des legs. Il devait en être ainsi sous une législation qui exigeait l'institution d'héritier comme base et comme condition essentielle de tout testament. Cpr. § 716. Proudhon, *De l'usufruit*, II, 597 et 598. Duranton, IX, 457.

²⁰ En pareil cas, le légataire en sous-ordre n'a pas d'action contre le légataire principal, qui ne pouvait être lié que par l'acceptation de son legs. Cpr. § 723, texte n° 3, et note 15. Il n'a pas davantage d'action contre les héritiers ou successeurs universels du défunt, puisque son legs ne formait qu'une délibération du legs principal qui en était grevé, et que vouloir contraindre ces héritiers ou successeurs à l'acquitter, lorsqu'ils ne recueillent pas la chose sur laquelle il devait l'être, ce serait évidemment dépasser l'intention du testateur, et leur imposer une charge dont celui-ci n'a pas entendu grever son hérité tout entière.

²¹ Ainsi, l'État lui-même recueillant la succession par suite de la nullité ou de la caducité des dispositions universelles faites par le défunt, doit acquitter les legs particuliers mis à la charge de ceux en faveur desquels ces dispositions avaient été faites. Duranton, IX, 457.

²² Voy. sur les personnes tenues du paiement des legs : §§ 716 et 723.

²³ Delvincourt, II, p. 337. Toullier, V, 677 et suiv. Duranton, IX, 495. Grenier, I, 349. Proudhon, *De l'usufruit*, II, 592 et suiv. Favard, *Rép.*, v° Testament, sect. III, § 2, n° 10. Poitiers, 2 juin 1824, Sir., 25, 2, 39. Civ. cass., 22 juillet 1835, Sir., 35, 1, 641. — La règle posée au texte serait également applicable au cas où le testateur, s'étant réservé la faculté de charger un légataire du paiement d'une certaine somme, ou de disposer encore ultérieurement de quelques-uns des objets compris dans un legs, serait décédé sans avoir usé de cette faculté. La disposition de l'art. 946 est étrangère aux legs. Cpr. art. 1086. Merlin, *Rép.*, v° Accroissement, n° 11.

²⁴ Troplong, IV, 2160. Req.-rej., 11 avril 1838, Sir., 38, 1, 418. — Il en serait ainsi même dans le cas où le testateur, après avoir fait divers legs particuliers,

encore, les légataires à titre universel ou particulier profitent, à l'exclusion des héritiers *ab intestat* ou des légataires universels, de la caducité des legs dont l'acquittement était à leur charge. Par la même raison, le légataire de la nue propriété profite de la caducité du legs d'usufruit des objets compris dans la disposition faite en sa faveur.

La règle qui vient d'être posée reçoit exception dans les cas suivants :

a. Lorsque le testateur a fait une substitution vulgaire, c'est-à-dire, lorsqu'il a appelé un tiers à recueillir un legs pour le cas où le légataire institué en premier ordre ne pourrait ou ne voudrait le recueillir²⁵. Art. 898. En pareille circonstance, la caducité du legs dans la personne du légataire en premier ordre profite au substitué, à l'exclusion de tous autres. Il en serait ainsi, même dans le cas où un legs ayant été fait conjointement à plusieurs, un tiers aurait été substitué à l'un des colégataires²⁶, de sorte que si la part de ce dernier devenait caduque, elle se trouverait dévolue au substitué, à l'exclusion des autres colégataires.

b. Lorsque le testateur a fait une substitution fidéicommissaire, c'est-à-dire, lorsqu'il a chargé le légataire ou les légataires en premier ordre de conserver et de rendre les biens légués à des

aurait légué à une ou plusieurs personnes le surplus de ses biens. Une pareille disposition constitue en effet un legs universel (cpr. § 714, note 9); et l'on ne peut inférer de ces termes *le surplus de biens*, que l'intention du testateur a été de retrancher dans tous les cas, du legs universel, le montant des legs particuliers. Ces termes doivent s'entendre de ce qui restera après l'acquittement des legs particuliers. En employant ces expressions, le testateur suppose que les legs particuliers auront leur effet; et ce n'est que dans cette supposition qu'il retranche du legs universel les objets sur lesquels ils portent. Pothier, *Introduction à la coutume d'Orléans*, tit. XVI, n° 142. Merlin, *Rép.*, v° Légataire, § 2, n° 18, 2°. Voy. en sens contraire : Aix, 5 juin 1809, *Dev. et Car.*, *Coll. nouv.*, III, 2, 81.

²⁵ Voy. sur les substitutions vulgaires : § 693.

²⁶ Nous disons à *l'un des colégataires*, car si le tiers avait été substitué à tous les colégataires simultanément, la part de l'un des légataires devenue caduque, serait dévolue aux autres, et non au substitué. Ainsi, lorsque le testateur a dit : *Je lègue ma maison à Pierre et à Paul, et dans le cas où Pierre ne pourrait, ou ne voudrait recueillir le legs, je lui substitue Jacques*, ce dernier profite de la caducité du legs dans la personne de Pierre. Au contraire, si le testateur avait dit : *Je lègue ma maison à Pierre et à Paul, et je leur substitue Jacques*, la caducité du legs dans la personne de Pierre profiterait à Paul. L. 44. *D. de vulg. et pup. subst.* (28, 6). Delvincourt, II, 339. Proudhon, *De l'usufruit*, II, 596.

légataires en second ordre. Dans cette hypothèse, la caducité du legs dans la personne du légataire, ou de l'un des légataires en premier ordre, profite à ceux auxquels il était chargé de rendre les biens légués, encore qu'il fût institué conjointement avec les autres légataires en premier ordre²⁷.

c. Lorsqu'un legs est fait à plusieurs personnes conjointement. En pareil cas, la part devenue caduque par suite du prédécès de l'un des légataires, de son incapacité, ou de son refus de recueillir, se trouve, en général, et sauf les effets de substitutions vulgaires ou fidéicommissaires, dévolue aux autres par droit d'accroissement²⁸.

Un legs est réputé fait conjointement, lorsque le même objet²⁹ a été légué à plusieurs personnes par une seule et même disposition³⁰, et que le testateur n'a pas assigné la part de chacun des colégataires dans l'objet légué. Art. 1044, al. 2.

Le testateur ne doit être considéré comme ayant fait une assignation de parts, de nature à exclure le droit d'accroissement, qu'autant que la fixation des parts porte sur l'institution même des légataires, dont la vocation se trouve ainsi restreinte à une portion déterminée de l'objet légué³¹. L'assignation de parts qui ne porterait que sur l'exécution du legs, ou le partage à faire entre les légataires de l'objet qui leur est légué en commun, ne formerait

²⁷ Paris, 11 mars 1836, Dalloz, 1836, 2, 82.

²⁸ Voy.: *Essai sur le droit d'accroissement*, par D'Hauthuille; Marseille, 1834, br. in-8°. *Dissertation sur l'accroissement* par Machelard, *Revue historique*, 1857, III, p. 161.

²⁹ C'est l'identité de l'objet légué à plusieurs personnes qui forme la condition *sine qua non* de toute véritable conjonction, et la base du droit d'accroissement.

³⁰ Cette espèce de conjonction est appelée, en Droit romain, *conjunctio re et verbis*, parce qu'elle résulte tout à la fois de l'identité de l'objet que les légataires sont solidairement appelés à recueillir, et de la circonstance que les légataires sont tous simultanément appelés par une seule et même phrase du testament.

³¹ C'est ce qui aurait lieu, si le testateur s'était servi d'une formule analogue à celles-ci : *Je lègue ma maison par moitié à Pierre et à Paul; je lègue par tiers à Pierre, Paul et Jean, tous les biens que je laisserai*. En pareil cas, en effet, la part de chacun des colégataires dans les biens légués se trouverait fixée *ab initio*, et indépendamment de l'éventualité d'un partage; leur institution ne porterait plus, d'une manière solidaire, sur l'intégralité des biens légués, et se trouverait restreinte à la part assignée à chacun d'eux. Toullier, V, 691. Duranton, IX, 506. Turin, 23 août 1808, Sir., 9, 2, 374. Req. rej., 18 mai 1825, Sir., 26, 1, 10.

point obstacle au droit d'accroissement. Si donc le testateur, en léguant à diverses personnes, par une seule et même disposition, soit l'intégralité d'un ou de plusieurs objets particuliers, soit l'universalité de ses biens, indique par une déclaration accessoire la proportion dans laquelle les colégataires devront jouir des biens compris dans la disposition, ou en faire le partage, cette déclaration n'empêche pas que le legs ne soit fait conjointement³².

³² En pareil cas, le testateur suppose évidemment que par suite du concours des colégataires, il y aura lieu à partage; et ce n'est que relativement à ce partage qu'il détermine la part revenant à chacun d'eux. L'assignation de parts ainsi faite ne porte donc point sur la vocation ou l'institution même des légataires, mais uniquement sur le mode d'exécution du legs en cas de concours réel des légataires, et doit dès lors être considérée comme non avenue, ou comme étant sans objet, si ce cas ne se réalise point. Ainsi, par exemple, lorsque le testateur a, dans une même disposition, institué plusieurs personnes légataires universels, ou, ce qui revient au même, lorsqu'il a légué à plusieurs l'universalité des biens qu'il laissera, avec cette addition : *pour par mes légataires jouir et disposer de mes biens par parts et portions égales*, cette clause accessoire et de pure exécution ne restreint pas la vocation universelle des légataires, et n'empêche pas que le legs ne soit un legs universel, fait conjointement aux divers légataires. Vainement objecte-t-on que cette manière d'interpréter la clause additionnelle dont il s'agit, tend à la priver de tout effet, puisque, de Droit commun, et indépendamment de toute déclaration de la part du testateur, un legs fait à plusieurs personnes se partage entre elles par égales portions. Nous répondons qu'une déclaration ou clause superflue dans un acte, et surtout dans un testament, ne doit pas être interprétée en un sens qui dénaturerait le caractère de l'acte ou de la disposition principale; que le testateur a pu, par ignorance ou par excès de précaution, juger convenable de déterminer le mode de partage d'un legs, bien qu'en réalité toute explication à cet égard eût été inutile, et qu'il n'y a dès lors aucune induction certaine à tirer de la clause par laquelle il l'a fait; qu'enfin, il est telles circonstances dans lesquelles il peut être utile, pour éviter toutes difficultés, que le testateur s'explique sur la manière de partager un legs, et notamment qu'il déclare expressément son intention de faire concourir tous les légataires par portions viriles ou égales. Merlin, *Rép.*, v^o *Accroissement*, n^o 2. Toullier, V, 694. Duranton, IX, 505 et suiv. D'Hautville, p. 192 à 194. Troplong, IV, 2174 et 2175. Civ. cass., 19 octobre 1808, Sir., 9, 1, 31. Civ. rej., 18 octobre 1809, Sir., 10, 1, 57. Civ. cass., 14 mai 1815, Sir., 15, 1, 267. Aix, 14 décembre 1832, Dalloz, 1833, 2, 103. Civ. cass., 18 décembre 1832, Sir., 33, 1, 36. Paris, 25 mai 1833, Sir., 33, 2, 337. Req. rej., 22 février 1841, Sir., 41, 1, 536. Req. rej., 9 mars 1857, Sir., 57, 1, 254. Voy. en sens contraire : Proudhon, *De l'usufruit*, II, 709 et suiv.; Req. rej., 19 janvier 1830, Sir., 30, 1, 73; Douai, 6 août 1846, Sir., 48, 2, 252. — La solution admise par les auteurs et la jurisprudence pour le cas où, par une clause additionnelle, uniquement relative à l'exécution du legs, le testateur en a ordonné le partage par égales portions, doit, *a fortiori*, être éten-

Un legs est encore réputé fait conjointement, lorsqu'un objet qui n'est pas susceptible d'être divisé sans détérioration, a été légué en totalité à plusieurs personnes, quoique par des dispositions séparées du même testament ³³. Art. 1045 ³⁴.

Le legs fait conjointement, d'après ce qui précède, doit être ré-

due au cas où le testateur a assigné aux divers colégataires des parts inégales. A cette hypothèse, en effet, ne s'applique même plus l'objection que nous avons combattue. Toullier, V, 692. Paris, 22 juin 1833, Dalloz, 1833, 2, 184. Voy. aussi l'arrêt de cassation précité du 18 décembre 1832.

³³ Si la même chose avait été léguée en totalité à plusieurs personnes par des testaments différents, le legs contenu dans le dernier testament emporterait révocation des legs antérieurs. Cpr. § 725, note 18.

³⁴ Cette espèce de conjonction rentre dans celle qui est appelée en Droit romain *conjunctio re*, ou *re tantum*, parce qu'elle ne résulte que de l'identité de l'objet que les colégataires sont appelés à recueillir. Les légataires ainsi conjoints sont d'ordinaire qualifiés de *disjuncti*. — Le Droit romain admet une conjonction réelle donnant ouverture au droit d'accroissement, non-seulement dans l'hypothèse prévue par l'art. 1045, mais dans tous les cas où un seul et même objet, susceptible ou non d'être divisé sans détérioration, a été légué en totalité à plusieurs personnes, soit par des dispositions séparées du même acte, soit même par des actes distincts. On a fait remarquer avec raison que le système du Droit romain est à la fois plus rationnel et plus conséquent que celui du Code Napoléon. En effet, la circonstance de la possibilité ou de l'impossibilité de diviser sans détérioration les choses léguées, n'est guère relevante lorsqu'il s'agit de décider si le testateur, qui a légué à plusieurs personnes l'intégralité d'un même objet, a entendu que la caducité du legs dans la personne de l'un des légataires profitât aux autres colégataires. Mais, en admettant qu'elle soit décisive, il est évident que les rédacteurs du Code auraient dû, pour être conséquents, s'y arrêter quant à la conjonction *re et verbis*, aussi bien que pour la conjonction *re tantum*. On peut même dire que la volonté du testateur de faire profiter les colégataires de la caducité du legs sur la tête de l'un d'eux, ressort avec plus de force dans le cas où il a appelé chacun d'eux séparément à recueillir l'intégralité de la chose léguée, sans se préoccuper de la possibilité d'un concours entre eux, que dans celui où le testateur ayant institué les légataires par une seule et même disposition, les a, par cela même, appelés à partager la chose léguée. Dans cette dernière hypothèse, les colégataires ne peuvent profiter des parts devenues caduques qu'en vertu d'un droit *d'accroissement*, tandis que, dans la première, ils ne font que retenir ces parts par bénéfice de *non-décroissement*. Si donc il avait pu être utile ou nécessaire de restreindre les cas de conjonction donnant ouverture au droit d'accroissement (*sensu lato*), les restrictions auraient dû porter plutôt sur la conjonction *re et verbis*, que sur la conjonction *re*. Delvincourt, I, p. 798. Duranton, IX, 510. Proudhon, *De l'usufruit*, II, 572 et suiv., et 747 et suiv. — Toullier (V, 688) pense, au contraire, que la limitation apportée par le Code au droit d'accroissement est conforme à la raison.

puté tel, lors même que le testateur a substitué à un ou à plusieurs des légataires conjoints ³⁵.

Les deux hypothèses ci-dessus indiquées sont les seules dans lesquelles il existe une conjonction qui donne, de plein droit, ouverture au droit d'accroissement. Ainsi, il n'y a lieu à accroissement, ni dans le cas où le testateur a, par des dispositions séparées du même acte, légué à plusieurs personnes un objet susceptible d'être divisé sans détérioration ³⁶, ni dans celui où il a légué à plusieurs

³⁵ Ainsi, par exemple, le legs établi dans les termes suivants : *Je lègue ma maison à Pierre et à Paul, et si l'un d'eux vient à décéder avant moi, sa part passera à ses enfants par représentation*, est censé fait conjointement tant entre Pierre et Paul qu'entre leurs enfants. A la vérité, la caducité du legs dans la personne de l'un des légataires ne donnera pas lieu au droit d'accroissement, si la substitution faite au profit des enfants de ce légataire reçoit son effet. Mais si cette substitution elle-même devient caduque, l'autre légataire ou ses enfants recueilleront la totalité du legs. Merlin, *Rép.*, v^o Accroissement, n^o 2. Duranton, IX, 511. Cpr. note 26 *supra*.

³⁶ Merlin, *Rép.*, v^o Accroissement, n^o 2. Toullier, V, 688. Delvincourt, I, p. 798. Duranton, IX, 510. — Proudhon (*De l'usufruit*, II, 734 et suiv.), frappé de l'inconséquence que présente le système du Code Napoléon, et que nous avons nous-mêmes relevée dans la note 34 *supra*, a essayé de donner à l'art. 1045 une interprétation toute différente de celle que nous avons admise. Selon lui, le Code ne s'occupe pas de la conjonction *re*, qui donnerait lieu, non au droit d'accroissement, mais simplement au bénéfice de non-décroissement, bénéfice qui n'avait pas besoin d'être établi et réglé, puisqu'il ressort de la nature même des choses. En se plaçant à ce point de départ, il soutient que l'art. 1045 a pour objet d'admettre, malgré l'assignation de parts dans la disposition même, le droit d'accroissement entre plusieurs personnes instituées par une seule et même disposition, lorsque la chose léguée n'est pas susceptible d'être divisée sans détérioration, et d'accorder ainsi exceptionnellement le bénéfice de l'accroissement dans un cas où la disposition générale du second alinéa de l'art. 1044 le refuserait. Pour justifier cette interprétation, Proudhon dit que les mots *même séparément*, qui se trouvent à la fin de l'art. 1045, sont, dans l'esprit de cet article, synonymes de ceux-ci : *avec parts assignées*. Mais son explication répugne au sens naturel de ces termes, qui expriment évidemment l'idée de dispositions séparées ; et ce qui démontre que les rédacteurs du Code les ont employés dans ce sens, ce sont les mots *par le même acte*, qui les précèdent immédiatement. En effet, si l'art. 1045 ne devait être qu'une modification de l'art. 1044, et si les termes *même séparément* avaient dû exprimer, non point l'idée de plusieurs legs séparés faits par le même acte, mais celle d'un seul legs fait avec assignation de parts, les mots *par le même acte*, auraient été complètement inutiles, et eussent même présenté une espèce de contre-sens. D'ailleurs, quand on lit sans prévention le second alinéa de l'art. 1044 et l'art. 1045, on ne peut résister à la conviction que ce dernier article devait, dans la pensée des rédacteurs du Code, s'appliquer à un cas différent de celui qui était prévu par l'art. 1044. N'est-ce pas là, en effet, ce qui résulte du mot *encore*, qui se trouve dans l'art. 1045, et qui indique une énu-

personnes avec assignation de part, par une seule et même disposition ou par des dispositions séparées, des objets susceptibles ou non d'être divisés sans détérioration³⁷.

Il n'y a pour l'application des règles posées par les art. 1044 et 1045, aucune distinction à établir entre les legs de propriété et ceux d'usufruit. Il n'y en a pas davantage à faire, du moins en général, entre les legs portant sur l'ensemble des biens du testateur et ceux qui ne portent que sur une quote-part de ces biens, ou sur des objets particuliers³⁸. Toutefois, si le testateur, en léguant

mération, une suite d'hypothèses, et non point une modification d'un cas précédemment prévu ? La différence de rédaction des deux articles confirme encore cet indice. En effet, dans le premier, on trouve les termes *par une seule et même disposition*, qui désignent d'une manière certaine et précise le cas de la conjonction *verbis*, tandis que dans le second, on voit les mots *par le même acte*, qui, loin d'énoncer nettement le même cas, s'appliquent plus naturellement à celui de dispositions séparées contenues dans un même acte. Nous ajouterons que l'opinion de Proudhon est, au fond, contraire à l'esprit dans lequel les art. 1044 et 1045 ont été conçus, puisqu'elle aurait pour résultat d'admettre le droit d'accroissement dans un cas où le Droit romain le rejette, et de compliquer ainsi une théorie que les rédacteurs du Code ont eu au contraire l'intention de simplifier. Voy. dans ce sens : Du Caurroy, *Thémis*, VI, p. 317 ; D'Hauthuille, *op. cit.*, p. 167 à 170.

³⁷ Proudhon (*De l'usufruit*, II, 734 et 735) enseigne, au contraire, que la désignation de parts ne forme pas obstacle au droit d'accroissement, dans le cas où une chose qui n'est pas susceptible d'être divisée sans détérioration, a été léguée à plusieurs par une seule et même disposition. Nous avons d'avance réfuté cette opinion à la note précédente. Zachariæ, qui combat également cette manière de voir, soutient de son côté (§ 726, texte et note 18), et en opposition avec tous les auteurs, qu'il y a lieu à accroissement, lorsque le testateur a légué à plusieurs, par des dispositions séparées, quoique avec assignation de parts, une chose qui n'est pas susceptible d'être divisée sans détérioration. Son opinion se fonde sur les termes *même séparément* de l'art. 1045, qu'il paraît vouloir prendre, à l'exemple de Proudhon, comme synonymes de ceux-ci : *avec parts assignées*. Mais l'induction qu'il en tire est d'autant plus singulière, qu'il rejette immédiatement après (§ 726, texte et note 19) l'interprétation de Proudhon, pour s'en tenir, du moins en général, aux principes que nous avons adoptés.

³⁸ On peut léguer l'ensemble de ses biens à plusieurs personnes de deux manières différentes, par legs universel, ou par des legs à titre universel. Lors donc que le testateur a légué l'ensemble de ses biens à plusieurs personnes, sans exprimer s'il a entendu le faire par forme de legs universel ou par forme de legs à titre universel, sa volonté est susceptible d'une double interprétation, et dans le doute on se trouve forcément ramené à l'application des art. 1044 et 1045. En vain se fonderait-on sur l'art. 1003 pour soutenir qu'une disposition portant sur l'universalité des biens est par cela même un legs universel : une pareille disposition, dès qu'elle est faite au profit de plusieurs personnes, peut en effet ne

à plusieurs personnes l'universalité de ses biens, leur avait formellement attribué la qualité d'héritiers ou de légataires universels, on serait forcé d'admettre entre elles le droit d'accroissement, alors même qu'elles auraient été instituées avec assignation de parts, ou par des dispositions séparées³⁹.

Du reste, les dispositions des art. 1044 et 1045 ne reposent que sur la volonté présumée du testateur. Si donc ce dernier, en faisant un legs qui devrait, d'après ces articles, être réputé fait conjointement, avait formellement interdit tout accroissement⁴⁰, ou si, en faisant un legs qui ne serait pas, d'après ces mêmes articles, censé fait conjointement, il avait formellement établi le droit d'accroissement entre les colégataires, sa disposition l'emporterait sur celle de la loi⁴¹.

Lorsqu'il y a lieu à accroissement, la portion vacante d'un des colégataires se partage, en général, entre tous les autres, dans la proportion de la part que chacun d'eux est appelé à prendre dans le surplus du legs. Cette règle reçoit cependant exception, lorsque plusieurs personnes comprises sous une dénomination collective, ou dénommées individuellement, mais dans un même membre de phrase, sont, par la même disposition ou par des dispositions séparées, appelées conjointement avec d'autres légataires non compris sous cette dénomination collective, ou non dénommés dans le même membre de phrase. Dans ce cas, les portions vacantes de légataires de la première catégorie accroissent aux autres légataires de la même catégorie, à l'exclusion de ceux de la seconde⁴².

constituer que des legs à titre universel ; elle ne revêt le caractère de legs universel que quand il y a lieu au droit d'accroissement. Cpr. § 714, texte n° 1, notes 2 à 5. D'Hauthuille, *op. cit.*, p. 194.

³⁹ Dans ce cas, en effet, l'intention du testateur ne saurait être douteuse. En refusant aux légataires le bénéfice de l'accroissement, on ne restreindrait pas seulement l'émolument de leurs legs, on dénaturerait le titre même de leur vocation, pour les réduire, contre la volonté formellement exprimée du testateur, au rôle de simples légataires à titre universel. Pour cette hypothèse spéciale, nous adhérons à l'opinion de Zachariæ (§ 726, texte *in fine*) et de M. Troplong (IV, 2188), opinion qui nous paraîtrait erronée, si on devait l'appliquer indistinctement à tous les legs portant sur l'ensemble des biens du testateur. Voy. dans le sens de la proposition énoncée au texte : Req. rej., 22 février 1841, Sir., 41, 1, 536 ; Bordeaux, 27 février 1844, Sir., 44, 2, 331.

⁴⁰ Cpr. Agen, 27 novembre 1850, Sir., 50, 2, 664.

⁴¹ Req. rej., 18 mai 1825, Sir., 26, 1, 16. Nevers, 22 juillet 1846, Sir., 47, 2, 103.

⁴² Par exemple, si le testateur avait dit : *J'institue mes légataires universels,*

Dans le cas de conjonction entre légataires particuliers appelés par des dispositions séparées du même testament, l'accroissement s'opère sans les charges, c'est-à-dire sans que les légataires qui retiennent la totalité du legs, soient tenus d'acquitter les charges imposées au colégataire sur la tête duquel le legs est devenu caduc. Au contraire, dans le cas de conjonction entre légataires institués par une seule et même disposition, l'accroissement, dont les colégataires sont d'ailleurs libres de répudier le bénéfice, se fait avec les charges, c'est-à-dire sous l'obligation pour les légataires qui veulent recueillir une portion devenue caduque dans la personne de l'un d'eux, de remplir les charges qui lui étaient imposées⁴³. Il est, du reste, bien entendu que le testateur peut régler

Pierre, Paul, et les enfants de Jacques, et que la portion de l'un des enfants de Jacques devint caduque, elle accroîtrait aux autres, à l'exclusion de Pierre et de Paul. De même, si le testateur avait dit dans une première disposition : *Je lègue ma maison à Pierre et à Paul*, et dans une disposition ultérieure, *je lègue ma maison à Jean*, et que le quart afférent à Paul devint caduc, cette portion accroîtrait à Pierre à l'exclusion de Jean. Toullier, V, 693 et 694. Duranton, IX, 515. Cpr. Troplong, IV, 2182.

⁴³ A l'exemple de Delvincourt (II, p. 343) et de M. Duranton (IX, 516), nous avons adopté, en ce qui concerne la question de savoir si l'accroissement a lieu *cum vel sine onere*, la distinction établie par la loi unique, C. § 11, *de cad. toll.* (6, 51), distinction qui nous paraît rationnelle et conforme à l'intention probable du testateur. En effet, lorsqu'une seule et même chose a été léguée en totalité à plusieurs par des dispositions séparées, le légataire qui, à défaut de concours des autres, recueille la totalité du legs, la reçoit bien moins par droit d'accroissement, que directement du testateur, et en vertu de la nature même de la disposition faite en sa faveur. Cela est tellement vrai, que l'on ne concevrait même pas qu'un légataire, appelé *ab initio* par une disposition faite uniquement à son profit, et sans concours avec d'autres, pût accepter son legs pour une partie, en le répudiant pour le surplus. Or, si le légataire qui se trouve dans cette position, n'a besoin, pour prendre la totalité du legs, que de son propre droit, sans être réduit à se prévaloir de celui des autres légataires, il est évident qu'il ne peut, par le seul effet de l'acceptation de son legs, être tenu des charges imposées à ces derniers. On ne voit pas, d'un autre côté, comment il serait possible de soutenir, en l'absence de tout indice de volonté de la part du testateur, que quand il lègue la totalité d'un objet à une personne, sans la grever d'aucune charge, et sans la soumettre à un concours avec d'autres dans la disposition même par laquelle elle se trouve gratifiée, il entend cependant que ce légataire ne puisse recueillir son legs en totalité qu'en accomplissant les charges imposées à d'autres légataires, par des dispositions séparées. Au contraire, lorsque plusieurs personnes sont instituées conjointement par une seule et même disposition, elles sont par cela même appelées à partager entre elles l'objet légué; et si, malgré cela, on admet, par interprétation de la volonté du testateur, qu'en cas de caducité du legs sur la tête de l'un des légataires, sa portion

le sort des charges d'une manière différente de celle qui vient d'être indiquée ; et sa volonté à cet égard peut s'induire de l'ensemble des dispositions du testament. D'un autre côté, les charges purement personnelles, c'est-à-dire celles qui, d'après leur nature ou dans la pensée du testateur, ne pouvaient ou ne devaient être accomplies que par le légataire défaillant auquel elles avaient été imposées, ne passent pas aux colégataires qui recueillent, par droit d'accroissement, la totalité du legs⁴⁴.

accroît aux autres, on peut et on doit supposer aussi que le testateur a entendu que cet accroissement ne pût avoir lieu qu'à la condition de l'accomplissement de la charge que, par la même disposition, il avait imposée au légataire défaillant. Il semble d'ailleurs naturel que les autres légataires qui, en pareil cas, sont libres, ainsi que tout le monde en convient, d'accepter ou de répudier la portion vacante, ne soient admis à la recueillir qu'en remplissant les charges que le testateur y a attachées. — Proudhon (*De l'usufruit*, II, 643) rejette la distinction que nous avons adoptée, et soutient que tout légataire conjoint, soit *re*, soit *re et verbis*, est tenu des charges imposées à ses colégataires, dont les portions lui accroissent, s'il veut user du droit d'accroissement, ce qui est à son choix. Il invoque, à cet égard, l'opinion de Ricard (*Des donations*, part. III, chap. IV, sect. VII, nos 551 et suiv.) et de Pothier (*Des donations testamentaires*, chap. VI, sect. V, § 5), opinion qui, selon lui, était généralement suivie dans l'ancien Droit. Mais cette dernière assertion, évidemment erronée quant aux pays de Droit écrit, ne semble même pas exacte quant aux pays coutumiers. Voy. d'Espeisses, vol. II, part. I, sect. II, n° 46 ; Furgole, *Des testaments*, chap. IX, nos 99 et 100 ; Argou, *Institution au Droit français*, liv. II, chap. XV, t. I, p. 393. Ricard lui-même, ne donne pas son sentiment comme l'expression d'une doctrine reçue en Droit français, mais comme devant prévaloir dans nos usages ; et quant à Pothier, il ne fait que reproduire l'opinion de Ricard, sans la développer, et même sans l'approuver formellement. Ajoutons que le sentiment de Ricard doit inspirer d'autant moins de confiance, qu'il enseigne (*op. et loc. cit.*, n° 556) que le légataire conjoint *re* ne peut diviser le legs, ni par conséquent répudier la part vacante de son colégataire ; ce qui conduirait à dire, contrairement à toutes les idées reçues, que le droit d'accroissement doit, en matière de legs, avoir lieu tout à la fois *invito et cum onere*. Cette observation ne s'applique pas, il est vrai, à l'opinion de Proudhon, qui suppose que, même dans le cas de la conjonction *re tantum*, chacun des légataires jouit de la faculté de répudier les portions caduques des autres. Mais cette supposition, qui ne tient aucun compte de la nature des dispositions d'où résulte la conjonction *re*, nous paraît être complètement réfutée par les développements dans lesquels cet auteur est lui-même entré, pour établir la différence entre le simple bénéfice de non-décroissement et le droit d'accroissement proprement dit. Voy. cependant dans le sens de l'opinion émise par Proudhon : Toullier, V, 695 ; Vazeille, sur l'art. 1044, n° 7 ; Poujol, sur le même article, n° 9 ; Troplong, IV, 2181.

⁴⁴ Furgole, *op. cit.*, chap. IX, nos 101 et 102. Proudhon, *De l'usufruit*, II, 643. Vazeille, sur l'art. 1044, n° 7. Troplong, IV, 2181.

Le droit d'accroissement fait partie du legs même ; les colégataires au profit desquels il s'est ouvert ou peut s'ouvrir, le transmettent à leurs successeurs universels⁴⁵, avec les portions qui leur appartiennent de leur propre chef. Ainsi, lorsqu'un legs fait conjointement à deux personnes est pur et simple quant à l'une, et conditionnel quant à l'autre, et que la première meurt *pendente conditione*, elle transmet à ses successeurs universels le droit de profiter par accroissement de la portion de la seconde, si la condition vient à manquer⁴⁶.

Il ne peut plus y avoir lieu au droit d'accroissement, lorsque le legs s'est utilement ouvert au profit de tous les colégataires, et que ceux-ci ou leurs représentants l'ont tous accepté. Cette règle s'applique aux legs d'usufruit, aussi bien qu'aux legs de propriété. Ainsi, lorsqu'un legs d'usufruit fait conjointement à deux personnes, a été accepté par toutes deux, la portion de l'une d'elles devenue plus tard vacante par suite de son décès, ne passe point à l'autre, mais se consolide à la nue propriété⁴⁷, à moins que le

⁴⁵ Le bénéfice de l'accroissement est-il de plein droit compris dans la cession que le colégataire, au profit duquel il vient à s'ouvrir, a faite de ses droits? Cette question doit être résolue d'une manière analogue à celle de savoir si la cession d'une part héréditaire ou de droits successifs comprend le bénéfice de l'accroissement. Cpr. § 359 *ter*, texte n° 3, et note 6. Troplong, IV, 2180.

⁴⁶ L. 26, § 1, *D. de cond. et dem.* (35, 1). Pothier, *Des donations testamentaires*, chap. VI, sect. V, § 3. Toullier, V, 696. Duranton, IX, 512.

⁴⁷ Merlin, *Rép.*, v° Usufruit, § 5, art. 1, n° 5. Delvincourt, II, p. 340. Toullier, V, 699. Grenier, I, 353. Proudhon, *op. cit.*, II, 675. Vazeille, sur l'art. 1044, n° 11. Voy. en sens contraire : D'Hauthuille, *op. cit.*, p. 197 à 203 ; Coin-Delisle, sur l'art. 1044, n° 10 ; Troplong, IV, 2184 ; Aix, 11 juillet 1838, *Sir.*, 39, 2, 46. Dans les considérants de cet arrêt, la cour d'Aix commence par poser en principe que l'art. 1044 admet le droit d'accroissement, par cela seul qu'un legs est fait conjointement, et sans exiger que le droit de l'un des colégataires soit devenu caduc. Elle dit ensuite que si, dans les legs de propriété, le droit d'accroissement ne peut être admis, lorsque le legs a été recueilli par tous les légataires, cela tient, d'une part, au principe qu'un droit de propriété ou de créance, une fois acquis, passe aux héritiers de celui qui s'en est trouvé investi, et, d'autre part, à la prohibition des substitutions ; mais que ces deux motifs de restreindre l'accroissement en cas de caducité n'existent plus, lorsqu'il s'agit de legs simplement attributifs d'usufruit. Ce raisonnement nous paraît pécher par sa base. L'interprétation que la cour d'Aix a donnée à l'art. 1044, est contraire à tous les principes admis en matière d'accroissement, et se réfute par la liaison évidente qui existe entre l'art. 1044 et ceux qui le précèdent, articles dans lesquels les rédacteurs du Code Napoléon se sont attachés à indiquer les divers cas de caducité. Aussi la cour de cassation, tout en rejetant, par l'arrêt cité à la note suivante, le pourvoi formé contre celui de la cour

testateur n'ait, soit expressément, soit implicitement, par les termes mêmes de la disposition, manifesté l'intention de faire jouir le survivant des légataires de l'intégralité de l'usufruit⁴⁸.

§ 727.

γ Des cas dans lesquels les legs sont susceptibles d'être révoqués après la mort du testateur.

Les legs peuvent être révoqués après la mort du testateur, soit pour cause d'inexécution des charges qui y sont attachées, soit pour cause d'ingratitude.

Le droit de demander la révocation d'un legs pour cause d'inexécution des charges sous lesquelles il a été fait, appartient à toute personne intéressée, comme devant en profiter. Ainsi, la révocation peut, selon les cas, être demandée par la personne tenue de l'acquittement du legs grevé de charges, par le substitué, par le colégataire conjoint¹, et s'il s'agit de charges imposées à un légataire universel, soit en faveur d'un tiers, soit dans l'intérêt du testateur lui-même, par les successibles *ab intestat* de ce dernier². Mais le droit de demander la révocation ne compète point aux tiers dans l'intérêt desquels les charges ont été établies ; ils ne jouissent que d'une action personnelle contre le légataire pour le contraindre à l'exécution de ces charges³.

La révocation des legs pour inexécution des charges est au surplus régie par des règles analogues à celles qui ont été développées au § 707, à l'occasion de la révocation pour la même cause des donations entre-vifs.

La révocation pour cause d'ingratitude ne peut avoir lieu que dans les cas suivants (art. 1046 cbn. art. 955, nos 1 et 2, et art. 1047):

Si le légataire a attenté à la vie du testateur ;

d'Aix, n'a-t-elle eu garde de s'approprier la doctrine de cette cour, et s'est-elle exclusivement attachée aux termes de la disposition, et à la circonstance que le demandeur en cassation lui-même avait précédemment donné au testament l'interprétation contre laquelle il s'élevait.

⁴⁸ Cpr. Req. rej., 1^{er} juillet 1841, Sir., 41, 1, 851.

¹ Proudhon, *De l'usufruit*, II, 686. Troplong, IV, 2194.

² Troplong, *loc. cit.* Grenoble, 16 mai 1842, Sir., 43, 2, 279.

³ Civ. rej., 19 mars 1855, Sir., 55, 1, 648.

S'il s'est rendu coupable envers lui de sévices, délits ou injures graves ⁴;

S'il a fait une injure grave à sa mémoire ⁵.

Les règles développées au § 708 sur la révocation pour cause d'ingratitude des donations entre-vifs, s'appliquent en général à la révocation des legs. Ainsi, par exemple, la demande en révocation d'un legs pour cause d'ingratitude ne peut être formée que par les successeurs universels qui représentent la personne du testateur ⁶. Ainsi encore, la révocation à l'égard des tiers opère *ex nunc*

⁴ Le fait par le légataire institué dans un premier testament, d'avoir détruit un testament postérieur, ne constitue pas un délit de nature à entraîner la révocation pour cause d'ingratitude des dispositions faites en sa faveur. Bordeaux, 25 juin 1846, Sir., 46, 2, 654.

⁵ Le détournement d'objets dépendants de l'hérédité ne saurait, en général, et par lui-même, être considéré comme une injure faite à la mémoire du testateur. Troplong, IV, 2201. Civ. cass., 25 juin 1822, Sir., 23, 1, 52. — Il en est de même de l'inconduite à laquelle se livre la veuve légataire de son mari, quoique avant l'expiration de l'année de deuil. Troplong, IV, 2200. Nîmes, 14 février 1827, Sir., 27, 2, 122.

⁶ M. Duranton (IX, 482) enseigne cependant que l'action en révocation d'un legs pour cause d'ingratitude appartient indistinctement à toute personne chargée de l'acquittement de ce legs. Telle paraît être également l'opinion de M. Troplong (IV, 2202). Cette décision, que ces auteurs ne font qu'énoncer sans la justifier, est, à notre avis, en opposition avec la nature toute spéciale de l'action en révocation pour cause d'ingratitude, qui est toujours une action *vindictam spirans*, qu'elle soit dirigée contre une disposition testamentaire ou contre une donation entre-vifs, et qui à ce titre ne peut appartenir qu'à ceux qui représentent la personne du défunt. Il est de l'essence de cette action qu'elle s'éteigne par le pardon, et l'on ne comprendrait pas que, malgré le silence des représentants du testateur, qui seuls se trouvent personnellement atteints par l'offense faite à leur auteur ou à sa mémoire, elle pût être intentée par d'autres personnes dans un intérêt purement pécuniaire. Cpr. § 708, note 17. L'opinion que nous combattons conduirait d'ailleurs à des conséquences inadmissibles. Si le droit de former l'action en révocation était attaché à l'intérêt pécuniaire qu'elle peut présenter, il en résulterait que cette action devrait être refusée aux héritiers eux-mêmes, toutes les fois qu'ils ne seraient pas appelés à profiter du bénéfice de la révocation. D'un autre côté, si l'action dont s'agit devrait être considérée comme formant un accessoire utile de la disposition faite en faveur de la personne éventuellement appelée à profiter de la révocation, il faudrait reconnaître même à ses créanciers le droit de la former. Il peut sans doute paraître singulier d'accorder dans tous les cas aux héritiers une action en révocation dont le bénéfice pécuniaire pourra ne pas leur rester, et de la refuser à ceux qui devront recueillir ce bénéfice. Mais, pour peu qu'on y réfléchisse, cette apparente singularité disparaît. Le but direct et principal de l'action est la réparation de l'offense, et ce but se trouve atteint pour les héritiers par la peine de la révo-

seulement, et non pas *ex tunc*. Lorsqu'il s'agit de legs particuliers, les effets n'en remontent pas au delà de la demande⁷. Il semble même qu'en matière de legs universels et à titre universel, la révocation ne doit avoir effet qu'à partir du jugement qui l'a prononcée⁸.

L'action en révocation fondée sur une injure grave faite à la mémoire du testateur doit être intentée dans l'année du délit ou du jour auquel les héritiers en ont obtenu connaissance. Art. 1047. La même règle s'applique, du moins en général, à la demande en révocation formée à raison d'un délit commis contre le testateur lui-même. Ainsi, cette demande doit être introduite dans le délai d'une année⁹. Ce délai court du jour du délit ou de celui auquel

cation prononcée contre le légataire ingrat. Que si les héritiers gardent le silence, ils sont censés pardonner; et tout principe d'action disparaissant ainsi, les personnes qui auraient, le cas échéant, profité de la révocation, n'ont point à se plaindre de ce que cet avantage éventuel leur échappe par l'abstention des héritiers. Cpr. texte et note 9 *infra*.

⁷ Arg. art. 1046 cbn. 958. Cpr. § 708, note 27. Les dispositions testamentaires n'étant pas sujettes à transcription, alors même qu'elles ont pour objet des immeubles susceptibles d'hypothèques, la restriction établie par l'art. 958 qui ne fait remonter les effets de la révocation qu'au jour de l'inscription de la demande, quand il s'agit de la révocation d'une donation entre-vifs portant sur de pareils immeubles, est nécessairement étrangère à l'hypothèse dont nous nous occupons actuellement.

⁸ Il est généralement admis que la déclaration d'indignité n'a d'effet à l'égard des tiers que du jour du jugement qui la prononce. Voy. § 594, texte et note 9. Or, il existe sous ce rapport une parfaite analogie entre la révocation pour cause d'ingratitude d'un legs universel et la déclaration d'indignité. Si les effets de la révocation, quand il s'agit d'une donation ou d'un legs particulier, remontent en général au jour même de la demande, c'est que celle-ci rend litigieuse la propriété des biens donnés ou légués. Mais il n'en est plus de même en matière de legs universels ou à titre universel: dans ce dernier cas, c'est bien moins la propriété de tels ou tels objets déterminés, que la vocation à une succession, qui se trouve mise en question.

⁹ Delvincourt, II, p. 387. Duranton, IX, 479. Amiens, 16 juin 1821, Sir., 22, 2, 155. Civ. rej., 24 décembre 1827, Sir., 28, 1, 256. Voy. en sens contraire: Troplong, IV, 2202. Cpr. aussi Maleville, sur l'art. 1046; Vazeille, *Des prescriptions*, II, 725. Suivant M. Troplong, on se trouverait ramené, quant à la prescription, aux règles du Droit commun, parce que l'action en révocation n'aurait plus, dans l'hypothèse prévue par l'art. 1046, le caractère pénal qu'elle revêt dans celle dont s'occupe l'art. 1047, et parce qu'il résulterait de la discussion au Conseil d'état que l'action de l'héritier pour des faits antérieurs au décès n'est pas limitée à une année. La première de ces raisons repose, à notre avis, sur une confusion manifeste entre la position du testateur et celle de ses héritiers. Il est vrai que le testateur étant le maître de révoquer

le testateur en a obtenu connaissance¹⁰, et s'il lui était resté inconnu, du jour de son décès ou de celui auquel les héritiers auraient eux-mêmes acquis la connaissance du délit. Toutefois, si le fait reproché au légataire était d'avoir participé comme auteur ou complice à la mort du testateur, l'action en révocation durerait aussi longtemps que l'action publique naissant de ce crime¹¹.

à son gré, et pour quelque motif que ce soit, ses dispositions de dernière volonté, sa révocation, eût-elle été dictée par des faits d'ingratitude, n'a jamais un caractère de pénalité. Mais de la part des héritiers, qui ne sont pas autorisés à révoquer les dispositions de leur auteur par l'effet seul de leur volonté, et qui ne peuvent qu'en demander la révocation, l'action formée à cet effet a nécessairement un caractère pénal: on ne la concevrait pas à un autre titre; et dès lors, il y avait tout autant de motifs pour en restreindre l'exercice dans l'hypothèse de l'art. 1046 que dans celle de l'art. 1047. Quant à la discussion du Conseil d'état, et à la suppression de la première partie de l'art. 1047 qui en a été la suite, elles prouvent tout au plus que l'action en révocation intentée contre un légataire accusé du meurtre du testateur, doit durer autant que l'action publique naissant de ce crime. Tel est, en effet, le cas spécial dont il était question dans la disposition retranchée, qui ne s'appliquait pas d'une manière générale à l'action en révocation intentée pour toute espèce de faits antérieurs au décès. Les auteurs de cette disposition étaient avec raison partis de l'idée que du moment où la possibilité de révoquer a existé pour le testateur, il n'y avait plus nécessité de régler d'une manière spéciale le délai de l'action en révocation accordée à ses héritiers, et qu'il fallait s'en tenir à cet égard aux règles posées dans l'art. 957. C'est dans cet esprit qu'a été rédigé et adopté l'art. 1046, qui, s'il ne rappelle pas textuellement l'art. 957, y renvoie cependant virtuellement, par l'assimilation qu'il établit entre l'action en révocation de legs et l'action en révocation de donations entre-vifs. En rejetant l'application de l'art. 957, on arriverait à dire que les héritiers d'un testateur qui ne serait décédé que deux ou trois ans après le délit, pourraient encore demander la révocation d'un legs, bien que leur auteur dût, par cela même qu'il ne l'avait pas révoqué, être censé avoir fait remise de l'offense. Un tel résultat est-il admissible?

¹⁰ Cpr. § 708, texte et note 21. — M. Duranton enseigne au contraire (IX, 480) que le délai ne commence jamais à courir qu'à dater du décès du testateur. Il en donne pour raison que le testateur ayant été libre de révoquer à volonté le legs, on ne peut pas dire que la prescription a commencé contre lui, et en inférer que ses héritiers n'ont que le surplus du temps qui restait à courir lors de son décès. Mais cette manière de voir, qui conduit à des conséquences contraires à l'esprit de la loi, repose sur une fausse application de l'art. 2232. Par cela même que, pour opérer la révocation, le testateur n'était pas obligé de former une action en justice, la présomption de remise de l'offense, qui résulte de l'absence de révocation, est dans ce cas beaucoup plus forte que celle qui découle du défaut d'introduction d'une demande judiciaire, dans le cas où le défunt aurait été obligé de recourir à ce moyen.

¹¹ Nous avons d'abord pensé que, dans ce cas là même, on devait s'en tenir

Quant à la question de savoir à qui profite la révocation d'un legs pour inexécution des charges ou pour ingratitude, elle doit être résolue d'après des règles analogues à celles qui ont été développées au § 726 pour le cas de caducité. Ainsi, la révocation d'un legs pour cause d'ingratitude donne ouverture, comme la révocation pour inexécution des charges, tant à la substitution vulgaire ou fidéicommissaire au profit du substitué ou de l'appelé, qu'au droit d'accroissement en faveur du colégataire conjoint¹².

CHAPITRE SECOND.

DES DISPOSITIONS A TITRE GRATUIT DE DROIT EXCEPTIONNEL.

I. DU PARTAGE D'ASCENDANT¹.

§ 728.

Du caractère des actes juridiques dont il est traité aux art. 1075 à 1080. — Des partages auxquels s'appliquent les dispositions de ces articles.

Les père et mère et autres ascendants sont autorisés à faire entre leurs enfants et descendants, par actes entre-vifs ou de der-

rigoureusement à la disposition de l'art. 957. Mais après nouvel examen de la question, nous croyons devoir rétracter l'opinion émise à cet égard dans nos premières éditions. La suppression de la première partie de l'art. 1046, qui limitait à une année, à compter du décès ou de la condamnation, l'action en révocation ouverte contre le légataire, auteur ou complice de la mort du testateur, nous paraît justifier d'une manière suffisante la proposition émise au texte. Voy. Loqué, *Lég.*, XI, p. 259, art. 123, p. 260 et 261, n° 9, et la note 9 *supra*. A la vérité, la disposition supprimée n'a pas été remplacée par une disposition nouvelle qui indique la durée de l'action. Mais cela s'explique : le retranchement ayant été opéré à la suite de la demande formée par Tronchet, que l'action en déchéance contre le légataire eût la même durée que l'action en poursuite du crime par lui commis, le Conseil d'état aura sans doute jugé inutile de consacrer par une disposition formelle ce retour au Droit commun. Duranton, IX, 479. Cpr. Malleville, sur l'art. 1046; Vazeille, *op. et loc. cit.*

¹² Domat, *Lois civiles*, liv. III, tit. I, sect. IX, n° 1. Proudhon, *De l'usufruit*, II, 688 à 690. Vazeille, sur l'art. 1044, n° 10. Req. rej., 22 juin 1847, Sir., 47, 1, 672. Pau, 17 août 1854, Sir., 55, 2, 77. Req. rej., 13 novembre 1856, Sir., 56, 1, 5. Voy. en sens contraire : D'Hauthuille, *op. cit.*, p. 187 et suiv.; Toullier, V, 698; Taulier, IV, p. 187.

¹ Sources. Le partage d'ascendant fait par acte de dernière volonté tire son

nière volonté, le partage anticipé de tout ou partie de leurs biens. La loi leur a conféré ce pouvoir comme moyen de prévenir les contestations auxquelles pourrait donner lieu un partage à faire après leur décès : *Ut a fraterno certamine eos præservent*.

Les partages d'ascendants sont des actes d'une nature mixte ou complexe. Pour s'en faire une idée exacte, il convient d'envisager séparément les partages entre-vifs et les partages testamentaires.

Les partages entre-vifs constituent, au regard des tiers, des actes de pure libéralité, et sont soumis, quant à leurs effets, aux règles qui régissent les donations ordinaires. C'est ainsi que de pareils partages peuvent être attaqués par voie d'action paulienne, sous les seules conditions requises pour l'admission de cette action contre des actes de libéralité. C'est ainsi encore que les biens compris dans un pareil partage doivent, dans l'intérêt des donataires ou légataires de l'ascendant, être fictivement réunis à la masse pour le calcul de la quotité disponible².

En ce qui concerne les rapports des descendants entre lesquels les biens donnés ont été distribués, le partage entre-vifs ne présente en général, et sauf l'action en réduction spéciale ouverte par l'art. 1079, que le caractère d'un partage dégagé de toute idée de libéralité.

Enfin, entre l'ascendant auteur du partage entre-vifs et les descendants en faveur desquels il a été fait, cet acte est à son point

origine du Droit romain. Voy. L. 20, § 3, *D. fam. ercisc.* (10, 2). L. 26, *C. fam. ercisc.* (3, 36). Nov. 18, cap. 7. Nov. 107, cap. 1 et 3. Ordonnance de 1735, sur les testaments, art. 15 à 18. Quant au partage d'ascendant fait par acte entre-vifs, l'idée paraît en avoir été empruntée à la démission de biens admise dans notre ancienne jurisprudence. La démission de biens participait à la fois de la donation entre-vifs, en ce qu'elle entraînait le dépouillement actuel de la propriété des biens qui en faisaient l'objet, et de la donation à cause de mort, en ce que, dans un grand nombre de coutumes, et d'après la jurisprudence de la plupart des parlements, elle était révocable, et se trouvait subordonnée à la condition de la survie du démissionnaire au démettant. La démission de biens proprement dite, telle qu'elle vient d'être caractérisée, a été rejetée par le Code, par cela même qu'il ne s'en est pas occupé. Cpr. §§ 644 et 645. *Exposé de motifs*, par Bigot-Préameneu; *Rapport*, par Jaubert; *Discours*, par Favard (Loché, *Lég.*, XI, p. 416, n° 79; p. 482, n° 80; p. 512, n° 27). *Bibliographie*. Grenier, *Discours historique*, sect. VI et VII. Merlin, *Rép.*, v° Démission de biens. Féréol-Rivière, *Essai historique sur les partages d'ascendants*, *Revue de législation*, 1847, III, p. 406. Genty, *Des partages d'ascendants*, Paris, 1850, 1 vol. in-8°.

² Cpr. § 684, texte, notes 7 et 8.

de départ une véritable libéralité, irrévocable en principe comme les donations ordinaires, et susceptible comme celles-ci d'être révoquée pour cause d'inexécution des charges ou pour cause d'ingratitude. Cependant comme, en pareil cas, la donation n'est pas faite dans la seule vue d'exercer une libéralité, et qu'elle est destinée à servir de partage, la volonté de l'ascendant se trouve, en ce qui concerne la formation des lots et les droits respectifs de ses descendants, liée à l'observation des règles qui régissent les partages des successions.

Dans les partages testamentaires, l'élément prédominant est celui du partage. Il en est ainsi, alors même que la répartition des biens entre les divers descendants aurait été précédée d'une disposition collective faite en leur faveur, ou que l'attribution des lots aurait eu lieu à titre de legs.

Les partages faits par des ascendants entre leurs descendants sont les seuls qui rentrent sous l'application des art. 1076 à 1080. Art. 1075. Ainsi, bien qu'il soit loisible à toute personne de partager ses biens, par forme de donation entre-vifs ou de testament, entre ceux qui se trouveront appelés à les recueillir par l'effet de sa volonté ou par la vocation de la loi, un pareil acte est légalement à envisager comme constituant bien moins un partage de la nature de ceux dont s'occupent les articles précités, qu'une libéralité ordinaire, et se trouve dès lors régi, non par les dispositions exceptionnelles de ces articles, mais par les principes du Droit commun en matière de dispositions à titre gratuit³. Il en résulte, par exemple, que, lorsqu'un oncle a fait entre ses neveux et nièces le partage de son patrimoine, la donation ou le testament contenant ce partage ne peut être attaqué, ni par voie de nullité, conformément à l'art. 1078, par ceux des neveux ou nièces qui y auraient été omis, ni par voie de rescision, conformément à l'art. 1079, par ceux des neveux et nièces qui se prétendraient lésés de plus d'un quart⁴. Il en est ainsi, quand même l'omission ou la lé-

³ *Exceptio est strictissimæ interpretationis*. En autorisant un genre de disposition qui participe essentiellement du partage, et qui revêt ainsi un caractère juridique distinct de celui de la donation entre-vifs et du testament, les art. 1075-1080 sont évidemment exceptionnels et déroatoires au Droit commun. Cpr. art. 893; §§ 644-645. Ce genre de disposition n'est donc admis qu'entre les personnes à l'égard desquelles la loi l'autorise. Grenier, I, 393. Merlin, *Rép.*, v^o Partage d'ascendant, n^o 8. Duranton, IX, 617. Vazeille, sur l'art. 1075, n^o 2. Taulier, IV, p. 214. Cpr. Caen, 2 décembre 1847, Sir., 49, 2, 193.

⁴ Bien qu'une donation ou un testament contienne distribution entre les dona-

sion serait le résultat d'une erreur de la part du donateur ou testateur⁵.

L'acte par lequel un ascendant abandonne à ses descendants tout ou partie de ses biens, n'en constitue pas moins un partage d'ascendant, quoique la répartition des biens abandonnés n'ait été faite par le donateur qu'avec le concours des donataires, ou que ces derniers y aient eux-mêmes procédé en présence et avec le consentement du donateur⁶. Il y a mieux, l'abandon fait par un ascendant à ses descendants devrait en général être considéré, au point de vue de l'application de l'art. 1078, comme constituant un partage d'ascendant, bien que l'acte d'abandon ne contînt aucune répartition des biens abandonnés⁷.

Du reste, la solution de la question de savoir si un acte rentre ou non dans la classe de ceux dont s'occupent les articles précités, dépend beaucoup moins de la qualification donnée à cet acte que de sa substance⁸. Ainsi, un règlement de compte entre un père et quelques-uns de ses enfants, accompagné d'abandons de biens faits au profit de chacun d'eux, sous forme de contrats onéreux, peut, suivant les circonstances, être considéré comme constituant un partage d'ascendant⁹. Au contraire, un acte par lequel une personne dispose au profit de son enfant unique ne peut, quoique qualifié de partage d'ascendant, être envisagé comme tel¹⁰.

taires ou légataires des biens donnés ou légués, cette circonstance n'a point, hors du cas prévu par l'art. 1075, pour effet d'imprimer à la donation ou au testament le caractère d'un partage, et de le soumettre aux principes qui régissent cet acte juridique. Cpr. la note précédente. Duranton, IX, 617 et 618. Genty, p. 91. Troplong, IV, 2296. Voy. en sens contraire : Delvincourt, II, p. 149.

⁵ Une pareille erreur n'est point, en effet, de la nature de celles qui autorisent à demander la rétractation d'une donation ou d'un testament. Duranton, IX, 619.

⁶ Req. rej., 10 août 1831, Sir., 31, 1, 325. Civ. cass., 11 juin 1849, Sir., 49, 1, 487. Colmar, 21 février 1855, Sir., 55, 2, 625.

⁷ Une jurisprudence constante applique aux actes de cette espèce la réduction du droit proportionnel de mutation, établie par l'art. 3 de la loi du 16 juin 1824, en faveur des partages d'ascendants. Req. rej., 28 avril 1829, Sir., 29, 1, 186. Req. rej., 29 mars 1831, Sir., 31, 1, 310. Civ. rej., 26 avril 1836, Sir., 36, 1, 499. Civ. rej., 11 avril 1838, Sir., 38, 1, 432. Cpr. aussi : Paris, 23 juin 1849, Sir., 49, 2, 554.

⁸ *Sermo rei, non res sermoni subjicitur*. Cpr. Req. rej., 4 mai 1846, Sir., 46, 1, 465.

⁹ Req. rej., 20 juin 1837, Sir., 37, 1, 746.

¹⁰ Ainsi, un tel acte ne jouit pas de la réduction du droit proportionnel de mutation, établie par l'art. 3 de la loi du 16 juin 1824. Req. rej., 13 août 1838, Sir., 38, 1, 715. Civ. cass., 20 janvier 1840, Sir., 40, 1, 185.

Les ascendants qui font usage de la faculté que leur accorde l'art. 1075, n'en conservent pas moins le droit d'avantager l'un ou l'autre de leurs descendants, dans les limites de la quotité disponible; et rien n'empêche même qu'ils le fassent par l'acte instrumentaire qui renferme le partage de leurs biens¹¹. Les libéralités ainsi faites restent soumises, en thèse générale, aux dispositions du Droit commun¹². D'un autre côté, la validité et l'efficacité de pareilles libéralités ne sont pas subordonnées à la validité et à l'efficacité du partage lui-même¹³. Cette dernière proposition ne s'applique toutefois qu'aux libéralités qui, quoique renfermées dans le même acte instrumentaire que le partage, sont cependant indépendantes de ce dernier. Elles ne concernent pas les avantages qui, n'étant que le résultat de la manière dont le partage a été opéré, et ne pouvant par conséquent en être séparés, doivent nécessairement s'évanouir avec lui.

§ 729.

De la forme du partage d'ascendant.

Le partage d'ascendant peut être fait, soit par donation entre-vifs, soit par testament, et ne peut avoir lieu que suivant l'un de ces deux modes de disposer. Art. 1076 et arg. de cet article. Les formalités et conditions prescrites, tant pour la validité que pour l'efficacité des dispositions entre-vifs ou testamentaires, sont également requises en matière de partage d'ascendant.

Réciproquement, l'accomplissement de ces conditions et formalités suffit pour rendre efficace et valable un pareil partage, alors même que des mineurs, des interdits, ou des femmes mariées sous le régime dotal s'y trouveraient intéressés¹. Il n'est donc pas né-

¹¹ Arg. art. 1079. Grenier, II, 399.

¹² Voy. cep. art. 1079; § 632, texte et note 11; § 734, texte n° 2.

¹³ Bordeaux, 2 mars 1832, Sir., 32, 2, 283. Req. rej., 21 novembre 1833, Sir., 34, 1, 160. Besançon, 16 janvier 1846, Sir., 47, 2, 267. Agen, 16 février 1857, Sir., 57, 2, 193. — Ainsi, par exemple, la nullité dont se trouverait entaché le partage pour contravention aux dispositions de l'art. 1078, n'entraînerait pas la nullité de l'avantage fait à l'un des descendants par l'acte instrumentaire qui renferme le partage. Grenier, II, 400. Toullier, V, 812. Cpr. aussi § 734, texte et note 11.

¹ Req. rej., 4 mai 1846, Sir., 46, 1, 465. Civ. cass., 4 juin 1849, Sir. 49, 1, 488.

cessaire dans ce cas de nommer à chacun des mineurs ou interdits ayant des intérêts opposés un tuteur spécial et particulier; et le père est admis à représenter son enfant mineur sans autorisation du conseil de famille².

La validité et l'efficacité du partage s'apprécient d'après les règles relatives au genre de disposition dont l'ascendant a fait choix pour distribuer ses biens³. Ainsi, lorsque le partage a lieu par voie de donation entre-vifs, il doit être fait dans la forme prescrite aux art. 931 et suivants⁴. Ainsi encore, le partage fait par acte entre-vifs n'est valable, quant aux objets mobiliers sur lesquels il porte, qu'autant qu'ils ont été estimés et décrits conformément à l'art. 948; et il ne devient efficace à l'égard des tiers, en ce qui concerne les immeubles qui s'y trouvent compris, que moyennant l'accomplissement de la formalité de la transcription⁵. Il suit du même principe que, quand le partage a lieu par testament, il doit être fait dans l'une des formes de tester admises par la loi, et que le même acte testamentaire ne peut comprendre, en général, le partage des biens de plusieurs personnes, ni même, en particulier, celui des biens de deux époux⁶. Cpr. art. 968.

§§ 730 et 731.

*Du mode de répartition à observer dans le partage d'ascendant.
Des biens qui peuvent y être compris.*

1° Le partage d'ascendant est, quant au mode de répartition des biens qui en forment l'objet, soumis, comme tout autre partage, à la règle suivant laquelle les lots doivent être composés de manière à ce que chacun d'eux comprenne, autant que possible, la

² Besançon, 16 janvier 1846, Sir., 47, 2, 267. Nîmes, 10 avril 1847, Sir., 48, 2, 130.

³ Merlin, *Rép.*, v° Partage d'ascendant, n° 13. Grenier, I, 395, Duranton, IX, 622 et 623.

⁴ Civ. rej., 5 janvier 1846, Sir., 46, 1, 122. Bastia, 10 avril 1854, Sir., 54, 2, 236.

⁵ Merlin, *op. et v° cit.*, n° 14. Grenier, I, 395 et 403. Duranton, IX, 624 et 625. Troplong, IV, 2308.

⁶ L'art. 77 de l'ordonnance de 1735 admettait pour ce cas une exception, qui ne peut plus avoir d'effet aujourd'hui, puisqu'elle n'est pas reproduite par le Code. Grenier, I, 402. Toullier, V, 815. Duranton, IX, 622, 9°. Vazeille, sur l'art. 1076, n° 2. Voy. cep. Maleville, sur l'art. 1075.

même quantité d'immeubles et de meubles de même nature¹. L'ascendant est cependant dispensé d'observer cette règle, lorsque son application présenterait des inconvénients, notamment en raison de la circonstance que l'un ou l'autre des objets formant la matière du partage ne serait pas commodément partageable. Dans cette hypothèse, l'ascendant est autorisé à composer les lots d'objets de nature diverse, en faisant entrer les immeubles dans les uns, et les meubles dans les autres, et même à attribuer à quelques-uns de ses descendants la totalité des objets compris au partage, en lotissant les autres au moyen de soultes ou retours en argent².

¹ Arg. art. 832. Pour démontrer que la disposition de cet article s'applique tout aussi bien aux partages anticipés qu'aux partages après décès, on dit communément qu'elle est fondée sur le principe de l'égalité, et que ce principe étant essentiel aux partages, les ascendants se trouvent virtuellement soumis à l'observation de toutes les règles qui en découlent, par cela même qu'ils n'en ont pas été dispensés. Nous ne croyons pas que ce point de vue soit parfaitement exact. Nous pensons que, pour justifier la proposition énoncée au texte, il vaut mieux s'attacher à l'essence même du droit de copropriété, qui existe *in toto et in qualibet parte rerum communium*. Tout partage supposant un droit de copropriété sur les objets à partager, cette opération doit avoir lieu de manière à respecter, autant que le permet la nature des choses, le principe d'après lequel se règle l'étendue de ce droit. Cpr. art. 826. C'est dans cette vue que l'art. 832, tout en s'écartant de la rigueur de ce principe, en ce qu'il n'exige pas que chaque lot comprenne une partie de chacun des objets à partager, ordonne cependant que les lots soient composés de telle sorte qu'on retrouve dans tous une pareille quantité d'objets de même nature. Or, bien que l'ascendant qui veut faire entre ses descendants le partage de ses biens, réunisse dans sa main tous les pouvoirs nécessaires pour y procéder, il ne peut cependant, dans l'exercice de cette faculté, se mettre au-dessus de la règle établie par l'art. 832, puisqu'elle tient à l'essence même du droit de copropriété. Au surplus, l'opinion contraire, pour laquelle se prononce Zachariæ (§ 731), et qu'avaient adoptée les cours de Nîmes, de Grenoble (11 février 1823, et 25 novembre 1824, Sir., 25, 2, 85 et 171), de Montpellier (7 février 1850, Sir., 50, 2, 561) et de Riom (10 mai 1854, Sir., 54, 2, 598), est aujourd'hui généralement rejetée. Voy. Favard, *Rép.*, v^o Partage d'ascendant, n^o 2; Duranton, IX, 699; Vazeille, sur l'art. 1079, n^o 9; Poujol, sur l'art. 1075, n^o 6; Troplong, IV, 2304, Civ. cass., 16 août 1826, Sir., 27, 4, 86; Req. rej., 12 avril 1831, Sir., 32, 4, 839; Limoges, 5 août 1836, Sir., 36, 2, 391; Lyon, 20 janvier 1837, Sir., 38, 2, 63; Caen, 27 mai 1843, Sir., 43, 2, 575; Civ. cass., 12 mai 1847, Sir., 47, 1, 543; Lyon, 30 août 1848, Sir., 49, 2, 7; Civ. cass., 18 décembre 1848, Sir., 49, 1, 257; Bordeaux, 7 janvier 1853, Sir., 53, 2, 264; Rouen, 9 mars 1855, Sir., 55, 1, 785 à la note; Civ. rej., 25 février 1855, Sir., 55, 1, 755; Civ. cass., 18 décembre 1855, Sir., 56, 1, 305; Req. rej., 25 février 1856, Sir., 56, 1, 307; Req. rej., 11 août 1856, Sir., 56, 1, 781; Agen, 17 novembre 1856, Sir., 56, 2, 662; Agen, 16 février 1857, Sir., 57, 2, 493.

² L'art. 832 établit, en effet, deux règles qui, appliquées séparément, con-

La règle qui vient d'être développée, s'applique aux partages faits sous forme de donation entre-vifs, aussi bien qu'aux partages faits par testament. L'acceptation par les donataires d'un partage de la première espèce ne couvre pas le vice résultant de l'inobservation de cette règle³.

En l'absence de circonstances de nature à dispenser l'ascendant du mode de répartition établi par la dernière partie de l'art. 832, le partage est nul, lorsque les lots n'ont pas été composés d'une égale quantité d'immeubles et de meubles de même nature⁴. La

duiraient à des résultats contraires, et qu'il faut par conséquent combiner entre elles, de manière à les limiter l'une par l'autre. D'ailleurs, en accordant à l'ascendant le droit de faire, par lui-même, et à lui seul, le partage de ses biens entre ses descendants, la loi lui a, par cela même, implicitement conféré tous les pouvoirs nécessaires pour l'opérer, et notamment celui d'y procéder par une voie analogue à celle de la licitation, lorsque les objets à partager ne sont pas commodément partageables. Cpr. art. 827. Maleville, sur l'art. 1079. Delvincourt, II, p. 150. Merlin, *Rép.*, v^o Partage d'ascendant, n^o 12. Toullier, V, 806. Grenier, I, 399. Duranton, IX, 658. Dubernet de Boscq, *Revue critique*, 1854, V, p. 145. Caen, 15 juin 1835, Sir., 38, 2, 521. Agen, 10 mai 1838, Sir., 38, 2, 375. Grenoble, 27 décembre 1851, Sir., 52, 2, 211. Agen, 28 février 1849, Sir., 53, 2, 129. Nîmes, 20 novembre 1854, Sir., 54, 2, 689. Voy. cep. Genty, p. 138 et suiv. ; Devilleneuve, Sir., 53, 2, 129 à la note ; Agen, 18 avril 1849, Sir., 53, 2, 134.

³ Nous croyons devoir rétracter sur ce point l'opinion émise dans nos précédentes éditions, opinion que professent MM. Duranton (IX, 658), Pujol (sur l'art. 1079, n^o 2) et Genty (p. 147), et qui a été également admise, d'une manière plus ou moins explicite, par les cours de Nîmes (11 février 1823, Sir., 25, 2, 83, 10 avril 1847, Sir., 48, 2, 130) et de Caen (27 mai 1843, Sir., 43, 2, 575). Ce n'est pas que nous trouvions complètement concluante la considération que l'acceptation des donataires ne peut, en pareil cas, être regardée comme ayant eu lieu en pleine liberté, et qu'elle doit être attribuée à la crainte de mécontenter l'ascendant donateur. La raison de droit qui nous a décidés est celle-ci : En acceptant le partage fait sous forme de donation, les donataires se lient bien vis-à-vis du donateur, en ce qui concerne, par exemple, les charges et conditions que celui-ci leur aurait imposées. Mais on ne saurait inférer de cette acceptation une renonciation réciproque de la part des donataires au droit d'attaquer le partage comme tel. Au surplus, la jurisprudence paraît définitivement fixée en ce sens. Civ. cass., 11 mai 1847, Sir., 47, 1, 513. Lyon, 30 août 1848, Sir., 49, 2, 7. Agen, 18 avril 1849, Sir., 53, 2, 134. Bordeaux, 7 janvier 1853, Sir., 53, 2, 264. Civ. rej., 28 février 1855, Sir., 55, 1, 785. Req. rej., 25 février 1856, Sir., 56, 1, 307. Req. rej., 11 août 1856, Sir., 56, 1, 781. Agen, 17 novembre 1856, Sir., 56, 2, 662.

⁴ L'appréciation du point de savoir si les circonstances dans lesquelles a eu lieu un partage attaqué comme violant la règle dont il est ici question, sont ou non suffisantes pour faire fléchir cette règle, est entièrement abandonnée à l'ar-

nullité peut en être proposée par tout descendant qui prétend avoir à se plaindre de la composition de son lot, sans qu'il soit tenu de justifier d'aucune lésion⁵, et sans que l'exercice de son action puisse être arrêté par l'offre d'un supplément de portion héréditaire⁶.

L'action en nullité, qui ne s'ouvre qu'à la mort de l'ascendant, alors même que le partage a été fait par acte entre-vifs⁷, se prescrit par dix ans à dater de cette époque⁸, lorsqu'elle est formée contre un partage de cette nature, et par trente ans seulement, lorsqu'elle est dirigée contre un partage fait par acte de dernière volonté⁹. Cette action s'éteint également par la confirma-

bitrage du juge. Mais là se borne son pouvoir. Et nous ne pensons pas que le juge puisse, après avoir reconnu qu'il n'existait pas de motifs suffisants pour écarter l'application de la règle précitée, s'abstenir de prononcer la nullité du partage, en se bornant à allouer au demandeur en nullité une bonification représentative du dommage qu'il aurait subi, ni réciproquement qu'il puisse, après avoir constaté l'existence de pareils motifs, se permettre d'allouer une semblable bonification en réparation du préjudice que le demandeur prétendrait avoir éprouvé. A notre avis, le juge est obligé de maintenir purement et simplement ou d'annuler le partage, suivant qu'il existe ou qu'il n'existe pas de circonstances de nature à dispenser de l'observation de la règle établie par la seconde disposition de l'art. 832. Voy. cep. Req. rej., 12 août 1840, Sir., 40, 1, 678.

⁵ Il ne s'agit point ici, en effet, d'une action en rescision, mais bien d'une action en nullité, dont le fondement réside dans la violation de la loi, et non dans la lésion. Il y a mieux : bien que l'action en nullité repose, en pareil cas, sur une présomption légale de lésion, cette action n'en devrait pas moins être accueillie, lors même que le défendeur offrirait de prouver que le demandeur n'a en réalité éprouvé aucune espèce de lésion. Cpr. § 333, texte et note 3.

⁶ Req. rej., 10 novembre 1847, Dalloz, 1848, 1, 195. Rouen, 9 mars 1855, Sir., 55, 1, 785 à la note. Req. rej., 25 février 1856, Sir., 56, 1, 307.

⁷ Les donataires qui n'avaient aucune action à exercer contre le donateur pour exiger la remise des biens qu'il leur a abandonnés par anticipation, *nullo jure cogente*, sont par cela même non recevables à critiquer pendant sa vie l'usage qu'il a fait de sa fortune. Genty, p. 260 à 267. Devilleneuve, Sir., 50, 2, 305, à la note. Marcadé et Pont, *Revue critique*, 1853, III, p. 72 et suiv.; p. 129 et suiv. Paris, 8 avril 1850, Sir., 50, 2, 305. Civ. rej., 14 avril 1852, Sir., 52, 1, 749.

⁸ Et non à partir du partage : *Actioni non natae non præscribitur*. Lyon, 30 août 1848, Sir., 49, 2, 7. Civ. rej., 28 février 1855, Sir., 55, 1, 785.

⁹ Art. 2262. La prescription exceptionnelle de dix ans établie par l'art. 1304, est ici inapplicable, puisque l'action en nullité est dirigée, non contre une convention, mais contre un acte unilatéral, dans lequel n'a point figuré celui qui intenté cette action. Cpr. § 339, texte et note 14.

tion expresse ou tacite du partage après le décès de l'ascendant¹⁰.

2° Le partage fait par acte entre-vifs ne peut comprendre que des biens présents. Art. 1076, al. 2, cbn 943.

La question de savoir si les époux sont autorisés à faire entrer leurs biens de communauté dans un partage anticipé, doit se résoudre par les distinctions suivantes : Lorsque le partage a lieu par acte entre-vifs, et qu'il est fait par les deux époux conjointement¹¹, rien n'empêche qu'ils n'y comprennent leurs biens communs¹². Si le mari avait compris des biens de communauté dans un partage qu'il aurait fait seul, soit par acte entre-vifs, soit par testament, l'efficacité de ce partage, en ce qui concerne les biens communs, serait subordonnée à la renonciation de la femme à la communauté¹³. Quant au partage fait par la femme seule, il reste toujours sans effet par rapport aux biens communs¹⁴. La circonstance que les deux époux auraient préalablement et de concert réparti ces biens entre eux n'empêcherait pas l'application de ces deux dernières propositions¹⁵. Il y a mieux, la ratification par l'époux survivant

¹⁰ Agen, 28 février 1849, et 29 novembre 1852, Sir., 53, 2, 129 et 134, Bordeaux, 23 mars 1853, Sir., 53, 2, 403. Cpr. Civ. rej., 28 février 1855, Sir., 55, 1, 785.

¹¹ Nous ne nous occupons point de l'hypothèse d'un partage testamentaire fait conjointement, puisqu'en pareil cas le testament serait nul en vertu de l'art. 968. Cpr. § 729, texte et note 6.

¹² Les deux époux, copropriétaires des biens communs, doivent pouvoir faire ensemble ce que peut faire tout propriétaire. D'un autre côté, le concours de la femme à un partage anticipé de biens de la communauté ne suppose pas un partage préalable de la communauté elle-même, et laisse ainsi complètement intact le droit pour la femme d'opter entre l'acceptation ou la répudiation de cette dernière. Paris, 23 juin 1849, Sir., 49, 2, 554.

¹³ En cas d'acceptation de la communauté par la femme, l'inefficacité du partage, en ce qui concerne les biens communs, entraînera le plus souvent son inefficacité même quant aux biens propres. Toutefois, il pourrait se présenter des circonstances exceptionnelles dans lesquelles il serait possible de scinder les effets de partage, et de le maintenir pour les biens propres, tout en l'écartant pour les biens communs.

¹⁴ Un pareil partage emporterait de la part de la femme acceptation anticipée de la communauté; acceptation qui ne peut légalement avoir lieu qu'après sa dissolution. Voy. les arrêts cités à la note suivante.

¹⁵ On a voulu soutenir le contraire en disant que si les époux ne peuvent pas, avant la dissolution de la communauté, faire un partage définitif de cette dernière, rien ne s'oppose à ce qu'ils fassent un partage provisionnel, dans le but de faciliter l'exercice du droit que leur accorde l'art. 1075. Mais c'est là se faire une fausse idée du partage provisionnel, qui suppose toujours la possibilité de pro-

du partage fait par l'époux prédécédé, ne suffirait pas pour le rendre efficace; les enfants ou descendants pourraient, malgré cette ratification, demander du chef de leur auteur prédécédé, la liquidation et le partage de la communauté¹⁶.

L'ascendant est autorisé à faire entrer dans le partage les biens qu'il a donnés entre-vifs en avancement d'hoirie, et qui, comme tels, se trouvent sujets à rapport¹⁷.

Il est loisible à l'ascendant de comprendre dans le partage, soit la totalité ou une partie aliquote des biens qu'il peut y faire entrer d'après les règles précédentes, soit même seulement certains objets individuellement envisagés. Arg. art. 1077. Il résulte de là, qu'un ascendant peut partager son patrimoine entre ses descendants par des actes différents, et à des époques diverses.

Lorsque l'ascendant laisse à son décès des biens qui n'ont point été, ou qui ne pouvaient être compris au partage qu'il a fait, ces biens doivent être partagés conformément au Droit commun. Art. 1077.

§ 732.

Des personnes entre lesquelles les partages d'ascendants doivent être faits pour être valables.

1° Le partage doit être fait entre tous les descendants qui, se trouvant appelés à la succession *ab intestat* de l'ascendant au moment de son ouverture, pourront et voudront la recueillir. Art. 1078.

Il résulte de cette proposition que, pour apprécier la validité du partage fait par un ascendant, on n'a point à examiner, s'il a eu lieu entre tous les descendants qui se trouvaient, à la date de cet acte, éventuellement appelés à la succession. Le partage peut être nul, quoique tous les descendants dont il vient d'être parlé, y aient été compris; et réciproquement, il peut être valable, malgré la prétériton de quelques-uns d'entre eux. Ainsi, par exemple, l'omission d'un enfant né postérieurement au partage, et celle

céder à un partage définitif, et qui ne diffère de ce dernier qu'en ce qu'il ne porte que sur la jouissance et non sur la propriété. Civ. cass., 13 novembre 1849, Sir., 49, 1, 753. Bordeaux, 3 août 1850, Sir., 51, 2, 86. Voy. en sens contraire: Douai, 10 février 1828, et 3 août 1846, Sir., 28, 2, 195, et 46, 2, 512.

¹⁶ Voy. les arrêts cités à la note précédente.

¹⁷ Req. rej., 9 juillet 1840, Sir., 40, 1, 805.

même d'un enfant posthume, entraîne la nullité du partage¹. Au contraire, l'exclusion d'un enfant existant lors du partage, mais décédé avant l'ouverture de la succession, ne porte aucune atteinte à la validité de cet acte². La même solution est applicable au cas de l'omission d'un enfant né postérieurement au partage, et décédé avant l'ascendant³.

Il résulte encore de la proposition ci-dessus énoncée que, lorsque les enfants omis ont renoncé à la succession de l'ascendant, ou qu'ils en ont été exclus pour cause d'indignité, il n'est plus permis de se faire de leur exclusion un moyen pour attaquer le partage⁴.

L'omission d'un enfant adoptif, ou même d'un enfant naturel, entraîne, tout aussi bien que celle d'un enfant légitime, la nullité du partage⁵.

¹ *Infans conceptus pro nato habetur, quoties de commodis ipsius partus quaeritur.* Art. 725. Cpr. art. 906. Maleville, sur l'art. 1078.

² Duranton, IX, 639.

³ Duranton, IX, 640.

⁴ L'art. 1078 dit, il est vrai, que le partage est nul, s'il n'est fait *entre tous les enfants qui existeront à l'époque du décès*. Mais ces expressions doivent être entendues *secundum subjectam materiam*. Elles ne comprennent évidemment que les enfants existants au point de vue du partage de l'hérédité délaissée par l'ascendant, et ne s'appliquent point à ceux qui, par leur renonciation ou leur exclusion pour cause d'indignité, se trouvent privés de toute participation à cette hérédité. Duranton, IX, 638. Delvincourt, II, p. 452.

⁵ Cette proposition ne peut faire difficulté quant à l'enfant adoptif. Genty, p. 101. Elle se justifie en ce qui concerne l'enfant naturel par la généralité des termes de l'art. 1078, qui ne comportent aucune distinction, et par cette idée que le partage anticipé doit être fait entre tous ceux qui, à défaut d'un pareil partage, se trouveraient admis à en provoquer un après le décès de l'ascendant. Telle n'est pas l'opinion de M. Duranton, qui enseigne (IX, 635), en se fondant sur l'art. 756 et sur les dispositions de l'ancien Droit, que les enfants naturels omis dans un partage d'ascendant sont obligés de respecter ce partage, sauf à réclamer la part qui leur revient. Voy. également dans ce sens : Zachariæ, § 729, note 2; Poujol, sur l'art. 1078, n° 3; Genty, *loc. cit.*; Troplong, IV, 2324. Nous répondrons que, bien que l'enfant naturel ne soit pas héritier, il n'en est pas moins copropriétaire de l'hérédité à laquelle il se trouve appelé; que la loi lui accorde, pour en provoquer le partage, une action analogue à l'action *familiae erciscundæ*; qu'il peut demander que la part à laquelle il a droit, lui soit délivrée en objets héréditaires, et par voie de tirage au sort; qu'enfin il est autorisé à réclamer le rapport des avantages dont les héritiers avec lesquels il se trouve en concours, ont été gratifiés. Cpr. § 638, texte nos 1 et 3, notes 2, 3, 10 et 18. Or, on ne comprendrait guère comment il serait possible de concilier l'exercice de ces différents droits dont jouit l'enfant naturel, avec le maintien du

Tout ce qui vient d'être dit des enfants, s'applique également aux petits-enfants ou descendants d'un degré ultérieur, en tant qu'ils se trouvent appelés, par représentation ou de leur chef, à la succession de l'ascendant auteur du partage⁶. Toutefois, les petits-enfants ne sont point à considérer comme omis dans le partage, lorsque la personne dont ils descendent y a été comprise. Ils sont censés avoir été lotis dans la personne de leur père⁷.

Le partage ne peut être opposé aux enfants et descendants qui n'y ont point été compris. Ces derniers sont donc autorisés à de-

partage dans lequel il aurait été omis. La chose était possible sous l'ancienne législation, qui n'attribuait à l'enfant naturel qu'une créance alimentaire; mais elle n'est plus praticable sous une législation qui reconnaît à l'enfant naturel un droit de copropriété dans l'hérédité à laquelle il est appelé. Voy. en ce sens : Vazeille, sur l'art. 1078, n° 3.

⁶ L'art. 1078 ne parle, à la vérité, que des descendants des enfants *prédé-*
cédés, et cette dernière expression indiquerait, si elle était prise à la lettre, que la disposition de l'article précité ne s'applique qu'aux petits-enfants qui, à raison du prédécès de leur père, viennent, par représentation de ce dernier, à la succession de leur aïeul. Mais l'esprit dans lequel a été rédigé l'art. 1078, prouve évidemment que, par les expressions *descendants d'enfants prédécédés*, le législateur a voulu désigner, en général, tous les descendants qui se trouveraient appelés à la succession de l'auteur du partage anticipé, et qu'en prévoyant la circonstance du prédécès des descendants au premier degré, par suite de laquelle la succession d'un ascendant se trouve le plus ordinairement dévolue aux descendants d'un degré ultérieur, il n'a point été dans son intention d'exclure le cas où elle leur serait déférée par l'effet de renonciations ou d'exclusions pour cause d'indignité.

⁷ Delvincourt, II, 152. Toullier, V, 814. Duranton, IX, 641. Troplong, IV, 2320 et 2321. Riom, 26 novembre 1828, Sir., 29, 2, 174. Limoges, 29 février 1832, Sir., 32, 2, 282. Voy. en sens contraire : Bordeaux, 2 mars 1832, Sir., 32, 2, 283; Agen, 23 mars 1847, Sir., 48, 2, 1. Ces derniers arrêts, rendus dans l'hypothèse d'un partage fait par acte de dernière volonté, décident, sur le fondement de l'art. 1039 et du principe qui rejette la représentation dans les successions testamentaires, que la disposition faite au profit de l'enfant prédécédé devient caduque, et que par suite ses descendants sont à considérer comme préterits au partage. Mais en raisonnant ainsi, on méconnaît, à notre avis, le caractère prédominant du partage testamentaire. L'ascendant qui a fait un pareil acte, entend bien moins exercer une libéralité par voie de legs, que partager sa succession entre ceux que la loi appelle à la recueillir. Il suffit dès lors pour l'efficacité d'un partage de cette nature que tous les enfants et descendants s'y trouvent compris, soit par eux-mêmes, soit par leurs auteurs. Si les legs ordinaires deviennent caduques par le prédécès des légataires, la raison en est uniquement que le testateur est présumé n'avoir voulu gratifier que les légataires eux-mêmes et non leurs héritiers. Or, une pareille présomption est évidemment inadmissible dans la matière qui nous occupe.

mander, après la mort de l'ascendant, la division de l'hérédité qu'il a délaissée, sans même être obligés de provoquer la nullité du partage anticipé, qui doit être considéré comme non venu à leur égard⁸. L'action *familiæ erciscundæ* qui leur compète à cet effet, ne se prescrit que conformément aux règles du Droit commun, telles qu'elles ont été exposées au § 622⁹. Les enfants et descendants entre lesquels le partage a eu lieu, peuvent eux-mêmes, en pareil cas, réclamer, après la mort de l'ascendant, une nouvelle division de son hérédité; et, bien qu'ils n'y soient admis qu'à charge de faire prononcer l'annulation du partage anticipé, l'action en nullité qui leur compète à cet effet, n'est point, quant à la prescription, régie par l'art. 1304 du Code Napoléon. Cette action en nullité ne s'éteint qu'avec l'action *familiæ erciscundæ* des enfants ou descendants omis au partage¹⁰.

2° La circonstance que l'un des enfants compris au partage serait décédé sans postérité avant l'ascendant¹¹, ne porterait aucune at-

⁸ Art. 1165, et arg. de cet article. En disant que le *partage sera nul pour le tout*, l'art. 1078 a eu surtout en vue la nullité dont cet acte se trouve entaché à l'égard des enfants ou descendants entre lesquels il a été fait. Relativement aux enfants ou descendants omis dans le partage, cet acte n'est pas à considérer comme simplement nul, mais comme non venu. Il n'y a point de partage pour ceux qui n'ont reçu aucune part. Cpr. Delvincourt, II, 152; Duranton, IX, 643; Caen, 10 mai 1852, Sir., 53, 2, 74.

⁹ Quand même on rejetterait l'opinion développée à la note précédente, et qu'on admettrait que le partage est simplement frappé de nullité à l'égard de ceux-là mêmes qui n'y ont point été compris, on serait toujours forcé de reconnaître que l'action en nullité qu'ils se trouveraient, d'après ce système, dans la nécessité d'introduire pour provoquer un nouveau partage, ne se prescrirait pas par dix ans conformément à l'art. 1034, puisque la disposition exceptionnelle de cet article ne s'applique point aux actions par lesquelles une personne demande la rétractation d'un acte dans lequel elle n'a pas été partie. Cpr. § 339, texte et note 14. Cette action en nullité ne s'éteindrait donc qu'avec l'action *familiæ erciscundæ* elle-même. Delvincourt et Duranton, *loc. cit.* Poujol, sur l'art. 1078, n° 8. Genty, n° 55. Troplong, IV, 2325.

¹⁰ Si l'art. 1078 accorde même aux enfants qui ont été compris dans le partage le droit d'en provoquer la nullité, c'est afin de leur donner les moyens de sortir de l'état d'incertitude dans lequel, faute d'un pareil droit, ils se trouveraient obligés de rester, aussi longtemps que l'action *familiæ erciscundæ* qui compète aux enfants omis dans le partage, ne serait point prescrite. Il faut conclure de là, que tant que l'action en partage est ouverte au profit de ces derniers, l'action en nullité subsiste également en faveur des premiers. Duranton, IX, 636. Delvincourt, II, p. 152.

¹¹ Cpr. sur l'hypothèse où l'enfant prédécédé a laissé des descendants, texte et note 7 *supra*.

teinte à la validité ou à l'efficacité du partage¹², lors même qu'il aurait été fait par testament¹³. Si le partage a eu lieu par acte entre-vifs, la part assignée à l'enfant prédécédé sans postérité fait retour à l'ascendant donateur, en vertu de l'art. 747, à moins que le donataire n'ait aliéné les objets donnés ou n'en ait disposé à titre de legs¹⁴. Si le partage a été fait par testament, et qu'il ait été précédé d'une institution universelle faite au profit de tous les copartageants conjointement, la part de l'enfant prédécédé accroît à ses colégataires. A défaut d'une pareille institution, cette part est à considérer comme caduque, et se trouve dévolue, à titre de succession *ab intestat*, aux autres enfants ou descendants, entre lesquels elle se partage conformément à l'art. 1077¹⁵.

§ 733.

Des effets juridiques du partage d'ascendant.

1^o Les effets du partage d'ascendant considéré sous le rapport de la transmission des biens qui en forment l'objet, se déterminent d'après les principes qui régissent les dispositions entre-vifs ou testamentaires, suivant que ce partage a eu lieu, soit par donation, soit par testament¹.

Ainsi, lorsque le partage est opéré par donation entre-vifs, il transmet actuellement et irrévocablement la propriété des biens

¹² Montpellier, 7 février 1850, Sir., 50, 2, 561.

¹³ M. Troplong enseigne que le partage, en pareil cas, doit être considéré comme non avenu, non pas précisément par application de l'art. 1039, mais par le motif que la situation en vue de laquelle il avait été fait, a cessé d'exister. Cette considération, qui ne trouve d'appui dans aucun texte de loi, ne nous paraît pas suffisante pour écarter le partage. Voy. les autorités citées aux deux notes suivantes.

¹⁴ Cpr. § 608. Delvincourt, II, 152. Grenier, I, 398. Toullier, V, 814. Duranton, IX, 644. Genty, p. 209.

¹⁵ Delvincourt, Grenier et Toullier, *loc. cit.* Duranton, IX, 622, 8^o. Genty, p. 285.

¹ Il résulte de l'art. 1076 que le partage d'ascendant est, suivant le genre de la disposition au moyen de laquelle il est opéré, soumis non-seulement *aux formalités et conditions*, mais encore *aux règles* prescrites, soit pour les donations entre-vifs, soit pour les testaments. Il doit en être ainsi notamment des règles qui déterminent les effets et les charges de la transmission des biens compris au partage d'ascendant.

qui s'y trouvent compris². La rescision, ou la nullité même d'un pareil partage, ne ferait point rentrer dans l'hérédité de l'ascendant la propriété des biens qui en forment l'objet³. Au contraire, la transmission des biens compris dans un partage effectué par testament, est subordonnée au décès de l'ascendant, qui reste jusqu'à cet instant le maître de révoquer à son gré un pareil partage, conformément aux dispositions des art. 1035 et suivants⁴. Toutefois, l'aliénation de quelques-uns des objets compris au partage, n'en entraînerait point, en général, la révocation, à moins que, par l'effet de cette aliénation, l'opération tout entière ne se trouvât dénaturée⁵.

Il résulte encore de la règle ci-dessus posée, que les descendants entre lesquels un ascendant a partagé par donation entre-vifs l'universalité ou une partie aliquote de ses biens présents, ne sont pas, à l'instar des légataires universels ou à titre universel, soumis de plein droit au paiement des dettes du donateur, existantes à l'époque du partage⁶. Mais il en est autrement,

² Delvincourt, II, p. 150. Toullier, V, 808. Grenier, I, 393. Duranton, IX, 626 et 627.

³ Angers, 14 juillet 1847, Sir., 48, 2, 273.

⁴ Delvincourt, Toullier et Grenier, *loc. cit.* Duranton, IX, 622, 6^o et 7^o.

⁵ Il nous paraît impossible, d'une part, d'admettre que l'aliénation d'une portion peu considérable des objets compris au partage doive nécessairement et toujours en entraîner la révocation, d'autre part, de soutenir que l'aliénation d'une portion notable de ces objets n'emporte jamais révocation du partage. La question de savoir si les aliénations faites par l'ascendant opèrent ou non révocation, est une question de fait et d'intention qui doit être appréciée d'après les circonstances. Cpr. texte et note 12 *infra*.

⁶ Le partage fait par donation ne pouvant être assimilé, ni à l'ancienne démission de biens, ni à une institution contractuelle, et ne constituant, lors même qu'il porterait sur l'universalité ou sur une partie aliquote des biens présents de l'ascendant, qu'une transmission entre-vifs d'objets individuellement envisagés, les descendants entre lesquels il est fait, sont à considérer, non comme des successeurs universels, mais comme de simples successeurs particuliers, qui ne sont point, en général, tenus de plein droit des dettes de leur auteur. En un mot, la question spéciale, dont il s'agit ici, doit être résolue d'après les principes qui régissent la question générale que nous avons examinée au § 706. C'est aussi ce qui est généralement reconnu. Cpr. Toullier, V, 817 et 818; Favard, *Rép.*, v^o Partage d'ascendant, n^o 3; Delvincourt, II, p. 151; Grenier, I, 395; Duranton, IX, 630; Vazeille, sur l'art. 1076, n^o 3. M. Troplong est, à notre connaissance, le seul auteur qui, tout en professant que les donataires ordinaires de la totalité des biens présents du donateur ne sont pas de plein droit assujettis au paiement des dettes de ce dernier (III, 1214 et 1215), y soumet cependant les enfants ou descendants entre lesquels un ascendant aurait fait par

lorsque le partage a été effectué par testament. Un pareil partage, quoique fait avec institution universelle ou à titre universel des descendants entre lesquels il est opéré, n'enlève à ces derniers, ni la qualité d'héritiers *ab intestat*, ni la saisine héréditaire, et les laisse ainsi sous le coup des obligations que cette saisine impose, relativement au paiement des dettes et charges de l'hérédité. Ces descendants sont donc tenus, même *ultra vires hereditarias*, du paiement de ces dettes, à moins qu'ils n'acceptent la succession que sous bénéfice d'inventaire⁷.

2^o Les effets du partage d'ascendant en ce qui concerne la répartition des biens qui s'y trouvent compris, et les rapports respectifs des descendants entre lesquels il est fait, sont les mêmes que ceux du partage en général. Ainsi, le partage d'ascendant n'est pas plus que tout autre partage soumis de plein droit à l'action résolutoire pour défaut de paiement des soultes qui y sont stipulées⁸. Ainsi encore, le privilège établi par les art. 2103, n^o 3, et 2109, s'applique tout aussi bien aux partages anticipés faits par un ascendant entre ses descendants, qu'aux partages faits après décès entre cohéritiers⁹. Enfin, les descendants entre lesquels a lieu un partage d'ascendants, sont, comme tous copartageants, soumis, les uns envers les autres, à la garantie de ce partage¹⁰.

Pour déterminer l'étendue de cette garantie, on doit, lorsque le partage a été effectué par testament, se reporter à l'époque du décès de l'ascendant, de sorte que si ce dernier avait, postérieurement au partage, aliéné des objets faisant partie du lot de l'un

acte entre-vifs le partage de tous ses biens (IV, 2310). Outre les autorités citées au § 706, note 2, on peut encore consulter en faveur de notre opinion : Genty, p. 231 et suiv.; Douai, 12 février 1840, Sir., 40, 2, 393. En sens contraire : Limoges, 29 avril 1817, Sir., 17, 2, 164; Agen, 14 juin 1837, Sir., 39, 2, 490. — Il est du reste bien entendu que, même dans le système contraire à celui que nous avons admis, les descendants donataires ne seraient pas tenus des dettes de l'ascendant donateur, qui n'auraient pas acquis date certaine avant la donation. Delvincourt et Grenier, *loc. cit.* Duranton, IX, 629. Agen, 14 novembre 1842, Sir., 43, 2, 164. Caen, 15 janvier 1849, Sir., 49, 2, 689.

⁷ Toullier, V, 816. Grenier, *loc. cit.*

⁸ Cpr. § 625, texte n^o 1, notes 14 et 15. Grenoble, 8 janvier 1851, Sir., 51, 2, 305. Voy. en sens contraire : Limoges, 21 juin 1836, Sir., 36, 2, 392.

⁹ Grenier, *Des donations*, I, 403; *Des hypothèques*, II, 407. Troplong, *Des hypothèques*, I, 315. Montpellier, 19 février 1852, Sir., 55, 2, 669. Cpr. Civ. cass., 4 juin 1849, Sir., 49, 4, 487.

¹⁰ Cpr. art. 884 à 886; § 625, texte n^o 2. Delvincourt, II, p. 152 et 153. Chabot, sur l'art. 884, n^o 9. Toullier, V, 807, Grenier, I, 394. Duranton, IX, 633.

de ses descendants, la garantie des objets aliénés serait due à ce descendant, tout comme s'il s'agissait d'objets dont l'ascendant n'aurait point été propriétaire à l'époque du partage¹¹. Il est, du reste, bien entendu qu'en cas d'aliénation totale des objets compris au lot de l'un des descendants, celui-ci serait autorisé à demander la nullité du partage pour cause d'omission, et qu'en cas d'aliénation partielle il pourrait, suivant les circonstances, le faire déclarer révoqué, ou en demander la rescision pour cause de lésion¹².

Les enfants ou descendants entre lesquels un partage a été opéré par acte entre-vifs, et leurs héritiers ou successeurs sont autorisés à faire valoir, dès avant le décès de l'ascendant dont il émane, tous les droits que cet acte leur confère les uns à l'égard des autres, soit d'après les stipulations qu'il renferme, soit en vertu de la loi¹³. C'est ainsi qu'ils peuvent exercer l'action en paiement des soultes à partir du moment où elles sont devenues exigibles, et le recours en garantie à dater de l'éviction. Par la même raison, le délai pour prendre l'inscription nécessaire à la conservation du privilège des copartageants, court, quand il s'agit d'un partage fait par acte entre-vifs, du jour même de l'acte, et non pas seulement à compter du décès de l'ascendant¹⁴.

¹¹ Cpr. § 626, texte n° 4, et note 3. En vain dirait-on, pour repousser cette application du principe de la garantie, que, lorsque le partage a lieu par testament, l'ascendant est le maître de le révoquer à son gré en tout ou en partie, soit d'une manière expresse, soit d'une manière tacite; que l'aliénation de certains objets compris au lot de l'un de ses descendants constitue, conformément à l'art. 1038, une révocation tacite et partielle du legs fait à ce dernier, et ne saurait par conséquent donner lieu à aucune garantie. Le vice de cette objection consiste dans le faux point de vue auquel on se placerait, en considérant le partage d'ascendant comme un acte de libéralité, tandis qu'il doit être envisagé comme un acte d'égalité, toutes les fois qu'il s'agit d'apprécier les rapports respectifs des descendants qui sont appelés à y prendre part, et les effets de la répartition entre ces descendants des biens qui s'y trouvent compris.

¹² Cpr. note 5 *supra*; § 732; § 734, texte n° 4.

¹³ Cette proposition n'est pas contraire à ce que nous avons dit plus haut (§§ 730-731, texte et note 7), et à ce que nous dirons plus bas (§ 734, texte et note 15), sur l'époque à laquelle s'ouvrent les actions en nullité ou en rescision dirigées contre le partage. Les motifs qui entraînent la suspension, pendant la vie de l'ascendant donateur, de l'exercice des actions de cette nature, sont évidemment sans application aux actions dont l'objet n'est pas d'attaquer le partage, mais d'en réclamer l'exécution.

¹⁴ Troplong, *Des hypothèques*, I, 315. Montpellier, 19 février 1852, Sir., 55, 2, 669.

§ 734.

Du droit d'attaquer le partage pour cause de lésion, ou pour atteinte portée à la réserve.

1° Le partage d'ascendant peut, comme tout autre partage, être attaqué par voie de rescision¹, pour cause de lésion de plus d'un quart, c'est-à-dire dans le cas où la valeur des objets compris au lot de l'un des descendants est inférieure de plus d'un quart au montant de la part héréditaire qu'il aurait dû recevoir². Art. 1079.

Cette action en rescision appartient à tout descendant lésé de plus d'un quart par l'effet du partage, et ne compète qu'à lui seul³.

La lésion ne s'estime qu'eu égard aux objets formant la matière du partage, et non relativement à la masse totale des biens qui composaient le patrimoine de l'ascendant. Il en résulte que le descendant qui aurait obtenu les trois quarts de sa part héréditaire dans les objets partagés, ne pourrait attaquer le partage pour cause de lésion, encore que, par suite des dispositions à titre gratuit faites par l'ascendant, il n'eût point obtenu les trois quarts de cette part dans la masse totale des biens de ce dernier, et qu'il ne se trouvât même pas rempli de sa réserve⁴. Il en résulte encore que le descendant qui n'aurait pas reçu les trois quarts de sa part héréditaire dans les objets partagés, serait admis à attaquer le

¹ Il est à remarquer que l'art. 1079 ne qualifie pas l'action en vertu de laquelle le partage d'ascendant peut être attaqué pour lésion de plus d'un quart; mais il résulte de la nature même des choses et de la combinaison de l'article précité avec les art. 887, 2^e alinéa, 888 et 891, que cette action est une action en rescision. Cpr. note 10 *infra*.

² Cpr. art. 887 et suiv.; § 626, texte n^o 3.

³ Ainsi, les descendants lésés de moins d'un quart ne peuvent attaquer le partage, lorsque celui qui a éprouvé une lésion de plus du quart ne se plaint pas. Duranton, IX, 648. Req. rej., 30 juin 1852, Sir., 52, 1, 735. Mais si le partage est rescindé à la demande de ce dernier, et que, faute par le défendeur d'user de la faculté établie par l'art. 891, il soit procédé à un nouveau partage, les descendants lésés de moins d'un quart pourront profiter du rétablissement de l'indivision. Duranton, IX, 653.

⁴ La seule action qui lui compéterait en pareil cas, serait une action en réduction pour atteinte portée à la réserve. Duranton, IX, 648. Req. rej., 20 décembre 1847, Sir., 48, 1, 231. Agen, 14 mai 1851, Sir., 51, 2, 593. Req. rej., 30 juin 1852, Sir., 52, 1, 735.

partage pour cause de lésion, bien que, par suite d'une disposition précipitaire faite à son profit, il eût recueilli au delà des trois quarts de cette part dans la masse totale des biens de l'ascendant⁵.

Si l'ascendant avait partagé ses biens par plusieurs actes successifs, l'action en rescision ne pourrait être dirigée contre l'un de ces actes séparément, et elle ne devrait être admise contre tous ces actes réunis, qu'autant que le demandeur aurait éprouvé une lésion de plus du quart sur l'ensemble des biens qui y ont été compris⁶.

On suit du reste, pour l'appréciation de la lésion et pour l'estimation des biens compris au partage, les dispositions de l'art. 890 et les règles développées au § 626⁷. Toutefois, même au cas de partage fait par acte entre-vifs, les biens doivent être estimés d'après leur valeur, non à l'époque du partage, mais au moment du décès⁸. Le demandeur en rescision est obligé de faire l'avance des frais d'estimation, qu'il supportera en définitive ainsi que les dépens de la contestation, si la réclamation n'est pas fondée⁹. Art. 1080.

L'action en rescision a pour objet l'anéantissement du partage d'ascendant en ce qui concerne la répartition des biens qui s'y trouvent compris, et par suite le rétablissement, entre les descendants, de l'indivision de ces biens. Le juge saisi d'une pareille action ne peut, après avoir reconnu l'existence d'une lésion de plus du quart, se borner à en ordonner la réparation, en maintenant pour le surplus le partage attaqué; il doit mettre cet acte au néant pour le tout¹⁰. L'indivision se trouvant ainsi rétablie entre les co-

⁵ Ainsi, l'enfant donataire par préciput du quart disponible peut attaquer, pour cause de lésion, un partage d'ascendant par lequel il se prétend lésé de plus d'un quart sur les trois quarts composant la réserve et formant l'objet de ce partage. Genty, p. 306. Caen, 21 mars 1838, Sir., 38, 2, 419.

⁶ Troplong, IV, 2338. Civ. cass., 18 décembre 1854, Sir., 55, 1, 572. Cpr. § 626, texte et note 11.

⁷ Ainsi, par exemple, la recevabilité de l'action n'est pas subordonnée à l'existence de présomptions de nature à rendre la lésion vraisemblable. Riom, 10 mai 1851, Sir., 51, 2, 598. Cpr. § 626, texte et note 26.

⁸ Req. rej., 18 février 1851, Sir., 51, 1, 340. Cpr. cep. Nîmes, 24 décembre 1849, Sir., 50, 2, 308.

⁹ L'art. 131 du Code de procédure n'est point applicable en pareil cas : *Per legem generalem, speciali non derogatur*. Duranton, IX, 660.

¹⁰ L'action en rescision dont il est ici question doit produire les effets qu'entraîne en général toute action en rescision, par cela même que l'art. 1079 qui l'établit, ne l'a soumise sous ce rapport à aucune modification. Cpr. note 1 *supra*;

participants, chacun d'eux est autorisé, d'une part, à demander un nouveau partage, et obligé, d'autre part, à rapporter à la masse les objets compris dans son lot. La rescision du partage n'entraîne point celle des libéralités préciputaires que renferme, au profit de l'un ou l'autre des coparticipants, l'acte instrumentaire qui le constate, à moins qu'elles ne soient le résultat des opérations mêmes du partage, et ne se confondent ainsi avec cet acte juridique⁴¹. Les libéralités contenues au partage sont même à considérer comme étant virtuellement faites par préciput, et se trouvent par conséquent, malgré la rescision de cet acte, dispensées du rapport, toutes les fois qu'elles n'y ont pas été expressément ou implicitement soumises⁴².

§ 626, texte n° 2 et note 28 ; § 336, texte et note 1. Le juge doit donc, lorsqu'il reconnaît que le demandeur a été lésé de plus d'un quart, prononcer la rescision du partage ; et il ne peut d'office, c'est-à-dire, hors du cas où le défendeur aurait formellement offert une indemnité suffisante pour faire disparaître la lésion, se borner à ordonner la réparation de cette dernière. Delvincourt, II, p. 161 et 162. Cpr. aussi Grenier, I, 401 ; Duranton, IX, 651 à 653. Ces deux auteurs ne s'occupent pas spécialement de la question que nous traitons ici ; ils considèrent comme hors de toute controverse la solution que nous avons adoptée. Voy. en sens contraire : Zachariæ, § 734, note 9. Les deux arrêts de la cour de cassation (Req. rej., 24 juillet 1828, Sir., 28, 1, 281, et Req. rej., 6 juin 1834, Sir., 35, 1, 58) que ce dernier auteur invoque à l'appui de sa manière de voir, statuent sur des espèces différentes de celle que nous avons actuellement en vue. Le premier a été rendu dans une hypothèse toute spéciale, dont il sera traité plus bas. Cpr. texte n° 1 *in fine*, et notes 22 à 25 *infra*. Dans le second, il ne s'agissait pas d'une action en rescision pour cause de lésion, mais bien d'une action en réduction pour excès de la quotité disponible. Cpr. texte n° 2 *infra*.

⁴¹ Delvincourt, II, p. 162. Toullier, V, 812. Duranton, IX, 650. Troplong, IV, 2330. Cpr. § 728, texte *in fine*, et note 12.

⁴² Lorsque dans l'acte même par lequel l'ascendant procède au partage de tout ou partie de ses biens entre ses descendants, il donne ou lègue à l'un d'eux un objet quelconque en sus de sa part, cet ascendant manifeste évidemment par la corrélation qu'il établit entre la libéralité et le partage, en les renfermant dans un seul et même acte instrumentaire, l'intention d'exclure du partage à faire après sa mort, non-seulement les biens auxquels il appelle tous ses descendants à participer, mais encore l'objet dont il gratifie spécialement l'un d'entre eux. On ne pourrait certainement pas, dans le cas où le partage serait maintenu, demander après la mort de l'ascendant, et par application de l'art. 1077, le partage de cet objet, qui, par cela même, est à considérer comme ayant été donné ou légué par préciput. Il doit donc en être de même dans le cas où le partage vient à être rescindé, puisque cette rescision ne porte, ainsi que tout le monde en convient, aucune atteinte aux libéralités préciputaires que renferme l'acte instrumentaire par lequel il a été procédé au partage. Cpr. § 632, texte n° 2, et note 11. Voy. cep. Duranton, IX, 652.

Au surplus, le défendeur à l'action en rescision jouit, conformément aux règles du Droit commun et à la disposition de l'art. 891¹³, du droit d'arrêter le cours de cette action, et même d'empêcher un nouveau partage, en offrant au demandeur le supplément de sa portion héréditaire, soit en numéraire, soit en nature¹⁴.

Que le partage ait été fait par testament ou par acte entre-vifs, l'action en rescision ne s'ouvre qu'à la mort de l'ascendant¹⁵. Au cas de partage entre-vifs, elle se prescrit, conformément à l'art. 1304, par dix ans à partir de cette époque¹⁶, sans qu'il y ait lieu

¹³ Cpr. § 333, texte et note 5 ; § 626, texte n° 2, notes 31 et 32.

¹⁴ Toullier, V, 804. Grenier, I, 401. Duranton, IX, 651. Rolland de Villargues, *Rép. du notariat*, v° Partage d'ascendant, n° 104. Grenoble, 25 novembre 1824, Sir., 25, 2, 171. Lyon, 22 juin 1825, Sir., 25, 2, 366. Toulouse, 11 juin 1836, Sir., 36, 2, 556. Voy. en sens contraire : Toulouse, 21 août 1833, Sir., 34, 2, 123.

¹⁵ Voy. en ce sens : Civ. cass., 18 décembre 1854, Sir., 55, 1, 572 ; les autorités citées à la note 7 des §§ 730-731 ; et celles qui se trouvent indiquées à la fin de la note suivante. Voy. en sens contraire : Duranton, IX, 647 ; Toulouse, 12 août 1854, Sir., 55, 2, 120 ; et les autorités rappelées dans la première partie de la note suivante. — Il a même été jugé (Bordeaux, 4 janvier 1827, Sir., 27, 2, 85) qu'un partage entre-vifs fait par deux ascendants conjointement ne pouvait être attaqué qu'après le décès de tous deux. Mais voy. en sens contraire : Agen, 17 novembre 1856, Sir., 56, 2, 662 ; Agen, 16 février 1857, Sir., 57, 2, 193. Voy. aussi Req. rej., 18 août 1847, Sir., 48, 1, 230. Ce dernier arrêt décide qu'un partage fait par deux ascendants est susceptible d'être confirmé dès après le décès de l'un d'eux et du vivant de l'autre. Toutefois, pour apprécier la valeur de cette décision, il faut se rappeler que la chambre des requêtes qui, dans le principe, s'était prononcée pour l'admissibilité, du vivant de l'ascendant donateur, de l'action en rescision et même de celle en réduction, a plus tard abandonné cette jurisprudence.

¹⁶ La question de savoir quel est le point de départ de la prescription de dix ans à laquelle se trouve soumise l'action en rescision d'un partage fait par acte entre-vifs, divise profondément les auteurs et les tribunaux. Dans nos premières éditions, nous nous étions prononcés en faveur de l'opinion d'après laquelle la prescription court du jour même du partage, opinion qui était assez généralement admise, et qui même avait été consacrée par la chambre des requêtes. Voy. en ce sens : Rolland de Villargues, *Rép. du notariat*, v° Partage d'ascendant, n° 102 ; Duranton, IX, 646 ; Vazeille, *Des prescriptions*, II, 563 ; Bordeaux, 1^{er} avril 1833, Sir., 33, 2, 334 ; Limoges, 24 décembre 1835, Sir., 36, 2, 378 ; Req. rej., 12 juillet 1836, Sir., 36, 1, 534 ; Toulouse, 15 mai 1838, Sir., 39, 2, 50 ; Grenoble, 30 juillet 1839, Sir., 40, 2, 204 ; Grenoble, 6 mai 1842, Sir., 42, 2, 433 ; Nîmes, 12 juillet 1842, Sir., 42, 2, 465 ; Bordeaux, 26 décembre 1845, Sir., 46, 2, 242 ; Douai, 24 janvier 1846, Sir., 46, 2, 241 ; Montpellier, 22 décembre 1846, Sir., 47, 2, 174. En adoptant cette manière de voir, nous étions

dé s'arrêter à la circonstance que la lésion n'aurait été découverte que plus tard¹⁷. Si le partage a été fait par testament, l'action en rescision ne se prescrit que par trente ans à partir du décès du testateur¹⁸.

L'action en rescision n'est également plus recevable, lorsque postérieurement à l'ouverture de cette action, c'est-à-dire, après le décès de l'ascendant, le partage a été confirmé expressément ou tacitement¹⁹. L'acceptation d'un partage entre-vifs, ni même son exécution du vivant de l'ascendant donateur, n'élève aucune fin de non-recevoir contre cette action²⁰. Du reste, la question de

partis de l'idée que l'action en rescision s'ouvre du vivant même de l'ascendant donateur. Mais les raisons déjà indiquées à la note 7 des §§ 730-731 et le rapprochement des art. 1078 et 1079 nous ont fait reconnaître que cette idée n'était point exacte. Or, du moment où l'on admet que l'action en rescision n'est recevable qu'après le décès de l'auteur du partage, on doit également admettre qu'elle ne se prescrit qu'à partir de ce décès. Voy. en ce sens : Zachariæ, § 734, texte et note 11 ; Solon, *Des nullités*, II, 490 ; Troplong, IV, 2331 ; Bordeaux, 6 juillet 1824, Sir., 25, 2, 115 ; Agen, 4 janvier 1827, Sir., 27, 2, 85 ; Caen, 15 juin 1835, Sir., 38, 2, 521 ; Nîmes, 17 mars 1841, Sir., 41, 2, 335 ; Civ. cass., 14 juillet 1849, Sir., 49, 1, 622 ; Bordeaux, 30 juillet 1849, Sir., 50, 2, 37 ; Agen, 28 mai 1850, Sir., 51, 2, 177 ; Orléans, 17 janvier 1851, Sir., 51, 2, 426 ; Orléans, 15 juin 1853, Sir., 55, 1, 572.

¹⁷ Cpr. § 626, texte et note 36.

¹⁸ Il est généralement reconnu que la prescription ne court, en pareil cas, que du jour du décès de l'ascendant, et qu'elle peut même être suspendue jusqu'à la découverte du testament qui contient le partage. Quant au délai même de la prescription, MM. Duranton (IX, 646), Genty (n° 55) et Zachariæ (§ 734, texte et note 11) enseignent, contrairement à l'opinion émise au texte, qu'il n'est que de dix ans. En appliquant les dispositions de l'art. 1304 à l'action en rescision dirigée contre un partage fait par testament, ces auteurs ont perdu de vue que la prescription de dix ans établie par l'article précité, ne concerne pas les actions en nullité ou en rescision ouvertes au profit de tierces personnes contre des actes auxquelles elles n'ont point participé. Cpr. § 339, texte et note 14. Troplong, IV, 2331.

¹⁹ Cpr. art. 1338 ; § 337 ; § 626, texte n° 2, et note 33. Grenoble, 8 mai 1835, Sir., 35, 2, 554. Caen, 27 mai 1843, Sir., 43, 2, 575. Bordeaux, 23 mars 1853, Sir., 53, 2, 403. Req. rej., 22 février 1854, Sir., 54, 1, 173.

²⁰ L'acceptation du partage d'ascendant fait par acte entre-vifs n'emporte pas plus que le concours à un partage conventionnel une confirmation qui rende non recevable l'action en rescision pour cause de lésion. Delvincourt, II, p. 150. Duranton, IX, 645. Troplong, IV, 2336. Grenoble, 8 mai 1855, Sir., 35, 2, 554. Toulouse, 5 décembre 1845, Sir., 45, 2, 247. Quant à l'exécution du partage qui aurait eu lieu avant le décès de l'ascendant, elle ne peut emporter confirmation de cet acte, c'est-à-dire renonciation à l'action en rescision à laquelle il se trouvait soumis, puisque cette action n'était point encore ouverte. Caen, 15 juin 1835, Sir., 38, 2, 521.

savoir si l'aliénation faite par le descendant lésé, de tout ou partie des objets compris dans son lot, engendre ou non une fin de non-recevoir contre l'action en rescision pour cause de lésion, doit être résolue d'après les principes développés dans la théorie des successions ²¹.

Lorsqu'en mariant un de ses enfants, un père s'oblige par contrat de mariage à lui laisser une part égale à celle des autres ²², et qu'il procède ensuite à un partage dont le résultat est de violer l'égalité, sans cependant donner lieu à une lésion de plus d'un quart, l'enfant lésé n'est point, à la vérité, recevable à demander la rescision du partage ²³, mais il a droit, si le préjudice qu'il a éprouvé est de quelque importance ²⁴, à une indemnité en réparation de ce préjudice ²⁵.

2° Indépendamment de l'action ordinaire au moyen de laquelle les descendants sont admis à demander la réduction des libéralités directes contenues dans l'acte de partage, lorsqu'elles portent par elles-mêmes atteinte à la réserve ²⁶, la loi leur reconnaît encore une action en réduction spéciale ²⁷, en vertu de laquelle ils peuvent

²¹ Cpr. § 626, texte n° 2, notes 34 et 35. Bordeaux, 26 juillet 1838, Sir., 39, 2, 51. Bordeaux, 30 juillet 1849, Sir., 50, 2, 37. Req. rej., 18 février 1851, Sir., 51, 1, 340. Req. rej., 9 mai 1855, Sir., 55, 1, 791.

²² La validité d'une pareille promesse trouve sa justification dans les dispositions des art. 1082 et 1083.

²³ Voy. cependant Limoges, 29 février 1832, Sir., 32, 2, 282. Cet arrêt n'est pas précisément contraire à l'opinion que nous défendons, parce que tout en déclarant la simple lésion suffisante pour faire prononcer la rescision du partage attaqué, il s'est cependant borné à rétablir l'égalité au moyen d'une indemnité pécuniaire, sans ordonner un nouveau partage.

²⁴ *De minimis non curat prætor*. Cpr. § 333, texte et note 4; § 335, texte et note 10.

²⁵ Duranton, IX, 655. Troplong, IV, 2314 et 2381. Req. rej., 24 juillet 1828, Sir., 28, 1, 281. Req. rej., 26 mars 1845, Sir., 47, 1, 120.

²⁶ Cpr. § 728, texte n° 2, et note 11.

²⁷ Les auteurs ne s'expliquent pas d'une manière positive sur la nature de l'action dont il est actuellement question; mais il semble résulter de l'assimilation qu'ils établissent, sous divers rapports, entre les deux actions dont il est fait mention en l'art. 1079, qu'ils considèrent la seconde comme une action en rescision analogue à la première. Cpr. Delvincourt, II, p. 161 et 162; Grenier, II, 401; Duranton, IX, 644 à 646, 650 et 651; Zachariæ, § 734, texte n° 2, et notes 9 à 11; Genty, n° 50; Troplong, IV, 2333. Telle n'est pas notre manière de voir. Bien que le législateur ait réuni dans un même article deux actions au moyen desquelles le partage d'ascendant peut être attaqué, on ne saurait cependant conclure de là que son intention a été de les assimiler l'une à l'autre. Puisées

demander le complément de leur réserve, lorsque de la composition des lots, jointe aux libéralités préciputaires faites au profit de l'un des coparticipants, il résulte que ce dernier a reçu un avantage excédant la quotité disponible ²⁸. Art. 1079.

L'action en réduction dont il est ici question est fondée sur une présomption légale absolue que l'avantage qui de fait ressort de la composition des lots, n'est point l'effet d'une erreur de la part de l'ascendant, et qu'on doit en voir la cause dans l'intention où était ce dernier de gratifier par ce moyen le coparticipant envers lequel il a exercé sa libéralité d'une autre manière encore ²⁹.

Cette action en réduction n'est recevable que dans le cas où, indépendamment de l'avantage indirect que présente la composition des lots, il existe des dispositions par préciput faites en faveur du co-

à des sources différentes, ces deux actions, que le législateur s'est abstenu de qualifier, doivent être appréciées suivant la diversité de leur origine et de leur fondement. Et pour cette appréciation, il faut, en tant que le comporte le Droit exceptionnel qui régit les partages d'ascendants, recourir au Droit commun auquel elles ont été empruntées. Si, d'après ces données, la première des actions dont s'occupe l'art. 1079 constitue une action en rescision pour cause de lésion, on doit, d'après les mêmes données, voir dans la seconde une action en réduction pour atteinte à la réserve. Nous ajouterons que la qualification à donner à cette dernière action dépend principalement du point de savoir si son admission peut ou doit entraîner l'anéantissement du partage. La solution négative de cette question une fois admise, il n'est plus possible d'attribuer à l'action dont s'agit le caractère d'action rescisoire.

²⁸ L'héritier qui n'a reçu du défunt que des libéralités inférieures à la quotité disponible, n'est point passible de l'action en réduction, lors même que par le résultat combiné de ces libéralités et d'un partage fait après le décès de ce dernier, il a obtenu des avantages excédant cette quotité. La raison en est que le partage n'étant point dans ce cas l'œuvre du défunt, il est impossible d'y voir une libéralité déguisée. Quoique cette impossibilité cesse, lorsqu'il s'agit d'un partage anticipé fait par le défunt lui-même, cette circonstance n'eût pas été suffisante pour donner ouverture à une action en réduction, si l'on était resté dans les termes du Droit commun, c'est-à-dire, si l'on avait cherché l'explication de l'avantage résultant du partage dans une fausse appréciation faite par l'ascendant de la valeur respective des objets partagés. Mais le législateur est parti d'une idée tout opposée. Il a pensé que c'était avec l'intention d'avantager celui de ses descendants pour lequel il a marqué sa prédilection par d'autres libéralités, que l'ascendant a attribué à ce dernier un lot d'une valeur supérieure à ceux de ses autres descendants. Cette supposition a été érigée en présomption légale, et c'est dans cette présomption que réside le caractère distinctif et spécial de l'action en réduction ouverte par l'art. 1079. Cpr. texte et note 30 *infra*.

²⁹ *Discussion au Conseil d'état* (Loché, *Lég.*, XI, p. 266, n° 30). Grenier, I, 399.

participant appelé à profiter de cet avantage³⁰. Elle n'est donc admise, ni dans le cas où, en l'absence de toutes autres dispositions à titre gratuit, l'atteinte portée à la réserve résulte exclusivement du partage³¹, ni dans celui où les dispositions à titre gratuit dont le résultat combiné avec celui du partage excéderait la quotité disponible, n'ont eu lieu qu'en faveur, soit d'un étranger, soit, à plus forte raison, du descendant qui prétend avoir à se plaindre de la composition des lots³². Mais il importe peu, pour la recevabilité de l'action en réduction, que la disposition par préciput faite au profit de l'un des coparticipants ait eu lieu dans l'acte même qui contient le partage, ou bien qu'elle se trouve être, soit antérieure, soit même postérieure au partage³³.

L'action en réduction ayant uniquement pour objet de faire obtenir au demandeur le complément de sa réserve, ne saurait avoir pour effet l'anéantissement intégral du partage³⁴. Il en résulte,

³⁰ L'avantage indirect que l'un ou l'autre des coparticipants obtient par le résultat de la composition des lots, n'est censé lui avoir été fait avec l'intention de l'avantager, que lorsque cette intention se trouve manifestée par d'autres libéralités faites en sa faveur à titre de préciput. Cpr. note 28 *supra*. En dehors de ce cas, le partage ne peut donc être attaqué que par voie d'action en rescision pour lésion de plus d'un quart, et non par voie d'action en réduction pour excès de la quotité disponible. Grenier, I, 393. Grenoble, 30 juillet 1839, Sir., 40, 2, 204. Cpr. Toullier, V, 808.

³¹ Cpr. notes 28 et 30 *supra*. Duranton, IX, 649 et 650. Genty, n° 50.

³² Ainsi, l'enfant donataire par préciput du quart disponible ne peut attaquer le partage par voie d'action en réduction, en raison d'une lésion au-dessous du quart résultant de la composition des lots, sous le prétexte que la quotité disponible lui ayant été donnée par préciput, l'avantage que les autres coparticipants obtiennent par suite de la valeur supérieure de leurs lots, constitue une atteinte portée à la réserve. Caen, 24 mars 1838, Sir., 38, 2, 419. Montpellier, 5 juillet 1853, Sir., 53, 2, 692.

³³ *Discussion au Conseil d'état* (Loché, *Lég.*, XI, p. 266, n° 30).

³⁴ MM. Delvincourt (II, p. 161 et 162), Duranton (IX, 650), Genty (n° 50) et Trop-Long (IV, 2333) admettent que, dans ce cas encore, il y a lieu à la rescision intégrale du partage. Mais il nous paraît impossible d'attribuer les mêmes effets juridiques à deux actions qui procèdent de causes toutes différentes. L'action en rescision est fondée sur la lésion, c'est-à-dire sur un vice qui infecte le partage comme tel. L'action en réduction est fondée sur l'atteinte portée à la réserve, c'est-à-dire sur un vice qui infecte bien moins le partage lui-même, que l'avantage indirect qu'il renferme. Or, si le premier de ces vices est de nature à entraîner l'anéantissement intégral du partage, il doit en être autrement du second. Voy. en ce sens : Riom, 25 avril 1818, Sir., 20, 2, 278 ; Req. rej., 6 juin 1834, Sir., 35, 1, 58 ; Caen, 31 janvier 1848, Sir., 48, 2, 425 ; Agen, 14 mai 1851, Sir., 51, 2, 593 ; Req. rej., 30 juin 1852, Sir., 52, 1, 735. Cpr. Lyon, 22 juin 1825, Sir., 25, 2, 366 ; Req. rej., 20 décembre 1847, Sir., 48, 1, 231.

d'une part, qu'elle doit être exclusivement dirigée contre l'enfant avantagé au delà de la quotité disponible, sans qu'il y ait lieu de mettre en cause les autres copartageants³⁵, et, d'autre part, que la confirmation expresse ou tacite du partage par l'enfant qui ne se trouve pas rempli de sa part de réserve, n'emporte pas nécessairement renonciation à cette action³⁶.

Du reste, et sauf les dispositions de l'art. 1080, qui s'appliquent également à l'hypothèse actuelle, l'action en réduction ouverte par l'art. 1079 est régie par les mêmes principes que l'action en réduction ordinaire. Ainsi, le défendeur à l'action en réduction ne peut en arrêter le cours au moyen de l'offre d'une indemnité pécuniaire, et le demandeur a droit, si ce n'est cependant dans le cas exceptionnel prévu par l'art. 866, à un supplément en corps héréditaires³⁷. Ce droit appartiendrait au demandeur, lors même que l'ascendant aurait manifesté une volonté contraire dans le partage³⁸. Ainsi encore, cette action ne se prescrit que par trente années, lesquelles ne commencent à courir que du décès de l'ascendant, sans qu'il y ait, à cet égard, aucune différence à faire entre le cas où le partage a été opéré par testament, et celui où il a été effectué par donation entre-vifs³⁹.

³⁵ A quel titre, en effet, impliquerait-on dans le procès des copartageants qui n'ont pas reçu de libéralités préciputaires, et qui se trouvent satisfaits de la part qui leur a été attribuée ? Agen, 28 mai 1850, Sir., 51, 2, 177.

³⁶ Montpellier, 23 décembre 1846, Sir., 47, 2, 174. Caen, 31 janvier 1848, Sir., 48, 2, 425. Cpr. cep. Agen, 28 mai 1850, Sir., 51, 2, 177.

³⁷ Riom, 25 avril 1818, Sir., 20, 2, 278. Voy. en sens contraire : Lyon, 22 juin 1825, Sir., 25, 2, 366. — Zachariæ (§ 734, texte et note 10), Grenier (I, 401) et M. Duranton (IX, 651 et 652) semblent également admettre que l'offre d'une indemnité pécuniaire est suffisante pour arrêter le cours de l'action en réduction. Cette opinion est encore une conséquence de la confusion faite par ces auteurs entre l'action en rescision pour cause de lésion, et l'action en réduction pour atteinte portée à la réserve. Elle ne repose donc, en définitive, que sur une fausse application de l'art. 891, et sur la violation du principe que les héritiers à réserve peuvent réclamer en nature la quotité de biens réservée en leur faveur, sans être obligés de se contenter de la valeur estimative de ces biens. Cpr. § 679, texte et note 2.

³⁸ Cpr. § 679, texte et note 3. Rouen, 14 juin 1836, Sir., 36, 2, 496.

³⁹ Il est incontestable que la prescription de l'action en réduction ne court qu'à partir du décès de l'ascendant, non-seulement dans le cas où le partage a été fait par testament, mais encore dans celui où il a eu lieu par donation entre-vifs, puisque, dans l'un comme dans l'autre de ces cas, elle ne s'ouvre que par suite de cet événement. Art. 920. L'opinion contraire, en faveur de laquelle s'étaient d'abord prononcées la chambre des requêtes (4 février 1844, Sir.,

II. DES DISPOSITIONS FAITES PAR CONTRAT DE MARIAGE.

A. GÉNÉRALITÉS.

§ 735.

Introduction.

A l'exemple de l'ancien Droit, le Code Napoléon a admis, en fa-

45, 1, 305), ainsi que les cours de Dijon (11 mai 1844, Sir., 44, 2, 669) et de Bordeaux (28 mai 1846, Sir., 47, 2, 178), est aujourd'hui généralement abandonnée. Troplong, IV, 2332. Montpellier, 25 mai 1842, Sir., 42, 2, 523. Montpellier, 22 décembre 1846, Sir., 47, 2, 174. Civ. rej., 30 juin 1847, Sir., 47, 1, 481. Civ. cass., 2 août 1848, Sir., 49, 1, 258. Lyon, 30 août 1848, Sir., 49, 2, 7. Civ. cass., 16 juillet 1849, Sir., 49, 1, 622. Bordeaux, 12 juin 1849, Sir., 50, 2, 37. Agen, 12 juin 1849, Sir., 50, 2, 41. Nîmes, 24 décembre 1849, Sir., 50, 2, 308. Agen, 28 mai 1850, Sir., 51, 2, 177. Civ. cass., 31 janvier 1853, Sir., 53, 1, 153. Limoges, 25 juin 1855, Sir., 55, 2, 511. — Quant à la durée de l'action, il paraît impossible de la limiter à dix années en vertu de l'art. 1304, lorsque le partage a été fait par testament, puisque la prescription exceptionnelle établie par cet article ne s'applique même pas aux actions en nullité ou en rescision, lorsqu'elles sont dirigées par des tiers contre des actes auxquels ils sont restés étrangers. Cpr. texte et note 18 *supra*. Voy. cep. en sens contraire : Duranton, IX, 644 à 646 ; Genty, n° 55 ; Zachariæ, § 734, texte et note 11. — La question de savoir si l'art. 1304 est applicable à l'action en réduction formée contre un partage fait par acte entre-vifs, est plus délicate. Contrairement à l'opinion générale des auteurs, nous persistons dans la solution négative. Ce qui nous y confirme, c'est la jurisprudence, aujourd'hui constante, d'après laquelle l'admission de l'action en réduction n'a pas pour effet d'anéantir le partage. Cpr. texte et note 34 *supra*. Or, ce point reconnu, il n'est plus possible de considérer l'action dont s'agit comme une action en nullité ou en rescision, de nature à tomber sous l'application de l'art. 1304. De fait, ainsi que nous l'avons déjà fait remarquer, l'action en réduction a pour unique objet de faire valoir le droit de réserve, et constitue ainsi une action en pétition d'hérédité qui ne se prescrit que par trente ans. La nature particulière des actes par lesquels le défunt a pu porter atteinte à la réserve, doit, ce semble, rester sans influence sur la durée de l'action en réduction, dont le caractère ne dépend en aucune façon de la nature de ces actes. Voy. en ce sens : Montpellier, 23 décembre 1846, Sir., 47, 2, 174. Nous terminerons, en faisant observer que si les arrêts que nous avons cités dans le cours de cette note à l'appui de l'opinion qui ne fait courir la prescription qu'à la mort de l'ascendant, semblent admettre qu'elle s'accomplît par dix ans, ils n'ont cependant pas eu à juger cette question qui, à notre connaissance du moins, n'a été décidée *in terminis* dans le sens de la prescription restreinte à dix ans, que par les arrêts de la chambre des requêtes et des cours de Dijon et de Bordeaux ci-dessus indiqués.

veur du mariage, et en considération de la nature spéciale du contrat qui a pour objet de régler les conventions matrimoniales des futurs époux, certaines dérogations aux principes du Droit commun en matière de donation entre-vifs.

Ces dérogations ne s'appliquent qu'aux dispositions faites, soit par des tiers aux futurs époux ou à l'un d'eux, soit par les époux l'un à l'autre. Si un contrat de mariage contenait accidentellement une libéralité au profit d'un tiers, cette disposition ne serait valable qu'autant qu'elle réunirait les conditions requises pour la validité des donations en général. C'est ainsi, par exemple, qu'une donation faite par l'un des futurs époux aux enfants de l'autre, en considération seule du mariage projeté, et par suite sous la condition de sa réalisation, serait nulle comme contraire à l'art. 944¹.

D'un autre côté, les dérogations dont s'agit n'ont lieu, en général, et sauf ce qui concerne la non-révocabilité pour cause d'ingratitude des donations faites par des tiers aux futurs époux², que pour les dispositions contenues dans un contrat de mariage proprement dit, ou dans un acte passé suivant la forme prescrite par les art. 1396 et 1397. Une donation, quoique faite en faveur de mariage, reste donc, lorsqu'elle ne se trouve pas renfermée dans un contrat de mariage, soumise aux règles ordinaires des donations³.

¹ Orléans, 17 janvier 1846, Sir., 46, 2, 177.

² Art. 959. Nous ne mentionnons ici, ni la disposition de l'art. 960, ni celle de l'art. 1088, qui ne renferment aucune dérogation fondée sur la faveur du mariage. D'un côté, en effet, les donations entre époux sont exemptées de la révocation pour cause de survenance d'enfants, non-seulement lorsqu'elles ont été faites par contrat de mariage, mais encore lorsqu'elles ont eu lieu pendant le mariage. Art. 960 et 1096, al. 3. De sorte que l'on ne peut pas dire que cette exemption repose sur la faveur du mariage. D'un autre côté, l'art. 1088 n'est qu'une application du principe que les donations faites sous une condition suspensive, expresse ou tacite, demeurent sans effet lorsque la condition ne se réalise pas.

³ Les dérogations au Droit commun ne peuvent, de leur nature, être étendues hors des hypothèses pour lesquelles elles se trouvent textuellement établies : *Exceptiones sunt strictissimæ interpretationis*. Or, les articles qui admettent en faveur du mariage certaines dérogations aux règles du Droit commun, supposent tous, à l'exception seulement de l'art. 959, des dispositions faites par contrat de mariage. Cpr. art. 1084, 1082, 1084, 1086 et 1087. S'il est vrai que ces dérogations sont fondées sur la faveur du mariage, il résulte cependant clairement du texte des articles précités, qu'aux yeux du législateur, les motifs de cette faveur ne se présentent dans toute leur force que pour les dispositions con-

§ 735 bis.

Des dispositions par contrat de mariage quant à la forme.

Les donations par contrat de mariage n'ont pas besoin d'être expressément acceptées; peu importe qu'elles aient été faites aux époux ou à l'un d'eux par des tiers, ou qu'elles l'aient été par les époux l'un à l'autre. Art. 1087¹.

La formalité prescrite par l'art. 948 pour la validité des donations entre-vifs d'effets mobiliers, ne s'applique point aux donations par contrat de mariage, qui ont pour objet tout ou partie des biens à venir du disposant². Mais cette formalité doit être observée lorsqu'il s'agit de donations de biens présents, ou même de donations cumulatives de biens présents et de biens à venir, en ce qui concerne ceux de la première espèce³.

La transcription requise pour l'efficacité à l'égard des tiers des donations entre-vifs d'immeubles, s'applique aux donations par contrat de mariage de tout ou partie des biens présents du donateur. Mais elle ne concerne pas les donations de biens à venir⁴.

Du reste, il doit être gardé minute des contrats de mariage, comme de tous autres actes portant donation. L'inobservation de cette formalité entraînerait la nullité, non-seulement des donations

tenues dans un contrat de mariage. Et cette manière de voir se comprend parfaitement, puisque ce contrat se rattachant au mariage d'une manière nécessaire, il est toujours certain que les dispositions qu'il renferme, constituent, sinon la cause déterminante, du moins une des conditions de l'union conjugale, tandis que ce point peut rester plus ou moins dans l'incertitude pour les donations faites en dehors d'un contrat de mariage. Duranton, IX, 666, 667 et 672. Troplong, IV, 2470. Cpr. § 739, texte n° 2 et note 9.

¹ Quoique l'art. 1087 se trouve placé au chap. VIII ayant pour objet les donations faites par des tiers, il est cependant conçu en termes généraux qui comprennent également les donations faites par l'un des époux à l'autre. Le motif sur lequel est fondé cet article, ne permet d'ailleurs pas de distinguer entre ces deux espèces de donations. Grenier, II, 445.

² Troplong, III, 1252; IV, 2444. Cpr. § 739, texte n° 2 et note 13.

³ Merlin, *Rép.*, v° Donation, sect. V, § 1, art. 4. Troplong, III, 1250; IV, 2341 et 2444. Cpr. § 660. — Quelles seraient, dans une donation cumulative de biens présents et à venir, les conséquences du défaut d'accomplissement de la formalité prescrite par l'art. 948? Cpr. § 740, texte, notes 18 et 22.

⁴ Cpr. § 704, texte a, notes 4 à 6.

de biens présents, mais même des donations de biens à venir, contenues dans un contrat de mariage⁵.

§ 736.

Des dispositions par contrat de mariage, en ce qui concerne les biens susceptibles d'en former l'objet, et les modalités sous lesquelles elles peuvent être faites.

Les donations par contrat de mariage faites, soit par un tiers aux époux ou à l'un d'eux, soit par l'un des époux à l'autre, peuvent avoir pour objet non-seulement des biens présents, mais encore tout ou partie des biens à venir du donateur, c'est-à-dire des biens qu'il laissera à son décès. Elles peuvent aussi porter simultanément sur les biens présents et sur les biens à venir du donateur. Art. 1082, 1084 et 1093, cbn. 943 et 947.

Ces donations, qu'elles aient pour objet des biens à venir ou des biens présents¹, sont susceptibles d'être faites sous des conditions ou charges qui laissent au donateur le pouvoir d'en modifier, ou même d'en anéantir les effets. Ainsi, le donataire peut être chargé du paiement de toutes les dettes présentes et futures du donateur². Ainsi encore, le donateur peut se réserver la faculté de disposer ultérieurement en faveur de tiers, soit des biens compris dans la donation, soit d'une somme fixe à prendre sur ces biens. Au premier cas, le donataire est tenu d'acquitter toutes les dettes et charges de la succession du donateur, à moins qu'il ne préfère renoncer au bénéfice de la donation³. Au second, la donation conserve son effet pour la totalité des biens donnés, lorsque le donateur est décédé sans avoir usé de la faculté qu'il s'était réservée⁴. Art. 1086 cbn. 944 et 947.

⁵ L. du 25 ventôse an XI, art. 20 cbn. art. 68. *Nec obstant* art. 1084 et 1092 cbn: art. 931 : Cpr. § 659, texte et note 1^{re}. Voy. cep. en sens contraire : Merlin, *Rép.*, v^o Donation, sect. II, § 8 ; Zachariæ, § 735 *bis*, note 1.

¹ Art. 947 cbn. 1086. Toullier, V, 825. Delvincourt, II, p. 420. Duranton, VIII, 485. Troplong, IV, 2447. Civ. cass., 27 décembre 1815, Sir., 16, 1, 244.

² Cpr. Req. rej., 3 mars 1852, Sir., 52, 1, 504.

³ Troplong, IV, 2449 et 2450.

⁴ Merlin, *Rép.*, v^o Institution contractuelle, § 10, n^o 5. Delvincourt, II, p. 420. Grenier, II, 414 et 438. Toullier, V, 826. Vazeille, sur l'art. 947, n^o 1, et sur l'art. 1036, n^o 1. Pujol, sur l'art. 1086, n^o 4. Troplong, IV, 2456, 2459 et suiv. Toulouse, 29 décembre 1825, Sir., 27, 2, 207. — Il ne faut pas confondre,

§ 737.

Des dispositions par contrat de mariage, en ce qui concerne leur réductibilité, leur révocation, et leur caducité.

Les dispositions faites par contrat de mariage sont, quant à leur réduction dans les limites de la quotité disponible, telle qu'elle est fixée par les art. 913 et suiv., 1094 et 1098, soumises aux mêmes règles que les donations ordinaires. Ainsi, la réduction peut en être demandée dès l'instant de l'ouverture de la succession du disposant, et ce, même à l'encontre du mari quant aux donations faites à la femme. Art. 1090¹.

Les dispositions faites en contrat de mariage par des tiers au profit des futurs époux ou de l'un d'eux, ne sont pas révocables pour cause d'ingratitude. Art. 959. Il en est autrement des dispositions faites par l'un des futurs époux au profit de l'autre².

Les dispositions de la dernière espèce ne sont pas révocables pour cause de survenance d'enfants. Mais cette cause de révocation s'applique aux dispositions faites par des tiers au profit des futurs époux ou de l'un d'eux³. Art. 960.

Toute disposition faite par contrat de mariage devient caduque, si le mariage en considération duquel elle a eu lieu ne s'ensuit pas, ou si, après avoir été célébré, il vient à être annulé, sauf, dans ce dernier cas, l'application des règles sur les mariages putatifs. Art. 1088, et arg. de cet article.

Tout ce qui vient d'être dit sur la non-révocabilité pour cause d'ingratitude ou de survenance d'enfants, et sur la caducité des dispositions contenues dans un contrat de mariage, s'applique également aux dispositions faites en faveur de mariage, quoique par

avec le cas où le donateur s'est réservé la faculté de disposer de quelques-uns des biens compris dans la donation, celui où, en faisant une donation soit universelle, soit à titre universel, il en aurait excepté certains biens. Les biens ainsi exceptés resteraient la propriété du donateur, et passeraient par conséquent à ses héritiers, s'il était décédé sans en avoir disposé. Troplong, IV, 2457. Bordeaux, 19 janvier 1827, Sir., 28, 2, 4. Cpr. cependant Merlin, *Rép*, v^o Accroissement, n^o 41.

¹ Voy. sur les origines historiques de cet article, une savante dissertation de M. Troplong (IV, 2500 et suiv.).

² Cpr. § 708, texte et note 10.

³ Cpr. § 709, texte et notes 11 à 14 ; § 735, note 2.

des actes distincts du contrat de mariage, et alors même qu'elles auraient eu lieu sous le voile de contrats à titre onéreux⁴. Art. 959, 960 et 1088.

B. SPÉCIALITÉS.

1. *Des dispositions à titre gratuit qu'un tiers¹ peut faire par contrat de mariage au profit des futurs époux.*

§ 738.

a. *Des dispositions ayant pour objet les biens présents du disposant, ou des donations entre-vifs.*

Les dispositions de biens présents² faites par des tiers en contrat de mariage, sont soumises, sauf les particularités indiquées aux §§ 735 à 737, aux principes qui régissent, en général, les donations entre-vifs. Art. 1081, al. 1.

Ainsi, elles ne peuvent avoir lieu principalement et directement, au profit des enfants à naître du mariage³. Et, d'un autre côté, elles ne peuvent être faites avec substitution fidéicommissaire au profit de ces mêmes enfants, que sous les conditions dont le concours autorise de pareilles substitutions⁴. Art. 1081, al. 2 cbn. 906.

Par exception au principe ci-dessus posé, les donations de biens présents faites sous l'une des conditions ou des réserves indiquées en l'art. 1086, deviennent caduques, lorsque le donateur survit à l'époux donataire et aux enfants et descendants issus du mariage⁵.

⁴ Req. rej., 7 mars 1820, Sir., 20, 1, 290.

¹ Par cette expression, nous désignons dans cette rubrique toutes les personnes autres que les époux eux-mêmes. Le terme *tiers* comprend donc ici non-seulement les étrangers, mais encore les ascendants ou les parents collatéraux des époux.

² Cpr. sur ce qu'on doit entendre par biens présents : §§ 675-676.

³ C'est en ce sens que doit être entendu le second alinéa de l'art. 1081. Les enfants à naître du mariage sont, en vertu d'une substitution vulgaire et tacite, censés compris dans la disposition faite au profit des futurs époux, en ce sens que leur survie au donateur suffit, malgré le prédécès de ces derniers, pour empêcher la caducité prononcée par l'art. 1089.

⁴ Delvincourt, II, p. 421. Grenier, II, 409. Toullier, V, 849. Duranton, IX, 663 à 665.

⁵ L'existence d'un enfant issu d'un mariage précédent, ou d'un enfant adoptif, n'empêcherait pas la caducité; mais il en serait autrement de la présence d'un enfant légitimé par le mariage en faveur duquel la donation a été faite. Troplong, IV, 2488, 2490 et 2491.

Art. 1089. Il est du reste bien entendu que si la donation avait été faite avec réserve de la faculté de disposer, soit d'un objet compris dans les biens donnés, soit d'une somme fixe à prendre sur ces biens, elle ne deviendrait caduque que pour la somme ou l'objet formant la matière de cette réserve⁶.

La caducité produit des effets plus étendus que le retour conventionnel, en ce qu'elle ne laisse même pas subsister l'hypothèque subsidiaire que l'art. 952 accorde à la femme sur les biens donnés au mari avec clause de retour⁷.

§ 739.

b. *Des dispositions ayant pour objet tout ou partie de l'hérédité du disposant, ou des institutions contractuelles*¹.

L'institution contractuelle est une disposition faite par contrat de mariage, et qui, quoique ayant pour objet tout ou partie des biens devant composer l'hérédité de l'instituant, est cependant irrévocable en ce sens que ce dernier ne peut, si ce n'est dans des limites très-étroites, y porter atteinte par d'ultérieures dispositions à titre gratuit. Art. 1082 et 1083.

1^o *Des caractères de l'institution contractuelle.*

Le caractère distinctif de l'institution contractuelle consiste en ce que, d'un côté, elle est à certains égards irrévocable, et en ce que, de l'autre, elle ne porte cependant que sur des biens à venir,

⁶ Duranton, IX, 744. Troplong, IV, 2486.

⁷ Troplong, IV, 2496 et 2499.

¹ SOURCES. — L'institution contractuelle, dont le germe paraît se trouver dans les lois barbares, s'est développée dans les coutumes, et principalement dans celles de Bourbonnais, de la Marche et d'Auvergne. Elle fut ensuite consacrée par l'art. 17 de l'ordonnance de 1731, et passa de là dans le Code Napoléon. C'est en considération de la faveur qui s'attache au mariage et dans le but de l'encourager, que les rédacteurs de ce Code ont maintenu l'institution contractuelle, qui déroge tout à la fois à la règle *Donner et retenir ne vaut*, à la prohibition des pactes sur succession future, et à la disposition de l'art. 893 qui ne reconnaît, en général, que deux genres de dispositions à titre gratuit, savoir la donation entre-vifs et le testament. — BIBLIOGRAPHIE. — *Traité des institutions et des substitutions contractuelles*, par de Laurière, Paris, 1715, 2 vol. in-12. *Traité des conventions de succéder ou des successions contractuelles*, par Boucheul, Poitiers, 1727, 1 vol. in-4^o. *Notice historique sur l'institution contractuelle*, par Eschbach, *Revue de législation*, 1840, XI, p. 127.

et se trouve subordonnée à la survie du gratifié. C'est par le premier de ces traits que l'institution contractuelle diffère du legs et de l'ancienne donation à cause de mort ; c'est par le second qu'elle se distingue de la donation entre-vifs ordinaire.

Une disposition faite entre-vifs, mais qui n'a pour objet que des biens à venir, ne peut valoir que comme institution contractuelle. Telle serait, par exemple, la disposition portant sur la portion disponible, ou sur une quotité de cette portion².

Réciproquement, une disposition entre-vifs ayant pour objet des biens à venir, vaut comme institution contractuelle, quels que soient les termes au moyen desquels le disposant a manifesté sa volonté, toutes les fois que le caractère constitutif d'une pareille institution ressort nécessairement de l'objet et du contexte de la disposition³.

Mais on ne saurait considérer comme une institution contractuelle, ni la disposition par laquelle le donataire par préciput d'une somme d'argent ou de tout autre objet est appelé à partager, avec les autres héritiers *ab intestat* du donateur, le surplus des biens de ce dernier, après prélèvement de cette somme ou de cet objet⁴, ni même la disposition par laquelle le donataire en avancement d'hoirie est appelé à partager, après rapport de ce qui lui a été donné, l'hérédité du donateur avec ses autres héritiers, dans la proportion de leurs parts héréditaires *ab intestat*⁵.

2^o *Des conditions nécessaires à l'existence et à la validité de l'institution contractuelle.*

L'institution contractuelle peut avoir pour objet, soit l'univer-

² La portion disponible, ne pouvant être déterminée qu'à la mort du disposant, la disposition qui a pour objet la totalité, ou une quote-part de cette portion, se résout par cela même en une disposition relative aux biens qu'il laissera à son décès. Req. rej., 12 juin 1832, Sir., 32, 1, 755. Cpr. §§ 675-676, texte et notes 4 à 7.

³ Req. rej., 29 juin 1842, Sir., 42, 1, 693.

⁴ On ne doit voir dans une pareille clause que la sanction d'une dispense de rapport et l'explication des conséquences qu'elle entraîne. Merlin, *Rép.*, v^o Institution contractuelle, § 6, n^o 4. Riom, 6 juin 1832, Sir., 33, 2, 296. Req. rej., 19 novembre 1834, Sir., 35, 1, 445. Voy. aussi Req. rej., 3 janvier 1843, Sir., 43, 1, 829.

⁵ L'objet de cette clause n'est, en définitive, que de mieux faire ressortir l'obligation de rapport imposée au donataire. Merlin, *op. et v^o cit.*, § 6, nos 4 bis et 8 bis. Req. rej., 13 janvier 1814, Sir., 14, 1, 193.

salité ou une quote-part de l'universalité de l'hérédité de l'instituant, soit la totalité ou une partie aliquote du patrimoine mobilier ou du patrimoine immobilier qu'il laissera à son décès⁶, soit enfin des biens héréditaires individuellement envisagés⁷. Sous le rapport de son objet, qui consiste en biens à venir ou héréditaires, l'institution contractuelle se rapproche donc du legs. Mais, au point de vue des conditions auxquelles ces biens peuvent devenir la matière d'une institution contractuelle, cette dernière doit plutôt, en raison de son irrévocabilité, être assimilée à une donation entre-vifs. C'est ainsi que les immeubles dotaux d'une femme mariée sous le régime dotal ne peuvent pas plus être compris dans une institution contractuelle que dans une donation entre-vifs⁸, quoiqu'ils

⁶ L'institution contractuelle qui porterait sur les immeubles que l'instituant laissera à son décès, deviendrait sans objet, si par la suite il aliénait ses immeubles à titre onéreux, et ne laissait à son décès que des meubles. L'institué n'est point, en pareil cas, autorisé à prétendre qu'il y a eu subrogation des meubles aux immeubles, jusqu'à concurrence de la valeur de ces derniers à l'époque de l'institution. La règle *In judiciis universalibus pretium succedit loco rei, et res loco pretii* est étrangère à cette hypothèse. Cpr. § 573, texte n° 4. Civ. cass., 23 mars 1841, Sir., 41, 1, 298. Voy. aussi Bordeaux, 26 mai 1830, Sir., 30, 2, 248.

⁷ Delvincourt (II, p. 421 et 422) et M. Duranton (IX, 676) enseignent, au contraire, qu'une disposition portant sur des objets héréditaires individuellement envisagés, ne peut valoir comme institution contractuelle. Elle constituerait, suivant le premier de ces auteurs, un legs qui ne pourrait plus être révoqué par d'ultérieures dispositions à titre gratuit, et, suivant le second, une donation entre-vifs avec réserve tacite d'usufruit. Ces deux manières de voir nous paraissent également inadmissibles. La première heurte de front ce principe élémentaire que les legs sont essentiellement révocables au gré du testateur. La seconde convertit arbitrairement une donation de biens à venir, par laquelle le donateur se réserve virtuellement le droit de disposer à titre onéreux des objets qui s'y trouvent compris, en une donation de biens présents, que le donateur ne pourrait plus révoquer même par des dispositions faites à ce titre. Du reste, nous conviendrons que le législateur a eu principalement en vue, dans les art. 1082 et 1083, des dispositions universelles ou à titre universel. Mais il n'a point pour cela exclu les dispositions à titre particulier. Ainsi, la disposition ayant pour objet, soit les prairies ou les chevaux que le donateur laissera à son décès, soit une somme fixe à prendre sur les biens qui composeront sa succession, doit valoir comme institution contractuelle, et ne peut valoir que comme telle. Troplong, IV, 2364. Req. rej., 1^{er} mars 1821, Sir., 21, 1, 234. Req. rej., 15 juillet 1835, Sir., 36, 1, 153. Voy. aussi §§ 675-676, texte et note 6, ainsi que les arrêts qui y sont cités.

⁸ Odier, *Du contrat de mariage*, III, 1247. Rodière et Pont, *Du contrat de mariage*, II, 491. Nîmes, 18 février 1834, Sir., 34, 2, 276. Caen, 16 août 1842, Sir., 43, 2, 74. Caen, 28 mars 1843, Sir., 49, 2, 703. Agen, 28 janvier

soient incontestablement susceptibles de former l'objet d'un legs.

1856, Sir., 56, 2, 201. Voy. en sens contraire : Delvincourt, II, p. 423; Grenier, II, 431; Duranton, IX, 724; Tessier, *De la dot*, I, 507; Vazeille, sur l'art. 1082, n° 16; Troplong, *Du contrat de mariage*, IV, 3272, *Des Donations*, IV, 2371; Grenoble, 11 juin 1851, Sir., 52, 2, 227; Rouen, 18 novembre 1854, Sir., 55, 2, 547. La solution donnée par ces auteurs est, il est vrai, conforme à l'opinion autrefois admise. Mais pour réfuter cette opinion, qui ne reposait que sur une assimilation trop absolue de l'institution contractuelle au legs et à l'ancienne donation à cause de mort, il suffit de faire remarquer, qu'en raison de son irrévocabilité, l'institution contractuelle se rapproche beaucoup plus, au point de vue dont il est ici question, de la donation entre-vifs que du legs. En vain dit-on que l'institution contractuelle n'enlève pas à l'instituant le droit d'aliéner à titre onéreux les objets qui y sont compris, pour en conclure qu'elle ne constitue pas une véritable aliénation soumise à la prohibition établie par l'art. 1554. En raisonnant ainsi, les auteurs que nous combattons oublient que l'institution contractuelle enlève à l'instituant la faculté de disposer à titre gratuit des biens qui en forment l'objet, et qu'ainsi elle renferme évidemment une restriction à l'exercice du droit de propriété, qui comprend aussi bien le droit de disposer à titre gratuit que celui d'aliéner à titre onéreux. Or, cette restriction doit nécessairement tomber sous la prohibition de l'art. 1554, d'après l'esprit qui a présidé à la rédaction de cet article. En effet, la femme mariée sous le régime dotal pouvant, lorsqu'elle y a été dûment autorisée, aliéner ses immeubles dotaux pour l'établissement de ses enfants, la question qui nous occupe ne peut réellement se présenter qu'autant qu'il s'agit d'une institution contractuelle faite au profit d'un étranger. Et comme l'inaliénabilité des immeubles dotaux est tout aussi bien établie dans l'intérêt des enfants que dans celui de la femme, ce serait aller directement contre l'esprit de la loi que de permettre à cette dernière de s'enlever, par une institution contractuelle faite en faveur d'un étranger, le droit de disposer de ses immeubles dotaux au profit de ses enfants. En vain également ajoute-t-on qu'une constitution de dot en faveur des enfants serait moins une donation qu'un acte à titre onéreux, que la femme aurait toujours la faculté de faire malgré l'institution contractuelle. Cette argumentation repose sur une idée qui nous paraît complètement inexacte. Si, à certains égards et au point de vue de l'action paulienne notamment, la réception de la dot peut être considérée comme ayant lieu à titre onéreux, il n'est pas permis de conclure de là que la constitution dotale elle-même ait, en ce qui concerne le constituant, le caractère d'un acte à titre onéreux. Une pareille constitution n'est-elle pas en effet, comme toute autre libéralité, sujette à rapport et à réduction, et ne doit-elle pas dès lors rentrer sous la prohibition établie par l'art. 1083 du Code Napoléon. Delvincourt et M. Duranton sont d'ailleurs en contradiction avec eux-mêmes, en ce que, tout en permettant à la femme mariée sous le régime dotal de disposer de ses immeubles dotaux par voie d'institution contractuelle, ils exigent cependant pour la validité d'une pareille institution que la femme ait été autorisée à la faire, soit par son mari, soit par justice. Ces deux solutions nous paraissent complètement inconciliables. Si l'institution contractuelle doit, au point de vue dont s'agit, être plutôt assimilée à un legs qu'à une donation entre-vifs, pourquoi n'y appliquerait-on pas la disposition de l'art. 226, d'après laquelle

L'institution contractuelle ne peut avoir lieu que par contrat de mariage, ou par un acte qui, passé et rédigé, avant le mariage, dans la forme déterminée par les art. 1396 et 1397, se réfère à un contrat de mariage antérieur⁹. Il en résulte que, sous le rapport de sa forme extérieure, la validité de l'institution contractuelle se trouve subordonnée à celle du contrat de mariage ou de la contre-lettre qui la contient¹⁰. Rien n'empêche que le même contrat de mariage ne renferme plusieurs institutions contractuelles faites conjointement par diverses personnes¹¹. Du reste, l'institution contractuelle qui porte sur des immeubles, n'est pas soumise à la transcription¹², et celle qui a pour objet des effets mobiliers, n'est pas assujettie à la formalité prescrite par l'art. 948¹³.

L'institution contractuelle peut être faite tant par des étrangers que par les ascendants ou les parents collatéraux des futurs époux.

Elle requiert dans le disposant la même capacité que celle qui

la femme mariée peut tester sans l'autorisation de son mari? Nous terminons en faisant remarquer que l'arrêt de la cour de cassation (Req. rej., 1^{er} décembre 1821, Sir., 25, 1, 135) cité par M. Duranton en faveur de son opinion, est absolument étranger à la question, puisque dans l'espèce sur laquelle il a statué, il s'agissait, non d'une institution contractuelle irrévocable, mais d'une donation faite entre époux pendant le mariage, c'est-à-dire, d'une disposition essentiellement révocable.

⁹ Delvincourt, II, p. 421. Duranton, IX, 672 et 673. Troplong, IV, 3360. Nîmes, 8 janvier 1850, Sir., 50, 2, 91. Cpr. Grenier, II, 426. Voy. en sens contraire : Merlin, *Rép.*, v^o Institution contractuelle, § 3, n^o 2, *in fine*, *Quest.*, v^o Remploi, § 4; Toullier, V, 830; Favard, *Rép.*, v^o Institution contractuelle, n^o 7. Ces auteurs enseignent qu'une institution contractuelle est valablement faite par tout acte authentique antérieur à la célébration de l'union conjugale, pourvu qu'elle ait eu lieu en faveur du mariage. Mais ils ne donnent aucune raison solide à l'appui de cette opinion, que repoussent également et le texte si précis de l'art. 1082, et la considération que l'institution contractuelle n'ayant été admise que par dérogation aux règles du Droit commun, toutes les conditions auxquelles elle a été soumise, sont par cela même de rigueur.

¹⁰ Ainsi, l'institution contractuelle ne peut être faite après le mariage, ni par acte sous seing privé. Art. 1394 et 1395. Cpr. § 503. Merlin, *op. et v^o cit.*, § 3, n^o 2 *bis*. Grenier, II, 427. Duranton, IX, 673.

¹¹ La prohibition établie par l'art. 968, étant fondée sur la révocabilité absolue du testament, ne peut être étendue à l'institution contractuelle, qui est irrévocable quant à son titre; c'est ce qu'indiquent d'ailleurs clairement les termes de l'art. 1093, *soit simple, soit réciproque*. Duranton, IX, 675. Delvincourt, II, p. 422.

¹² Cpr. § 704, texte *a*, notes 6. et 7.

¹³ Cette formalité n'a d'objet, d'après le but dans lequel elle a été prescrite, que lorsqu'il s'agit de donations de biens présents. Duranton, VIII, 441; IX, 707.

est exigée pour faire une donation entre-vifs ordinaire. Les personnes même habiles à tester ne le sont donc point à disposer de leurs biens par voie d'institution contractuelle au profit des futurs époux ou de l'un d'eux, lorsqu'elles sont incapables de donner entre-vifs¹⁴. Ainsi, le mineur, fût-il âgé de plus de seize ans, ne peut, même dans la limite déterminée par l'art. 904, disposer par voie d'institution contractuelle¹⁵. Ainsi encore, la femme mariée ne peut faire d'institution contractuelle qu'avec l'autorisation de son mari ou de la justice¹⁶, et la personne pourvue d'un conseil judiciaire ne le peut qu'avec l'assistance de ce conseil¹⁷. Au surplus, pour l'institution contractuelle comme pour la donation entre-vifs, la seule époque à considérer, quant à la capacité de l'instituant, est celle de la passation du contrat de mariage. Ainsi, une institution contractuelle faite par une personne jouissant de la plénitude de ses droits reste valable, bien que cette personne se trouve à l'époque de son décès sous le coup d'une condamnation à une peine afflictive perpétuelle¹⁸.

L'institution contractuelle ne peut avoir lieu qu'au profit des futurs époux et des enfants à naître de leur mariage. Sous l'expres-

¹⁴ La raison en est que l'institution contractuelle étant irrévocable et emportant renonciation à la faculté de disposer, soit par donation entre-vifs, soit par testament, on doit, en ce qui concerne les conditions de capacité à exiger de l'instituant, l'assimiler plutôt à une donation entre-vifs qu'à un legs. Cpr. note 8 *supra*. Delvincourt, II, p. 422. Voy. aussi les autorités citées aux deux notes suivantes :

¹⁵ Le mineur parvenu à l'âge de seize ans *ne peut disposer que par testament*. Ces termes, qui sont ceux dont se sert l'art. 904, sont exclusifs de l'institution contractuelle, que le Code qualifie de donation. Merlin, *Rép.*, v^o Institution contractuelle, § 4, n^o 2. Grenier, II, 431 *bis*. Duranton, IX, 723 et 725. Troplong, IV, 2368. Coin-Delisle, sur l'art. 1082, n^o 10.

¹⁶ Duranton, IX, 723. Troplong, IV, 2368. C'est évidemment à tort que Grenier (II, 431) étend aux institutions contractuelles l'exception que les art. 226 et 905 établissent pour les testaments à la règle générale de la nécessité de l'autorisation maritale.

¹⁷ La proposition émise au texte, qui ne s'applique qu'à l'institution contractuelle qu'une personne pourvue d'un conseil judiciaire voudrait faire au profit des futurs époux, ne peut souffrir difficulté. Quant à la question de savoir si un prodigue ou un faible d'esprit peut faire une institution contractuelle au profit de son futur conjoint, voy. § 502.

¹⁸ Cpr. § 648, texte n^o 2 et note 14; § 650, texte n^o 1. Delvincourt, I, p. 41. Duranton, I, 249; IX, 700. Richelot, I, 113. Demolombe, I, 201. Coin-Delisle, sur l'art. 25, n^o 18. Troplong, IV, 2492. Voy. en sens contraire: Demante, *Thémis*, VII, p. 476 et 485.

sion *enfants à naître*, on doit également comprendre les enfants déjà nés qui viendraient à être légitimés par le mariage en vue duquel la disposition est faite¹⁹.

Toutes autres personnes sont inhabiles à recevoir par voie d'institution contractuelle²⁰. Ainsi, on ne peut instituer contractuellement, ni les enfants que l'un ou l'autre des futurs époux aurait procréés dans une précédente union, ou qu'il procréerait dans un subséquent mariage²¹, ni les frères et sœurs des futurs époux ou de l'un d'eux. La clause d'association au moyen de laquelle on éludait autrefois cette prohibition²², ne pourrait plus aujourd'hui être efficacement stipulée²³. Les parts pour lesquelles l'un des futurs

¹⁹ Arg. art. 333.

²⁰ Merlin, *Rép.*, v^o Institution contractuelle, § 5, n^o 2. Grenier, II, 429. Toullier, V, 831. Duranton, IX, 693.

²¹ Merlin, *op et v^o cit.*, § 5, n^o 7, et § 12, n^o 9. Grenier, II, 420 et 421. Toullier, V, 841 et 842. Delvincourt, II, p. 110. Troplong, IV, 2357.

²² Cpr. Auroux-des-Pommiers, sur l'art. 224 de la coutume de Bourbonnais, nos 7 et 8; Bergier, sur Ricard, *Traité des substitutions*, chap. 7, n^o 325; Chabrol, *Coutume d'Auvergne*, II, p. 336; Lebrun, *Des successions*, liv. III, chap. II, n^o 12. — Les clauses d'association stipulées dans les contrats de mariage passés avant le Code, et dans les pays où l'usage en avait admis la validité, doivent encore aujourd'hui être considérées comme valables. Duranton, IX, 696. Req. rej., 13 janvier 1818, Sir., 19, 1, 135.

²³ La clause d'association est celle par laquelle en instituant contractuellement un des futurs époux, on lui impose la charge de faire participer telle ou telle personne, par exemple, ses frères et sœurs, au bénéfice de cette institution. L'inefficacité d'une pareille clause nous paraît être la conséquence nécessaire de la règle qu'il n'est pas permis de faire indirectement ce que la loi défend de faire directement. L'institution contractuelle n'ayant été admise que par exception aux principes indiqués à la note 1 *supra*, elle n'est évidemment licite que dans les limites où elle se trouve circonscrite; et tout expédient imaginé pour lui faire franchir ces limites doit être proscrit comme contraire à la loi. Merlin, *Rép.* (v^o Institution contractuelle, § 5, n^o 9), est au surplus, à notre connaissance, le seul auteur moderne qui se soit prononcé en faveur de la validité de la clause d'association. Il invoque à l'appui de son opinion les dispositions de l'art. 1121, et cherche à se soustraire à celles de l'art. 1082, en soutenant que la clause d'association ne constitue pas, pour celui au profit duquel elle a été stipulée, une véritable institution contractuelle, mais une simple donation à cause de mort, qui, bien qu'irrévocable en ce que l'instituant ne peut plus disposer à titre gratuit, au profit de tierces personnes, et au préjudice de l'associé, de la part à laquelle celui-ci a été appelé, est cependant révocable en ce que l'instituant peut priver l'associé de cette part, en dégageant l'institué de la charge qu'il lui avait imposée. Ces raisons ne nous ont pas convaincus. La question est bien moins de savoir s'il est ou non permis de disposer au profit d'un tiers dans la forme déterminée par l'art. 1121, que de savoir si une pareille disposition, qui serait né-

époux aurait été chargé de faire participer des étrangers au bénéfice de l'institution contractuelle faite en sa faveur, devraient être considérées comme n'étant pas sorties du patrimoine de l'instituant, et reviendraient par conséquent à ses héritiers *ab intestat* ²⁴.

cessairement valable en tant qu'elle porterait sur des biens présents, l'est également lorsqu'elle a pour objet des biens à venir, et qu'elle a eu lieu hors des cas où la loi permet exceptionnellement de disposer par acte entre-vifs de biens de cette espèce. Or, la question ainsi posée ne peut être résolue que négativement. Merlin le reconnaît lui-même, puisqu'il concède que la clause d'association ne vaut pas comme institution contractuelle au profit de l'associé, et qu'il ne lui accorde d'efficacité que parce qu'il y voit une donation à cause de mort. Son opinion manque donc de base si, comme nous croyons l'avoir établi, le Code Napoléon rejette, en général, les donations à cause de mort. Cpr. §§ 644 - 645, texte et notes 1 à 3. Voy. dans le sens de notre opinion : Delvincourt, II, p. 263, 264 et 426 ; Grenier, II, 423, et *Dissertation sur la validité ou l'invalidité de la clause d'association* ; à la suite du *Traité des donations* ; Favard, *Rép.*, v^o Institution contractuelle, n^o 3 ; Rolland de Villargues, *Des substitutions prohibées*, n^o 183 ; Duranton, IX, 694 ; Troplong, IV, 2361 ; Bourges, 19 décembre 1821, Sir., 22, 2, 110.

²⁴ *Non obstat* art. 900. On pourrait croire au premier abord, que la clause d'association étant écartée comme contraire à la loi, et par conséquent comme non écrite, c'est au profit de l'héritier contractuellement institué, et non au profit des héritiers du sang, que doit tourner l'inefficacité de cette clause. Telle est effectivement l'opinion de Delvincourt (*loc. cit.*). Telle doit être aussi, suivant Merlin (*loc. cit.*), la conséquence du système pour lequel nous nous sommes prononcés à la note précédente ; et l'absurdité de cette conséquence donne, à son avis, la meilleure preuve de l'inadmissibilité de ce système. Mais ce serait évidemment à tort qu'on chercherait dans l'art. 900 la solution de cette question, puisqu'il s'agit bien moins de savoir si, en droit, la clause d'association est ou non efficace en elle-même, que de déterminer en fait, et d'après l'intention de l'instituant, l'étendue de la disposition principale à laquelle cette clause se trouve attachée. Or, quoique la clause d'association soit inefficace comme telle, on doit cependant en tenir compte pour déterminer le *quantum* de biens que l'instituant a voulu donner à l'institué. Tous nos anciens auteurs avouant ingénument que cette clause n'est qu'un expédient imaginé pour voiler une institution contractuelle au profit de personnes qui ne sont point habiles à recevoir par cette voie, on est par cela même conduit à reconnaître que l'institution contractuelle, quoique faite en apparence d'une manière intégrale en faveur du futur époux, ne comprend cependant en réalité que la part qu'il est appelé à retenir dans cette institution, après déduction de celles qui ont été attribuées aux personnes au profit desquelles a été stipulée la clause d'association ; que, par conséquent, ce futur époux ne peut jamais avoir droit qu'à cette part ; et qu'en définitive, l'inefficacité de la clause d'association doit tourner au profit des héritiers du sang. Admettre le contraire, ce serait complètement intervertir les intentions du constituant, surtout dans le cas où les personnes associées à l'institution seraient en même temps ses héritiers légitimes, puisque par le fait même d'une association qui avait pour

L'institution contractuelle peut être faite au profit, soit des futurs époux conjointement, soit de l'un d'eux isolément. Elle peut être restreinte aux futurs époux²⁵, ou étendue aux enfants et descendants à naître de leur mariage²⁶, qui se trouvent, dans ce dernier cas, substitués vulgairement aux institués, c'est-à-dire appelés à recueillir, à défaut de ceux-ci, le bénéfice de l'institution. Cette substitution vulgaire a même lieu de plein droit, indépendamment de toute déclaration de l'instituant, qui doit, s'il entend restreindre aux futurs époux l'effet de l'institution contractuelle faite à leur profit, exprimer cette restriction²⁷. L'instituant n'est point autorisé à limiter la substitution vulgaire établie par la loi au profit de tous les enfants ou descendants à naître, à quelques-uns d'entre eux seulement, ni même à assigner à ces enfants ou descendants des parts inégales²⁸. Il n'est pas non plus admis à res-

but de leur assurer une partie de l'hérédité de l'instituant, elles se trouveraient privées de cette même partie, qu'en l'absence de toute disposition à leur profit, elles auraient été appelées à recueillir en vertu de la vocation de la loi. Cpr. Coin-Delisle, sur l'art. 1082, n° 59 ; Troplong, IV, 2362.

²⁵ Bien que les enfants et descendants à naître du mariage soient, en l'absence de toute disposition spéciale à leur profit, présumés substitués de droit à l'époux institué, il n'est point interdit à l'instituant de faire cesser cette présomption par une déclaration contraire, et de restreindre ainsi, au profit de cet époux, le bénéfice de l'institution. Delvincourt, II, p. 425. Duranton, IX, 540 et 677.

²⁶ Sous ce rapport, l'art. 1082 déroge à l'art. 906, d'après lequel on ne peut disposer entre-vifs, d'une manière irrévocable, au profit d'individus non encore conçus au moment de la disposition.

²⁷ Tous les auteurs, anciens et modernes, reconnaissent que la vocation des enfants et descendants à naître s'opère par l'effet d'une substitution vulgaire. Les expressions de l'art. 1082, *dans le cas où le donateur survivrait à l'époux donataire — dans ledit cas de survie du donateur*, ne sont donc pas limitatives. Elles comprennent, *ex mente legis*, tous les cas donnant ouverture à substitution vulgaire, c'est-à-dire tous ceux où, par quelque cause que ce soit, l'institué ne peut ou ne veut recueillir la disposition faite à son profit. Cpr. art. 898. C'est ainsi que, dans plusieurs autres articles du Code, on trouve les mots *en cas de prédécès*, employés comme synonymes de ceux-ci à défaut de. Cpr. art. 750 cbn. 753, 759 et 766 ; § 605, note 16 ; § 608, note 21 *in fine*. On peut encore invoquer à l'appui de cette interprétation la disposition de l'art. 1089 qui, en subordonnant la caducité de l'institution contractuelle au prédécès de l'époux donataire sans postérité, donne clairement à entendre que l'existence d'enfants et de descendants issus du mariage suffit pour empêcher cette caducité, quelle que soit d'ailleurs la cause par suite de laquelle l'époux institué ne recueille pas le bénéfice de la disposition faite en sa faveur. Duranton, IX, 702. Troplong, IV, 2357.

²⁸ Il résulte de la corrélation intime qui existe entre les deux alinéas de l'art. 1082, que la substitution vulgaire qui repose sur une déclaration expresse de

restreindre le bénéfice de l'institution contractuelle à ces derniers, en les instituant *per saltum*, à l'exclusion de leurs père et mère²⁹.

Si l'une ou l'autre des conditions qui ont été développées dans ce numéro vient à défaillir, l'institution contractuelle est, suivant les hypothèses, à considérer comme non avenue, ou comme simplement entachée de nullité.

l'instituant, ne peut excéder les limites de celle qu'en l'absence d'une pareille déclaration, la loi attache de plein droit à toute institution contractuelle. En d'autres termes, l'instituant n'est, en vertu du premier alinéa de l'art. 1082, autorisé à disposer en faveur des enfants et descendants à naître, que de la même manière dont, en cas de silence de sa part, le second alinéa de cet article les appelle à profiter de sa libéralité. Il ne peut donc, ni restreindre à quelques-uns d'entre eux le bénéfice de sa disposition, ni même les y faire participer pour des parts inégales. Nous ajouterons que la substitution vulgaire des enfants et descendants à naître du mariage n'a été admise que par dérogation à l'art. 906; qu'il s'agit ainsi d'une disposition exceptionnelle, du texte de laquelle il n'est par conséquent pas permis de s'éloigner; qu'enfin, en s'écartant de l'interprétation restrictive que nous proposons, on se mettrait en opposition avec les idées d'égalité sur lesquelles repose le Code Napoléon, et que ses rédacteurs ont si nettement exprimées dans l'art. 1050, à propos des substitutions fidéicommissaires exceptionnellement permises. Merlin, *Rép.*, v^o Institution contractuelle, § 12, n^o 10. Delvincourt, II, p. 426. Grenier, II, 416. Duranton, IX, 692. — Du reste, rien n'empêche que l'instituant ne se réserve, pour le cas du prédécès de l'institué, la faculté de distribuer inégalement entre les enfants de ce dernier les biens formant l'objet de l'institution, et même celle de les attribuer exclusivement à quelques-uns d'entre eux. Cette proposition n'est aucunement contraire à l'opinion que nous avons précédemment émise. Autre chose est disposer actuellement, autre chose se réserver la faculté de disposer dans l'avenir. On ne saurait voir dans une réserve qui ne renferme aucune disposition actuelle en faveur de l'un ou l'autre des enfants à naître du mariage, une extension illégale de l'exception apportée par l'art. 1082 à la prohibition de l'art. 906. L'objet d'une pareille réserve est uniquement de restreindre aux époux institués, à l'exclusion de leurs enfants, le bénéfice de l'institution. Or, cette restriction est permise. Cpr. texte et note 25 *supra*. Delvincourt, II, p. 426. Duranton, IX, 691. Voy. en sens contraire: Grenier, II, 416.

²⁹ Les expressions finales du premier alinéa de l'art. 1082, *tant au profit desdits époux qu'au profit des enfants à naître de leur mariage, dans le cas où le donateur survivrait à l'époux donataire*, démontrent que la disposition que cet article autorise, par dérogation à l'art. 906, en faveur des enfants et descendants, est cependant subordonnée à la condition de l'institution en première ligne des futurs époux ou de l'un d'eux, et qu'elle ne doit avoir d'effet que dans le cas où ces derniers ne pourraient ou ne voudraient en recueillir le bénéfice. Il résulte en un mot des expressions ci-dessus transcrites, que les enfants et descendants à naître ne peuvent être que substitués vulgairement aux futurs époux, et non institués à leur exclusion. Delvincourt, II, p. 425. Duranton, IX, 678. Troplong, IV, 2360.

L'institution contractuelle doit être réputée non avenue lorsqu'elle a eu lieu *per saltum* au profit des enfants à naître du mariage, à l'exclusion des futurs époux³⁰.

Que si l'institution contractuelle des futurs époux a été faite avec substitution vulgaire de quelques-uns seulement de leurs enfants à naître, à l'exclusion des autres, l'institution est valable; mais la substitution telle qu'elle a été faite devant être réputée non avenue, on rentre dans cette hypothèse sous l'application pure et simple du second alinéa de l'art. 1082, d'après lequel tous les enfants sans distinction sont, de plein droit, substitués aux futurs époux³¹.

Quant à l'institution contractuelle accompagnée d'une clause d'association, elle est valable pour la part que le futur époux institué se trouve en réalité appelé à recueillir, et non avenue pour le surplus³².

³⁰ En effet, toute disposition faite au profit d'individus non encore conçus est, en règle générale, à considérer non pas seulement comme nulle, mais comme non avenue. Si l'art. 1082 permet exceptionnellement, et dans de certaines limites, de disposer au profit des enfants à naître, les dispositions faites hors de ces limites en faveur d'enfants non encore conçus, n'en restent pas moins soumises à l'application de la règle générale. Cpr. notes 28 et 29 *supra*.

³¹ L'institution est valable, parce que sa validité n'est pas subordonnée à l'efficacité de la substitution. Quant à cette dernière, elle est, d'après les raisons développées à la note précédente, à considérer comme non avenue. Enfin, la substitution expresse en faveur de quelques-uns seulement des enfants à naître étant ainsi écartée, on se trouve nécessairement amené à appliquer le second alinéa de l'art. 1082, et à admettre au profit de tous ces enfants sans distinction la substitution légalement présumée qu'il établit. Vainement dirait-on que le disposant ne peut à la vérité restreindre à quelques-uns seulement des enfants à naître le bénéfice de sa disposition, mais qu'il est le maître de les exclure tous, et que dès lors l'exclusion partielle qu'il a faite doit équivaloir à une exclusion totale. Nous répondrions que si le disposant est autorisé à écarter l'effet de la substitution établie par le second alinéa de l'art. 1082, ce n'est qu'à la condition d'exclure tous les enfants à naître, et que cette condition n'ayant pas été remplie, la substitution dont s'agit doit sortir son plein et entier effet : *Fecit quod non potuit, quod potuit non fecit*.

³² La raison en est que, d'un côté, la clause d'association doit, comme simple charge de l'institution, être réputée non écrite, conformément à l'art. 900, en ce qui concerne les personnes au profit desquelles cette charge avait été imposée à l'institué, et que, d'un autre côté, cette clause a cependant virtuellement pour effet de réduire l'institution à la part que ce dernier aurait conservée après avoir remis à ces personnes celles qui devaient leur revenir d'après l'intention de l'instituant. Cpr. notes 22 à 24 *supra*.

L'institution contractuelle peut être attaquée de nullité par les héritiers de l'instituant dans les hypothèses suivantes :

- 1) Quand elle n'a pas été faite par contrat de mariage ³³.
- 2) Quand elle a eu lieu en faveur de personnes autres que les futurs époux et les enfants ou descendants à naître de leur mariage ³⁴.
- 3) Lorsqu'elle est émanée de personnes incapables de donner entre-vifs ³⁵.

L'action en nullité qui compète aux héritiers, ne se prescrit que par trente ans ³⁶; et la prescription ne commence à courir qu'à partir du décès de l'instituant. Il en est ainsi, non-seulement dans la première et la seconde de ces hypothèses ³⁷, mais encore dans la troisième ³⁸.

³³ Comme l'art. 943 défend, à peine de nullité, les donations entre-vifs de biens à venir, et comme l'art. 1082 ne les permet exceptionnellement que par contrat de mariage, il en résulte que les institutions contractuelles qui n'ont point eu lieu dans la forme indiquée par ce dernier article, se trouvent frappées de la nullité prononcée par le premier. Cpr. notes 9 et 10 *supra*.

³⁴ Cpr. texte, notes 20 et 32 *supra*. La nullité de l'institution contractuelle est encore, dans cette hypothèse, la conséquence de la combinaison des art. 943 et 1082. Cpr. la note précédente.

³⁵ Cpr. notes 14 à 18 *supra*.

³⁶ Nous avons d'abord pensé que cette action en nullité se prescrit par dix ans, conformément à l'art. 1304, parce que nous considérons les héritiers de l'instituant comme ayant été représentés par leur auteur dans l'acte d'institution contractuelle. Mais nous croyons devoir abandonner cette manière de voir. Si les héritiers d'une personne doivent être considérés comme ayant été représentés dans les actes à titre onéreux qu'elle a passés, et s'ils ne peuvent dès lors les attaquer que de son chef, il n'en est plus de même lorsqu'il s'agit d'actes de libéralité dont le résultat serait de les priver de droits qu'ils tiennent de la loi. Les héritiers sont en pareil cas de véritables tiers, et c'est de leur propre chef qu'ils seront admis à faire valoir la nullité des actes qu'on voudrait opposer à leur action en pétition d'hérédité ou en revendication. L'art. 1304 est donc ici inapplicable. Cpr. § 339, texte et note 14.

³⁷ Que, dans ces deux hypothèses, la prescription de l'action en nullité ne commence à courir qu'à dater du décès de l'instituant, c'est ce qui ne paraît pas pouvoir être sérieusement contesté : *Actioni non natæ non præscribitur*.

³⁸ En vain dirait-on que le vice résultant de l'incapacité de l'instituant est, en ce qui le concerne, susceptible de se couvrir, soit par confirmation, soit par la prescription de dix ans, et qu'une fois couvert dans sa personne, ses héritiers ne sont plus admis à s'en prévaloir. Cpr. Merlin, *Rép.*, v^o Institution contractuelle, § 4, n^o 2; Grenier, II, 431 *bis*; Toullier, VII, 610; Duranton, IX, 725; Req. rej., 30 novembre 1814, Sir., 15, 1, 53. Comme une institution contractuelle n'est permise que par le contrat de mariage de l'institué, il est impossible, lors-

3^o *Des effets de l'institution contractuelle.*

1) L'instituant conserve, jusqu'au moment de son décès, la propriété de tous les biens qu'il possédait lors de l'institution, et de ceux qu'il acquiert par la suite. En d'autres termes, il ne s'opère, de l'instituant à l'institué, aucune transmission entre-vifs de la propriété des biens formant l'objet de l'institution³⁹. Cpr. art. 1082.

Bien que l'instituant conserve pleine et entière, jusqu'au moment de son décès, la propriété de son patrimoine et de tous les biens qui en font partie, l'exercice de son droit de propriété est cependant restreint par l'institution contractuelle, en ce qu'elle prive, de toute efficacité au regard de l'institué, les dispositions ultérieures à titre gratuit dont l'exécution anéantirait ou réduirait les droits de succession qui lui ont été irrévocablement conférés. Art. 1083.

L'application de cette règle est indépendante de la nature, de la forme, et de l'étendue des dispositions à titre gratuit postérieures à l'institution contractuelle. Ainsi, il n'y a, sous ce rapport, aucune distinction à établir entre les dispositions entre-vifs et les testamentaires, entre les donations ordinaires et celles qui ont eu lieu par contrat de mariage⁴⁰, entre les libéralités ouvertes et les libéralités déguisées⁴¹, entre les avantages conférés d'une manière directe et ceux qui ont été faits d'une manière indirecte⁴², entre les

qu'elle est entachée de nullité, de la confirmer expressément, avant le décès de l'instituant, par un acte postérieur au mariage. Un pareil acte serait nul comme contenant une stipulation sur succession future, faite en dehors des circonstances où une stipulation de cette espèce est exceptionnellement permise. Or, le même obstacle s'oppose au cours de la prescription de l'action en nullité pendant la vie de l'instituant, puisque cette prescription n'est autre chose qu'une confirmation présumée, qui ne peut avoir lieu que sous les conditions et dans les cas auxquels la confirmation expresse est elle-même possible. D'un autre côté, la nullité, fût-elle susceptible de se couvrir à l'égard de l'instituant, ses héritiers seraient toujours admis à la faire valoir de leur propre chef.

³⁹ Rigaud et Championnière, *Traité des droits d'enregistrement*, IV, 2953 et 2954. Civ. cass., 19 pluviôse an XI, 24 nivôse an XIII, 8 décembre 1806, et 5 octobre 1807, Dalloz, *Jur. gén.*, v^o Enregistrement, VII, p. 80, 81 et 82.

⁴⁰ Lyon, 28 janvier 1855, Sir., 55, 2, 742.

⁴¹ Grenier, II, 412. Toullier, V, 835. Duranton, IX, 709 et 710.

⁴² En ce qui concerne la question de savoir quels sont les avantages qui doivent ou non être réputés avoir été faits *animo donandi*, voy. § 684 *ter*, texte n^o 2.— Cpr. sur la renonciation à une prescription accomplie : Troplong, IV, 2353; Req. rej., 26 mars 1845, Sir., 47, 1, 120.

legs universels ou à titre universel et les legs à titre particulier⁴³.

Par exception à la règle ci-dessus posée, l'instituant jouit, de plein droit, de la faculté de disposer de sommes modiques⁴⁴, soit à titre de récompense⁴⁵, soit pour présents d'usage, ou pour causes pies⁴⁶, sauf réduction en cas d'excès⁴⁷. Art. 1083.

Si l'instituant s'est réservé la liberté de disposer de certains objets compris dans l'institution, ou d'une somme fixe à prendre sur les biens qui en font partie, et qu'il vienne à décéder sans avoir disposé de ces objets ou de cette somme, l'institué est en droit de les réclamer⁴⁸. Mais, au cas contraire, ce dernier est tenu de res-

⁴³ L'exception admise à la règle dont il s'agit ici par la dernière partie de l'art. 1083, prouve que les legs à titre particulier sont en général compris sous cette règle, aussi bien que les legs universels et à titre universel. Cpr. la note suivante.

⁴⁴ Les expressions *pour sommes modiques* dont se sert l'art. 1083, démontrent qu'il ne peut être ici question que de dispositions à titre particulier. Grenier, II, 413. Favard, *Rép.*, v^o Institution contractuelle, n^o 2. Duranton, IX, 705. — Ces expressions, du reste, doivent être entendues dans une acception relative, et eu égard tant à la fortune de l'instituant qu'à l'objet de l'institution. Maleville, sur l'art. 1083. Favard, *op. et v^o cit.*, n^o 5. Toullier, V, 834. Duranton, IX, 704. Riom, 4 août 1820, *Sir.*, 21, 2, 313.

⁴⁵ Une disposition est à considérer comme faite à titre de récompense dans le sens de l'art. 1083, quoiqu'elle ait eu lieu en rémunération de services en raison desquels le donateur ou testateur n'était soumis envers le donataire ou légataire qu'à un devoir moral de reconnaissance. Cpr. § 702. Il est évident en effet que, dans l'exception admise à la règle établie par cet article, aussi bien que dans la règle elle-même, le législateur a entendu parler de dispositions à titre purement gratuit. Caen, 16 novembre 1812, *Sir.*, 13, 2, 63.

⁴⁶ C'est dans ce sens que nous croyons devoir interpréter les expressions *ou autrement*, qui se trouvent à la fin de l'art. 1083. Cpr. art. 852. Favard, *op.*, v^o et *loc. cit.* Toullier, V, 834. Voy. cep. Delvincourt, II, p. 428.

⁴⁷ Une disposition faite à titre particulier, et rentrant d'ailleurs dans la classe de celles dont s'occupe la dernière partie de l'art. 1083, ne serait donc, si elle était excessive, que réductible dans de justes limites, et non annulable pour le tout. Duranton, IX, 704. Mais il en serait autrement des dispositions universelles ou à titre universel, qui devraient être annulées pour le tout. Merlin, *Rép.*, v^o Institution contractuelle, § 8, n^o 6. Civ. cass., 23 février 1818. *Sir.*, 18, 1, 200. Voy. aussi les autorités citées à la note 44 *supra*. — Une disposition qualifiée de rémunératoire, serait également annulable pour le tout, s'il résultait des circonstances qu'elle n'a point en réalité ce caractère. Cpr. Riom, 4 août 1828, *Sir.*, 21, 2, 313.

⁴⁸ L'art. 946 qui, à défaut de disposition, attribue aux héritiers *ab intestat* la somme ou les objets réservés, n'est point applicable aux donations faites par contrat de mariage. Art. 947 et 1086. Cpr. § 736, texte et note 4. Toullier, V, 834. Merlin, *Rép.*, v^o Institution contractuelle, § 10, n^o 5.

pecter la disposition, lors même que l'instituant aurait aliéné à titre onéreux le surplus de ses biens⁴⁹.

Sauf la restriction relative à la faculté de disposer à titre gratuit, l'instituant conserve la jouissance pleine et entière de ses droits de propriété, tant en ce qui concerne les biens qu'il pourra acquérir postérieurement à l'institution, que relativement à ceux dont il était déjà propriétaire à l'époque où elle a été faite. Il peut donc les aliéner à titre onéreux, soit pour un prix capital une fois payé, soit moyennant une rente perpétuelle ou viagère⁵⁰. Il peut aussi grever ses immeubles, soit d'hypothèques, soit de servitudes⁵¹, pourvu qu'il le fasse de bonne foi, et non en fraude ou en haine de l'institution⁵². Il est même autorisé à faire, dans l'intérêt de sa mémoire, les dispositions testamentaires qu'il juge convenables, pourvu qu'elles ne soient pas excessives. L'instituant ne peut, du reste, s'interdire la faculté de disposer à titre onéreux des biens formant l'objet de l'institution contractuelle. Il en jouit donc nonobstant toute convention ou renonciation contraire⁵³.

⁴⁹ Favard, *Rép.*, v^o Institution contractuelle, n^o 6. Grenier, II, 414. Duranton, IX, 715. Civ. cass., 7 juin 1808, Sir., 8, 1, 364.

⁵⁰ Une aliénation faite moyennant une rente viagère, constitue évidemment une aliénation à titre onéreux. Art. 1104 et 1106. Or, la loi permet sans distinction toutes les aliénations à titre onéreux. Duranton, IX, 711 et 714. Troplong, IV, 2354. Riom, 4 décembre 1810, Sir., 13, 2, 348. Req. rej., 15 novembre 1836, Sir., 36, 1, 806. — *Quid juris* dans le cas où l'aliénation moyennant une rente viagère a eu lieu au profit d'un successible en ligne directe? L'institué peut-il soutenir qu'une pareille aliénation doit, en vertu de l'art. 918, être légalement réputée avoir été faite à titre gratuit? Nous ne le pensons pas: les dispositions de l'art. précité, établies dans le but de garantir les droits des héritiers à réserve, sont d'une nature exceptionnelle, et résistent, par conséquent, à toute application à d'autres matières. Il est du reste évident que, si l'institué offrait de prouver que l'aliénation à charge de rente viagère, quoique faite en apparence à titre onéreux, n'est en réalité qu'une donation déguisée, il devrait être admis à faire cette preuve, et à demander en conséquence la rétractation de cette aliénation. Duranton, IX, 714.

⁵¹ Toullier, V, 833. Grenier, II, 412. Duranton, IX, 708. Troplong, *loc. cit.* Req. rej., 20 décembre 1825, Sir., 26, 1, 179.

⁵² Au cas contraire, l'institué pourrait, en prouvant la complicité des tiers au profit desquels les servitudes ou hypothèques ont été consenties, en demander la révocation. Il serait même autorisé à faire révoquer les servitudes constituées par l'instituant sans être obligé de prouver aucune intention frauduleuse, soit de la part de ce dernier, soit de la part des tiers, si la constitution en avait eu lieu à titre gratuit. Cpr. les autorités citées à la note précédente.

⁵³ Une pareille convention ou renonciation constituerait une stipulation sur succession future, qui, ne rentrant point dans l'exception prévue par les

2) L'institué est, du jour même de l'institution, contractuellement investi du titre d'héritier ou de successeur de l'instituant, et irrévocablement saisi du droit de succession que ce titre lui confère. Mais il ne devient propriétaire des biens formant l'objet de l'institution qu'à partir du décès de l'instituant; et la transmission de propriété qui s'opère à son profit n'entraîne même aucun effet rétroactif⁵⁴.

art. 1082 et 1083, tomberait sous l'application de la règle générale posée par les art. 791 et 1130. Duranton, IX, 712 et 713. Riom, 4 décembre 1810, Sir, 13, 2, 348.

⁵⁴ Il est assez difficile de déterminer d'une manière précise la nature du droit qui compète à l'institué pendant la vie de l'instituant, et l'on ne trouve à cet égard, dans la plupart des auteurs, que des notions très-vagues. Ainsi, Toullier (V, 835) et Favard de Langlade (*Rép.*, v^o Institution contractuelle, n^o 2) refusent à l'institué tout droit actuel, et ne lui reconnaissent qu'une espérance de succéder aux biens que laissera l'instituant, en avouant toutefois que son espérance a un degré de plus que celle des parents appelés par la loi à la succession *ab intestat*. M. Duranton (VI, 49), après avoir dit que l'institué n'a qu'une simple espérance, finit cependant par convenir que cette espérance constitue un droit *tel quel*. Telle est également la qualification que M. Demolombe (I, 201) donne au droit de l'institué. Grenier (II, 411) s'exprime d'une manière un peu moins obscure et plus exacte, en disant: « L'institué n'est saisi de la propriété qu'au décès de l'instituant; mais il est saisi du droit dès l'instant de la disposition. » Enfin, Chabot va évidemment trop loin lorsqu'il enseigne (*Des successions*, sur l'art. 720, n^o 7) que l'institué est saisi de son droit dès le moment de l'institution, sauf résolution en cas de survie de l'instituant. Quant à nous, il nous paraît certain que, d'une part, l'institution contractuelle confère à l'institué non pas seulement une espérance ou expectative de succéder à l'instituant, mais bien un droit irrévocablement acquis, que, d'autre part, ce droit acquis en lui-même, et sous le rapport de son titre, ne constitue qu'un droit successif, garanti toutefois contre toute ultérieure disposition à titre gratuit, c'est-à-dire, un droit dont l'ouverture est non-seulement subordonnée, tant au décès de l'instituant qu'à la survie de l'institué, mais dont l'objet même n'existera que lors de l'événement de ce décès: *Nulla viventis hæreditas, nulla bona hæreditaria*. La première partie de cette proposition nous semble justifiée par cette considération que l'institution contractuelle ne peut être révoquée par l'instituant, et qu'elle ne pourrait même l'être sans rétroactivité, par une loi postérieure à celle sous l'empire de laquelle elle a été faite. La position de l'institué est donc plus assurée que celle de l'héritier *ab intestat*, dont toutes les espérances peuvent être anéanties par des dispositions à titre gratuit; elle est même plus assurée que celle de l'héritier à réserve, qui peut se voir enlever, par une loi postérieure, l'expectative de la réserve que lui promet la législation actuelle. L'institué a donc un droit acquis par cela même que son titre est irrévocable. Mais quelle est la nature de ce droit? C'est évidemment un droit de propriété, lequel ne porte toutefois que sur des biens à venir, c'est-à-dire sur des biens qui n'existeront comme matière de ce droit que lors de l'ouverture de la succession de l'instituant. En un mot, le droit de l'ins-

Du principe que l'institué est, dès le jour de l'institution, saisi du droit de succession qu'elle lui confère, il résulte qu'il peut, du vivant de l'instituant, céder ce droit⁵⁵, et même renoncer à l'exercer au détriment d'un tiers intéressé à accepter une pareille renonciation⁵⁶. Ainsi, on doit regarder comme valable la renoncia-

titué est un droit successif, c'est-à-dire un droit qui, non-seulement conditionnel quant à son ouverture, est encore éventuel quant à son objet. Ainsi, la transmission de la propriété des biens formant la matière du droit de l'institué, ne s'opère que du moment où ils revêtent le caractère de biens héréditaires, et par une conséquence ultérieure, cette transmission n'a point d'effet rétroactif au jour où a pris naissance le droit en vertu duquel il s'opère, comme cela a lieu lorsqu'il s'agit d'un droit simplement conditionnel. La distinction que nous avons cherché à développer dans cette note, nous paraît avoir été indiquée par Jaubert, qui disait dans son rapport au Tribunat : « Il faut distinguer le titre et l'émolument. Le titre est irrévocable.... Mais quant à l'émolument, il ne pourra être véritablement connu qu'au décès. » Cpr. Loqué, *Lég.*, XI, p. 484, n° 83.

⁵⁵ *Non obstant* art. 791, 1130 et 1600. Ces articles, qui prohibent toute aliénation de droits éventuels sur la succession d'une personne vivante, nous paraissent étrangers à la cession dont il s'agit au texte. En effet, le droit que confère l'institution contractuelle n'est un droit éventuel de succession que relativement à l'objet qui doit en former la matière. Envisagé au point de vue de son acquisition abstraite, il constitue un droit conventionnel, actuel, irrévocable, et se trouve par cela même susceptible de cession, à la différence des simples espérances ou expectatives de succession que le législateur avait en vue lors de la rédaction des articles précités. Duvergier, *De la vente*, I, 232. Cpr. Civ. rej., 41 novembre 1828, Sir., 29, 1, 63. Voy. en sens contraire : Toullier, XII, 16; Duranton, VI, 49; Troplong, IV, 2355.

⁵⁶ Les explications données à la note précédente viennent également à l'appui de cette seconde partie de notre proposition. Nous reconnaissons bien que ce n'est qu'après la mort de l'instituant et l'ouverture de sa succession, que l'institué pourra être admis à opter entre l'acceptation et la répudiation de son hérité. Toute option antérieure serait prématurée, et contraire, soit aux art. 791, 1130 et 1600, soit à la maxime *Quod quis si velit habere non potest, repudiare non potest*. Mais ces articles et cette maxime sont également étrangers à la renonciation dont nous parlons, qui ne constitue pas une répudiation purement abdicative de la succession de l'instituant, et dans laquelle on ne doit voir qu'une convention par laquelle l'institué s'engage à ne point exercer, au préjudice d'une personne déterminée, un droit dont il se trouve actuellement et irrévocablement saisi. Une pareille convention n'est point incompatible avec la faculté d'opter ultérieurement entre la répudiation ou l'acceptation de la succession de l'instituant. En cas de répudiation, la convention deviendra sans objet; en cas d'acceptation, elle vaudra comme cession. Tel nous paraît être le véritable sens de la distinction développée par Cujas (sur la loi 45, § 1, *D. de leg.* 2°, t. VII, p. 1244). « *Aliud est repudiare, aliud pacisci : repudiamus delata tantum, paciscimur etiam de non delatis.* » — Il est, du reste, à remarquer que la renonciation dont il est question au texte, portant de la part de l'institué sur un

tion faite en faveur, soit d'un donataire de biens présents, soit même d'un donataire de biens à venir, gratifiés par l'instituant postérieurement à l'institution⁵⁷. Au contraire, la renonciation serait nulle, si elle avait eu lieu au profit, soit des héritiers *ab intestat* de l'instituant⁵⁸, soit même de ce dernier⁵⁹. Il est, du reste,

droit qui forme pour lui un bien présent, elle peut, en ce qui le concerne, avoir lieu même par donation entre-vifs. Cpr. les trois notes suivantes. Voy. en sens contraire : Benech, *De la quotité disponible*, p. 451 à 456; Duranton et Toullier, *loc. cit.*

⁵⁷ Civ. rej., 18 avril 1812, Sir., 13, 1, 137. Bourges, 29 août 1832, Sir., 34, 2, 54. Bordeaux, 9 avril 1840, Sir., 41, 2, 470. Cpr. Poitiers, 25 juillet 1839, Sir., 39, 2, 502; Req. rej., 10 août 1840, Sir., 40, 1, 757. Voy. en sens contraire : Troplong, *loc. cit.*; Toulouse, 15 avril 1842, Sir., 42, 2, 385. — Il ne serait pas même nécessaire que la renonciation au profit d'un donataire de biens à venir fût faite et acceptée dans le contrat de mariage de ce dernier. Elle pourrait l'être par un acte postérieur. Rien n'empêche, en effet, qu'un donataire de biens à venir actuellement et irrévocablement saisi de son droit, ne stipule pour assurer dans l'avenir l'efficacité de ce droit. La renonciation qu'il accepte dans ce but, ne constitue pas plus de sa part une stipulation sur succession future, qu'elle n'en est une de la part de celui qui l'a faite. Voy. les deux notes précédentes.

⁵⁸ Les héritiers *ab intestat* de l'instituant ne pouvant avoir d'intérêt à accepter la renonciation faite à leur profit, qu'en raison de l'expectative purement légale de recueillir l'hérédité de ce dernier, l'acceptation de cette renonciation constitue évidemment de leur part une stipulation sur succession future, qui rentre sous la prohibition des art. 791, 1130 et 1600. Poitiers, 25 juillet 1839, Sir., 39, 2, 502. Req. rej., 10 août 1840, Sir., 40, 1, 757.

⁵⁹ La raison en est que l'instituant n'a pas, en ce qui concerne l'exercice viager du droit de propriété qui lui compète sur son patrimoine, de véritable intérêt à stipuler l'extinction de l'institution contractuelle, qui ne lui enlève pas la faculté d'aliéner ses biens à titre onéreux, et qui, tout en le privant du droit de faire des dispositions à titre gratuit, n'autorise cependant qu'à provoquer, de son vivant, la rétractation des dispositions de cette nature qu'il peut avoir faites. Or, il est de principe que l'intérêt est la mesure de la validité des stipulations : *Nemo potest utiliter stipulari quod sua non interest*. L'instituant ne pourrait avoir d'intérêt à stipuler la révocation de l'institution contractuelle, que pour faire maintenir, après sa mort, les dispositions entre-vifs ou testamentaires faites au mépris de cette institution, ou pour laisser avenir à ses héritiers *ab intestat* les biens qui s'y trouvent compris. Mais, dans l'un et l'autre cas, il ne s'agit que d'un intérêt d'outre-tombe, et toute stipulation faite en vue d'un pareil intérêt constitue nécessairement une stipulation sur succession future. A ces motifs tirés de la position de l'instituant, on peut encore ajouter que, du côté de l'institué, la renonciation dont il est actuellement question constitue également, en raison de son incompatibilité avec la faculté d'accepter encore la succession de l'instituant, après le décès de ce dernier, une renonciation à succes-

bien entendu que la renonciation ne peut jamais porter atteinte aux droits compétant, en vertu de l'institution elle-même ou des autres conventions matrimoniales, tant à l'époux de l'institué qu'aux enfants nés ou à naître du mariage. Mais rien n'empêcherait qu'elle n'intervînt pendant le mariage⁶⁰.

Du principe que l'instituant ne devient propriétaire des biens formant l'objet de l'institution qu'à partir du décès de l'instituant, et que la transmission de propriété qui s'opère à son profit n'entraîne aucun effet rétroactif, découlent entre autres les conséquences suivantes :

L'institué ne peut, avant le décès de l'instituant, disposer, soit à titre onéreux, soit à titre gratuit, des biens qu'il doit recueillir en vertu de l'institution⁶¹. Ses créanciers ne sont autorisés à saisir ces biens qu'à partir de ce décès. Ce n'est également qu'à dater de cet événement que les mêmes biens se trouvent frappés des hypothèques générales que ces créanciers peuvent avoir antérieurement obtenues⁶². L'institué ne peut, pendant la vie de l'instituant, ni demander la rétractation des dispositions à titre gratuit ayant pour objet des biens compris dans l'institution, ni même prendre, en ce qui concerne ces biens, aucune mesure conservatoire⁶³.

sion future. Riom, 30 avril 1844, Sir., 45, 2, 71. Lyon, 16 janvier 1838, Sir., 38, 2, 453. Civ. rej., 16 août 1841, Sir., 41, 1, 684.

⁶⁰ *Non obstat* art. 1395. Nous n'admettons, en effet, la validité de la renonciation que lorsqu'elle est faite au profit d'un donataire postérieur ; et comme elle ne peut, en pareil cas, produire d'autres effets que ceux d'une cession, elle constitue bien moins un changement au contrat de mariage qu'un exercice du droit conféré par ce contrat. Benech, *De la quotité disponible entre époux*, p. 449 à 451. Civ. rej., 18 avril 1812, Sir., 43, 1, 137. Bourges, 29 août 1832, Sir., 34, 2, 54. Voy. en sens contraire : Toulouse, 15 avril 1842, Sir., 42, 2, 385.

⁶¹ Toullier, V, 838. Duranton, IX, 688 et 689.

⁶² Grenier, II, 424. La règle énoncée au texte s'applique même à l'hypothèque légale dont la femme de l'institué jouit pour sa dot et ses conventions matrimoniales. La disposition de l'art. 952 étant d'une nature tout exceptionnelle, n'est pas susceptible d'interprétation extensive, et peut d'autant moins s'appliquer à l'hypothèque dont il s'agit ici, qu'il n'y a aucune analogie entre cette hypothèque et celle sur laquelle statue cet article. Grenier, *loc. cit.*

⁶³ La position de l'institué doit, en ce qui concerne l'objet de son droit, être assimilée à celle d'un héritier à réserve. Le droit du premier ne portant, comme celui du second, que sur des biens à venir, c'est-à-dire sur les biens qui feront partie de l'hérédité de l'instituant, il en résulte que, pour l'un comme pour l'autre, l'exercice du droit qui leur compete ne peut plus, quand on cesse d'envisager ce droit d'une manière abstraite, pour le considérer par rapport aux

3) Par le décès de l'instituant, l'institué devient, de plein droit, propriétaire des biens formant l'objet de l'institution. Il est cependant autorisé à répudier la succession de l'instituant⁶⁴. S'il l'accepte, il peut le faire purement et simplement, ou sous bénéfice d'inventaire⁶⁵.

L'institué jouit de la saisine héréditaire dans le cas prévu par l'art. 1006, et n'en jouit que dans ce cas, c'est-à-dire lorsque l'institution est universelle et qu'il n'existe pas d'héritiers à réserve⁶⁶. Mais l'institué, même privé de la saisine héréditaire, n'est cepen-

biens qui en forment la matière, avoir lieu qu'après l'ouverture de la succession de ce dernier. En vain se prévaudrait-on de l'art. 1180 pour soutenir que l'institué est, dès avant le décès de l'instituant, autorisé à faire tous les actes conservatoires de son droit. Cet article, en effet, ne trouvant son fondement et sa justification que dans la rétroactivité qui suit l'accomplissement des conditions, est étranger à un droit qui, ne portant que sur des biens héréditaires, ne peut, même fictivement, être censé rétroagir, en ce qui concerne la transmission de la propriété de ces biens, au delà de l'époque où ils ont revêtu le caractère sous lequel ils ont été envisagés, c'est-à-dire au delà de l'ouverture de la succession de l'instituant. Si l'institué est autorisé à repousser les aliénations à titre gratuit faites au mépris de l'institution, ce n'est point parce qu'il est censé avoir été propriétaire des biens aliénés du jour même de l'acquisition de son droit, c'est parce que ces biens sont à son égard considérés comme n'étant pas sortis du patrimoine de l'instituant, et comme se trouvant encore dans son hérité.

⁶⁴ Il en est ainsi même dans le cas où l'institué a formellement accepté, par son contrat de mariage, l'institution contractuelle faite à son profit. Cpr. art. 1087. La faculté d'opter entre la répudiation ou l'acceptation de la succession de l'instituant après son ouverture, se trouve virtuellement comprise dans le droit successif que confère l'institution contractuelle. L'acceptation de ce droit n'entraîne donc pas l'acceptation de cette succession, et n'en empêche pas la répudiation. Art. 1085, et arg. de cet article. Merlin, *Rép.*, v^o Institution contractuelle, § 11, n^o 5. Cpr. Toulouse, 15 avril 1842, Sir., 42, 2, 385.

⁶⁵ Toullier, IV, 395. Merlin, *op. et v^o citl.*, § 11, n^o 4. Chabot, *Des successions*, sur l'art. 774, n^o 14. Belost-Jolimont, sur Chabot, obs. 1, sur l'art. 774. Duranton, IX, 721.

⁶⁶ L'art. 1006, qui accorde la saisine héréditaire au légataire universel, lorsqu'il n'existe pas d'héritiers à réserve, doit, à plus forte raison, s'appliquer au donataire universel de biens à venir. Duranton, IX, 719. Cpr. § 577, texte *in fine*. — Chabot (sur l'art. 774, n^o 14) et Merlin (*Rép.*, v^o Institution contractuelle, § 10, n^o 2, § 11, n^o 2) semblent admettre la saisine héréditaire en faveur de tous les donataires de biens à venir sans distinction. Mais leur opinion est évidemment contraire au texte et à l'esprit des art. 724 et 1006. Ces auteurs paraissent avoir confondu la saisine héréditaire ou légale, et la saisine conventionnelle. Si, comme nous l'établirons à la note suivante, tous les donataires de biens à venir sont conventionnellement saisis de leurs droits, il n'en résulte pas pour cela qu'ils jouissent tous de la saisine héréditaire.

dant pas soumis à la nécessité d'une demande en délivrance proprement dite, soit pour être admis à intenter, contre les héritiers ou contre des tiers, les actions possessoires ou pétitoires relatives aux biens compris dans l'institution, soit pour avoir droit aux fruits et revenus de ces biens. Ces fruits et revenus lui appartiennent, de plein droit, du jour même du décès, que l'institution soit universelle, à titre universel, ou à titre particulier⁶⁷. Toutefois, lorsque l'institution contractuelle a pour objet une somme fixe à prendre sur les biens composant l'hérédité de l'instituant, les intérêts de cette somme ne courent au profit de l'institué que du jour de la demande en paiement⁶⁸.

L'institué est, après le décès de l'instituant, autorisé à réclamer la restitution des objets dont ce dernier a disposé à titre gratuit, au mépris des droits conférés par l'institution contractuelle. Cette action en restitution⁶⁹ est, en général, régie par les mêmes principes que l'action en réduction compétant à l'héritier à réserve⁷⁰. Ainsi, par exemple, elle peut, en matière immobilière, être exercée non-seulement contre les donataires de l'instituant, mais même

⁶⁷ Chabot, *Des successions*, sur l'art. 724, n° 13. Troplong, IV, 2366. Toulouse, 28 janvier 1843, Sir., 43, 2, 194. — M. Duranton (IX, 719 et 720) enseigne, au contraire, que lorsque l'institué ne jouit pas de la saisine héréditaire, il est, à l'instar d'un légataire, soumis à l'obligation d'une demande en délivrance, notamment pour avoir droit aux fruits et revenus des biens compris dans l'institution. Voy. également dans ce sens : Belost-Jolimont, sur Chabot, obs. 3, sur l'art. 774. M. Duranton paraît avoir été amené à émettre cette opinion par la supposition que l'obligation de demander la délivrance est une conséquence nécessaire de la privation de la saisine héréditaire. Mais cette supposition, qui n'est point exacte en thèse générale, ainsi que nous avons déjà eu occasion de le démontrer à la note 2 du § 640 et à la note 4 du § 640 bis, est complètement fautive en ce qui concerne le donataire de biens à venir, qui, conventionnellement saisi de son droit par l'effet même de l'institution contractuelle, doit pouvoir l'exercer en vertu de la saisine que lui a conférée l'instituant, sans avoir besoin de recourir à cet effet aux héritiers de ce dernier.

⁶⁸ En pareil cas, l'institué se présente bien moins comme propriétaire ou copropriétaire des biens composant l'hérédité de l'instituant, que comme créancier de cette dernière, et se trouve dès lors soumis aux dispositions de l'art. 1153.

⁶⁹ Cette action est une action en restitution, et non une action en nullité, parce que l'institué n'a point à demander l'annulation d'actes auxquels il a été étranger, et qui, faits au mépris du droit dont il se trouvait irrévocablement saisi du vivant de l'institué, sont par cela même à considérer, quant à lui, comme non avenus. Art. 1165.

⁷⁰ Cette assimilation se trouve déjà justifiée par les considérations développées à la note 63 *supra*. Cpr. §§ 685, 685 bis, 685 ter et 685 quater.

contre les tiers détenteurs⁷¹. Ainsi encore, elle fait évanouir toutes les servitudes et les hypothèques créées, soit par les donataires, soit par les tiers détenteurs⁷². Enfin, elle se prescrit contre toutes personnes par trente ans, à dater de l'ouverture de la succession de l'instituant, et contre les tiers détenteurs avec juste titre et bonne foi, par dix à vingt ans à partir de la même époque⁷³.

Les règles qui régissent les obligations des légataires, en ce qui concerne le paiement des dettes ou charges de la succession, autres que les legs, s'appliquent aussi, en général, aux donataires de biens à venir⁷⁴. Ainsi, lorsque l'institution est universelle, et qu'il n'existe pas d'héritiers à réserve, le donataire est personnellement tenu, même *ultra vires*, du paiement de toutes les dettes et charges de la succession, à moins qu'il n'ait usé du bénéfice d'inventaire⁷⁵. Au contraire, le donataire universel qui se trouve en concours avec des héritiers à réserve, et le donataire à titre universel ne sont personnellement tenus du paiement des dettes et charges de la succession que proportionnellement à leur part héréditaire, et ils n'en sont jamais tenus *ultra vires*, lors même qu'ils n'auraient pas eu recours au bénéfice d'inventaire⁷⁶. Enfin, le donataire particulier n'est soumis à aucune obligation personnelle, en ce qui concerne le paiement des dettes et charges de la succession de l'instituant⁷⁷. Quant aux legs, l'institué n'est tenu de les acquitter

⁷¹ Art. 930. Cpr. § 685 *ter*.

⁷² Art. 929. Cpr. § 685 *ter*.

⁷³ La prescription ne court qu'à dater de l'ouverture de la succession, parce que, avant cette époque, l'institué ne peut exercer aucune action, ni faire aucun acte conservatoire contre les donataires ou tiers détenteurs. Cpr. note 63 *supra*; § 685 *quater*, texte n° 3, et notes 6 à 8.

⁷⁴ Ce principe est généralement admis. La controverse ne porte que sur son application. Cpr. les notes suivantes.

⁷⁵ Chabot, *op. cit.*, sur l'art. 774, n° 14. Merlin, *op. et v° citt.*, § 11, n° 2. Duranton, IX, 721. Cpr. § 723, texte n° 1, *in principio*.

⁷⁶ Duranton, *loc. cit.*, Cpr. § 723, texte n° 1, notes 3 à 5, et texte n° 2. Voy. en sens contraire Chabot et Merlin (*opp. et locc. citt.*). Ces auteurs soumettent les donataires dont il est parlé au texte, à l'obligation de payer, même *ultra vires*, les dettes et charges de la succession, lorsqu'ils n'ont pas eu recours au bénéfice d'inventaire. Leur opinion sur ce point se rattache à celle que nous avons déjà réfutée à la note 66 *supra*. Cpr. Belost-Jolimont, *op. et loc. citt.* — Il est, du reste, bien entendu qu'en absence d'un inventaire régulier, les donataires dont il est ici question pourraient se trouver soumis à l'obligation de payer les dettes et charges héréditaires, même au delà de leur émoluments, faute par eux de justifier d'une manière régulière de la consistance de cet émoluments.

⁷⁷ Cpr. art. 1024; § 723, texte n° 3.

ou de contribuer à leur paiement que lorsqu'il s'agit de legs variables à son égard, d'après la disposition de l'art. 1083⁷⁸. Hors de ce cas, l'acquittement des legs reste à la charge exclusive des héritiers *ab intestat* ou des légataires.

4) Tout ce qui a été dit au numéro précédent sur les droits et obligations de l'époux institué, doit être étendu, *mutatis mutandis*, aux enfants et descendants issus du mariage, qui lui ont été expressément ou tacitement substitués.

Ces derniers sont, en cas de prédécès de l'institué, et sous la condition de leur survie à l'instituant, appelés à recueillir, *jure suo*, les biens compris dans l'institution, qu'ils partagent entre eux, suivant les règles admises en matière de succession. L'application de ce principe conduit aux conséquences suivantes :

a. L'institué et l'instituant ne peuvent, même d'un commun accord, anéantir ou modifier le droit éventuel dont les enfants et descendants nés et à naître du mariage en faveur duquel l'institution contractuelle a eu lieu, se trouvent saisis, en leur propre nom, par la substitution vulgaire, expresse ou tacite, faite à leur profit⁷⁹.

b. Ces enfants et descendants sont autorisés à accepter le bénéfice de l'institution, tout en renonçant à la succession de l'institué⁸⁰.

c. Les enfants au premier degré partagent par tête. Les descendants d'enfants décédés avant l'instituant concourent avec les enfants survivants. Le partage, dans ce cas, se fait par souche⁸¹.

d. Les enfants au premier degré, ou les descendants d'un degré ultérieur, qui sont décédés sans enfants ou descendants avant l'instituant, sont censés n'avoir jamais existé quant à l'institution, dont l'émolument se partage entre les survivants de la manière qui vient d'être indiquée⁸².

Si de deux époux institués conjointement⁸³, l'un décède avant l'instituant, et que l'autre lui survive, la part du prémourant ac-

⁷⁸ Cpr. texte n° 3, et notes 44 à 47 *supra*.

⁷⁹ Duranton, IX, 688 à 690. Grenier, II, 415 et 416. Merlin, *op. et v° cit.*, § 13, nos 5 et 6.

⁸⁰ Toullier, V, 840. Grenier, II, 418. Duranton, IX, 679.

⁸¹ Merlin, *op. et v° cit.*, § 13, nos 1 et 2. Grenier, II, 419. Toullier, V, 843. Duranton, IX, 684 à 687.

⁸² Duranton, IX, 687.

⁸³ Voy. sur ce qu'on doit entendre par une disposition faite conjointement : § 726, texte et notes 28 à 40.

croît au survivant⁸⁴. Ce dernier est donc préféré aux enfants et descendants issus du mariage, à moins cependant qu'ils n'aient été substitués qu'au prémourant, auquel cas ils l'emportent sur le survivant⁸⁵. Si, au contraire, les époux, quoique institués tous deux, ne l'ont pas été conjointement, la part du prémourant n'accroît jamais au survivant. Elle est recueillie par les enfants et descendants, lorsqu'ils ont été substitués, soit aux deux époux, soit à l'époux prédécédé. Elle devient caduque lorsqu'ils n'ont été substitués qu'à l'époux survivant.

Toutes les règles qui viennent d'être développées relativement au prédécès, soit de l'époux ou de l'un des époux institués, soit de l'un ou l'autre des enfants ou descendants substitués, s'appliquent également au cas de renonciation, de la part de ces personnes, au bénéfice de l'institution ou de la substitution faite à leur profit⁸⁶.

Lorsque l'institué survit à l'instituant, et qu'il accepte la disposition faite en sa faveur, le droit éventuel de substitution des enfants ou descendants nés ou à naître du mariage, s'éteint.

L'institué qui a une fois recueilli les biens compris dans l'institution, peut en disposer comme bon lui semble. Les enfants ou descendants substitués n'y ont pas plus de droit qu'aux autres biens qui composent sa succession, et ils ne peuvent y prétendre qu'en acceptant cette dernière⁸⁷.

4^o De la caducité et de la révocation de l'institution contractuelle.

1) L'institution contractuelle devient caduque, lorsque ceux au profit desquels elle a été faite, soit en première, soit en seconde ligne, se trouvent les uns et les autres dans l'impossibilité de la recueillir par une cause quelconque. Il en est ainsi notamment⁸⁸ :

a. Dans le cas prévu par l'art. 1088⁸⁹ :

b. Lorsque l'époux ou les époux institués sont décédés avant

⁸⁴ Ce droit d'accroissement résulte évidemment de la combinaison des art. 1089, 1044 et 1045. Grenier, II, 422. Toullier, V, 844. Troplong, IV, 2363.

⁸⁵ Toullier (*loc. cit.*) n'admet le droit d'accroissement que lorsqu'il n'existe pas d'enfants ou de descendants issus du mariage. La solution adoptée au texte est conforme aux principes qui ont été développés au § 726, texte et note 25.

⁸⁶ Cpr. note 27 *supra*.

⁸⁷ Toullier, V, 839. Duranton, IX, 680.

⁸⁸ Cpr. sur la caducité en général : § 726.

⁸⁹ Cpr. sur l'interprétation de cet article : § 737.

l'instituant, soit naturellement, soit civilement, sans laisser de postérité issue du mariage en faveur duquel l'institution contractuelle a été faite⁹⁰, comme aussi lorsque les enfants et descendants issus de ce mariage sont eux-mêmes prédécédés sans postérité légitime. Art. 1089.

2) L'institution contractuelle est encore caduque, lorsque l'époux ou les époux institués, et les enfants ou descendants substitués, renoncent, les uns au bénéfice de l'institution, les autres à celui de la substitution⁹¹.

L'institution contractuelle devenue caduque par l'une ou l'autre des causes qui viennent d'être indiquées, est à considérer comme non avenue, et ne s'impute pas sur la quotité disponible. La caducité profite donc, dans les limites de cette quotité, aux donataires postérieurs et aux légataires, en ce sens qu'elle rend efficaces les dispositions faites à leur profit, qui, sans cette circonstance, auraient été, en tout ou en partie, privées d'exécution, comme portant atteinte, soit aux droits de l'institué, soit à ceux des héritiers à réserve⁹².

⁹⁰ L'existence d'enfants ou de descendants issus d'un autre mariage n'empêcherait pas la caducité de l'institution contractuelle. L'art. 1089 dit à la vérité, d'une manière absolue, *sans postérité*; mais il est évident que le législateur n'a entendu parler que de la postérité issue du mariage en considération duquel l'institution a eu lieu, puisque les enfants et descendants à naître de ce mariage peuvent seuls être appelés à recueillir, par voie de substitution vulgaire, le bénéfice de cette institution. Duranton, IX, 722. Voy. aussi les autorités citées à la note 21 *supra*. Cpr. § 738, texte et note 5.

⁹¹ Il est bien entendu qu'il ne peut être ici question que d'une renonciation purement abdicative, et non d'une renonciation faite en faveur d'une personne qui ne se trouverait point appelée à recueillir, exclusivement à toutes autres, le bénéfice de l'institution. Une renonciation de la dernière espèce constituerait plutôt une cession qu'une renonciation proprement dite, et n'entraînerait pas la caducité de l'institution. Cpr. art. 780.

⁹² C'est bien à tort qu'on a essayé de contester la justesse de ces propositions pour le cas où l'institution contractuelle est devenue caduque par suite de renonciation, et qu'on a voulu soutenir, en se fondant sur l'art. 786, que le bénéfice de la renonciation devait, en pareil cas, tourner au profit exclusif des héritiers *ab intestat*. L'art. 786 est étranger à l'hypothèse dont s'agit, puisque l'institué n'étant pas appelé en vertu du même titre que les héritiers *ab intestat* à la succession de l'instituant, n'est évidemment pas le cohéritier de ces derniers, dans le sens de l'article précité. La dévolution des biens formant l'objet de la renonciation ne doit pas se régler d'après l'art. 786, mais d'après le principe que la caducité d'une disposition à titre gratuit tourne toujours au profit de ceux au préjudice desquels cette disposition aurait reçu son exécution. Cpr. § 726, texte et notes 21 à 23. De quel droit d'ailleurs, les héritiers *ab intestat* voudraient-ils

L'institution contractuelle ne devient pas caduque par la mort de l'instituant avant la célébration du mariage en faveur duquel elle a été faite⁹³.

L'institution contractuelle est révocable par survenance d'enfants. Elle ne l'est pas pour cause d'ingratitude⁹⁴.

5° *De la promesse d'égalité*⁹⁵.

La clause d'un contrat de mariage par lequel des pères et mères s'engagent, en mariant un de leurs enfants, à lui laisser dans leur succession une part égale à celle des autres, vaut au profit du futur époux, par rapport à ses frères et sœurs, comme institution contractuelle d'une part héréditaire dans la quotité disponible⁹⁶,

imputer sur la quotité disponible une disposition devenue caduque, et qui, par cela même, est à considérer comme n'ayant jamais existé? De quel droit surtout se pourvoiraient-ils en réduction contre les donataires ou légataires gratifiés postérieurement à l'institution contractuelle, quoique, par suite de la caducité de cette institution, ils se trouvent remplis de leur réserve? Voy. dans le sens de notre opinion: Maleville, sur l'art. 786; Benech, *De la quotité disponible entre époux*, p. 472 à 475; Troplong, IV, 2356; Toulouse, 15 avril 1842, Sir., 42, 2, 385; Req. rej., 20 décembre 1843, Sir., 44, 1, 214; Bordeaux, 5 février 1844, Sir., 44, 2, 345; Agen, 22 avril 1844, Sir., 44, 2, 391; Riom, 6 mai 1846, Sir., 46, 2, 397.

⁹³ Grenier, II, 428.

⁹⁴ Cpr. § 737, texte, notes 2 et 3.

⁹⁵ Cette clause est aussi désignée sous les noms d'*assurance de part héréditaire*, ou de *réserve à succession*.

⁹⁶ Merlin, *Rép.*, v° Institution contractuelle, § 6, n° 3. Rolland de Villargues, *Rép. du notariat*, eod. v°, n° 33. Duranton, IX, 698. Coin-Delisle, sur l'art. 1082, n° 65. Troplong, IV, 2376. Paris, 26 janvier 1833, Sir., 33, 2, 197. Req. rej., 11 mars 1833, Sir., 34, 1, 178. Douai, 28 mars 1835, Sir., 35, 2, 379. Req. rej., 8 décembre 1837, Sir., 38, 1, 476. Amiens, 15 décembre 1838, Sir., 39, 2, 204. — MM. Championnière et Rigaud (*Traité des droits d'enregistrement*, IV, 2951) sont, à notre connaissance, les seuls auteurs modernes qui soutiennent que la promesse d'égalité ne constitue pas une institution contractuelle. Ils se fondent: 1° Sur un passage que par erreur ils attribuent à Lebrun, tandis qu'il appartient à son annotateur Espiard, et suivant lequel la promesse d'égalité ne constituerait, ni une institution contractuelle, ni même une disposition entre-vifs ou à cause de mort, mais un simple pacte de famille, obligatoire comme tel. Lebrun, *Des successions*, liv. III, chap. II, n° 12. 2° Sur un arrêt de la cour de cassation du 15 décembre 1818. 3° Sur ce que la promesse d'égalité n'enlève pas à celui qui l'a faite la faculté de disposer à titre gratuit au profit d'étrangers. Nous répondrons: 1° L'opinion d'Espiard conduirait à refuser à la promesse d'égalité toute espèce d'efficacité sous l'empire de notre législation nouvelle, puisqu'elle constitue évidemment un pacte sur succession future, qui ne peut valoir

et ne vaut, en général, que comme telle⁹⁷. Cette clause ne lie le père ou la mère que vis-à-vis de l'enfant qui figure comme futur époux au contrat de mariage, et non à l'égard des autres, quand même ils auraient stipulé dans ce contrat⁹⁸. Elle a pour unique objet de garantir l'institué contre les dispositions ultérieures que l'instituant pourrait faire au profit de ses autres enfants ou descendants, et non contre celles qu'il ferait en faveur d'étrangers⁹⁹. Cette clause enfin n'a d'effet que jusqu'à concurrence de la part héréditaire du futur époux dans la quotité disponible¹⁰⁰.

que comme institution contractuelle; et cette considération doit suffire pour la faire rejeter. 2° L'arrêt de la cour de cassation, invoqué par MM. Championnière et Rigaud est étranger au point en discussion. Cet arrêt, que nous citons à la note 102 *infra*, a statué sur une tout autre question. 3° Si la promesse d'égalité n'enlève pas à celui qui l'a faite la faculté de disposer à titre gratuit au profit d'étrangers, cela n'empêche pas qu'elle ne vaille comme institution contractuelle à l'égard des frères et sœurs de celui au profit duquel elle a eu lieu.

⁹⁷ Nous disons *en général*, car il pourrait se présenter des circonstances dans lesquelles la promesse d'égalité emporterait donation entre-vifs de biens présents. Si, par exemple, un père avait fait par contrat de mariage une donation entre-vifs de biens présents à sa fille, et lui avait en même temps promis de l'égaliser dans le cas où il avantagerait ses autres enfants au delà de ce qu'il lui a donné en mariage, une pareille promesse constituerait une donation conditionnelle, qui donnerait ouverture à une action en égalisation du moment où des avantages excédant celui qui se trouve fait par le contrat de mariage, auraient eu lieu au profit d'un autre enfant. Merlin, *op. et loc. citt. in fine*.

⁹⁸ La raison en est que l'institution contractuelle ne peut avoir lieu qu'au profit des futurs époux et des enfants à naître du mariage. Art. 1082. Cpr. texte et notes 20 à 23 *supra*. Merlin, *Rép.*, v° Institution contractuelle; § 6, n° 11. Duranton, IX, 656 et 658. Delvincourt, II, p. 422.

⁹⁹ Le père qui promet à l'un de ses enfants de maintenir l'égalité entre lui et ses autres enfants, ne s'interdit que les dispositions qui la violeraient, par suite des avantages qu'elles confèreraient à ces derniers, au préjudice du premier. Cpr. note 102 *infra*.

¹⁰⁰ On dit ordinairement que la promesse d'égalité renferme, en faveur de celui au profit duquel elle est faite, une institution contractuelle de la portion qui doit lui revenir *ab intestat*. Cette manière de s'exprimer n'est pas entièrement exacte, puisque la part revenant à l'institué dans la réserve est indisponible, et qu'il la tient, non du défunt, mais de la loi. Il vaut donc mieux s'exprimer ainsi que nous l'avons fait au texte. Du reste, le montant de la quotité disponible se calcule, conformément à la règle ordinaire, d'après le nombre des enfants ou descendants existants au jour du décès de l'instituant. Si, par exemple, ce dernier ne laisse, y compris l'institué, que deux enfants, la quotité disponible sera d'un tiers, et l'institution contractuelle portera sur la moitié de ce tiers, ou sur un sixième, bien qu'il existât trois enfants au moment où elle a été faite. *Vice versa*, la quotité disponible ne sera que d'un quart, et l'institution contractuelle

Il résulte de la combinaison de ces diverses propositions que l'instituant conserve la faculté de disposer au profit d'un autre enfant, de tout ce qui excède la part héréditaire de l'institué dans la quotité disponible ¹⁰¹, et au profit d'un étranger, de la totalité de cette même quotité ¹⁰².

Du reste, la promesse d'égalité devient sans objet, lorsque celui dont elle émane n'a pas laissé d'autres enfants que celui au profit duquel elle a été faite ¹⁰³.

§ 740.

c. Des dispositions ayant cumulativement pour objet des biens présents et des biens à venir ¹.

Lorsque deux donations distinctes, dont l'une a pour objet tout ou partie des biens présents du donateur, et l'autre tout ou partie de ses biens à venir, se trouvent renfermées dans un même contrat

ne portera que sur le tiers de ce quart, c'est-à-dire sur un douzième, si l'instituant qui n'avait que deux enfants, y compris l'institué, lors du contrat de mariage de ce dernier, en laisse trois à son décès. Duranton, IX, 698. Grenier, II, 425 bis. Cpr. cep. Limoges, 20 février 1844, Sir., 46, 2, 21.

¹⁰¹ Ainsi, par exemple, s'il existe six enfants y compris l'institué, l'institution contractuelle ne vaudra que jusqu'à concurrence d'un sixième dans le quart formant le montant de la quotité disponible, c'est-à-dire, jusqu'à concurrence d'un vingt-quatrième, et l'instituant aura pu valablement disposer, même au profit de l'un de ses enfants, des cinq autres vingt-quatrième formant le surplus de la quotité disponible. L'institué n'a point à se plaindre, car il a reçu tout ce qui lui avait été promis, et si l'égalité a été violée, elle ne l'a point été à son préjudice. Duranton, *loc. cit.*

¹⁰² Cpr. note 100 *supra*. Delvincourt, II, p. 422. Grenier, II, 425 bis. Duranton, IX, 699. Civ. cass., 15 décembre 1818, Sir., 19, 1, 119. Voy. en sens contraire : Merlin, *Rép.*, v^o Institution contractuelle, § 8, n^o 8 ; Troplong, IV, 2377. La critique que Merlin a faite de l'arrêt de la cour de cassation ci-dessus cité, repose sur la fausse supposition qu'il s'agissait, dans l'espèce sur laquelle cet arrêt a statué, d'une institution contractuelle ordinaire, tandis que les termes du contrat de mariage qui a donné naissance à la contestation, indiquent clairement que l'instituant n'avait en vue qu'une promesse d'égalité.

¹⁰³ En effet, la promesse d'égalité, qui suppose de sa nature la coexistence de plusieurs enfants, n'a plus d'application possible, lorsque l'enfant en faveur duquel elle a été faite vient seul à la succession. Bordeaux, 12 mai 1848, Sir., 48, 2, 417. Paris, 1^{er} décembre 1855, Sir., 56, 2, 398.

¹ Cpr. sur cette matière : Avis du Conseil d'état des 19-22 décembre 1809 ; *Dissertation* par Delalleau, Sir., 15, 2, 249. Voy. aussi l'intéressant aperçu historique que donne M. Troplong (IV, 2382 à 2397) sur ce genre de disposition.

de mariage, la réunion de ces deux donations dans un seul acte instrumentaire ne les fait pas dégénérer en une disposition unique d'une nature particulière. Malgré cette circonstance, elles n'en restent pas moins indépendantes l'une de l'autre, de telle sorte que chacune d'elles est régie par les règles qui lui sont propres, et qui ont été exposées aux §§ 738 et 739².

Au contraire, lorsqu'un contrat de mariage renferme une seule et même disposition portant cumulativement sur tout ou partie des biens présents et à venir du donateur, on ne doit point voir dans une pareille disposition un simple assemblage de deux donations distinctes, dont l'une aurait pour objet les biens présents, l'autre les biens à venir, mais une donation unique, d'une nature particulière³,

² Req. rej., 18 mai 1835, Sir., 35, 1, 862. Req. rej., 30 janvier 1839, Sir., 39, 443.

³ Delvincourt (II, part. I, p. 411, et part. II, p. 429 à 432) enseigne, au contraire, d'après Furgole (*Obs. sur l'art. 17 de l'ordonnance de 1751*) et Lebrun (*Des successions*, liv. III, chap. 2, n° 37), que, même dans cette hypothèse, on doit admettre l'existence de deux donations distinctes, dont l'une, ayant pour objet les biens présents, saisit actuellement le donataire de la propriété de ces biens, et n'est pas subordonnée à la condition de sa survie, et dont l'autre, portant sur les biens à venir, peut seule être assimilée à une institution contractuelle. Mais ce système est évidemment inconciliable avec les art. 1084, 1085 et 1089. Et d'abord, si la donation cumulative de biens présents et à venir ne s'était présentée à l'esprit du législateur que comme un assemblage de deux donations simplement juxtaposées, mais d'ailleurs entièrement distinctes l'une de l'autre, il n'aurait pas songé à lui consacrer des dispositions spéciales. Dans ce système, il devenait en effet inutile d'attribuer au donataire, par une disposition formelle, un droit d'option qui résultait nécessairement de la disjonction même des deux donations renfermées dans la donation cumulative de biens présents et à venir; et il eût même été peu rationnel de subordonner à la confection d'un état des dettes et charges existantes au jour de la donation, une option qui, découlant du Droit commun, ne devait, par cela même, être assujettie à aucune condition particulière. D'un autre côté, la faculté accordée au donataire de scinder la donation cumulative de biens présents et à venir faite en sa faveur, ne pouvant être exercée qu'au décès du donateur, n'en résulte-t-il pas que, jusqu'à ce moment, la loi ne voit dans une pareille donation qu'une disposition unique, qui ne saisit pas plus le donataire des biens présents qu'elle ne le saisit des biens à venir, et dont l'effet, en ce qui concerne les premiers aussi bien que les seconds, est soumis au décès du donateur et à l'exercice de l'option à laquelle ce décès donne ouverture? Comment enfin serait-il possible de soutenir que la donation cumulative de biens présents et à venir n'est point, en ce qui concerne les biens présents, subordonnée à la condition de la survie du donataire, en présence de l'art. 1089, qui dit positivement le contraire? Aussi Delvincourt est-il resté à peu près seul de son avis. De tous les auteurs modernes, M. Guilhôn (II, 903) est, à notre connaissance, le seul qui se soit prononcé en faveur de son système, que la juris-

et qui est régie par les dispositions des art. 1084 et 1085⁴.

Du reste, la question de savoir si telles ou telles dispositions faites par contrat de mariage, rentrent dans la première ou dans la seconde des hypothèses qui viennent d'être indiquées, est une question de fait et d'interprétation d'acte, qui se trouve par cela même abandonnée à l'appréciation des tribunaux⁵.

La donation cumulative de biens présents et à venir ne diffère, à vrai dire, de l'institution contractuelle que par le droit d'option dont jouit le donataire, droit en vertu duquel il est, sous certaines conditions, et après le décès du donateur, autorisé à scinder la disposition faite à son profit, c'est-à-dire à répudier les biens à venir pour s'en tenir aux biens présents⁶.

La similitude qui existe, sauf le droit d'option dont il vient d'être parlé, entre la donation de biens présents et à venir et l'institution contractuelle, conduit entre autres aux conséquences suivantes :

La donation de biens présents et à venir ne peut avoir lieu que par contrat de mariage, et ne peut être faite qu'au profit des futurs époux et des enfants ou descendants à naître du mariage⁷. Art. 1084.

Sauf déclaration contraire, cette donation est, de plein droit, censée faite au profit des enfants et descendants à naître du ma-

prudence et la doctrine ont également repoussé. Cpr. les autorités citées aux notes 9 à 11 *infra*.

⁴ Il pourrait, toutefois, se présenter telles circonstances à raison desquelles une donation, quoique comprenant les biens présents et les biens à venir du donateur, ne devrait être considérée que comme une institution contractuelle pure et simple, régie par les dispositions des art. 1082 et 1083. Cpr. Bordeaux, 17 novembre 1828, Sir., 29, 2, 251. Voy. aussi texte et note 13 *infra*.

⁵ Cpr. les arrêts cités à la note 2 *supra*.

⁶ Voy., pour la justification de cette proposition, les développements donnés à la note 3 *supra*, et les autorités citées aux notes 9 à 11 *infra*.

⁷ Cpr. § 739, texte n° 2, notes 9 à 13 et 19 à 24. Une donation cumulative de biens présents et à venir serait donc nulle, même quant aux biens présents, si elle n'avait pas été faite par contrat de mariage, ou si elle avait eu lieu au profit de personnes autres que les futurs époux, et les enfants ou descendants à naître de leur mariage. Cpr. § 739, texte n° 2, notes 33 et 34. Il est toutefois bien entendu que les tribunaux pourraient, par interprétation de l'acte, et par application de la règle *Actus intelligendi sunt potius ut valeant quam ut pereant*, décider qu'une disposition qui serait entachée de nullité en tant qu'on y verrait une donation cumulative de biens présents et à venir, comprend deux donations distinctes, et reconnaître ainsi la validité de cette disposition quant aux biens présents, conformément à l'art. 943. Cpr. texte et note 2 *supra*.

riage, pour le cas où les donataires en premier ordre ne pourraient ou ne voudraient l'accepter⁸. Ce cas arrivant, ces enfants et descendants sont appelés à recueillir, *jure suo*, et en vertu d'une substitution vulgaire, tant les biens présents que les biens à venir compris dans la donation⁹.

Le donataire de biens présents et à venir, bien qu'il soit, du vivant même du donateur, saisi de son droit considéré d'une manière abstraite, n'est cependant saisi que par le décès de ce dernier, de la propriété des biens faisant l'objet de la donation. Il n'y a à cet égard aucune distinction à faire entre les biens à venir et les biens présents. Les uns et les autres demeurent, pendant la vie du donateur, la propriété de ce dernier, qui peut les aliéner à titre onéreux, et sur lequel ils peuvent être saisis, sous la réserve des droits du donataire, sans que celui-ci soit admis à s'opposer à l'aliénation ou à la saisie¹⁰.

La donation de biens présents et à venir devient caduque, pour les premiers comme pour les seconds¹¹, lorsque le donateur sur-

⁸ Arg. art. 1089. Cpr. § 739, texte n° 2, notes 26 et 27.

⁹ Ces enfants et descendants peuvent donc réclamer même les biens présents compris dans la disposition, tout en renonçant à la succession des donataires en premier ordre; et la cession de leurs droits successifs dans les hérités délaissées par ces derniers ne comprend pas les biens dont s'agit. Cpr. § 739, texte n° 3 et notes 79 à 82. Ricard, *Des donations*, part. I, n° 1063. Auroux-des-Pommiers, *Coutume de Bourbonnais*, sur l'art. 20. Delalleau, *op. cit.* Toullier, V, 858 et 859. Grenier, II, 434. Duranton, IX, 735 et 736. Dalloz, *Jur. gén.*, v° Dispositions entre-vifs et testamentaires, VI, p. 218 et 219, nos 4 à 6. Pouljol, sur l'art. 1085, n° 5. Coin-Delisle, sur l'art. 1085, nos 2 et 3. Troplong, IV, 2409. Req. rej., 19 décembre 1843, Sir., 44, 1, 273. Cpr. Req. rej., 11 janvier 1827, Sir., 27, 1, 148; Req. rej., 3 juillet 1827, Sir., 27, 1, 507; Req. rej., 22 avril 1834, Sir., 34, 1, 235. Ces trois arrêts qu'on a invoqués en sens contraire de l'opinion émise au texte, n'ont pas positivement statué sur la question. Voy. du reste note 3 *supra*.

¹⁰ Troplong, IV, 2402. Bordeaux, 19 juillet 1831, Sir., 31, 2, 341. Cpr. Req. rej., 1^{er} décembre 1829, Sir., 30, 1, 27; Civ. rej., 15 février 1830, Sir., 30, 1, 87. Voy. aussi les autorités citées à la note précédente. Toullier (V, 856 et 857) dit bien que le donateur ne peut plus aliéner les biens présents; mais il résulte évidemment de la suite de ses idées, qu'il n'a voulu dire autre chose si ce n'est que l'aliénation faite par le donateur ne saurait porter atteinte aux droits du donataire pour le cas où, en vertu de la faculté d'option dont il jouit, il déclarerait s'en tenir aux biens présents. Cpr. texte et note 20 *infra*.

¹¹ Toullier, V, 857. Vazeille, sur l'art. 1089, n° 3. Besançon, 5 janvier 1810, Sir., 13, 2, 346. Limoges, 8 janvier 1828, Sir., 28, 2, 331. Req. rej., 3 février 1835, Sir., 35, 1, 184. Voy. encore les autorités citées à la note 9 *supra*.

vit tant au donataire qu'aux enfants et descendants issus du mariage en vue duquel elle a été faite. Art. 1089.

Le droit d'option en vertu duquel les donataires en premier ordre et les substitués sont admis à s'en tenir aux biens présents, en répudiant les biens à venir, ne peut s'exercer qu'à la mort du donateur, et après l'ouverture de sa succession. Ce droit en outre ne leur compété qu'autant qu'il a été annexé au contrat de mariage qui contient la donation, un état des dettes et charges du donateur, existantes à l'époque où elle a été faite. Art. 1084.

En l'absence de cet état, qui ne peut être suppléé par une simple déclaration indiquant le montant total des dettes¹², la donation de biens présents et à venir dégénère en une institution contractuelle pure et simple¹³. Art. 1085. Il en est de même lorsque, malgré l'existence d'un pareil état, le donataire opte pour l'exécution intégrale de la disposition. Dans ces deux cas, la donation de biens présents et à venir est entièrement et exclusivement régie par les règles développées au paragraphe précédent.

Ainsi, le donataire est tenu de respecter les aliénations à titre onéreux faites sans fraude par le donateur, lors même qu'elles auraient eu pour objet des biens présents¹⁴.

Ainsi encore, il est, en ce qui concerne le paiement des dettes et charges du donateur, soumis aux mêmes obligations que l'institué. Il est donc non-seulement tenu de celles qui existaient déjà à l'époque de la donation, mais encore de celles qui n'ont été contractées que depuis¹⁵. Dans le cas prévu par l'art. 1006, il en est tenu *ultra vires*, à moins qu'il n'ait recours au bénéfice d'inventaire¹⁶. Hors de ce cas, c'est-à-dire s'il se trouve en concours avec

¹² Limoges, 19 mars 1841, Sir., 41, 2, 442.

¹³ Delvincourt, II, part. I, p. 111. Toullier, V, 855. Grenier, II, 432. Duranton, IX, 731 et 733. Dalloz, *op. v^o et loc. citt.*, n^o 2. Civ. rej., 17 mai 1815, Sir., 15, 1, 349. Civ. rej., 27 février 1821, Sir., 21, 1, 236. Grenoble, 19 janvier 1847, Sir., 48, 2, 144. Voy. cep. Troplong, IV, 2418.

¹⁴ Cpr. § 739, texte n^o 3. Vazeille, sur l'art. 1084, n^o 3. Troplong, IV, 2414.

¹⁵ Tel est le véritable sens des expressions finales de l'art. 1085 : « Et il sera tenu au paiement de toutes les dettes et charges de la succession. »

¹⁶ Cpr. § 739, texte n^o 3 et notes 74 à 78. Suivant M. Troplong (IV, 2415 à 2417), qui adopte la doctrine émise dans un arrêt de la cour de cassation du 29 février 1820 (Req. rej., Sir., 20, 1, 251), le donataire de biens présents et à venir ne serait jamais tenu des dettes *ultra vires*. Il en était sans doute ainsi dans le Droit coutumier, d'après lequel les légataires universels eux-mêmes, ne jouissant pas de la saisine, n'étaient pas considérés comme les continuateurs de la personne du défunt, et qui, tout en permettant exceptionnellement de se donner un hé-

des héritiers à réserve, ou si la donation faite à son profit n'est qu'à titre universel, il n'est personnellement obligé au paiement des dettes et charges grevant la succession du donateur que proportionnellement à sa part héréditaire¹⁷, et il ne l'est pas *ultra vires*.

D'un autre côté, le donataire est admis à réclamer indistinctement tous les effets mobiliers qui se trouvent dans la succession du donateur, bien que ceux de ces effets qui existaient déjà à l'époque de la donation, n'aient point été décrits et estimés conformément à l'art. 948¹⁸.

Au contraire, lorsque l'état des dettes exigé par l'art. 1084 a été annexé à la donation de biens présents et à venir, et que le donataire opte pour les biens présents, en renonçant au surplus des biens du donateur, la disposition faite en sa faveur se transforme en une donation de biens présents, et se trouve comme telle régie par les règles indiquées au § 738. De là résultent, entre autres, les conséquences suivantes :

Le donataire n'est tenu que des dettes et charges existantes à l'époque de la donation, et dont l'état a été annexé au contrat de mariage qui la renferme¹⁹.

Il est admis à demander la restitution ou le délaissement des immeubles présents compris dans la donation, et que le donateur

ritier par contrat, ne l'admettait cependant qu'au moyen d'une institution formelle. Mais ces anciens principes ont évidemment été modifiés par l'art. 1006. Aujourd'hui que le légataire universel qui ne se trouve pas en concours avec des héritiers à réserve, jouit incontestablement de la saisine héréditaire, représente la personne du défunt, et se trouve par suite soumis à l'obligation de payer *ultra vires* les dettes de la succession, on ne voit pas pourquoi il en serait autrement d'un donataire de tous biens présents et à venir qui, en l'absence d'héritiers à réserve, recueillerait de fait l'universalité des biens héréditaires. D'ailleurs, si l'opinion de M. Troplong était exacte, ne faudrait-il pas également l'appliquer à une institution contractuelle faite sous la qualification de donation de tous biens à venir? Et ne serait-ce pas attacher à une simple différence de mots une importance incompatible avec l'esprit de notre législation nouvelle, que d'attribuer des effets différents à des dispositions qui au fond sont parfaitement identiques. Cpr. art. 1002. Toullier, V, 855. Coin-Delisle, sur l'art. 1084, n° 9.

¹⁷ Toulouse, 26 novembre 1826, Sir., 27, 2, 110. Nîmes, 12 juin 1832, Sir., 32, 2, 321. Limoges, 16 décembre 1835, Sir., 36, 2, 92. Voy. en sens contraire: Req. rej., 12 novembre 1818, Sir., 19, 1, 391. Cet arrêt ne repose que sur une fausse interprétation de la disposition finale de l'art. 1085.

¹⁸ Cpr. § 739, texte n° 2 et note 13. Toullier, V, 854, à la note. Grenier, II, 435. Dalloz, *op. et v° citt.*, p. 249, n° 8. Duranton, IX, 733. Req. rej., 27 février 1821, Sir., 21, 1, 236.

¹⁹ Cpr. § 706, texte, notes 6 et 7.

aurait aliénés, fût-ce même à titre onéreux, et à les faire déclarer francs et quittes de toutes les hypothèques et servitudes établies du chef du donateur postérieurement à la donation²⁰. Toutefois, l'action qui lui compète à cet effet n'est recevable qu'autant que la disposition faite à son profit a été soumise à la formalité de la transcription²¹.

Quant aux objets mobiliers compris dans une donation de biens présents et à venir, le donataire ne peut, même à l'égard des héritiers du donateur, faire valoir cette disposition comme donation de biens présents, que pour ceux de ces objets qui ont été décrits et estimés conformément à l'art. 948²².

Du reste, la prescription des actions en délaissement compétant au donataire ne commence à courir, même dans l'hypothèse dont il s'agit actuellement, qu'à partir du décès du donateur²³.

2. Des dispositions faites entre futurs époux par contrat de mariage.

§§ 741 et 742.

Les futurs époux peuvent, par leur contrat de mariage, faire

²⁰ Toullier, V, 856. Troplong, IV, 2401. Cpr. note 19 *supra*.

²¹ Cpr. § 704, texte a, note 7.

²² Cpr. § 660; § 735 *bis*, texte et note 3; texte et note 18 *supra*. Quoique Toullier (V, 854; à la note) et Grenier (II, 435) n'expriment pas d'une manière bien nette leur opinion sur la question actuelle, nous croyons cependant qu'ils n'ont entendu écarter l'application de l'art. 948 que pour le cas où la donation cumulative de biens présents et à venir dégénère en une pure institution contractuelle, et non pour l'hypothèse où le donataire entend la faire valoir comme donation de biens présents. Voy. en ce sens : Dalloz, *op. et v° citl.*, p. 249, n° 8; Rolland de Villargues, *Rép. du notariat*, v° Donation en faveur de mariage, n° 38; Vazeille, sur l'art. 1084, n° 2; Req. rej., 27 février 1821, Sir., 21, 1, 236. Voy. en sens contraire : Duranton, IX, 733; Troplong, IV, 2444.

²³ La donation cumulative de biens présents et à venir, ne devant être considérée que comme une institution contractuelle, aussi longtemps que le donataire n'a point fait usage de la faculté qu'il a de la diviser, et cette faculté ne pouvant être exercée qu'après le décès du donateur, il en résulte que, jusqu'à cet événement, le donataire de biens présents et à venir n'a pas, même en ce qui concerne les biens présents, de droits plus étendus qu'un simple donataire de biens à venir, et que dès lors les principes admis en matière d'institution contractuelle doivent également recevoir leur application dans l'hypothèse dont il s'agit actuellement. Cpr. § 739, texte n° 3, notes 63 et 73.

l'un au profit de l'autre, ou se faire réciproquement l'un à l'autre, toutes les donations qu'un tiers est autorisé à faire en leur faveur par ce même contrat.

Ils ont donc la faculté de se donner, soit leurs biens présents, soit leurs biens à venir, soit cumulativement leurs biens présents et à venir ; et chacune de ces dispositions est, en général, régie par les règles développées aux §§ 738 à 740. Art. 1091 à 1093¹. C'est ainsi notamment que si la disposition entre futurs époux est une donation cumulative de biens présents et à venir, le donataire jouit du droit d'option attaché aux donations de ce genre².

Par exception au principe qui vient d'être posé, les donations entre futurs époux, soit de biens à venir, soit de biens présents et à venir, deviennent caduques par le prédécès du donataire³, lors même qu'il laisse des enfants ou descendants issus de son mariage avec le donateur. Art. 1093. Il en serait toutefois autrement, si ces enfants ou descendants avaient été expressément substitués au donataire ; dans ce cas, les dispositions dont s'agit ne deviendraient caduques que par le prédécès tant de ce dernier que des substitués⁴.

¹ Les donations de biens présents, quoique faites par contrat de mariage et entre futurs époux, étant, ainsi que cela résulte du rapprochement des art. 1092 et 1081, soumises aux règles qui régissent, en général, les donations entre-vifs, et ces dernières n'étant pas, de plein droit, subordonnées à la condition de la survie du donataire, la première partie de l'art. 1092 portant : « Toute donation « entre-vifs de biens présents faites entre époux par contrat de mariage, ne sera « point censée faite sous la condition de la survie du donataire, si cette condition « n'est formellement exprimée », était à la rigueur inutile. Mais le législateur a cru devoir s'expliquer formellement sur ce point pour trancher une controverse qui s'était élevée à ce sujet sous l'ancien Droit. Cpr. Grenier, II, 445. Il faut donc se garder de conclure, par argument *a contrario*, de la disposition précitée, que les donations entre-vifs de biens présents faites en contrat de mariage par des tiers au profit des futurs époux, soient, de plein droit, subordonnées à la condition de la survie des donataires.

² Req. rej., 15 décembre 1813, Sir., 15, 1, 102.

³ Lorsque la mort du donataire est le résultat d'un fait criminel de la part du donateur, la condition de survie est censée accomplie. Art. 1178. Req. rej., 5 mai 1818, Sir., 19, 1, 162.

⁴ Il résulte bien de la disposition finale de l'art. 1093 qu'à la différence de ce qui a lieu dans les donations de biens à venir ou de biens présents et à venir, faites aux futurs époux par des tiers, les enfants et descendants à naître du mariage ne sont pas, de plein droit et par l'effet d'une substitution tacite, appelés, en cas de prédécès du donataire, à recueillir les donations de biens à venir ou de biens présents et à venir faites par les époux l'un à l'autre, et qu'ainsi ces

D'un autre côté, les donations faites entre futurs époux par contrat de mariage sont, à la différence de celles qui leur auraient été faites par des tiers, révocables pour cause d'ingratitude⁵.

Enfin, ces donations ne sont pas révocables pour cause de survenance d'enfants. Art. 960.

Les règles sur la capacité que supposent dans la personne des futurs époux les diverses dispositions dont il vient d'être parlé, seront expliquées dans la matière du contrat de mariage.

III. DES DISPOSITIONS ENTRE ÉPOUX FAITES PENDANT LE MARIAGE¹.

§ 743.

Des dispositions entre époux pendant le mariage, sous le rapport de la forme.

Les époux peuvent, pendant le mariage, disposer en faveur l'un

donations deviennent, en général, caduques par l'événement de ce prédécès. Mais comme la disposition exceptionnelle que contient à cet égard l'art. 1093, est uniquement fondée sur ce que, dans ces dernières donations, il n'existe pas, comme dans les premières, de motifs pour supposer au donateur l'intention de comprendre les enfants et descendants à naître dans sa libéralité, on doit conclure de là que cet article ne s'oppose pas à ce que, par une déclaration expresse, le donateur les comprenne dans la disposition. Duranton, IX, 759. Cpr. Toullier, V, 908; Grenier, II, 448. Voy. en sens contraire: Delvincourt, II, 448; Coin-Delisle, sur l'art. 1093, n° 4; Troplong, IV, 2539.

⁵ Cpr. § 708, texte et note 10.

¹ En Droit romain, les donations entre-vifs étaient, en général, prohibées entre époux, et par suite frappées de nullité. Néanmoins, lorsque l'époux donateur était décédé sans avoir changé de volonté, la donation se trouvait confirmée, en ce sens que les héritiers étaient non recevables à l'attaquer. En pareil cas, on admettait par fiction que c'était une donation à cause de mort, permise entre époux, que le défunt avait entendu faire; et cette fiction, nécessaire pour écarter la nullité résultant de la prohibition de la loi, conduisait tout naturellement à appliquer aux donations entre époux les règles sur les donations à cause de mort. Cpr. Ricard, 1^{re} partie, chap. II, nos 25 et 26; Pothier, *Des donations entre mari et femme*, nos 1 et suiv.; Savigny, *System des heutigen römischen Rechts*, IV, § 164; Troplong, IV, 2632 à 2639. Quant au système du Code Napoléon, il repose sur une base toute différente. D'après les art. 1096 et 1097, les donations entre-vifs sont, en général, permises entre époux pendant le mariage; et le seul caractère intrinsèque qui les distingue des donations faites entre époux par contrat de mariage, c'est qu'elles sont toujours et essentiellement révocables, tandis que ces dernières sont irrévocables. Ces observations suffisent pour démontrer qu'on s'exposerait à de graves erreurs en voulant appliquer aux donations faites entre époux pendant le mariage, les principes qui régissaient les donations à cause de mort.

de l'autre, soit par acte de dernière volonté, soit par acte entre-vifs. Ce dernier mode peut être employé, alors même que la disposition a pour objet des biens à venir².

Lorsqu'ils disposent par acte de dernière volonté, ils doivent se conformer aux règles prescrites pour la forme des testaments, et lorsqu'ils disposent par acte entre-vifs, à celles qui sont prescrites pour la forme des actes portant donation entre-vifs. De là résultent, en ce qui concerne les dispositions faites par acte entre-vifs, les conséquences suivantes :

1° Les actes portant de pareilles dispositions doivent, à peine de nullité, être passés dans la forme indiquée par l'art. 931³.

2° Ces dispositions doivent, à peine de nullité, être expressément acceptées par l'époux donataire⁴. Art. 932 à 938.

3° Lorsqu'elles ont pour objet des immeubles présents, elles ne deviennent efficaces à l'égard des tiers que par la transcription des actes qui les renferment⁵. Art. 939 à 942.

4° Lorsqu'elles ont pour objet, soit certains effets mobiliers, soit tout ou partie du mobilier présent du donateur⁶, elles ne sont valables que pour les effets dont un état estimatif a été annexé à l'acte de donation⁷. Art. 948. La formalité dont s'agit s'applique même, pour ce qui regarde le mobilier présent, aux donations cumulatives de biens présents et à venir, en tant du moins que le donataire voudrait opter pour les biens présents⁸. Mais elle ne concerne pas les donations de biens à venir seulement⁹.

² Troplong, IV, 2653. Civ. cass., dans l'intérêt de la loi, 22 juillet 1807, Sir., 7, 1, 361. Req. rej., 5 décembre 1816, Sir., 18, 1, 50.

³ Toullier, V, 917. Grenier, II, 457. Troplong, IV, 2651.

⁴ Arg. *a contrario*, art. 1087. Toullier, V, 917. Grenier, II, 458. Duranton, IX, 744. Vazeille, sur l'art. 1096, n° 7. Coin-Delisle, *ibid.*, n° 10. Troplong, IV, 2653. Amiens, 24 novembre 1843, Sir., 47, 2, 343. Cpr. sur les art. 932 à 938 : §§ 658 et 659.

⁵ Cpr. § 704, texte *a*, note 5, et texte *b*, note 41.

⁶ Req. rej., 19 juin 1830, Sir., 30, 1, 325. Cpr. aussi § 660.

⁷ Arg. *a contrario*, art. 947. L'art. 948 contient une règle générale qui s'applique indistinctement à toute donation entre-vifs d'effets mobiliers, et à laquelle aucune disposition spéciale n'a dérogé quant aux donations entre époux. Toullier, V, 917. Grenier, II, 459 *bis*. Vazeille, sur l'art. 948, n° 9. Voy. aussi l'arrêt cité à la note précédente. Voy. en sens contraire : Duranton, 410.

⁸ Cpr. § 660 ; § 735 *bis*, texte et note 3 ; § 740, texte et note 22. Voy. en sens contraire : Duranton, VIII, 411, et IX, 733. Cpr. Riom, 5 décembre 1825, Sir., 27, 2, 45.

⁹ Dans de pareilles donations, il est impossible de dresser un état du mobilier,

Par exception aux règles ordinaires¹⁰, les époux ne peuvent se faire pendant le mariage, fût-ce sous la forme de donation entre-vifs, aucune disposition mutuelle ou réciproque par un seul et même acte¹¹. Art. 1097. Mais rien n'empêche qu'ils ne se gratifient réciproquement par des actes séparés, quoique passés immédiatement l'un à la suite de l'autre, devant le même notaire et les mêmes témoins¹².

§ 744.

Des dispositions entre époux pendant le mariage, sous le rapport du fond.

1^o La quotité de biens dont les époux peuvent, pendant le mariage, disposer en faveur l'un de l'autre, soit par acte entre-vifs, soit par testament, est, comme celle dont les futurs époux peuvent disposer au profit l'un de l'autre par contrat de mariage, réglée d'une manière exceptionnelle par les art. 1094 et 1098.

2^o Les dispositions testamentaires faites entre époux sont, en ce qui concerne leur validité intrinsèque et leurs effets, soumises aux règles ordinaires sur les legs.

3^o Quant aux dispositions faites entre époux par acte entre-vifs, elles sont, sous plusieurs rapports, régies par des règles exceptionnelles :

a. Elles sont essentiellement révocables au gré de l'époux donateur, alors même qu'elles portent exclusivement sur des biens présents. Toute clause par laquelle le donateur renoncerait à la fa-

puisque l'état ne pourrait comprendre que les effets existants au jour de la donation, et que ce ne sont pas ces effets qui forment l'objet de la donation. Voy. § 739, texte n^o 2 et note 13. Durantou, VIII, 411. Troplong, IV, 2654. Paris, 29 août 1834, Sir., 34, 2, 643. Cpr. Riou, 5 décembre 1825, Sir., 26, 2, 45.

¹⁰ Cpr. § 703. Par cela seul que les donations entre époux faites pendant le mariage sont essentiellement révocables, il était nécessaire d'y étendre la prohibition établie par l'art. 968, en matière de testaments, afin de prévenir les difficultés qui, en cas de révocation de la part de l'un des époux, se seraient élevées sur le point de savoir si la donation faite au profit de cet époux devait être maintenue.

¹¹ Cpr. Rennes, 15 février 1840, Sir., 40, 2, 226; Req. rej., 26 mars 1855, Sir., 56, 1, 355.

¹² Toullier, V, 916. Civ. cass., dans l'intérêt de la loi, 22 juillet 1807, Sir., 7, 1, 361. Req. rej., 16 juillet 1817, Sir., 18, 1, 379.

culté de révocation, serait à considérer comme non avenue. Art. 1096, al. 1.

Les dispositions du second alinéa de l'art. 1099 et de l'art. 1100 se réfèrent à l'al. 1 de l'art. 1096, tout aussi bien qu'aux art. 1094 et 1098, et lui servent de sanction, en tant qu'il a pour objet de prohiber toute donation irrévocable. Ainsi, une donation faite pendant le mariage par l'un des époux à l'autre sous le voile d'un contrat à titre onéreux ou sous le nom d'une personne interposée, est frappée de nullité, et les présomptions d'interposition de personnes établies par l'art. 1100 sont applicables à une pareille donation¹.

L'époux donateur ne peut, pendant le mariage, renoncer par un acte quelconque à la faculté de révocation ; il ne le pourrait même pas par un acquiescement donné au jugement qui aurait rejeté la demande en nullité par lui formée contre une donation déguisée ou faite par personnes interposées².

b. Les dispositions dont s'agit ne sont, pas plus que les donations faites en faveur de mariage, soumises à l'application des art. 943, 944, 945 et 946. Art. 947. Tout ce qui a été dit au § 736 s'applique, par conséquent, aussi à ces dispositions. Ainsi, par exemple, elles peuvent avoir pour objet, non-seulement des biens présents, mais encore tout ou partie des biens que le donateur laissera à son décès. Elles peuvent aussi comprendre cumulativement des biens présents et des biens à venir.

c. Elles ne sont pas sujettes à révocation pour cause de survenance d'enfants. Art. 1096, al. 3.

4^o Sauf les exceptions qui viennent d'être indiquées, les dispo-

¹ Troplong, IV, 2744. Civ. cass., 11 novembre 1834, Sir., 34, 1, 769. Paris, 14 août 1835, Sir., 36, 2, 343. Req. rej., 16 avril 1850, Sir., 50, 1, 591. — Cette nullité peut-elle être invoquée, non-seulement par le donateur, mais encore par ses héritiers ? Voy. pour la négative : Bourges, 9 mars 1836, Sir., 36, 2, 344. On peut dire à l'appui de cette opinion que l'interposition de personnes ou le déguisement employé dans une donation faite entre époux pendant le mariage dans le but de mettre obstacle à la faculté de révocation, ne lèse que le donateur, qui doit seul être admis à proposer la nullité destinée à réprimer cette fraude. Mais on peut répondre que le libre exercice de la faculté de révocation intéresse aussi jusqu'à un certain point les héritiers du donateur, et qu'il serait possible que ce dernier eût révoqué la donation, s'il ne s'était pas cru lié par la forme sous laquelle elle a été faite, ou s'il n'avait pas reculé devant la nécessité d'un procès pour faire reconnaître le déguisement ou l'interposition de personnes.

² Troplong, IV, 2663. Civ. cass., 22 juillet 1846, Sir., 46, 1, 604.

sitions par acte entre-vifs, faites entre époux pendant le mariage, restent, quant à leur validité intrinsèque et quant à leurs effets, soumises aux règles ordinaires sur les donations entre-vifs. La révocabilité qui en forme le caractère distinctif, ne leur enlève pas la nature de contrats³, et ne permet pas de les assimiler à des dispositions testamentaires proprement dites⁴, ni même aux anciennes donations à cause de mort⁵. Les avantages qu'elles ont pour objet

³ En effet, la révocabilité n'est contraire, ni à l'essence des conventions en général, ni à celle des donations entre-vifs en particulier. Cpr. § 699, texte et note 5.

⁴ Si la révocabilité forme un caractère commun aux testaments et aux donations faites entre époux pendant le mariage, cette seule circonstance ne saurait être une raison pour confondre ces deux espèces de dispositions, ou pour les ramener à une parfaite assimilation. Il existe entre elles des différences radicales, quant à la forme et à leurs conditions d'existence, et par suite aussi quant à leurs effets. Le testament est l'œuvre de la seule volonté du testateur; et par cela même qu'il est censé contenir l'expression de sa dernière volonté, tous les effets en restent forcément ajournés à l'époque de son décès. Au contraire, les donations entre époux exigent, comme condition de leur existence, le concours et l'expression solennelle de la volonté des deux parties (cpr. § 743, texte, notes 1 et 3); et de là même il faut conclure que, dans la pensée du législateur, les donations de cette espèce opèrent des effets actuels et instantanés. Si les effets d'une pareille donation étaient, comme ceux d'un legs, ajournés au décès du disposant, l'acceptation du donataire du vivant du donateur serait complètement sans objet, et on ne comprendrait plus que le législateur l'eût exigée. L'acceptation, c'est-à-dire la déclaration de la volonté actuelle de recevoir, ne peut correspondre qu'à l'expression d'une volonté actuelle de donner, et ne saurait s'appliquer à de simples espérances de la nature de celles que, du vivant du testateur, le testament ouvre aux légataires. Cpr. Req. rej., 12 avril 1843, Sir., 43, 1, 273.

⁵ Arg. art. 893. Cpr. §§ 644-645; texte et note 2; § 743, note 1. Le motif qui avait fait assimiler les donations entre époux pendant le mariage aux donations à cause de mort, n'existant plus aujourd'hui, cette assimilation elle-même doit être rejetée. Vainement se prévaudrait-on, dans l'opinion contraire, des termes de l'art. 1096, *quoique qualifiées entre-vifs*, pour en conclure que, d'après la pensée du législateur, les donations faites entre époux pendant le mariage sont, de leur nature, des donations à cause de mort. Cette induction serait évidemment forcée, puisqu'elle tendrait à faire admettre un genre de dispositions que l'art. 893 a formellement proscrit. L'art. 1096 doit s'entendre, non en ce sens que les donations entre époux ont le caractère de donations à cause de mort, mais en ce sens que, par exception au principe général de l'irrévocabilité des donations entre-vifs, et malgré toute stipulation contraire, notamment malgré la qualification expresse de donations entre-vifs donnée à de pareilles dispositions, elles sont toujours révocables. Voy. en sens contraire: Toullier, V, 948; Grenier, II, 452 et 454; Duranton, IX, 777. Ces auteurs pensent que les dona-

de conférer, constituent donc de véritables droits conventionnels, et opèrent, sous la réserve des modifications que la révocabilité doit entraîner, tous les effets attachés aux droits de cette espèce. Il en est ainsi, non-seulement en ce qui concerne les dispositions qui portent sur des biens présents, mais encore, en général⁶, quant à celles qui portent sur tout ou partie des biens que le donateur laissera à son décès⁷. De ces propositions découlent entre autres les conséquences suivantes :

a. L'époux mineur ne peut, pendant le mariage, disposer par acte entre-vifs, au profit de son conjoint, ni de biens présents, ni

tions entre époux ne constituent, au fond et quant à leurs effets, que des dispositions à cause de mort. Et ils ne distinguent même pas entre les donations ayant pour objet des biens présents et celles qui portent uniquement sur des biens à venir. Mais leur manière de voir nous paraît entachée d'une double erreur. En premier lieu, ils partent de la fausse supposition que la révocabilité est absolument inconciliable avec l'essence d'une donation entre-vifs. Cpr. § 699, texte et note 5. En second lieu, ils oublient que le caractère principal et essentiel des donations à cause de mort consiste dans la condition de survie du donataire, et que la faculté de révocation, même illimitée, n'emportant pas nécessairement cette condition, ne peut suffire à elle seule pour caractériser une donation à cause de mort. Cpr. Troplong, IV, 2640.

⁶ Cpr., quant aux exceptions, notes 17 et 20 *infra*.

⁷ La circonstance qu'une donation entre époux porte uniquement sur des biens à venir, n'altère ni le caractère de la disposition elle-même, ni la nature juridique des droits qui en résultent. Ce serait une erreur de croire que cette circonstance, en se combinant avec celle de la révocabilité, ait nécessairement pour résultat de convertir la donation en disposition à cause de mort. Il est vrai qu'en pareil cas les droits de l'époux donataire seront susceptibles d'être révoqués, et que, même indépendamment de toute révocation, ils demeureront sans effet, si l'époux donateur ne laisse pas de biens auxquels ils puissent s'appliquer. Mais pour déterminer la nature juridique d'un droit, il faut bien moins s'attacher à l'émolument qui en résultera qu'au titre d'où il procède. Un droit dérivant d'une convention, pour être tout à la fois révocable au gré de l'une des parties, et purement éventuel en ce qui concerne les résultats possibles de son application, n'en est pas moins un droit conventionnel. La partie au profit de laquelle un pareil droit est établi en est saisie, c'est-à-dire légalement investie, tout comme s'il s'agissait d'un droit irrévocable et dont l'émolument fût actuellement certain. Nous ajouterons que les droits de l'époux qui, pendant le mariage, a reçu de son conjoint une donation de biens à venir, sont analogues ou comparables à ceux qui résulteraient d'une institution contractuelle faite sous des conditions dépendantes de la seule volonté du disposant. En effet, les droits de l'institué seraient aussi, en pareil cas, tout à la fois révocables, et purement éventuels quant à leurs effets; et malgré cela, l'institution conserverait la nature de dispositions entre-vifs. Voy. en sens contraire: Chabot, *Des successions*, sur l'art. 874, n° 11; Duranton, IX, 778. Cpr. notes 10 et 15 *infra*.

même de biens à venir seulement⁸, et la personne pourvue d'un conseil judiciaire ne le peut qu'avec l'assistance de ce conseil⁹.

b. Pour juger de la capacité des parties de donner ou de recevoir, on doit exclusivement s'attacher à l'époque de l'acceptation de la donation, ou de la notification de cette acceptation, si elle a eu lieu par acte séparé. Ainsi, une donation, même de biens à venir seulement, faite entre époux pendant le mariage, reste valable, malgré la condamnation à une peine afflictive perpétuelle dont le donateur serait ultérieurement frappé¹⁰. Ainsi encore, une donation de biens présents ne recevrait aucune atteinte d'une pareille condamnation que l'époux donataire encourrait dans la suite¹¹.

c. Le donataire est, par l'effet immédiat de l'acceptation, saisi du droit que l'acte de donation lui confère¹². Ainsi, lorsqu'il s'agit d'une donation de biens présents, les biens donnés ne sont pas

⁸ Arg. *a contrario*, art. 904. Toullier, V, 925. Grenier, II, 461. Poujol, sur l'art. 1094, n° 4. Duranton, VIII, 184. Coin-Delisle, sur l'art. 1096, n° 9. De Fréminville, *De la minorité*, II, 585 et 973. Troplong, IV, 2645. Paris, 10 novembre 1820, Sir., 24, 2, 351. Req. rej., 12 avril 1843, Sir., 43, 1, 273. Voy. en sens contraire : Delvincourt, II, p. 197; Vazeille, sur l'art. 904, n° 2. La proposition émise au texte ne peut, d'après les principes que nous avons posés sur la nature des donations faites entre époux pendant le mariage, souffrir aucune difficulté, alors même qu'il s'agit d'une donation de biens à venir. Cpr. notes 4 à 7 *supra*. Mais dans le système de ceux qui assimilent les donations de cette dernière espèce à des dispositions testamentaires, la question nous semblerait devoir être résolue dans le sens contraire, puisque l'art. 904 pose une règle de capacité, et que, pour l'application de pareilles règles, il faut s'attacher bien plus à la nature intrinsèque des dispositions qu'il s'agit d'apprécier, qu'à la forme des actes qui les contiennent.

⁹ Cpr. § 140, texte et note 10. Demolombe, VIII, 742. Voy. en sens contraire : Merlin, *Rép.*, v° Don mutuel, § 2, n° 11.

¹⁰ Toullier, V, 920. Grenier, II, 453. Troplong, IV, 2649. — M. Duranton (IX, 778), qui admet la proposition émise au texte, quant aux donations de biens présents, enseigne que celles de biens à venir deviennent caduques par la perte dans la personne du donateur de la capacité de donner. Son opinion se trouve suffisamment réfutée par les observations faites à la note 7 *supra*. Si, comme nous croyons l'avoir établi, l'époux en faveur duquel a été faite une disposition de cette nature, est saisi, par l'effet immédiat de la donation, du droit qu'elle a pour objet de lui conférer, il est évident qu'il ne peut plus être privé de ce droit par le changement d'état du donateur.

¹¹ Troplong, IV, 2650. Nous disons *de biens présents*, car la donation de biens à venir deviendrait caduque par l'incapacité survenue dans la personne du donataire, comme par son prédécès au donateur. Cpr. texte et note 20 *infra*.

¹² Cpr. note 7 *supra*, et les considérants de l'arrêt de la cour de cassation du 12 avril 1843, Sir., 43, 1, 273.

soumis à l'action des créanciers chirographaires de l'époux donateur¹³, et ne passent pas sous l'affectation des hypothèques légales ou judiciaires qui ne seraient devenues efficaces que depuis la transcription de la donation¹⁴. Ainsi encore, lorsqu'il s'agit d'une donation de biens à venir, l'époux donataire est dispensé de toute demande en délivrance, et a toujours droit aux fruits des biens donnés à partir du décès du donateur¹⁵, sauf seulement aux héritiers de celui-ci à retenir les fruits qu'ils auraient perçus de bonne foi.

d. Le donataire n'est soumis à l'action en réduction des héritiers à réserve de l'époux donateur, qu'après le retranchement de toutes les dispositions testamentaires de ce dernier¹⁶. Si la donation a pour objet des biens présents, elle n'est réductible, comparativement à d'autres donations entre-vifs, que dans l'ordre de leurs dates respectives. Que si elle avait pour objet des biens à venir, elle serait réductible avant toutes autres donations entre-vifs, même postérieures en date¹⁷.

e. Les donations entre époux ayant pour objet des biens pré-

¹³ Civ. rej., 10 avril 1838, Sir., 38, 1, 289.

¹⁴ Cpr. quant aux hypothèques conventionnelles : texte et note 29 *infra*.

¹⁵ Les art. 1004, 1011 et 1014 ne sont point applicables en pareil cas. Toullier, V, 921. Grenier, II, 453. Troplong, IV, 2660. Paris, 29 août 1834, Sir., 34, 2, 643. Req. rej., 5 avril 1836, Sir., 37, 1, 35. Voy. aussi les considérants de l'arrêt du 12 avril 1843, cités à la note 12 *supra*. M. Duranton ne s'explique pas sur cette question; mais, pour rester conséquent à ses principes, il devrait la décider contre notre opinion.

¹⁶ Cpr. § 685 *bis*, texte et note 7. Voy. en ce sens : le réquisitoire de M. l'avocat général Nicod, à l'occasion de l'arrêt de la cour de cassation du 5 avril 1836 (Sir., 37, 1, 35); les considérants de l'arrêt du 12 avril 1843, cités à la note 12 *supra*; Troplong, IV, 2661.

¹⁷ Si, dans le cas d'une institution contractuelle faite par contrat de mariage, la réduction ne peut atteindre les biens compris dans cette institution qu'après épuisement des donations entre-vifs faites postérieurement, cela tient uniquement à ce que cette institution est irrévocable, et ne peut recevoir aucune atteinte par l'effet de dispositions postérieures. Cpr. § 685 *bis*, texte et note 6. Or, ce motif n'existe plus lorsqu'il s'agit d'une donation de biens à venir faite entre époux pendant le mariage, puisqu'une pareille donation est essentiellement révocable. Le droit de l'époux donataire ne portant que sur des biens à venir ne peut, quant à son objet, rétroagir au jour du contrat, et ne prend date sous ce rapport que du jour du décès. Il est donc, au point de vue de la réduction, moins fort que celui des donataires de biens présents. Mais par cela même que l'époux donataire est saisi de son droit en vertu de son titre, et n'a pas de délivrance à demander, il doit, au même point de vue, être préféré aux légataires. Troplong, *loc. cit.*

sents, ne deviennent pas, en général¹⁸, caduques par le prédécès de l'époux donataire¹⁹. Quant à celles qui ont pour objet des biens

¹⁸ Il en serait autrement si, dans l'intention des parties, l'effet de la donation devait être subordonné à la condition de survie de l'époux donataire; et nous reconnaissons que le juge pourrait, en l'absence de toute clause expresse, décider, d'après l'ensemble de l'acte et les circonstances de la cause, que telle a été la volonté des parties. Cpr. note 21 *infra*. D'après cette observation, la question théorique, résolue au texte, perd beaucoup de son importance.

¹⁹ La question de savoir si les donations de biens présents faites entre époux pendant le mariage, deviennent caduques par le prédécès de l'époux donataire, est fort délicate. La solution négative nous semble être une conséquence forcée de la nature des donations dont s'agit, telle que nous l'avons déterminée. Cette solution est aujourd'hui consacrée par la jurisprudence. Voy. Limoges, 1^{er} février 1840, Sir., 40, 2, 245; Civ. cass., 18 juin 1845, Sir., 45, 1, 638; Angers, 27 juin 1848, Sir., 48, 2, 208. Elle a également été admise par M. Troplong (IV, 2659); mais elle est contraire à l'opinion des autres commentateurs. Voy. Toullier, V, 918; Duranton, IX, 777; Grenier, II, 454; Delvincourt, II, p. 667; Vazeille, sur l'art. 1096, n^o 9; Rolland de Villargues, *Rép. du notariat*, v^o Donations entre époux, n^o 32. La plupart de ces auteurs se fondant uniquement sur la supposition, erronée selon nous, que les donations faites entre époux pendant le mariage ne constituent au fond que des dispositions testamentaires, nous nous bornerons, pour la réfutation de leur opinion, à renvoyer aux notes 4 et 5 *supra*. Quant à M. Duranton, il fait encore valoir les considérations suivantes: 1^o Le législateur ayant cru nécessaire de déclarer, dans l'art. 1092, que la donation de biens présents faite entre époux par contrat de mariage, n'est pas censée subordonnée à la condition de survie de l'époux donataire, on doit en conclure que cette condition est naturellement attachée aux donations faites entre époux pendant le mariage. 2^o La disposition de l'art. 1093, qui déclare non transmissibles aux enfants issus du mariage, en cas de décès de l'époux donataire avant l'époux donateur, les donations de biens à venir ou de biens présents et à venir faites par contrat de mariage, doit *a fortiori* s'appliquer aux donations, même de biens présents, faites entre époux pendant le mariage, puisque celles-ci sont essentiellement révocables, tandis que les premières sont irrévocables. 3^o La faculté de révoquer, inhérente aux donations faites entre époux pendant le mariage, est plus large que la faculté de disposer d'un ou de plusieurs objets que le donateur se serait réservée dans une donation faite par contrat de mariage, et comme il résulte de la combinaison des art. 1089 et 1093, qu'une donation de la dernière espèce, faite entre époux, devient caduque par le décès de l'époux donataire avant l'époux donateur, il doit, à plus forte raison, en être ainsi quant aux donations faites pendant le mariage. Ces différentes considérations nous paraissent faciles à réfuter. 1^o L'argument *a contrario* que M. Duranton tire de l'art. 1092, ne pourrait avoir quelque valeur qu'autant qu'il serait certain que les donations entre époux sont, en général et de leur nature, censées faites sous la condition de survie de l'époux donataire. Mais ce point n'est rien moins qu'établi; et l'admettre comme base d'un raisonnement, c'est faire en définitive une véritable pétition de principe. Les art. 1092 et 1093, relatifs aux donations faites

à venir, la mort de l'époux donataire avant l'époux donateur en

entre époux par contrat de mariage, résolvant la question en sens opposé, selon qu'il s'agit d'une donation de biens présents ou de biens à venir, on ne peut assurément pas dire que ces articles supposent que les donations entre époux sont de leur nature subordonnées à la condition de survie de l'époux donataire. Si le législateur était réellement parti de cette supposition, on ne comprendrait pas pourquoi, dans l'art. 1093, il a pris soin de déclarer que les donations de biens à venir ne seront pas transmissibles aux enfants issus du mariage, en cas de décès de l'époux donataire avant l'époux donateur, puisque les dispositions dont s'agit seraient restées sous l'empire de la règle, par cela seul qu'elles n'en auraient pas été, comme celle de biens présents, formellement exceptées. Il ne faut d'ailleurs pas perdre de vue que les art. 1092 et 1093 ne concernent que les donations faites par contrat de mariage, et laissent, par conséquent, la question indécise quant aux donations faites pendant le mariage. Dans ces circonstances, on ne peut tirer de l'art. 1092 d'autre conclusion *a contrario sensu*, que celle que le législateur a lui-même formulée dans l'art. 1093. Vainement M. Duranton dit-il que l'unique motif, en raison duquel le législateur a exempté de la caducité, pour cause de prédécès de l'époux donataire, les donations de biens présents faites par contrat de mariage, c'est l'irrévocabilité de ces dispositions, et que ce motif manquant dans les donations faites pendant le mariage, elles doivent être soumises à la caducité. L'art. 1093 démontre jusqu'à l'évidence le vice de ce raisonnement. En effet, cet article déclarant caduques, pour cause de prédécès de l'époux donataire, les donations de biens à venir faites entre époux par contrat de mariage, donations qui sont cependant tout aussi irrévocables quant au titre que celles de biens présents, il en résulte, d'une manière péremptoire, que la question de savoir si telle donation faite entre époux devient ou non caduque par le prédécès de l'époux donataire, doit se résoudre, non d'après sa révocabilité ou son irrévocabilité, mais uniquement d'après la nature des biens qui en forment l'objet. 2^o L'argument *a fortiori* que M. Duranton puise dans l'art. 1093, se trouve déjà réfuté par l'observation que nous avons présentée en dernier lieu. Si le législateur déclare caduques, en cas de prédécès de l'époux donataire, les donations de biens à venir faites entre époux par contrat de mariage, c'est uniquement en raison de la nature des biens qui en forment l'objet. On ne peut donc logiquement conclure de cet article que les donations faites entre époux pendant le mariage doivent, à cause de leur révocabilité, être soumises à la règle qu'il établit, alors même qu'elles ont pour objet des biens présents. Tout ce qu'il est possible d'induire de cet article quant aux donations faites pendant le mariage, c'est que le prédécès de l'époux donataire les rend caduques, comme celles qui sont faites par contrat de mariage, lorsqu'elles portent sur des biens à venir; et cette conséquence, nous l'admettons nous-mêmes. Cpr. la note suivante. 3^o Quant au raisonnement que M. Duranton établit sur la combinaison des art. 1086 et 1089 avec l'art. 1093, il pèche sous un double rapport. D'une part, on ne peut conclure de l'art. 1093 qu'une donation de biens présents, faite entre époux par contrat de mariage, devienne caduque par le prédécès du donataire, si elle a eu lieu sous la réserve, de la part de l'époux donateur, de pouvoir disposer des biens qui en forment l'objet, puisque cet article s'occupe de donations de biens à venir, et que sa

entraîne la caducité²⁰. Il est, du reste, bien entendu que l'époux donateur de biens présents conserve, après le décès de son conjoint, la faculté de révoquer la donation contre les héritiers de ce dernier.

Les effets des donations faites entre époux pendant le mariage sont, en général, indépendants de la qualification que les parties peuvent avoir donnée à de pareilles dispositions. Ainsi, la circonstance que l'époux donateur aurait déclaré disposer à cause de mort, ou par donation à cause de mort, serait sans influence quant à l'application des principes ci-dessus développés²¹.

5° La révocation des donations faites entre époux pendant le mariage, peut avoir lieu expressément ou tacitement.

Le Code Napoléon n'ayant pas spécialement réglé les formes de

disposition est, ainsi que nous l'avons déjà fait remarquer, précisément fondée sur la nature des biens donnés. D'autre part, il n'est pas exact de dire que les causes de caducité établies pour des donations absolument irrévocables, ou qui ne sont soumises qu'à une révocabilité restreinte, doivent, à plus forte raison, être admises dans les donations qui sont révocables d'une manière absolue. En effet, lorsqu'il s'agit d'une donation irrévocable, le donateur ne peut, sauf l'application des causes ordinaires de révocation, rentrer dans les biens donnés que par l'effet de la caducité; et on comprend parfaitement que, pour faciliter les donations par contrat de mariage, le législateur ait, dans certaines circonstances, admis la caducité de pareilles donations pour cause de prédécès de l'époux donataire, puisque, par ce moyen, le donateur obtient la certitude que, du moins de son vivant, les biens donnés ne passeront pas à des étrangers. Mais les mêmes considérations ne s'appliquent point aux donations faites entre époux pendant le mariage. Le législateur n'avait aucun motif d'encourager de pareilles dispositions. D'ailleurs, comme l'époux donateur est le maître de révoquer la donation quand bon lui semble, il peut toujours empêcher que les biens donnés ne passent, de son vivant, à des tiers. Que si, après le décès du conjoint donataire, le donateur ne révoque pas la donation, son silence indique qu'il a entendu gratifier non-seulement l'époux donataire, mais encore les héritiers de ce dernier.

²⁰ Sous ce rapport, l'art. 1093 fournit un argument d'analogie parfaitement applicable aux donations faites entre époux pendant le mariage. D'ailleurs, comme les donations de biens à venir ont d'ordinaire pour objet une quote-part de l'hérité du disposant, et que le donataire doit, par conséquent, devenir le successeur universel de ce dernier, il est tout naturel que son prédécès rende la donation caduque. Cpr. la note précédente.

²¹ Néanmoins le juge pourrait, en s'attachant à la qualification de *donation ou disposition à cause de mort*, décider en fait que les parties ont entendu subordonner l'effet de la disposition à la condition de survie de l'époux donataire; et cette décision, appliquée à une donation de biens présents, aurait pour conséquence de la rendre caduque en cas de décès de l'époux donataire avant l'époux donateur. Cpr. notes 18 et 19 *supra*.

la révocation expresse, on pouvait penser sous l'empire de ce Code, que la question de savoir si la déclaration de révocation contenue dans un acte émané de l'époux donateur établit suffisamment l'intention de révoquer, était une simple question de fait, et restait, comme telle, abandonnée à l'appréciation souveraine des tribunaux, qui ne se trouvaient pas légalement obligés de la résoudre par application de l'art. 1035²². Mais aujourd'hui, et depuis la promulgation de la loi du 21 juin 1843, sur la forme des actes notariés, la révocation expresse des donations entre époux ne peut avoir lieu que par testament, ou par un acte notarié reçu conformément aux dispositions de l'art. 2 de cette loi²³. Du reste, une clause de révocation de tous testaments antérieurs ne suffirait pas pour révoquer une donation de la nature de celles dont il s'agit²⁴.

La révocation tacite des donations entre époux résulte de tous les faits ou actes de l'époux donateur qui indiquent, d'une manière non équivoque, son intention de révoquer la donation. On doit, pour la solution des questions qui peuvent se présenter à cet égard, suivre des règles analogues à celles qui ont été posées au § 725, sur la révocation tacite des testaments. L'application de ces règles conduit entre autres aux conséquences suivantes :

²² D'après cette manière de voir, un acte sous seing privé pouvait, avant la loi du 21 juin 1843, être considéré comme suffisant pour opérer la révocation, quoique n'étant pas entièrement écrit, daté et signé de la main de l'époux donateur. Toullier, V, 923. Coin-Delisle, sur l'art. 1096, n° 15. Voy. en sens contraire : Grenier, II, 462; Duranton, IX, 779. Ces auteurs enseignaient que, par cela seul que les rédacteurs du Code ne s'étaient pas expliqués sur les formes de la révocation expresse des donations entre époux, on devait supposer qu'ils avaient voulu s'en référer, à cet égard, aux dispositions de l'art. 1035. La loi du 20 juin 1843 a été rendu dans le sens de cette dernière opinion.

²³ A la vérité, l'art. 2 de la loi du 21 juin 1843 ne porte pas expressément que la révocation des donations doit avoir lieu par acte notarié ; mais il suppose évidemment qu'il en est ainsi, puisqu'il assimile, sous le rapport de la forme, les actes notariés contenant révocation de donation aux actes notariés contenant révocation de testament, et qu'il soumet les uns et les autres à des formalités plus solennelles que celles qui sont requises pour les actes notariés en général. On ne comprendrait pas qu'une révocation, qui ne peut plus aujourd'hui valablement être faite par un acte notarié ordinaire, pût cependant avoir lieu par un simple acte sous seing privé, non revêtu des formes testamentaires. Cpr. Discussion de la loi du 21 juin 1843, Sir., 43, 2, 437. Troplong, IV, 2665.

²⁴ Toullier, V, 923. Troplong, IV, 2666. Req. rej., 17 juillet 1837, Sir., 37, 1, 913.

a. Une donation entre époux est révoquée par une donation entre-vifs ou par un testament faits postérieurement et contenant des dispositions contraires²⁵. Arg. art. 1036. Spécialement, la donation d'une quote d'usufruit, par laquelle l'époux donateur avait épuisé la portion disponible fixée par l'art. 1094, se trouve révoquée par une donation faite ultérieurement au profit d'un tiers, jusqu'à concurrence du montant de cette disposition²⁶. Mais la donation d'une somme d'argent faite par l'un des époux à l'autre, ne doit pas être réputée tacitement révoquée par la donation subséquente d'une autre somme au profit d'un tiers, bien que les deux sommes réunies excèdent la quotité disponible²⁷.

b. Toute donation entre époux de biens présents est tacitement révoquée, en tout ou partie, par l'aliénation totale ou partielle des biens donnés, faite ultérieurement par l'époux donateur, soit à titre onéreux, soit à titre gratuit. L'établissement par le donateur de droits d'usufruit ou de servitude sur les biens donnés aurait également pour résultat de restreindre la donation dans la mesure de ces droits²⁸. Mais la constitution d'hypothèques consentie par le donateur n'entraînerait, ni la révocation totale, ni même la réduction de la donation; elle donnerait seulement lieu à l'application par analogie des dispositions de l'art. 1020²⁹. A plus forte raison la révocation ne peut-elle résulter de dettes contractées par le donateur, et en raison desquelles il n'a pas conféré de sûretés spéciales sur les biens donnés³⁰.

La femme qui, pendant le mariage, a fait une donation à son mari, peut la révoquer sans y être autorisée par ce dernier ou par justice. Art. 1096, al. 2.

²⁵ Troplong, IV, 2667. Paris, 17 juillet 1826, Sir., 29, 2, 104. Cpr. Req. rej., 17 juillet 1837, Sir., 37, 1, 913; Douai, 15 juillet 1851, Sir., 52, 2, 576.

²⁶ Montpellier, 17 mars 1835, Sir., 36, 2, 198.

²⁷ En effet, cette circonstance ne prouve pas, de la part du donateur, la volonté de révoquer la première donation. Pour pouvoir en induire cette intention, il faudrait avant tout justifier que la dernière donation était excessive, eu égard à la fortune que le donateur possédait à l'époque où elle a été passée; et quand ce fait serait établi, il ne serait encore pas décisif, puisqu'il peut y avoir eu erreur du donateur dans l'appréciation de sa fortune présente ou future. Toulouse, 21 mai 1829, Sir., 30, 2, 22.

²⁸ Arg. art. 1038. Cpr. § 725, texte n° 2 et note 30.

²⁹ Toullier, V, 924. Delvincourt, II, p. 657. Vazeille, sur l'art. 1096. Troplong, IV, 2668. Cpr. Limoges, 1^{er} février 1840, Sir., 40, 2, 241.

³⁰ Civ. rej., 10 avril 1838, Sir., 38, 1, 289.

Les créanciers de l'époux donateur ne peuvent révoquer la donation du chef de leur débiteur ³¹.

³¹ La révocation est de sa nature une faculté personnelle, que le législateur a voulu laisser à l'époux donateur pour en user à sa volonté ; et il est évident que l'appréciation des motifs de révocation appartient au donateur seul. Les créanciers exerceraient la faculté de révoquer, non pour des motifs tels que le donateur aurait pu les avoir, mais dans leur intérêt pécuniaire. Limoges, 1^{er} février 1840, Sir., 40, 2, 241.

DROIT CIVIL PRATIQUE FRANÇAIS.

CHAPITRE I.

DES ACTIONS ET DES EXCEPTIONS.

§ 745.

Généralités sur la manière de faire valoir ses droits.

On ne peut, en général, sauvegarder, défendre, ou poursuivre ses droits que par les mesures conservatoires et les voies de droit autorisées ou établies par la loi. Les voies de fait ne sont exceptionnellement permises que dans le cas de légitime défense, et dans ceux où le droit de rétention est admis¹.

Les principales mesures conservatoires ont déjà été indiquées au § 314.

Les voies de droit à l'aide desquelles l'on poursuit ou l'on défend ses droits sont les actions et les exceptions.

Les autorités et les fonctionnaires auxquels on peut, ou auxquels on doit, selon les circonstances, s'adresser pour la poursuite ou la défense de ses droits, sont les tribunaux et les officiers ministériels qui y sont attachés.

En général, les tribunaux civils sont seuls compétents pour connaître de la poursuite et de la défense des droits civils. Toutefois, les personnes lésées par un délit de Droit criminel, sont également autorisées à s'adresser aux tribunaux de justice répressive² pour réclamer, soit des auteurs de ce délit, soit de ceux qui en sont civilement responsables³, les dommages-intérêts qui peuvent

¹ Cpr. Rauter, *Du droit de rétention*, *Revue de législation*, 1839, X, p. 430. Voy. cependant encore art. 672, al. 3.

² Cpr. Code d'instruction criminelle, art. 3.

³ Code d'instruction criminelle, art. 174 et 190, Code pénal, art. 74, et arg. de ces articles. Le Sellyer, *Traité de Droit criminel*, II, 721. Cour d'assises du Haut-Rhin, 23 janvier 1831, Sir., 31, 2, 379. Crim. rej., 18 juin 1847, Sir., 47, 1, 783. Crim. rej., 25 février 1848, Sir., 48, 1, 415.

leur être dus. D'un autre côté, il est certaines contestations, civiles de leur nature, dont la connaissance a été, par des motifs politiques, attribuée aux tribunaux administratifs⁴.

§ 746.

Des actions.

Une action est la voie de droit par laquelle une personne est autorisée à réclamer ou à poursuivre en justice contentieuse ce qui lui appartient ou ce qui lui est dû.

On appelle également action le droit d'exercer une pareille poursuite ou réclamation¹.

Le fait actuel de l'exercice d'une action constitue ce qu'on appelle une demande.

Les éléments que suppose en théorie toute demande sont : 1° le fondement juridique, c'est-à-dire le principe de droit qui confère l'action (*fundamentum agendi, propositio major*); 2° le fait qui donne lieu à l'application de ce principe (*propositio minor*); 3° les conclusions, c'est-à-dire l'énonciation des prétentions du demandeur (*petitum, conclusio*).

Une demande n'est recevable qu'autant que celui qui l'exerce a un intérêt né et actuel à la faire, et ne peut être formée que dans la limite de cet intérêt. Tel est le sens de la maxime : *L'intérêt est la mesure des actions*, à laquelle il faut cependant se garder d'attribuer une portée trop absolue. Il n'est pas nécessaire pour l'admission d'une demande, que l'exercice d'un droit se trouve dès à présent entravé : il suffit que l'existence en soit compromise dans l'avenir. Il y a mieux, des jactances ou des menaces de poursuite de nature à porter atteinte au crédit d'une personne et même simplement à la paisible possession de son état ou de son patrimoine, motivent suffisamment l'introduction d'une demande, bien qu'elles ne lèsent ni ne compromettent aucun droit particulier de cette personne.

Du principe qu'une demande est recevable par cela seul que l'existence d'un droit se trouve compromise pour l'avenir, il suit que toute personne à laquelle compète, soit une hypothèque pour

⁴ Cpr. § 46, texte, notes 4 et 5.

¹ C'est dans ce sens que cette expression est employée aux *Inst. proe. de act.* (4, 6), ainsi qu'aux art. 204, 724, 1352 et 1965 du Code Napoléon.

sûreté d'une créance conditionnelle, soit un droit de propriété subordonné à une condition suspensive, est autorisée, même avant l'événement de la condition, à agir en déclaration d'hypothèque ou en reconnaissance de son droit éventuel de propriété, contre les tiers détenteurs, à l'effet d'interrompre la prescription qui courrait en leur faveur². Il suit également de là, que celui qui aurait acquis par prescription un droit de propriété ou de servitude, pourrait, même avant d'avoir été troublé dans l'exercice de ce droit, agir aux fins de le faire reconnaître, s'il avait juste sujet de craindre de voir dépérir ses preuves³.

La lésion résultant pour une personne du fait d'un tiers qui l'aurait menacée de poursuites ou qui se serait même simplement targué d'avoir des créances ou des prétentions quelconques à faire valoir contre elle, l'autorise à demander que l'auteur de ces menaces ou de ces jactances soit tenu de produire ses titres en justice, sous peine de se voir imposer un perpétuel silence⁴.

² Cpr. §§ 287 et 293 ; § 696, texte n° 4 et note 51 ; § 700, texte *in fine*, et note 20 ; § 717, texte et note 7 ; § 772, texte n° 5.

³ Cpr. art. 691 ; Favard, *Rép.*, v° Servitude, sect. III, § 5, n° 4. Voy. aussi art. 2263.

⁴ Les actions de cette espèce, qu'on appelle provocatoires ou *ad futurum*, tirent leur origine de la loi *Diffamari* (L. 5. C. de *ing. manum.*, 7, 14). Cette loi a donné lieu à une fameuse controverse sur le point de savoir, si l'application devait en être restreinte aux attaques dirigées contre l'état d'une personne, ou si le principe qu'elle a posé était susceptible d'être étendu à toutes les menaces ou jactances de la nature de celles dont il est parlé au texte. Nous n'hésitons pas à adopter, même au point de vue du Droit romain, la dernière de ces opinions, à laquelle on oppose vainement la loi unique au Code *ut nemo invitatus agere cogatur* (3, 7). Si, comme le décide cette loi, nul ne peut être astreint à faire valoir en justice des droits sur lesquels il a gardé le silence, il n'en est plus de même lorsqu'une personne, en se targuant publiquement de droits qu'elle aurait à exercer contre un tiers, a par cette manifestation même lésé les légitimes intérêts de ce dernier. Mais, quoi qu'il en soit de la solution à donner à la question d'après les principes du Droit romain, la proposition émise au texte nous paraît suffisamment justifiée par cette considération qu'en l'absence de règles précises sur le nombre et l'objet des actions, le juge jouit en Droit français d'une latitude beaucoup plus grande qu'en Droit romain, et qu'ainsi il peut et doit admettre toute demande formée en raison d'un intérêt légitime actuellement lésé. Voy. en ce sens : Merlin, *Rép.*, v° *Diffamari* ; Poncet, *Traité des actions*, p. 38 et 207 ; Chauveau, *Journal des avoués*, 1849, art. 642, p. 117 ; Devilleneuve, *Sir.*, 50, 2, 1, à la note ; Aix, 12 juillet 1813, *Sir.*, 14, 2, 234 ; Grenoble, 15 février 1816, *Dev. et Car.*, *Coll. nouv.*, V, 2, 105 ; Bordeaux, 15 février 1851, *Sir.*, 51, 2, 288 ; Caen, 4 août 1851, *Sir.*, 52, 2, 216. Voy. en sens contraire : Fœlix, *Droit international privé*, n° 164. Mittermaier, *Proc. civ. comparée*, p. 250 et suiv. Voy. aussi : Nîmes, 15 juin 1835, *Sir.*, 36, 2, 252.

Du reste, les actions simplement interrogatoires, c'est-à-dire celles dont l'objet serait de mettre le défendeur en demeure de s'expliquer sur le parti qu'il se propose de prendre, relativement à telle ou telle faculté qui lui appartient, ou sur la question de savoir s'il entend ou non élever certaines prétentions en vertu de tel ou tel titre, ne sont point en général recevables⁵.

Les actions se divisent :

1° En mobilières et immobilières⁶.

2° En personnelles, réelles, et mixtes.

Les actions sont réelles ou personnelles, suivant qu'elles ont pour fondement un droit réel ou un droit personnel, et suivant qu'elles peuvent, en conséquence, être exercées contre tout détenteur de la chose qui en forme l'objet, ou qu'elles ne peuvent être dirigées que contre la personne obligée et ses successeurs universels.

On assimile aux actions réelles celles qui sont relatives à l'état des personnes⁷.

Les actions mixtes sont celles qui ont tout à la fois pour fondement un droit personnel et un droit réel. Telles sont les trois actions divisoires, c'est-à-dire les actions en partage d'une hérédité ou d'une chose commune (*familiæ erciscundæ, communi dividundo*), et l'action en délimitation (*finium regundorum*)⁸.

⁵ Rauter, *Procédure civile*, § 50. Liège, 3 février 1841, Sir., 50, 2, 6. Toulouse, 21 février 1854, Sir., 54, 2, 169. Cpr. § 610, note 5. Voy. cep. § 623, texte et note 16.

⁶ Cpr. sur cette première division des actions : § 171.

⁷ Cpr. § 52, texte et note 2. Rauter, *Cours de procédure civile*, § 55, *in fine*.

⁸ « *Quædam actiones mixtam causam obtinere videntur, tam in rem quam in personam : qualis est familiæ erciscundæ actio ; item communi dividundo ; item finium regundorum.* » § 20, *Inst. de act.* (4, 6). Nous n'avons point à interpréter le texte précité des institutes, ni à examiner si les trois actions divisoires constituent, d'après le Droit romain, de véritables actions mixtes, c'est-à-dire des actions tout à la fois réelles et personnelles. Cpr. Triaire-Brun, *Revue de Droit français et étranger*, I, p. 449 et 798. Il nous suffira de constater qu'elles ont toujours été envisagées comme telles en Droit français. Voy. Ferrière, *Dictionnaire de Droit*, v^o Action mixte, et *Commentaire sur la coutume de Paris*, tit. V, t. I, p. 206 ; Bourjon, *Droit commun de la France*, liv. VI, tit. V, chap. IV ; Jousse, *Introduction au commentaire de l'ordonnance de 1667*, tit. III, sect. 1 ; Pothier, *Du quasi-contrat de communauté, à la suite du contrat de société*, art. 4, n^o 194, et *Introduction générale aux coutumes*, n^o 121 ; Berrial-Saint-Prix, *Cours de procédure civile*, I, p. 101 ; Poncet, *Traité des actions*, n^o 119 ; Rauter, *Cours de procédure*

On doit encore considérer comme mixtes, dans le sens de l'art. 59 du Code de procédure, les actions qui emportent tout à la fois contestation et sur un droit personnel et sur un droit réel, en ce sens que la décision qu'elles ont pour objet de provoquer en ce qui concerne l'existence du droit personnel, aura pour effet virtuel de

civile, § 55 ; Bonnier, *Éléments d'organisation judiciaire*, I, 486 à 489. Voy. aussi : *Observations préliminaires de la cour de cassation sur le projet de Code de procédure civile*, liv. I, tit. I, sect. II, art. 19 et 19 bis (Sir., 9, 1, 4). On peut encore consulter dans le même sens, Boncenne (*Théorie de la procédure civile*, Introduction, chap. V, t. I, p. 67 à 75) et M. Troplong (*De la vente*, II, 625), qui cependant ne s'expriment pas d'une manière aussi précise que les auteurs précédemment cités, le premier attribuant aux actions divisoires une prédominance de personnalité, le second, au contraire, de réalité. Voy. en sens contraire : Carré, *Lois de l'organisation et de la compétence des juridictions civiles*, part. II, liv. II, tit. I, t. I, p. 474 et suiv. ; Chauvean, sur Carré, *Lois de la procédure*, quest. 253. Ces auteurs dénie positivement le caractère d'actions mixtes aux actions divisoires, qu'ils rangent parmi les actions réelles. Pour soutenir cette opinion, ils se fondent, d'une part, sur ce que l'action devant suivre la nature du Droit auquel la loi l'attache, il ne saurait y avoir d'actions mixtes, puisqu'il n'existe pas de droits mixtes, et sur ce que, d'autre part, les demandes en restitution de fruits ou autres demandes accessoires qui accompagnent d'ordinaire les actions divisoires, ayant elles-mêmes pour fondement un droit réel, ne peuvent, par leur réunion à la demande principale en partage ou en délimitation, imprimer à cette demande un caractère de personnalité, ni par suite la transformer en une action mixte. Quoique ce dernier argument ne soit pas à l'abri de toute critique, et qu'il nous paraisse notamment inexact de prétendre qu'une demande en reddition de compte accessoirement jointe à une action en partage d'une hérédité ou d'une chose commune, soit uniquement basée sur le droit de copropriété du demandeur, nous reconnaissons cependant, avec les auteurs ci-dessus cités, que l'adjonction accidentelle d'une pareille demande ne peut avoir pour résultat d'influer sur le caractère de l'action principale. Aussi n'est-ce pas sur ce motif, erronément invoqué par certains interprètes, que nous nous fondons pour ranger les actions divisoires au nombre des actions mixtes. Voici quel est, à cet égard, notre système. Les actions divisoires sont mixtes, quant à leur fondement (*quoad fundamentum agendi*), en ce que l'un des communistes ou voisins ne pourrait, en vertu du seul droit de propriété, contraindre les autres à la division ou à la délimitation, et qu'il ne puisse cette faculté que dans l'obligation personnelle et positive imposée par la loi à tout communiste ou voisin de concourir, à frais communs, au partage ou au bornage. Cpr. art. 646 et 815 du Code Napoléon. Ces actions sont en outre mixtes quant à leur objet (*quoad petendum*), en ce qu'elles tendent d'abord, et nécessairement, à l'exécution de l'obligation dont il vient d'être parlé, et ensuite au délaissement de ce qui, par le résultat du partage ou de la délimitation, sera attribué à chacune des parties. Voy. en ce sens : Pothier, *Introduction générale aux coutumes*, n° 121.

résoudre la question de l'existence du droit réel⁹. Telles sont, d'une part, les actions résolutoires ou rescissoires de nature à réfléchir contre les tiers détenteurs¹⁰, peu importe que l'immeuble formant l'objet de l'action se trouve encore entre les mains de l'obligé contre lequel la résolution est demandée, ou qu'il ait passé entre celles de tiers détenteurs, et que, dans le dernier cas, ces détenteurs aient ou non été mis en cause¹¹. Telles sont, d'autre part, les

⁹ Les actions dont il est ici question ne sont pas, à vrai dire, des actions mixtes, dans le sens des explications données à la note précédente. Mais il faut remarquer que, pour régler la compétence des tribunaux, l'art. 59 du Code de procédure s'attache bien moins au caractère que, d'après la division des actions en personnelles, réelles, ou mixtes, il convient d'assigner à telle ou telle action, qu'à la nature de la contestation envisagée sous le rapport des droits qui s'y trouvent engagés. C'est ce qu'indiquent clairement les expressions *en matière personnelle*, *en matière réelle*, *en matière mixte*, qui se trouvent dans les al. 1, 3 et 4 de cet article. Or si, en pure théorie, on peut discuter sur la question de savoir s'il existe des actions mixtes, et quelles sont les actions auxquelles s'applique cette qualification, il paraît impossible de ne pas reconnaître un caractère mixte aux contestations dans lesquelles un droit réel se trouve lié d'une manière tellement intime avec un droit personnel, que la déclaration judiciaire de l'existence ou de la non-existence du second emporte virtuellement la reconnaissance ou la dénégation du premier.

¹⁰ Dans l'ancien Droit, ces actions étaient généralement considérées comme mixtes; et la plupart des auteurs modernes professent la même opinion, qui a été également consacrée par la cour de cassation. Tiraqueau, *De retractu gentilitio*, § 8, glose 3, nos 8 et 9. Loyseau, *Du déguerpissement*, liv. II, chap. I, n° 3. D'Argentré, *Commentarii ad præcipuos juris britannici titulos*, ad art. 9. Hevin, sur l'art. 9 de la coutume de Bretagne, De Laurière, *Sur la coutume de Paris*, II, p. 5 et 6. Furgole, *Traité des testaments*, chap. VII, sect. III, n° 400. Bornier, *Conférence des ordonnances de Louis XIV*, sur l'art. 1, tit. IV, de l'ordonnance de 1669. Pothier, *Introduction générale aux coutumes*, n° 122. Rauter, *op. et loc. citt.* Boncenne, *Théorie de la procédure civile*, introduction, chap. V, t. I, p. 75. Troplong, *De la vente*, II, 625 à 630. Bonnier, *op. cit.*, I, 491. De Fréminville, *De la minorité*, II, 932. Civ. rej., 5 mars 1806, Sir., 6, 1, 512. Lyon, 31 août 1849, Sir., 49, 2, 573. Voy. en sens contraire : Poncet, *Traité des actions*, n° 449; Duvergier, *De la vente*, I, 467, II, 93. D'après le premier de ces auteurs, les actions dont s'agit seraient purement personnelles, tant à l'égard de la personne avec laquelle a été fait le contrat dont la résolution ou rescission est demandée, qu'à l'égard du tiers détenteur de la chose formant l'objet de ce contrat. Suivant le second, elles seraient purement personnelles à l'égard du contractant contre lequel elles sont formées, et réelles à l'égard des tiers. Cpr. aussi Nîmes, 27 août 1847, Sir., 47, 2, 633.

¹¹ Carré (*op. et loc. citt.*) enseigne, au contraire, que les actions résolutoires et rescissoires sont purement personnelles, lorsqu'elles sont exclusivement dirigées contre celui avec lequel a été formé le contrat dont la résolution ou la

actions en délivrance naissant d'un contrat translatif de la propriété d'immeubles corporels ou de droits réels immobiliers ¹².

Au contraire, l'action par laquelle le vendeur poursuit la réalisation d'une vente et le paiement du prix de cette vente, est une pure action personnelle, et non une action mixte, bien que le demandeur offre de mettre l'acquéreur en possession de l'immeuble vendu ¹³.

D'un autre côté, et à la différence des actions résolutoires et rescissoires, l'action paulienne doit, d'après son fondement et d'après son objet, être rangée dans la classe des actions purement personnelles, et non dans celle des actions mixtes ¹⁴.

Une action uniquement fondée sur un droit réel ne peut être envisagée comme mixte par cela seul que la demande principale se trouve accompagnée d'une demande accessoire en restitution de fruits ou en paiement de dommages-intérêts ¹⁵. Cette observation s'applique notamment à la pétition d'hérédité ¹⁶.

rescission est demandée. — Il est, du reste, bien entendu que l'action qui serait uniquement dirigée contre le tiers détenteur, soit en cas de résolution de plein droit du contrat, soit après qu'il aurait été judiciairement résolu ou rescindé, ne constituerait plus qu'une action en revendication, c'est-à-dire une action purement réelle. Req. rej., 8 août 1847, Sir., 47, 1, 802.

¹² En effet, comme d'après le Droit nouveau, les contrats qui ont pour objet la transmission de la propriété d'immeubles corporels ou de droits réels immobiliers, opèrent cette transmission par eux-mêmes, et indépendamment de la tradition, une action en délivrance fondée sur un pareil contrat emporte virtuellement contestation, non-seulement sur un *jus ad rem*, mais encore sur un *jus in re*. Merlin, *Rép.*, v^o Vente, § 2, n^o 7. Bonnier, *op. cit.*, II, 492. Troplong, *op. cit.*, I, 262. Req. régl., 2 février 1809, Sir., 9, 1, 138. Req. rej., 31 mai 1837, Sir., 37, 1, 631. Voy. en sens contraire : Poncet, *op. cit.*, p. 180 ; Carré, *op. cit.*, n^o 225 ; Duvergier, *De la vente*, I, 258.

¹³ Paris, 22 juillet 1848, Sir., 48, 2, 535. Civ. cass., 5 mars 1850, Sir., 50, 1, 469.

¹⁴ Voy. § 313, texte, notes 3, 20 et 32.

¹⁵ Il peut fréquemment arriver que l'action en revendication ne soit accompagnée d'aucune demande en restitution de fruits ou en dommages-intérêts. Les demandes de ce genre ne sont donc qu'accidentelles et accessoires, et ne sauraient dès lors dénaturer le caractère de l'action à laquelle elles se trouvent jointes. On ne peut pas dire qu'en pareil cas, la matière soit mixte dans le sens indiqué à la note 9 *supra*, puisque la contestation n'a pour objet principal et nécessaire qu'un droit réel. Req. rej., 3 août 1847, Sir., 47, 1, 802. Cpr. aussi les autorités citées à la note 8 *supra*. Voy. cependant en sens contraire : Argou, *Institution au Droit français*, II, p. 463 ; Denisart, *Collection de jurisprudence*, v^o Action, n^o 5 ; Merlin, *Rép.*, v^o Action, § 2.

¹⁶ La question de savoir si la pétition d'hérédité, accompagnée de demandes

Du reste, une action qui a pour objet, soit l'exécution, soit la résiliation d'une convention constitutive seulement d'un droit personnel, par exemple, d'un bail, ne peut être envisagée comme mixte, alors même que le demandeur réclame la mise en possession ou le déguerpissement d'un immeuble ¹⁷.

Les actions se divisent :

3° En pétitoires et possessoires, suivant qu'elles ont pour fondement et pour objet un droit réel et la reconnaissance de ce droit, ou qu'elles ne reposent que sur la possession, et qu'elles ne tendent qu'à faire maintenir ou réintégrer le demandeur dans sa possession ¹⁸.

4° En actions simples et doubles ou réciproques, suivant que les qualités de demandeur et de défendeur ne peuvent appartenir simultanément à l'une et à l'autre des parties, ou que chacune d'elles est à la fois demanderesse et défenderesse. Les actions divisaires rentrent dans la catégorie des actions réciproques ¹⁹.

§ 747.

Des moyens de défense, et des exceptions en général ¹.

Les moyens à l'aide desquels le défendeur peut repousser une demande dirigée contre lui, se divisent en moyens de défense directe, et en exceptions (*hoc sensu*).

en restitution de fruits, est une action réelle ou une action mixte, a été de tout temps controversée. Cpr. L. 25, § 18, *D. de hæred. pet.* (5, 3); L. 7. *C. de pet. hæred.* (3, 31). Mais nous ne voyons aucune raison solide pour distinguer, à cet égard, l'action en pétition d'hérédité de l'action en revendication. Voy. en ce sens : Bonnier, *op. cit.*, I, 490. Voy. en sens contraire : *Observations préliminaires de la Cour de cassation sur le projet du Code de procédure*, Sir., 9, 1, 4; Berriat-Saint-Prix, *op. et loc. cit.*; Rauter, *op. et loc. cit.*; Favard, *Rép.*, v° Action, § 1, n° 5.

¹⁷ Bourges, 27 février 1852, Sir., 52, 2, 638. Voy. en sens contraire : Paris, 10 février 1853, Sir., 54, 2, 25. — Cpr. sur l'action en réparations locatives du preneur contre le bailleur ou du bailleur contre le preneur; Civ. cass., 16 août 1854, Sir., 55, 1, 109; Rouen, 30 juillet 1855, Sir., 56, 2, 565. Ainsi que l'a fort bien jugé la cour de cassation contrairement à la cour de Rouen, une pareille action n'est évidemment qu'une action purement personnelle.

¹⁸ Cpr. §§ 191 et 192.

¹⁹ Cpr. § 621, texte et note 2.

¹ BIBLIOGRAPHIE. *Traité des exceptions en matière de procédure civile*, par Goubeau de la Bilennerie; Paris, 1823, 1 vol. in-8°. *Traité des fins de non-recevoir*, par Lemerle; Paris, 1819, 1 vol. in-8°.

Les moyens de défense directe sont ceux par lesquels on conteste, soit l'exactitude du principe juridique, soit l'existence des faits qui servent de base à la demande.

Les exceptions sont les moyens de défense par lesquels on repousse une demande, sans la contester directement.

Les éléments constitutifs d'une exception sont les mêmes que ceux d'une demande.

Il est des exceptions qui ne sont opposées qu'à la demande considérée en elle-même, et indépendamment du point de savoir si l'action qu'elle a pour objet d'exercer est ou non recevable. Il en est d'autres qui sont opposées à la demande envisagée sous le rapport du droit d'action dont elle constitue l'exercice.

Les unes et les autres sont péremptoires ou dilatoires.

En tant qu'elles sont opposées à la demande considérée en elle-même, les exceptions sont péremptoires ou dilatoires, suivant qu'elles tendent à faire rejeter la demande, ou qu'elles n'ont pour objet que d'en arrêter le cours. Ainsi, par exemple, les exceptions tirées du défaut de conciliation et de la péremption de l'instance, sont péremptoires. Au contraire, l'exception de la caution *judicatum solvi*, et celle du bénéfice d'inventaire, sont dilatoires.

En tant qu'elles sont opposées à la demande envisagée sous le rapport du droit d'action, les exceptions sont péremptoires ou dilatoires, suivant qu'elles tendent à faire rejeter l'action pour toujours, ou qu'elles n'ont pour objet que de la faire écarter pendant un certain temps. Ainsi, par exemple, les exceptions de prescription, de transaction, de chose jugée, sont péremptoires. Au contraire, l'exception de terme est dilatoire.

On appelle spécialement exceptions déclinatoires, celles qui ont pour objet de faire renvoyer la demande à un autre tribunal, soit en raison de l'incompétence de celui auquel elle a été soumise, soit pour tout autre motif.

§ 747 bis.

*De la caution judicatum solvi en particulier*¹.

La caution *judicatum solvi* est celle qu'est tenu de donner l'é-

¹ Voy. sur l'origine de la caution *judicatum solvi*: *Inst. de satisfactionibus* (4, 11). Cpr. sur cette matière: *Dissertation*, par Jocotton, *Revue de législation*, 1852, I, p. 179.

étranger demandeur pour garantir le paiement des frais et dommages-intérêts auxquels il pourra être condamné par le jugement à intervenir sur la contestation qu'il a engagée. Art. 16. Code de procédure. Art. 166.

Cette caution ne peut être exigée que des étrangers et non des Français².

L'étranger lui-même n'y est soumis que lorsqu'il est demandeur au principal ou en intervention, et non lorsqu'il est défendeur. On doit considérer comme défendeurs et comme dispensés de fournir caution : celui qui forme une demande reconventionnelle³ ; celui qui interjette appel du jugement dans lequel il a figuré en qualité de défendeur⁴ ; enfin celui qui provoque la nullité d'une saisie⁵ ou d'un emprisonnement⁶.

Tout étranger demandeur peut être tenu de donner la caution *judicatum solvi*, quels que soient les titres dont il est revêtu. Ainsi, les ambassadeurs et les souverains eux-mêmes y sont soumis, tout comme les simples particuliers⁷.

L'obligation de fournir la caution *judicatum solvi* est, en général, indépendante du caractère de la juridiction devant laquelle la de-

² Loisel, *Inst. cout.*, liv. VI, tit. III, reg. 2. Boncenne, *Théorie de la procédure*, III, p. 174. Limoges, 14 août 1846, Sir., 47, 2, 346.

³ Une demande reconventionnelle n'est, en effet, qu'un moyen de défense opposé à la demande principale. Boitard, *Leçons de procédure*, I, p. 424.

⁴ L'appel ne constitue, en pareil cas, qu'une suite de la défense originaire. Delvincourt, I, p. 26. Merlin, *Rép.*, Caution *judicatum solvi*, § 1, n° 4. Favard, *Rép.*, v° Exception, § 1, n° 2. Coin-Delisle, *Jouissance et privation des droits civils*, sur l'art. 16, n° 14, p. 47. Carré, *Lois de la procédure*, I, quest. 700. Ponsot, *Du cautionnement*, n° 394. Metz, 27 août 1817, et Limoges, 20 juillet 1832, Sir., 32, 2, 594 et 595. Paris, 31 janvier 1835, Sir., 35, 2, 82.

⁵ Une demande en nullité de saisie n'est en réalité qu'un moyen de résistance opposé aux poursuites. Merlin, *op. et v° cit.*, § 1, n° 3. Coin-Delisle, *op. et loc. cit.* Chauveau, sur Carré, *op. cit.*, I, quest. 698. — *Quid d'une demande en revendication d'objets saisis?* Voy. Paris, 3 mars 1854, Sir., 54, 2, 400.

⁶ Fœlix, *Droit international*, n° 165. Boncenne, *op. cit.*, III, p. 177. Chauveau, sur Carré, *op. et loc. cit.* Paris, 24 février 1849, Sir., 49, 2, 496. Voy. en sens contraire : Legat, *Code des étrangers*, p. 311 ; Paris, 20 octobre 1831, Sir., 31, 2, 327.

⁷ Merlin, *Quest.*, v° Caution *judicatum solvi*, § 2. Favard, *Rép.*, v° Exception, § 1, n° 2. Boncenne, *op. cit.*, III, p. 173. Chauveau, sur Carré, *op. cit.*, I, quest. 701, Boitard, *op. cit.*, II, p. 8.

mande est portée⁸. Elle peut être exigée non-seulement en matière civile, mais encore en matière criminelle, correctionnelle ou de police⁹, et même en matière administrative¹⁰.

Par exception aux règles précédemment posées, l'étranger demandeur cesse d'être soumis à l'obligation de fournir la caution *judicatum solvi* : 1^o lorsque sa demande est de la compétence des tribunaux de commerce¹¹; 2^o lorsqu'il possède en France des immeubles corporels¹² d'une valeur suffisante pour assurer le paiement des frais et dommages-intérêts¹³; 3^o lorsqu'il a été admis à établir son domicile en France conformément à l'art. 13¹⁴;

⁸ *En toutes matières autres que celles de commerce.* L'acceptation confirme la généralité de la règle. Cpr. les deux notes suivantes. Voy. aussi note 17 *infra*.

⁹ Favard, *Rép.*, v^o Exception, § 1, n^o 2. Duranton, I, 161. Legat, *op. cit.*, p. 312. Coin-Delisle, *op. cit.*, sur l'art. 16, n^o 6, p. 44. Fœlix, *op. cit.*, n^o 112. Demolombe, I, 256. Ponsot, *op. cit.*, n^o 400. Carré, *op. cit.*, I, quest. 705. Boncenne, *op. cit.*, III, p. 187. Le Sellyer, *Droit criminel*, II, 560. Helie, *Instruction criminelle*, II, p. 332. Mangin, *De l'action publique*, I, p. 259. Jocotton, *op. cit.*, p. 181 et suiv. Civ. cass., 3 février 1814, Sir., 14, 1, 116. Crim. cass., 18 février 1846, Sir., 46, 1, 320. Voy. cep. Chauveau, sur Carré, *ubi supra*.

¹⁰ Macarel, *Jurisprudence administrative*, I, p. 54. Foucart, *Droit administratif*, III, 420. Serrigny, *Procédure et compétence administrative*, I, 272.

¹¹ Art 16. Code de procédure, art. 423. — Cette exception doit même être admise alors que l'étranger demandeur devant un tribunal de commerce se trouve renvoyé devant les tribunaux civils pour y faire statuer sur un incident, par exemple, sur une vérification d'écriture. Merlin, *Quest.*, v^o Caution *judicatum solvi*, § 1, n^o 3. Coin-Delisle, *op. cit.*, sur l'art. 16, n^o 7, p. 45. Metz, 26 mars 1821, Sir., 23, 2, 126.

¹² Un droit d'usufruit immobilier ne dispenserait pas l'étranger de fournir caution. C'est ce qui résulte des termes mêmes de l'art. 167 du Code de procédure, *qui justificara que ses immeubles situés en France.* Voy. aussi : L. 15, *D. qui satisdari coguntur* (2, 8). Proudhon, *De l'usufruit*, I, 19.

¹³ Art. 16. Code de procédure, art. 167. Pour faire valoir cette exception, l'étranger demandeur n'est pas tenu de constituer hypothèque sur ses immeubles. Toullier, I, 265, à la note. Merlin, *Rép.*, v^o *cit.*, § 1, n^o 11. Duranton, I, 162. Legat, *op. cit.*, p. 312. Coin-Delisle, *op. cit.*, sur l'art. 16, n^o 10, p. 45. Richelot, I, p. 135. Demolombe, I, 259. Jocotton, *op. cit.*, p. 187 et suiv. Voy. en sens contraire : Delvincourt, I, part. II, p. 28; Favard, *Rép.*, v^o Exception, § 1, n^o 7; Boncenne, *op. cit.*, III, p. 93; Chauveau, sur Carré, *op. cit.*, quest. 708 bis.

¹⁴ Coin-Delisle, *op. cit.*, sur l'art. 16, n^o 2, p. 43. Fœlix, *op. cit.*, n^o 108. Demolombe, I, 266. Boncenne, *op. cit.*, III, p. 180. Chauveau, sur Carré, *op. cit.*, quest. 701. Boitard, *op. cit.*, II, p. 11, Favard, *op. et v^o cit.*, § 1, n^o 3. Jocotton, *op. cit.*, p. 191.

4^o lorsque des traités diplomatiques¹⁵ le dispensent de la donner¹⁶.

Du reste, l'obligation de fournir cette caution est complètement étrangère à l'hypothèse où l'étranger agit, non par voie de demande en condamnation, mais par voie de poursuite en vertu d'un titre exécutoire¹⁷.

La faculté de requérir la caution *judicatum solvi* est un privilège dont ne jouissent que les Français ou les étrangers admis à établir leur domicile en France¹⁸, et non les étrangers en général¹⁹.

¹⁵ Cpr. Traité avec la Sardaigne du 24 mars 1760, art. 22; Traités avec la Confédération helvétique du 4 vendémiaire an XII, art. 14, et du 18 juillet 1828, art. 2 (ordonnance du 31 décembre 1828); Traités avec les Républiques de Guatimala et de Costarica du 8 mars 1843, art. 4 (loi des 28 février, 23 avril et 10 mai 1849); Traité avec le Paraguay du 2 février 1853, art. 9, al. 3 (décret du 9 février 1854).

¹⁶ Merlin, *Rép.*, v^o *cit.*, § 1, n^o 9. Coin-Delisle, sur l'art. 16, n^o 8, p. 43. Carré, *op. cit.*, I, quest. 696. Colmar, 28 mars 1810. Sir., 10, 2, 288. Bastia, 16 février 1844, Sir., 44, 2, 663. — La dispense résulterait virtuellement, et par voie de réciprocité, d'un traité par lequel elle aurait été accordée aux Français dans le pays auquel appartient l'étranger. Mais il ne suffirait pas pour l'établir que de fait ces derniers fussent appelés à en jouir en vertu de la jurisprudence ou de la législation de ce pays. Cpr. § 79, texte et note 2. Favard, *op. et v^o cit.*, § 1, n^o 3. Carré et Chauveau, sur Carré, *op. cit.*, quest. 696. — Un traité qui autoriserait l'exécution à l'étranger des jugements rendus en France et *vice versa*, emporterait-il virtuellement dispense de fournir la caution *judicatum solvi*? Nous ne le pensons pas. Il n'existe pas, à notre avis, de connexité nécessaire entre ces deux idées. Les difficultés que peut encore présenter, malgré l'existence d'une pareille clause, l'exécution à l'étranger des jugements rendus en France, sont un motif suffisant pour justifier, même dans ce cas, la nécessité de la caution. Massé, *Droit commercial*, II, 247. Voy. en sens contraire : Merlin, *Rép.*, v^o *cit.*, § 1, n^o 9; Coin-Delisle, *op. cit.*, sur l'art. 16, n^o 8, p. 45.

¹⁷ Merlin, *op. et v^o cit.*, § 1, nos 3 et 12. Delvincourt, I, part. II, p. 26. Favard, *op. et v^o cit.*, § 1, n^o 3. Duranton, I, 164. Legat, *op. cit.*, p. 341. Coin-Delisle, *op. cit.*, sur l'art. 16, n^o 13, p. 47. Carré et Chauveau, *op. cit.*, I, quest. 698. Demolombe, I, 255. Paris, 9 germinal an XIII, Sir., 7, 2, 1192. Req. rej., 9 avril 1807, Sir., 7, 1, 308. Bordeaux, 3 février 1835, Sir., 35, 2, 267. — Le décret du 7 février 1809, qui soumet les étrangers à la nécessité de donner caution pour pouvoir exécuter, pendant le délai du recours au Conseil d'état, les décisions susceptibles de ce recours, ne forme point exception à la règle posée au texte, puisqu'il ne s'agit pas là d'une caution *judicatum solvi*.

¹⁸ Demolombe, I, 266. Orléans, 26 juin 1828, Sir., 28, 2, 193. Crim. rej., 15 avril 1842, Sir., 42, 1, 473.

¹⁹ La caution *judicatum solvi* n'est point fondée sur un motif d'ordre public, puisque la partie qui est en droit de l'exiger, peut valablement y renoncer, et qu'elle est même censée y avoir renoncé, lorsqu'elle ne l'a pas requise *in limine litis*. Code de procédure, art. 166. L'étranger défendeur ne saurait en réclamer le bénéfice sous le prétexte que la disposition qui l'établit constitue une loi de

Cette caution est une caution légale à laquelle s'appliquent les art. 2040 et 2041. Elle peut être remplacée par un nantissement équivalent ou par la consignation de la somme jusqu'à concurrence de laquelle elle doit être fournie. Code de proc., art. 167.

L'exception de caution *judicatum solvi* doit, à peine de déchéance, être proposée *in limine litis*²⁰. Code de proc., art. 166. Toutefois, le Français défendeur qui ne l'aurait pas demandée en première instance pourrait encore, comme intimé, la requérir en instance d'appel²¹,

police et de sûreté. Cela posé, la proposition énoncée au texte se justifie par la discussion au Conseil d'état, lors de laquelle la caution *judicatum solvi* a été présentée comme la garantie *des Français* plaidant contre des étrangers, par l'esprit dans lequel a été établie cette caution, qui a pour but de maintenir l'égalité entre les deux parties dont l'une présente des sûretés que l'autre n'offre pas, par la connexité qui existe entre l'art. 16 et les deux articles précédents, connexité de laquelle il résulte que le législateur n'a eu en vue que l'hypothèse où les plaideurs sont l'un Français et l'autre étranger, par la place assignée à cet article qui figure au chapitre *De la jouissance des droits civils*, enfin, par la nature même du privilège dont il est ici question, qui est bien évidemment une création de la législation positive. Duranton, I, 166. Legat, *op. cit.*, p. 313 et 314. Fœlix, *op. cit.*, n° 108. Taulier, I, p. 119. Soloman, *De la condition des étrangers*, p. 112. Demolombe, I, 255. Du Caurroy, Bonnier et Roustain, I, 60. Orléans, 26 juin 1828, Sir., 28, 2, 193. Pau, 3 décembre 1836, Sir., 37, 2, 363. Crim. rej., 15 avril 1842, Sir., 42, 1, 473. Voy. en sens contraire : Merlin, *Rép.*, v° *cit.*, § 1, n° 7 ; Delvincourt, I, part. II, p. 30 ; Maleville, sur l'art. 16 ; Valette sur Proudhon, I, p. 157 ; Demangeat, *Condition des étrangers*, p. 400 ; Coin-Delisle, sur l'art. 16, n° 3 ; Carré et Chauveau, *op. cit.*, I, quest. 702 ; Boncenne, *op. cit.*, III, p. 184 ; Zachariæ, I, § 77, texte et note 11 ; Paris, 28 mars 1832, Sir., 32, 2, 288, et 30 juillet 1834, Sir., 34, 2, 434.

²⁰ Cpr. sur la conciliation des art. 166, 169 et 173 du Code de procédure : Delvincourt, I, part. II, p. 27 ; Duranton, I, 103 ; Legat, *op. cit.*, p. 311 ; Coin-Delisle, sur l'art. 16, n° 11 ; Demolombe, I, 258 ; Boncenne, *op. cit.*, III, p. 301 ; Ponsot, *Du cautionnement*, n° 397 ; Favard, *Rép.*, v° Exception, § 2 ; Carré et Chauveau, *op. cit.*, I, quest. 704 ; Metz, 26 avril 1820, Sir., 21, 2, 347 ; Bourges, 20 juillet 1837, Sir., 43, 2, 561.

²¹ Le Français intimé qui aurait été demandeur en première instance, ne pourrait exiger la caution en seconde instance, parce que l'appel est une suite de la défense originaire. Cpr. note 4 *supra*. D'un autre côté, le Français appelant qui aurait été défendeur en première instance, ne pourrait pas davantage demander la caution en seconde instance, parce qu'en ne proposant pas l'exception en première instance, il y a renoncé pour cette instance, et que sa qualité d'appelant ne lui donne pas le droit de la faire valoir sur son appel. Mais lorsque le Français réunit la double qualité de défendeur en première instance et d'intimé en seconde instance, rien ne s'oppose à ce qu'il réclame en appel la caution qu'il n'avait pas originairement demandée. La déchéance qu'il a encourue est res-

pour la garantie des frais et dommages-intérêts résultant de cette instance ²².

§ 748.

Des personnes par lesquelles et contre lesquelles une demande peut être intentée.

Toute personne à laquelle compète une action est, par cela même, autorisée à l'exercer en justice au moyen d'une demande. Réciproquement, toute personne contre laquelle une action est ouverte, peut être recherchée par une demande ayant pour objet l'exercice de cette action.

Ce double principe reçoit cependant exception à l'égard des personnes pourvues d'un représentant, légalement chargé d'exercer les actions qui leur compètent, et de défendre aux demandes qui seraient dirigées contre elles.

D'un autre côté, il est des personnes qui ne peuvent ester en justice, soit en demandant, soit en défendant, qu'avec l'autorisation ou l'assistance d'autres personnes.

Les développements de ces deux propositions ont déjà été donnés dans le Droit civil théorique.

Il est de règle traditionnelle en France que *Nul, si ce n'est le roi, ne plaide par procureur* ¹. Cette maxime signifie que tout plai-

treinte quant à ses effets à la première instance, et ne lui enlève pas le droit de proposer en appel une exception à laquelle lui donne droit sa double qualité de défendeur et d'intimé. Legat, *op. cit.*, p. 314. Ponsot, *op. cit.*, n° 398. Paris, 14 mai 1831, Sir., 31, 2, 177. Paris, 19 mars 1838, Sir., 38, 2, 182. Paris, 22 juillet 1840, Sir., 40, 2, 429. Paris, 19 novembre 1856, Sir., 57, 2, 348. Cpr. Toulouse, 27 décembre 1849, Sir., 20, 2, 312. Cet arrêt n'est point en opposition avec notre manière de voir. Dans l'espèce sur laquelle il a statué, le Français étant appelant. Voy. en sens contraire : Coin-Delisle, sur l'art. 16, n° 2; Demolombe, I, 258; Zachariæ, I, § 77, note 12; Douai, 10 avril 1833, Sir., 33, 2, 242; Toulouse, 16 août 1831, Sir., 34, 2, 44; Bruxelles, 20 avril 1833, Sir., 34, 2, 240.

²² Carré et Chauveau, *op. cit.*, I, quest. 700 à la note. Boncenne, *op. cit.*, III, p. 191. Fœlix, *op. cit.*, n° 113. Bordeaux, 27 février 1843, Sir., 43, 2, 248.

¹ Cette règle, dont il serait difficile de préciser l'origine, est indiquée comme étant presque aussi ancienne que notre Droit. Merlin, *Rép.*, v° Plaider par procureur. — L'exception admise en faveur du roi avait été étendue à la reine par une déclaration du 30 novembre 1549. Sous le régime féodal, les seigneurs plaidant dans leurs seigneuries jouissaient du même privilège. Mais il n'a jamais été reconnu aux souverains étrangers. Merlin, *op. et v° cit.*, nos 2 et 3.

deur doit figurer en nom dans les actes de procédure et dans les qualités du jugement.

Elle ne s'oppose pas à ce qu'un mandataire, muni de pouvoirs suffisants, n'introduise valablement une action en justice pour le compte de son mandant, pourvu qu'il le fasse au nom de ce dernier, et non pas en son propre nom².

Elle ne forme pas davantage obstacle à ce que les personnes chargées directement par la loi, ou en vertu d'un mandat autorisé par la loi, de représenter en justice ceux dont les intérêts leur sont confiés, tels que les administrateurs d'une personne morale, les tuteurs, les syndics d'une faillite, ou les liquidateurs d'une société de commerce, ne puissent, en leur qualité de représentants, agir en leur propre nom.

Il y a mieux : rien n'empêche qu'une personne à laquelle des droits réels ou personnels auraient été transmis d'une manière apparente seulement (prête-nom), ne puisse les faire valoir judiciairement en son nom personnel, pourvu que la simulation ne soit entachée d'aucune fraude à la loi ou aux droits des tiers³. La procédure ainsi faite profite à l'ayant droit réel, qui peut à tout instant, et même en appel, se substituer au demandeur ou au poursuivant⁴.

Les actes judiciaires ou de procédure faits à la requête d'un simple mandataire agissant en son propre nom sont, en vertu de la maxime ci-dessus citée, à considérer comme nuls⁵. Il en est de même des actes faits par le prétendu représentant d'une association qui ne constitue pas une personne morale, et qui, d'un autre côté, ne se trouve pas légalement autorisée à se faire représenter en justice⁶.

² Aix, 18 février 1808, Sir., 8, 2, 109. Req. rej., 30 mai 1854, Sir., 56, 1 348. Cpr. Nîmes, 23 décembre 1830, Sir., 31, 2, 225.

³ Toullier, VI, 479. Chauveau, sur Carré, *Lois de procédure*, IV, quest. 1681 quater. Dev. et Car., *Coll. nouv.*, I, 2, 136. Civ. rej., 7 avril 1813, Sir., 13, 1, 374. Req. rej., 27 avril 1831, Sir., 31, 1, 194. Civ. rej., 8 juillet 1856, Sir., 56, 1, 878.

⁴ Req. rej., 2 janvier 1828, Sir., 28, 1, 319. Toulouse, 22 février 1828, Sir., 28, 2, 262. Bordeaux, 21 novembre 1828, Sir., 29, 2, 253. Civ. rej., 8 juillet 1856, Sir., 56, 1, 878.

⁵ Liège, 15 floréal an XI, Dev. et Car., *Coll. nouv.*, loc. cit., Aix, 18 février 1808, Sir., 8, 2, 109. Nîmes, 23 décembre 1830, Sir., 31, 2, 225.

⁶ C'est ainsi que les actes faits au nom d'une société civile, d'une association d'arrosage, d'un cercle littéraire ou artistique, par les personnes chargées de

La nullité résultant de la violation de la règle précitée n'est pas d'ordre public. Elle ne peut être, ni suppléée d'office par le juge, alors même qu'elle aurait été relevée par le ministère public⁷, ni proposée pour la première fois devant la cour de cassation⁸.

§ 748 bis.

Spécialités sur les contestations entre Français et étrangers, et sur les contestations entre étrangers¹.

1° Les Français sont autorisés à actionner les étrangers devant les tribunaux français pour l'exécution des obligations que ces derniers ont contractées à leur profit, soit en France, soit en pays étranger. Il en est ainsi, bien que l'étranger n'ait pas de résidence en France, ou qu'il ne s'y trouve pas au moment où la demande est formée². Art. 14.

gérer les intérêts communs, ne sont pas valables, alors même que ces personnes auraient reçu le pouvoir d'agir en justice. Req. rej., 11 novembre 1829, Sir., 30, 1, 37. Req. rej., 8 novembre 1836, Sir., 36, 1, 811. Aix, 2 juillet 1844, Sir., 46, 2, 29. Crim. cass., 21 juillet 1854, Sir., 54, 2, 489. — Il est bien entendu que si ces personnes formaient elles-mêmes partie de la société, de l'association, ou du cercle, les procédures qu'elles auraient introduites seraient valables en ce qui les concerne, et même pour le tout, s'il s'agissait de matières indivisibles. Req. rej., 29 juin 1847, Sir., 48, 1, 212.

⁷ Req. rej., 14 décembre 1839, Sir., 40, 1, 78.

⁸ Req. rej., 6 avril 1831, Sir., 31, 1, 172. Req. rej., 9 juin 1841, Sir., 41, 1, 579. Req. rej., 30 mai 1854, Sir., 56, 1, 348.

¹ Les règles établies sur cette matière par l'art. 14 du Code Napoléon, sont introductives d'un Droit nouveau. Elles sont en opposition avec les principes généralement admis dans les différents pays du continent européen, et constituent, d'autre part, une exception à la maxime *Actor sequitur forum rei*. Sous ce double point de vue, elles doivent donc être interprétées d'une manière restrictive. Cpr. sur cette matière, *Traité du Droit international privé*, par Foelix, Paris, 1843, 1 vol. in-8°; nouvelle édition, par Demangeat, Paris 1856, 2 vol. in-8°.

² Cette proposition, qui ne peut être contestée en ce qui concerne les obligations contractées en France, l'a été, mais bien à tort, relativement aux obligations contractées en pays étranger. Il est vrai que la seconde partie de l'art. 14 ne reproduit pas les termes *même non résidant en France*, qui se trouvent dans la première partie de cet article. Mais cette répétition était inutile en raison de l'intime connexité qui existe entre ces deux dispositions. Il résulte d'ailleurs clairement de la suppression des mots *s'il est trouvé en France*, qui figuraient primitivement en tête de la seconde partie de l'art. 14, que l'intention du législateur a été de poser une règle uniforme pour les obligations contractées, soit en

Le Français jouit du droit établi par l'art. 14, lors même qu'il a formé un établissement en pays étranger, et qu'il y réside encore à l'époque de la demande, pourvu que cet établissement n'exclue point de sa part l'esprit de retour³. Mais l'étranger qui a, par une cause quelconque, acquis la qualité de Français, ne peut user de ce droit que pour les obligations contractées à son profit depuis le moment où il est devenu Français⁴.

L'application de l'art. 14 est indépendante de la nature et du fondement de l'obligation dont le Français poursuit l'exécution⁵.

France, soit à l'étranger. Cpr. sur la première rédaction de l'art. 14 : Loaré, *Lég.*, II, p. 34, art. 8; Maleville, sur l'art. 14; Merlin, *Rép.*, v^o Étranger, § 5; Duranton, I, 151; Fœlix, n^o 145; Req. rej., 7 septembre 1808, Sir., 8, 1, 453; Req. rej., 1^{er} juillet 1829, Sir., 29, 1, 326.

³ *Lex non distinguit*. Duranton, I, 151. Coin-Delisle, sur l'art. 14, n^o 13. Fœlix, *op. cit.*, n^o 161. Civ. cass., 26 janvier 1836, Sir., 36, 1, 217. Voy. en sens contraire : Delvincourt, I, p. 30 *in fine*; Paris, 28 février 1814, Sir., 14, 2, 363.

⁴ En effet, l'art. 14, en parlant d'obligations contractées avec ou envers un Français, suppose que le créancier possédait déjà la qualité de Français au moment de la formation de l'obligation, et cet article doit, d'après ce qui a été dit à la note première, être interprété restrictivement. D'ailleurs, le changement qui peut s'opérer dans la condition du créancier, ne doit pas empirer la position du débiteur. Paris, 5 juin 1829, Sir., 29, 2, 249. Paris, 11 décembre 1847, Sir., 48, 2, 49. Voy. en sens contraire : Fœlix, *op. cit.*, n^o 151; Zachariæ, § 748, note 7; Trèves, 18 mai 1807, Sir., 7, 2, 280. L'opinion de ces auteurs se fonde sur ce que le privilège établi par l'art. 14 n'est relatif qu'à la forme de procéder, et sur ce qu'il est de principe que les formes de procéder se règlent d'après la loi du temps où la demande est intentée. Cette argumentation ne nous paraît pas concluante. En effet, l'art. 14 qui, dans l'intérêt des Français, rend les étrangers justiciables des tribunaux français, n'est pas une simple loi de procédure. Et si, d'un autre côté, les formes de procéder se règlent d'après la loi en vigueur au moment de la demande, l'application de ce principe, qui suppose un changement de législation, est étrangère au cas où il ne s'agit que d'un changement dans la condition des parties. L'opinion émise par Fœlix et Zachariæ, sur la question dont il s'agit actuellement, nous paraît d'ailleurs peu compatible avec celle qu'ils professent en ce qui concerne le cas où un Français s'est rendu cessionnaire d'une créance contractée par un étranger au profit d'un autre étranger. Cpr. note 10 *infra*.

⁵ On a voulu se prévaloir des mots *obligations contractées*, qui se trouvent répétés à deux reprises dans l'art. 14, pour soutenir que cet article ne s'applique qu'à la poursuite des obligations dérivant d'un contrat. Mais il est évident que le législateur s'est servi de ces termes dans leur acception vulgaire, et pour rendre d'une manière plus concise l'idée suivante : *obligations auxquelles un étranger peut se trouver soumis envers un Français*. D'ailleurs, l'art. 14, qui permet au Français de poursuivre devant les tribunaux français l'exécution des

Ainsi, un étranger peut être traduit devant les tribunaux français pour le paiement des dommages-intérêts dus à un Français par suite d'un délit ou d'un quasi-délit⁶. Ainsi encore, l'étranger qui a accepté une succession ouverte en France ou à l'étranger, peut être cité devant les tribunaux français par les créanciers et légataires français⁷. De même, l'héritier ou l'associé français peut poursuivre devant les tribunaux français, contre ses cohéritiers ou coassociés étrangers, le partage et la liquidation de la succession ou de la société, lors même que la succession se serait ouverte en pays étranger, ou que la société y aurait son siège⁸. Enfin, l'enfant né en France d'une mère étrangère, et devenu Français par l'accomplissement des conditions indiquées en l'art. 9 du Code Napoléon, peut l'assigner devant les tribunaux français en recherche de maternité et en paiement d'une pension alimentaire⁹.

Mais l'art. 14 ne s'applique qu'à la poursuite des obligations qui ont été directement et immédiatement contractées en faveur d'un Français, et non à l'exécution de celles qui auraient été contractées au profit d'un étranger, et dont un Français serait ultérieurement devenu cessionnaire¹⁰. Il en est cependant autrement, lorsqu'il s'agit d'obligations résultant de billets négociables souscrits au profit d'un étranger, et dont un Français se trouverait porteur, au jour de l'échéance, en vertu d'un endossement¹¹.

obligations contractées à son profit par un étranger, même en pays étranger, ne repose pas sur le principe admis par d'autres législateurs, que tout contrat est, par lui-même, et indépendamment d'une élection de domicile, attributif de juridiction pour le juge du lieu où il a été passé. Et dès lors il n'y avait aucun motif rationnel de distinguer entre les obligations conventionnelles et celles qui dérivent d'une autre source. Merlin, *Rép.*, v^o Étranger, § 4. Fœlix, *op. cit.*, n^o 150. Cpr. aussi les autorités citées aux trois notes suivantes : Voy. cependant Paris, 5 juin 1829, Sir., 29, 2, 249.

⁶ Poitiers, 8 prairial an XIII, Sir., 6, 2, 40. Req. rej., 13 décembre 1842, Sir., 43, 1, 14.

⁷ Montpellier, 12 juillet 1826, Sir., 27, 2, 227. Paris, 11 décembre 1847, Sir., 48, 2, 49.

⁸ Les cohéritiers ou coassociés ne pourraient, en pareil cas, invoquer les dispositions des al. 5 et 6 de l'art. 59 du Code de procédure, qui ne s'appliquent évidemment qu'aux successions ouvertes et aux sociétés établies en France. Paris, 17 novembre 1834, Sir., 36, 2, 471. Req. rej., 8 juillet 1840, Sir., 40, 1, 866. Cpr. Req. rej., 19 avril 1852, Sir., 52, 1, 804 ; Paris, 11 décembre 1855, Sir., 56, 2, 302.

⁹ Civ. cass, 19 juillet 1848, Sir., 48, 1, 529.

¹⁰ Merlin, *Quest.*, v^o Étranger, § 4, n^o 8. Fœlix, *op. cit.*, nos 148 et 149. Paris, 27 mars 1835, Sir., 35, 2, 218.

¹¹ La raison de cette exception se trouve dans le principe que celui qui souscrit

Le Français peut renoncer à la faculté que lui accorde l'art. 14¹². La question de savoir s'il doit être considéré comme y ayant renoncé, lorsqu'il a traduit l'étranger devant un tribunal étranger, est une question de fait dont la solution dépend des circonstances¹³.

La disposition de l'art. 14 reçoit exception, lorsqu'il existe des traités diplomatiques qui refusent toute juridiction aux tribunaux français sur les sujets du pays avec lequel ils ont été conclus¹⁴.

Du reste, l'art. 14 ne s'applique pas aux gouvernements étrangers, qui ne peuvent être traduits devant les tribunaux français pour l'exécution d'obligations contractées envers des Français¹⁵. Elle ne s'applique pas davantage aux ambassadeurs ou agents di-

un effet négociable par voie d'endossement, s'oblige par cela même directement envers le tiers porteur de cet effet au jour de l'échéance. Merlin, *op. et v° cit.*, § 4, n° 4. Req. rej., 25 septembre 1829, Sir., 30, 1, 151. Req. rej., 26 janvier 1833, Sir., 33, 1, 106. Paris, 15 octobre 1834, Sir., 34, 2, 657. Voy. en sens contraire : Douai, 27 février 1828, Sir., 28, 2, 284 ; Poitiers, 5 juillet 1832, Sir., 32, 2, 441.

¹² Req. rej., 27 décembre 1852, Sir., 53, 1, 94. Cpr. Douai, 3 avril 1848, Sir., 48, 2, 626.

¹³ La renonciation nous paraît, en général, devoir être admise ou rejetée, suivant qu'au moment de la demande formée en pays étranger, le défendeur possédait en France, ou n'y possédait pas des biens suffisants pour assurer l'exécution des condamnations que le Français aurait pu provoquer contre lui devant les tribunaux français. Demolombe, I, 251. Rouen, 19 juillet 1842, Sir., 42, 2, 389. Paris, 22 novembre 1851, Sir., 51, 2, 783. — C'est à tort qu'on a voulu résoudre cette question en droit, et d'une manière absolue. Cpr. pour la renonciation : Dalloz, *Jur. gén.*, v° Exception, p. 597, n° 6 ; Fœlix, *op. cit.*, nos 156 et 157 ; Zachariæ, § 748, texte et note 9 ; Req. rej., 15 novembre 1827, Sir., 28, 1, 124 ; Paris, 3 mai 1834, Sir., 34, 2, 305 ; Req. rej., 14 février 1837, Sir., 37, 1, 251 ; Req. rej., 24 février 1846, Sir., 46, 1, 474. Voy. contre la renonciation : Boncenne, *Théorie de la procédure civile*, III, p. 224 et suiv. ; Turin, 21 août 1812, Sir., 14, 2, 191 ; Montpellier, 12 juillet 1826, Sir., 27, 2, 227 ; Paris, 22 juin 1843, Sir., 43, 2, 346. — Il est bien entendu qu'on ne pourrait, abstraction faite du moyen de la renonciation, opposer au Français demandeur devant les tribunaux français, l'exception de litispendance résultant d'une instance liée en pays étranger. Cpr. § 32, texte et note 4.

¹⁴ Voy. l'art. 3 du traité conclu avec la Suisse le 18 juillet 1828, et publié en France par ordonnance du 31 décembre 1828. Voy. aussi l'art. 7 du traité fait avec la Russie le 11 janvier 1787 (*Anciennes lois françaises*, t. XXVIII, p. 290). Voy. enfin l'art. 3 du traité passé avec la république de l'Équateur le 6 juin 1843, et publié en France par ordonnance du 28 mars 1845. Fœlix, *op. cit.*, n° 155. Civ. cass., 26 août 1835, Dalloz, 1836, 1, 14.

¹⁵ Civ. cass., 22 janvier 1849, Sir., 49, 1, 81. Voy. aussi la note de M. Devilleneuve sur cet arrêt, et les nombreuses autorités qui y sont citées. Voy. en sens contraire : Demangeat, *Revue pratique*, 1856, I, p. 394 et suiv.

plomatiques qui représentent en France un souverain étranger, ni aux autres personnes qui jouissent du privilège de l'exterritorialité¹⁶. Mais les simples consuls et les agents commerciaux sont, comme les particuliers, justiciables des tribunaux français¹⁷.

2° Les Français peuvent être actionnés devant les tribunaux de France, même par des étrangers, et pour l'exécution d'obligations contractées en pays étranger. Art. 15. Cette proposition s'applique également aux étrangers naturalisés en France, sans qu'il y ait à cet égard de distinction à faire entre les obligations qu'ils auraient contractées depuis leur naturalisation, et celles qu'ils auraient contractées avant cette époque¹⁸.

3° Un étranger ne peut, en matière purement personnelle et mobilière, appeler un autre étranger devant les tribunaux français, même pour l'exécution d'obligations résultant de contrats passés en France¹⁹.

Le même principe s'applique également aux actions relatives à l'état des personnes²⁰, et aux demandes en séparation de corps ou de biens. La femme d'un étranger ne pourrait provoquer devant les tribunaux français sa séparation de corps ou de biens, lors même qu'elle serait née Française, et que son mariage aurait été célébré en France²¹. Mais elle serait admise à demander aux tri-

¹⁶ Voy. sur cette proposition et sur les modifications dont elle est susceptible : Fœlix, *op. cit.*, nos 184 à 192.

¹⁷ Fœlix, *op. cit.*, n° 191. Aix, 17 mai 1831, Sir., 31, 2, 209. Montpellier, 23 janvier 1841, Sir., 41, 2, 193.

¹⁸ Req. rej., 27 mars 1833, Sir., 33, 1, 262.

¹⁹ Ce principe, qui n'est pas textuellement établi par le Code, résulte virtuellement de l'absence de toute disposition législative qui déroge, quant aux contestations entre étrangers, à la règle *Actor sequitur forum rei*. Il a d'ailleurs été implicitement reconnu, dans la discussion qui a précédé l'adoption de l'art. 14 du Code Napoléon, et lors de laquelle on avait proposé de régler législativement les cas dans lesquels ce principe serait susceptible de recevoir exception. Locré, *Lég.*, II, p. 43 et 44, nos 15 et 16. Merlin, *Rép.*, v° Étranger, § 2. Toullier, I, 265. Duranton, I, 154. Coin-Delisle, sur l'art. 14, nos 17 et suiv. Fœlix, *op. cit.*, nos 126 et 127. Req. rej., 22 janvier 1806, Sir., 6, 1, 257. Bourges, 8 décembre 1843, Sir., 44, 2, 491. Civ. cass., 18 août 1847, Sir., 47, 1, 645. Cpr. Civ. cass., 26 novembre 1828, Sir., 29, 1, 29; Paris, 28 juin 1834, Sir., 34, 2, 385; Rouen, 29 février 1840, Sir., 40, 2, 256; Paris, 13 mars 1849, Sir., 49, 2, 637.

²⁰ Fœlix, *op. cit.*, n° 133. Rennes, 16 mars 1842, Sir., 42, 2, 24.

²¹ Duranton, II, 583. Fœlix, *op. cit.*, n° 132. Vazeille, *Du mariage*, II, 562. Favard, *Rép.*, v° Séparation entre époux, sect. II, § 2, art. 1, n° 1. Req. rej., 14 avril 1818, Sir., 19, 1, 193. Req. rej., 27 novembre 1822, Sir., 24, 1, 48.

bunaux français l'autorisation de quitter provisoirement l'habitation de son mari ²².

Ce principe, au contraire, ne concerne pas les actions réelles ou mixtes, ayant pour objet des immeubles situés en France ²³.

Il reste également sans application aux contestations entre étrangers dont l'un ou l'autre a établi son domicile en France, en vertu d'une autorisation obtenue en conformité de l'art. 13 ²⁴. Toutefois, un étranger domicilié en France ne peut se prévaloir de cette circonstance pour actionner devant les tribunaux français un autre étranger qui n'y est point domicilié, qu'autant qu'il s'agit de l'exécution d'obligations contractées directement à son profit depuis l'établissement de son domicile en France ²⁵. La seule circonstance qu'un étranger aurait formé un établissement en France, et y résiderait de fait, mais sans avoir été autorisé à y établir son domicile, ne suffirait pas pour écarter l'application du principe précédemment établi ²⁶.

Paris, 26 avril 1823, Sir., 24, 2, 65. Req. rej., 30 juin 1823, Sir., 24, 1, 49. Metz, 25 août 1825, Sir., 27, 2, 192. Paris, 23 juin 1836, Dalloz, 36, 2, 160. Paris, 24 août 1844, Sir., 44, 2, 568. Poitiers, 15 juin 1847, Sir., 48, 2, 438. Req. rej., 16 mai 1849, Sir., 49, 1, 478. — Voy. en sens contraire, en ce qui concerne les demandes en séparation de biens : Paris, 21 juillet 1818, Sir., 18, 2, 356; Paris, 30 mai 1826, Sir., 27, 2, 49.

²² Voy. les autorités citées à la note précédente. Cpr. texte et note 29 *infra*.

²³ Merlin, *Rép.*, v^o Compétence, § 2, n^o 9. Félix, *op. cit.*, n^o 135.

²⁴ Lorsque l'étranger qui a été admis à établir son domicile en France et à y jouir des droits civils, est demandeur, il doit pouvoir invoquer, à l'instar d'un Français, les dispositions de l'art. 14. Lorsqu'au contraire, cet étranger est défendeur, il ne peut, à aucun titre, décliner la compétence du tribunal français, qui est devenu le juge de son domicile. Félix, *op. cit.*, n^o 127. Cpr. les arrêts cités aux deux notes suivantes.

²⁵ En effet, la position de l'étranger qui a été autorisé à jouir des droits civils en France, et qui se prévaut, à ce titre, des dispositions de l'art. 14, ne peut pas être plus favorable que celle du Français. Cpr. notes 4, 10 et 11 *supra*. — Quand l'étranger qui a été admis à établir son domicile en France, est défendeur, il est indifférent que l'obligation dont l'exécution est poursuivie contre lui, soit antérieure ou postérieure à l'établissement de son domicile en France. Metz, 17 janvier 1839, Sir., 39, 2, 474. Rennes, 27 avril 1847, Sir., 47, 2, 444. Civ. rej., 23 juillet 1855, Sir., 56, 1, 148.

²⁶ Colmar, 30 décembre 1815, Sir., 17, 2, 62. Req. rej., 2 avril 1833, Sir., 33, 1, 435. Rouen, 29 février 1840, Sir., 40, 2, 256. Paris, 13 mars 1849, Sir., 49, 2, 637. Voy. en sens contraire : Req. rej., 24 avril 1827, Sir., 27, 1, 212; Caen, 5 janvier 1846, Sir., 47, 2, 456. — Cpr. aussi Paris, 30 mai 1808, Sir., 8, 2, 211; Civ. rej., 30 novembre 1814, Sir., 15, 1, 186. Ces derniers arrêts ont statué sur des espèces où il s'agissait d'étrangers qui avaient formé des

Par exception au principe ci-dessus posé, les tribunaux français sont, même en matière personnelle et mobilière, compétents pour statuer sur des contestations entre étrangers dans les cas suivants :

1) Lorsqu'il existe des traités diplomatiques qui donnent aux sujets du pays avec lequel ils ont été conclus, le droit de se pourvoir les uns contre les autres devant les tribunaux français, à l'instar des nationaux ²⁷.

2) Lorsque l'action a pour objet la réparation du dommage causé par un délit ou par un quasi-délit commis en France contre la personne d'un étranger ou contre les biens qu'il y possède ²⁸.

3) Lorsque la demande se rapporte à l'exercice d'un droit ou à l'accomplissement d'un devoir dérivant d'une loi d'ordre public. C'est ainsi qu'une femme étrangère peut demander devant les tribunaux français, que son mari soit tenu de la recevoir dans la maison conjugale, ou de lui fournir des aliments ²⁹.

4) Lorsqu'il s'agit de contestations commerciales dans lesquelles la compétence des tribunaux de commerce français se trouve établie en vertu des dispositions de l'art. 420 du Code de procédure ³⁰. Le négociant étranger qui, sans avoir établi son domicile en France, y possède cependant un établissement de commerce, doit, quant à l'application de l'article précité, être réputé avoir indiqué le lieu où se trouve cet établissement pour le paiement des obligations relatives à son commerce ³¹.

établissements en France dès avant la publication du Code Napoléon et de l'avis du Conseil d'état du 18 prairial an XI, et qui y étaient considérés comme jouissant des droits civils. Cpr. § 78, texte et note 22.

²⁷ Cpr. le traité avec la Russie du 11 janvier 1787, art. 7 et 16. — *Quid*, en ce qui concerne les Anglais et les Hollandais, des traités d'Utrecht du 11 avril 1713? Voy. Req. rej., 27 janvier 1857. Sir., 57, 1, 161.

²⁸ Arg. art. 3, al. 1. Voy. aussi avis du Conseil d'état des 31 mai-4 juin 1806; Duranton, I, 153; Demolombe, I, 261; Bordeaux, 11 août 1842, Sir., 43, 2, 216; Douai, 22 juillet 1852, Sir., 53, 2, 223.

²⁹ Fœlix, *op. cit.*, n° 137. Paris, 19 décembre 1833, Sir., 34, 2, 384. Voy. aussi texte et note 22 *supra*; Civ. rej., 25 août 1847, Sir., 47, 1, 712.

³⁰ On a toujours admis, dans l'intérêt du commerce, que le choix déferé au demandeur par l'art. 17 du titre 12 de l'ordonnance de 1673, dont l'art. 420 du Code de procédure n'est que la reproduction, appartient aux étrangers comme aux nationaux. Merlin, *Rép.*, v° Étranger, § 2. Toullier, I, 265. Pardessus, *Cours de Droit commercial*, V, 1477. Fœlix, *op. cit.*, n° 131, Paris, 10 novembre 1825, Sir., 26, 2, 282. Req. rej., 24 avril 1827, Sir., 28, 1, 212. Civ. cass., 26 novembre 1828, Sir., 29, 1, 9.

³¹ La force des choses et l'intérêt même de l'étranger qui possède un établis-

5) Lorsque l'étranger est actionné devant un tribunal français conjointement avec des Français, ou avec d'autres étrangers à l'égard desquels les tribunaux français se trouveraient compétents, soit parce qu'ils avaient établi leur domicile en France, soit en raison de toute autre circonstance³².

6) Lorsque, avant toute contestation, l'étranger s'est soumis expressément ou tacitement à la juridiction des tribunaux français. C'est ce qui a lieu quand l'action est relative soit à un contrat pour l'exécution duquel les parties ont fait élection de domicile en France, soit à un paiement qui doit y être effectué en vertu de la convention intervenue entre elles³³.

Il existe cependant entre ces différents cas d'exception une notable différence, en ce que dans les cinq premiers, les tribunaux sont non-seulement autorisés à juger la contestation qui leur est soumise, mais encore tenus de le faire, tandis que dans le sixième et dernier, il leur est loisible de retenir la cause ou d'en renvoyer la connaissance aux tribunaux étrangers³⁴.

L'étranger qui, d'après le principe précédemment posé, serait admis à décliner la compétence des tribunaux français devant lesquels il aurait été assigné par un autre étranger, est censé avoir renoncé à ce moyen d'incompétence, lorsqu'il ne l'a pas proposé *in limine litis*³⁵; il n'y a pas même à distinguer, pour l'application de cette présomption, entre les actions personnelles ordinaires et celles

sement commercial en France, conduisent à cette présomption. Merlin, *Rép.*, v^o Étranger, § 2. Paris, 24 mars 1817, Sir., 18, 2, 5. Req. rej., 26 avril 1832, Sir., 32, 1, 455.

³² *Propter connexitatem causarum*. Arg. art. 59, al. 2 du Code de procédure. Cpr. Civ., rej., 19 mai 1830, Sir., 30, 1, 325; Civ. cass., 7 juillet 1845, Sir., 45, 1, 738; Paris, 4 janvier 1856, Sir., 56, 2, 170. Voy. cep. Req. rej., 27 janvier 1857, Sir., 57, 1, 161.

³³ Merlin, *Rép.*, v^o Étranger, § 2, *in fine*; et v^o Domicile, § 2, n^o 3. Fœlix, *op. cit.*, n^o 130. Paris, 23 thermidor an XIII, Sir., 7, 2, 855. Req. rej., 8 avril 1851, Sir., 51, 1, 335.

³⁴ Il a toujours été reconnu en France que l'État ne doit, en général, la justice qu'aux nationaux. Fœlix, *op. cit.*, n^o 128. Req. rej., 14 avril 1818, Sir., 19, 1, 193. Civ. rej., 8 avril 1818, Sir., 22, 1, 217. Req. rej., 2 avril 1833, Sir., 33, 1, 435.

³⁵ Arg. art. 168 et 169 du Code de procédure. Merlin, *Rép.*, v^o Étranger, § 2 *in fine*. Fœlix, *op. cit.*, n^o 130. Coin-Delisle, sur l'art. 15, n^o 20. Req. rej., 5 frimaire an XIV, Sir., 6, 2, 783. Douai, 7 mai 1828, Sir., 29, 2, 79. Req. rej., 29 mai 1833, Sir., 33, 1, 522. Douai, 1^{er} décembre 1834. Dalloz, 1835, 2, 60.

qui concernent l'état des personnes³⁶. Mais dans cette hypothèse, comme dans le sixième cas d'exception ci-dessus indiqué, les tribunaux français ne sont pas obligés de statuer sur le litige, et ils peuvent en renvoyer la décision aux tribunaux étrangers³⁷.

Le principe d'après lequel les étrangers ne sont point admis à s'actionner devant les tribunaux français, ne s'oppose point à ce qu'un créancier étranger ne puisse, en vertu d'un titre exécutoire émané d'une autorité française, ou même d'un titre émané d'une autorité étrangère, mais déclaré exécutoire par un juge français, saisir en France les biens meubles ou immeubles appartenants à son débiteur étranger.

En ce qui concerne spécialement la saisie-arrêt, il faut appliquer les règles suivantes : Le juge français est incompétent pour accorder à un étranger dépourvu de titre la permission de pratiquer en France une saisie-arrêt sur des valeurs appartenantes à son débiteur étranger, à moins qu'il ne soit autorisé à condamner ce dernier au paiement de la créance pour sûreté de laquelle la permission de saisir est demandée. Si, hors de ce cas, une pareille autorisation avait été accordée, le débiteur étranger pourrait en provoquer l'annulation, et par suite celle de la saisie³⁸. Lorsqu'une saisie-arrêt a été pratiquée par un étranger sur un autre étranger, en vertu d'un titre

³⁶ Req. rej., 4 septembre 1811, Sir., 12, 1, 157. Req. rej., 27 novembre 1823, Sir., 24, 1, 48. Douai, 17 juin 1853, Sir., 56, 1, 148. Cpr. Civ. rej., 30 juin 1823, Sir., 24, 2, 49; Paris, 26 avril 1823, Sir., 24, 2, 65. Ces derniers arrêts ne sont pas, ainsi qu'on l'a supposé, contraires à ceux qui ont été cités en premier lieu. Ils s'expliquent par la proposition énoncée dans la suite du texte. Cpr. la note suivante.

³⁷ C'est par application de cette règle que la cour de cassation a jugé, le 30 juin 1823 (Sir., 24, 1, 49), qu'une cour d'appel avait pu se déclarer incompétente pour connaître d'une demande en séparation de corps, bien que le défendeur n'eût pas, en première instance, décliné la juridiction des tribunaux français. Envisagée à ce point de vue, cette décision se concilie parfaitement avec celle que la même cour a rendue le 4 septembre 1811 (Sir., 12, 1, 157), en jugeant que l'incompétence des tribunaux français n'est, même en fait de question d'état, que personnelle, et qu'ainsi, l'étranger qui ne l'a proposée, ni en première instance, ni en instance d'appel, ne peut s'en faire un moyen de cassation. Voy. encore dans le sens de la proposition énoncée au texte : Rouen, 23 avril 1855, Sir., 57, 2, 383; Req. rej., 27 janvier 1857, Sir., 57, 1, 161.

³⁸ Roger, *Traité de la saisie-arrêt*, n° 521. Bordeaux, 16 août 1817, Sir., 18, 2, 58. Aix, 13 juillet 1831, Sir., 33, 2, 45. Voy. cep. Aix, 6 janvier 1831, Sir., 33, 2, 43. Voy. en sens contraire : Félix, *op. cit.*, n° 137; Demangeat. *Revue pratique*, 1856, 1, p. 390 à 393.

exécutoire dans le pays où il a été obtenu, les tribunaux français sont compétents pour valider la saisie, en déclarant le titre exécutoire en France³⁹. Que si la saisie-arrêt avait été formée en vertu d'un acte non exécutoire même à l'étranger, les tribunaux français devraient, sur la demande du débiteur, prononcer l'annulation de la saisie, à moins que dans l'intervalle le créancier n'eût obtenu un titre exécutoire⁴⁰.

CHAPITRE II.

DE LA PREUVE¹.

§ 749.

Introduction.

1° De la preuve et de son objet en général.

Prouver (*hoc sensu*), c'est de la part de l'une des parties, soumettre au juge saisi d'une contestation, des éléments de conviction propres à justifier la vérité d'un fait qu'elle allègue et que l'autre partie conteste, fait que sans cela le juge ne serait ni obligé, ni même autorisé à tenir pour vrai².

Le mot *preuve*, en matière judiciaire, se prend dans différentes acceptions.

1° Il désigne ce que les docteurs appellent *actus probandi*, c'est-à-dire le fait de la production d'éléments de conviction à l'aide

³⁹ Roger, *op. cit.*, n° 523. Fœlix, *op. cit.*, n° 138 *in fine*. Demangeat, *op. et loc. cit.*, p. 387. Paris, 5 août 1832, Sir., 33, 2, 20.

⁴⁰ Fœlix, *op. et loc. cit.*; Roger, *op. cit.*, n° 521. Demangeat, *op. et loc. cit.*, p. 390. Rouen, 11 janvier 1817, Sir., 17, 2, 89. Paris, 24 avril 1841, Sir., 41, 2, 537. Douai, 12 juillet 1844, Sir., 44, 2, 491.

¹ Cpr. sur cette matière : *Ueber die Verbindlichkeit zur Beweisführung im Civilprozess*, von Weber, mit Anmerkungen und Zusätzen, von Heffter, Halle 1832, 1 vol. in-8°. *Traité théorique et pratique des preuves*, par Bonnier, 2^e édit., Paris 1852, 1 vol. in-8°. *Essai sur la nature, les différentes espèces et les divers degrés de la force des preuves*, par Gabriel; nouvelle édition, revue et augmentée par Solon, Paris 1845, 1 vol. in-8°.

² Dans une acception plus large, prouver, c'est établir l'exactitude d'une proposition quelconque, avancée, soit en justice, soit hors de justice.

desquels l'une des parties entend établir la vérité d'une allégation. C'est en ce sens que l'on parle de la charge de la preuve.

2° Il s'entend de ces éléments de conviction considérés en eux-mêmes. C'est en ce sens que l'on dit qu'une partie est munie ou dénuée de preuves, et que l'on distingue les différentes preuves admissibles en justice.

3° Il exprime le résultat de la production de ces éléments, quant à la conviction du juge. En ce sens, on dit qu'une partie a fait ou n'a pas fait telle preuve, que la preuve est ou non complète.

La preuve judiciaire qui, comme toute preuve historique, ne peut conduire à une certitude absolue, a pour objet de convaincre le juge, en cette qualité, de la vérité des faits sur lesquels elle porte. Le but en est atteint dès qu'il existe pour le juge, soit d'après les données de l'expérience ou les règles de la logique, soit d'après les dispositions de la loi, des éléments de conviction suffisants pour faire tenir ces faits comme certains.

De sa nature, la preuve judiciaire n'a pour objet que la constatation de points de fait susceptibles d'être contestés.

Les règles du Droit ne sauraient, en général, faire la matière d'une preuve proprement dite. Il en est cependant autrement, lorsqu'il y a contestation sur la teneur d'une loi étrangère ou d'un usage local, dont le juge est appelé à faire l'application. En pareil cas, la partie qui invoque la loi étrangère ou l'usage, comme établissant une règle contestée par l'autre partie, est tenue de prouver l'exactitude de son assertion³.

Le juge ne peut ni exiger ni admettre de preuve, lorsqu'il s'agit

³ On discute beaucoup en Allemagne le point de savoir si le juge devant lequel s'élève une contestation sur la teneur d'un usage, peut, sans instruction préalable, décider la contestation d'après la notoriété judiciaire, c'est-à-dire, d'après la connaissance qu'il a personnellement acquise, en qualité de juge, des précédents relatifs à l'usage en question. Cpr. Vangerow, *Pandecten*, I, p. 31; Heffter, p. 252; Stabel, *Vorträge über das französische und badische Civilrecht*, p. 41 à 43. A notre avis, il n'existe aucun motif pour dispenser le juge d'ordonner la preuve de l'usage contesté. Il y a mieux, le caractère variable de l'usage ne permet pas de s'en tenir exclusivement pour sa constatation, à la notoriété résultant de précédents judiciaires qui pourraient remonter à des époques plus ou moins reculées. C'est, au surplus, dans ce sens que la question paraît avoir toujours été décidée en France. — Cpr. sur la preuve de la coutume et de l'usage : Loysel, *Institutes coutumières*, liv. V, tit. II, reg. 11 et 13; Jousse, sur l'art. 1, tit. XIII de l'ordonnance de 1667; Merlin, *Rép.*, v° Notoriété (acte de), n° 1. — Les usages commerciaux peuvent se prouver par des parères ou avis de négociants.

de faits légalement constants. Ainsi, il ne saurait être question de preuve quant aux faits que la loi répute certains, soit en vertu d'une présomption efficace à l'égard de toutes personnes indistinctement, telles que les présomptions de légitimité, d'interposition de personnes, de remise de dette, soit en vertu d'une présomption dont l'effet n'est que relatif, telles que les présomptions attachées à l'aveu, au serment, ou à la chose jugée⁴. Art. 1350 et 1352.

Le juge ne doit s'arrêter qu'aux faits articulés par les parties; et il ne peut les tenir pour avérés qu'autant qu'ils ont été régulièrement prouvés : *Secundum allegata et probata judex judicare debet*⁵. Ainsi, il n'est point autorisé à déclarer un fait comme constant, par cela seul qu'il en aurait personnellement acquis une connaissance positive⁶, ou que ce fait serait considéré comme certain dans l'opinion publique⁷. Dans le cas où la notoriété d'un fait est requise pour l'application d'une disposition de la loi, l'existence de cette notoriété doit elle-même être prouvée, si elle est déniée⁸.

⁴ Les effets principaux de la chose jugée consistent dans l'action et l'exception qui en résultent. Sous ce rapport, la matière de l'autorité de la chose jugée n'a rien de commun avec celle de la preuve. C'est ce qui explique pourquoi nous en traiterons séparément. Toutefois, il est des circonstances particulières dans lesquelles un fait reconnu constant, vis-à-vis d'une personne, par un jugement passé en force de chose jugée, doit être tenu pour certain à l'égard de cette personne, alors même qu'il est allégué contre elle dans une contestation nouvelle, et que le jugement n'est point invoqué comme engendrant une action ou une exception de chose jugée. C'est ainsi, par exemple, qu'une personne qui a été condamnée par un tribunal de justice répressive, en raison d'un fait constituant un délit, ne peut, lorsqu'elle est actionnée au civil en réparation du dommage causé par ce délit, soutenir qu'elle n'est pas l'auteur de ce fait, et en exiger la preuve. Cpr. § 769, texte n° 3.

⁵ Ordonnance de Montils-les-Tours, du mois d'avril 1453, art. 123. Loisel. *Inst. cout.*, liv. II, tit. III, reg. 11.

⁶ Toullier, VIII, 39. Rauter, *Cours de procédure civile*, n° 70. Bonnier, Introduction, n° 18. Riom, 3 novembre 1809, Sir., 14, 2, 266. Rennes, 23 février 1820, Dev. et Car., *Coll. nouv.*, VI, 2., 216. Montpellier, 23 août 1852, Sir., 53, 2, 239. Bastia, 7 février 1855, Sir., 55, 2, 137. Cpr. cep. Req. rej., 31 août 1831, Sir., 32, 1, 271.

⁷ Denisart, *Collection de jurisprudence*, v° Notoriété, nos 5 et 6. Toullier, VIII, 13.

⁸ Cpr. art. 444, 503 et 1994, n° 2. On objecte à tort, qu'un fait ne pouvant être réputé notoire qu'autant qu'il n'a pas besoin d'être prouvé, il ne saurait être question de la preuve de la notoriété. Cette objection repose sur une confusion entre la preuve du fait dont la notoriété est alléguée, et celle de l'existence de cette notoriété elle-même. Cpr. § 104, note 7; Req. rej., 12 mai 1830, Sir., 30, 1, 326.

Au point de vue de la preuve directe et complète⁹, un fait ne peut, en général¹⁰, être considéré comme régulièrement établi que lorsqu'il l'a été à l'aide de l'un des moyens admis par la loi, et que, d'un autre côté, la preuve en a été administrée dans la même instance, et contradictoirement avec la partie à laquelle on l'oppose. Ainsi, un tribunal civil ne peut puiser la preuve d'un fait contesté, dans une enquête qui a eu lieu devant un tribunal de justice répressive¹¹. Ainsi encore, la preuve résultant d'une enquête ne peut être opposée à celui qui n'y a pas été appelé, et qui n'y a pas assisté, quoique d'ailleurs il fût partie dans l'instance¹².

Le juge ne doit admettre ou ordonner que la preuve de faits relevants, c'est-à-dire de faits qui soient de nature à influencer, d'une manière plus ou moins décisive, sur le jugement de la cause à l'occasion de laquelle ils sont allégués : *Frustra probatur quod probatum non relevat*¹³.

2° *De la charge de la preuve, et de ce qui doit être prouvé.*

Toute personne qui forme une action en justice, ou qui oppose une exception à une action dirigée contre elle, est, en général, tenue de prouver les faits dont son action ou son exception supposent l'existence. *Actōri incumbit onus probandi. Excipiendo, reus fit actor.* Art. 1315, et arg. de cet article.

Au contraire, celui qui, pour repousser, soit une action, soit une exception, se borne à nier les faits sur lesquels elles sont fondées, n'est, en général, tenu à aucune preuve. *Ei incumbit probatio qui dicit, non qui negat. Negantis, naturali ratione, nulla est probatio*¹⁴.

⁹ Voy. sur les modifications que peut recevoir la proposition énoncée au texte quand il s'agit de commencement de preuve, ou de preuve indirecte : § 764, texte et note 3; § 766, texte et note 7.

¹⁰ Cpr. cependant note 4 *supra*.

¹¹ Toullier, VIII, 26 à 29. Rauter, *op. cit.*, § 129. Civ. cass., 22 messidor an VII, Sir., 1, 1, 226. Colmar, 23 juillet 1810, Sir., 12, 2, 99. Paris, 13 août 1836, Sir., 36, 2, 452.

¹² Civ. cass., 11 janvier 1815, Sir., 15, 1, 255. Voy. une autre application de la proposition énoncée au texte, à la note 8 du § 127.

¹³ Cette règle s'applique non-seulement à la preuve testimoniale, mais à toute espèce de preuves, et notamment à celle que l'on offrirait de faire tant par titres que par témoins. Req. rej., 24 août 1831, Sir., 31, 1, 321.

¹⁴ L. 2, *D. de probat. et præsumpt.* (22, 3). L. 23, *C. de probat.* (4, 19). Le

L'application du premier de ces principes est indépendante de la nature des faits à prouver, et de l'impossibilité plus ou moins absolue où se trouverait la partie chargée de les établir, d'en rapporter la preuve. Il n'y a notamment aucune distinction à admettre, sous ce rapport, entre les faits positifs et les faits négatifs. Un fait négatif allégué à l'appui d'une demande ou d'une exception, doit donc être prouvé par le demandeur, ou respectivement par le défendeur, alors même qu'il ne serait pas de nature à pouvoir être établi au moyen de la justification d'un fait affirmatif contraire ¹⁵.

double principe posé au texte relativement à la charge de la preuve, est fondé sur la nature des contestations judiciaires et sur la position respective des parties engagées dans de pareilles contestations. Toute demande tend, en effet, à obtenir du juge la reconnaissance des prétentions qui en forment l'objet, et à priver le défendeur, dans une mesure plus ou moins étendue, des avantages de sa position actuelle. Or, si au point de vue de la morale et d'une justice absolue, il peut être permis d'exiger du défendeur la preuve de la légitimité de la position dans laquelle il entend se maintenir, la loi civile n'a pas dû lui imposer une pareille obligation, dont le résultat serait de conférer au juge une sorte de pouvoir inquisitorial, et de mettre en péril les droits les mieux fondés en réalité, par l'impossibilité où se trouverait le plus souvent le défendeur, de justifier sa résistance aux prétentions du demandeur. Quant à l'obligation imposée au défendeur d'établir l'existence des faits servant de base aux exceptions au moyen desquelles il entend repousser la demande dirigée contre lui, elle se justifie par les considérations suivantes : Lorsque le défendeur, au lieu de contester le fondement même de la demande, y oppose une exception proprement dite, il reconnaît, au moins d'une manière hypothétique, l'existence du droit qui forme l'objet de la demande; et sa résistance à la réalisation ou à l'exercice d'un droit ainsi reconnu, constitue de sa part une prétention dont il est tenu de prouver la légitimité. Weber et Heffter, p. 410 et suiv., p. 256 et suiv. Bonnier, nos 29 et 30.

¹⁵ On tenait autrefois assez généralement pour maxime, que celui qui allègue un fait négatif, n'est pas tenu de le prouver, à moins que la preuve n'en puisse être indirectement administrée au moyen de celle d'un fait affirmatif contraire : *Negativa non est probanda*. Cette opinion, qui s'était établie par suite d'une fausse interprétation des deux lois romaines citées au commencement de la note précédente, et que l'on cherchait à appuyer sur les dispositions de différentes décrétales, doit être rejetée par les considérations suivantes : 1° Il est, sans doute, des négatives tellement indéfinies ou absolues, que la preuve en devient impossible. Mais il est difficile de comprendre que de pareilles négatives puissent former l'objet de contestations judiciaires, puisque les faits auxquels se rattachent l'acquisition et l'extinction des droits, sont d'ordinaire limités et circonscrits par des circonstances de temps et de lieu, qui permettent d'en faire la preuve, lors même qu'ils sont négatifs. 2° L'impossibilité, même absolue, où se trouverait le demandeur de justifier des faits négatifs servant de base à sa de-

C'est ainsi que le demandeur en déclaration d'absence est tenu de prouver que le présumé absent n'a pas donné de ses nouvelles depuis sa disparition; et que le successeur irrégulier, qui demande l'envoi en possession d'une succession, est tenu de prouver qu'aucun parent légitime ne s'est présenté pour la réclamer¹⁶. De même, celui qui forme une demande en répétition de l'indû, est tenu de prouver qu'il ne devait rien à la personne à laquelle il a fait ce paiement¹⁷. De même encore, celui qui se prévaut d'un droit subordonné à la condition suspensive d'un fait négatif, est tenu de prouver l'existence de ce fait¹⁸.

Du reste, il résulte de la nature même des choses que le juge ne peut, lorsqu'il s'agit d'un fait négatif, exiger une preuve aussi rigoureuse, que quand il est question d'un fait positif.

Lorsque le litige a pour objet un droit réel sur la chose d'autrui, dont le titre constitutif remonte à plus de trente ans, la question de savoir si c'est au propriétaire qui se prévaut de l'extinction de ce droit par le non-usage, à prouver ce non-usage, ou si c'est au contraire à son adversaire à établir la conservation du droit par son exercice depuis moins de trente ans, dépend du fait de la possession actuelle, de sorte que la charge de la preuve incombe soit au propriétaire, soit à l'autre partie, suivant que celle-ci est ou n'est pas actuellement en possession du droit litigieux¹⁹.

mande, ne saurait être un motif de le décharger du fardeau de la preuve, pour l'imposer au défendeur. 3^o Enfin, il existe des dispositions législatives qui imposent incontestablement au demandeur l'obligation de prouver les faits négatifs sur lesquels sa demande est fondée, bien que ces faits ne soient pas de nature à se résoudre facilement en une affirmation contraire. Cpr. notes 16 à 18 *infra*. Weber et Heffter, p. 132 et suiv., p. 264, p. 280 et suiv. Toullier, VIII, nos 16 à 19. Bonnier, nos 31 à 36. Req. rej., 21 novembre 1826. Sir., 27, 1, 34. Voy. en sens contraire : Rauter, *Cours de procédure civile*, § 125.

¹⁶ Cpr. art. 115 et 116; § 151, texte *in fine*, notes 10 et 11; § 629, note 5.

¹⁷ Cpr. sur cette proposition, et sur le tempérament dont elle est susceptible dans le cas où le défendeur à la demande en restitution de l'indû aurait nié le fait du paiement: § 442, texte et note 18.

¹⁸ L. 10, *D. de V. O.* (45, 1). On trouvera au § 339, note 28, et au § 546 *bis*, note 15, d'autres applications du principe posé au texte.

¹⁹ Cette proposition se justifie par les développements donnés à la note 14 *supra*, d'après lesquels la charge de la preuve incombe toujours à celle des parties qui prétend enlever à l'autre les avantages de sa position actuelle. Merlin, *Quest.*, v^o Usage, § 9, n^o 3. Pardessus, *Des servitudes*, II, n^o 308, p. 169 et suiv. Proudhon, *De l'usufruit*, VIII, 3711. Curasson, sur Proudhon, II, 605. Civ., cass., 21 mars 1832, Sir., 32, 1, 470. Civ. cass., 6 février 1833, Sir., 33, 1,

La partie à laquelle incombe la charge de la preuve, soit comme demanderesse, soit comme défenderesse, doit établir chacun des éléments ou conditions de fait dont le droit ou le bénéfice légal qu'elle entend faire valoir, suppose le concours. Mais aussi l'obligation de prouver ne s'étend point, en général, au delà. La partie qui s'y trouve soumise, n'est donc pas tenue de prouver l'absence des causes ou circonstances dont l'existence aurait pu faire obstacle à l'acquisition du droit, ou entraîner la déchéance du bénéfice légal qu'elle invoque. Elle n'est pas tenue davantage de justifier que ce droit ou ce bénéfice n'a pas été modifié ou restreint au profit de son adversaire. De la combinaison de ces propositions découlent, entre autres, les conséquences suivantes :

a. Le demandeur qui réclame le paiement d'une somme d'argent, en vertu d'un billet qui n'indique pas la cause de l'engagement contracté par le souscripteur, est tenu de prouver l'existence de la cause qu'il assigne à cet engagement²⁰.

b. Celui qui repousse une action ou une exception de nullité, en se fondant sur l'exécution donnée à l'acte par l'autre partie, est obligé d'établir, non-seulement le fait même de cette exécution, mais encore qu'elle a eu lieu en connaissance de cause, et dans l'intention de couvrir le vice de l'acte²¹.

c. Celui qui invoque la prescription n'est pas tenu de prouver que le cours n'en a été ni suspendu, ni interrompu.

d. Le propriétaire qui forme une action négatoire, n'a d'autre preuve à faire que celle de son droit de propriété, et n'est pas tenu de justifier qu'il ne compète à sa partie adverse aucun droit de servitude sur la chose litigieuse. Il en est ainsi, alors même que cette dernière a été, au possessoire, maintenue ou réintégrée dans l'exercice de la servitude qui lui est déniée²².

3^o Des moyens de preuve.

La preuve, envisagée sous le rapport des moyens employés pour opérer la conviction du juge, est directe ou indirecte. Cpr. art. 1316.

161. Civ. cass., 3 avril 1833, Sir., 33, 1, 579. Req. rej., 11 juin 1834, Sir., 34, 1, 613. Civ. cass., 28 août 1834, Sir., 34, 1, 609.

²⁰ Cpr. § 345, texte et notes 17 à 19. Voy. en sens contraire : Bonnier, nos 555 à 557.

²¹ Cpr. § 337, note 19.

²² Cpr. § 219. Voy. en sens contraire : Bonnier, n^o 37.

La preuve directe est celle qui tend à établir le fait contesté entre les parties, à l'aide de moyens de conviction empruntés immédiatement à l'expérience, et s'appliquant précisément à ce fait.

La preuve indirecte, au contraire, est celle qui ne tend à établir le fait contesté qu'à l'aide d'inductions ou de conséquences tirées d'autres faits connus. Ces inductions constituent ce qu'on appelle des présomptions de fait ou de l'homme. Art. 1349.

Les moyens à l'aide desquels se fait la preuve directe sont : les descentes et vues des lieux ; les actes, ou titres (*hoc sensu, instrumenta*) ; les dépositions des témoins ; et, dans certaines circonstances, les rapports ou avis d'experts²³.

Quant au serment litis-décisoire, il ne constitue point, à proprement parler²⁴, un moyen de preuve. Il en est de même de l'aveu dans les cas où il fait pleine foi²⁵.

²³ Le juge étant expert de droit, il n'est point, en général, tenu de recourir à la voie de l'expertise, et lorsqu'il l'ordonne, soit d'office, soit sur la demande des parties, cette mesure d'instruction doit plutôt être envisagée comme le complément de son expérience personnelle, que comme un moyen de preuve. Mais il en est autrement dans les cas exceptionnels où le juge est légalement tenu d'ordonner une expertise. Cpr. texte et note 26 *infra*.

²⁴ La plupart des auteurs rangent le serment litis-décisoire au nombre des moyens de preuve. Cette manière de voir est évidemment erronée. En autorisant les parties à se déférer respectivement un serment litis-décisoire, la loi a entendu leur donner un moyen de couper court à la contestation sans preuve ni instruction. Lorsque l'une des parties use de ce moyen, il s'établit entre elles une sorte de transaction conditionnelle, en vertu de laquelle la partie qui défère le serment, renonce à ses prétentions dans le cas où il serait prêté, et doit, au cas contraire, obtenir l'adjudication de sa demande sans être obligée de la prouver. Cpr. art. 1350, n° 4, 1352, al. 1, et 1361.

²⁵ Il est contraire à la logique de ranger l'aveu au nombre des moyens de preuve proprement dits. En effet, l'aveu emportant une présomption légale de la vérité du fait avoué, a pour conséquence de dispenser de toute preuve celui qui l'invoque, et d'enlever au juge le pouvoir d'en exiger une. Arg. art. 1350, n° 4, et 1352, al. 1. *Confessus pro judicato est*. L. 1, D. de confessis, (42, 2). Pothier, *Des obligations*, n° 832. Jaubert, *Rapport au Tribunat* (Loché, *Lég.*, XII, p. 535 et 536, nos 34 et 36). Il est vrai que dans le cas de dénégation, soit d'un aveu extra-judiciaire, soit d'un aveu judiciaire fait dans le cours d'une autre instance, le juge peut ou doit, selon les circonstances, en admettre ou en ordonner la preuve ; mais si l'aveu devient, en pareil cas, l'objet d'une preuve, ce n'est pas une raison pour le considérer lui-même comme un simple moyen de preuve. Cpr. texte n° 1 *supra*. — Du reste, lorsque l'aveu n'est pas de nature à faire pleine foi, et qu'il n'est invoqué que comme élément ou adjuvant de preuve, il rentre dans la classe des simples moyens de preuve.

La preuve directe est indistinctement admise, quels que soient l'objet de la contestation et la nature des faits qu'il s'agit d'établir. Toutefois, la loi ne laisse pas toujours aux parties ou au juge le choix des moyens à l'aide desquels cette preuve peut être administrée. Il est, en effet, des cas où elle prescrit impérieusement l'emploi de tel moyen de preuve, par exemple, de l'expertise²⁶, et des cas où elle rejette tel autre moyen, par exemple, la preuve testimoniale.

La preuve indirecte n'est admise que dans les circonstances indiquées par la loi. Art. 1353.

4^o De la preuve envisagée sous le rapport de la conviction du juge.

La preuve, soit directe, soit indirecte, est complète, lorsqu'il en résulte un degré de certitude suffisant pour faire tenir comme vrai le fait qui en formait l'objet. Au cas contraire, elle est incomplète. La question de savoir si, dans tel cas donné, la preuve fournie par l'une des parties est ou non complète, reste, en général, abandonnée à l'appréciation des tribunaux. Toutefois, pour ne pas laisser à cet égard trop de latitude à l'arbitrage du juge, et pour diminuer, autant que possible, les chances d'erreur, la loi a déterminé le degré de force probante de certains moyens de preuve. Les règles établies à ce sujet sont obligatoires pour le juge, qui violerait la loi, ou commettrait un excès de pouvoir, s'il s'en écartait.

Lorsque la preuve, qui devait être rapportée à l'appui d'une action ou d'une exception, n'a pas été administrée d'une manière complète, le juge doit rejeter la demande ou l'exception : *Actore non probante, absolvitur reus*²⁷. Cependant le juge peut, pour compléter une preuve insuffisante, déférer un serment supplétoire à l'une ou à l'autre des parties. Il est également autorisé, dans le cas prévu par l'art. 1369, à déférer au demandeur le serment sur la valeur des choses dont la restitution est réclamée. Art. 1366 et suiv.

²⁶ Cpr. art. 1678 ; § 358, texte et note 13 ; Loi du 22 frimaire an VII, art. 17 à 19 ; Loi du 20 mai 1838, concernant les vices redhibitoires dans les ventes et échanges d'animaux domestiques, art. 5.

²⁷ Civ. cass., 12 mars 1850, Sir., 50, 1, 257.

I. DES CAS DANS LESQUELS IL N'Y A PAS LIEU A PREUVE, ET DU SERMENT
LITIS-DÉCISOIRE.

A. *Des présomptions légales en général.*

§ 750.

Les présomptions légales sont des conséquences que la loi tire d'un fait connu à un fait inconnu. Art. 1349.

Les diverses présomptions légales établies par le Code ayant été indiquées dans les matières auxquelles elles se rattachent, il est inutile d'en faire ici l'énumération. Il suffira de remarquer que l'énumération simplement énonciative que renferme à cet égard l'art. 1350¹, est loin d'être complète².

Toute présomption légale a pour effet de dispenser celui qui allègue un fait réputé certain en vertu d'une pareille présomption, de l'obligation de le prouver. Art. 1352, al. 1. Toutefois, celui qui invoque une présomption légale est, en général³, tenu d'établir l'existence des faits qui lui servent de base⁴.

En règle générale, les présomptions légales sont susceptibles d'être combattues par la preuve contraire⁵; et, lorsqu'il en est

¹ Les présomptions légales auxquelles se réfèrent les dispositions des nos 1 et 2 de l'art. 1350, sont notamment celles qui se trouvent indiquées, d'une part, aux art. 911 et 1100 du Code Napoléon, et 446 du Code de commerce, d'autre part, aux art. 553, 653, 666, 670, 1282, 1283, 1402, 1908, 2219 et 2279 du Code Napoléon.

² Voy., par exemple, art. 1, 312, 314 et 315, 472, 720 à 722, 847 et 849, 918, 2230, 2231, 2234 et 2268.

³ Voy. cep. art. 1282 et 1283; § 323, texte et note 24.

⁴ La partie à laquelle on oppose une présomption légale, et qui se borne à dénier les faits sur lesquels elle est fondée, n'a, en général, aucune preuve à apporter à l'appui de sa dénégation. Si la partie qui se prévaut de la présomption, offre d'administrer la preuve de ces faits, l'autre partie est toujours admise à la preuve contraire. C'est à tort que certains auteurs (voy. notamment Toullier, X, 57 à 59) ont considéré cette preuve contraire comme une preuve indirecte dirigée contre la présomption elle-même.

⁵ Ce principe ressort nettement, par argument *a contrario*, du second alinéa de l'art. 1352, dont l'objet est précisément de rejeter la preuve contraire dans les deux cas qui y sont indiqués. Cette disposition, en effet, n'aurait aucun sens, si la preuve contraire ne devait être admise qu'autant qu'elle aurait été exceptionnellement et spécialement réservée. Il est vrai que, le plus souvent, le législateur a eu soin, en établissant une présomption légale contre laquelle il entendait ad-

ainsi, elles constituent des présomptions simples (*præsumptiones juris, vel juris tantum*). La preuve contraire dont il vient d'être parlé, peut se faire par tous les moyens de preuve que la loi autorise. Elle peut donc notamment se faire par la preuve testimoniale⁶, et même à l'aide de présomptions de l'homme, pourvu que ces moyens de preuve soient admissibles d'après la nature des faits qu'il s'agit d'établir. Du reste, il n'est jamais permis de combattre une présomption légale en contestant d'une manière générale, et autrement qu'à l'aide des circonstances particulières de la cause, l'exactitude de la conséquence tirée par le législateur des faits qui servent de base à cette présomption⁷.

Par exception à la règle générale d'après laquelle les présomptions légales sont susceptibles d'être combattues par la preuve contraire, il en est qui sont complètement exclusives de cette preuve. Ce sont les présomptions absolues (*præsumptiones juris et de jure*).

On doit considérer comme présomptions absolues celles sur le

mettre la preuve contraire, d'en faire expressément la réserve; mais cette précaution, qu'il paraît avoir prise dans le but de prévenir toute contestation sur le point de savoir si telle ou telle présomption légale est à considérer comme rentrant ou non dans la classe de celles qui, d'après la règle énoncée au second alinéa de l'art. 1352, sont exclusives de la preuve contraire, ne peut en aucune manière faire obstacle à l'application du principe qui se trouve énoncé au texte. C'est dans ce sens que doivent être entendues les observations présentées par le Tribunal à l'occasion de l'art. 2234. Voy. Loqué, *Lég.*, XVI, p. 546, n° 3. *Rapport au Tribunal*, par Jaubert (Loqué, *Lég.*, XII, p. 532, n° 32). Toullier, X, 48. Duranton, XIII, 412 et suiv.

⁶ Cpr. quant à la preuve testimoniale : Nîmes, 22 mai 1819, Sir., 20, 2, 33. — Toullier (X, 63) enseigne, au contraire, que les présomptions légales ne peuvent jamais être combattues par des présomptions de l'homme. Mais toute l'argumentation de cet auteur nous paraît reposer sur la confusion qu'il a faite entre la question de savoir si une présomption légale peut être écartée par le juge sous le prétexte que le législateur aurait tiré du fait qui lui sert de base, une induction contraire, soit aux données de l'expérience, soit aux règles de la logique, avec celle de savoir si le fait contraire à une pareille présomption ne peut être établi qu'à l'aide d'une preuve directe, ou si, au contraire, il peut l'être également au moyen d'une preuve indirecte. Cette confusion est d'autant plus étonnante que le passage de Voet cité par Toullier à l'appui de son opinion, indique nettement la différence qui existe entre ces deux questions.

⁷ Le juge, qui ferait abstraction d'une présomption légale, par cela seul qu'il la considérerait comme erronée en elle-même, et indépendamment de toute preuve contraire, soit directe, soit indirecte, corrigerait la loi, et usurperait les fonctions législatives.

fondement desquelles la loi annule certains actes⁸, ou accorde une exception péremptoire contre une action⁹, lorsque, dans ces hypothèses, elle n'a pas formellement réservé la preuve contraire¹⁰. Art. 1352.

Du reste, quelque absolue que soit une présomption légale, elle ne forme point obstacle à l'efficacité de l'aveu du fait contraire, ni à la délation d'un serment litis-décisoire sur ce fait, pourvu qu'il s'agisse de présomptions qui soient exclusivement établies dans un intérêt privé, et qui ne se rattachent pas à des matières dans lesquelles l'aveu et le serment sont inadmissibles¹¹. Art. 1352. C'est ainsi, par exemple, que la présomption de libération résultant de la remise volontaire de l'acte original sous signature privée constatant l'existence d'une dette, n'empêche pas que le créancier ne défère au débiteur le serment litis-décisoire sur le point de savoir si cette remise a été réellement faite dans le but de le libé-

⁸ C'est ce qui a lieu pour les présomptions d'interposition de personnes établies par les art. 941 et 1100. Voy. aussi art. 472; Code de commerce, art. 446.

⁹ C'est ainsi qu'il faut entendre les expressions de l'art. 1352, *ou dénie l'action en justice*. Dans la pensée du législateur, l'action est censée déniée, toutes les fois qu'elle peut être repoussée à l'aide d'une exception péremptoire; c'est ce qui a lieu notamment en matière de prescription, et dans les cas de présomptions de libération établies par les art. 1282 et 1283.

¹⁰ L'art. 1283 fournit un exemple d'une pareille réserve appliquée à une présomption légale sur le fondement de laquelle la loi accorde une exception péremptoire. Mais on ne trouve dans le Code aucun exemple d'une semblable réserve, en ce qui concerne les présomptions sur le fondement desquelles il annule certains actes. Duranton, XIII, 413. Bonnier, n° 667.

¹¹ Les expressions finales de l'art. 1352, *et sauf ce qui sera dit sur le serment et l'aveu judiciaire*, ont donné lieu à diverses interprétations. Cpr. Duranton, XIII, 414 et 415; Bonnier, n° 668; Marcadé, sur l'art. 1352, n° 3. L'explication à laquelle nous nous sommes arrêtés, est tout à la fois conforme au texte de la loi, et rationnelle dans les applications auxquelles elle conduit. En effet, d'une part, il est évident, d'après la construction grammaticale de l'art. 1352, que les expressions ci-dessus rappelées y ont été insérées pour indiquer que l'aveu et le serment pourraient, du moins dans certaines circonstances, fournir un moyen exceptionnel de combattre même les présomptions légales qui n'admettent point la preuve contraire. D'autre part, le serment et l'aveu ne sont pas des moyens de preuve proprement dits; et comme l'un et l'autre laissent, en définitive, la décision de la contestation à la conscience de la partie en faveur de laquelle milite la présomption légale, il n'existe aucun motif de les rejeter, alors du moins qu'il s'agit d'une présomption exclusivement établie dans l'intérêt privé de cette partie.

rer, ou ne le fasse à cet égard interroger sur faits et articles ¹².

Entre les présomptions simples et les présomptions absolues se placent des présomptions d'une espèce intermédiaire, en ce que la loi, sans rejeter la preuve contraire d'une manière absolue, ne l'admet cependant que dans certains cas spécialement déterminés, ou ne permet de la faire qu'à l'aide des moyens particuliers de preuve qu'elle indique. C'est ainsi que la présomption de filiation légitime résultant de la maxime *Pater is est quem nuptiæ demonstrant*, ne peut être combattue que dans les hypothèses prévues par les art. 312 et 313, et que la présomption de propriété militante en faveur du possesseur d'un meuble corporel, ne peut être écartée par la preuve contraire qu'en cas de perte ou de vol. C'est ainsi encore que, pour détruire les présomptions de mitoyenneté établies par les art. 653, 666 et 670, on ne peut se prévaloir que de la preuve littérale, de marques de non-mitoyenneté, ou de la prescription ¹³.

B. De l'aveu.

§ 751.

1^o Notion de l'aveu.

L'aveu (*hoc sensu*) est la déclaration par laquelle une personne

¹² Cpr. § 323, texte et note 29. — Sur le point de savoir si le serment et l'aveu peuvent être employés comme moyens de combattre la prescription, voy. § 775, texte *in fine*. — *Quid* des présomptions d'interposition établies par les art. 911 et 1100 ? Cette question doit, à notre avis, être résolue à l'aide d'une distinction entre le cas où une libéralité est attaquée par le disposant lui-même, et celui où elle l'est par ses héritiers. Au premier cas, la personne réputée interposée, contre laquelle l'action en nullité est dirigée, doit être admise à déférer au donateur le serment litis-décisoire ou à le faire interroger sur le point de savoir si, dans la réalité, la disposition n'a pas été faite à son profit personnel, puisqu'une pareille contestation, dans laquelle il n'y a d'engagés que les intérêts pécuniaires et privés du donateur et du donataire, ne touche en aucune manière à l'ordre public. Au second cas, la délation de serment et l'interrogatoire sur faits et articles devraient, à notre avis, être rejetés, puisque les héritiers du disposant ne sont point, en tant qu'ils attaquent les libéralités frauduleuses faites par leur auteur, les représentants de ce dernier, et que les faits sur lesquels devrait porter le serment ou l'interrogatoire ne leur sont point personnels. D'ailleurs, il serait difficile de séparer les intérêts privés des héritiers, qui sont en pareil cas de véritables tiers, de l'intérêt général. Cpr. Duranton, XIII, 415 ; Bonnier, n^o 668.

¹³ Cpr. Angers, 6 mars 1835, Sir., 35, 2, 244.

reconnait pour vrai, et comme devant être tenu pour avéré à son égard, un fait de nature à produire contre elle des conséquences juridiques ¹.

Il résulte de cette définition que toutes espèces de déclarations faites par une personne relativement à ses affaires, ne constituent point des aveux, et qu'on ne doit considérer comme tels que les déclarations faites d'une manière sérieuse, et avec la pensée que celui au profit duquel elles ont eu lieu se trouvera, en les invoquant, dispensé de prouver les faits qui en forment l'objet. Ainsi, les allégations faites par une partie à l'appui des moyens sur lesquels elle fonde sa demande ou sa défense, ne sont point à considérer comme des aveux, alors même que ces allégations se trouveraient consignées dans un interrogatoire sur faits et articles, et qu'elles auraient été répétées à l'audience ². Ainsi encore, les déclarations faites par un témoin dans une procédure civile ou criminelle ne forment pas des aveux ³.

Il résulte également de la définition ci-dessus donnée, que les déclarations concernant les règles de droit applicables à la décision de la cause, ne constituent pas des aveux. Ainsi, on ne peut voir un aveu dans la déclaration par laquelle une des parties litigantes reconnaît que la contestation doit être décidée d'après les dispositions d'une loi étrangère ⁴.

Il résulte enfin de cette définition, que le simple défaut de dénégation de la part de l'une des parties d'un fait articulé par l'autre, n'équivaut point, en général, à un aveu ⁵. Il pourrait cependant en être autrement, si une partie légalement interpellée de s'expliquer sur un fait, avait omis ou refusé de le faire ⁶.

¹ Cpr. Weber, p. 41 et suiv. Les définitions que la plupart des auteurs français donnent de l'aveu, sont incomplètes, et ne font pas connaître les caractères qui le distinguent des autres déclarations. Voy. Pothier, *Des obligations*, n° 831. Toullier, X, 260; Duranton, XIII, 534. Notre définition a été adoptée par Marcadé (sur l'art. 1356, n° 2).

² Req. rej., 3 juin 1829, Sir., 29, 1, 225. Req. rej., 25 février 1836, Sir., 36, 1, 603.

³ Crim. rej., 18 novembre 1854, Sir., 54, 1, 814.

⁴ Req. rej., 8 août 1808, Sir., 8, 1, 505.

⁵ Rauter, *Cours de procédure civile*, § 221. Toullier, X, 299. Limoges, 22 janvier 1836, Sir., 36, 2, 132. Req. rej., 11 août 1851, Sir., 51, 1, 742.

⁶ Cpr. Code de procédure civile, art. 252 et 330. Les dispositions de ce dernier article s'appliquent également au cas où la comparution des parties en personne ayant été ordonnée, l'une d'elles refuse de se présenter, et au cas où une partie qui se trouve à l'audience, refuse de répondre aux interpellations qui lui sont

2° *Des différentes espèces d'aveux.*

L'aveu est judiciaire ou extrajudiciaire. Art. 1354.

L'aveu judiciaire est celui qui est fait en justice par la partie elle-même, ou par son fondé de pouvoir spécial, et notamment par les officiers ministériels qui la représentent ou qui agissent à sa requête. Art. 1356.

On ne doit considérer comme faits en justice que les aveux qui ont eu lieu pendant l'instance dans le cours de laquelle ils sont invoqués, et qui ont été, ou signifiés dans des actes de procédure, ou consignés dans un procès-verbal d'interrogatoire sur faits et articles, ou enfin proférés à l'audience.

Il résulte de là que l'aveu fait dans une précédente instance n'a pas le caractère et les effets d'un aveu judiciaire, lorsqu'on veut s'en prévaloir dans une nouvelle instance⁷. Il en résulte encore que le caractère d'aveu judiciaire ne peut être attribué, ni à des énonciations contenues dans une lettre missive adressée, même durant l'instance, par l'une des parties à l'autre, ni à des déclarations insérées dans une requête présentée à l'autorité administra-

adressées par le juge. Mais elles ne doivent pas être étendues à l'hypothèse où soit l'avocat, soit l'avoué de l'une des parties, interpellé sur un fait en l'absence de son client, déclarerait ne pouvoir s'expliquer sur ce fait.

⁷ Voy. § 749, texte n° 1, *in fine*. Merlin, *Quest.*, v° Confession, § 1. Rauter, *op. cit.*, § 133. Mühlenthal, *Doctrina Pandectarum*, I, § 146, texte et note 4. Voy. cependant Marcadé, sur l'art. 1356, n° 2. Suivant cet auteur, l'aveu fait dans une instance conserverait sa valeur, comme aveu judiciaire, dans toute instance qui serait ultérieurement engagée entre les mêmes parties, parce que, dit-il, « le même fait ne peut pas être vrai dans le premier procès et faux dans le second. » En raisonnant ainsi, Marcadé a oublié que la vérité judiciaire est essentiellement relative, que d'un autre côté, la question est bien moins de savoir si le fait avoué dans une première instance est en lui-même vrai ou faux, que de savoir si ce fait doit être tenu pour légalement avéré dans une seconde instance, et si, par suite, la partie qui se prévaut de l'aveu se trouve ou non déchargée d'une manière absolue du fardeau de la preuve. La raison invoquée par cet auteur à l'appui de son opinion, conduirait enfin à cette conséquence que l'aveu fait dans le cours d'une contestation, pourrait être ultérieurement invoqué comme aveu judiciaire par les personnes mêmes qui n'auraient pas figuré dans cette contestation. Or, cette conséquence est évidemment inadmissible, et Marcadé lui-même la rejette implicitement. Il est d'ailleurs bien entendu qu'en refusant à l'aveu fait dans une instance, le caractère d'aveu judiciaire pour une autre instance, nous ne lui déniions pas pour cela toute efficacité : un pareil aveu produira toujours les effets d'un aveu extrajudiciaire.

tive, à l'occasion d'une contestation liée devant la juridiction civile⁸.

Mais l'aveu fait au bureau de conciliation est un véritable aveu judiciaire⁹.

L'aveu écrit, fait d'abord extrajudiciairement, continue, quoique répété ensuite en justice, de subsister comme aveu extrajudiciaire. Il existe, en pareil cas, deux aveux, l'un extrajudiciaire, l'autre judiciaire; et chacun d'eux est régi par les règles qui lui sont propres¹⁰.

3^o De la capacité en matière d'aveu.

Quoique l'aveu n'engendre pas par lui-même d'obligation, il a cependant pour résultat de détériorer la condition de la personne dont il émane, en ce que cette personne renonce à l'avantage de sa position de défendeur, quant à la preuve du fait avoué, et se

⁸ Req. rej., 7 novembre 1827, Sir., 28, 1, 425. Req. rej., 9 janvier 1839, Sir., 39, 1, 22.

⁹ Le préliminaire de conciliation ne forme pas, il est vrai, par lui-même une instance, mais lorsqu'il a été suivi d'une demande en justice, il se lie à l'instance d'une manière indivisible; et dès lors il n'existe aucun motif de distinguer, quant aux effets que la loi attache à l'aveu judiciaire, entre l'aveu fait dans le cours d'une instance et celui qui a lieu au bureau de paix. L'art. 54 du Code de procédure vient également à l'appui de cette manière de voir. Delvincourt, II, p. 628. Toullier, X, 271. Duranton, XIII, 561. Boncenne, *Théorie de la procédure*, III, p. 45. Paris, 31 janvier 1807, Sir., 7, 2, 799. Turin, 6 décembre 1808, Sir., 14, 2, 113. Limoges, 17 juillet 1849, Sir., 49, 2, 710. Voy. en sens contraire : Carré et Chauveau, *Lois de la procédure civile*, I, 229; Bonnier, n^o 251.

¹⁰ Merlin (*Quest.*, v^o Confession, § 4, n^o 1) enseigne, au contraire, et la cour de cassation a jugé (Civ. cass., 30 avril 1821, Sir., 22, 1, 54) que l'aveu extrajudiciaire écrit devient, par sa réitération en justice, un aveu judiciaire, et ne peut plus, comme tel, être divisé. Nous pensons qu'il faut distinguer : Si la partie intéressée se prévaut de l'aveu judiciaire, afin de pouvoir invoquer le deuxième alinéa de l'art. 1356, suivant lequel un pareil aveu fait pleine foi, elle est également tenue de se soumettre à l'application du troisième alinéa du même article, qui consacre l'indivisibilité de cet aveu. Si, au contraire, la partie intéressée se borne à se prévaloir de l'aveu extrajudiciaire qui, ainsi que nous l'établirons (texte, notes 33 et 34 *infra*), n'est pas nécessairement indivisible, on ne voit pas comment il serait possible de qualifier cet aveu de judiciaire, et de le déclarer, comme tel, indivisible. On ne pourrait le faire qu'en dénaturant le caractère de l'aveu, tel qu'il est invoqué, ou qu'en privant la partie qui s'en prévaut, du droit de l'invoquer, tel qu'il lui était acquis. Orléans, 7 mai 1818, Sir., 20, 1, 232. Cpr. aussi Req. rej., 10 décembre 1839, Sir., 40, 1, 467.

soumet ainsi à la nécessité de démontrer la fausseté de ce fait, lorsqu'elle voudra se soustraire aux conséquences de son aveu. Cette considération conduit à reconnaître en principe que les personnes qui sont incapables de disposer de l'objet formant la matière d'une contestation, ne peuvent pas non plus faire, quant à cet objet, d'aveu qui les lie⁴¹. De ce principe découlent les conséquences suivantes :

a. L'aveu émané d'un mineur ou d'une femme mariée non autorisée ne peut leur être opposé. Mais la femme autorisée à ester en justice doit par cela même être considérée comme autorisée à répondre aux questions qui lui sont adressées dans un interrogatoire sur faits et articles, ou lors d'une comparution des parties en personne; et l'aveu qu'elle fait en pareille circonstance est valable⁴².

b. L'aveu émané d'un mandataire ne lie le mandant que lorsqu'il a été fait en vertu d'un pouvoir spécial. Art. 1356, al. 1.

Toutefois, s'il s'agissait d'un aveu portant sur des faits personnels au mandataire et relatifs à l'affaire qu'il avait été chargé de traiter, l'aveu par lui fait, même sans pouvoir spécial, lierait le mandant, pourvu que les faits avoués n'excédassent pas les limites du mandat.

La proposition énoncée ci-dessus s'applique même aux officiers ministériels chargés, soit de représenter les parties en justice, soit de faire en leur nom des significations judiciaires ou extrajudiciaires, c'est-à-dire aux avoués et aux huissiers, avec cette restriction cependant que les aveux qu'ils feraient sans pouvoir spécial, ne pourraient être repoussés par la partie à laquelle ils préjudicient, qu'au moyen d'un désaveu proposé dans les formes spécialement prescrites à cet égard⁴³.

Les aveux faits par un avocat, plaidant avec l'assistance d'un avoué, sont censés faits par ce dernier, lorsqu'il ne les a pas rétractés, et la partie au nom de laquelle ils ont eu lieu n'est ad-

⁴¹ Pothier, *Des obligations*, II, 837. Duranton, XIII, 542. De Fréminville, *De la minorité*, II, 770.

⁴² Civ. rej., 22 avril 1828, Sir., 28, 2, 208. — L'aveu judiciaire fait sans autorisation spéciale par une femme mariée, ne pourrait lui être opposé, s'il avait eu lieu d'une manière spontanée, et sans avoir été provoqué par interpellation du juge, lors d'un interrogatoire sur faits et articles ou d'une comparution des parties en personne.

⁴³ Cpr. Code de procédure, art. 352 à 362.

mise à les repousser qu'à l'aide d'un désaveu dirigé contre son avoué ¹⁴.

c. Le tuteur ne peut faire d'aveux spontanés opposables au mineur, si ce n'est sur des faits personnels d'administration, qui n'excéderaient pas les limites de ses pouvoirs ¹⁵. Il est permis de provoquer la comparution d'un tuteur à l'audience ou son interrogatoire sur faits et articles, pour qu'il ait à répondre sur des faits qui ne lui seraient pas personnels, mais dont il aurait pu obtenir connaissance en sa qualité, sauf au tribunal à avoir tel égard que de raison à ses déclarations ¹⁶.

4^o De la rétractation et de la force probante de l'aveu.

a. De l'aveu judiciaire.

L'efficacité de l'aveu judiciaire est indépendante de l'acceptation de celui au profit duquel il est fait. Il en est ainsi, non-seulement de l'aveu qui a été provoqué par une interpellation du juge, soit à l'audience, soit dans un interrogatoire sur faits et articles, mais encore de celui qui a été fait spontanément, soit dans les écritures du procès, soit lors des plaidoiries. Toutefois, pour éviter toute discussion sur l'existence ou sur la teneur d'un aveu purement verbal, il est prudent d'en demander acte au juge devant lequel il a lieu.

L'aveu judiciaire ne peut donc être rétracté par cela seul qu'il n'a pas encore été accepté ¹⁷. Il ne peut l'être qu'autant qu'il est

¹⁴ Toullier, X, 298. Bonnier, n^o 246. Req. rej., 16 mars 1814, Sir., 14, 1, 296. Cpr. Req. rej., 9 avril 1838, Sir., 38, 1, 42.

¹⁵ De Fréminville, *De la minorité*, II, 772 et 773. Demolombe, VII, 690. Bourges, 26 avril 1831, Dalloz, 1831, 2, 241.

¹⁶ Il serait injuste qu'un plaideur fût privé de la faculté de faire interpellier son adversaire en justice, en raison de la circonstance que ce dernier se trouverait être un mineur. D'ailleurs, les intérêts du mineur se trouveront suffisamment protégés contre les aveux inconsidérés que pourrait faire son tuteur, par le pouvoir d'appréciation laissé aux tribunaux et par la disposition de l'art. 481 du Code de procédure. Cpr. Duranton, XIII, 548.

¹⁷ Weber, p. 62. Solon, *Additions à l'essai sur les preuves* de Gabriel § 128. Marcadé, sur l'art. 1356, n^o 2. Dans la pratique, on admet assez généralement l'opinion contraire, en reconnaissant toutefois que les aveux faits dans un interrogatoire sur faits et articles, ou lors d'une comparution des parties en personne, doivent, par leur nature, être présumés avoir été acceptés. Cpr. Merlin, *Rép.*, v^o Preuve, sect. II, § 1, n^o 6; Toullier, X, 285 à 292; Rauter, *Cours de procédure civile*, § 133; Bonnier, n^o 249; Zachariæ, § 767, texte et

le résultat d'une erreur de fait, c'est-à-dire que la personne dont il émane a, par erreur, reconnu l'existence d'un fait qui en réalité n'existait pas. Encore la rétractation de l'aveu n'est-elle, en pareil cas, admise qu'à charge par l'auteur de l'aveu de prouver l'erreur de fait qu'il allègue¹⁸. L'erreur de droit ne saurait jamais autoriser la rétractation d'un aveu. Art. 1356, al. 4.

L'aveu judiciaire doit, d'après sa nature même et les circonstances dans lesquelles il a lieu, être considéré comme réunissant toutes les conditions qui sont essentielles à l'aveu, et qui ont été indiquées au n° 1 du présent paragraphe.

Aussi l'aveu judiciaire fait-il, contre la personne dont il émane, pleine foi du fait qui en forme l'objet. Art. 1356, al. 2.

Il en résulte, d'une part, que celui qui se prévaut d'un aveu, est dispensé de rapporter la preuve du fait avoué, et, d'autre part, que le juge est légalement obligé de tenir ce fait pour constant¹⁹.

Le principe que l'aveu judiciaire fait pleine foi, reçoit exception dans les cas suivants :

Lorsque l'aveu est de nature à entraîner la perte ou la déchéance

note 8. Cette manière de voir nous paraît dénuée de tout fondement. L'aveu est essentiellement un acte unilatéral, qui tire toute son efficacité de la présomption de vérité attachée à une déclaration, par cela même et par cela seul qu'elle est susceptible d'entraîner des conséquences désavantageuses à celui qui l'a faite; et l'on ne comprend pas quelle force l'acceptation de l'aveu pourrait ajouter à cette présomption. Vainement se prévaut-on de l'art. 1241 du Code Napoléon, et de l'art. 403 du Code de procédure. Ces articles, que nous avons nous-mêmes cités au § 323, note 15, à l'appui du principe que la renonciation à un droit peut, en général, être rétractée, tant qu'elle n'a pas été acceptée, sont sans application à la question dont nous nous occupons. En effet, l'aveu, en tant qu'on ne le considère que comme simple reconnaissance d'un fait, ne constitue point une renonciation à un droit. Que si une déclaration faite par une partie était invoquée, non pas seulement comme établissant contre elle la vérité du fait qui en forme l'objet, mais comme emportant de sa part renonciation à un droit, ou au bénéfice d'une exception, on rentrerait sous l'application du principe ci-dessus rappelé; et c'est dans ce sens qu'on doit expliquer l'arrêt de la cour de Colmar du 21 avril 1818, Sir., 18, 2, 265, qui est ordinairement cité comme ayant formellement consacré l'opinion que nous combattons. Cette opinion, au surplus, ne paraît avoir prévalu que par l'habitude où sont les praticiens de demander acte des aveux qu'ils croient favorables aux intérêts de leurs clients. Mais cet usage doit être considéré comme n'ayant d'autre but que de faire constater, d'une manière régulière, l'existence de l'aveu et les termes dans lesquels il a eu lieu.

¹⁸ Cpr. Turin, 6 décembre 1808, Sir., 14, 2, 113; Req. rej., 15 février 1836, Sir., 36, 1, 219.

¹⁹ Cpr. § 749, texte n° 1.

d'un droit auquel l'avouant ne pourrait renoncer, ou sur lequel il lui était interdit de transiger²⁰ ;

Lorsque l'aveu porte sur un fait dont la loi prohibe la reconnaissance²¹ ;

Lorsque, par des motifs particuliers, et notamment en vue de l'intérêt des tiers, la loi déclare l'aveu inefficace²².

Dans l'application du principe que l'aveu judiciaire fait pleine foi, il faut distinguer l'aveu pur et simple, l'aveu qualifié, et l'aveu complexe.

L'aveu pur et simple est celui qui renferme, sans modifications ni additions, la reconnaissance du fait allégué par l'une des parties à l'appui de sa demande ou de son exception.

L'aveu est qualifié, lorsque la reconnaissance d'un fait allégué par l'une des parties n'a lieu que sous certaines modifications, qui altèrent l'essence ou la nature juridique de ce fait.

L'aveu est complexe, quand celui dont il émane, tout en reconnaissant sans modifications le fait allégué par l'autre partie, articule en même temps un nouveau fait dont le résultat serait de créer une exception à son profit.

Dans le cas où l'aveu est pur et simple, l'application du principe ci-dessus posé ne peut donner lieu à aucune difficulté. Il en est autrement, lorsque l'aveu est qualifié ou complexe. Dans ces deux cas se présente la question de savoir si la partie qui entend se prévaloir d'un aveu est autorisée à invoquer comme constant le fait principal qui en forme l'objet, tout en rejetant les déclarations accessoires qui modifient ou qui accompagnent cet aveu. Pour la solution de cette question, on doit s'attacher aux règles suivantes :

L'aveu qualifié est indivisible. En conséquence, la partie qui l'invoque ne peut retenir ce qui est à son avantage, et rejeter ce qui lui est contraire. Ainsi, lorsqu'un débiteur, assigné en paiement d'une somme que le demandeur prétend lui avoir remise à titre de prêt, avoue qu'en effet cette somme lui a été comptée, mais déclare en même temps que le capital lui en a été abandonné,

²⁰ Cpr. § 323, texte n° 1, et note 3 ; § 420, texte n° 4. Voy. aussi § 491, texte n° 2.

²¹ C'est ainsi que l'aveu judiciaire ne peut avoir aucun effet, lorsqu'il porte sur une paternité ou sur une maternité incestueuse ou adultérine. Bonnier, n° 247. Req. rej., 28 juin 1845, Sir., 45, 1, 329. Cpr. § 572.

²² Voy. Code de procédure, art. 870. Cpr. § 516, texte n° 3.

moyennant une rente viagère dont il se reconnaît chargé, cet aveu est indivisible. Il en est de même, lorsque le porteur d'un billet, tout en avouant que la cause énoncée dans ce billet n'est pas véritable, assigne en même temps une autre cause licite à sa créance²³.

L'aveu complexe est également indivisible, toutes les fois que la déclaration accessoire qu'il renferme, se rattachant au fait principal dont elle suppose l'existence, comme une suite ordinaire ou même simplement accidentelle, a pour effet de restreindre ou d'éteindre les conséquences juridiques qui en résultent. Ainsi, lorsqu'une personne assignée en paiement d'une dette, en avoue l'existence, mais allègue en même temps qu'elle en a soldé le montant, son aveu est indivisible²⁴. Il en serait de même si, au lieu d'invo-

²³ Civ. cass., 28 avril 1807, Sir., 7, 2, 810. Riom, 25 juillet 1827, Sir., 30, 2, 12. L'indivisibilité de l'aveu est, lorsqu'il s'agit d'un aveu qualifié, fondée sur la nature même des choses, et ne saurait, par conséquent, être contestée, même au point de vue de la théorie. En effet, par cela seul que l'une des parties n'avoue pas le fait allégué par l'autre, tel que celle-ci est tenue de le prouver pour justifier sa demande, cette dernière ne peut puiser dans cet aveu aucun motif qui la dispense de la charge de la preuve. C'est ainsi que dans les deux exemples cités au texte, le demandeur en paiement d'un prêt ou en nullité d'un billet pour défaut de cause, étant tenu de prouver l'existence du prêt ou l'absence de cause, ne peut se prévaloir de déclarations qui, loin de reconnaître l'existence de ces faits, tendent au contraire à les nier. Voy. encore d'autres exemples relatifs à l'indivisibilité de l'aveu qualifié dans les espèces jugées par les arrêts suivants : Civ. cass., 3 décembre 1817, Sir., 18, 1, 175 ; Civ. cass., 30 août 1821, Sir., 22, 1, 54 ; Civ. cass., 4 décembre 1827, Sir., 28, 1, 42 ; Req. rej., 10 janvier 1832, Sir., 32, 1, 90 ; Civ. cass., 26 novembre 1849, Sir., 50, 1, 29 ; Paris, 20 février 1852, Sir., 52, 2, 124 ; Civ. cass., 14 avril 1852, Sir., 52, 1, 453.

²⁴ Il est plus difficile de justifier, en pure théorie, l'indivisibilité de l'aveu complexe que celle de l'aveu qualifié. Aussi a-t-elle été rejetée par de graves auteurs. Voy. Weber, p. 220 et suiv. ; Zachariæ, § 767, texte, notes 14 et 15. Mais le principe de l'indivisibilité a toujours été appliqué en France, non-seulement à l'aveu qualifié, mais encore à l'aveu complexe, du moins dans l'hypothèse indiquée au texte. Cpr. Pothier, *Des obligations*, n° 883 ; Merlin, *Quest.*, v° Confession, § 2, n° 2. Et c'est évidemment dans ce sens que les rédacteurs du Code ont entendu poser ce principe, ainsi que cela résulte d'ailleurs des art. 1330 et 1924. *Rapport fait au Tribunat* par Jaubert (Loché, *Lég.*, XII, p. 536, n° 36). Cette doctrine se justifie, au point de vue pratique, par la considération que le débiteur ne peut avoir aucun motif pour exiger une quittance, lorsque la dette qu'il paie n'est point elle-même constatée par écrit. Delvincourt, II, p. 629. Toullier, V, 339. Duranton, XIII, 555. Bonnier, n° 250. Marcadé, sur l'art. 1356. Req. rej., 6 novembre 1838, Sir., 38, 1, 892. Civ. cass., 25 avril 1853, Sir., 53, 1, 368. Civ. cass., 21 avril 1856, Sir., 57, 1, 280.

quer le paiement de la dette, le défendeur soutenait que le demandeur lui en a fait la remise, ou qu'elle a été transformée en une nouvelle dette par voie de novation²⁵.

Au contraire, lorsque la déclaration accessoire que renferme un aveu complexe porte sur un fait à tous égards distinct du fait principal, dont il ne suppose pas nécessairement l'existence, rien ne s'oppose à la division d'un pareil aveu. C'est ainsi que l'aveu par lequel une personne reconnaît l'existence d'une dette, en ajoutant qu'elle se trouve compensée par une créance résultant à son profit d'un fait antérieur ou postérieur à celui qui a donné naissance à son obligation, est susceptible d'être divisé²⁶.

Du reste, le principe de l'indivisibilité de l'aveu ne s'applique point à l'ensemble des réponses contenues dans un interrogatoire

²⁵ Il n'existe aucun motif rationnel de distinguer entre ces deux hypothèses et la précédente. D'ailleurs, il ne faut pas perdre de vue que l'art. 1356 pose le principe de l'indivisibilité de l'aveu en termes généraux, et sans en restreindre l'application au cas où l'aveu porterait sur un fait unique. — Les mêmes motifs doivent conduire à décider que l'aveu est indivisible, lorsqu'il porte sur une convention qui n'est pas prouvée, et que celui qui en reconnaît l'existence, allègue en même temps qu'elle a été plus tard résolue d'un commun accord. Voy. cependant en sens contraire : Req. rej., 6 février 1838, Sir., 38, 1, 108. La doctrine établie dans les considérants de cet arrêt est beaucoup trop absolue, puisqu'elle conduirait forcément à admettre la divisibilité de l'aveu dans le cas où le débiteur aurait, en reconnaissant la dette, allégué qu'elle se trouve éteinte, soit par remise, soit par novation, et même dans celui où il se serait borné à prétendre que, par une nouvelle convention, le créancier lui a accordé des termes. Au surplus, cet arrêt a été rendu dans des circonstances toutes spéciales, d'après lesquelles la preuve testimoniale et de simples présomptions pouvaient être admises pour faire rejeter la seconde partie de l'aveu. Cpr. texte et notes 29 à 31 *infra*.

²⁶ L. 26, § 2, *D. depos.* (16, 3). Toullier, X, 339. Bonnier, n° 250. Douai, 13 mai 1836, Sir., 36, 2, 450. Voy. en sens contraire : Merlin, *Quest.*, v° Confession, § 2. On comprend l'immense différence qui existe entre cette hypothèse et celle dont il a été question aux deux notes précédentes. Ce serait diviser l'aveu que de séparer la déclaration du paiement de la reconnaissance de la dette, parce qu'il s'agit en pareil cas de deux faits entre lesquels il existe une intime connexité. Mais lorsque le débiteur, en reconnaissant une dette, ajoute à cet aveu l'allégation d'une créance, ce n'est plus diviser l'aveu que de faire abstraction de cette allégation, puisqu'il s'agit alors de deux faits qui n'ont entre eux aucune liaison. Voy. aussi dans le sens de la proposition émise au texte : Req. rej., 8 mai 1855, Sir., 56, 1, 62. En décidant par cet arrêt que l'aveu complexe dont il s'agissait dans l'espèce, avait pu être divisé, par le motif qu'il se rapportait à deux faits distincts par leur *objet*, leur *nature* et leur époque, la cour de cassation nous paraît avoir consacré la distinction à l'aide de laquelle nous résolvons la question de savoir si un aveu complexe peut ou non être divisé.

sur faits et articles ; ces réponses peuvent être séparées les unes des autres et appréciées isolément, pourvu que l'on ne divise pas chaque réponse prise en elle-même²⁷.

Il en est de même, à plus forte raison, des aveux faits par une partie dans une contestation qui porte sur plusieurs chefs distincts ; ces aveux sont susceptibles d'être admis pour quelques-uns de ces chefs, et rejetés pour les autres²⁸.

Le sens du principe de l'indivisibilité de l'aveu est celui-ci : La partie qui entend se prévaloir d'un aveu indivisible, ne peut invoquer comme constant le fait principal qui en forme l'objet, et rejeter purement et simplement, comme n'étant pas prouvées, les déclarations accessoires qui tendent à neutraliser ou à modifier, au profit de la partie adverse, les conséquences juridiques du fait principal reconnu par cette dernière. Mais ce principe ne s'oppose nullement à ce que celui qui se prévaut d'un aveu indivisible soit admis à combattre les déclarations accessoires qui en font partie, à l'aide d'une présomption légale ou d'une preuve contraire²⁹. Cette

²⁷ Merlin, *Rép.*, v^o Chose jugée, § 45. Toullier et Bonnier, *loc. cit.* Garré, *Lois de la procédure civile*, 1, 1262. Boncenne, *Théorie de la procédure civile*, IV, p. 551 et 552. Req. rej., 30 avril 1807, Sir., 7, 2, 799. Req. rej., 6 avril 1836, Sir., 36, 1, 747. Req. rej., 19 juin 1839, Sir., 39, 1, 462. Caen, 25 avril 1842, Sir., 42, 2, 374.

²⁸ Req. rej., 14 janvier 1824, Sir., 25, 1, 118. Req. rej., 8 août 1826, Sir., 27, 1, 47. Civ. rej., 23 janvier 1835, Sir., 36, 1, 142. Voy. aussi les autorités citées à la note précédente. — Il a cependant été jugé à l'occasion d'un compte (Req. rej., 8 juin 1842, Sir., 42, 1, 344) que quand les recettes se trouvent uniquement établies par l'aveu du rendant et que les dépenses par lui indiquées ne sont pas valablement contredites, l'ensemble de ses déclarations peut être considéré comme formant un aveu indivisible.

²⁹ Le principe de l'indivisibilité de l'aveu a pour unique objet d'empêcher que l'on ne puisse intervertir la position des parties, en ce qui concerne la charge de la preuve. De même que la partie au profit de laquelle le fait principal a été reconnu, se trouve affranchie de l'obligation de le prouver, de même aussi la partie qui a fait l'aveu, doit être dispensée de prouver les déclarations accessoires qu'il renferme, puisque, autrement, elle serait privée de l'avantage que lui donnait sa position de défenderesse à la demande ou à l'exception. Mais on donnerait au principe dont s'agit une extension contraire à la raison, si l'on interdisait à celui qui se prévaut d'un aveu indivisible, la faculté de prouver la fausseté des déclarations accessoires qui lui seraient contraires. Comme l'aveu ne constitue pas une présomption absolue, et que celui qui l'a fait conserve la faculté de le rétracter en prouvant que, par erreur, il a reconnu un fait contraire à la vérité, on ne voit pas pourquoi son adversaire ne serait point admis à établir la fausseté des faits accessoires ajoutés à l'aveu. La doctrine énoncée au texte a été adoptée, en ce qui concerne l'admission de la preuve contraire, par les

preuve peut se faire par témoins, ou au moyen de simples présomptions, si le fait principal était lui-même susceptible d'être prouvé de cette manière³⁰. Au cas contraire, la preuve testimoniale et de simples présomptions ne sont point, en général, admissibles³¹.

Du reste, il est bien évident que le principe de l'indivisibilité de l'aveu ne s'applique pas au cas où le fait reconnu se trouve établi indépendamment de l'aveu³².

b. De l'aveu extrajudiciaire.

Les règles qui viennent d'être développées sur la rétractation et la force probante de l'aveu judiciaire, étant puisées dans la nature même des choses, sont, au point de vue de la raison, communes à l'aveu extrajudiciaire, à supposer d'ailleurs qu'il réunisse les conditions qui sont de l'essence de l'aveu. Mais comme, à la différence de l'aveu judiciaire, les aveux extrajudiciaires, faits dans des circonstances moins solennelles, ne présentent pas, par eux-mêmes, des garanties suffisantes de l'existence de ces conditions, le législateur a dû s'en rapporter aux tribunaux pour l'appréciation de la force probante de ces aveux³³.

arrêts qui seront cités aux notes 30 et 31 *infra*, ainsi que par un arrêt de la cour de Bourges du 4 juin 1825 (Sir., 26, 2, 159). Elle a été consacrée, en ce qui concerne l'admission des présomptions légales, par un arrêt de la cour de cassation (Req. rej., 15 novembre 1842, Sir., 43, 1, 204), qui décide que lorsqu'une partie à laquelle on oppose l'usucapion, convient du fait matériel de la possession trentenaire de son adversaire, mais soutient que cette possession n'a eu lieu qu'à titre précaire, le juge peut admettre le fait de la possession comme constant, et rejeter, en vertu de l'art. 2230, l'allégation de précarité.

³⁰ C'est ce qui aurait lieu, par exemple, dans le cas où la contestation porterait sur la restitution d'un dépôt nécessaire, et que le dépositaire, en reconnaissant le fait du dépôt, allèguerait qu'il a remis les objets déposés au tiers indiqué pour les recevoir. Paris, 6 avril 1829, Sir., 29, 2, 154.

³¹ Ainsi, lorsqu'en matière de dépôt volontaire, le dépositaire reconnaît le fait du dépôt, mais déclare en même temps représenter les objets déposés dans l'état où il les a reçus, le déposant n'est pas admis à combattre cette allégation par la preuve testimoniale. Req. rej., 10 janvier 1832, Sir., 32, 1, 90.

³² Req. rej., 20 juin 1826, Sir., 26, 1, 430. Req. rej., 21 mai 1838, Sir., 42, 1, 37. Req. rej., 22 novembre 1844, Sir., 42, 1, 181. Req. rej., 18 février 1851, Sir., 51, 1, 353. Req. rej., 26 février 1851, Sir., 51, 1, 327.

³³ Tel est le véritable motif pour lequel le législateur a restreint à l'aveu judiciaire les dispositions de l'art. 1356, sans s'expliquer sur la rétractation et la force probante de l'aveu extrajudiciaire.

Il suit de là, que le juge peut admettre la rétractation d'un aveu extrajudiciaire, sans que la partie dont il émane ait prouvé qu'il est le résultat d'une erreur de fait. Il suit encore de là, que si le juge est autorisé à tenir pour constant un fait extrajudiciairement avoué, il lui est aussi permis de rejeter ce fait comme n'étant pas suffisamment justifié. Il en résulte enfin, que le juge est libre, en matière d'aveu extrajudiciaire, de se conformer au principe de l'indivisibilité de l'aveu, ou de s'en écarter. Quelle que soit sa décision sur ces différents points, elle est à l'abri de la censure de la cour de cassation³⁴.

Du reste, l'aveu extrajudiciaire fait verbalement ne peut être prouvé par témoins qu'autant que le fait juridique sur lequel il porte, eût été lui-même susceptible d'être établi par la preuve testimoniale. Art. 1355.

C. Du serment *litis-décisoire*.

§ 752.

Du serment en général.

Le serment est un acte tout à la fois civil et religieux¹, par le-

³⁴ Arg. *a contrario*, art. 1356. Cet argument est ici très-concluant, quoi qu'en dise Toullier (*loc. infra cit.*), parce qu'en principe général, le juge est autorisé à apprécier, d'après sa conscience, les éléments de conviction qui lui sont soumis (cpr. § 749, texte n° 4), et qu'ainsi, en rejetant l'application à l'aveu extrajudiciaire des dispositions impératives de l'art. 1356, relatives à la force probante de l'aveu judiciaire, on ne fait qu'écarter une disposition exceptionnelle pour se placer sous l'empire du Droit commun. Bonnier, nos 251 et suiv. Req. rej., 29 février 1820, Sir., 20, 1, 232. Req. rej., 10 décembre 1839, Sir., 40, 1, 467. Limoges, 20 mars 1848, Sir., 48, 2, 736. Cpr. Toullier, X, 340 et 341. Voy. cependant, en ce qui concerne l'indivisibilité de l'aveu extrajudiciaire : Merlin, *Quest.*, v° Confession, §§ 3 et 4.

¹ Le serment, considéré comme une simple déclaration civile, serait un nonsens. On ne pourrait, dans ce système, justifier les dispositions du Code sur cette matière, ni surtout celle qui, dans certaines circonstances, donne au juge le pouvoir de déférer un serment supplétoire, même au demandeur. Ce qui prouve, au surplus, que les rédacteurs du Code ont entendu conserver au serment le caractère religieux qui lui a toujours été reconnu, c'est la substitution faite par le Conseil d'état du mot *serment* au mot *affirmation* qui se trouvait dans le projet de la commission de rédaction. Voy. également dans ce sens : *Rapport fait au Tribunat*, par Favard (Loché, *Lég.*, p. 538, n° 37, p. 541, n° 46); Toullier, X, 342; Duranton, XIII, 565. — C'est par oubli que, dans

quel celui qui jure prend Dieu à témoin de la vérité d'un fait, ou de la sincérité d'une promesse, et l'invoque comme vengeur du parjure.

Le serment est judiciaire ou extrajudiciaire, suivant qu'il est prêté en justice ou hors de justice.

Les serments que doivent prêter les fonctionnaires publics, celui qui aurait été ajouté à une promesse pour en assurer l'accomplissement², et celui duquel on aurait, en vertu d'une convention conclue hors justice, fait dépendre l'issue d'un différend, constituent des serments extrajudiciaires³.

Le serment déféré et prêté extrajudiciairement, en vertu d'une convention qui en avait fait dépendre la solution d'une contestation, emporte, comme le serment judiciaire, une fin de non-recevoir contre toute demande ultérieure formée pour le même objet entre les mêmes parties⁴.

Le serment déféré au bureau de paix doit être considéré comme déféré extrajudiciairement, en ce sens du moins qu'on ne peut y appliquer les dispositions de l'art. 1361, et que la partie qui a refusé de le prêter au bureau de conciliation, est toujours admise, lorsqu'il lui est déféré judiciairement, à le prêter devant le tribunal saisi de la contestation⁵.

Dans la pratique, le serment judiciaire, dont la loi n'a point, en général, indiqué la formule et le mode de prestation, se prête en levant la main droite et en disant : *Je le jure*⁶.

¹ Art. 1781, on a laissé subsister le mot *affirmation*. Cpr. § 372, texte et note 9. Favard, *Rép.*, v^o Serment, sect. III, § 1, n^o 26.

² Cpr. § 417; Pothier, *Des obligations*, I, 103; Merlin, *Rép.*, v^o Convention, § 8.

³ Cpr. Favard, *Rép.*, v^o Serment, sect. II, nos 4 à 5; Duranton, XIII, 568.

⁴ Toullier, X, 362. Duranton, XIII, 568.

⁵ En effet, l'art. 55 du Code de procédure ne donne pas au juge de paix siégeant en bureau de conciliation le pouvoir de contraindre au serment ou de condamner. — La seule conséquence qui puisse résulter du refus de prêter un serment déféré au bureau de paix, serait, le cas échéant, la condamnation aux dépens de l'instance, si le serment était de nouveau déféré devant le juge compétent, et si ce dernier reconnaissait qu'il doit être prêté dans les termes dans lesquels il avait été déféré au bureau de conciliation. Toullier, X, 363. Carré, *Lois de la procédure civile*, I, 239. Boncenne, *Théorie de la procédure*, II, 43. Rodière, *Compétence et procédure*, I, p. 255. Bonnier, n^o 347. De Fréminville, *De la minorité*, II, 774 et 775. Civ. rej., 17 juillet 1840, Sir., 10, 1, 327. Douai, 5 janvier 1854, Sir., 54, 2, 125. Voy. en sens contraire : Duranton, XIII, 569.

⁶ Cpr. Code de procédure, art. 121; Code d'instruction criminelle, art. 312; Merlin, *Rép.*, v^o Serment, § 3, n^o 1.

Mais cette formule et ce mode de prestation ne peuvent être imposés à ceux qui professent une religion dont les dogmes défendent de prendre Dieu à témoin, et d'après laquelle une simple affirmation équivaut à un serment. C'est ainsi que les anabaptistes et les quakers ne sauraient être astreints à jurer dans la forme ordinaire; on ne peut exiger d'eux qu'une affirmation conforme à leurs croyances religieuses⁷.

D'un autre côté, il était autrefois assez généralement admis que les personnes attachées à un culte selon lequel le serment n'acquiert toute la force d'un lien religieux qu'autant qu'il est prêté dans une forme déterminée et avec certaines solennités particulières, pouvaient être astreintes à prêter serment dans cette forme et avec ces solennités⁸. Cette doctrine avait été notamment appliquée aux juifs talmudistes de l'Alsace, de la Lorraine, et de l'Algérie⁹. Mais elle a été rejetée en 1846 par la cour de cassation, à la jurisprudence de laquelle la pratique s'est depuis conformée¹⁰.

Le serment, tant judiciaire qu'extrajudiciaire, est ou promissoire ou affirmatif, suivant qu'il a pour objet d'assurer l'accomplissement d'une promesse, ou de garantir la sincérité d'une assertion. Au nombre des serments promissoires se trouvent notamment celui que doivent prêter les témoins avant de déposer, et celui dont il est question en l'art. 603 du Code Napoléon.

Le serment judiciaire affirmatif est ou litis-décisoiré ou supplétif. Art. 1357. Le premier est celui que l'une des parties défère à

⁷ Arg. art. 1 de la constitution du 14 janvier 1852. Cpr. L. 5, § 1, *D. de jurejur.* (12, 2). Merlin, *Rép.*, v^o Serment, § 3, n^o 3; *Quest.*, *eod.* v^o, § 1. Duranton, XIII, 592. Req. rej., 28 mars 1810, Sir., 10, 1, 226.

⁸ Toullier, X, 342. Duranton, XIII, 593. Rolland de Villargues, *Rép. du notariat*, v^o Serment judiciaire, n^{os} 30 et 31. Favard, *Rép.*, *eod.* v^o, sect. III, § 1, n^o 23. Carré, *Lois de la procédure*, I, 518 et 519. Rauter, *Cours de procédure civile*, § 134, texte et note c. Boncenne, *Théorie de la procédure*, II, 511. Devilleneuve et Carrette, *Coll. nouv.*, III, 1, 210. Nancy, 15 juillet 1808, Sir., 9, 2, 237. Req. rej., 12 juillet 1810, Sir., 10, 1, 329. Colmar, 5 mai 1815, Sir., 16, 2, 55. Colmar, 18 janvier 1828, Sir., 28, 2, 131. Pau, 11 mai 1830, Sir., 31, 2, 151. Alger, 18 juin 1845, Sir., 46, 2, 138. — Merlin qui avait, dans le principe, adopté la même opinion, a plus tard émis un avis contraire. Voy. *Rép.*, v^o Serment, § 3, n^o 2; *Quest.*, *eod.* v^o, § 2.

⁹ Elle n'avait pas été étendue aux israélites du midi. Voy. Turin, 22 février 1809, Sir., 9, 2, 328; Nîmes, 10 janvier 1827, Sir., 27, 2, 58; Nîmes, 7 juin 1827, Sir., 28, 2, 19; Aix, 13 août 1829, Sir., 29, 2, 286.

¹⁰ Civ. cass., 3 mars 1846, Sir., 46, 1, 193. Besançon, 15 janvier 1847, Sir., 47, 2, 142. Crim. rej., 18 novembre 1847, Sir., 48, 1, 175.

l'autre, pour en faire dépendre la décision du litige. Le second est celui que le juge défère d'office, soit sur le fait même qui sert de fondement à la demande ou à la défense, soit sur la valeur de la chose litigieuse. Ce dernier serment s'appelle serment *in litem*.

§ 753.

Du serment litis-décisoire.

Toute partie qui, soit comme demanderesse, soit comme défenderesse, est admise et obligée à faire une preuve, jouit en général de la faculté de se décharger de cette obligation, en déférant à son adversaire le serment sur le fait qui sert de fondement à sa demande ou à son exception.

1^o La délation de serment constitue une proposition de renonciation conditionnelle à la demande ou à la défense, c'est-à-dire une sorte de transaction¹. La partie à laquelle cette proposition est faite est tenue de l'accepter, lorsque le serment est admissible eu égard à la condition des parties litigantes, à l'objet de la contestation, à la nature du fait sur lequel elle porte, et à la manière dont il est déféré.

1) Le serment ne peut être déféré que par l'une des parties à l'autre; il ne peut l'être à un tiers qui ne figure pas dans la cause comme partie, par exemple, au mari qui ne se trouve dans l'instance que pour autoriser sa femme².

La faculté de déférer le serment n'appartient qu'aux personnes qui jouissent de la capacité de transiger sur l'objet de la contestation. Ainsi, par exemple, les syndics d'une faillite ne peuvent déférer un serment qu'avec l'autorisation du juge-commissaire³. Ainsi encore, le tuteur ne peut, quel que soit l'objet de la contestation, déférer un serment au nom de son pupille, sans remplir les formalités prescrites par l'art. 467⁴. A plus forte raison, les

¹ *Jusjurandum speciem transactionis continet. L. 2, D. de jurejur. (12, 2).*

² Angers, 28 janvier 1825, Sir., 25, 2, 159. Voy. encore une application de ce principe dans une espèce jugée par la cour de Grenoble, le 11 juillet 1806 (Sir., 7, 2, 47).

³ Arg. Code de commerce, art. 487. Paris, 20 février 1844, Sir., 44, 2, 638.

⁴ Cpr. L. 17, § 2, L. 35, *præ. D. de jurejur. (12, 2)*. M. Duranton (XIII, 582) enseigne, en se fondant sur les lois précitées, que le tuteur est autorisé à déférer un serment sur les objets dont l'aliénation lui est permise, et notamment

mandataires et les avoués ne peuvent-ils, sans pouvoir spécial, déférer un serment⁵.

Le serment ne peut être déféré qu'à celui qui plaide en son nom personnel, et non à celui qui ne fait que représenter en justice l'une des parties. Ainsi, le serment ne peut être déféré aux tuteurs, aux administrateurs d'une commune ou d'un établissement public, ni aux syndics d'une faillite⁶. Que si la contestation portait sur un fait personnel au représentant, par exemple sur un paiement qui lui aurait été fait sans quittance, et qu'il eût été mis en cause, non-seulement en sa qualité de représentant, mais encore en son

sur une vente de denrées provenant de la récolte des biens du pupille. Mais cette opinion n'est pas compatible avec le principe généralement admis, et reconnu par M. Duranton lui-même (XIII, 571), que la délation de serment a l'effet d'une transaction, et avec la disposition de l'art. 2045 qui interdit au tuteur de transiger au nom du pupille, quel que soit l'objet de la contestation, autrement que d'après le mode indiqué par l'art. 467. Quant à l'autorité du Droit romain, elle ne nous paraît pas pouvoir être invoquée, puisque ce droit avait établi sur l'administration du tuteur un système dont le Code Napoléon s'est notablement écarté, et qu'à la différence de ce Code, il ne défendait pas, d'une manière absolue, au tuteur de transiger sans autorisation de justice sur les affaires du pupille. Cpr. L. 46, § *ult.* *D. de adm. tut.* (26, 7); L. 22, *C. eod. tit.* (5, 37); L. 54, § 5, et L. 56, § 4, *D. de furtis* (47, 2); Thibaut, *System des Pandectenrechts*, § 921. M. Duranton ajoute, il est vrai, comme correctif à son opinion, que le mineur jouirait, en vertu de l'art. 481 du Code de procédure, de la requête civile, pour faire rétracter le jugement rendu à la suite d'un serment déféré par son tuteur, s'il était à même de prouver qu'en le déférant, ce dernier a mal défendu ses intérêts. Mais ce tempérament nous semble inadmissible, par la raison que la partie qui plaide contre un mineur, ne saurait être astreinte à accepter la délation d'un serment dont l'effet ne serait pas irrévocable. Toullier, X, 375. Bonnier, n° 304. De Fréminville, *De la minorité*, II, 779. Demolombe, VII, 691. Du reste, nous pensons que s'il s'élevait une contestation sur un acte d'administration en raison duquel la responsabilité du tuteur se trouverait engagée vis-à-vis du mineur, par exemple, sur un paiement qu'il aurait fait pour le compte du pupille sans en retirer quittance, il pourrait, en son nom personnel, déférer le serment au tiers avec lequel il a traité, puisqu'il serait en pareil cas le principal intéressé. C'est en ce sens que nous adoptons la modification apportée par Toullier (X, 376) au principe que le tuteur ne peut, sans autorisation, déférer un serment.

⁵ Arg. art. 1988 et 1989; Code de procédure, art. 352. Toullier, X, 375. Duranton, XIII, 587. Grenoble, 23 février 1827, Sir., 27, 2, 137. Bordeaux, 30 juillet 1829, Sir., 30, 2, 7. Req. rej., 27 avril 1831, Sir., 31, 1, 194. Rouen, 21 février 1842, Sir., 42, 2, 262. Nîmes, 12 janvier 1848, Sir., 48, 2, 393. Rennes, 6 août 1849, Sir., 51, 2, 731.

⁶ Pothier, *Des obligations*, n° 821. Toullier, X, 373. Bonnier, n° 305. De Fréminville, *op. et loc. cit.*

propre nom, le serment pourrait lui être valablement déféré, et produirait à son égard les effets d'une transaction; mais le refus de le prêter ne pourrait nuire aux intérêts de la partie qu'il représente. D'un autre côté, l'art. 2275 permet de déférer au tuteur d'un héritier mineur, au nom duquel il fait valoir l'une des prescriptions de courte durée établies par les art. 2271 à 2274 du Code Napoléon, un serment à l'effet de déclarer s'il ne sait pas que la somme ou la chose réclamée soit encore due. La disposition de cet article paraît devoir également s'appliquer au cas prévu par l'art. 189 du Code de commerce⁷; mais elle ne saurait, en ce qui concerne le serment à déférer au tuteur, être étendue à d'autres hypothèses⁸.

2) Le serment peut, en général, être déféré dans quelque espèce de contestation que ce soit. Art. 1358. Cette règle reçoit cependant exception, lorsque la contestation porte sur des droits qui ne sont pas susceptibles de former l'objet d'une renonciation ou d'une transaction⁹. C'est ainsi que, dans une instance en séparation de corps, le serment ne peut être déféré sur les griefs qui servent de fondement à la demande¹⁰, et que dans une action en réclamation ou en contestation d'état, il ne peut l'être sur des faits de filiation ou de légitimité¹¹. La même règle reçoit également exception toutes les fois qu'il s'agit d'une action ou d'une exception qui se trouve écartée par l'autorité de la chose jugée¹², ou à la-

⁷ Autrement on dénaturerait le caractère de la prescription établie par cet article, qui ne peut être invoquée qu'à charge de serment.

⁸ Nous verrons ultérieurement que cette espèce de serment, appelé serment de crédulité, peut, dans toute contestation, être déféré aux héritiers majeurs, et que, pour ce qui les concerne, les dispositions des art. 2275 du Code Napoléon et 189 du Code de commerce ne doivent point être considérées comme exceptionnelles. Mais il en est tout autrement du tuteur, qui ne jouit pas de la faculté de transiger sur les affaires du pupille; et l'on comprend que les intérêts de ce dernier seraient gravement compromis, si le refus de prêter serment, qui pourrait n'être de la part du tuteur que l'effet d'une conscience timorée, devait entraîner la condamnation du pupille.

⁹ Cpr. § 323, texte n° 1 et note 3; § 420, texte n° 4.

¹⁰ Cpr. § 491, texte n° 2. Mais le serment peut être déféré sur des faits de réconciliation. Cpr. § 492, texte n° 2. — Voy. aussi, quant à la question de savoir s'il est permis de déférer un serment sur l'existence d'un mariage: § 452, texte n° 2.

¹¹ Arg. art. 328; Code de procédure, art. 1004. Bonnier, n° 300.

¹² Turin, 15 juillet 1806, Sir., 7, 2, 1198. Req. réj., 22 août 1822, Sir., 23, 1, 66.

quelle on opposerait une prescription qui ne serait pas exclusivement fondée sur une présomption de paiement.

3) Le serment ne peut être déféré que sur des faits relevant, c'est-à-dire sur des faits de nature à motiver la décision de la contestation, dans le sens de l'admission de la demande ou de l'exception à l'appui de laquelle ils sont articulés. Le juge jouit d'un pouvoir discrétionnaire pour apprécier, sous ce rapport, les faits qui font l'objet du serment; et sa décision sur ce point ne peut donner ouverture à cassation, à moins que, dans son appréciation, il n'ait violé ou faussement appliqué quelque disposition légale¹³.

Les faits même relevant ne peuvent former la matière d'un serment qu'autant qu'ils sont personnels à la partie à laquelle le serment est déféré¹⁴. Art. 1359. Cependant il est permis de déférer aux veuve et héritiers ou successeurs universels d'une personne décédée, un serment de crédulité sur un fait personnel à leur auteur, c'est-à-dire de les interpellier sous serment sur le point de savoir s'ils ont ou non connaissance de ce fait. Art. 2275. Code de commerce, art. 189, et arg. de ces articles¹⁵.

¹³ Lorsque le juge admet ou rejette un serment, par le motif que les faits sur lesquels il porte, sont ou ne sont pas de nature à remplacer, d'une manière complète, la preuve à faire par la partie qui a déféré le serment, son appréciation plus ou moins inexacte ne constitue qu'un mal jugé. Civ. rej., 6 mars 1834, Sir., 34, 1, 756. Req. rej., 5 mai 1852, Sir., 52, 1, 395. Lors, au contraire, que le juge admet ou rejette un serment, en appréciant d'une manière erronée les conséquences légales des faits qui en forment l'objet, sa décision peut être attaquée par la voie de la cassation, en supposant que l'erreur de droit qu'il a commise, constitue une violation ou une fausse application de quelque disposition de la loi. Civ. cass., 21 juillet 1852, Sir., 52, 1, 696.

¹⁴ Req. rej., 9 novembre 1846, Sir., 47, 1, 45. Poitiers, 27 novembre 1850, Sir., 51, 2, 417.

¹⁵ On ne peut se dissimuler que si le refus d'une partie de prêter serment sur un fait qui lui est personnel, entraîne contre elle une présomption assez grave pour faire regarder comme constante la proposition inverse de celle qu'elle a refusé d'affirmer, il n'en est pas de même du refus de prêter un simple serment de crédulité, puisqu'on peut, par suite de fausses communications ou de toute autre circonstance, être amené à croire, d'une manière plus ou moins complète, à l'existence d'un fait faux. On pourrait penser, d'après cela, que les art. 2275 du Code Napoléon et 189 du Code de commerce constituent, sous ce rapport, des dispositions exceptionnelles, qui ne sont pas susceptibles d'être étendues à des hypothèses autres que celles sur lesquelles ils statuent. Toutefois, il a toujours été admis, en Droit français, que le serment de crédulité peut être déféré aux veuve et héritiers d'une personne décédée, dans toute espèce de contestation. A l'appui de cette opinion, on a coutume de dire que le serment de

Du reste, le serment peut être déféré sur quelque espèce de faits que ce soit. Il peut l'être même sur des faits honteux ou illicites, par exemple, sur des faits usuraires, ou sur des entraves apportées à la liberté de tester¹⁶. Il peut l'être également contre et outre le contenu aux actes authentiques. Il en est toutefois autrement, en ce qui concerne les faits constatés jusqu'à inscription de faux par des actes de ce genre¹⁷.

4) Le serment ne peut être déféré qu'autant qu'il doit, d'après la manière dont il est formulé, avoir pour résultat de terminer la contestation d'une manière définitive et absolue¹⁸. Ainsi, il ne peut être déféré sur l'un des moyens seulement de la demande ou de la défense, avec réserve de produire ultérieurement les autres. Ainsi encore, il ne peut l'être sur les conclusions principales, avec réserve de faire valoir des conclusions subsidiaires¹⁹.

2° La faculté de déférer un serment n'est pas subordonnée à l'existence d'un commencement de preuve quelconque. Art. 1360.

La délation de serment peut avoir lieu en tout état de cause, c'est-à-dire tant qu'il n'est point intervenu sur la contestation de décision passée en force de chose jugée. Art. 1360. Il peut donc être déféré après le rejet de tous autres moyens invoqués à l'appui de la demande ou de l'exception, et ce, tant en instance d'appel qu'en première instance. La seule circonstance que le serment

crédulité ne portant que sur l'opinion personnelle de celui auquel il est déféré, quant à l'existence du fait contesté, il a en réalité pour objet un fait personnel à ce dernier. Cette raison ne nous paraît pas concluante, puisqu'il en résulterait, contrairement à l'opinion généralement reçue, qu'un pareil serment pourrait être déféré à toute personne indistinctement, et non pas seulement aux veuve et héritiers. Mais nous croyons que la doctrine admise à cet égard, se justifie par les considérations suivantes. D'une part, on ne peut supposer que les veuve et héritiers d'une personne décédée se trouvent dans une ignorance complète au sujet de ses affaires. D'autre part, il ne faut pas que la condition du créancier, qui aurait eu la faculté de déférer un serment litis-décisoire à son débiteur, soit empirée par l'événement de son décès. *Rapport au Tribunat*, par Favard (Loché, *Lég.*, XII, p. 539, n° 391). Pothier, *Des obligations*, n° 913. Toullier, X, 372. Duranton, XIII, 580. Cpr. cependant Rauter, *Cours de procédure civile*, § 134; Req. rej., 9 novembre 1846, Sir., 47, 1, 45.

¹⁶ Turin, 13 avril 1808, Sir., 9, 2, 77. Bruxelles, 1^{er} février 1809, Sir., 9, 2, 217. Pau, 3 septembre 1829, Sir., 30, 2, 107.

¹⁷ Cpr. § 755, texte n° 2.

¹⁸ Cpr. sur cette proposition : Agen, 17 février 1830, Sir., 32, 2, 109; Civ. rej., 12 mai 1852, Sir., 52, 1, 782; Req. rej., 27 avril 1853, Sir., 53, 1, 698.

¹⁹ Cpr. aussi texte n° 2 et note 22 *infra*.

n'aurait été déféré que par forme de conclusions subsidiaires²⁰, ne lui enlèverait pas le caractère de serment litis-décisoire, si d'ailleurs il portait sur les moyens mêmes qui forment l'objet des conclusions principales, et qu'il impliquât ainsi renonciation à faire valoir ultérieurement ces moyens²¹. Lors, au contraire, qu'un serment proposé subsidiairement, porte sur des moyens distincts de ceux qui forment l'objet des conclusions principales, et que, d'après les termes dans lesquels il est conçu, il n'emporte pas nécessairement renonciation à ces derniers moyens, il ne saurait être considéré comme litis-décisoire, et ne constitue plus qu'un serment supplétif, de telle sorte que le juge ne serait, ni tenu de l'imposer, ni même autorisé à le faire en dehors des circonstances prévues par l'art. 1367, et que la prestation d'un pareil serment ne formerait

²⁰ La question de savoir si un serment déféré subsidiairement est à considérer comme litis-décisoire ou comme simplement supplétif, présente de sérieuses difficultés, et n'est pas, à notre avis, susceptible d'une solution absolue. La distinction que nous proposons pour la décider, n'a pas encore été doctrinalement formulée, mais elle nous semble implicitement ressortir de la plupart des monuments de la jurisprudence. Voy. les arrêts cités à la note 22 *infra*.

²¹ Pau, 3 décembre 1829, Sir., 30, 2, 107. Nîmes, 24 mars 1852, Sir., 52, 2, 328. — Voy. cep. Merlin, *Rép.*, v^o Serment, § 2, art. 2, n^o 7, *Quest.*, *eod.* v^o, § 4; Toullier, X, 404 et 405; Favard, *Rép.*, v^o Serment, sect. III, § 2, n^o 6; Civ. rej., 30 octobre 1810, Sir., 11, 1, 38; Req. rej., 7 novembre 1838, Sir., 38, 1, 875. — Ces auteurs et ces arrêts semblent admettre qu'un serment ne peut être regardé comme litis-décisoire qu'autant que celui qui le défère, en fait uniquement dépendre la décision de la contestation; mais cette idée ne nous paraît pas exacte. Si l'art. 1357 définit le serment litis-décisoire, celui qu'une partie défère à l'autre pour en faire dépendre le jugement de la cause, ce n'est point en ce sens que le serment doit être l'unique moyen que propose celui qui le défère, mais en ce sens que la délation de serment doit avoir pour résultat de terminer nécessairement et irrévocablement le litige, en enlevant à celui dont elle émane toute possibilité de remettre ultérieurement en question, une fois que le serment aura été prêté, le fait qui en forme l'objet. La doctrine que nous combattons nous paraît d'ailleurs contraire au texte de l'art. 1360, d'après lequel le serment peut être déféré *en tout état de cause*. Ces termes, en effet, indiquent que le serment est une ressource extrême à laquelle les parties sont autorisées à recourir, quand elles ont inutilement proposé d'autres moyens. Nous ajouterons que cette doctrine serait évidemment inadmissible dans le cas où une partie, après avoir proposé sans succès, soit un défaut de qualité, soit toute autre fin de non-recevoir, déférerait ensuite le serment sur le fond même de l'action ou de l'exception, ainsi que dans le cas où, une partie, après avoir fait valoir, en première instance, tous les moyens que sa cause lui paraissait comporter, ferait, en instance d'appel, abstraction de tous ces moyens, et se bornerait à déférer le serment.

pas obstacle à la recevabilité de l'appel interjeté par la partie à la demande de laquelle il aurait été déféré ²².

En autorisant la délation du serment dans toute espèce de contestation et en tout état de cause, la loi attribue une faculté à la partie et non au juge. Il en résulte que, lorsque le serment est valablement déféré, ce dernier est en général tenu de l'admettre ²³; il ne pourrait se dispenser de le faire que dans le cas où il lui paraîtrait constant que la délation de serment a eu lieu par esprit de vexation, et à charge de le déclarer dans son jugement ²⁴.

3° La partie à laquelle un serment est déféré, est tenue de le prêter dans les termes dans lesquels il lui a été imposé ²⁵. Art. 1361. Néanmoins, lorsqu'il s'agit de faits qui lui sont communs avec sa partie adverse ou avec l'auteur de cette dernière, elle peut se soustraire à l'obligation de prêter le serment qui lui a été déféré, en le référant à son adversaire, ou en lui déférant, sur la connaissance du fait qui en forme l'objet, un serment de crédulité ²⁶. Art. 1362.

La partie à laquelle un serment a été référé, ne peut point à son tour le référer à l'autre partie. Arg. art. 1361.

Le serment déféré ou référé peut être rétracté tant qu'il n'a pas été accepté. Mais la rétractation ne peut plus avoir lieu après l'acceptation, à moins qu'il n'ait été déféré que par suite du dol de la partie adverse. Art. 1364.

4° Celui qui refuse de prêter le serment à lui déféré et qui ne

²² Colmar, 5 février 1834, Sir., 35, 2, 143. Colmar, 7 mars 1835, Sir., 35, 2, 415, Req. rej., 12 novembre 1835, Sir., 36, 1, 923. Req. rej., 15 mars 1852, Sir., 52, 1, 324.

²³ Cette proposition est contraire à la jurisprudence. Voy. Req. rej., 23 avril 1829, Sir., 29, 1, 366; Bordeaux, 19 janvier 1830, Sir., 30, 2, 165; Limoges 10 mai 1845, Sir., 46, 2, 73. Mais nous croyons que ces arrêts reposent sur une fausse interprétation des art. 1358, 1359 et 1360. Les expressions *le serment peut être déféré*, ne s'appliquent point au juge, mais aux parties, puisque la délation du serment litis-décisoire constitue une proposition de transaction, qui ne peut émaner que de l'une d'elles, et que c'est bien en réalité la partie et non le juge qui défère un pareil serment, ainsi que cela résulte nettement de la définition qu'en donne le n° 1 de l'art. 1357. Voy. aussi art. 1357, n° 2, et art. 1366. Bonnier, n° 302. Marcadé, sur les art. 1358 à 1360, n° 2. Boncenne, *Théorie de la procédure*, II, p. 494.

²⁴ En pareil cas, la délation de serment ne serait plus l'usage, mais l'abus d'une faculté légale, et l'on doit dès lors appliquer à cette hypothèse la maxime *malitiis non est indulgendum*.

²⁵ Cpr. cependant Civ. cass., 18 août 1830, Sir., 30, 1, 402.

²⁶ Durantou, XIII, Cpr. note 15 *supra*.

veut ou qui ne peut le référer à son adversaire, doit succomber dans sa demande ou dans son exception, en tant que l'admission en était subordonnée à la prestation du serment. Il en est de même de celui qui refuse de prêter un serment qui lui a été régulièrement référé. Art. 1361 et arg. de cet article.

Le refus de prêter un serment ne profite qu'à la partie qui l'a déféré ou à ses héritiers et ayants cause. Néanmoins le refus par le débiteur de prêter un serment déféré par l'un des créanciers solidaires, profite à tous les autres créanciers, et le refus par le créancier de prêter le serment déféré par l'un des débiteurs solidaires, profite à tous les autres débiteurs. Arg. art. 1365, al. 4.

Lorsque, de plusieurs personnes auxquelles le serment a été déféré ou référé, l'une refuse de le prêter, son refus ne peut priver les autres du bénéfice du jugement qui en a ordonné la prestation²⁷.

5° Le serment ordonné par jugement ne peut être réputé prêté, par cela seul que la partie à laquelle il a été imposé l'avait formellement accepté, et qu'elle est décédée sans avoir été constituée en demeure de le prêter. Mais aussi le décès d'une partie à laquelle un serment a été imposé par jugement, ne peut, bien qu'elle ne l'ait pas formellement accepté, la faire considérer comme l'ayant refusé, à moins qu'elle n'ait été constituée en demeure de le prêter. Dans l'une et dans l'autre hypothèse, les parties sont, par la force même des choses, remises au même état où elles se trouvaient avant le jugement qui a ordonné le serment, de telle sorte que la partie qui l'avait déféré ou référé, est admise à déférer, sur le fait qui en formait l'objet, un serment de crédulité aux héritiers du défunt²⁸.

6° La prestation du serment déféré par le demandeur au principal ou en exception, réalise la condition sous laquelle ce dernier a renoncé à l'action ou à l'exception à l'appui de laquelle la délation en avait eu lieu, et rend ainsi cette renonciation définitive et irrévocable. Réciproquement, la prestation d'un serment référé emporte de la part de celui qui l'a référé adhésion définitive et irrévocable à la demande ou à l'exception.

²⁷ Colmar, 5 mai 1819, Sir., 20, 2, 213.

²⁸ Cpr. en sens divers : Favard, *Rép.*, v° Serment, sect. III, § 1, n° 18 ; Carré et Chauveau, *Lois de la procédure*, I, 511 ; Boncenne, *Théorie de la procédure civile*, II, p. 513 et suiv. ; Toullier, X, 385 ; Bonnier, n° 311 ; Marcadé, sur les art. 1561 à 1564, n° 2 ; Caen, 20 janvier 1846, Sir., 46, 2, 499. — *Quid*, lorsqu'il s'agit d'un serment supplétif ? Cpr. § 767, texte *in fine*,

Il résulte de là, qu'on ne peut être admis, ni à revenir directement contre la transaction qui s'est formée par la délation et la prestation d'un serment, en offrant d'en prouver la fausseté, ni à neutraliser indirectement les effets de cette transaction, soit en intervenant comme partie civile, demanderesse en dommages-intérêts, dans une poursuite dirigée à la requête du ministère public pour crime de faux serment²⁹, soit en attaquant par voie d'inscription de faux l'acte authentique sur le contenu duquel le serment a été déféré³⁰. Art. 1363 et arg. de cet article. Mais on peut se faire restituer contre les conséquences de la prestation d'un serment, en prouvant qu'on n'a été amené à le déférer que par le dol de la partie adverse³¹.

La prestation d'un serment ne peut être opposée qu'à la partie qui l'a déféré et à ses héritiers ou ayants cause. Il en est ainsi, même du serment déféré par l'un des créanciers solidaires, en ce sens que le débiteur n'est libéré que pour la part de ce créancier³². Art. 1356, al. 1 et 2. Réciproquement, la prestation d'un serment ne profite qu'à la partie qui l'a prêté et à ses héritiers ou ayants cause. Néanmoins, le serment prêté par l'un des débiteurs solidaires sur l'existence même de la dette profite aux autres³³. D'un

²⁹ *Non obstat* Code d'inst. crim., art. 1, cbn. Code pénal, art. 366 : *Sufficit perjurii pœna*. LL. 21 et 22, *D. de dolo malo* (4, 2). *Exposé de motifs et Rapport au Corps législatif*, par Faure et Monseignat (Loché, *Lég.*, XXX, p. 490, n° 22, p. 532 et 533, n° 34). Bonnier, n° 312. Marcadé, *loc. cit.*, n° 3. Toullier, X, 389. Crim. rej., 21 août 1834, Sir., 35, 1, 119. Crim. rej., 7 juillet 1843, Sir., 44, 1, 36. Voy. en sens contraire : Duranton, XIII, 600. L'opinion de cet auteur repose sur une double erreur. C'est évidemment à tort que M. Duranton suppose que le faux serment est en lui-même une cause de préjudice, car lors même qu'il serait certain que la prétention de celui qui a déféré le serment était fondée, le préjudice que lui a causé le rejet de sa prétention est plutôt le résultat de la délation du serment que de sa prestation. D'un autre côté, la seule preuve de la fausseté du serment ne suffisant pas pour établir la justice des prétentions de celui qui l'a déféré, il faudrait, pour reconnaître l'existence d'un préjudice causé par le faux serment, renouveler le débat originaire, et toute discussion nouvelle à cet égard se trouve irrévocablement écartée par la transaction intervenue entre les parties.

³⁰ Colmar, 25 avril 1827, Sir., 28, 2, 176.

³¹ Tel serait le cas où la partie à laquelle le serment a été déféré, aurait frauduleusement soustrait ou retenu des pièces décisives. Cpr. Code de procédure, art. 480. Pothier, *Des obligations*, n° 919. Toullier, X, 390. Duranton, XIII, 601. Favard, *Rép.*, v° Serment, sect. III, § 1, n° 20.

³² Cpr. § 298, texte n° 2 et note 14.

³³ Cpr. § 298, texte n° 2 et note 45.

autre côté, le serment prêté par le débiteur principal profite toujours à la caution; et celui qui a été prêté par la caution profite également au débiteur principal, lorsqu'il porte sur l'existence même de la dette. Art. 1365, al. 3, 4, 5 et 6.

II. DE LA PREUVE DIRECTE ¹.

A. De la preuve littérale.

§ 754.

Généralités.

La preuve d'un fait juridique peut, sous les distinctions qui seront ultérieurement indiquées, résulter de toute espèce d'écrits, qu'ils aient ou non été rédigés dans le but de le constater et d'en fournir la preuve.

Les écrits rédigés ou dressés dans le but de constater un fait juridique, s'appellent plus spécialement actes ².

Les actes se divisent :

1° En actes authentiques et en actes sous seing privé;

2° En actes originaux et en copies;

3° En actes primordiaux et en actes récongnitifs.

La loi ne règle pas la force probante de tous les genres d'écrits susceptibles de servir de preuve en justice. Elle ne détermine cette force que pour les actes proprement dits, les livres de commerce, les registres domestiques, et les mentions faites à la suite, en marge ou au dos d'un acte. Il en résulte que la question de savoir quel degré de foi peuvent mériter d'autres écrits, et notamment des lettres missives, reste abandonnée à l'appréciation des tribunaux ³.

Les lettres missives adressées à des tierces personnes ne peu-

¹ Nous ne parlerons point des éléments de conviction que le juge peut puiser, soit dans une inspection des lieux litigieux, soit dans une expertise, puisque ces matières se trouvent exclusivement traitées au Code de procédure.

² Ainsi que nous l'avons déjà fait remarquer, il faut se garder de confondre les actes (*instrumenta*) destinés à constater des conventions ou des dispositions, avec ces conventions et ces dispositions elles-mêmes, qui constituent des actes juridiques (*negotia juridica*). C'est pour éviter toute confusion à cet égard, que d'ordinaire nous avons qualifié les premiers d'actes instrumentaires.

³ Cpr. § 749, texte n° 4; Civ. rej., 27 novembre 1843, Sir., 44, 1, 87.

vent être produites en justice, comme moyens de preuve, qu'avec le consentement de ces personnes⁴, et doivent, malgré leur consentement, être rejetées, lorsqu'elles sont de nature confidentielle⁵. Il appartient au juge d'apprécier, sous ce rapport, le caractère des lettres missives qui sont produites devant lui⁶. Du reste, quelle que soit sa décision sur l'admission ou le rejet de pareilles lettres, elle ne peut donner ouverture à cassation⁷.

La loi assimile à la preuve littérale celle qui résulte des tailles. Art. 1333. On peut également placer sur la même ligne la preuve que fournissent certains signes propres à constater un fait juridique, tels, par exemple, que les pierres bornes et les marques de non-mitoyenneté. Cpr. art. 653, 654, 666 et 670.

§ 755.

Des actes authentiques.

1° *De la forme constitutive des actes authentiques. — a. Généralités.*

L'acte authentique est celui qui a été reçu ou dressé par un officier public, ayant capacité et compétence à cet effet, et avec les solennités requises¹. Art. 1317. Le concours des conditions suivantes est donc nécessaire pour constituer l'authenticité d'un acte.

1) Il faut que l'acte ait été reçu ou dressé par un officier public

¹ Merlin, *Rép.*, v° Lettre, n° 6. Req. rej., 12 juin 1823, Sir., 23, 1, 394. — Si la lettre dont une personne entend se prévaloir était à considérer comme commune à cette personne et au tiers auquel elle a été adressée, elle pourrait être produite sans le consentement de ce dernier. Req. rej., 19 juillet 1843, Sir., 44, 1, 236.

² Cpr. 491, texte n° 2 et note 25.

³ Voy. cependant Merlin, *op. et loc. cit.*; Rome, 4 décembre 1810, Sir., 13, 2, 87; Req. rej., 4 avril 1821, Sir., 22, 1, 33; Aix, 5 juin 1852, Sir., 53, 2, 193. Ces arrêts, dont Merlin approuve la décision, jugent qu'une lettre missive doit être réputée confidentielle, par cela même qu'elle est adressée à un tiers. Mais cette opinion est trop absolue. Il peut résulter, soit de l'objet même d'une lettre, soit de ses termes, qu'elle n'est pas purement confidentielle, ou même qu'elle a été écrite dans l'intérêt de celui qui veut s'en servir, et en pareil cas, rien ne s'oppose à ce qu'elle soit produite en justice. Voy. en ce sens: Req. rej., 3 juillet 1850, Sir., 50, 1, 705; Lyon, 16 février 1854, Sir., 54, 2, 420. Cpr. aussi Riom, 8 janvier 1849, Sir., 49, 2, 460.

⁴ Req. rej., 31 mai 1842, Sir., 42, 1, 490.

⁵ Voy. en particulier, sur les actes de l'état civil, §§ 58 et suiv., et sur les actes de reconnaissance d'enfants naturels, § 568 bis.

en cette qualité. Les actes qu'un officier public suspendu, destitué, ou remplacé, aurait passés depuis la notification à lui faite de sa suspension, de sa destitution, ou de son remplacement, seraient à considérer comme émanés d'un simple particulier².

2) Il faut qu'aucun empêchement particulier et relatif n'ait rendu l'officier public, rédacteur de l'acte, incapable de le recevoir ou de le dresser. Au cas contraire, l'acte ne vaudrait pas comme authentique. C'est ce qui aurait lieu, par exemple, si un officier public avait reçu un acte dans lequel il était personnellement intéressé, ou qui concernait un de ses parents ou alliés au degré prohibé³.

Mais l'absence, dans la personne d'un officier public, des qualités ou conditions générales d'aptitude requises pour la nomination aux fonctions dont il a été revêtu, n'enlève pas aux actes qu'il a passés le caractère de l'authenticité. Ainsi, par exemple, si un étranger, ou un Français n'ayant pas l'âge requis, avait été nommé aux fonctions de notaire, les actes par lui passés en cette qualité vaudraient comme authentiques, malgré l'irrégularité de sa nomination⁴.

3) Il faut que l'officier public ait agi dans les limites de ses attributions, sous le double rapport de la nature de l'acte qu'il a reçu ou dressé, et du lieu où il a instrumenté. Un acte qui, d'après son objet, ne rentrait pas dans les attributions de l'officier public qui l'a reçu, ne vaut pas comme acte authentique⁵. Il en serait de même d'un acte qu'un officier public aurait reçu hors des limites de son ressort, c'est-à-dire du territoire qui lui est assigné pour l'exercice de ses fonctions⁶.

² L. 25 ventôse an XI, art. 52 et 68, et arg. de ces articles. — Quant aux actes faits antérieurement à la notification dont il est parlé au texte, ils sont valables malgré la suspension, la destitution, ou le remplacement de l'officier public qui les a reçus ou dressés. Duranton, XIII, 75. Bonnier, n° 355. Req. rej., 25 novembre 1813, Sir., 14, 1, 76.

³ L. 25 ventôse an XI, art. 8 et 10, cbn. art. 68. Cpr. § 56, texte et note 5. Voy. cep. même paragraphe, texte et note 4.

⁴ *Error communis facit jus*. L. 3, *D. de offic. prætor.* (1, 14), et L. 2, *C. de interl. omn. jud.* (7, 45). Arg. L. 25 ventôse an XI, art. 68 cbn. art. 7 et 35. Duranton, XIII, 77. Bonnier, n° 354. Cpr. texte et note 17 *infra*; § 670, note 25.

⁵ Cpr. § 568 *bis*, texte et note 3.

⁶ Toullier, VIII, 68 et 72. Duranton, XIII, 22 et 26. Bonnier, n° 356. Voy. cep. § 467, texte n° 1.

4) Il faut enfin que l'acte ait été reçu ou dressé avec les formalités prescrites par la loi à peine de nullité⁷.

Un acte sous seing privé revêt, d'une manière absolue, le caractère d'acte authentique, lorsqu'il est déposé dans l'étude d'un notaire par toutes les parties qui l'ont signé, et que le dépôt en est régulièrement constaté. Le dépôt d'un pareil acte, fait par celle des parties qu'il constitue débitrice, suffit même pour le rendre authentique contre elle⁸.

b. Spécialités sur les actes notariés.

Les notaires sont des fonctionnaires publics établis pour recevoir ou dresser tous les actes auxquels les parties doivent ou veulent donner le caractère d'authenticité attaché aux actes de l'autorité publique, pour en assurer la date, en conserver le dépôt, et en délivrer des grosses et expéditions. L. du 25 ventôse an XI, art. 1. Leur compétence est donc générale de sa nature, et ne reçoit d'exception que relativement aux actes pour la passation desquels la loi a spécialement et exclusivement désigné des officiers publics d'un autre ordre⁹.

Les notaires exercent leurs fonctions, savoir : ceux des villes où est établie une cour impériale, dans toute l'étendue du ressort de cette cour ; ceux des villes où il n'y a qu'un tribunal de première instance, dans l'étendue du ressort de ce tribunal ; enfin ceux des autres communes, dans l'étendue du ressort de la justice de paix de leur résidence. L. précitée, art. 8.

⁷ Nous indiquerons ci-après les formalités prescrites pour la validité des actes notariés, qui constituent, abstraction faite des actes de l'état civil dont il a été spécialement traité aux §§ 58 et suiv., la classe la plus importante des actes authentiques.

⁸ Cpr. § 266 ; § 503, texte n° 1 ; § 581, texte et note 36 ; Req. rej., 27 mars 1821, Sir., 21, 1, 327 ; Bourges, 27 juin 1823, Sir., 24, 2, 51. Voy. cep. en ce qui concerne les reconnaissances d'enfants naturels et les testaments olographes : § 568 bis ; § 669, texte, notes 2 et 3.

⁹ Cpr. art. 353, 363 et 477. — Il est des actes pour lesquels la compétence des notaires concourt avec celle d'autres officiers publics : tels sont, par exemple, les actes d'offres réelles et les protêts. Cpr. § 322, note 5 ; et Code de commerce, art. 173. Cpr. également, quant à la reconnaissance des enfants naturels, § 568 bis. — Voy. sur les attributions respectives des notaires, des commissaires-priseurs, des huissiers et des greffiers, en matière de ventes publiques de choses mobilières et spécialement de marchandises, les lois et ordonnances citées à la note 9 du § 350.

Les notaires ne peuvent recevoir des actes dans lesquels ils sont personnellement intéressés, peu importe qu'ils y figurent en nom, ou par le ministère d'une personne cointéressée ou interposée¹⁰. Ils ne peuvent pas non plus recevoir des actes dans lesquels leurs parents ou alliés en ligne directe, à tous les degrés, et en collatérale, jusqu'au troisième degré inclusivement, se trouvent être parties¹¹. L. précitée, art. 8.

Les notaires ne peuvent pas stipuler, dans les actes qu'ils reçoivent, comme mandataire ou porte-fort de l'une des parties, par exemple, accepter un engagement contracté à son profit¹².

Les actes du ministère des notaires doivent être reçus ou dressés, soit par deux notaires, soit par un notaire assisté de deux témoins. L. précitée, art. 9. Néanmoins, la présence réelle ou effective du notaire en second ou des témoins instrumentaires n'est requise à peine de nullité qu'autant qu'il s'agit, soit d'actes contenant donation entre-vifs¹³, donation entre époux pendant le mariage, révocation de donation ou de testament, reconnaissance d'enfants naturels, soit de procurations pour faire de pareilles dis-

¹⁰ Arg. *a fortiori* art. 8, loi du 25 ventôse an XI. Toullier, VIII, 73. Grenier, *Des donations*, I, 249. Duranton, XIII, 28. Bonnier, n° 357. Amiens, 6 mars 1844, Sir., 47, 2, 371. Orléans, 5 mai 1849, Sir., 49, 2, 453. Douai, 10 février 1851, Sir., 51, 2, 70. Civ. cass., 15 juin 1853, Sir., 53, 1, 529 et 655. Cpr. Angers, 23 mars 1847, Sir., 47, 2, 473.

¹¹ Un notaire peut-il valablement recevoir des actes dans lesquels un de ses parents ou alliés au degré prohibé figure, non point comme partie, mais comme mandataire de l'une des parties? Peut-il recevoir des actes pour une société anonyme, quoiqu'un de ses parents ou alliés soit actionnaire ou même administrateur de cette société, ou qu'il soit lui-même porteur de quelques actions? Voy. pour l'affirmative: Grenoble, 7 juillet 1830, Sir., 32, 2, 417; Civ. rej., 30 juillet 1834, Sir., 34, 1, 678; Paris, 22 mai 1848, Sir., 48, 2, 322.

¹² Merville, *Revue pratique*, 1856, I, p. 308. Rouen, 2 février 1829, Sir., 30, 2, 175. Toulouse, 31 juillet 1830, Sir., 31, 2, 133. Besançon, 17 juillet 1844, Sir., 46, 2, 171. Civ. rej., 3 août 1847, Sir., 47, 1, 725. Limoges, 11 juillet 1854, Sir., 54, 2, 769. Amiens, 9 avril 1856, Sir., 56, 2, 338.

¹³ La présence réelle du notaire en second ou des témoins instrumentaires n'est pas exigée pour les contrats de mariage, lors même qu'ils contiennent des donations entre-vifs. C'est ce qui résulte clairement de la discussion de la loi du 21 juin 1843 à la chambre des députés, discussion à la suite de laquelle on retrancha de l'énumération des actes indiqués dans l'art. 2 de cette loi, les contrats de mariage, qui y figuraient d'après le projet présenté par le gouvernement et amendé par la commission. Duvergier, *Collection des lois*, XLIII, p. 268. Troplong, *Du contrat de mariage*, I, 184. Bordeaux, 27 mai 1853, Sir., 54, 2, 587.

positions ou déclarations. Encore, les actes de cette espèce, passés avant la promulgation de la loi du 21 juin 1843, ne peuvent-ils être annulés par le motif que le notaire en second ou les deux témoins instrumentaires n'auraient pas été présents à la réception de ces actes. Dans les cas où la présence effective du notaire en second ou des témoins est requise à peine de nullité, il suffit qu'elle ait lieu au moment de la lecture de l'acte par le notaire et de sa signature par les parties, mais elle doit, à peine de nullité, être mentionnée dans l'acte. L. du 21 juin 1843, art. 1, 2 et 3.

Deux notaires parents ou alliés, en ligne directe à l'infini, et en ligne collatérale jusqu'au troisième degré inclusivement, ne peuvent concourir à la confection du même acte. L. du 25 ventôse an XI, art. 8.

Pour être capable de servir de témoin dans un acte notarié, il faut jouir de la qualité de citoyen français, savoir signer, et être domicilié dans l'arrondissement communal où l'acte est passé. L. précitée, art. 9. Ceux qui, quoique Français, mâles, majeurs, et jouissant des droits civils, se trouvent privés de la jouissance ou de l'exercice des droits politiques, sont incapables, aussi longtemps que dure cet état de privation, de servir de témoins dans un acte notarié. Tels sont : les individus condamnés à une peine afflictive ou infamante, même après l'expiration de la peine et jusqu'à leur réhabilitation, les commerçants faillis non réhabilités, les individus en état d'interdiction judiciaire ou de contumace, et ceux qu'un jugement correctionnel a privés du droit d'être employés comme témoins dans les actes ¹⁴.

Les individus qui réunissent les conditions de capacité ci-dessus

¹⁴ Constitution du 22 frimaire an VIII, art. 4 et 5. Décret organique du 2 février 1852, art. 15, nos 1, 15 et 16. Code d'inst. crim., art. 465. Code pénal, art. 28, 34 et 42. *Rapport fait au Tribunat*, par Jaubert (Loché, *Lég.*, XI, p. 466, no 57). Duranton, XIII, 31. Bonnier, no 363. Coin-Delisle, *Jouissance des droits civils*, sur l'art. 7, no 17. Rennes, 11 août 1809, Sir., 10, 2, 9. Cpr. § 670, texte et notes 11 à 14. Voy. cep. en sens contraire quant aux faillis : Pardessus, *Cours de droit commercial*, IV, 1313; Rolland de Villargues, *Rép. du notariat*, vo Témoin instrumentaire, no 16; Req. rej., 10 juin 1824, Sir., 24, 1, 294. — La proposition énoncée au texte, en ce qui concerne les individus en état d'interdiction judiciaire, n'est point en opposition avec l'opinion que nous avons émise à la note 10 du § 670, et d'après laquelle les personnes interdites pour cause de démence sont habiles à servir de témoins testamentaires dans un intervalle lucide. En effet, il n'est pas nécessaire, pour pouvoir servir de témoin dans un testament, de jouir des droits politiques, et l'interdiction judiciaire n'ôte pas à ceux qui en sont frappés la jouissance des droits civils.

indiquées, ne peuvent, malgré cela, servir de témoins, lorsqu'ils sont, soit parents ou alliés, en ligne directe, à tous les degrés, et en collatérale, jusqu'au troisième degré inclusivement, soit serviteurs ou clercs¹⁵ du notaire ou des parties qui figurent dans l'acte. L. précitée, art. 10, al. 2.

Deux individus parents ou alliés entre eux, mais qui ne le sont, ni du notaire, ni des parties, par exemple, deux frères, peuvent servir de témoins dans un même acte¹⁶.

Le défaut absolu de capacité, ou l'incapacité relative de l'un des témoins, entraîne, en général, la nullité de l'acte. Toutefois, un acte irrégulier en raison du défaut absolu de capacité de l'un des témoins doit être maintenu, si, à l'époque de sa passation, une erreur commune et publique attribuait à ce témoin la qualité dont il était dépourvu¹⁷.

Tout notaire est tenu, sous peine d'amende, d'énoncer dans les actes qu'il reçoit ou dresse, son nom et le lieu de sa résidence, ainsi que les noms, prénoms, qualités et demeures des parties et des témoins qui seraient appelés pour attester l'individualité des parties. Mais l'absence ou l'irrégularité de l'une ou de l'autre de ces énonciations n'entraîne pas la nullité de l'acte¹⁸. L. précitée, art. 12, al. 1, et art. 13.

Les actes notariés doivent, à peine de nullité, énoncer : 1^o les noms et la demeure des témoins instrumentaires, c'est-à-dire de ceux qui ne sont pas seulement appelés pour attester l'individualité des parties, mais pour assister à la confection même des actes¹⁹; 2^o le lieu²⁰, l'année et le jour où ils sont passés. L. précitée, art. 12, al. 2. Le lieu est suffisamment indiqué par l'énonciation de la ville ou de la commune où l'acte est passé, sans qu'il

¹⁵ Que faut-il entendre par le terme *clercs de notaire*? Voy. § 670, note 17; Bruxelles, 12 avril 1810, Sir., 17, 2, 161; Grenoble, 7 avril 1827, Sir., 28, 2, 168; Paris, 13 mars 1832, Sir., 32, 2, 385.

¹⁶ Cpr. § 670, texte et note 22.

¹⁷ Voy. § 670, texte, notes 25 et 26, et note 4 *supra*. Duranton, XIII, 35. Bonnier, n^o 363. Req. rej., 28 juillet 1831, Sir., 32, 1, 174. Req. rej., 24 juillet 1839, Sir., 39, 1, 653: Cpr. en particulier sur l'incapacité résultant du défaut d'âge: Aix, 30 juillet 1838, Sir., 39, 2, 85.

¹⁸ Duranton, XIII, 39 et 41. Bonnier, n^o 370. Cpr. Toullier, VIII, 84. Il faut toutefois remarquer, qu'à défaut de désignation suffisante des parties, l'acte pourrait en fait demeurer inefficace.

¹⁹ Cpr. Bourges, 9 mars 1836, Sir., 36, 2, 347.

²⁰ Cpr. Rennes, 9 mars 1809, Sir., 9, 2, 216.

soit nécessaire de désigner, d'une manière spéciale, la maison où il a été reçu (*locus loci*)²¹. Quant à l'énonciation de l'année et du jour, elle doit, pour être complète, comprendre nécessairement celle du mois. Du reste, l'énonciation des différents éléments qui constituent la date des actes notariés, est susceptible d'être remplacée à l'aide d'énonciations parfaitement équipollentes²².

La loi veut que les actes notariés soient écrits en un seul et même contexte, lisiblement, sans abréviation, blanc, lacune ou intervalle, et sans surcharges, interlignes ni additions dans le corps des actes. Mais l'inobservation de ces prescriptions n'entraîne qu'une amende contre le notaire, et reste, en général, sans influence sur la validité des actes. Néanmoins, les mots surchargés, interlignés, ou ajoutés dans le corps d'un acte sont nuls, alors même qu'ils auraient été écrits avant que l'acte eût reçu sa perfection par la signature des parties²³; et la nullité de ces mots entraîne celle de l'acte tout entier, lorsqu'ils portent sur des énonciations essentielles à la validité de l'acte. C'est ainsi, par exemple, que la surcharge ou l'insertion par interligne de la date ou de l'un des éléments dont elle se compose, emporte la nullité de l'acte tout entier²⁴. L. précitée, art. 13 et 16.

Les renvois et apostilles doivent, en général, être écrits en marge de l'acte, et signés ou du moins paraphés tant par les notaires que par les autres signataires. Si la longueur d'un renvoi exige qu'il soit transporté à la fin de l'acte, il doit être non-seulement signé ou paraphé comme les envois écrits en marge, mais encore expressément approuvé²⁵. L'inobservation de ces formalités

²¹ Toullier, VIII, 82. Merlin, *Quest.*, v^o Date, § 2. Bonnier, n^o 368. Caen, 12 novembre 1814, Sir., 16, 2, 361. Bruxelles, 10 juin 1819, Sir., 21, 2, 175. Req. rej., 23 novembre 1825, Sir., 26, 1, 157. Riom, 18 mai 1841, Sir., 41, 2, 571.

²² Cpr. § 668, texte n^o 2 et notes 5 et 6.

²³ Toulouse, 7 décembre 1850, Sir., 51, 2, 29.

²⁴ Merlin, *Rép.*, v^o Ratification, § 9. Duranton, XIII, 52. Bonnier, n^o 373. Req. rej., 27 mars 1812, Sir., 12, 1, 369. Cpr. cependant Toullier, VIII, 114.

²⁵ Il ne suffit pas que les renvois mis à la fin des actes notariés soient placés avant les signatures, et suivis des mots *approuvé le renvoi*. Il faut qu'il y ait, de la part des signataires, une approbation spéciale et expresse. Req. rej., 6 juin 1826, Sir., 27, 1, 211. Montpellier, 13 février 1829, Sir., 30, 2, 13. Civ. cass., 23 mars 1829, Sir., 29, 1, 138. Lyon, 18 janvier 1832, Sir., 32, 2, 363. Grenoble, 26 décembre 1832, Sir., 33, 2, 233. Voy. cep. Req. rej., 13 août 1844, Sir., 44, 1, 791.

entraîne la nullité des renvois ou apostilles, mais ne vicie pas l'acte même. L. précitée, art. 15.

Les actes notariés doivent, à peine de nullité, être signés²⁶ par les parties, les témoins et les notaires, et contenir la mention de l'accomplissement de cette formalité²⁷, en ce qui concerne les parties et les témoins²⁸. L'existence matérielle de leurs signatures ne couvrirait pas la nullité résultant de l'absence de cette mention²⁹.

Si les parties ou l'une d'elles ne savent ou ne peuvent signer, le notaire doit, à peine de nullité, faire mention de leurs déclarations à cet égard. L. précitée, art. 14. La simple énonciation, insérée dans l'acte, que les parties ou l'une d'elles ne savaient ou ne pou-

²⁶ Voy. sur ce qui constitue la signature, § 666.

²⁷ Il n'est pas absolument nécessaire que la mention de la signature des parties et des témoins se trouve placée à la fin de l'acte. L'art. 14 de la loi du 25 ventôse an XI paraît, il est vrai, l'exiger en disant « qui doivent en faire mention à la fin de l'acte. » Mais ces dernières expressions sont à considérer bien moins comme impératives ou dispositives, que comme simplement indicatives ou réglementaires. Il est, en effet, évident que la mention de la signature des parties et des témoins, soit qu'elle se trouve au commencement ou à la fin de l'acte, précède nécessairement l'apposition réelle des signatures, et que, dans l'un comme dans l'autre cas, elle reçoit une sanction complète de la signature du notaire, qui n'est apposée qu'après l'accomplissement de toutes les autres formalités. On ne saurait donc admettre que le législateur ait voulu faire dépendre la validité des actes notariés de la place où se trouverait la mention de la signature des parties et des témoins, place qui en elle-même est complètement indifférente; et s'il en est ainsi, la nullité prononcée par l'art. 68 de la loi du 25 ventôse an XI contre tout acte fait en contravention de l'art. 14, doit, en ce qui concerne les mentions relatives à la signature des parties et des témoins, être restreinte à l'absence ou à l'irrégularité de ces mentions, sans pouvoir être étendue au cas où ces énonciations, d'ailleurs régulières et complètes, au lieu de se trouver à la fin de l'acte, seraient placées au commencement. Turin, 25 février 1810, Sir., 11, 2, 6. Civ. rej., 4 juin 1823, Sir., 23, 1, 265. Metz, 22 janvier 1833, Sir., 35, 2, 70. Poitiers, 16 avril 1842, Sir., 43, 2, 268. Req. rej., 18 juin 1844, Sir., 44, 1, 489. Voy. aussi les autorités citées à la note 76 du § 670.

²⁸ L'art. 68 de la loi de ventôse an XI, combiné avec l'art. 14, semblait attacher la peine de nullité au défaut de mention de la signature des notaires, comme au défaut de mention de celles des parties et des témoins. Cependant le Conseil d'état, consulté sur ce point, décida le contraire par un avis des 10-20 juin 1810, en se fondant principalement sur l'arrêté du 15 prairial de l'an X. Voy. aussi dans le sens de cet avis : Civ. cass., 11 mars 1812, Sir., 12, 1, 353; Bastia, 29 décembre 1856, Sir., 57, 2, 333.

²⁹ Bruxelles, 26 avril 1806, Sir., 7, 2, 1222. Civ. rej., 6 juin 1821, Sir., 23, 1, 41. Bourges, 28 juillet 1829, Sir., 29, 2, 297. Bastia, 29 décembre 1856, Sir., 56, 2, 333. Cpr. § 664, texte n° 5 et note 6.

vaient signer, ne suffirait pas³⁰. Mais il n'est pas nécessaire que les parties qui déclarent ne pouvoir signer, indiquent en même temps la cause de l'empêchement³¹.

Les notaires sont tenus de garder minute des actes qu'ils reçoivent ou dressent. Cette règle, prescrite à peine de nullité, reçoit cependant exception pour certaines classes d'actes que les notaires sont spécialement autorisés à délivrer en brevet³². L. précitée, art. 20 cbn. art. 68.

Les notaires ne peuvent se dessaisir d'aucune minute, si ce n'est dans les cas prévus par la loi, et en vertu d'un jugement. L. précitée, art. 22. Cette règle s'applique même aux testaments par acte public³³. Mais elle ne concerne pas les testaments mystiques, dont le testateur peut exiger la remise contre décharge³⁴.

Le défaut d'enregistrement des actes notariés dans le délai fixé à cet effet, ne leur enlève pas le caractère de l'authenticité, et n'empêche même pas qu'ils n'aient date certaine³⁵.

³⁰ Voy. les autorités citées à la note 70 du § 670. Cpr. cependant Grenoble, 20 janvier 1830, Sir., 30, 2, 133.

³¹ Il en est autrement dans les testaments par acte public. Voy. art. 973; § 670, texte et notes 66 et suiv.

³² Une déclaration royale du 7 décembre 1723, qui est encore aujourd'hui en vigueur, détermine quels actes peuvent être délivrés en brevet.

³³ Avis du comité de législation du Conseil d'état en date du 9 avril 1821, Sir., 23, 2, 82. Grenier, *Des donations*, I, 277 et 277 bis. Duranton, IX, 61. *Dictionnaire du notariat*, v^o Minute, n^o 6, et v^o Testament, n^o 107. Rolland de Villargues, *Rép. du notariat*, v^o Minute, nos 99 et 100. Coin-Delisle, *Des donations*, sur l'art. 971, n^o 52. Troplong, *Des donations*, IV, 2114. Tribunal d'Amiens, 29 novembre 1837, Sir., 38, 2, 103. Cpr. Delvincourt, II, p. 301. Voy. en sens contraire : Merlin, *Rép.*, v^o Notaire, § 5, n^o 6; Toullier, V, 659; Favard, *Rép.*, v^o Acte notarié, § 3; Vazeille, *Des donations*, sur l'art. 1035, n^o 6; Tribunal de Clamecy, 14 juillet 1836, Sir., 36, 2, 484.

³⁴ Le testament mystique n'est pas reçu par le notaire; et l'acte de suscription, qui ne constitue qu'un procès-verbal, rentre de sa nature dans la classe des actes simples dont parle l'art. 20 de la loi du 25 ventôse an XI. Cpr. art. 1007. Merlin, *Quest.*, v^o Notaire, § 14. Toullier, *loc. cit.* Coin-Delisle, *op. cit.*, sur l'art. 976, n^o 20. Troplong, *op. cit.*, III, 1653, IV, 2116. Riom, 1^{er} décembre 1818, Sir., 20, 2, 132. Cour sup. de Bruxelles, 26 mai 1826, Merlin, *op. et loc. cit.* Paris, 10 juin 1848, Sir., 48, 2, 356. Voy. en sens contraire : Grenier, *op. et loc. cit.*; *Dictionnaire du notariat*, v^o Testament, nos 126 et 127; Rolland de Villargues, *op. cit.*, v^o Testament, n^o 269; Pujol, *Des donations*, sur l'art. 976, n^o 22.

³⁵ Cpr. § 266. Voy. encore dans le sens de la proposition émise au texte : Championnière et Rigaud, *Traité des droits d'enregistrement*, IV, 3811; Bourges, 17 mai 1827, Sir., 29, 2, 109; Bastia, 26 décembre 1849, Sir., 52, 2, 165.

2^o De la force probante des actes authentiques ³⁶.

Le degré de foi attaché aux actes authentiques varie suivant la nature des faits pour la preuve desquels on les invoque.

1) Tout acte authentique fait foi ³⁷, jusqu'à inscription de faux, de l'existence matérielle des faits que l'officier public y a énoncés, comme les ayant accomplis lui-même, ou comme s'étant passés en sa présence, dans l'exercice de ses fonctions ³⁸.

Ainsi, les actes authentiques font foi, jusqu'à inscription de faux, de la date qu'ils portent, des signatures qui y sont apposées, et de l'observation des autres formalités dont ils mentionnent l'accomplissement. Ainsi encore, ils prouvent, jusqu'à inscription de faux, que les parties ont réellement fait les déclarations ou énonciations que l'officier public y a consignées. Enfin, lorsqu'un acte authentique constate, comme ayant eu lieu en présence de l'officier public, la numération d'une somme d'argent par l'une des parties, et la remise des espèces à l'autre, l'acte fait foi de ces faits jusqu'à inscription de faux ³⁹.

³⁶ Cpr. sur cette matière : Dumoulin, *Commentarii in consuetudines Parisienses*, tit. I, § 8, nos 9, 10 et 64. — La rédaction des art. 1319, 1320 et 1321, qui traitent de la force probante des actes authentiques, est à la fois incomplète et incorrecte. D'une part, en effet, ces articles n'indiquent pas les faits dont les actes authentiques font foi jusqu'à inscription de faux. D'autre part, ils confondent la question de savoir quel est le degré de foi dû aux actes authentiques, considérés comme moyens de preuve, avec celle de savoir quelle est, soit entre les parties, soit au regard des tiers, l'efficacité des conventions, dispositions, déclarations, ou énonciations contenues dans de pareils actes. Cette confusion, qui se révèle surtout dans le deuxième alinéa de l'art. 1319, où il est question des causes qui peuvent arrêter l'exécution d'une convention constatée par acte authentique, explique pourquoi le premier alinéa de cet article, et l'art. 1320 paraissent restreindre aux parties contractantes la foi due aux actes authentiques, lorsqu'il est cependant certain que le caractère d'authenticité, d'où dérive leur force probante, est indivisible et existe au regard des tiers, aussi bien qu'entre les parties. Cpr. *Rapport fait au Tribunat*, par Jaubert (Loché, *Lég.*, XII, p. 508, n^o 8).

³⁷ La foi due aux actes authentiques est indépendante de toute reconnaissance ou vérification préalable des signatures des parties. Voy. sur la différence qui existe, à cet égard, entre les actes authentiques et les actes sous seing privé, § 756, note 80.

³⁸ Req. rej., 14 février 1828, Sir., 28, 1, 339. Civ. rej., 18 août 1840, Sir., 40, 1, 785.

³⁹ Si un acte de vente, passé par plusieurs personnes, constatait que l'acheteur a compté son prix aux vendeurs conjointement, le juge ne pourrait faire abstraction de ce fait pour déclarer que la vente a été sans prix à l'égard de l'un des vendeurs. Civ. cass., 12 août 1812, Sir., 13, 1, 9.

Au contraire, les actes authentiques ne font pas foi, jusqu'à inscription de faux, de la sincérité ou de la vérité intrinsèque des déclarations que l'officier public y a consignées, comme ayant été faites en sa présence par les parties. La force probante attachée sous ce rapport aux actes authentiques sera plus amplement indiquée au n° 2) ci-après.

La procédure spéciale et compliquée du faux incident est régulièrement la seule voie ouverte, non-seulement aux parties et à leurs successeurs universels, mais même aux tiers, pour combattre des faits constatés par un acte authentique, et qui rentrent dans la classe de ceux dont l'acte fait foi jusqu'à inscription de faux⁴⁰. Celui qui entend contester un pareil fait, n'est donc admis, ni à faire interroger son adversaire sur l'existence de ce fait, ni à lui déférer, à cet égard, un serment litis-décisoire⁴¹. Il ne serait pas davantage recevable à prouver, à l'aide d'une enquête ordinaire, soit la fausseté du fait dont s'agit, soit d'autres faits qui y seraient directement contraires, et cela quand même il rapporterait un commencement de preuve par écrit à l'appui de ses allégations. Toutefois, les juges pourraient, sans inscription de faux préalable, déclarer faux et rejeter comme tel un acte authentique dont la contexture, la forme et l'ensemble présenteraient des vices tellement matériels et palpables, que la simple inspection oculaire suffirait pour rendre évidente la fausseté ou l'altération de l'acte⁴².

2) Les actes authentiques font pleine foi, non-seulement entre les parties, mais encore contre les tiers⁴³, des conventions, dispositions, paiements, reconnaissances, aveux, interpellations, qui y sont contenus, ainsi que de la réalité du caractère juridique qui leur est attribué, et des modalités qui y sont attachées. Il en ré-

⁴⁰ Civ. cass., 2 juin 1834, Sir., 34, 1, 583. — Nous n'avons pas à nous occuper du faux principal poursuivi en justice criminelle par le ministère public, ni de la demande en dommages-intérêts formée par la partie lésée contre l'auteur d'un crime de faux ou contre ses héritiers. — Voy. sur le faux incident civil : Code de procédure, art. 214 et suiv., et sur le faux incident criminel : Code d'instruction criminelle, art. 458 et suiv.

⁴¹ Duranton, XIII, 579. Bonnier, n° 300.

⁴² Merlin, *Quest.*, v° Inscription de faux, § 1. Req. rej., 18 août 1813, Sir., 14, 1, 40. Req. rej., 20 février 1821, Sir., 22, 1, 11. Req. rej., 12 janvier 1833, Sir., 34, 1, 798. Cpr. Carré, *Lois de la procédure civile*, I, quest. 868; Req. rej., 23 août 1836, Sir., 36, 1, 740.

⁴³ *Non obstat* art. 1319, al. 1 : Cpr. note 36 *supra*. Toullier, VIII, 148. Duranton, XIII, 80 et 81. Bonnier, n° 392.

sulte, par exemple, que celui qui allègue, soit contre la personne avec laquelle il a traité, soit contre un tiers, une convention ou un paiement constaté par un acte authentique, est dispensé de toute autre preuve, et que le juge ne peut, sur la production de l'acte, refuser de tenir pour constant le paiement ou la convention.

La foi qui est attachée aux actes authentiques, en ce qui concerne la réalité et la sincérité des faits juridiques qu'ils constatent, leur est bien due jusqu'à preuve contraire, mais non jusqu'à inscription de faux. Elle ne fait point obstacle à ce que les conventions, dispositions, ou déclarations qu'ils contiennent, ne puissent être arguées de simulation, soit par des tiers, soit même par l'une des parties⁴⁴. Ainsi, celui auquel on oppose un acte authentique de vente, est autorisé à prouver que la convention réellement intervenue entre les parties n'est pas une vente, mais une simple impignoration déguisée sous l'apparence d'une vente. Ainsi encore, le débiteur contre lequel on poursuit le remboursement d'un prêt d'argent, constaté par un acte notarié qui mentionne la numération des espèces en présence du notaire, est admis à attaquer l'obligation comme entachée d'usure, en prouvant que la numération des espèces n'a été qu'un simulacre, et que le créancier ne s'est réellement pas dessaisi de la somme à son profit. A plus forte raison, le créancier tiers saisissant auquel le tiers saisi opposerait une quittance notariée mentionnant la numération des espèces en présence du notaire, serait-il admis à prouver que cette numération n'a pas été sérieuse.

D'un autre côté, la foi due aux actes authentiques, quant à la réalité et à la sincérité des faits juridiques qu'ils constatent, n'empêche pas que l'une des parties ou des tiers ne puissent établir qu'un acte de cette espèce n'énonce pas d'une manière exacte et complète ce qui s'est passé entre les parties, et notamment que la

⁴⁴ De pareilles attaques, uniquement relatives aux caractères intrinsèques et à l'efficacité des conventions, dispositions, ou déclarations contenues dans un acte authentique, sont évidemment étrangères à cet acte considéré comme moyen de preuve, et ne touchent, en aucune manière, à la foi qui lui est due. Aussi la proposition énoncée au texte est-elle généralement admise par les auteurs et la jurisprudence. Toullier, VIII, 122. Duranton, XIII, 84 et 85. Bonnier, n° 391. Boncenne, *Théorie de la procédure*, IV, p. 35. Civ. cass., 10 juin 1816, Sir., 16, 1, 447. Req. rej., 5 février 1828, Sir., 28, 1, 232. Req. rej., 31 juillet 1833, Sir., 33, 1, 840. Req. rej., 4 février 1836, Sir., 36, 1, 839. Req. rej., 2 mars 1837, Sir., 37, 1, 985. Cpr. crim. rej., 22 décembre 1853, Sir., 54, 1, 405.

convention ou disposition qu'il contient a été modifiée par des clauses accessoires qui n'y sont pas exprimées, pourvu qu'on ne reproche à l'officier public rédacteur de l'acte aucune altération intentionnelle des conventions ou déclarations des parties. C'est ainsi que le vendeur contre lequel on poursuit l'exécution d'une vente contenue dans un acte notarié qui indique cette vente comme pure et simple, est admis à prouver qu'elle a été conclue sous une condition suspensive ou résolutoire quelconque, et notamment avec faculté de rachat.

Celui qui argue de simulation une convention, une disposition, ou une déclaration quelconque, contenue dans un acte authentique, ou qui prétend que la convention ou disposition a été modifiée par des clauses accessoires qui ne se trouvent pas exprimées dans l'acte, peut faire interroger son adversaire sur faits et articles, ou lui déférer un serment litis-décisoire. Il est également autorisé, lorsqu'il possède un commencement de preuve écrite, à prouver par témoins le fait de la simulation ou l'existence des clauses accessoires qu'il allègue⁴⁵. Bien plus, s'il s'agit d'une simulation qui implique une fraude à la personne ou à la loi, l'existence peut en être établie, même sans commencement de preuve par écrit, soit au moyen d'une enquête, soit à l'aide de simples présomptions, non-seulement par les tiers, mais encore par l'une des parties qui a figuré dans l'acte⁴⁶. C'est ainsi, par exemple, que le débiteur poursuivi en exécution d'une obligation qu'il prétend être entachée d'usure, est admis à établir, au moyen de simples présomptions, la simulation de la numération et de la remise d'espèces constatée dans l'acte.

3) L'acte authentique fait foi, non-seulement de l'existence de la convention ou disposition pour la constatation de laquelle il a été dressé, mais encore des faits ou actes juridiques antérieurs, qui y sont relatés en termes simplement énonciatifs, pourvu que l'énonciation ait un trait direct à la convention ou disposition principale. Ainsi, lorsque dans un titre nouveau, passé en reconnaissance d'une rente perpétuelle, il est dit que le montant primitif de la rente a été réduit par suite d'un remboursement partiel du capital, et que les arrérages en ont été acquittés jusqu'à une certaine époque, ces énonciations ayant un rapport direct à la reconnais-

⁴⁵ Civ. rej., 26 janvier 1820, Sir., 21, 1, 10. Civ. rej., 23 juillet 1851, Sir., 51, 1, 753. Cpr. §§ 763, 763 *ter*, et 764.

⁴⁶ Cpr. §§ 765 et 766. Voy. aussi les autorités citées à la note 44 *supra*.

sance de la rente, l'acte en fait pleine foi, comme de l'obligation principale. Art. 1320.

Les actes authentiques font foi des énonciations directement relatives au fait juridique qui en forme l'objet principal, non-seulement entre les parties, mais encore au regard des tiers⁴⁷. Ainsi, dans l'hypothèse ci-dessus indiquée, l'énonciation relative à la réduction de la rente et au paiement des arrérages, peut être opposée par le débiteur, même à un créancier tiers saisissant ou au cessionnaire de la rente⁴⁸.

⁴⁷ Toullier (VIII, 157 et 161) et M. Duranton (XIII, 98) enseignent, au contraire, d'après Pothier (*Des obligations*, n° 739), que les actes authentiques n'ont, à l'égard des tiers, aucune force probante, en ce qui concerne les énonciations même directement relatives à la convention ou disposition principale. Mais ces auteurs nous paraissent, sous ce rapport, être tombés dans la confusion d'idées que nous avons déjà signalée à la note 36 *supra*. Les énonciations dont il s'agit valent entre les parties comme aveu ou reconnaissance des faits sur lesquels elles portent. L'acte qui les contient prouve l'existence de cet aveu ou de cette reconnaissance; et cette preuve, il la fournit à l'égard des tiers aussi bien qu'entre les parties. Comment, en effet, le tiers auquel on opposerait cet acte, pourrait-il soutenir qu'il ne prouve pas, quant à lui, l'aveu ou la reconnaissance tacite de la part de l'une des parties sur les faits énoncés dans l'acte? Les éléments sur lesquels repose cet aveu, à savoir l'énonciation elle-même et le défaut de protestation de la part de celle des parties qui aurait eu intérêt à contester les faits énoncés, n'existent-ils pas et ne se trouvent-ils pas constatés pour les tiers comme pour les parties elles-mêmes? Que si on demande quel peut être, vis-à-vis des tiers, l'effet de simples énonciations contenues dans un acte, il faudra, comme nous le faisons dans la suite du texte, distinguer entre les énonciations qui portent sur des droits ou des faits juridiques susceptibles d'être constitués ou reconnus par les parties, et celles qui portent sur des droits que la volonté seule des parties qui figurent dans l'acte, est impuissante à établir. En vain se prévaudrait-on, pour combattre cette manière de voir, des termes de l'art. 1320 *fait foi entre les parties*, termes qui semblent implicitement refuser, en ce qui concerne les tiers, toute force probante aux simples énonciations contenues dans un acte authentique. Cette objection se réfute par une considération bien simple. L'art. 1319 contient, tout aussi bien que l'art. 1320, les termes qui viennent d'être cités. Si donc on devait conclure, *a contrario sensu* de l'art. 1320, que l'acte authentique ne fait pas foi, à l'égard des tiers, des énonciations qu'il renferme, l'art. 1319 fournirait la même induction quant à la convention ou disposition principale; et cependant tout le monde s'accorde à repousser cette induction, et à reconnaître qu'en ce qui concerne la convention ou disposition principale, l'acte authentique fait pleine foi à l'égard des tiers, comme entre les parties. Voy. en ce sens: Marcadé, sur l'art. 1319, n° 2. Cpr. la note suivante.

⁴⁸ Dans le système que nous avons combattu à la note précédente, il faudrait refuser à la mention de la réduction de la rente ou du paiement des arrérages,

Il est, du reste, bien entendu qu'une simple énonciation contenue dans un acte authentique ne peut jamais être invoquée contre un tiers, c'est-à-dire contre une personne qui n'a pas figuré dans l'acte et qui n'y a pas été représentée, comme titre constitutif d'un droit qu'il n'était pas au pouvoir de l'une des parties d'établir en faveur de l'autre. Ainsi, lorsque l'acte de vente d'une maison énonce qu'il existe au profit de cet immeuble un droit de vue ou de passage sur la cour du voisin, cette énonciation, bien que directement relative à la convention principale, ne forme pas pour l'acquéreur un titre en vertu duquel il puisse réclamer la servitude. De même, lorsque dans un acte de vente il est dit que le vendeur a acquis la propriété de l'immeuble vendu par un contrat dont la date est indiquée, cette énonciation n'autorise pas l'acheteur à soutenir que la possession de son auteur était fondée en titre, et qu'il peut ainsi la joindre à la sienne propre, comme utile à la prescription de dix à vingt ans.

Le principe que les simples énonciations contenues dans un acte authentique ne forment pas titre contre les tiers, est absolu sous l'empire du Code Napoléon, et ne reçoit même plus exception au cas où des énonciations renfermées dans des actes anciens se trouveraient appuyées d'une possession conforme⁴⁹.

4) Les énonciations étrangères à la convention ou disposition dont la constatation forme l'objet principal d'un acte authentique, ne peuvent servir que d'un commencement de preuve par écrit, et encore n'ont-elles cet effet qu'entre les parties⁵⁰. Art. 1320.

toute foi à l'égard du tiers saisissant ou du cessionnaire. Cette conséquence, évidemment inadmissible, achève de démontrer la fausseté du système qui y conduit.

⁴⁹ Autrefois on tenait pour principe que les énonciations contenues dans des actes anciens devaient, lorsqu'elles se trouvaient soutenues par une longue possession, faire présumer, même à l'égard d'une tierce personne, l'existence d'un titre régulier émané de cette personne ou de l'un de ses auteurs, et suppléer ainsi au défaut de justification de ce titre : *In antiquis verba enunciativa plene probant, etiam contra alios et in præjudicium tertii*. Dumoulin, *op. cit.*, tit. I, § 8, n° 76. Pothier, *Des obligations*, n° 740. Cette doctrine, surtout admise en matière de servitude, et comme correctif de la règle coutumière *Nulle servitude sans titre*, nous paraît avoir été formellement proscrite par l'art. 695 du Code Napoléon. Durantou, XIII, 98. Pardessus, *Des servitudes*, II, p. 50 et suiv. Bonnier, n° 394. Voy. cependant en sens contraire : Toullier, VIII, 164 et suiv.

⁵⁰ Lorsqu'il s'agit d'une énonciation étrangère à la convention ou disposition que l'acte a pour objet principal de constater, les parties ne peuvent être pré-

Par exception aux règles ci-dessus développées, les contre-lettres⁵¹, c'est-à-dire les actes qui contiennent des modifications ou dérogations apportées par les parties à une convention ou disposition constatée par un acte antérieur, et qui sont le plus souvent destinés à rester secrets, ne peuvent être opposées aux tiers, lors même qu'elles ont été passées en forme authentique, à moins qu'ils n'en aient obtenu connaissance⁵². On doit, sous ce rapport, considérer comme tiers tous ceux qui seraient à regarder comme tels, s'il était question de l'application de l'art. 1328⁵³. Du reste, les stipulations contenues dans une contre-lettre, soit authentique, soit même sous seing privé, sont obligatoires entre les parties, d'après les règles ordinaires sur les conventions⁵⁴. C'est ainsi notamment, que l'acheteur d'un immeuble qui s'est engagé, par une contre-lettre, à payer un prix supérieur à celui que porte l'acte de vente, est légalement tenu de remplir cet engagement⁵⁵. Art. 1321.

sumées avoir fixé leur attention sur le fait ainsi énoncé, ni conséquemment avoir entendu qu'il fut regardé comme reconnu par l'une d'elles au profit de l'autre. Quant aux tiers, de pareilles énonciations ne peuvent pas même servir de commencement de preuve, puisqu'elles n'émanent pas d'eux. Art. 1347.

⁵¹ Voy. sur cette matière : Plasman, *Des contre-lettres*; Paris 1839, 1 vol. in-8°.

⁵² Civ. rej., 9 février 1848, Sir., 48, 1, 481. Cpr. § 410, texte et note 11.

⁵³ La disposition de l'art. 1321 qui refuse aux contre-lettres tout effet à l'égard des tiers, a pour but de prévenir les fraudes que les parties qui figurent dans un acte, pourraient pratiquer au préjudice de tiers, en leur laissant ignorer l'existence de la contre-lettre par laquelle cet acte aurait été modifié ou rapporté. Cette disposition étant fondée sur un motif analogue à celui qui sert de base à l'art. 1328, doit être appliquée dans le même esprit que ce dernier article. Cpr. § 756, texte n° 2. Voy. aussi Duranton, XIII, 104 et 105; Toullier, VIII, 182; Plasman, § 4; Bonnier, nos 399 et 400; Req. rej., 18 décembre 1810, Sir., 11, 1, 83; Nîmes, 14 avril 1812, Sir., 13, 2, 216; Req. rej., 25 avril 1826, Sir., 26, 1, 429; Bordeaux, 25 juillet 1826, Sir., 27, 2, 41; Civ. cass., 23 février 1835, Sir., 35, 1, 361; Paris, 29 avril 1837, Sir., 37, 2, 245; Lyon, 21 juin 1837, Sir., 37, 2, 444; Civ. cass., 16 décembre 1840, Sir., 41, 1, 167.

⁵⁴ Cpr. cependant art. 1396 et § 503. Voy. aussi sur les traités secrets en matière de cession d'office : § 345, texte et note 9.

⁵⁵ Pour prévenir, autant que possible, les fraudes qui se commettent au préjudice du trésor, par la dissimulation d'une partie du prix dans les actes de vente, l'art. 40 de la loi du 22 frimaire an VII avait déclaré nulles et de nul effet toutes contre-lettres faites sous signature privée, qui auraient pour objet une augmentation du prix stipulé dans un autre acte. Mais cette disposition a été virtuellement abrogée par l'art. 1321. Cela résulte clairement de la discussion que souleva au Conseil d'état la proposition faite par M. Duchatel, directeur général de l'enregistrement, de proscrire, d'une manière absolue, l'usage des

3° *Des actes nuls comme actes authentiques.*

Lorsqu'un acte que les parties avaient l'intention de revêtir de l'authenticité, manque de ce caractère, soit par l'incompétence ou l'incapacité de l'officier public qui l'a reçu, soit par un défaut de forme, il vaut, malgré cela, comme acte sous seing privé, s'il a été signé des parties. Art. 1318. La force probante d'un pareil acte n'est pas même subordonnée à l'observation des formalités qui auraient été nécessaires pour la validité d'un acte sous seing privé proprement dit⁵⁶. C'est ainsi qu'un acte notarié, nul comme acte authentique, mais signé des parties, vaut comme acte sous seing privé, bien que, contenant des conventions synallagmatiques, il n'ait pas été fait en double⁵⁷.

Cette règle toutefois cesserait d'être applicable, s'il s'agissait d'un acte reçu par un officier public absolument ou matériellement incompétent pour recevoir des actes de la même espèce⁵⁸, ou d'un

contre-lettres, discussion à la suite de laquelle la section de législation rédigea l'art. 1321, qui n'existait pas dans le projet du Code. Voy. Loqué, *Lég.*, XII, p. 214, n° 7. Voy. aussi *Exposé de motifs*, par Bigot-Préameneu (Loqué, *Lég.*, XII, p. 395, n° 189). Toullier, VIII, 186 et 187. Duranton, XIII, 103. Bonnier, n° 403. Delvincourt, II, p. 819. Chardon, *Du dol et de la fraude*, II, n° 51. Civ. rej., 10 janvier 1819, Sir., 19, 1, 151. Aix, 24 février 1832, Sir., 32, 2, 263. Dijon, 9 juillet 1828, Sir., 33, 1, 687. Voy. en sens contraire : Merlin, *Quest.*, v° Contre-lettre, § 3 ; Rolland de Villargues, *Rép. du notariat*, v° Contre-lettre, n° 12 ; Plasman, § 13 ; Bruxelles, 25 mars 1812, Sir., 13, 2, 351 ; Metz, 17 février 1819, Sir., 19, 2, 199.

⁵⁶ L'art. 1318 statue sur des actes d'une nature toute particulière, et comme, pour leur donner la force probante d'actes sous seing privé, il n'exige d'autre condition que la signature des parties, on ne peut, sans dénaturer sa disposition, la combiner avec les art. 1325 et 1326. Il est d'ailleurs bien évident que les parties qui s'adressent à un officier public pour faire constater leurs conventions, ne peuvent songer à remplir des formalités qui ne sont pas requises dans les actes publics, et qu'en subordonnant l'application de l'art. 1318 à l'observation des formalités prescrites par les art. 1325 et 1326, on rendrait sa disposition à peu près illusoire. Voy. en ce sens les autorités citées à la note suivante. Voy. en sens contraire : Delvincourt, sur l'art. 1326 ; Zachariæ, § 751, texte et note 9.

⁵⁷ C'est ce qui a été formellement reconnu au Conseil d'état lors de la discussion sur l'art. 1318. Voy. Loqué, *Lég.*, XII, p. 215, n° 11. Favard, *Rép.*, v° Acte notarié, § 7, n° 5. Rolland de Villargues, *Rép. du notariat*, *ead.* v°, n° 468. Duranton, XIII, 71. Bonnier, n° 377. Bruxelles, 17 juin 1812, Sir., 13, 2, 67. Paris, 13 avril 1813, Sir., 14, 2, 255. Req. rej., 8 mai 1827, Sir., 27, 1, 453.

⁵⁸ Ainsi, un acte de vente dressé par un huissier ou par un officier de l'état

acte dressé par le clerc d'un notaire hors la présence de ce dernier et qui ne serait pas revêtu de sa signature, ou auquel il ne l'aurait apposée qu'après coup⁵⁹. Il est du reste bien entendu que le notaire qui a reçu un acte destiné à constater une convention dans laquelle il était personnellement intéressé, ou contenant en sa faveur des énonciations ou stipulations quelconques, ne peut, de même que ses ayants cause, se prévaloir des dispositions de l'art. 1318⁶⁰.

L'art. 1318 suppose que l'acte, nul comme acte authentique, se trouve revêtu des signatures de tous les obligés⁶¹. Lorsque plusieurs personnes doivent s'engager, soit conjointement, soit même

civil ne vaudrait pas comme acte sous seing privé, s'il n'avait pas été fait en double. L'art. 1318 est évidemment inapplicable à de pareils actes. Si cet article parle de l'incompétence ou de l'incapacité de l'officier public, en termes généraux et sans aucune restriction, il suffit cependant de le rapprocher de l'art. 68 de la loi du 25 ventôse an XI, auquel il a été emprunté, et des art. 6 et 8 de cette même loi, pour se convaincre que le législateur n'a eu en vue que l'incompétence territoriale et l'incapacité personnelle de l'officier public, qui l'une et l'autre ne constituent que des empêchements relatifs. Bonnier, n° 377.

⁵⁹ En pareil cas, l'acte ne serait pas seulement annulable comme authentique; il serait d'une manière absolue dépourvu de tout caractère d'authenticité pour n'avoir pas été reçu par un officier public. Paris, 17 décembre 1829, Sir., 30, 2, 119. Req. rej., 16 avril 1845, Sir., 45, 1, 654. Cpr. Riom, 13 juin 1855, Sir., 56, 2, 273.

⁶⁰ Orléans, 5 et 31 mai 1849, Sir., 49, 2, 453 et 631. Civ. cass., 15 juin 1853, Sir., 53, 1, 529 et 655.

⁶¹ L'art. 68 de la loi du 25 ventôse an XI exige formellement, pour qu'un acte notarié, nul comme tel, puisse valoir comme écrit privé, qu'il soit revêtu de la signature *de toutes les parties contractantes*, et il n'est pas douteux que l'art. 1318 n'ait été rédigé dans le même esprit. Par cela seul qu'un acte authentique, nul comme tel, et qui ne se trouve pas signé de toutes les parties contractantes, ne fournit, en aucune façon, contre les non-signataires, la preuve des engagements qu'il constate à leur charge, et ne peut leur être opposé, il ne peut pas non plus servir de preuve contre les signataires. Autrement, la position des parties ne serait plus égale, et il dépendrait des non-signataires de s'emparer de l'acte ou de le repousser, selon leur intérêt ou leur caprice; ce qui est inadmissible. Bonnier, n° 376. Marcadé, sur l'art. 1318, n° 4. Req. rej., 27 mars 1812, Sir., 12, 1, 309. Cpr. cep. Toullier, VIII, 103 et 135 à 137. — Du reste, il semble que l'on ne doive considérer comme parties contractantes, dans le sens de l'art. 68 de la loi du 25 ventôse an XI et de l'art. 1318, que celles des parties qui contractent un engagement quelconque. S'il s'agissait d'un acte contenant un contrat unilatéral, tel qu'un prêt, le défaut de signature du créancier ne ferait pas obstacle à l'application de ces articles. Duranton, XIII, n° 73. Bonnier, n° 376.

solidairement, et que l'acte ne porte que les signatures d'une ou de plusieurs de ces personnes, il ne peut, comme écrit sous seing privé, faire preuve, même contre les signataires, de l'existence de la convention⁶².

§ 756.

Des actes sous seing privé¹.

1° De la forme des actes sous seing privé.

Les actes sous seing privé sont des actes faits sans l'intervention d'officiers publics, et sous la seule signature des parties.

La signature des parties forme une condition essentielle à l'existence de tout acte sous seing privé². Elle ne peut être remplacée, ni par une simple croix, ni par d'autres marques³. Un acte simplement sous-marqué par l'une des parties doit, en ce qui la concerne, être considéré comme non venu, et ne forme même pas contre elle de commencement de preuve par écrit⁴.

La signature peut être donnée en blanc, c'est-à-dire avant la rédaction par écrit des conventions arrêtées entre les parties⁵. Lors-

⁶² Si l'acte devait, en raison de la solidarité qui y est énoncée, faire preuve de la convention à l'égard des signataires, et si, par suite, le créancier était autorisé à poursuivre contre eux, en vertu de cet acte, l'exécution de la convention, leur position se trouverait singulièrement aggravée, puisqu'ils seraient privés de tout recours contre les non-signataires, recours sur lequel ils avaient peut-être compté. Bonnier, n° 376. Cpr. Req. rej., 26 juillet 1832, Sir., 32, 1, 492. Voy. en sens contraire : Duranton, XIII, 72. — Un pareil acte peut-il servir de commencement de preuve par écrit pour établir que les parties qui l'ont signé ont entendu que la convention recevrait son exécution, nonobstant l'absence de signature de la part des autres? Cpr. § 764, note 21.

¹ BIBLIOGRAPHIE. Malapeyre, *Traité pratique des actes privés, ou modèles de tous les actes, tant civils que commerciaux, que l'on peut faire sous signatures privées*. Paris 1830, in-18. Biret, *Manuel de tous les actes sous signatures privées en matière civile, commerciale, etc.* Paris, 1836, in-18.

² Civ. rej., 8 novembre 1842, Sir., 43, 1, 33. Voy. sur ce qu'on entend par signature : § 666.

³ Cpr. § 666, texte et note 7.

⁴ Bruxelles, 27 janvier 1807, Sir., 7, 2, 249. Colmar, 23 décembre 1809, Sir., 10, 2, 268.

⁵ On appelle blancs seings les actes de cette espèce. Dans l'ancienne jurisprudence il y avait controverse sur le point de savoir si les engagements constatés par des actes signés en blanc étaient ou non valables. Cependant l'affirmative paraît avoir prévalu dans la pratique. L'abus qu'on fit des blancs seings donna

que l'acte ainsi signé est plus tard rempli par la partie à laquelle il a été confié, ou de son ordre, il fait foi des déclarations, conventions, ou obligations qu'il constate, tout comme si la signature n'y avait été apposée qu'après la confection du corps d'écriture, sauf au signataire auquel on l'oppose à prouver que les déclarations, conventions, ou obligations qui s'y trouvent énoncées, ne sont pas celles qu'il a été dans son intention de faire, de passer, ou de contracter. Cette preuve ne peut, en l'absence de commencement de preuve par écrit, être faite par témoins⁶; et lors même qu'elle est régulièrement et complètement rapportée, le signataire reste engagé envers les tiers qui, sur le vu de l'acte, ont contracté de bonne foi avec l'autre partie⁷.

Les règles qui viennent d'être posées ne s'appliqueraient point au cas où le blanc seing aurait été frauduleusement soustrait à la personne à laquelle il a été confié, et rempli par un tiers à l'insu de cette personne. En pareil cas, la preuve de la soustraction et de l'abus du blanc seing peut, même en l'absence de tout commencement de preuve par écrit, être faite par témoins, et si elle est rapportée, les conventions passées par le porteur de l'acte avec les tiers ne sont pas opposables au signataire, encore que ces derniers aient été de bonne foi⁸.

La loi n'ayant pas réglé la forme des actes sous seing privé en général, les parties sont libres de les rédiger de la manière qu'elles jugent convenable, sans être soumises à l'observation d'aucune des formalités prescrites pour la passation des actes authentiques⁹. C'est ainsi notamment, que les actes sous seing privé peuvent être rédigés en langue étrangère, et qu'ils n'ont pas besoin d'être

lieu à la déclaration du 22 septembre 1783, dans laquelle a été puisée la disposition de l'art. 1326 du Code Napoléon. Merlin, *Rép.*, v^o Blanc seing. Aujourd'hui, la validité des blancs seings ne peut plus être sérieusement contestée, puisqu'en punissant l'abus de pareils actes, la loi en reconnaît implicitement l'efficacité. Voy. Code pénal, art. 407. Toullier, VIII, 265. Bonnier, n^o 548.

⁶ Arg. art. 1341. Cpr. § 765. texte n^o 1, et note 41.

⁷ Cpr. § 415, texte et note 1. Toullier, VIII, 267.

⁸ L'abus de blanc seing commis, non par la personne à laquelle l'acte a été confié, mais par un tiers, ne constitue plus un simple délit d'abus de confiance, mais un crime de faux, dont le signataire du blanc seing n'a point à supporter les conséquences, puisque ce crime n'est pas le résultat d'un mandat que ce dernier aurait imprudemment donné à celui qui l'a commis. Toullier, VIII, 269 et 270. Cpr. Grenoble, 24 juin 1829, Sir., 30, 2, 30; Crim. cass., 2 juillet 1829, Sir., 29, 1, 259.

⁹ Toullier, VIII, 257 et 258. Durantou, XIII, 127 et 128.

datés¹⁰. C'est ainsi encore, que les surcharges ou interlignes n'y sont pas défendus, à peine de nullité des mots surchargés ou interlignés¹¹, et que les renvois ou apostilles peuvent valoir, quoiqu'ils ne soient ni signés ou paraphés, ni approuvés par les parties¹².

Par exception à ce qui vient d'être dit, il est deux espèces d'actes sous seing privé, pour lesquels la loi exige des formalités spéciales, en raison de la nature des conventions ou obligations qu'ils ont pour objet de constater.

1) *De la formalité du double écrit*¹³.

Les actes sous seing privé qui contiennent des conventions synal-

¹⁰ Toullier et Duranton, *loc. cit.* Voy. cep. art. 970; Code de comm., art. 410, 437, 488 et 332.

¹¹ En disant que les mots surchargés ou interlignés ne sont pas nuls, nous voulons simplement indiquer qu'on ne doit pas leur appliquer la peine de nullité prononcée par l'art. 46 de la loi du 25 ventôse an XI, et nous n'entendons pas soutenir qu'ils doivent toujours être considérés comme faisant partie intégrante de l'acte, et jouir, en conséquence, de la foi qui s'attache à cet acte. La question de savoir quelle est la valeur de pareils mots, dépend entièrement et uniquement de celle de savoir si la signature de la partie à laquelle on les oppose, s'y applique ou non. Or, si cette dernière question doit être résolue affirmativement, par exemple, dans le cas où les mots surchargés ou interlignés sont de la main de la partie contre laquelle on s'en prévaut, et dans celui où, s'agissant d'un acte fait en double, ces mots se trouvent également dans les deux originaux, elle doit, au contraire, être décidée par la négative, dans les hypothèses inverses. Cpr. Bordeaux, 17 juin 1829, Sir., 29, 2, 351. Voy. en particulier sur un cas de surcharge de la date d'un testament olographe : Civ. rej., 11 juin 1810, Sir., 40, 1, 289; et sur la rature d'une quittance écrite au bas d'un acte d'obligation : Civ. cass., 23 décembre 1828, Sir., 29, 1, 17.

¹² Cpr. L. 25 ventôse an XI, art. 45. Les observations faites à la note précédente sur les surcharges et les interlignes, s'appliquent également aux renvois et aux apostilles.

¹³ La théorie des doubles écrits, inconnue en Droit romain et dans l'ancien Droit français, fut introduite par plusieurs arrêts du parlement de Paris, dont le premier est du 30 août 1736. Cette jurisprudence était fondée sur les idées suivantes : Il est de l'essence des conventions synallagmatiques, que le lien de droit qui en résulte, existe avec la même efficacité pour chacune des parties, et qu'elles aient l'une et l'autre les mêmes moyens de se contraindre réciproquement à l'accomplissement de leurs obligations. Or, lorsqu'il n'existe qu'un seul original de l'acte sous seing privé constatant une pareille convention, la partie entre les mains de laquelle il se trouve, est, sous ce rapport, dans une position plus favorable que l'autre partie, puisqu'elle peut, en produisant cet original, contraindre celle-ci à l'exécution de la convention, et que, d'un autre

lagmatiques, doivent être rédigés en autant d'originaux qu'il y a

côté, il dépend d'elle, en ne le produisant pas, de se soustraire à cette exécution. La circonstance que l'acte n'est rédigé qu'en un seul original, empêche donc que le lien de droit existe avec une égale force pour les deux parties, et vicie, par cela même, la convention dans son principe. Mais cette argumentation n'est que spécieuse, et repose en définitive sur une confusion entre le lien juridique résultant d'une convention, et la preuve de l'existence de cette convention. En effet, la convention se trouve formée dès que les deux parties ont donné leur consentement; et soit qu'on puisse la prouver ou non, elle n'en a pas moins la vertu intrinsèque de lier irrévocablement les contractants, aux yeux de la loi. Aussi, la jurisprudence du parlement de Paris rencontra-t-elle beaucoup d'opposition, et ne fut-elle pas universellement adoptée. Cpr. Denisart, *Collection nouvelle*, v^o Double écrit; Merlin, *Rép.*, *eod. v^o*, nos 1 à 7. Les rédacteurs du Code Napoléon n'ont voulu ni rejeter d'une manière absolue, ni consacrer purement et simplement la doctrine du parlement de Paris. Dans le système qu'ils ont adopté, le vice résultant de ce qu'un acte sous seing privé, contenant une convention synallagmatique, aurait été rédigé en un seul original, a bien pour effet de priver de toute efficacité l'acte considéré comme moyen de preuve, mais n'affecte pas la convention elle-même. Ce système, quoique moins vicieux que celui du parlement de Paris, n'est pas à l'abri de toute critique, puisqu'un acte revêtu de la signature des parties semble prouver d'une manière suffisante la convention qu'il a pour objet de constater, et qu'il est difficile de comprendre que la nature particulière de cette convention puisse influencer sur la force probante d'un pareil acte. On a bien dit, pour justifier l'art. 1325, que la position des parties doit, en fait de conventions synallagmatiques, être égale en ce qui concerne les moyens de preuve. Voy. Delvincourt, II, p. 615; Duranton, XIII, 164; Bonnier, n^o 562. Mais cette idée, qui repose encore jusqu'à certain point sur la confusion entre les conditions de la validité de la convention elle-même et celles de la force probante de l'acte, est tout au moins contestable. Car, après tout, si l'une des parties, s'en rapportant à la bonne foi de l'autre, n'a pas exigé la remise d'une preuve écrite, elle ne doit s'imputer qu'à elle-même les difficultés qu'elle peut éprouver pour établir l'existence de la convention. A notre avis, la seule explication plausible de l'art. 1325 est celle-ci : Lorsqu'un acte contenant une convention synallagmatique, n'a été rédigé qu'en un seul original, la partie contre laquelle l'exécution de cette convention est poursuivie, peut, sans dénier la signature apposée à l'acte qu'on lui oppose, soutenir avec quelque apparence de raison, que la convention est demeurée à l'état de simple projet, et que, si elle avait entendu s'engager définitivement, elle n'aurait pas manqué d'exiger la remise d'un second original, afin de se trouver en mesure d'administrer la preuve de la convention. C'est en admettant que les choses ont pu se passer ainsi, que le législateur a cru devoir refuser à l'acte rédigé en un seul original la vertu de prouver d'une manière complète la conclusion définitive d'une convention synallagmatique. Voy. en ce sens : Merlin, *Rép.*, v^o Double écrit, n^o VIII, 1^o; Marcadé, sur l'art. 1347, n^o 5. — Zachariæ (§ 752, notes 9 et 11), dont nous avons reproduit l'opinion dans nos précédentes éditions, va plus loin encore. Suivant lui, la circonstance qu'un acte contenant une convention synallagmatique n'aurait été rédigé qu'en un seul original, emporterait présomption légale que

de parties ayant un intérêt distinct, et chaque original doit renfermer la mention de l'observation de cette formalité. Art. 1325, al. 1 et 3.

La disposition de l'art. 1325 ne concerne que les conventions parfaitement synallagmatiques, c'est-à-dire celles qui, d'après leur nature et dès l'origine, soumettent les parties à des engagements réciproques, telles que la vente, le louage, la société, la transaction, le partage¹⁴. Mais elle s'applique à toutes les conventions de cette espèce, et notamment aux souscriptions à des ouvrages de librairie¹⁵.

Cette disposition ne concerne pas les conventions imparfaitement synallagmatiques, telles que le mandat et le dépôt, encore qu'un salaire ait été stipulé au profit du mandataire ou du dépositaire¹⁶. A plus forte raison est-elle étrangère aux contrats ou actes purement unilatéraux, et particulièrement aux simples reconnaissances de dette, quoique faites avec stipulation de termes¹⁷, aux arrêtés de compte¹⁸, aux actes de cautionnement¹⁹, et aux promesses unilatérales de vente²⁰. Toutefois, une convention uni-

cette convention est restée à l'état de simple projet; mais il nous paraît difficile d'admettre une pareille présomption, qui ne peut s'induire avec certitude, ni de l'art. 1325, ni d'aucun autre texte de la loi. Nous ferons remarquer, en terminant, que les explications données sur l'art. 1325 par Bigot-Préameneu (*Exposé de motifs*, Loché, *Lég.*, XII, p. 396, n° 193) et Jaubert (*Rapport au Tribunal*, Loché, *Lég.*, XII, p. 511, n° 41), ne sont point exactes, puisqu'elles assignent à la disposition de cet article les motifs qui servaient de base à la jurisprudence du parlement de Paris, et conduiraient ainsi à conclure que l'observation de la formalité du double écrit rend nulle la convention elle-même, conclusion que repousse évidemment la rédaction de l'art. 1325. Cpr. notes 33 et 34 *infra*.

¹⁴ Delvincourt, II, p. 614. Toullier, VIII, 326. Duranton, XIII, 146. Bonnier, n° 565. Marcadé, sur l'art. 1325, n° 4. Civ. cass., 26 octobre 1808, Sir., 9, 1, 154. Cpr. § 341, texte n° 1.

¹⁵ Req. rej., 8 novembre 1843, Sir., 43, 1, 852. Paris, 1^{er} mai 1848, Sir., 49, 2, 110. Paris, 2 mai 1849, Sir., 49, 2, 636.

¹⁶ Duranton, XIII, 150. Cpr. § 341, note 2 *in fine*.

¹⁷ Civ. cass., 26 octobre 1808, Sir., 9, 1, 154.

¹⁸ Toullier, VIII, 331. Rolland de Villargues, *Répertoire du notariat*, v° Double écrit, nos 20 et 21. Aix, 12 juillet 1813, Sir., 14, 2, 234. Orléans, 22 août 1840, Sir., 40, 2, 433.

¹⁹ Req. rej., 22 novembre 1825, Sir., 26, 1, 146.

²⁰ Duranton, XIII, 147. Troplong, *De la vente*, I, 114 à 116. Marcadé, sur l'art. 1325, n° 4. Bourges, 15 juin 1841, Sir., 48, 1, 181. Cpr. Colmar, 8 mai 1845, Sir., 47, 2, 117.

latérale de sa nature peut, en raison des clauses et conditions particulières sous lesquelles elle est conclue, prendre le caractère d'une véritable convention synallagmatique, donnant lieu à l'application de l'art. 1325. C'est ce qui arrive, par exemple, en matière de cautionnement, lorsque, en retour de l'obligation contractée par la caution, le créancier s'engage de son côté à suspendre ses poursuites contre le débiteur pendant un temps déterminé²¹. C'est encore ce qui a lieu, lorsque le débiteur lui-même contracte, sous la même condition, un nouvel engagement envers le créancier²².

Du reste, la disposition de l'art. 1325 cesse d'être applicable, lorsque l'une des parties contractantes a, dès avant la rédaction de l'acte, pleinement exécuté toutes ses obligations, ou qu'elle les exécute au moment de cette rédaction, et que l'autre partie, n'ayant plus à faire valoir aucun droit, même simplement éventuel, sur la chose qui forme l'objet de la convention, est absolument sans intérêt à avoir un original en sa possession. C'est ainsi que l'acte sous seing privé qui constate une vente faite au comptant, et sans condition ni réserve au profit du vendeur, n'a pas besoin d'être rédigé en double²³. Il en serait autrement si la vente, quoi-

²¹ En effet, la promesse faite par le créancier de suspendre ses poursuites contre le débiteur, est une obligation de ne pas faire, dont la violation peut et doit donner lieu à des dommages-intérêts; et comme la caution ne devait s'engager que sous la foi de cette promesse, il n'est pas à présumer qu'elle se soit effectivement engagée, en laissant au créancier le pouvoir d'accomplir sa promesse pour profiter du cautionnement, ou de renoncer au cautionnement pour se soustraire à sa promesse. Duranton, XIII, 152. Favard, *Rép.*, v^o Acte sous seing privé, sect. I, § 2, n^o 6. Paris, 16 décembre 1814, Sir., 16, 2, 168. Civ. rej., 14 mai 1817, Sir., 18, 1, 47. Req. rej., 23 juillet 1818, Sir., 19, 1, 242. Req. rej., 3 avril 1850, Sir., 50, 1, 246. Cpr. Nîmes, 18 novembre 1851, Sir., 52, 2, 363. Voy aussi Civ. cass., 14 juin 1847, Sir., 47, 1, 663.

²² Cette proposition n'est pas contraire à ce qui a été dit plus haut (texte et note 17) sur les reconnaissances de dettes faites avec stipulation de termes de paiement. En effet, le débiteur qui, en reconnaissant une dette non encore régulièrement constatée, se fait accorder des termes, n'a pas besoin d'un double de l'acte qu'il fournit au créancier, puisque, pour le poursuivre, ce dernier sera dans la nécessité de produire cet acte. Mais il en est tout autrement du débiteur dont la dette est régulièrement constatée, et qui contracte un engagement nouveau dans le but d'obtenir des termes. Les observations présentées à la note précédente, s'appliquent parfaitement à cette dernière hypothèse.

²³ Toullier, VIII, 327 et 328. Duranton, XIII, 146. Bonnier, n^o 565. Cpr. § 341, texte n^o 1.

que faite au comptant, avait eu lieu sous la réserve d'un droit ou d'une faculté quelconque en faveur du vendeur²⁴.

Lorsque, dans une convention synallagmatique, il figure plus de deux personnes, on ne doit considérer comme parties ayant un intérêt distinct, que celles auxquelles la convention impose, par elle-même et dès l'origine, des obligations réciproques les unes à l'égard des autres. Quant à ceux des contractants que la convention ne soumet pas, dès le principe, à des obligations réciproques, ils sont à considérer comme ayant un intérêt commun, et par suite, comme ne formant ensemble qu'une seule et même partie, encore que l'exécution de la convention puisse faire surgir entre eux des intérêts opposés, et donner lieu à des actions en recours, ou à des opérations de partage, de liquidation, ou de règlement de comptes²⁵. Ainsi, lorsque plusieurs associés traitent avec un tiers pour des affaires de la société, ils doivent être envisagés comme une seule partie, de telle sorte qu'il suffit que l'acte sous seing privé qui constate la convention, soit rédigé en deux originaux. Il en est de même dans le cas où plusieurs copropriétaires vendent ensemble une chose commune²⁶, et dans celui où plusieurs enfants, comme héritiers de leur père, font avec leur mère un traité relatif à ses reprises ou conventions matrimoniales²⁷. Par la même raison, on doit, dans un acte constatant une société en commandite, considérer tous les associés gérants d'une part, et tous les commanditaires d'autre part, comme ne constituant, les uns à l'égard des autres, que deux parties ayant un intérêt distinct²⁸.

²⁴ En pareil cas, le vendeur a besoin d'un original de l'acte de vente, pour pouvoir exercer les droits réservés à son profit, soit contre l'acheteur, soit contre des tiers. Civ. cass., 31 janvier 1837, Sir., 37, 1, 533. Agen, 17 août 1837, Sir., 38, 2, 122.

²⁵ C'est ainsi qu'il faut entendre les expressions de l'art. 1325, *parties ayant un intérêt distinct, personnes ayant le même intérêt*, expressions qui doivent être interprétées *secundum subjectam materiam*, c'est-à-dire, d'après les idées sur lesquelles repose cet article, et le but que le législateur s'est proposé en l'insérant dans le Code. Il peut, sans doute, arriver que celui des contractants qui aura reçu un des doubles, tant pour lui que pour ses cointéressés, s'entende avec l'autre partie pour supprimer l'acte, et frustrer ainsi ces derniers du bénéfice de la convention; mais, en pareil cas, ceux-ci doivent s'imputer d'avoir mal placé leur confiance. D'ailleurs, cet inconvénient n'est pas celui que l'art. 1325 a eu pour objet de prévenir. Cpr. *Observations du Tribunat* (Loché, *Lég.*, XII, p. 282, n° 67). Duranton, XIII, 154.

²⁶ Duranton, *loc. cit.* Amiens, 24 prairial an XIII, Sir., 7, 2, 923.

²⁷ Req. rej., 2 mars 1808, Sir., 8, 1, 232.

²⁸ Req. rej., 20 décembre 1830, Sir., 31, 1, 38.

Il n'est pas indispensable que la signature de toutes les parties se trouve sur chacun des originaux de l'acte. Il suffit que les originaux qui sont entre les mains de chacune des parties, portent la signature de toutes les autres²⁹.

La mention que l'acte a été fait en autant d'originaux qu'il y a de parties intéressées, remplit suffisamment le vœu de la loi, bien qu'elle ne soit pas accompagnée de l'indication du nombre de ces originaux.

La mention mensongère qu'un acte a été rédigé en plusieurs originaux, ne couvre pas le vice résultant de ce qu'en réalité cette formalité n'a pas été accomplie. Si donc il était reconnu qu'un acte n'a été rédigé qu'en un seul original, il devrait, nonobstant la mention contraire qui y serait contenue, être déclaré non valable³⁰.

Réciproquement, la circonstance qu'un acte aurait été de fait rédigé en plusieurs originaux, ne couvre pas le défaut de mention de l'accomplissement de cette formalité, en ce sens que si l'une des parties niait la rédaction de l'acte en double original, l'autre partie ne serait pas admise à prouver ce fait³¹. Mais il est bien entendu que celui des contractants qui produit lui-même l'original dont il a obtenu la remise, ne peut se prévaloir de l'absence de la mention requise par la loi³².

²⁹ Il est d'usage que les parties qui contractent une convention synallagmatique, se contentent de l'échange de leurs signatures ; et cet échange remplit complètement le vœu de la loi. Si chacun des contractants doit, par sa signature, fournir aux autres un titre contre lui, les parties n'ont pas besoin de s'engager envers elles-mêmes par leurs propres signatures. Merlin, *Rép.*, v^o Double écrit, n^o 6. Toullier, VIII, 344. Duranton, XIII, 156. Rolland de Villargues, *Rép. du notariat*, v^o Double écrit, n^o 51. Championnière et Rigaud, *Des droits d'enregistrement*, I, 171. Bordeaux, 16 décembre 1844, Sir., 45, 2, 548. Nancy, 23 juin 1849, Sir., 52, 2, 454. Cpr. Civ. cass., 13 octobre 1806, Sir., 7, 1, 923 ; Civ. rej., 8 novembre 1842, Sir., 43, 1, 33.

³⁰ Cpr. Req. rej., 25 février 1835, Sir., 35, -1, 225 ; Bordeaux, 23 novembre 1843, Sir., 44, 2, 299.

³¹ L'absence de la mention requise par la loi laisse les parties dans la même position où elles se trouveraient, si l'acte n'avait pas été rédigé en double, puisque chacune d'elles peut, en supprimant son original, nier que l'acte ait été fait double ; et toute preuve de ce fait devrait être rejetée comme non relevante. La cour de Bourges (29 mars 1831, Sir., 32, 2, 82) n'est donc pas allée assez loin, lorsque, dans une espèce où l'une des parties avait offert de prouver par témoins que l'acte avait été fait double, elle n'a rejeté cette preuve que par application de l'art. 1341.

³² Marcadé, sur l'art. 1325, n^o 2. Grenoble, 8 avril 1829, Sir., 30, 2, 67.

Le défaut de rédaction en double d'un acte sous seing privé contenant une convention synallagmatique, ou le défaut de mention de l'accomplissement de cette formalité empêche que cet acte ne fasse pleine foi de la convention qu'il renferme. Mais cette irrégularité ne porte aucune atteinte à l'efficacité de la convention elle-même, s'il est établi à l'aide d'autres moyens qu'elle a été conclue d'une manière définitive³³. Il en résulte que l'une des parties est admise à déférer à l'autre un serment litis-décisoire ou à la faire interroger sur l'existence d'une convention définitive, et même à prouver ce fait par témoins, si l'objet de la convention ne dépasse pas 150 fr.

Il y a mieux, l'acte non fait double, tout insuffisant qu'il soit pour prouver d'une manière complète la convention synallagmatique qui s'y trouve contenue, peut cependant, suivant les circonstances, être considéré comme formant un commencement de preuve par écrit de nature à rendre admissible la preuve testimoniale, même au-dessus de 150 fr.³⁴

³³ D'après la jurisprudence du parlement de Paris, l'inobservation de la formalité du double viciait la convention dans son essence, et la faisait considérer comme non avenue à défaut de lien réciproque. On concluait logiquement de ce principe, que l'exécution même de la convention n'en opérerait pas la confirmation. En rejetant cette conséquence, les rédacteurs du Code Napoléon ont implicitement abandonné le principe d'où elle découlait. Ce qui prouve d'ailleurs qu'ils n'ont pas voulu consacrer dans toute son étendue la doctrine du parlement de Paris, c'est la rédaction même du 1^{er} al. de l'art. 1325. En effet, cet article ne dit pas : *Les conventions synallagmatiques contenues dans des actes sous seing privé, ne sont valables qu'autant que ces actes ont été faits, etc.* Il porte : *Les actes sous seing privé qui contiennent des conventions synallagmatiques, ne sont valables, etc.*, ce qui indique clairement que, dans la pensée du législateur, la non-validité ne s'attache qu'au contenant, c'est-à-dire, à l'acte sous seing privé comme tel, et non au contenu, c'est-à-dire à la convention qu'il renferme. Tous les commentateurs du Code sont d'accord sur ce point. Voy. notamment : Toullier, VIII, 318; Merlin, *Rép.*, v^o *cit.*, n^o 8; Bonnier, n^o 564; Marcadé, sur l'art. 1325, n^o 1.

³⁴ La question de savoir si l'acte sous seing privé, non valable pour cause d'inobservation des formalités prescrites par l'art. 1325, peut du moins servir de commencement de preuve par écrit, est fortement controversée. La solution affirmative, indiquée au texte, nous paraît se justifier par des considérations bien simples. Un acte signé par la partie à laquelle on l'oppose, présente incontestablement la première des conditions exigées par l'art. 1347, et quant au point de savoir si un pareil acte rend vraisemblable le fait allégué de la conclusion d'une convention définitive, il reste de sa nature et de Droit commun abandonné à l'appréciation des tribunaux. Pour dénier au juge ce pouvoir d'appréciation en ce qui concerne les actes dont s'agit, il faudrait qu'il s'en trouvât exceptionnelle-

La non-validité d'un acte sous seing privé résultant, soit du défaut de mention de sa rédaction en plusieurs originaux, soit de ce qu'en réalité il n'a été fait qu'en un seul original³⁵, se couvre par l'exécution ultérieure, soit totale, soit même partielle, de la convention qu'il renferme³⁶. Toutefois, si la convention n'avait été

ment privé par une disposition formelle ou implicite de la loi. Or, il n'en est point ainsi : S'il est possible que l'absence d'un second original ait pour cause la non-conclusion définitive de la convention, il est tout aussi possible que ce fait tienne à d'autres motifs, et qu'en réalité la convention ait été définitivement conclue. Le législateur, en s'attachant à la première de ces suppositions pour refuser à l'acte rédigé en un seul original la force de prouver d'une manière complète l'existence de la convention, n'a cependant pas érigé cette supposition en présomption légale, et rien n'autorise à dire qu'il ait entendu interdire au juge la faculté de considérer, d'après les circonstances, l'acte non fait double, comme tendant à rendre vraisemblable l'allégation d'une convention définitive. On peut ajouter que le système contraire prêterait au législateur une inconséquence choquante, puisqu'aux termes de l'art. 1347, des énonciations plus ou moins précises contenues dans de simples lettres missives, même antérieures à l'époque assignée à la conclusion définitive de la convention alléguée, peuvent être admises comme en formant un commencement de preuve par écrit. Voy. en ce sens : Toullier, VIII, 322, IX, 84 et 85; Merlin, *Rép.*, v^o Double écrit, n^o 8, 3^o; Delvincourt, II, p. 615; Boncenne, *Théorie de la procédure*, IV, 197; Trop-Long, *De la vente*, I, 33; Solon, *Théorie des nullités*, II, 29 et suiv.; Marcadé, sur l'art. 1347, n^o 5; Bordeaux, 3 mars 1826, Sir., 26, 2, 267; Besançon, 12 juin 1828, Sir., 28, 2, 274; Grenoble, 2 août 1839, Sir., 40, 2, 196; Nîmes, 18 novembre 1851, Sir., 52, 2, 363. Voy. en sens contraire : Zachariæ, IV, § 752, texte et note 11; Duranton, XIII, 164; Favard, *Rép.*, v^o Acte sous seing privé, sect. I, § 2, n^o 10; Chardon, *Du dol et de la fraude*, I, 125; Paris, 27 novembre 1811, Sir., 12, 2, 60; Colmar, 6 mars 1813, Sir., 13, 2, 275; Aix, 23 novembre 1813, Sir., 14, 2, 209; Amiens, 15 juillet 1826, Sir., 28, 2, 175; Bourges, 29 mars 1831, Sir., 32, 2, 82; Bastia, 11 juillet 1838, Dalloz, 1838, 2, 150.

³⁵ Le second alinéa de l'art. 1325 ne parlant que du défaut de mention de la rédaction en double, on en a conclu, par argument *a contrario*, que l'exécution de la convention couvre bien l'irrégularité résultant de l'absence de cette mention, mais n'efface pas le vice résultant de ce qu'en réalité l'acte n'a pas été fait double. Voy. en ce sens : Bruxelles, 2 décembre 1807, Sir., 8, 2, 76. Mais cet argument est fautif, puisqu'il tend à créer une exception au principe général posé par l'art. 1338, et qu'il n'existe aucun motif de distinguer, quant à l'application de ce principe, entre les deux hypothèses dont s'agit. Toullier, VIII, 333. Duranton, XIII, 161. Bonnier, n^o 562. Marcadé, sur l'art. 1325, n^o 2. Turin, 6 mai 1806, Sir., 6, 2, 661. Bruxelles, 22 avril 1812, Sir., 13, 2, 15. Civ. cass., 15 février 1814, Sir., 14, 1, 154. Req. rej., 1^{er} mars 1830, Sir., 30, 1, 83.

³⁶ Les faits d'exécution même partielle, mais postérieurs à la signature de l'acte, écartent complètement la présomption qu'il n'a existé entre les parties qu'un simple projet de convention. Req. rej., 19 mars 1852, Sir., 52, 1, 385, Cpr. Riom, 13 juin 1855, Sir., 56, 2, 273.

exécutée que par l'une des parties, sans que l'autre eût, en aucune façon, concouru ou participé à l'exécution, le vice de l'acte subsisterait quant à cette dernière, qui serait encore admise à l'opposer³⁷. Art. 1325, al. 2. C'est ainsi, par exemple, que dans le cas d'une vente constatée par un acte sous seing privé non fait double, le paiement d'une partie du prix, versée par l'acquéreur entre les mains du vendeur lui-même, couvre le vice de l'acte à l'égard des deux parties, tandis que le paiement fait entre les mains d'un tiers, en vertu d'une délégation contenue dans l'acte, ne produit cet effet qu'à l'égard de l'acquéreur. D'un autre côté, les faits d'exécution partielle, tels que le paiement d'un à-compte, constatés par l'acte même, n'effaceraient pas le vice dont il se trouve entaché³⁸.

Le dépôt d'un acte sous seing privé non valable d'après l'art. 1325, fait entre les mains d'un notaire, ou même d'une personne privée chargée de le conserver ou d'en faire usage dans l'intérêt commun des parties, équivaut, de la part de celles qui ont concouru à ce dépôt, à l'exécution de la convention contenue dans l'acte³⁹.

³⁷ Le plus souvent, les faits d'exécution d'une convention synallagmatique sont communs aux deux parties, en ce que l'une d'elles reçoit ou accepte ce que l'autre paie ou livre; et lorsqu'il en est ainsi, la convention doit être considérée comme ayant été exécutée par les deux parties. Toullier, VIII, 341. Duranton, XIII, 162.

³⁸ Un acte qui ne prouve pas d'une manière complète que les parties aient définitivement conclu la convention qu'il énonce, ne peut pas davantage prouver qu'elles aient entendu l'exécuter comme une convention définitivement arrêtée. Lors donc qu'un pareil acte constate le paiement d'un à-compte, on est conduit, par la force des choses, à n'envisager ce paiement que comme ayant été fait à valoir sur la convention que les parties se proposaient de conclure, c'est-à-dire dans une prévision qui ne s'est pas réalisée. Toullier, VIII, 335 et 337. Bruxelles, 2 décembre 1807, Sir., 8, 2, 76. Voy aussi la note 24 *supra*, et les autorités qui y sont citées. — Mais il est hors de doute que si un acte sous seing privé non fait double, ne prouve pas d'une manière complète l'existence d'une convention définitive, il n'en fait pas moins pleine foi des paiements qu'il constate, en tant qu'on les envisage comme faits à valoir sur la convention projetée entre les parties; et la restitution de paiements ainsi faits peut être demandée au moyen d'une véritable *condictio, causa data, causa non secuta*.

³⁹ En effet, le dépôt d'un acte sous seing privé fait pour le compte et dans l'intérêt commun de toutes les parties, exclut de la part de celles qui ont concouru à ce dépôt, l'idée d'un simple projet de convention. Cpr. les autorités citées aux notes 40 et 41 *infra*. A cet égard, il n'y a pas de distinction à établir entre le cas où le dépôt a eu lieu dans l'étude d'un notaire, et celui où l'acte a été remis à un simple particulier. Grenoble, 2 août 1839, Sir., 40, 2, 196. Req. rej., 29 mars 1852, 1, 385. Voy. en sens contraire: Caen, 24 avril 1822, Sir.,

Ainsi, lorsque le dépôt a été effectué, d'un commun accord, par les deux parties, le vice de l'acte se trouve purgé à l'égard de toutes les deux⁴⁰. Si, au contraire, le dépôt n'avait été fait que par l'une des parties, l'irrégularité ne serait couverte qu'à son égard⁴¹.

Du reste, l'une des parties ne peut, contre le gré de l'autre, réparer l'omission de la formalité du double, en lui notifiant, soit une déclaration d'acceptation de la convention, soit le dépôt de l'acte entre les mains d'un notaire⁴².

Le vice résultant de l'inobservation de la formalité du double, ne se couvre point par la prescription de dix ans établie par l'art. 1304⁴³.

La disposition de l'art. 1325 ne s'applique point aux conventions synallagmatiques qui constituent, à l'égard de toutes les parties, des actes de commerce, peu importe d'ailleurs qu'elles soient ou non intervenues entre commerçants⁴⁴. Si une convention synallag-

25, 2, 169. — Du reste, si le porteur d'un acte fait en un seul original l'avait déposé entre les mains d'un tiers, non pour le compte de toutes les parties, mais uniquement dans son intérêt personnel, ce dépôt ne couvrirait pas, même à son égard, le vice de l'acte.

⁴⁰ Paris, 27 janvier 1806, Sir., 7, 2, 924. Req. rej., 25 février 1835, Sir., 35, 1, 225. Bordeaux, 23 novembre 1843, Sir., 44, 2, 299.

⁴¹ Bourges, 27 juin 1823, Sir., 24, 2, 51. Bordeaux, 13 mars 1829, Sir., 29, 2, 170. Cpr. cependant Req. rej., 20 décembre 1830, Sir., 31, 1, 38.

⁴² Toullier (VIII. 325) et M. Rolland de Villargues (*Rép. du notariat*, v^o Double écrit, n^o 51) enseignent le contraire, en se fondant sur un arrêt du parlement de Paris du 30 août 1777, rapporté par Merlin (*Rép.*, v^o Double écrit, n^o 2). Mais cette décision, rendue dans des circonstances toutes particulières, ne peut être suivie sous le Code Napoléon. Il résulte, en effet, clairement du second alinéa de l'art. 1325, que si l'une des parties peut, par son fait, perdre le droit d'exciper de l'omission de la formalité du double, elle ne peut pas priver l'autre du bénéfice de cette exception. Vainement dit-on que la convention synallagmatique contenue dans un acte non fait double doit, pour le moins, avoir l'effet d'une offre faite par l'une des parties à l'autre, et que l'acceptation de l'offre rend le contrat parfait. Ce raisonnement repose sur une confusion évidente d'idées. En effet, l'art. 1325 s'occupe, non de la convention elle-même, mais uniquement de la force probante de l'acte qui la contient, et dès lors les règles sur la formation des contrats ne peuvent servir à l'interprétation de cet article.

⁴³ Duranton, XIII, 165.

⁴⁴ Cette exception résulte de l'art. 109 du Code de commerce, qui s'applique non-seulement aux achats et ventes, mais à toutes les conventions constituant des actes de commerce, et qui, d'un autre côté, ne distingue point entre le cas où de pareilles conventions sont intervenues entre commerçants et celui où elles ont eu lieu entre non-commerçants. Toullier, VIII, 342. Duranton, XIII, 149.

matique ne constituait un acte de commerce que par rapport à l'une des parties, l'acte sous seing privé ayant pour objet de la constater devrait, pour être valable quant à l'autre partie, être fait double. D'un autre côté, la formalité du double doit être observée toutes les fois qu'il s'agit de conventions synallagmatiques qui, quoique faites entre commerçants, et réglées par le Droit commercial, ne forment cependant pas des actes de commerce⁴⁵. C'est ce qui a lieu notamment pour les sociétés commerciales, soit proprement dites, soit en participation⁴⁶.

2) *Du bon pour, ou approuvé*⁴⁷.

Tout acte sous seing privé contenant un engagement unilatéral

Trèves, 30 mai 1810, Sir., 7, 2, 924. — Pardessus (*Cours de droit commercial*, I, 245) ne paraît cependant admettre l'exception dont s'agit que relativement aux conventions intervenues entre des commerçants.

⁴⁵ Toullier (VIII, 342) enseigne, par argument *a contrario* de l'art. 39 du Code de commerce, que l'art. 1325 est inapplicable à toutes les conventions qui rentrent dans le droit commercial, et Pardessus (*op. et loc. cit.*) semble être du même avis. Mais cette manière de voir nous paraît inexacte. L'art. 39 du Code de commerce ne rappelle, en effet, que transitoirement la disposition de l'art. 1325 du Code Napoléon, et rien n'indique qu'en la déclarant applicable aux actes de société, le législateur soit parti de la supposition que, de sa nature, elle était étrangère à toute espèce de conventions réglées par le droit commercial, et qu'il ait entendu établir une règle spéciale et tout exceptionnelle pour les actes de société. L'argument *a contrario* que l'on tire de l'art. 39 du Code de commerce, est donc sans force et doit être rejeté, puisqu'il tend, en définitive, à créer une exception à une règle de Droit commun. Cpr. Code de commerce, art. 195, 282, 311 et 332.

⁴⁶ Colmar, 28 août 1816, Sir., 17, 2, 408. La cour de Lyon (18 décembre 1826, Sir., 27, 2, 194) a également appliqué l'art. 1325 à un acte sous seing privé qui contenait, de la part de l'un des créanciers d'une faillite, adhésion au concordat fait avec le failli.

⁴⁷ La formalité du *bon pour* ou *approuvé* a été empruntée à la déclaration du 22 septembre 1733, qui l'avait établie dans le but de mettre un terme aux abus de blancs seings, dont les exemples étaient devenus très-fréquents. Cpr. note 5 *supra*. On a fait observer, avec raison, que ce remède est en lui-même insuffisant, et que les exceptions admises pour les actes souscrits par des artisans, laboureurs, vigneron et gens de travail, enlèvent à la loi toute utilité réelle, en laissant sans protection la classe la plus nombreuse de la société, et celle qui, précisément, aurait eu besoin d'une protection plus particulière contre les surprises et les abus de blancs-seings. Cpr. Toullier, VIII, 277 et suiv.; Duranton, XIII, 168. Du reste, il est à remarquer d'une part, que la rédaction de l'art. 1326, plus large que celle de la déclaration de 1733, étend la formalité du *bon pour* à des actes qui, autrefois, n'y étaient pas soumis, et d'autre part, que la disposition de cet article est moins rigoureuse que celle de la déclaration de 1733, en

de payer une somme d'argent ou de livrer une certaine quantité de choses qui se déterminent au compte, au poids, ou à la mesure⁴⁸, doit, à moins qu'il ne soit écrit en entier de la main de la partie obligée, être revêtu d'un *bon pour* ou *approuvé* écrit de sa main, et énonçant en toutes lettres la somme ou la quantité promise. Art. 1326.

Il importe peu, sous ce rapport, que l'acte soit signé par une seule personne ou par plusieurs, et que les divers signataires se soient engagés conjointement ou même solidairement. Ainsi, lorsque plusieurs personnes se sont engagées conjointement ou solidairement, la formalité dont s'agit doit être remplie par chacun des obligés, encore que le corps de l'acte soit écrit en entier de la main de l'un d'eux⁴⁹. C'est ce qui a lieu notamment dans le cas où une femme mariée signe avec son mari un acte écrit en entier de la main de ce dernier⁵⁰.

D'un autre côté, il n'y a pour l'application de l'art. 1326 aucune distinction à faire, en raison, soit de la forme de l'acte, soit de la nature particulière de l'engagement et des circonstances dans lesquelles il a été contracté⁵¹. De là résultent entre autres les conséquences suivantes :

ce qu'il ne prononce pas, comme cette dernière, la nullité des actes dans lesquels cette formalité n'a pas été remplie.

⁴⁸ C'est ainsi qu'il faut entendre les termes de l'art. 1326, *ou une chose appréciable*, termes qui, par leur généralité, semblent comprendre tout ce qui présente une valeur pécuniaire, mais dont le véritable sens est nettement indiqué par les mots qui suivent, *la somme ou la quantité de la chose*. L'art. 1326 est donc étranger aux actes qui constatent un engagement unilatéral de livrer une chose déterminée dans son individualité. Toullier, VIII, 303. Bonnier, n° 551. Marcadé, sur l'art. 1326, n° 1. M. Duranton (XIII, 170) paraît être d'un avis contraire.

⁴⁹ Lorsque l'art. 1326 parle d'une promesse par laquelle *une seule partie s'engage envers l'autre*, cela doit s'entendre d'une promesse unilatérale, qu'elle soit souscrite par *un seul* ou par *plusieurs*, et non d'un engagement contracté par *une seule personne*. Toullier, VIII, 300 et 301. Duranton, XIII, 179. Bonnier, n° 550. Marcadé, sur l'art. 1326, n° 2. Bruxelles, 23 juillet 1811, Sir., 12, 2, 105. Civ. cass., 8 août 1815, Sir., 16, 1, 97. Voy. en sens contraire : Consultation de MM. Dupin, Tripiet et Boulanger, Sir., 16, 1, 98 ; Bruxelles, 27 juin 1809, Sir., 9, 2, 407. Cpr. les autorités citées à la note suivante.

⁵⁰ Nouguier, *De la lettre de change*, I, p. 502. Civ. cass., 8 août 1815, Sir., 16, 1, 97. Civ. cass., 6 mai 1816, Sir., 16, 1, 227. Req. rej., 22 avril 1818, Sir., 19, 1, 195. Caen, 3 janvier 1827, Sir., 28, 2, 84. Voy. en sens contraire : Paris, 29 mars 1813, Sir., 14, 2, 78.

⁵¹ La généralité des termes de l'art. 1326, et les motifs sur lesquels repose sa

a. Un acte qui, en réalité, contient un engagement unilatéral, doit être revêtu du *bon pour* ou *approuvé*, lors même que les parties lui ont donné la forme d'un acte synallagmatique⁵².

b. Les billets à ordre ou au porteur, souscrits par des non-commerçants, sont, comme de simples promesses, soumis à la formalité dont s'agit⁵³. Mais il en est, en général, autrement des lettres de change⁵⁴. Toutefois, si une lettre de change devait, en raison de circonstances quelconques, être réputée simple promesse, elle ne vaudrait qu'autant qu'elle porterait le *bon pour* ou *approuvé*⁵⁵. C'est ce qui a lieu notamment pour les lettres de change souscrites par des femmes qui ne sont pas marchandes publiques⁵⁶.

c. La formalité du *bon pour* est applicable aux arrêtés de compte,

disposition, repoussent toute distinction. Ce qui ne laisse, d'ailleurs, aucun doute sur la portée de cet article, c'est la différence qui existe entre sa rédaction et celle de la déclaration de 1733. En effet, cette déclaration était ainsi conçue : « *Tous les billets sous signature privée, au porteur, à ordre, ou autrement, causés pour valeur en argent, seront de nul effet, etc.* ; » et l'on comprend que la doctrine et la jurisprudence aient assez généralement considéré cette disposition comme inapplicable à des actes qui, quoique constatant un engagement unilatéral, ne rentreraient cependant pas dans l'énumération qui vient d'être rappelée, tels, par exemple, que des actes de constitution de rente ou de cautionnement. Mais en ajoutant au mot *billets*, dont le sens usuel est assez restreint, le mot générique de *promesses*, et en substituant aux expressions, *causés pour valeur en argent*, les termes généraux, *par lesquels une seule partie s'engage envers l'autre à lui payer une somme d'argent ou une chose appréciable*, les rédacteurs du Code Napoléon ont clairement manifesté l'intention de soumettre indistinctement à la formalité du *bon pour*, tout acte sous seing privé contenant un engagement unilatéral de payer une somme d'argent, ou une certaine quantité de denrées ou marchandises.

⁵² Toullier, VIII, 307. Marcadé, *loc. cit.* Cpr. Civ. cass., 7 juin 1793, Sir., 1, 1, 34; Bordeaux, 3 janvier 1832, Sir., 32, 2, 204.

⁵³ Cpr. déclaration de 1733; et note 51 *supra*. Merlin, *Rép.*, v^o Ordre (billet à), § 1, art. 5. Duranton, XIII, 178. Pardessus, *Cours de droit commercial*, I, 245. Nougier, *op. cit.*, I, p. 500. Civ. cass., 27 janvier 1812, Sir., 12, 1, 144. Paris, 20 mars 1830, Sir., 31, 2, 174. Voy. cependant en sens contraire : Liège, 14 avril 1813, Sir., 14, 2, 183.

⁵⁴ Arg. Code de commerce, art. 110. Merlin, *op. et v^o cit.* Delvincourt, II, p. 614. Duranton, XIII, 176. Pardessus, *op. et loc. cit.* Toulouse, 30 décembre 1829, Sir., 30, 2, 128. Montpellier, 20 janvier 1835, Sir., 35, 2, 336. Voy. en sens contraire : Nougier, *op. cit.*, I, p. 73.

⁵⁵ Cpr. Code de commerce, art. 112. Duranton, XIII, 176.

⁵⁶ Cpr. Code de commerce, art. 113. Civ. cass., 17 août 1808, Sir., 8, 1, 492. Civ. cass., 26 mai 1823, Sir., 24, 1, 122.

par lesquels une partie s'oblige à en payer le reliquat⁵⁷, aux actes de reconnaissance de dépôt⁵⁸, et aux actes de constitution de rente⁵⁹.

d. Cette formalité est exigée pour les actes qui contiennent un engagement accessoire, tel qu'un cautionnement, comme pour ceux qui renferment un engagement principal⁶⁰. Elle n'est cependant pas nécessaire lorsqu'il s'agit du cautionnement fourni, sous forme d'aval, par toute personne autre qu'une femme non marchande publique⁶¹, pour garantie d'une lettre de change tirée, soit par un commerçant, soit par un non-commerçant, ou même d'un simple billet à ordre, mais émané d'un commerçant⁶².

e. Enfin, la formalité du *bon pour* ou *approuvé* est requise même dans le cas où un engagement unilatéral, contracté à l'occasion d'une convention synallagmatique, se trouve constaté dans le même acte que cette dernière. C'est ainsi, par exemple, qu'un acte de bail, qui constate en même temps une avance faite par le bailleur au preneur, doit, quant à cette avance, être revêtu du *bon pour* ou *approuvé*⁶³.

La disposition de l'art. 1326 reste sans application, lorsque la somme ou la quantité promise ne peut être déterminée ou évaluée

⁵⁷ Merlin, *Rép.*, v^o Billet, § 1, n^o 9. Duranton, XIII, 172. Bordeaux, 3 janvier 1832, Sir., 32, 2, 204. Voy. en sens contraire : Toullier, VIII, 306 ; Rolland de Villargues, *Rép. du notariat*, v^o Approbation d'écriture, n^o 18 ; Metz, 20 février 1811, Dev. et Car., *Coll. nouv.*, III, 2, 421 ; Angers, 9 août 1820, Sir., 21, 2, 180 ; Grenoble, 26 janvier 1826, Sir., 26, 2, 308.

⁵⁸ Toullier, VIII, 304. Duranton, XIII, 171. Civ. cass., 12 janvier 1814, Sir., 14, 1, 33.

⁵⁹ Duranton, XIII, 173. Voy. en sens contraire : Toullier, VIII, 305 ; Rolland de Villargues, *op. et v^o cit.*, n^o 16. Cpr. Req. rej., 13 fructidor an XI, Sir., 4, 2, 25.

⁶⁰ Merlin, *op. et v^o cit.*, § 1, n^o 8. Duranton, XIII, 175. Favard, *Rép.*, v^o Acte sous seing privé, secl. I, § 3, n^o 8. Civ. cass., 21 août 1827, Sir., 28, 1, 60. Orléans, 14 janvier 1828, Sir., 28, 2, 106. Paris, 14 mai 1846, Sir., 46, 2, 299. Req. rej., 1^{er} mars 1853, Sir., 55, 1, 212. Paris, 24 mai 1855, Sir., 55, 2, 574. Voy. aussi les autorités citées à la note suivante. Voy. en sens contraire : Paris, 13 mars 1816, Sir., 17, 2, 48 ; Lyon, 12 avril 1832, Sir., 33, 2, 428.

⁶¹ Arg. Code de commerce, art. 113. Merlin, *op. et loc. cit.* Pardessus, *Du contrat de change*, II, 316 et 317. Nougier, *op. cit.*, I, 315. Nancy, 9 mars 1818, Sir., 18, 2, 274. Civ. cass., 18 février 1822, Sir., 22, 1, 318. Paris, 20 mars 1831, Sir., 31, 2, 174.

⁶² Arg. Code de commerce, art. 141 et 187. Merlin, *op. et loc. cit.* Duranton, XIII, 176. Civ. cass., 25 janvier 1814, Dev. et Car., *Coll. nouv.*, IV, 1, 520.

⁶³ Duranton, XIII, 174. Paris, 15 ventôse an XIII, Sir., 5, 2, 550.

au moment de la souscription de l'acte⁶⁴. Cette disposition est d'ailleurs étrangère aux endossements apposés, même par des non-commerçants, à des effets négociables signés, soit par des commerçants, soit par des non-commerçants⁶⁵. Elle est également étrangère aux quittances. Il en serait ainsi, même dans le cas où, s'agissant de quittances délivrées par un mandataire ou un administrateur de la fortune d'autrui, les personnes dont il a géré les intérêts s'en prévaudraient pour lui demander compte des paiements qu'elles constatent⁶⁶.

Un *bon pour* ou *approuvé* qui, au lieu d'énoncer en toutes lettres la somme ou la quantité promise, ne l'indiquerait qu'en chiffres, ne suffirait pas pour remplir le vœu de la loi. A plus forte raison, la simple approbation d'écriture, sans aucune indication de cette somme ou quantité, serait-elle insuffisante⁶⁷.

Par exception à la règle générale qui vient d'être développée,

⁶⁴ Il résulte clairement de ces termes de l'art. 1326, portant EN TOUTES LETTRES la somme ou la quantité, que le législateur a eu en vue des engagements dont le montant serait susceptible d'être indiqué en chiffres; et cela suppose que la somme ou la quantité promise est déterminée et connue au moment de la signature de l'acte. Agen, 9 novembre 1823, Sir., 26, 2, 3. Douai, 25 novembre 1853, Sir., 54, 2, 696. On a cependant prétendu que les actes contenant un engagement indéterminé, devaient être revêtus d'une approbation écrite de la main du souscripteur, et énonçant *qu'il s'oblige pour une somme ou une quantité indéterminée*. Cpr. en ce sens : Metz, 28 mars 1833, Sir., 35, 2, 49; Req. rej., 1^{er} mars 1853, Sir., 55, 1, 212; Paris, 24 mai 1855, Sir., 55, 2, 574. On peut dire, à l'appui de cette opinion, que l'inconvénient auquel le législateur a voulu obvier, existant pour les actes qui contiennent des engagements indéterminés, comme pour ceux qui renferment des obligations dont le *quantum* se trouve fixé, l'approbation d'écriture est tout aussi nécessaire pour les uns que pour les autres, et que s'il est impossible, quant aux actes de la première espèce, d'accomplir cette formalité telle qu'elle est prescrite par l'art. 1326, il faut tout au moins la remplir dans les bornes du possible, eu égard à la nature des obligations que ces actes sont destinés à constater. Mais quelque plausibles que soient ces raisons, nous ne pensons pas qu'on doive s'y arrêter. Exiger pour les actes qui contiennent des engagements indéterminés, une approbation d'écriture dans les termes ci-dessus indiqués, c'est créer une formalité que l'art. 1326 n'a pas établie, et ajouter ainsi à la disposition de cet article. Or, par cela seul que cette disposition est exceptionnelle, elle ne doit pas être étendue, par analogie, à des hypothèses que la loi n'a pas prévues.

⁶⁵ Bonnier, n° 553. Cpr. Civ. cass., 7 thermidor an XI, Sir., 3, 2, 352.

⁶⁶ Durantou, XIII, 169. Paris, 11 thermidor an XIII, Sir., 5, 2, 304.

⁶⁷ Merlin, *Rép.*, v° Billet, § 1, n° 2. Civ. cass., 17 août 1808, Sir., 8, 1, 492. Civ. cass., 26 mai 1823, Sir., 24, 1, 22.

les actes émanés de marchands⁶⁸, artisans, laboureurs⁶⁹, vigneron, gens de journée et de service, sont dispensés de la formalité du *bon pour* ou *approuvé*. Art. 1326, al. 2.

Pour juger si un acte qui, de sa nature, eût été soumis à la formalité dont s'agit, s'en trouvait exceptionnellement affranchi en raison de la qualité du signataire, on doit exclusivement s'attacher à la profession que ce dernier avait à l'époque de la confection de l'acte⁷⁰. Ainsi, les billets souscrits par un ancien commerçant, postérieurement à la cessation de son commerce, doivent être revêtus du *bon* ou *approuvé*⁷¹. Réciproquement, celui qui, pendant l'exercice de la profession de commerçant, a souscrit des billets non revêtus du *bon* ou *approuvé*, ne peut exciper de l'absence de cette formalité, quoiqu'il ait cessé de faire le commerce dès avant l'échéance de ces billets.

L'exception que reçoit, en raison de l'état ou de la profession de certaines classes de personnes, la règle posée par l'art. 1326, ne s'étend pas, de plein droit, aux femmes de ces personnes. Ainsi, la femme d'un commerçant ou d'un artisan ne doit pas comme telle, et quant à l'application de cet article, être rangée dans la classe des marchands ou artisans⁷². Il en est de même de

⁶⁸ Le terme *marchand* est pris *sensu lato*, et comprend les négociants, manufacturiers et banquiers. Cpr. *Discussion au Conseil d'état* (Loché, *Lég.*, XII, p. 216, n° 17).

⁶⁹ La qualité de laboureur, dans le sens de l'art. 1326, n'appartient qu'à ceux qui travaillent, de leur personne et avec leur famille, à la culture des terres, et qui tirent de ce travail leurs moyens d'existence. Req. rej., 1^{er} février 1836, Sir., 36, 1, 84. Req. rej., 17 février 1836, Sir., 36, 1, 160. Nîmes, 4 mai 1852, Sir., 53, 2, 106. — Du reste, ceux qui se trouvent dans cette condition doivent, quant à l'application de l'art. 1326, être rangés dans la classe des laboureurs, peu importe qu'ils cultivent leurs propres terres, ou celles des autres, et qu'ils ne travaillent qu'avec leur famille, ou qu'ils aient à leur service des domestiques ou gens de journée. Paris, 7 janvier 1817, Sir., 18, 2, 36. Civ. cass., 23 février 1824, Sir., 24, 1, 194. Bordeaux, 22 juillet 1829, Sir., 29, 2, 341. Grenoble, 22 août 1829, Sir., 30, 2, 76. Nîmes, 4 janvier 1830, Sir., 30, 2, 184.

⁷⁰ Toullier, VIII, 299. Duranton, XIII, 184.

⁷¹ Il en est de même des billets signés par d'anciens artisans. Caen, 15 décembre 1824, Sir., 26, 2, 3. Voy. cep. en sens contraire : Paris, 18 février 1808, Sir., 7, 2, 786. — Si les billets avaient été souscrits par un ancien commerçant ou artisan, à une époque très-rapprochée de celle où il exerçait encore sa profession, et avant que son changement de position fût généralement connu, ces billets pourraient être maintenus malgré l'absence du *bon* ou *approuvé*.

⁷² Arg. Code de commerce, art. 4 et 5 cbn. art. 113. Civ. cass., 12 janvier 1814, Sir., 14, 1, 33. Civ. cass., 6 mai 1816, Sir., 16, 1, 227. Civ. cass., 1^{er} mai 1820, Sir., 20, 1, 416. Angers, 11 décembre 1823, Sir., 24, 2, 87.

la femme d'un laboureur, à moins qu'à raison de circonstances particulières, elle ne doive être considérée comme exerçant elle-même l'état de laboureur ⁷³.

Le défaut d'approbation d'un acte sous seing privé contenant un engagement unilatéral, n'exerce aucune influence sur la validité de cet engagement ⁷⁴. La seule conséquence qui résulte de cette omission, c'est que l'acte ne forme point, par lui-même, preuve complète de l'engagement qu'il énonce. Rien n'empêche donc qu'il ne puisse être considéré ⁷⁵ comme un commencement de preuve par écrit, de nature à rendre admissibles la preuve testimoniale et même de simples présomptions, ou à autoriser la délation d'un serment supplétoire ⁷⁶.

⁷³ Caen, 3 janvier 1827, Sir., 28, 2, 84. Req. rej., 22 juillet 1828, Sir., 29, 1, 88. Req. rej., 26 février 1845, Sir., 45, 1, 731. Cpr. Req. rej., 9 décembre 1839, Sir., 40, 1, 30. Voy. cep. Grenoble, 22 août 1829, Sir., 30, 2, 76; Lyon, 12 décembre 1829, Sir., 31, 2, 225.

⁷⁴ Toullier, VIII, 281. Duranton, XIII, 187 et 188. Turin, 20 avril 1808, Sir., 9, 2, 309. Req. rej., 23 avril 1829, Sir., 29, 1, 366. Paris, 19 avril 1830, Sir., 31, 2, 69.

⁷⁵ Nous disons *qu'il ne puisse être considéré, etc.*, car les juges ne sont pas obligés d'admettre un acte irrégulier pour défaut de *bon* ou d'*approuvé*, comme commencement de preuve par écrit. Req. rej., 22 avril 1818, Sir., 19, 1, 195. Cpr. § 764, texte n° 4, notes 45 à 47.

⁷⁶ Arg. art. 1347 cbn. 1353 et 1367. Vainement objecterait-on que cette manière de voir tend à rendre à peu près illusoire la disposition de l'art. 1326. Cette objection est sans portée. La disposition de cet article a, même dans notre système, une sanction réelle et positive, en ce que l'omission de la formalité qu'il prescrit, enlève aux billets ou promesses la force probante qui, en règle générale, est attachée aux actes sous seing privé dont la signature est reconnue; de telle sorte que le juge n'est, ni obligé, ni autorisé à prononcer une condamnation sur le seul fondement de pareils billets ou promesses, et jouit d'un pouvoir discrétionnaire qui lui permet ou de les rejeter entièrement, ou de les admettre comme formant un commencement de preuve par écrit. Or, ce pouvoir discrétionnaire nous paraît être une garantie suffisante contre les dangers de surprise ou de fraude que l'art. 1326 a eu pour objet de prévenir. Frapper d'une inefficacité absolue les promesses ou billets non approuvés, ce serait dépasser le but de la loi, et permettre aux débiteurs de mauvaise foi de refuser l'exécution d'engagements dont la sincérité ressortirait cependant de toutes les circonstances de la cause. Merlin, *Rép.*, v° Billet, § 1. Toullier, VIII, 281. Duranton, XIII, 189 et suiv. Bonnier, n° 554. Paris, 18 février 1808, Sir., 7, 2, 786. Paris, 21 février 1815, Sir., 16, 2, 103. Civ. rej., 2 juin 1823, Sir., 23, 1, 294. Angers, 11 décembre 1824, Sir., 24, 2, 86. Grenoble, 14 mai 1828, Sir., 28, 2, 315. Lyon, 18 décembre 1828, Sir., 29, 2, 250. Civ. rej., 1^{er} juillet 1828, Sir., 29, 1, 199. Req. rej., 4 février 1829, Sir., 29, 1, 196. Bordeaux, 31 mars 1830, Sir., 31, 2, 76. Req. rej., 4 mai 1831, Sir., 31, 1, 197. Req. rej., 21 mars 1832,

Du reste, l'omission de la formalité du *bon* ou *approuvé* ne se couvre point par la prescription de dix ans⁷⁷. Elle ne se couvre même pas nécessairement par l'exécution partielle de l'engagement⁷⁸.

Lorsque la somme ou quantité portée au corps de l'acte est ou plus forte ou moindre que celle qui se trouve indiquée dans le *bon* ou *approuvé*, l'engagement est censé n'avoir été contracté que jusqu'à concurrence de la somme ou quantité la plus faible, sauf la preuve du contraire, qui peut être administrée par témoins et même à l'aide de simples présomptions⁷⁹. Art. 1327.

2^o De la force probante des actes sous seing privé.

Un acte sous seing privé, quoique valable à la forme, n'a de force probante qu'autant que la signature, et le cas échéant l'écriture, en est reconnue, ou qu'elle a été, au préalable, vérifiée en justice et déclarée sincère⁸⁰. Arg. art. 1322. Il n'est cependant

Sir., 32, 1, 251. Metz, 28 mars 1833, Sir., 35, 2, 49. Req. rej., 18 novembre 1834, Sir., 35, 1, 393. Req. rej., 6 février 1839, Sir., 39, 1, 289. Req. rej., 26 février 1845, Sir., 45, 1, 731. Paris, 14 mai 1846, Sir., 46, 2, 299. Req. rej., 13 décembre 1853, Sir., 54, 1, 17. Voy. en sens contraire : Delvincourt, II, p. 613 ; Civ. cass., 3 novembre 1812, Sir., 13, 1, 35 ; Paris, 5 décembre 1816, Sir., 17, 2, 399 ; Metz, 7 février 1823, Sir., 25, 2, 148 ; Amiens, 17 janvier 1823, Sir., 25, 2, 149 ; Bourges, 11 janvier 1825, Sir., 25, 2, 201 ; Lyon, 26 janvier 1828, Sir., 28, 2, 259.

⁷⁷ Duranton, XIII, 185. Cpr. texte et note 43 *supra*.

⁷⁸ Toullier (VIII, 302) enseigne le contraire, en se fondant sur le dernier alinéa de l'art. 1325. Mais l'argument d'analogie qu'il tire de cet article n'est pas concluant. Un paiement partiel fait en vertu d'un engagement constaté par un billet non approuvé, ne rend pas par lui-même certaine la somme ou la quantité de la chose due, comme l'exécution partielle d'une convention synallagmatique rend certaine la conclusion définitive de cette convention. Le souscripteur d'un billet non approuvé, qui a fait un paiement au créancier, peut, tout en avouant ce paiement, contester le chiffre de la dette énoncée au billet, à moins que ce chiffre ne se trouve établi par quelque autre acte émané du débiteur ou par une quittance que celui-ci s'est rendu propre en l'acceptant et en la produisant, ou enfin qu'il ne s'agisse d'un paiement d'intérêts de nature à déterminer le *quantum* de la dette.

⁷⁹ Arg. art. 1347. Toullier, VIII, 297. Duranton, XIII, 193.

⁸⁰ La différence qui existe, à cet égard, entre les actes authentiques et les actes sous seing privé, s'explique aisément. La signature des officiers publics qui peuvent être appelés à recevoir ou rédiger des actes de leur ministère, est réputée certaine et connue des tribunaux, soit par elle-même, soit, selon les cas, en vertu de la légalisation dont elle se trouve revêtue ; et l'on comprend dès

pas nécessaire que celui qui entend faire usage d'un acte sous seing privé, en demande formellement la reconnaissance ou la vérification préalable; il suffit que l'acte soit notifié ou opposé à la partie adverse, dont le silence équivaut à reconnaissance ⁸¹.

Lorsqu'un acte sous seing privé est opposé à la personne même dont il porte en apparence la signature, elle est tenue, ou de la reconnaître, ou de la dénier formellement ⁸². Lorsque, au contraire, l'acte est opposé, soit aux représentants ou ayants cause du prétendu signataire, soit à des tiers, ils peuvent se borner à déclarer qu'ils n'en connaissent pas la signature ou l'écriture. Art. 1323.

En cas de dénégation formelle, ou de simple méconnaissance de la signature ou de l'écriture d'un acte sous seing privé, le juge est tenu de statuer, avant toute condamnation, sur la sincérité de l'acte, encore que la partie qui l'a dénié ou méconnu, n'en ait pas expressément provoqué la vérification ⁸³, Art. 1324. A cet effet, il doit en ordonner la vérification, à moins qu'il ne trouve dans la cause des éléments de conviction suffisants pour décider la contestation, auquel cas il peut, sans ultérieure instruction, admettre l'acte en le déclarant sincère, ou le rejeter comme faux ⁸⁴. La règle

lors que l'existence de la signature d'un officier public sur un acte de son ministère, soit considérée comme attestant ou garantissant la sincérité de la signature des parties qui figurent dans l'acte. Mais lorsqu'il s'agit d'écritures privées, il n'existe aucun motif qui permette d'y ajouter foi, aussi longtemps que la signature n'en a pas été reconnue par ceux auxquels on les oppose, ou que la sincérité n'en a pas été établie contradictoirement avec eux. La partie qui produit un écrit privé, qu'elle prétend revêtu de la signature de la partie adverse, fait une allégation pure et simple, qu'elle est tenue de prouver. Toullier, VIII, 56 et 57, 190 à 192.

⁸¹ Toullier, VIII, 229. Duranton, XIII, 113 et 114. Req. rej., 24 juin 1806, Sir., 7, 2, 770. Civ. cass., 7 janvier 1814, Sir., 14, 1, 138. Req. rej., 27 août 1835, Sir., 35, 1, 584.

⁸² La simple déclaration de non-reconnaissance d'une signature n'équivaut pas à une dénégation formelle, et n'oblige pas le juge, lorsque cette déclaration émane de la personne même à laquelle on attribue la signature, de statuer expressément sur la sincérité de l'acte. Req. rej., 9 décembre 1839, Sir., 40, 1, 30.

⁸³ Civ. cass., 10 juillet 1816, Sir., 16, 1, 334. Civ. cass., 15 juillet 1834, Sir., 34, 1, 649. Civ. cass., 6 février 1837, Sir., 37, 1, 201.

⁸⁴ L'art. 1324 n'est pas rédigé en termes assez impératifs pour que l'on puisse y voir une dérogation au principe que le juge est expert de droit. D'ailleurs, l'art. 195 du Code de procédure, et surtout l'art 196, qui porte, *le jugement qui autorisera la vérification*, indiquent clairement que le législateur n'a pas entendu imposer au juge l'obligation d'ordonner la vérification, dans les formes

qui vient d'être posée s'applique non-seulement à l'hypothèse où un acte est dénié ou méconnu en entier, mais encore à celle où la dénégation ou la déclaration de non-reconnaissance ne porte que sur une partie de l'acte que l'on prétend avoir été altérée⁸⁵.

La vérification d'écriture peut se faire par titres, par experts, ou par témoins. Le juge est libre d'ordonner, soit cumulativement, soit successivement, ces trois modes de vérification, ou de se déterminer d'après un seul de ces moyens⁸⁶. Code de procédure, art. 195.

Du reste, la reconnaissance d'un acte sous seing privé peut être provoquée, soit par voie incidente, à l'occasion d'une demande en condamnation fondée sur cet acte, ou dans le cours de toute autre instance, soit par action principale⁸⁷.

Les actes sous seing privé reconnus par ceux auxquels on les oppose ou légalement tenus pour reconnus, ont, tant entre les parties qui les ont signés et leurs successeurs ou ayants cause, qu'à l'égard des tiers, la même foi que les actes authentiques, en ce qui concerne la réalité et la sincérité de la convention ou du fait juridique qu'ils ont pour objet de constater, et des énonciations relatives à ce fait ou à cette convention⁸⁸. Art. 1322 c. civ. art. 1319 et 1320.

Lorsque la partie à laquelle on oppose un acte sous seing privé dont elle reconnaît la signature ou dont la signature a été tenue pour reconnue, allègue que l'écriture de cet acte a été altérée ou

tracées par le Code de procédure, de tout acte sous seing privé dénié ou méconnu. Boncenne, *Théorie de la procédure civile*, III, p. 486. Chauveau, sur Carré, *Lois de la procédure civile*, I, quest. 803 *ter*. Civ. cass., 25 août 1813, Sir., 15, 1, 131. Req. rej., 11 février 1818, Sir., 18, 1, 304. Req. rej., 9 février 1830, Sir., 30, 1, 235. Req. rej., 14 mars 1837, Sir., 37, 1, 199. Req. rej., 24 mai 1837, Sir., 37, 1, 519. Req. rej., 3 décembre 1839, Sir., 40, 1, 190. Req. rej., 9 décembre 1839, Sir., 40, 1, 30. Req. rej., 3 juillet 1850, Sir., 50, 1, 705. Voy. en sens contraire : Rauter, *Cours de procédure civile*, n° 198.

⁸⁵ Req. rej., 4 février 1836, Sir., 36, 1, 81.

⁸⁶ Colmar, 12 juillet 1807, Sir., 13, 2, 337. Civ. rej., 13 novembre 1816, Dev. et Car., *Coll. nouv.*, V, 1, 246. Angers, 15 décembre 1819, Sir., 20, 2, 299. Angers, 5 juillet 1820, Sir., 23, 2, 17. Montpellier, 3 mars 1828, Sir., 28, 2, 153.

⁸⁷ Voy. sur la demande principale en reconnaissance de signature : Code de procédure civ., art. 193 et 194 ; L. du 23 septembre 1807 ; Code Nap., art. 2123 ; § 265, texte n° 2.

⁸⁸ On doit appliquer sous ce rapport aux actes sous seing privé les règles développées au § 755, texte n° 2, 2).

qu'il contient un faux intellectuel, elle est encore admise à l'attaquer par voie d'inscription de faux. Code de procédure, art. 214.

A la différence des actes authentiques, les actes sous seing privé ne font, même entre les parties et leurs successeurs ou ayants cause, foi de leur date que jusqu'à preuve contraire, laquelle peut être administrée même à l'aide de simples présomptions⁸⁹.

D'un autre côté, les actes sous seing privé ne font foi de leur date à l'égard des tiers que du jour où cette date est devenue légalement certaine, soit par l'enregistrement, soit par la mort de l'une des personnes qui les ont signés, soit par la relation de leur substance dans un acte authentique. Art. 1328⁹⁰.

On doit, dans cette matière, considérer comme tiers tous ceux qui n'ont pas figuré dans l'acte sous seing privé dont il s'agit d'apprécier la force probante, et qui se trouvent, soit en vertu de la loi, soit en vertu d'une convention passée ou d'une disposition faite par l'une des parties signataires, investis, en leur propre nom, de droits réels ou personnels, dont l'existence ou l'efficacité serait compromise, si la convention ou le fait juridique constaté par cet acte pouvait leur être opposé⁹¹. Au contraire, on doit considérer comme représentants ou ayants cause des parties qui ont figuré dans l'acte, tous ceux qui n'ont de droits à faire valoir que du chef de l'une de ces parties, et comme lui ayant succédé à titre universel, ou comme exerçant ses droits et actions, conformément à l'art. 1466.

⁸⁹ Il serait impossible de soutenir avec quelque apparence de raison, que les parties qui ont figuré dans un acte sous seing privé, et leurs héritiers ou ayants cause ne sont admis à en contester la date qu'à l'aide d'une inscription de faux. Si, dans les actes authentiques, une antidate constitue toujours un faux, il n'en est pas de même dans les actes sous seing privé. Et comme les parties et leurs héritiers ou ayants cause n'ont d'intérêt à contester la date qu'autant qu'ils soutiennent que l'acte a été antidaté dans le but de voiler une fraude quelconque, ils sont, aux termes de l'art. 1353, admis à établir leurs allégations, même au moyen de simples présomptions. — Cpr. cependant, quant à la date des testaments olographes : § 669, texte et notes 8 à 12.

⁹⁰ Cpr. sur cet article : Serrigny, *Revue de Droit français et étranger*, 1846, III, p. 532 ; Marinier, *Revue pratique*, 1856 et 1857, I, p. 490 ; II, p. 73 et 262.

⁹¹ L'explication donnée au texte sur les personnes qui dans cette matière sont à considérer comme des tiers, se justifie par les applications spéciales que la loi a faites, dans les art. 1410, 1743 du Code Napoléon, et 684 du Code de procédure, du principe posé en l'art. 1328.

De ces deux propositions découlent, pour l'application des art. 1322 et 1328, les conséquences suivantes :

a. Les actes sous seing privé font foi de leur date à l'égard des héritiers ou successeurs universels des parties, toutes les fois qu'ils agissent ou qu'ils sont recherchés en cette qualité⁹².

Cette règle reçoit son application, alors même qu'il s'agit d'actes constatant des conventions ou déclarations qui ne lieraient pas les héritiers ou successeurs universels de l'une des parties, si elles avaient été passées ou faites à une époque postérieure à la date indiquée dans ces actes⁹³. Ainsi, les actes sous seing privé souscrits par une personne qui a été frappée d'interdiction ou pourvue d'un conseil judiciaire, sont opposables à ses héritiers, lorsqu'ils portent une date antérieure à l'interdiction ou à la nomination du conseil judiciaire, bien qu'ils n'aient acquis date certaine que depuis cette époque⁹⁴. Ainsi encore, un acte sous seing privé portant constitu-

⁹² Voy. cep. en ce qui concerne les héritiers bénéficiaires agissant en qualité de créanciers ou de successeurs à titre particulier du défunt : § 618, texte et note 9.

⁹³ Cpr. les deux notes suivantes. — A l'occasion d'un pourvoi formé contre un arrêt de la cour de Bordeaux du 30 janvier 1834, les demandeurs en cassation se sont efforcés d'établir que le principe, d'après lequel les actes sous seing privé font foi de leur date entre ceux qui l'ont souscrit et leurs héritiers ou ayants cause, ne s'appliquait qu'aux actes pour lesquels la capacité des parties contractantes n'a pas varié, et qu'elles auraient pu passer à quelque époque et dans quelque circonstance que ce fût. Cette thèse était évidemment erronée. Aussi la cour de cassation n'a-t-elle eu garde de la consacrer. En cassant l'arrêt contre lequel le pourvoi était dirigé, pour fausse application de l'art. 1322, et pour violation des art. 1328 et 1595, elle s'est fondée sur ce que la disposition finale de ce dernier article, qui réserve les droits des héritiers, dans le cas où ils attaqueraient des ventes entre époux comme renfermant des avantages indirects, établit, en leur faveur, une exception spéciale à l'art. 1322, et les assimile aux tiers. Voy. Civ. cass., 31 janvier 1837, Sir., 37, 1, 533. Ainsi cet arrêt n'a rien de contraire à la proposition émise au texte.

⁹⁴ La question de savoir si l'art. 1322 est ou non applicable aux actes souscrits par une personne qui a subi un changement d'état par suite, soit d'une interdiction légale ou judiciaire, soit de la nomination d'un conseil judiciaire, et si en conséquence c'est à cette personne ou à ses représentants à établir l'antidate des actes sous seing privé qu'on leur oppose, ou si c'est au contraire à ceux qui se prévalent de ces actes à prouver la sincérité de la date, est vivement controversée. Dans le principe, la jurisprudence s'était assez généralement prononcée pour la seconde de ces solutions, en se fondant sur cette idée, qu'à peine de rendre illusoire le jugement d'interdiction ou de nomination de conseil judiciaire, il fallait de toute nécessité admettre une présomption d'antidate pour tous les actes sous seing privé souscrits par un interdit ou par un individu pourvu d'un conseil ju-

tion d'une rente viagère, fait foi de sa date à l'égard des héritiers de la personne au profit de laquelle la rente a été constituée, bien qu'il n'ait pas acquis date certaine avant les vingt jours qui ont précédé la mort de cette personne ⁹⁵.

Que si les héritiers de l'une des parties qui ont figuré dans un acte sous seing privé, agissent en vertu d'un droit qui leur appartient de leur propre chef, par exemple, d'un droit de réserve, et qu'ils attaquent cet acte, comme contenant des avantages indirects excédant la quotité disponible, ils ne sont plus les ayants cause du défunt, mais des tiers, et peuvent, par conséquent, se prévaloir de la disposition de l'art. 1328 ⁹⁶.

b. Un acte sous seing privé ne fait pas foi de sa date contre les successeurs particuliers, soit à titre onéreux, soit à titre gratuit, de l'une des parties qui y ont figuré, en tant qu'on voudrait leur opposer les conventions ou déclarations contenues dans cet acte, comme étant antérieures à leurs propres titres ⁹⁷. Ainsi, en cas de

diciaire. Cette doctrine était contraire au double principe que la présomption milite en faveur du titre, et que la fraude ne se présume pas. Elle présentait d'ailleurs le grave inconvénient de frapper d'inefficacité des titres en apparence réguliers et valables, par cela seul qu'ils n'avaient point acquis date certaine avant le changement d'état du débiteur. Aussi la jurisprudence la plus récente paraît-elle avoir abandonné ces errements pour en revenir à l'opinion indiquée au texte. Et l'on doit d'autant moins hésiter à adopter cette opinion, qu'elle n'a nullement pour résultat de rendre illusoire la mesure de l'interdiction ou de la nomination d'un conseil judiciaire. En effet, la preuve de l'antidate, qui peut en pareil cas s'administrer par témoins et même à l'aide de simples présomptions, sera le plus souvent facile à établir d'après les circonstances mêmes de la cause. Voy. en ce sens : Bonnier, n° 567 ; Bédarride, *Du dol et de la fraude*, III, p. 32 et 33 ; Marinier, *op. cit.*, I, p. 495 à 500, nos 11 à 13 ; Req. rej., 22 mars 1825 ; Sir., 26, 1, 201 ; Bourges, 4 janvier 1834, Sir., 31, 2, 288 ; Colmar, 30 juillet 1831, Sir., 32, 2, 269 ; Req. rej., 8 mars 1836, Sir., 36, 1, 236 ; Nancy, 21 mai 1842, Dalloz, 1842, 2, 185. Voy. en sens contraire : Paris, 10 mai 1810, Sir., 14, 2, 266 ; Req. rej., 8 juillet 1816, Sir., 17, 1, 150 ; Nancy, 5 juin 1828, Sir., 29, 2, 236 ; Rouen, 22 juillet 1828, Sir., 29, 2, 208 ; Civ. cass., 4 février 1835, Sir., 35, 1, 83. Cpr. aussi Dèlvincourt, I, p. 326 ; Duranton, III, 772 ; Zachariæ, § 127, note 3.

⁹⁵ Marinier, *op. cit.*, II, p. 265. Voy. aussi les autorités citées à la note 13 du § 388. C'est par erreur que l'arrêt de la cour de cassation du 15 juillet 1824 (Sir., 25, 1, 46), y a été indiqué dans le sens de l'opinion émise au texte.

⁹⁶ Paris, 11 mai 1816, Sir., 17, 2, 10. Cpr. Civ. cass., 31 janvier 1837, Sir., 17, 1, 533.

⁹⁷ Merlin, *Quest.*, v° Tiers, § 2. Grenier, *Des hypothèques*, II, 354. Duranton, XIII, 129 et suiv. Du Caurroy, *Dissertation, Thémis*, III, p. 49 et suiv., V, p. 6 et suiv. Troplong, *Des hypothèques*, II, 529. Bonnier, n° 529. De

collision entre deux acquéreurs successifs du même immeuble,

Fréminville, *De la minorité*, I, 519, *bis*, II, 926 *bis*. Civ. rej., 31 janvier 1843, Sir., 43, 1, 616. Voy. aussi les arrêts cités aux deux notes suivantes. — Toullier (VIII, 245 et suiv., et X, p. 576 et suiv.) a soutenu la doctrine contraire, avec beaucoup d'insistance et de vivacité. Selon lui, les successeurs à titre particulier étant les ayants cause de leur auteur, les actes sous seing privé souscrits par ce dernier font foi de leur date contre eux. Mais toute son argumentation part de la supposition que le mot *ayant cause* a une signification précise et invariable; et cette supposition est inexacte. Le sens de ce terme est en effet essentiellement relatif, et se détermine *secundum subjectam materiam*, c'est-à-dire, d'après l'esprit de la règle qu'il s'agit d'appliquer, et d'après le point de vue sous lequel il convient d'envisager, eu égard à cette règle, la position de telles ou telles personnes. Or, comme il est hors de doute que la règle consacrée par l'art. 1328, a été admise dans le but de protéger les successeurs à titre particulier et les créanciers saisissants contre le danger d'antidates que leur auteur ou débiteur pourrait se permettre, en fraude de leurs droits, dans des actes sous seing privé passés après coup, il faut reconnaître que les successeurs à titre particulier qui repoussent un acte sous seing privé, émané de leur auteur, comme ayant été antidaté, sont, sous ce rapport et quant à l'application de l'art. 1328, de véritables tiers, et non des ayants cause à l'égard desquels cet acte puisse faire foi de sa date. D'ailleurs, n'est-il pas évident que si le successeur à titre particulier doit être traité comme ayant cause, toutes les fois qu'il agit contre des tiers qui, sans contester son propre titre, soutiennent que son auteur lui-même ne jouissait pas des droits qu'il entend exercer du chef de ce dernier, il ne saurait en être de même, lorsqu'un successeur particulier se trouve en face de personnes qui contestent l'efficacité de son titre, en prétendant avoir acquis, antérieurement à lui, et de son auteur, tout ou partie des droits faisant l'objet du titre que celui-ci a concédé? Dans la première de ces hypothèses, le successeur particulier se prévaut des droits de son auteur, et les exerce comme les tenant de ce dernier; dans la seconde, au contraire, il invoque son propre titre et le défend contre des actes par lesquels son auteur aurait cherché à y porter atteinte. Entre deux parties qui invoquent, l'une contre l'autre, des titres émanés d'une même personne, pour réclamer, sur les mêmes objets, des droits qui s'excluent ou se restreignent, la difficulté est précisément de savoir laquelle des deux se trouve réellement aux droits de l'auteur commun; et il est contraire à toute logique de les considérer, pour la solution de cette question qui doit se résoudre par l'antériorité de titre, comme étant, l'une à l'égard de l'autre, les ayants cause de leur auteur commun, ou, en d'autres termes, comme se trouvant toutes les deux aux droits de ce dernier. Nous ajouterons que l'art. 1743 ne peut laisser aucun doute sur le véritable sens de l'art. 1328. C'est en vain que, pour écarter l'argument péremptoire qui en résulte, Toullier prétend qu'on ne doit pas voir dans la disposition de cet article une application des art. 1322 et 1328, mais une exception toute spéciale aux règles qu'ils établissent. Les termes, *qui a un bail authentique ou dont la date est certaine*, insérés dans l'art. 1743, sous une forme simplement incidente, prouvent clairement que le législateur n'a entendu faire, pour le cas de vente d'un immeuble affermé, qu'une application de la règle générale; et il serait impossible d'indiquer une raison quelconque qui eût

l'un par acte sous seing privé, l'autre par acte authentique, le premier ne peut se prévaloir de l'antériorité apparente de son titre, si l'acte dont il est porteur n'a pas reçu date certaine avant la passation de l'acte authentique du second acquéreur⁹⁸. De même, en cas de concours, entre le donataire d'un immeuble, et un tiers auquel le donateur a, par acte sous seing privé, cédé des droits quelconques sur les biens donnés, ce tiers ne peut opposer son titre au donataire, à moins que l'acte dont il est porteur n'ait reçu date certaine avant la donation⁹⁹.

Le même principe appliqué, dans toute sa rigueur, aux quittances sous seing privé délivrées par un créancier qui a fait cession de sa créance, conduirait à décider que ces quittances ne peuvent être opposées au cessionnaire qu'autant qu'elles ont acquis date certaine avant la signification de la cession, ou son acceptation par acte authentique¹⁰⁰. Mais cette conséquence semble

pu motiver, pour ce cas, une dérogation au Droit commun. Aussi la doctrine de Toullier a-t-elle été repoussée par une jurisprudence à peu près constante, et se trouve-t-elle aujourd'hui généralement abandonnée. Cpr. les arrêts cités aux notes suivantes. Les dissidences qui existent encore sur cette matière, ne portent pas sur le fond de la doctrine, mais seulement sur des questions de détail.

⁹⁸ Voy. les auteurs cités à la note précédente. Toulouse, 7 juillet 1831, Sir., 32, 2, 646. Bastia, 24 juin 1833, Sir., 33, 2, 604.

⁹⁹ Grenoble, 9 mai 1833, Sir., 33, 2, 506. Il en serait ainsi, même dans le cas où il s'agirait d'une donation entre-vifs de tous biens présents, puisque le donataire ne serait toujours qu'un successeur à titre particulier. Cpr. § 698, texte *in fine*, et note 3. — Les actes sous seing privé constatant des engagements contractés par le donateur, font-ils foi de leur date contre le donataire chargé du paiement des dettes du donateur? Voy. § 706, texte et note 8. Cpr. cependant Bordeaux, 19 novembre 1836, Sir., 37, 2, 481.

¹⁰⁰ Les cours de Lyon (31 décembre 1823, Sir., 25, 2, 149), de Bordeaux (26 juin 1840, Sir., 41, 2, 53) et de Limoges (17 août 1841, Sir., 42, 2, 313) ont jugé que le cessionnaire était l'ayant cause du cédant dans le sens de l'art. 1322. Cette doctrine se trouve suffisamment réfutée par les développements donnés à la note 97 ci-dessus. La circonstance que la cession porte sur un objet incorporel, tandis que la vente proprement dite s'applique à des choses corporelles, ne peut justifier la distinction que ces arrêts établissent, quant à l'application de l'art. 1328, entre le cessionnaire et l'acquéreur d'une chose corporelle. D'ailleurs, si le cessionnaire était réellement l'ayant cause du cédant, il en résulterait que tous les actes sous seing privé par lesquels le cédant et le débiteur auraient pactisé au sujet de la créance cédée, seraient opposables au cessionnaire, bien qu'ils n'eussent pas reçu date certaine avant la signification de la cession, et cette conséquence est évidemment inadmissible. Bruxelles, 15 novembre 1809, Sir., 10, 2, 282. Nîmes, 11 février 1822, Sir., 23, 2, 135. Civ. cass., 23 août 1841, Sir., 41, 1, 756. Rouen, 31 mai 1843, Sir., 43, 2, 355. Bordeaux, 21 mars 1846, Sir., 46, 2, 545.

devoir être tempérée dans la pratique, en ce sens que les tribunaux peuvent, eu égard aux circonstances de la cause, et alors du moins que le débiteur cédé a excipé de sa quittance au moment même de la signification du transport ou immédiatement après, admettre cette quittance comme établissant suffisamment sa libération, quoiqu'elle n'ait pas acquis date certaine avant la signification du transport ¹⁰¹. Ce tempérament d'équité devrait surtout être admis, s'il s'agissait de quittances d'intérêts, de fermages ou de loyers, opposées au cessionnaire du capital, ou à l'acquéreur des immeubles loués ¹⁰².

c. Les actes sous seing privé font foi de leur date à l'égard des créanciers des parties, lorsqu'ils n'agissent pas en leur nom personnel, et qu'ils ne font pas valoir des droits distincts de ceux de leur débiteur. Cette règle s'applique notamment aux créanciers d'un commerçant tombé en faillite. En conséquence, les actes sous seing privé faits par le failli avant l'ouverture de la faillite, et contenant aliénation de choses mobilières ou immobilières, ou cession de droits successifs, sont opposables aux créanciers, bien qu'ils n'aient pas acquis date certaine avant la faillite ¹⁰³.

Au contraire, les actes sous seing privé ne font pas foi de leur date contre les créanciers des parties, lorsque, par une circonstance quelconque, ils ont acquis sur les biens de leurs débiteurs, avant que la date des actes sous seing privé qu'on leur oppose soit devenue certaine, des droits réels ou personnels dont tout créancier ne jouit pas en cette seule qualité, ou qu'en exerçant des droits qu'ils tiennent de la loi et non de leur débiteur, ils agissent bien moins au nom et du chef de ce dernier que contre lui. Ainsi, les aliénations immobilières qu'un débiteur a consenties par des actes sous seing privé, ne sont pas opposables à ceux

¹⁰¹ L'application rigoureuse de l'art. 1328 dans l'hypothèse prévue au texte, serait contraire à l'usage constamment suivi de se contenter de quittances non enregistrées, et entraînerait la nécessité de faire enregistrer toute pièce destinée à constater une libération, ce qui ne laisserait pas de présenter de graves inconvénients. Cpr. Delvincourt, III, p. 170; Duranton, XVI, 504; Troplong, *De la vente*, II, 920; Duvergier, *De la vente*, II, 224; Marcadé, sur l'art. 1328, n° 5; Zachariæ, § 752, note 41; Civ. cass., 23 août 1841, Sir., 41, 1, 756; Rouen, 31 mai 1843, Sir., 43, 2, 355.

¹⁰² Toullier, VII, 84. Duvergier, *Du louage*, I, 385. Turin, 26 février 1812, Sir., 13, 2, 45. Besançon, 15 février 1827, Sir., 27, 2, 138.

¹⁰³ Req. rej., 15 juin 1843, Sir., 43, 1, 467 et 471. Douai, 1^{er} mars 1851, Sir., 51, 2, 309. Civ. cass., 4 juillet 1854, Sir., 54, 1, 469.

de ses créanciers auxquels les immeubles vendus sont affectés par hypothèque ou par antichrèse, si ces actes n'ont pas reçu date certaine avant l'établissement de leurs droits ¹⁰⁴. Ainsi encore, les paiements de fermages ou loyers faits par anticipation par le preneur d'immeubles saisis, ne peuvent être opposés aux créanciers hypothécaires, lorsque ces paiements n'ont pas acquis date certaine avant la transcription de la saisie ¹⁰⁵. De même, les actes sous seing privé contenant aliénation de choses mobilières ou immobilières ne sont pas opposables aux créanciers qui ont fait frapper de saisie les choses ainsi aliénées, à moins que ces actes n'aient reçu date certaine avant le procès-verbal de saisie-exécution, ou avant la transcription de la saisie immobilière ¹⁰⁶. Enfin, la date de pareils actes ne peut être opposée aux créanciers du vendeur, lorsqu'ils les attaquent par la voie de l'action paulienne ¹⁰⁷.

Par une dérogation toute spéciale au principe qui vient d'être développé, on admet que les quittances sous seing privé, délivrées par un créancier dont la créance a été frappée de saisie-arrêt, peuvent être opposées au tiers saisissant, sauf à ce dernier à les faire rejeter en établissant, par des moyens quelconques, la fausseté de la date qu'elles portent. A part toutes circonstances de fraude, le débiteur serait autorisé à opposer de pareilles quittances, lors même qu'elles n'auraient été ni produites, ni même alléguées au moment où la saisie-arrêt a été établie ¹⁰⁸. Cette exception toutefois ne s'ap-

¹⁰⁴ Cpr. les auteurs cités à la note 97 *supra*. Voy. en particulier sur le cas de collision entre un créancier ayant une hypothèque judiciaire, et un acquéreur par acte sous seing privé : Req. rej., 20 février 1827, Dev. et Car., *Coll. nouv.*, VIII, 1, 529.

¹⁰⁵ Code de procédure, art. 682 et 685. Req. rej., 22 février 1854, Sir., 54, 1, 469.

¹⁰⁶ Le créancier qui fait saisir les biens de son débiteur, exerce un droit qu'il tient de la loi, et non de ce dernier ; c'est contre lui qu'il agit, et il est bien évident qu'il est tiers, en tant qu'il défend le bénéfice et les effets de la saisie contre les actes du débiteur. Ce point de doctrine n'est l'objet d'aucune controverse. Toullier lui-même (VIII, 251 et 252) proclame le principe émis au texte.

¹⁰⁷ Civ. cass., 14 novembre 1836, Sir., 36, 1, 893. — Cette règle s'applique à la femme qui, en qualité de créancière, attaque des actes faits par le mari en fraude de ses droits. Req. rej., 25 janvier 1825, Sir., 25, 1, 345.

¹⁰⁸ On considère généralement les créanciers qui ont interposé une saisie-arrêt, comme étant, au regard du tiers saisi, les ayants cause du débiteur saisi, et non des tiers. Voy. Toullier, VIII, 251 ; Duranton, XIII, 433 ; Civ. cass., 14 novembre 1836, Sir., 36, 1, 894 ; Bourges, 3 février 1836, Sir., 37, 2, 41 ; Toulouse, 7 décembre 1838, Sir., 39, 2, 225 ; Req. rej., 5 août 1839, Sir., 39, 1,

plique point aux quittances subrogatoires que le tiers saisi aurait obtenues du saisi, en sa qualité de titulaire de la créance saisie-arrêtée.

d. Les actes sous seing privé sur le fondement desquels un créancier réclame un droit de préférence ou une priorité de rang, ne peuvent être opposés aux autres créanciers du même débiteur qu'autant qu'ils ont acquis date certaine en temps utile¹⁰⁹. C'est

343; Toulouse, 5 juin 1840, Sir., 40, 2, 340. Cette manière de voir ne nous paraît pas exacte en théorie. La saisie-arrêt est un mode spécial de saisir, soit des créances, soit des objets mobiliers qui se trouvent entre les mains d'un tiers; et nous ne voyons aucune raison de distinguer, au point de vue de l'art. 1328, entre le créancier qui pratique une saisie-exécution et celui qui forme une saisie-arrêt. Au dernier cas, comme au premier, le créancier exerce un droit qu'il tient de la loi, et agit contre son débiteur. Il est bien l'ayant cause de ce dernier pour les actes passés antérieurement à la saisie; mais à partir du moment où elle a été pratiquée, il devient évidemment un tiers, puisqu'il acquiert par le fait même de la saisie un droit propre et personnel, qu'il est autorisé à défendre contre tout acte de nature à y porter atteinte. Nous ajouterons, comme nous l'avons déjà fait remarquer à la note 100 *supra*, que si le saisissant n'était, même quant à l'efficacité de la saisie, que l'ayant cause du saisi, il en résulterait que le tiers saisi pourrait lui opposer, non-seulement les quittances sous seing privé dont il est porteur, mais tous les actes qu'il aurait passés avec le saisi son créancier, au sujet de la créance saisie, et notamment les actes portant remise de dette ou novation, quoiqu'ils n'eussent pas reçu date certaine avant la saisie. Il en résulterait même que le tiers porteur d'une cession ou d'une quittance subrogatoire pourrait, bien que la date n'en fût pas devenue certaine avant la saisie, l'opposer au tiers saisissant. Or, ces conséquences nous paraissent condamner le principe dont elles découlent. Du reste, si, en théorie, notre opinion s'écarte de la doctrine généralement reçue, les solutions pratiques que, d'après les considérations développées à la note 101 *supra*, nous adoptons en ce qui concerne les quittances sous seing privé délivrées par le débiteur saisi, ne diffèrent guère de celles auxquelles conduit cette doctrine. On remarquera même que nous traitons plus favorablement le tiers saisi que le débiteur cédé. Quant au premier, nous lui reconnaissons, en règle, le droit de se prévaloir contre le tiers saisissant des quittances qui n'ont point acquis date certaine antérieurement à la saisie, sauf à celui-ci à établir l'antidate, tandis que nous n'admettons le second à opposer au cessionnaire les quittances sans date certaine qu'autant que des circonstances particulières tendent à en prouver la sincérité. Cette distinction, à l'appui de laquelle on peut invoquer la disposition de l'art. 571 du Code de procédure civile, se justifie d'ailleurs par la considération que, dans le cas de la saisie-arrêt, il n'existe aucun acte émané du saisi, titulaire de la créance, de nature à rendre suspectes les quittances qu'il a délivrées, tandis que l'existence même d'un transport régulièrement signifié fait naître un soupçon d'antidate contre les quittances qui n'ont pas été produites lors de la signification du transport ou du moins immédiatement après.

¹⁰⁰ En pareil cas, les créanciers sont évidemment des tiers les uns à l'égard

ainsi que celui qui prétendrait avoir payé, en qualité de caution, un créancier hypothécaire ou privilégié, ne pourrait invoquer la subrogation légale aux droits et actions de ce dernier, si l'acte de cautionnement n'avait pas acquis date certaine avant le paiement, et si d'ailleurs la quittance avait été délivrée d'une manière pure et simple, sans faire mention du prétendu cautionnement⁴¹⁰. C'est ainsi encore que l'hypothèque légale de la femme pour indemnité des engagements qu'elle a souscrits avec son mari, ne prend rang qu'à dater du jour où les actes sous seing privé qui constatent ces engagements, ont acquis date certaine⁴¹¹.

e. Les actes sous seing privé par lesquels une femme mariée a contracté des engagements ou concédé à des tiers des droits quelconques sur ses biens, ne peuvent, en général, être opposés au mari, comme chef de la communauté, ou comme usufruitier, en nom personnel, des biens de sa femme, à moins qu'ils n'aient reçu date certaine avant le mariage⁴¹². Mais la femme ne pourrait, même avec le concours du mari, demander l'annulation de pareils actes, sous prétexte qu'ils auraient été passés depuis le mariage sans l'autorisation du mari, qu'en établissant à l'aide de moyens quelconques, la fausseté de la date qu'ils portent. Art. 1440 et arg. de cet article.

Du reste, ceux qui, dans un acte sous seing privé, ont été représentés par l'un des signataires, en vertu d'un mandat légal ou conventionnel, sont réputés y avoir été parties. Ainsi, les actes sous seing privé souscrits par un mandataire conventionnel, en cette qualité, font foi de leur date à l'égard du mandant, bien qu'ils n'aient acquis date certaine que depuis la révocation du mandat⁴¹³. De même, les actes sous seing privé souscrits par le

des autres. C'est sur cette idée que sont fondées les art. 2074 et 2075, relatifs au privilège en matière de gage. Voy. aussi sur les actes sous seing privé constitutifs d'antichrèse : § 437, texte et note 5.

⁴¹⁰ Lyon, 13 janvier 1849, Sir., 49, 2, 108.

⁴¹¹ Civ. cass., 5 février 1850, Sir., 51, 1, 192. Agen, 20 mars 1851, Sir., 52, 2, 224. Rouen, 24 mars 1852, Sir., 52, 2, 535. Riom, 29 janvier 1857, Sir., 57, 2, 401. Voy. en sens contraire : Paris, 31 juillet 1847, Sir., 47, 2, 483; Orléans, 24 mai 1848, Sir., 50, 2, 145.

⁴¹² Cpr. § 508. Voy. cep. Grenoble, 13 mai 1831, Sir., 32, 2, 582.

⁴¹³ Rolland de Villargues, *Rép. du notariat*, v^o Acte sous seing privé, n^o 63. Troplong, *Du mandat*, n^o 763. Marinier, *op. cit.*, II, p. 73 à 83. Bordeaux, 22 janvier 1827, Sir., 27, 2, 65. Paris, 7 janvier 1834, Sir., 34, 2, 239. Req. rej., 19 novembre 1834, Sir., 35, 1, 666. Bourges, 17 mai 1842, Sir., 43, 2, 100.

mari, en qualité d'administrateur des biens de sa femme, ou par le tuteur, en cette qualité, font foi de leur date contre la femme, même judiciairement séparée de biens, et contre le mineur devenu majeur¹¹⁴.

La date des actes sous seing privé devient légalement certaine à l'égard des tiers : 1° par l'enregistrement ; 2° par la mort de l'un de ceux qui les ont signés¹¹⁵ ; et 3° par la relation de leur substance¹¹⁶ dans des actes authentiques, tels que procès-verbaux de scellés ou d'inventaire¹¹⁷. Art. 1328.

Ces trois circonstances sont les seules par lesquelles un acte sous seing privé puisse obtenir date certaine¹¹⁸. Ainsi, par exem-

¹¹⁴ Marinier, *op. et loc. cit.* Bordeaux, 24 janvier 1827, Sir., 28, 2, 61. Lyon, 25 janvier 1834, Sir., 32, 2, 589. Req. rej., 28 novembre 1833, Sir., 33, 1, 830. Req. rej., 13 mars 1854, Sir., 54, 2, 529.

¹¹⁵ Le décès d'une personne qui n'a signé un acte sous seing privé qu'en qualité de témoin, rend certaine la date de cet acte, comme le ferait la mort de l'une des parties contractantes. Req. rej., 8 mai 1827, Sir., 27, 1, 453.

¹¹⁶ La simple mention d'un acte sous seing privé dans un acte authentique, sans relation de sa substance, ne suffirait pas pour lui faire acquérir date certaine. Civ. rej., 23 novembre 1841, Sir., 42, 1, 134. Rouen, 24 mars 1852, Sir., 52, 2, 535.

¹¹⁷ Cpr. Riom, 24 janvier 1842, Sir., 42, 2, 67. — Les actes dressés par les avoués ne rentrent pas dans la classe de ceux dont parle la disposition finale de l'art. 1328. Grenoble, 26 avril 1849, Sir., 50, 2, 571. Rouen, 24 mars 1852, Sir., 52, 2, 535.

¹¹⁸ Duranton, XIII, 131. Favard, *Rép.*, v° Acte sous seing privé, sect. I, § 4, n° 7. Rolland de Villargues, *Rép. du not.*, *eod. v°*, n° 56. Bonnier, n° 573. Marcadé, sur l'art. 1328, n° 4. Colmar, 11 mars 1817, Dev. et Car., *Coll. nouv.*, V, 2, 247. Civ. cass., 27 mai 1823, Sir., 23, 1, 297. Bordeaux, 27 janvier 1829, Sir., 29, 2, 292. Angers, 18 février 1837, Sir., 39, 2, 426. Agen, 4 décembre 1841, Sir., 43, 2, 135. Lyon, 13 janvier 1849, Sir., 49, 2, 108. Grenoble, 26 avril 1849, Sir., 50, 2, 271. Voy. en sens contraire : Toullier, VIII, 242 et 243. Selon cet auteur, l'art. 1328 ne contient qu'une énumération simplement démonstrative des principales circonstances par lesquelles un acte sous seing privé peut obtenir date certaine. Mais cette opinion, qui tend à attribuer au juge une sorte de pouvoir discrétionnaire, pour déterminer et fixer, d'après des circonstances plus ou moins décisives, la date des actes sous seing privé, est contraire au texte comme à l'esprit de l'art. 1328, et doit être rejetée, puisqu'elle aurait pour résultat d'enlever toute base certaine aux droits des parties. Il suffit d'ailleurs d'examiner attentivement les différentes hypothèses indiquées par Toullier, comme fixant la date des actes d'une manière aussi certaine que les trois circonstances mentionnées dans l'art. 1328, pour se convaincre qu'elles sont loin d'exclure toute possibilité d'une antidate ou d'une collusion frauduleuse par suite de laquelle une personne privée des moyens d'écrire, ferait imiter sa propre signature par un tiers, et la reconnaîtrait au besoin comme vraie.

ple, le timbre de la poste, dont une missive se trouve revêtue, ne suffit pas pour lui donner date certaine à l'égard des tiers. Il en est de même de la circonstance que l'un de ceux qui ont signé un acte sous seing privé, a disparu depuis un temps plus ou moins long, sans que l'on ait obtenu de ses nouvelles. Ainsi encore, la possession de l'acquéreur, ou la jouissance du preneur, ne peut avoir pour effet de rendre certaine la date d'un acte de vente ou de bail¹¹⁹. La preuve testimoniale n'est admise, ni pour prouver contre un tiers la sincérité de la date d'un acte sous seing privé qui n'est pas devenue légalement certaine, ni pour fixer l'époque à laquelle a été passée la convention que cet acte renferme. A plus forte raison, les juges ne pourraient-ils, en pareille matière, s'arrêter à de simples présomptions¹²⁰.

Du reste, la disposition de l'art. 1328 n'est pas rigoureusement applicable aux actes qui constatent des conventions ou opérations commerciales. Ainsi, le juge peut, selon les circonstances, tenir pour vraie, à l'égard des tiers, la date de pareils actes, bien qu'elle ne soit pas devenue certaine par l'une des circonstances mentionnées dans cet article¹²¹.

§ 757.

Des livres de commerce.

Les livres de commerce ne font pas foi contre des non-commerçants, c'est-à-dire contre des personnes dont le commerce ne forme pas la profession habituelle. Il est indifférent, sous ce rapport, que la contestation porte sur une convention purement civile quant à la partie non commerçante, ou qu'elle porte sur une

¹¹⁹ Nîmes, 27 mai 1840, Sir., 40, 2, 495. — Voy. cep. en ce qui concerne les conditions relatives à l'exercice de l'action paulienne, § 313, texte et note 44. — Voy. aussi quant aux quittances sous seing privé opposées, soit à un cessionnaire, soit à un créancier tiers saisissant, texte, notes 101 et 108 *supra*.

¹²⁰ Civ. cass., 27 mai 1823, Sir., 23, 1, 297. Toulouse, 7 juillet 1831, Sir., 32, 2, 646. Grenoble, 9 mai 1833, Sir., 33, 2, 506. Douai, 11 août 1837, Sir., 38, 2, 106.

¹²¹ Toullier, VIII, 244. Pardessus, *Cours de droit commercial*, II, 246. Bonnier, n° 571. Bravard, *Manuel de Droit commercial*, p. 181. Paris, 12 avril 1811, Sir., 12, 2, 76. Req. rej., 4 février 1819, Sir., 19, 1, 384. Bordeaux, 2 mai 1826, Sir., 26, 2, 292. Colmar, 18 juillet 1826, Sir., 27, 2, 115. Toulouse, 4 juin 1827, Sir., 28, 2, 199. Req. rej., 28 janvier 1834, Sir., 35, 1, 206. Req. rej., 17 juillet 1837, Sir., 37, 1, 1022. Civ. cass., 7 mars 1849, Sir., 49, 1, 397.

opération qui constitue également pour les deux parties un acte de commerce¹. Toutefois, lorsqu'il s'agit de fournitures faites par un commerçant à un non-commerçant², et que les livres du premier sont tenus régulièrement, le juge est autorisé à y puiser un commencement de preuve, et par suite à déférer d'office le serment à l'une ou à l'autre des parties³. Art. 1329.

Les livres des commerçants font foi contre eux, en faveur de personnes non marchandes, comme en faveur d'autres commerçants⁴, peu importe d'ailleurs qu'ils aient été ou non tenus régulièrement⁵. Mais celui qui en veut tirer avantage ne peut en divi-

¹ La disposition principale de l'art. 1329 n'est qu'une application de la règle, que nul ne peut se créer un titre à soi-même; et il est évident que cette règle est indépendante de la nature des faits qu'il s'agit de prouver. Pardessus, *Cours de Droit commercial*, I, 257.

² Si la demande formée par un commerçant contre un non-commerçant avait pour objet le remboursement d'un prêt, ou l'exécution d'une obligation quelconque autre que le paiement des marchandises fournies, le juge ne pourrait, sur le vu des livres du demandeur, lui déférer d'office le serment. La disposition subsidiaire de l'art. 1329, qui confère au juge cette faculté, étant une dérogation, établie en faveur du commerce, au principe rappelé à la note précédente, ne peut être étendue au delà des termes de cet article.

³ La réserve qui se trouve à la fin de l'art. 1329, serait complètement sans objet, si on devait l'entendre du serment litis-décisoire, puisque ce serment peut être déféré même en l'absence de tout commencement de preuve. Pour donner un sens à cette réserve, il faut admettre que les rédacteurs du Code ont entendu consacrer l'ancienne jurisprudence qui, dans le cas prévu par l'art. 1329, accordait au juge le pouvoir de déférer un serment supplétif. Aussi tous les auteurs sont-ils d'accord sur ce point. Pardessus, *op. et loc. cit.* Toullier, VIII, 368. Duranton, XIII, 196. Bonnier, n° 634. Mais on ne doit pas conclure de là, comme le font Toullier (*loc. cit.*) et Zachariæ (§ 753, note 4), que le juge est également autorisé à admettre la preuve testimoniale des fournitures faites par le commerçant. S'il résulte de la combinaison de l'art. 1329 avec le n° 2 de l'art. 1367, que la loi considère les livres de commerce comme susceptibles de former, contre des non-commerçants, un commencement de preuve qui autorise la délation d'un serment supplétif, il n'en résulte nullement qu'elle y voie un commencement de preuve par écrit, de nature à faire admettre la preuve testimoniale; et l'on doit d'autant moins hésiter à rejeter l'opinion de ces auteurs, qu'ils étendent une dérogation au Droit commun au delà des termes dans lesquels elle est établie. Bonnier, n° 633. Boncenne, *Théorie de la procédure civile*, IV, p. 184 à 186. Marcadé, sur l'art. 1329, n° 2. Bravard, *Manuel de Droit commercial*, p. 32. Voy. aussi *Exposé de motifs*, par Bigot-Préameneu, et *Rapport au Tribunat*, par Jaubert (Loché, *Lég.*, XII, p. 399, n° 197, et p. 517, n° 16).

⁴ *Lex non distinguit.*

⁵ Si des livres irréguliers ne peuvent être utilement invoqués par celui qui les

ser les énonciations, pour rejeter ce qu'ils contiennent de contraire à sa prétention⁶. Art. 1330.

Entre commerçants, et lorsqu'il s'agit de faits de commerce⁷, les livres régulièrement tenus font foi d'après les distinctions suivantes :

Lorsque les deux parties ont des livres régulièrement tenus, et que leurs écritures sont conformes, la preuve qui en résulte est complète, et doit être admise par le juge. Que si les écritures ne sont pas d'accord, elles doivent, en général, être considérées comme se balançant et se neutralisant respectivement.

Lorsque l'une des parties seulement possède des livres réguliers, le juge peut tenir pour constants, en faveur de cette partie, les faits qui y sont énoncés. Code de commerce, art. 12.

Du reste, la foi qui, selon les circonstances, peut ou doit être ajoutée aux livres de commerce, n'exclut pas la preuve contraire, preuve qui peut être établie par témoins ou même à l'aide de simples présomptions. C'est ainsi que le commerçant contre lequel on se prévaut d'une énonciation contenue dans ses propres livres, est admis à prouver, au moyen de simples présomptions, que cette énonciation est le résultat d'une erreur⁸.

Le juge saisi d'une contestation dans laquelle un commerçant figure, soit comme demandeur, soit comme défendeur, est autorisé⁹ à ordonner, même d'office, la représentation des livres de

a tenus, ils n'en doivent pas moins faire foi contre lui. Autrement sa faute ou sa négligence tournerait à son profit. Cpr. Req. rej., 7 mars 1837, Sir., 37, 1, 940. — Cette proposition s'applique même en cas de faillite. Rouen, 23 mai 1825, Sir., 26, 2, 6.

⁶ Cette disposition de l'art. 1330 est une application du principe de l'indivisibilité de l'aveu. Cpr. art. 1356, al. 3; § 751, texte n° 4.

⁷ S'il s'agissait d'un fait, commercial seulement à l'égard de l'une des parties, et purement civil à l'égard de l'autre, par exemple, d'une fourniture de bois faite par un marchand de bois à un banquier pour l'usage de sa maison, on rentrerait sous l'empire du Droit commun. En pareil cas, les livres de commerce du marchand de bois, quoique régulièrement tenus, ne pourraient donc être admis comme faisant preuve en sa faveur, sauf au juge à lui déférer le serment supplétif, conformément à l'art. 1329. Cpr. Pardessus, *op. cit.*, I, 258. Voy. en sens contraire : Toullier, VIII, 386; Bonnier, n° 629. L'opinion de ces auteurs est contraire au texte de l'art. 12 du Code de commerce, puisque les termes, *entre commerçants pour faits de commerce*, ne peuvent évidemment s'entendre que d'opérations du commerce respectif des parties.

⁸ Cpr. § 758, texte et note 15; § 763 *bis*. Pardessus, *op. cit.*, I, 260.

⁹ Le juge n'est pas obligé d'ordonner la représentation des livres de commerce

ce commerçant, à l'effet d'en extraire ce qui concerne le différend. Code de commerce, art. 15. Si le commerçant aux livres duquel sa partie adverse offre d'ajouter foi, refuse de les représenter, le juge peut déférer le serment supplétif à cette dernière¹⁰. Code de commerce, art. 17.

§ 758.

Des livres domestiques, et des écritures non signées valant quittance.

Les registres et papiers domestiques, c'est-à-dire les carnets de recette et de dépense, et les registres de dettes actives ou passives, tenus par des non-commerçants, ne peuvent, en aucun cas, faire preuve, en faveur de ces derniers, ni de l'existence d'une créance, ni d'une libération¹. Ils ne forment pas même un commencement de preuve, de nature à autoriser la délation d'un serment supplétif². Mais le juge peut les consulter à titre de renseignements et y puiser des présomptions³.

Les registres et papiers domestiques font foi contre ceux qui les ont tenus dans les deux cas suivants : 1^o Lorsqu'ils énoncent formellement un paiement reçu ; 2^o lorsqu'ils contiennent la mention d'une dette, avec l'annotation expresse que cette mention a été faite pour suppléer au défaut de titre en faveur du créancier⁴. Art. 1331.

de l'une des parties, alors même que l'autre provoque cette mesure, en offrant d'ajouter foi aux livres de son adversaire. La loi laisse, à cet égard, au juge un pouvoir discrétionnaire. Req. rej., 20 août 1818, Sir., 19, 1, 236. Req. rej., 4 février 1828, Sir., 28, 1, 99. Req. rej., 13 août 1833, Sir., 33, 1, 614.

¹⁰ Ici encore, c'est une faculté que la loi donne au juge, et non une obligation qu'elle lui impose. Req. rej., 18 janvier 1832, Sir., 33, 1, 74.

¹ Civ. cass., 16 décembre 1833, Sir., 34, 1, 123. Req. rej., 11 mai 1842, Sir. 42, 1, 704.

² Arg. art. 1331 cbn. 1329. Toullier, VIII, 400. Duranton, XIII, 621. Civ. cass., 2 mai 1840, Sir., 10, 1, 246. Cpr. Civ. rej., 10 mai 1842, Sir., 42, 1, 635.

³ Civ. rej., 28 août 1844, Sir., 44, 1, 744. Req. rej., 1^{er} mai 1848, Sir., 48, 1, 501.

⁴ D'après Pothier (*Des obligations*, II, 759), cette annotation n'est pas nécessaire, si la reconnaissance de la dette est signée de celui qui l'a insérée dans ses registres domestiques. Mais cette opinion ne doit plus être suivie, puisque le Code Napoléon ne l'a pas reproduite. Toullier, VIII, 403. Duranton, XIII, 206. Bonnier, n^o 606.

Les registres domestiques ne font pleine foi, dans les hypothèses qui viennent d'être indiquées, qu'autant que les mentions qu'ils renferment, sont écrites de la main de celui auquel on les oppose⁶. Au cas contraire, il appartient aux tribunaux de déterminer, selon les circonstances, le degré de foi qu'elles peuvent mériter⁶.

La mention formelle d'un paiement reçu, consignée sur un registre domestique, ferait en général foi, quoiqu'elle se trouvât biffée ou barrée⁷. Mais il n'en serait pas de même de la mention de l'existence d'une dette au profit d'un tiers⁸.

Le juge ne peut, en général, ordonner la représentation des livres domestiques des parties, et il ne serait pas autorisé à déférer le serment supplétif à l'une d'elles par cela seul qu'elle aurait demandé la production des registres de l'autre, en offrant d'y ajouter foi, et que cette dernière se refuserait à cette production⁹. Il

⁶ Civ. cass., 9 novembre 1842, Sir., 42, 1, 704.

⁶ Duranton, XIII, 205.

⁷ Il ne doit pas, en effet, être au pouvoir du créancier ou de ses héritiers de détruire la preuve de la libération acquise au débiteur. Duranton, XIII, 208. Bonnier, n° 605. — Du reste, si une écriture mise sur le registre du créancier se trouvait biffée, de manière qu'il fût impossible d'en lire la teneur, elle se trouverait forcément sans effet; et cela prouve combien il est imprudent pour le débiteur de se contenter d'une simple inscription sur les registres du créancier. La même remarque s'applique aux mentions de paiement écrites par le créancier sur son titre.

⁸ Dans ce cas, on doit présumer que la mention a été rayée ou biffée par suite du paiement de la dette. Pothier, *op. cit.*, II, 759. Duranton, XIII, 207. Bonnier, n° 605.

⁹ On ne peut étendre aux registres domestiques les dispositions des art. 15 et 17 du Code de commerce. Ces dispositions, qui dérogent au principe *Nemo contra se edere tenetur*, sont en effet fondées sur des raisons toutes spéciales aux livres de commerce. Cpr. Merlin, *Rép.*, v° Compulsoire, § 2. Cependant Toulhier (VIII, 404) et M. Duranton (XIII, 210) pensent que le juge pourrait ordonner au demandeur de produire ses registres, si le défendeur soutenait qu'ils constatent des paiements par lui faits, et si l'existence de ces registres étant reconnue, le refus du demandeur de les représenter était accompagné de circonstances de nature à faire suspecter sa bonne foi. Ils se fondent principalement sur ce que l'on ne peut croire que la loi consacre une disposition, d'ailleurs sage et juste, sans offrir les moyens de la faire exécuter. Mais, bien que cette opinion soit conforme à plusieurs textes du Droit romain (Cpr. LL. 5 et 8. *C. de edendo*, 2, 1), et qu'elle ait pour elle la faveur de la libération, il nous paraît difficile de l'admettre aujourd'hui. En effet, nous ne saurions reconnaître l'autorité du Droit romain dans une matière toute de législation positive, et sur laquelle le Code Napoléon a établi un système qui, dans ses parties principales, s'écarte notablement de celui du Droit romain. D'un autre côté, l'argument in-

en serait cependant autrement, s'il s'agissait de livres ou de registres communs aux deux parties ¹⁰.

L'écriture mise par le créancier à la suite, en marge, ou au dos d'un titre de créance qui est toujours resté en sa possession, fait foi, quoique non datée ni signée de lui, lorsqu'elle tend à établir la libération du débiteur ¹¹. Art. 1332, al. 1.

voqué par les auteurs précités n'est pas concluant, puisqu'il prouve trop. Il en résulterait, en effet, que le juge pourrait ordonner la représentation des livres domestiques, non-seulement sur la provocation du défendeur qui allèguerait un paiement, mais encore sur celle du demandeur qui prétendrait que sa créance est constatée par les livres du défendeur. Et cette conséquence, Toullier et M. Duranton la repoussent eux-mêmes, au moins implicitement. Nous ajouterons que si, d'après notre manière de voir, les dispositions de l'art 1331 peuvent souvent être éludées par le refus de l'une des parties de produire ses registres, il s'en faut cependant de beaucoup qu'elles soient destituées de toute importance pratique. Elles recevront leur application dans le cas où s'agissant de registres communs aux deux parties, le juge est exceptionnellement autorisé à ordonner la représentation des livres domestiques, et dans celui où, lors de la confection d'un inventaire, après décès, ou pour cause d'absence, les parties intéressées auront eu soin de faire constater l'existence et la teneur des registres du défunt ou de l'absent. Cpr. Code de procédure, art. 943 et 944., cbn. 930 et 909. Voy. dans le sens de la proposition émise au texte : Req. rej., 2 février 1837, et Rennes, 31 mars 1849, Sir., 50, 2, 51.

¹⁰ Cpr. sur les cas dans lesquels des registres domestiques sont à considérer comme communs aux deux parties : Merlin, *Rép.*, v^o Compulsoire, § 2 ; Orléans, 26 juillet 1849, Sir., 50, 2, 49.

¹¹ L'art. 1331, n^o 1, exige une double condition, pour qu'une mention libératoire mise à la suite, au dos, ou en marge d'un titre de créance puisse faire foi contre le créancier, à savoir : 1^o que la mention soit écrite de la main de ce dernier ; 2^o que le titre soit toujours resté en sa possession. Cependant Delvincourt (II, p. 617 et 618), Toullier (VIII, 353), MM. Duranton (XIII, 213 et 214) et Bonnier (n^o 609) enseignent, d'une part, que l'écriture mise, même par un tiers, sur un titre de créance, fait foi contre le créancier, lorsque le titre est toujours resté en sa possession, et, d'autre part, qu'une pareille écriture, émanée du créancier lui-même, fait foi contre lui, quoique le titre ne soit pas resté en sa possession. Ils adoptent à cet égard la doctrine de Pothier (*Des obligations*, II, 761), que, selon eux, les rédacteurs du Code ont eu l'intention de reproduire ; et comme le texte de l'art. 1332 contrarie leur manière de voir, ils n'hésitent pas à mettre sur le compte d'une rédaction négligée et vicieuse, les différences qui ressortent de la comparaison de ce texte avec les propositions émises par Pothier. Mais il nous est impossible de partager cette opinion, qui part, selon nous, d'une supposition tout à fait gratuite. Non-seulement on ne trouve dans les travaux préparatoires du Code, rien qui indique que le législateur moderne ait entendu reproduire la doctrine de Pothier, mais la preuve d'une intention toute contraire ressort de la circonstance que l'art. 223 du projet primitif, qui résumait exactement cette doctrine, a été modifié par la section de

Il en est de même de l'écriture mise par le créancier à la suite, en marge, ou au dos, soit d'une quittance en règle, soit du double d'un acte, lorsque ce double se trouve entre les mains du débiteur ¹². Art. 1332, al. 2.

législation. Ce n'est pas, d'ailleurs, sans motifs que ce changement a été opéré, et, à tout prendre, le système du Code nous paraît préférable à celui de Pothier. Pourquoi cet auteur veut-il qu'une mention libératoire mise sur un titre de créance par un tiers fasse foi contre le créancier, lorsque le titre est toujours resté en sa possession? C'est, dit-il, parce qu'il est plus que probable que le créancier n'aurait pas laissé écrire un reçu sur le billet qui était en sa possession, si le paiement ne lui avait pas été fait effectivement. Mais ne pourrait-il pas arriver, par exemple, en cas de maladie du créancier, qu'une mention libératoire fût, à son insu, inscrite par un tiers sur le titre de créance, et ne serait-il pas souverainement injuste de soumettre, en pareil cas, le créancier ou ses héritiers à la nécessité de prouver la fraude, pour repousser une écriture qui, n'émanant pas d'eux, ne mérite par elle-même aucune foi? Et s'il en est ainsi, on doit approuver les rédacteurs du Code de n'avoir point érigé en présomption légale la présomption de fait, sur laquelle s'appuie l'opinion de Pothier. Le parti qu'ils ont adopté quant aux mentions libératoires écrites par le créancier lui-même, mais sur un titre qui n'est pas toujours resté en sa possession, se justifie également par des raisons fort plausibles à notre avis. Si, comme on le fait remarquer, il n'est pas d'usage d'inscrire un reçu sur le titre, sans qu'il y ait eu paiement, cela se fait cependant assez souvent, lorsque le créancier confie le titre à un tiers, pour opérer le recouvrement de la créance. Les commerçants ont même l'habitude de revêtir d'un acquit les effets qu'ils envoient à l'encaissement. La circonstance que le titre a été remis à un tiers, enlève donc aux mentions libératoires qui peuvent y être inscrites, une partie de leur signification, puisqu'il est possible qu'elles n'aient été rédigées qu'en vue d'un paiement à effectuer; et l'on comprend ainsi que les rédacteurs du Code Napoléon n'aient pas voulu, en pareil cas, attacher à ces mentions l'effet d'une preuve complète. D'ailleurs, ce système ne présente aucun inconvénient, puisque les mentions de la dernière espèce pourront toujours servir d'un commencement de preuve par écrit, susceptible d'être complété, soit par la preuve testimoniale, soit à l'aide de simples présomptions ou d'un serment supplétif déféré au débiteur. Nous ajouterons que si l'application des principes que nous venons de développer, pouvait, dans des circonstances extraordinaires, avoir pour résultat de forcer le débiteur qui, en faisant un paiement, se serait contenté d'une simple mention de libération, à payer une seconde fois, ce dernier aurait à s'imputer de n'avoir pas retiré une quittance en forme.

¹² C'est avec raison que l'on a critiqué comme amphibologique et obscure la rédaction du second alinéa de l'art. 1332. La proposition telle qu'elle est formulée au texte, exprime la véritable pensée du législateur, en indiquant que cet alinéa a pour objet de déterminer, d'une part, l'effet de mentions libératoires écrites par le créancier, mais non signées de lui, à la suite d'une quittance régulière délivrée au débiteur, et, d'autre part, l'effet de pareilles mentions inscrites

Les mentions libératoires dont s'occupe l'art. 1332, font en général foi contre le créancier, lors même qu'elles se trouvent rayées ou biffées, pourvu, bien entendu, qu'il soit encore possible d'en lire la teneur ¹³.

Quant aux écritures non signées qui se trouvent sur simples feuilles volantes, elles ne font pas foi contre celui dont elles émanent, encore qu'elles mentionnent formellement un paiement reçu, ou l'existence d'une dette au profit d'un tiers. Dans ces cas mêmes, elles peuvent, tout au plus, servir de commencement de preuve par écrit ¹⁴.

Celui à qui on oppose, soit des énonciations contenues dans ses registres domestiques, soit des mentions libératoires écrites sur des actes dont il est toujours resté en possession, est admis, indépendamment de tout commencement de preuve par écrit, à prouver par témoins, et même à l'aide de simples présomptions, que ces mentions ou énonciations ne sont que le résultat d'une erreur de sa part ¹⁵. Mais il devrait, ce semble, en être autre-

sur le double d'un acte, d'un acte de vente, par exemple, lorsque ce double se trouve entre les mains de celle des parties que cet acte constitue débitrice envers l'autre. En ce qui concerne les mentions libératoires de la dernière espèce, il peut se présenter trois hypothèses distinctes : ou bien le double qui porte une pareille mention, est toujours resté entre les mains de celle des parties au profit de laquelle l'acte constate une créance ; ou bien ce double est en la possession du débiteur ; ou bien, enfin, il se trouve entre les mains d'un tiers. La première de ces hypothèses n'avait pas besoin d'être rappelée dans le second alinéa de l'art. 1332, puisqu'elle rentre directement sous l'application du premier alinéa. Dans la seconde, le législateur veut que la mention libératoire émanée du créancier fasse foi contre lui. Dans la troisième hypothèse, on doit décider, d'après ce qui a été dit à la note précédente, que la mention libératoire ne peut servir que de commencement de preuve par écrit. Cpr. en sens contraire, les auteurs cités à la note 11 *supra*.

¹³ Cpr. note 7 *supra*. Voy. en sens contraire : Toullier, VIII, 356.

¹⁴ Pothier, *Des obligations*, II, 760. Toullier, VIII, 356. Bonnier, n° 604. Paris, 6 mars 1854, Sir., 54, 2, 131. Cpr. § 764, texte n° 3 et note 35. — Cependant si, en raison de circonstances particulières, le juge avait admis de pareilles écritures, comme faisant foi contre celui dont elles émanent, sa décision, à cet égard, serait à l'abri de la censure de la cour de cassation. Cpr. § 754, texte et note 3 ; § 749, texte n° 4.

¹⁵ *Nec obstat* art. 1341. La disposition de cet article, qui défend la preuve par témoins contre et outre le contenu aux actes, ne s'applique qu'aux actes proprement dits, c'est-à-dire, aux écrits, authentiques ou sous signature privée, dressés avec le concours ou sur la réquisition de toutes les parties contractantes, dans le but de servir de titre, et dont la remise par l'une des parties à l'autre,

ment, s'il s'agissait de mentions libératoires écrites par le créancier, à la suite d'une quittance régulière, ou d'un double qui se trouve en la possession du débiteur¹⁶.

§ 759.

Des tailles.

Une taille est un petit bâton fendu en deux parties égales, dont deux personnes se servent pour constater les fournitures de détail que l'une d'elles fait journellement à l'autre. A cet effet, l'une des parties de ce bâton, qui s'appelle proprement la taille, demeure au marchand, et l'autre, qui se nomme l'échantillon, est remise à l'acheteur. Au moment de chaque fourniture, on réunit les deux parties de la taille, et l'on y fait, avec un couteau, une coche transversale, qui entaille les deux moitiés. Le nombre de ces coches marque la quantité des fournitures.

Les tailles corrélatives à leurs échantillons font foi entre les personnes qui sont dans l'usage de constater ainsi les fournitures qu'elles font ou reçoivent en détail. Art. 1333. Si l'échantillon n'est pas représenté, la taille seule peut être considérée comme faisant foi entre les parties, pourvu qu'il soit constant que l'une d'elles faisait habituellement des fournitures à l'autre, et qu'elles se servaient d'une taille pour en constater la quantité. Au cas contraire, la taille produite par le marchand ne ferait pas preuve en sa faveur¹.

ou le dépôt en mains tierces, présente le caractère d'un fait conventionnel. C'est ce que prouve clairement la première partie de l'art. 1341. Or, il est évident que les écritures dont il s'agit au texte, ne peuvent, sous aucun rapport, être envisagées comme des actes dans le sens qui vient d'être indiqué; elles sont, ou du moins elles peuvent être l'œuvre toute spontanée de l'une des parties seulement, et ne constituent ainsi que des aveux écrits, susceptibles, comme tels, d'être rétractés pour cause d'erreur de fait. Art. 1356, al. 4.

¹⁶ En effet, par cela seul qu'une mention libératoire a été mise à la suite d'une quittance, ou du double qui se trouve entre les mains du débiteur, cette mention ne peut plus être considérée comme étant l'œuvre spontanée du créancier seul, et revêt, en quelque sorte, le caractère d'un acte proprement dit.

¹ Duranton, XIII, 234. Cet auteur pense cependant que la taille pourrait, à l'instar des livres de commerce, être admise comme formant un commencement de preuve par écrit, Mais l'assimilation des tailles aux registres des marchands nous paraît manquer d'exactitude.

§ 760.

Des copies d'actes.

Régulièrement ¹, la force probante n'est attachée qu'aux actes originaux, et non aux simples copies, qu'elle qu'en soit d'ailleurs la forme. Il en résulte que celui auquel on oppose soit une copie ou expédition d'un acte quelconque, soit même la grosse d'un acte authentique, est toujours libre d'exiger la représentation de l'original; et le juge ne peut rejeter cette demande sous prétexte qu'elle ne tend qu'à entraver le cours de la justice, ou que la pièce qui lui est soumise présente toutes les garanties d'une parfaite conformité avec cet original ². Art. 1334. Néanmoins, lorsque l'original n'existe plus, ou ne se retrouve pas au lieu où il a dû être déposé ³, les copies font foi, d'après les distinctions établies par l'art. 1335 ⁴.

Les copies d'actes authentiques, tirées par de simples particuliers, n'ont aucune foi, et ne peuvent même jamais servir de commencement de preuve par écrit ⁵. Il en est de même des copies d'actes sous seing privé, quoique tirées par des notaires, à moins qu'il ne s'agisse d'actes qui, par suite de leur dépôt dans une étude de notaire, ont revêtu le caractère de l'authenticité ⁶.

¹ Cpr. cependant art. 45; § 65, texte, notes 6 et 7.

² Civ. cass., 15 juillet 1829, Sir., 29, 1, 305.

³ Le cas où l'original ne se retrouve pas au lieu où il a dû être déposé, doit, dans l'esprit de la loi, être assimilé à celui où il n'existe plus. Req. rej., 10 novembre 1830, Sir., 30, 1, 398. — Celui qui produit la copie d'un acte qui n'existe plus, n'est pas tenu de rapporter la preuve de l'événement qui a causé la perte de l'original. Même arrêt.

⁴ Cpr. Req. rej., 25 janvier 1825, Sir., 25, 1, 260; Paris, 30 novembre 1833, Sir., 35, 2, 203; Req. rej., 3 mai 1844, Sir., 41, 1, 720; Civ. rej., 22 décembre 1842, Sir., 42, 1, 441. — Cpr. sur la preuve de l'ancienneté d'une copie: Req. rej., 10 novembre 1830, Sir., 30, 1, 398. — Les juges peuvent prendre pour base de leur décision une simple copie de copie, lorsque les deux parties se sont également prévaluës de cet acte, et ont prétendu y puiser la preuve de leur droit. Req. rej., 17 décembre 1838, Sir., 39, 1, 317.

⁵ *Non obstat* art. 1335, n° 3. Les copies dont il est question dans cette disposition, et qui forment commencement de preuve par écrit, sont celles qui, quoique non tirées par l'officier public dépositaire de la minute, l'ont cependant été par un officier public.

⁶ Bonnier, n° 742. Cpr. § 755, texte n° 1 et note 8.

La transcription, c'est-à-dire la copie entière et littérale d'un acte sur des registres publics, ne peut servir que de commencement de preuve par écrit. Encore faut-il pour cela le concours des conditions exigées par la loi. Art. 1336. La relation d'un acte sur les registres de l'enregistrement ne semble pas devoir fournir un commencement de preuve par écrit, lors même qu'elle indiquerait d'une manière précise la date ainsi que la teneur de l'acte, et que les deux conditions exigées par l'art. 1336 se trouveraient réunies⁷. Du reste, la transcription même d'un acte sous seing privé ne peut jamais servir de commencement de preuve par écrit⁸.

§ 760 bis.

Des actes récognitifs.

L'acte récognitif (*hoc sensu*) est celui par lequel une personne, en reconnaissant, au profit d'une autre personne, l'existence de droits réels ou personnels déjà constatés par un titre antérieur¹, manifeste l'intention de se soumettre pour l'avenir, comme par le passé, à l'exercice de ces droits et à l'accomplissement des obligations qui y sont corrélatives.

Il résulte de cette définition même, que si l'acte récognitif diffère de l'acte primordial, les additions ou les changements qu'il

⁷ En effet, la simple analyse d'un acte, que le receveur de l'enregistrement consigne sur ses registres, n'offre pas les mêmes garanties d'exactitude que la copie littérale de cet acte sur les registres du conservateur des hypothèques. D'ailleurs, les dispositions de l'art. 1336 s'écartant des règles du Droit commun, il ne saurait être permis de les interpréter d'une manière extensive. Cpr. *Observations du Tribunal, Exposé de motifs*, par Bigot-Préaméneu, et *Rapport au Tribunal*, par Jaubert (Loché, *Lég.*, XII, p. 283, n° 72, p. 403, n° 203, p. 520, n° 22). Toullier, IX, 72. Bonnier, n° 754. Marcadé, sur l'art. 1336, n° 2. Grenoble, 5 juillet 1845, Sir., 46, 2, 387. Voy. en sens contraire : Duranton, XIII, 255; Rolland de Villargues, *Rép. du notariat*, v° Perte de titre, n° 17. Cpr. aussi Req. rej., 16 février 1837, Sir., 37, 1, 253.

⁸ En effet, les conditions exigées par l'art. 1336 ne peuvent exister quand il s'agit d'actes sous seing privé. Duranton, *loc. cit.* Marcadé, *loc. cit.*, à la note. Championnière et Rigaud, *Des droits d'enregistrement*, IV, 3812. Lyon, 22 février 1831, Sir., 31, 2, 280. Aix, 21 février 1840, Sir., 50, 2, 570.

¹ C'est par la présupposition d'un acte antérieur ou primordial auquel les parties se réfèrent, que l'acte récognitif proprement dit diffère de la simple reconnaissance ou de l'aveu. Jaubert, *Rapport au Tribunal* (Loché, *Lég.*, XII, p. 523, n° 23 *in fine*).

contient à la charge du débiteur, ne produisent aucun effet². Art. 1337, al. 2. Cette règle, qui s'applique également au cas où l'acte récongnitif relate spécialement la teneur de l'acte primordial, et à celui où il existe plusieurs reconnaissances conformes réunissant les conditions exigées par le troisième alinéa de l'art. 1337, cesserait cependant de recevoir application dans l'hypothèse où l'intention de faire novation résulterait clairement du nouvel acte, ou des faits et circonstances qui l'ont accompagné³.

Le premier alinéa de l'art. 1337 établit, quant à la force probante des actes récongnitifs de droits personnels, une règle spéciale, d'après laquelle l'acte récongnitif ne dispense pas le créancier de la production de l'acte primordial, et ne peut remplacer cet acte lors même qu'il est adiré, ce qui signifie, en d'autres termes, que l'acte récongnitif ne fait pas par lui même preuve de l'obligation qui en forme l'objet⁴.

² *Recognitio nil dat novi*. — La même règle s'applique à l'inverse au cas où l'acte récongnitif énoncerait une obligation moindre que celle qui résulte du titre primordial, sauf les effets de la prescription extinctive qui aurait restreint l'étendue de l'obligation primitive. Cpr. Pothier, n° 780 ; Toullier, VIII, 489 ; Duranton, XIII, 262 ; Marcadé, sur l'art. 1337, n° 5.

³ Toullier, VIII, 488. Marcadé, *loc. cit.*

⁴ Il est assez difficile, pour ne pas dire impossible, de justifier cette règle, qui déroge au Droit commun en matière de preuve, et qui ne s'accorde nullement avec les dispositions des art. 695, 1320 et 1350, n° 4. Elle a été empruntée à Pothier (*Des obligations*, nos 777 et suiv.), qui avait été amené à la formuler par une fausse interprétation de la doctrine de Dumoulin (*Commentaire sur la coutume de Paris*, tit. I, § 8, nos 84 et 85). Pothier a eu le double tort de généraliser une thèse que Dumoulin n'avait établie que pour les confirmations féodales, et de confondre la question de fond concernant les conditions de formation de l'obligation, avec celle de la force probante des actes récongnitifs, questions que Dumoulin avait distinguées avec un soin tout particulier. Si l'acte récongnitif ne peut, de sa nature, avoir pour effet d'étendre ou d'augmenter les obligations constatées par l'acte primordial auquel les parties se réfèrent, et si, sous ce rapport, il est parfaitement exact de dire *Recognitio nil dat novi*, ce n'est pas une raison pour refuser à cet acte toute force probante, en l'absence de l'acte primordial. La seule circonstance qu'un acte portant reconnaissance d'une obligation fait mention d'un titre antérieur qui la constate, n'enlève pas à cet acte le caractère d'aveu écrit, et un pareil aveu devrait, d'après les principes, dispenser le créancier de toute autre preuve, sauf au débiteur à établir qu'il y a eu de sa part erreur, soit sur l'existence même de l'obligation, soit sur son étendue. Rien n'est plus explicite sur ce point que le passage suivant de Dumoulin : « *Unde simplex titulus novus, non est dispositivus, sed declaratorius seu probatorius. Nec aliquid de novo inducit circa substantiam obligationis,*

Cette règle ne concerne pas les actes portant reconnaissance de droits réels, et notamment de servitudes⁵.

Elle est, d'un autre côté, étrangère à l'hypothèse où il n'a point existé d'acte primordial. Elle cesse même de recevoir application, toutes les fois qu'il est clairement établi que les parties ont voulu substituer à l'acte originaire un acte subséquent destiné à régir exclusivement à l'avenir leurs rapports respectifs⁶.

Enfin, elle ne s'oppose pas à ce que le créancier ne puisse établir par tous autres moyens de preuve l'existence de l'obligation, et même se servir de l'acte récongnitif comme d'un commencement de preuve par écrit de nature à autoriser l'admission de la preuve testimoniale ou de simples présomptions⁷.

La règle que l'acte récongnitif ne prouve pas par lui-même l'obligation qui s'y trouve rappelée, reçoit exception dans les deux cas suivants :

a. Lorsque l'acte récongnitif relate spécialement la teneur de l'acte primordial, c'est-à-dire lorsqu'il ne contient pas seulement l'indication de l'objet de cet acte, mais qu'il en reproduit les dispositions elles-mêmes⁸, et que l'existence de cette condition ré-

« sed bene circa quædam extrinseca et accidentalia, videlicet circa probationem et vim executivam. Et sic hujus modi titulus duo tantum operatur : primò confessionem et probationem in præjudicium recognoscentis, « secundò vim quarentigiam. » Op. cit., tit. I, § 18, n° 19. Cpr. Maleville, sur l'art. 1337; Delvincourt, II, p. 391; Toullier, VIII, 473 à 483, X, 312 à 333; Duranton, XIII, 263; Marcadé, sur l'art. 1337, n° 2. — Il résulte des explications qui viennent d'être données sur l'origine du premier alinéa de l'art. 1337, que cette disposition ne peut être considérée comme une innovation législative, du moins par rapport aux pays où la jurisprudence avait consacré la doctrine de Pothier. Pau, 30 janvier 1828, Sir., 28, 2, 277. Voy. en sens opposé : Pau, 14 août 1828, Sir., 28, 2, 276. Mais l'arrêt qui déciderait le contraire ne serait pas sujet à cassation, puisqu'il ne violerait aucune loi. Req. rej., 3 juin 1835, Sir., 35, 1, 324.

⁵ C'est ce qui résulte nettement de l'art. 695, qui n'est d'ailleurs qu'une application des principes posés par les art. 1320 et 1350, n° 4. Pardessus, *Des servitudes*, II, 269. Toullier, X, 312 et 315. Marcadé, sur l'art. 1337, n° 6. Req., rej., 16 novembre 1829, Sir., 29, 1, 408. Civ. rej., 2 mars 1836, Sir., 36, 1, 247.

⁶ Voy. sur cette proposition et la précédente : Bonnier, n° 738; Marcadé, sur l'art. 1337, nos 5 et 6; Pau, 14 août 1828, Sir., 28, 2, 276; Req. rej., 29 janvier 1829, Sir., 29, 1, 52. Cpr. aussi Civ. rej., 19 décembre 1820, Sir., 21, 1, 245; Pau, 30 janvier 1828, Sir., 28, 2, 277.

⁷ Angers, 19 juin 1843, Sir., 43, 2, 340.

⁸ Il ne suffirait pas que la substance de l'acte primordial eût été relatée dans

sulte de l'ensemble de l'acte récongnitif⁹. Dans cette hypothèse, cet acte fait par lui-même foi de son contenu, alors du moins qu'il n'est pas établi que l'acte primordial existe encore¹⁰. Art. 1337, al. 1.

b. Quand on produit plusieurs actes récongnitifs, conformes l'un à l'autre, soutenus par la possession, et dont l'un a au moins trente ans de date. Dans cette hypothèse, le créancier n'est pas absolument dispensé de représenter l'acte primordial; mais s'il allègue que cet acte est adiré, le juge peut, suivant la vraisemblance de cette allégation, reconnaître à l'acte récongnitif une force probante égale à celle de l'acte primordial¹¹. Art. 1337, al. 3.

B. De la preuve testimoniale.

§ 761.

Généralités.

Les rédacteurs du Code Napoléon, suivant en cela les ordon-

l'acte récongnitif : la loi exige la relation de la teneur même, c'est-à-dire, du contenu de cet acte. Cpr. art. 1337, al. 1, cbn. art. 1338, al. 1. Toutefois, elle ne demande pas une copie littérale et textuelle de l'acte primordial. Marcadé, sur l'art. 1337, n° 14. Cpr. Toullier, VIII, 484 et 496, X, 334; Bonnier, n° 738.

⁹ Le mot *spécialement*, qui ne se trouve pas dans la définition que Pothier donne de la reconnaissance *in forma speciali*, c'est-à-dire avec relation de la teneur du titre primordial, semble avoir été ajouté par les rédacteurs du Code, dans l'intention d'exiger la seconde condition que nous avons indiquée au texte. Cpr. *Exposé de motifs*, par Bigot-Préameneu (Loché, *Lég.*, XII, p. 404, n° 204).

¹⁰ Le créancier qui reconnaîtrait que l'acte primordial existe encore, serait, même dans cette hypothèse, tenu de le produire. Il résulte, en effet, de la doctrine enseignée par Pothier, que l'acte récongnitif, quoique fait *in forma speciali*, ne dispense de la représentation de l'acte primordial que lorsque cet acte se trouve adiré. D'ailleurs, le créancier n'aurait, pour s'opposer à cette production, d'autre intérêt que celui de profiter des changements que l'acte récongnitif pourrait contenir à son avantage; or, cet intérêt n'est pas légitime, puisqu'aux termes du second alinéa de l'art. 1337, les changements que contient l'acte récongnitif, doivent rester sans effet. C'est précisément à raison de cette disposition, qui serait, la plupart du temps, privée de sanction, si le créancier pouvait se refuser à produire l'acte primordial, que l'on doit reconnaître au débiteur la faculté d'en exiger la représentation, lorsqu'il est prouvé, par l'aveu du créancier, ou de toute autre manière, qu'il existe encore.

¹¹ C'est, à notre avis, en ce sens, que le juge devrait user du pouvoir discrétionnaire que lui accorde l'art. 1337, al. 3.

nances de 1566 et de 1667, ont cru devoir restreindre la preuve testimoniale dans des limites très-étroites, non-seulement pour parer aux dangers que présente la trop facile subornation des témoins, mais encore pour obvier aux inconvénients qui résultent de la multiplicité des procès et de l'involution des procédures¹.

D'après l'esprit de la loi, la prohibition de la preuve testimoniale peut, du moins quant aux faits juridiques, être considérée comme la règle, et l'admissibilité de cette preuve, comme l'exception². Ce moyen de preuve n'est donc recevable que dans les cas où la loi l'autorise explicitement ou implicitement.

¹ SOURCES. Anciennement, la preuve testimoniale était admise, en France, d'une manière illimitée et absolue. Elle l'emportait même sur la preuve littérale : *Témoins passent lettres*. Loisel, *Institutes coutumières*, liv. V, tit. V, reg. 5. Voy. aussi Bouteiller, *Somme rurale*, tit. 106. Cet état de choses fut changé par l'ordonnance de Moulins (février 1566), dont l'art. 54 est ainsi conçu : « Pour « obvier à multiplication de faits que l'on a vu ci-devant estre mis en avant en « jugement, sujets à preuve de témoins, et reproche d'iceux, dont adviennent « plusieurs inconvéniens et involutions de procès : avons ordonné et ordonnons, « que d'oresnavant de toutes choses excédant la somme ou valeur de cent livres « pour une fois payer, seront passés contrats par devant notaires et témoins, « par lesquels contrats seulement, sera faite et reçue toute preuve ès-dites ma- « tières, sans recevoir aucune preuve par témoins, outre le contenu au contrat, « ne sur ce qui serait allégué avoir esté dit ou convenu avant icelui, lors et « depuis. En quoi n'entendons exclure les preuves des conventions particulières, « et autres qui seraient faites par les parties sous leurs seings, sceaux et écri- « tures privées. » La teneur de cette disposition fut reproduite par l'art. 2, tit. XX, de l'ordonnance de 1667, qui porte : « Seront passés actes par-devant « notaires, ou sous signature privée, de toutes choses excédant la somme ou va- « leur de cent livres, même pour dépôts volontaires, et ne sera reçu aucune « preuve par témoins contre et outre le contenu aux actes, ni sur ce qui serait « allégué avoir été dit avant, lors ou depuis les actes, encore qu'il s'agisse « d'une somme ou valeur moindre de cent livres, sans toutefois rien innover « pour ce regard, en ce qui s'observe en la justice des juges et consuls des mar- « chands. » L'art. 1341 du Code Napoléon n'étant, sauf la substitution du chiffre de 150 fr. à celui de 100 livres, que la reproduction, pour ainsi dire littérale, de l'art. 2, tit. XX, de l'ordonnance de 1667, qui lui-même avait été calqué sur l'art. 54 de l'ordonnance de Moulins, c'est dans l'esprit qui a dicté ces deux dispositions, et dans les développements que leur ont donné la jurisprudence des parlements et les anciens commentateurs, qu'il faut principalement chercher la solution des difficultés que présente la matière. BIBLIOGRAPHIE. *Traité de la preuve par témoins en matière civile*, par Boiceau, avec les observations et annotations de Danty ; Paris, 1738, 1 vol. in-4°. *Traité de la preuve par témoins en matière civile*, par Desquiron ; Paris, 1811, 1 vol. in-8°.

² Cet esprit se manifeste clairement par le rapprochement des différentes dis-

La prohibition de la preuve testimoniale est d'ordre public, autant que d'intérêt privé³. Il résulte de ce principe que, lorsque la preuve testimoniale est inadmissible, le juge doit la rejeter d'office, quoique la partie contre laquelle on entend la faire valoir, ne s'oppose point à son admission et y consente même formellement⁴.

positions relatives à la preuve testimoniale. Cpr. art. 46, 323 à 325, 341, 1341 à 1348. Voy. cependant en sens contraire : Toullier, IX, 26 à 28 ; Bonnier, n° 96. Suivant ce dernier auteur, l'exclusion de la preuve testimoniale ne serait la règle qu'en matière d'état civil et de filiation ; sous tous autres rapports, elle serait l'exception. Nous déduisons à la note 1 du § 762 les motifs qui nous font rejeter cette manière de voir. Tout au plus pourrait-on dire que l'exclusion de la preuve testimoniale n'est de règle générale qu'en matière excédant 150 fr. Mais on peut aussi considérer l'admissibilité de la preuve testimoniale des faits juridiques dont l'objet ne dépasse pas 150 fr., comme une exception à la règle générale de la prohibition de cette preuve, et c'est à ce point de vue que M. Bonnier lui-même se place. Cpr. nos 101 et suiv.

³ Le motif indiqué dans le préambule de l'art. 54 de l'ordonnance de Moulins, comme servant de base aux dispositions prohibitives de cet article, est évidemment un motif d'ordre public. Cpr. note 1 *supra*.

⁴ On doit d'autant moins hésiter à adopter cette solution, que les différentes dispositions législatives, tant anciennes que nouvelles, concernant la prohibition de la preuve testimoniale, sont rédigées sous forme d'injonctions adressées au juge personnellement. Cpr. Code Napoléon, art. 1341 et suiv. ; Code de procédure, art. 253 et 254. Danty, sur Boiceau, *Additions* au chap. I, nos 7 à 9. Rodier, sur l'art. 2, tit. XX, de l'ordonnance de 1667, quest. 6. Bonnier, sur le même article. Brodeau, sur Louet, Lett. D. § 33. Merlin, *Rép.*, v° Preuve, sect. II, § 3, nos 28 à 33. Toullier, IX, 36 à 41. Rolland de Villargues, *Rép. du notariat*, v° Preuve, nos 40 et suiv. Boncenne, *Théorie de la procédure civile*, IV, p. 223 à 229. Taulier, IV, p. 531. Marcadé, sur l'art. 1348, n° 8. Poujol, *Des obligations*, sur l'art. 1341, n° 17. Voy. en sens contraire : Jousse, sur l'art. 2, tit. XX, de l'ordonnance de 1667 ; Duparc-Poulain, *Principes du droit*, IX, 40 et 41 ; Durantou, XIII, 308 et 329 ; Favard, *Rép.*, v° Enquête, sect. I, § 1, n° 3 ; Demiau-Crouzilhac, *Instruction sur la procédure*, p. 195 ; Thomines-Desmazures, *Commentaire sur le Code de procédure civile*, I, 295 ; Dalloz, *Jur. gén.*, v° Obligations, chap. VI, sect. II, art. 2, n° 3 ; Boitard, *Leçons sur le Code de procédure civile*, II, p. 173 ; Carré, *Lois de la procédure civile*, I, 976 ; Curasson, *Compétence des juges de paix*, I, 15 ; Bonnier, n° 115 ; Bourges, 16 décembre 1826, Sir., 27, 2, 120 ; Rennes, 25 février 1841, Sir., 41, 2, 427 ; Bordeaux, 16 janvier 1846, Sir., 46, 2, 209. Cpr. aussi Bordeaux, 6 mars 1849, Sir., 49, 2, 513. La plupart des auteurs que nous venons de citer en sens contraire, font cependant une distinction entre le cas où la partie contre laquelle on entend faire une preuve testimoniale, se borne à ne point s'opposer à son admission, et celui où elle y consent formellement. Comme nous, ils reconnaissent que, dans le premier cas, le juge doit d'office rejeter la preuve testimoniale ; et c'est seulement pour le second cas que, contrairement à notre manière de voir, ils enseignent que le juge peut admettre

La question de savoir si, dans telle ou telle hypothèse, la loi autorise ou rejette la preuve testimoniale, est une question de droit, dont la solution erronée donne ouverture à cassation⁵. Au contraire, celle de savoir si la preuve testimoniale offerte est ou non pertinente n'est, en général, qu'une question de fait, dont la solution est laissée à la prudence du juge. Sa décision, à cet égard, ne peut donc être attaquée par voie de recours en cassation, à moins que, fondée sur une appréciation erronée des conséquences légales des faits dont la preuve est offerte, elle n'ait ainsi violé ou faussement appliqué quelque disposition de la loi⁶. A plus forte raison doit-on considérer comme entièrement abandonnée au pouvoir discrétionnaire du juge, la question de savoir si la preuve testimoniale a été administrée d'une manière suffisante et complète⁷.

Les règles sur les qualités physiques et légales que doivent pos-

cette preuve. Cette distinction nous paraît difficile à justifier. Et d'abord, nous ne comprenons pas comment il serait juridiquement possible d'accorder une efficacité plus étendue à un consentement formel qu'à un consentement implicite, d'ailleurs bien établi. En second lieu, il importe de remarquer qu'en rejetant d'office la preuve testimoniale proposée par l'une des parties, et non repoussée par l'autre, le juge ne se borne pas à suppléer un moyen de droit à l'appui d'une exception; mais qu'il supplée cette exception elle-même. Or, si en toute matière le juge peut et doit même suppléer d'office les simples moyens de droit qui militent en faveur d'une demande ou d'une exception formulée devant lui, ce n'est que dans les matières d'ordre public qu'il lui est permis de suppléer, en faveur de l'une des parties, une exception qu'elle n'a pas fait valoir. En résumé, le juge ne peut rejeter d'office la preuve testimoniale proposée par l'une des parties, et non repoussée par l'autre, qu'en supposant d'ordre public la disposition légale qui la prohibe; et dans cette supposition, il doit la rejeter alors même que la partie contre laquelle on entend la faire valoir, consent formellement à l'admission de cette preuve. Art. 6.

⁵ Cpr. Civ. cass., 21 août 1840, Sir., 40, 1, 867. Voy. cependant art. 1348; § 765, texte et note 4.

⁶ Cpr. § 753, texte et note 13. Req. rej., 3 janvier 1832, Sir., 32, 1, 674. Req. rej., 11 février 1834, Sir., 34, 1, 115. Req. rej., 8 août 1837, Sir., 37, 1, 957. Req. rej., 18 juin 1839, Sir., 39, 1, 871. Req. rej., 16 août 1841, Sir., 41, 1, 837. Req. rej., 28 février 1843, Sir., 43, 1, 330. Civ. rej., 28 août 1844, Sir., 44, 1, 744. Req. rej., 22 mars 1852, Sir., 52, 1, 332. Req. rej., 15 novembre 1853, Sir., 55, 1, 817.

⁷ La règle *Testis unus; testis nullus*, ou, comme l'exprimait Loisel (*Institutes coutumières*, liv. V, tit. V, reg. 10), *Voix d'un, voix de nun*, a été rejetée par notre législation nouvelle, tant en matière civile qu'en matière criminelle. Le juge peut admettre comme vrai un fait qui n'est attesté que par un seul témoin, et rejeter comme faux un fait attesté par deux témoins.

séder les témoins, et sur les causes en vertu desquelles il est permis de les reprocher, rentrant dans le Droit de procédure, on se dispensera de les expliquer ici⁸.

Une espèce particulière de preuve testimoniale est la preuve par commune renommée.

Le caractère spécial et distinctif de cette preuve consiste en ce qu'elle s'administre d'une manière suffisante au moyen de témoins qui ne déposent que de simples oui-dires, ou qui se bornent à énoncer l'opinion qu'ils se sont formée, de quelque manière que ce soit, sur les faits en litige, tandis que la preuve testimoniale ordinaire exige, pour être complète, des témoins venant déposer de faits précis, dont ils ont acquis personnellement connaissance⁹. La preuve par commune renommée n'est, en général¹⁰, admissible que pour établir la consistance d'un mobilier non inventorié, contre celui qui était chargé d'en faire faire l'inventaire; mais elle est toujours recevable en pareille circonstance, lors même que la loi ne l'aurait pas formellement autorisée pour l'hypothèse spéciale dans laquelle on se trouve¹¹.

1. *Des principes qui régissent l'admission de la preuve testimoniale.*

§ 762.

Premier principe.

Il doit être passé acte, par devant notaire ou sous seing privé, de tout fait juridique¹ dont l'objet est d'une valeur supérieure à

⁸ Cpr. Code de procédure, art. 283. Voy. aussi Code Napoléon, art. 251; § 491, texte n° 2.

⁹ Toullier, XIII, 4. Duranton, XIV, 239. Proudhon, *De l'usufruit*, I, 163.

¹⁰ Cpr. cependant § 768, texte et note 3.

¹¹ Art. 1415, 1442, 1504, al. 3, et arg. de ces articles. Cpr. § 112, texte n° 1, et note 7; § 226, texte n° 1; § 513, texte n° 3; § 515, texte n° 1; § 522, texte n° 2; § 535, texte n° 2; Douai, 27 mai 1844, Sir., 41, 2, 450.

¹ Les termes *toutes choses*, qu'on lit dans l'art. 1344, sont textuellement reproduits des ordonnances de 1566 et de 1667. Malgré la généralité de ces termes, on se prévalut d'une équivoque, qui s'était glissée dans l'ordonnance de 1566, pour soutenir que la prohibition de la preuve testimoniale ne s'appliquait qu'à la formation des conventions, et ne concernait pas, du moins en général, l'extinction des obligations. Cpr. Boiceau et Danty, chap. XI. Mais l'ordonnance de 1667, en substituant aux mots *seront passés contrats*, qu'on lisait dans l'ordonnance

150 fr.², en ce sens; du moins, que la preuve testimoniale d'un pareil fait n'est point, en général, admissible³. Art. 1341.

de 1566, les expressions *seront passés actes*, coupa court à toute difficulté sur ce point; et depuis lors, on paraît avoir généralement reconnu que les termes *toutes choses* ne désignent pas seulement les faits juridiques par lesquels les conventions se forment, mais encore ceux par suite desquels les obligations s'éteignent. Cpr. Pothier, *Des obligations*, n° 786; Toullier, IX, 23; Duranton, XIII, 315; Bonnier, n° 99. Voy. dans le même sens: Civ. cass., 5 février 1812, Sir., 12, 1, 288; Turin, 8 juin 1812, Sir., 14, 2, 98; Toulouse, 6 février 1835, Sir., 36, 2, 46. A notre avis, les rédacteurs du Code ont entendu attribuer aux termes ci-dessus rappelés un sens plus large encore. Le soin minutieux avec lequel ils ont formulé, dans l'art. 1348, les cas exceptionnels où la règle posée par l'art. 1341 doit cesser de recevoir application, le démontre évidemment. On ne peut, en effet, expliquer l'exception apportée par le n° 1 de l'art. 1348, quant aux obligations naissant des délits et des quasi-délits, à moins d'admettre que la volonté du législateur a été de poser, dans l'art. 1341, une règle générale, qui se référât non-seulement à la formation des conventions et à l'extinction des obligations, mais qui s'appliquât également à tous autres faits juridiques, de quelque nature qu'ils pussent être. C'est en vain que, pour réfuter cette argumentation, on prétendrait, avec M. Bonnier (n° 99), que le législateur a commis une inexactitude de rédaction, en établissant, pour les délits et quasi-délits, une exception qui devenait complètement inutile, puisque les faits illicites n'avaient jamais été compris dans la règle. Qu'ils n'y fussent point compris sous l'empire des ordonnances de 1566 et 1667, nous pourrions le concéder. Mais, qu'ils n'y soient pas compris aujourd'hui, nous ne saurions l'admettre. C'est précisément parce que la règle posée par l'art. 1341 devait, dans la pensée des rédacteurs du Code, être applicable à la preuve de tous les faits juridiques en général, qu'ils ont cru nécessaire d'en excepter formellement les délits et les quasi-délits. Nous ajouterons une observation qui nous paraît décisive. Le projet de l'art. 1341, tel qu'il avait été présenté par la section de législation du Conseil d'état, portait: « Il doit être passé acte, devant notaire ou sous signature privée, de toutes conventions sur choses excédant la somme ou valeur de « 150 fr. » Voy. Loqué, *Lég.*, XII, p. 127, art. 130. Les travaux préparatoires du Code ne font pas, à la vérité, connaître les motifs du changement de rédaction qu'a subi l'art. 1341; mais il paraît impossible d'expliquer la suppression des mots *conventions sur*, autrement que par l'intention de généraliser la règle posée dans cet article, et de l'étendre à tous les faits juridiques. Cette règle, au surplus, ne peut entraîner aucun inconvénient dans la pratique, puisque la partie chargée de prouver un fait est toujours exceptionnellement admise à l'établir par témoins, lorsqu'elle s'est trouvée dans l'impossibilité de s'en procurer une preuve littérale. Art. 1348. Voy. dans ce sens: Marcadé, sur l'art. 1341, n° 1.

² Ce chiffre est, en raison de la dépréciation des valeurs monétaires, proportionnellement inférieur à celui de cent livres, qu'avaient adopté les ordonnances de 1566 et 1667. Mais l'usage de l'écriture s'étant répandu, le législateur a pu se montrer plus rigoureux. Cpr. *Exposé de motifs*, par Bigot-Préameneu, et *Rapport au Tribunat*, par Jaubert (Loqué, *Lég.*, XII, p. 407, n° 210, p. 525 et 526, n° 26).

³ L'art. 1341 n'envisage l'écriture que comme moyen de preuve, et non comme

1° Les faits juridiques sont tous les faits de l'homme qui, de leur nature, ont pour résultat immédiat et nécessaire, soit de créer ou de transférer, soit de confirmer ou de reconnaître, soit de modifier ou d'éteindre des obligations ou des droits ⁴.

Aux faits juridiques on oppose les faits purs et simples, c'est-à-dire les faits de l'homme qui, de leur nature, ne présentent que des résultats matériels, et qui n'engendrent des droits et des obligations qu'autant qu'ils se rattachent à certains rapports juridiques, et en raison seulement de ces rapports ⁵.

solennité : *Requiritur scriptura ad probationem tantum, non quoad formam negotii*. Cpr. sur cette règle et sur ses applications : § 306, texte *in fine*, et notes 4 à 6 ; § 351, texte et note 1 ; § 378, texte et notes 1 à 3 ; § 420, texte et note 5 ; § 437, texte et note 3. — Il est, du reste, bien entendu que cette règle reçoit exception dans tous les cas où la loi exige l'écriture comme une solennité nécessaire, soit à l'existence ou à la validité entre les parties d'un acte juridique, soit à son efficacité à l'égard des tiers. Cpr. art. 334, 931, 969, 1250, 1394, 1690, 2074, 2075 et 2127.

⁴ Tout fait qui, de sa nature, produit un effet juridique, est, par cela même, un fait juridique. Or, on ne conçoit pas qu'un fait puisse produire d'autres conséquences juridiques que celles qui sont indiquées au texte. Notre définition est donc exacte en elle-même. Elle se justifie, d'ailleurs, au point de vue spécial de la matière dont nous nous occupons, par les considérations suivantes : En partant des explications données à la note 1 *supra*, on se trouve forcément amené à reconnaître que tous les actes juridiques ayant pour objet de créer, de transférer, ou d'éteindre des obligations ou des droits, ne sont pas susceptibles d'être prouvés par témoins, lorsqu'ils portent sur des valeurs excédant 150 fr. D'un autre côté, la combinaison des art. 1337, 1338 et 1355 démontre que, sous le rapport de la prohibition de la preuve testimoniale, le Code place les actes récongnitifs et confirmatifs sur la même ligne que ceux qui ont pour objet de créer des obligations ou des droits. Enfin, il résulte implicitement de la seconde disposition de l'art. 1341 que, si les actes qui tendent à modifier des obligations ou des droits préexistants, ne peuvent, même au-dessous de 150 fr., être prouvés par témoins, lorsque ces obligations ou ces droits sont constatés par écrit, ces mêmes actes sont, dans l'hypothèse contraire, soumis à la règle générale, d'après laquelle la preuve testimoniale est admise ou rejetée, suivant que l'objet du fait juridique à établir est d'une valeur qui ne dépasse pas, ou qui excède 150 fr.

⁵ Ainsi, par exemple, la culture, l'ensemencement et le défrèvement d'un fonds ne sont que des faits purs et simples, qui ne produisent par eux mêmes que des résultats matériels. Toutefois, ces actes peuvent, en raison des circonstances dans lesquelles ils ont eu lieu, entraîner des conséquences juridiques. C'est ainsi que, lorsqu'ils ont été exercés par une personne autre que le propriétaire, ils peuvent donner lieu, soit à l'acquisition des fruits, soit à une demande en restitution de frais de labour, ou constituer les éléments d'une possession utile à l'usucapion. Nîmes, 1^{er} août 1836, Sir., 38, 2, 125.

Les faits purs et simples peuvent, en général, être prouvés par témoins, quelle que soit la valeur de la contestation dans laquelle il s'agit d'en établir l'existence⁶. Tels sont, par exemple, les faits matériels de possession; les éléments constitutifs de la possession d'état; les griefs servant de base à une demande en séparation de corps, et la réconciliation opposée comme fin de non-recevoir à une pareille demande; l'identité d'un individu; la naissance en vie d'un enfant présenté mort à l'officier de l'état civil; les faits justificatifs de la propriété d'une chose cachée ou enfouie⁷.

Les événements de la nature sont également susceptibles d'être prouvés par témoins, à moins que, par exception, la loi n'ait prescrit, pour en faire constater l'existence, la rédaction d'un acte instrumentaire⁸.

Dans l'application de la distinction précédente aux faits qui se composent tout à la fois d'éléments juridiques et d'éléments matériels, on doit, pour admettre ou rejeter la preuve testimoniale, s'attacher au caractère des divers éléments dont le concours est nécessaire pour établir le fait complexe qu'il s'agit de prouver. Ainsi, il est facile de reconnaître que la possession, qui ne consiste qu'en un fait pur et simple, lorsqu'on prétend avoir possédé par soi-même, se complique d'un élément juridique, lorsqu'on sou-

⁶ On ne peut supposer au législateur l'intention d'avoir voulu soumettre tous les faits de cette nature à la nécessité d'une constatation par écrit. Il eût été peu rationnel de le faire, puisque ce n'est qu'accidentellement que de pareils faits, qui se reproduisent d'ailleurs à chaque instant de la vie, entraînent des conséquences juridiques. Cpr. *Rapport au Tribunat*, par Jaubert (Loché, *Lég.*, XII, p. 526, n° 26.

⁷ Cpr. sur la possession : Vazeille, *Traité des prescriptions*, I, 76; Troplong, *De la prescription*, I, 279; Duranton, XIII, 360; note 5 *supra*. Cpr. sur la possession d'état : § 542, texte n° 2; § 547, texte n° 2; § 570. Cpr. sur les griefs allégués à l'appui d'une demande en séparation de corps, et sur la réconciliation invoquée comme fin de non-recevoir contre une pareille demande : § 491, texte n° 2; art. 274, et § 492, texte n° 2. Cpr. sur l'identité d'un individu : § 547, texte n° 1; Corse, 17 août 1829, Sir., 29, 2, 279. Voy. cependant : art. 341. Cpr. sur la naissance en vie d'un enfant présenté mort à l'officier de l'état civil : § 60, texte *in fine*, et note 13; Angers, 25 mai 1822, Sir., 23, 2, 105. Cpr. sur les faits justificatifs de la propriété d'une chose cachée ou enfouie : § 200, texte n° 4; Bordeaux, 22 février 1827, Sir., 27, 2, 119.

⁸ C'est ainsi que les naissances et décès doivent être constatés par écrit, et ne peuvent, si ce n'est exceptionnellement, être prouvés par témoins. La preuve testimoniale de la filiation n'est pas non plus, en général, admissible. Cpr. art. 46, 319, 320, 323, 340 et 341; §§ 64, 547, 569 et 570. Voy. aussi texte et note 48 *infra*.

tient avoir possédé par autrui, par un fermier, par exemple. La preuve testimoniale de cet élément juridique, c'est-à-dire du bail, ne sera donc point admissible⁹, tandis que les faits matériels de possession, tels que la culture, l'ensemencement et le défruits, seront incontestablement susceptibles d'être prouvés par témoins. Ainsi encore, dans une demande en dommages-intérêts, fondée sur une faute contractuelle, la preuve testimoniale de la contravention elle-même sera indéfiniment admissible, tandis que l'existence du contrat qui donne à cette contravention le caractère de faute contractuelle, ne pourra être prouvée par témoins, si l'objet de ce contrat est d'une valeur supérieure à 150 fr¹⁰.

D'un autre côté, lorsqu'une personne se prévaut d'un droit ou d'un avantage quelconque, qui peut également résulter, soit d'un fait pur et simple, soit d'un fait juridique, la preuve testimoniale devra être admise ou rejetée, suivant que cette personne fondera sa prétention sur un fait de la première ou de la seconde espèce. Ainsi, par exemple, la preuve testimoniale est toujours recevable pour établir que la prescription d'une servitude de passage a été interrompue par l'exercice matériel de cette servitude. Mais elle doit être rejetée, lorsqu'il est question de prouver une interruption résultant de la reconnaissance du propriétaire de l'héritage servant¹¹, ainsi que dans le cas où le paiement des intérêts d'une créance ou des arrérages d'une rente est invoqué comme fait interruptif de la prescription de cette créance ou de cette rente¹².

⁹ Il importe peu que le prix de toutes les années réunies du bail soit d'une valeur inférieure à 150 fr. L'art. 1715 déroge à cet égard à l'art. 1341. Cpr § 364, texte et notes 9 à 12.

¹⁰ Cpr. § 765, texte n° 1, et notes 8 à 12. Voy. aussi note 29 *infra*.

¹¹ La raison de cette différence consiste, en ce que la reconnaissance de la servitude émanée du propriétaire de l'héritage servant, constitue un acte juridique, ainsi que nous l'avons établi à la note 4 *supra*, tandis que des faits de passage ne sont, de leur nature, que des faits purs et simples, dont l'influence juridique n'est qu'accidentelle.

¹² Qu'un paiement soit invoqué, comme fait libératoire, par le débiteur, ou, comme fait interruptif de la prescription, par le créancier, il n'en tombe pas moins sous l'application de l'art. 1341, puisque la reconnaissance d'une obligation constitue, tout aussi bien que son extinction, un fait juridique. Cpr. note 4 *supra*. Foelix et Henrion, *Des rentes foncières*, n° 213. Troplong, *De la prescription*, I, 280, et II, 622. Riom, 4 mai 1841, Sir., 41, 2, 334. Douai, 19 janvier 1842, Sir., 42, 2, 112. Civ. cass., 28 juin 1854, Sir., 54, 1, 465. Cpr. note 25 *infra*, et § 764, texte et note 37: Voy. en sens contraire: Bruxelles, 10 décembre 1812, Sir., 13, 1, 370; Toulouse, 18 mai 1831, Sir., 31, 2, 302.

2° Pour résoudre, quant aux obligations conventionnelles, la question de savoir si la limite pécuniaire au delà de laquelle la preuve testimoniale n'est plus admise, se trouve ou non dépassée, on doit, sans s'arrêter au montant de la somme réclamée, prendre uniquement en considération la valeur de l'objet qui formait la matière de la convention¹³.

Il résulte, en premier lieu, de cette règle, que la preuve testimoniale doit être rejetée, si l'objet qui forme la matière de la convention est d'une valeur supérieure à 150 fr., bien que la somme réclamée soit inférieure à ce chiffre¹⁴.

Cette première conséquence conduit aux solutions suivantes :

La preuve testimoniale ne peut être invoquée à l'appui d'une demande ayant pour objet une somme inférieure à 150 fr., lorsqu'il ressort, soit des déclarations du demandeur, soit des dépositions des témoins¹⁵, que cette somme est le reliquat ou fait

— Un paiement invoqué comme fait de confirmation d'une obligation entachée de nullité, ne pourrait pas non plus, en matière excédant 150 fr., être prouvé par témoins. Voy. texte et note 25 *infra*.

¹³ Cette règle ressort clairement de la première partie de l'art. 1341, dont la rédaction se réfère au moment de la consommation du fait juridique à prouver, et non à l'époque du litige. C'est pour indiquer que, dans la fixation de la limite au delà de laquelle la preuve testimoniale n'est plus admise, on doit s'attacher, non au montant de la somme réclamée, mais à la valeur de l'objet du contrat ou du fait juridique sur lequel la demande est fondée, que le législateur, au lieu de procéder par voie de prohibition directe, a rejeté la preuve testimoniale d'une manière indirecte, en soumettant à la nécessité de l'écriture les contrats et les faits juridiques d'une valeur supérieure à 150 fr. Telle est, à notre avis, la seule manière raisonnable d'expliquer la rédaction de cette disposition, en admettant, d'ailleurs, ce qui ne saurait être contesté, que l'écriture y est simplement envisagée comme moyen de preuve, et non comme solennité de forme. Cpr. note 3 *supra*.

¹⁴ Ce premier corollaire de la règle posée au texte paraît être généralement admis. Il serait d'ailleurs assez difficile de le contester, en présence des art. 1344 et 1343, qui n'en sont que des applications. Toullier, IX, 42 à 46. Bonnier, n° 103. Voy. cependant, Duranton, XIII, 306 et 321.

¹⁵ On a voulu soutenir, en se fondant sur ces mots de l'art. 1344, *lorsque cette somme est déclarée*, que dans le cas où le demandeur n'a pas présenté la somme par lui réclamée, comme étant le restant, ou comme faisant partie d'une créance supérieure à 150 fr., le juge peut et doit, bien que ce fait se trouve établi par l'enquête à laquelle la réticence du demandeur a donné lieu, prendre pour base de sa décision le résultat de cette enquête. Voy. en ce sens : Maleville, sur l'art. 1344. Mais cette manière de voir, aussi contraire à l'esprit de l'art. 1344 qu'à la lettre de l'art. 1341, paraît aujourd'hui généralement rejetée. Toullier, IX, 45 et 46. Bonnier, n° 103. Cpr. Duranton, XIII, 323.

partie.¹⁶ d'une créance supérieure à ce taux¹⁷. Art. 1344¹⁸.

Celui qui a formé une demande excédant 150 fr., sur le fondement d'une convention dont l'objet serait, d'après son allégation, d'une valeur supérieure à cette somme, ne peut plus être admis à la preuve testimoniale de ce fait, même en réduisant ses prétentions au-dessous de 150 fr., à moins cependant qu'il ne prouve, au préalable, que les conclusions primitivement prises ne sont que le résultat d'une erreur de fait¹⁹. Art. 1343²⁰.

¹⁶ Par exemple, dans le cas où le créancier originaire se trouve représenté par plusieurs héritiers, entre lesquels la créance a été divisée. *Observations du Tribunal*, sur l'art. 1344 (Loché, *Lég.*, XII, p. 286, n° 75). Toullier, XI, 51.

¹⁷ Les expressions finales de l'art. 1344, *qui n'est point prouvée par écrit*, paraissent assez difficiles à expliquer, puisqu'on ne comprend guère qu'un demandeur ait recours à la preuve testimoniale, lorsque la créance dont il réclame le restant ou une partie, se trouve établie par écrit. A notre avis, ces expressions ont pour objet de compléter le sens des mots qui les précèdent immédiatement; et la phrase *d'une créance plus forte qui n'est point prouvée par écrit*, doit se traduire ainsi: *d'une créance qui, en tant que supérieure à 150 fr., aurait dû être constatée par écrit*. Cpr. Pothier, *Des obligations*, n° 790. Voy. cependant Toullier, IX, 47.

¹⁸ Pour terminer l'interprétation de cet article, il importe de remarquer qu'il est inapplicable au cas où le paiement partiel d'une créance supérieure à 150 fr. a été accompagné ou suivi d'une promesse ou d'une reconnaissance, par laquelle le débiteur s'est explicitement ou implicitement soumis à payer le reliquat de cette créance. Le créancier, qui demanderait à faire preuve par témoins de cette promesse ou reconnaissance, devrait évidemment y être admis, si elle portait sur une somme inférieure à 150 fr. Pothier, *Des obligations*, n° 791. Toullier, IX, 46. Duranton, XIII, 321.

¹⁹ Arg. art. 1356, al. 4. La disposition de l'art. 1343 est basée sur la présomption légale que la demande, quoique réduite après coup à une somme inférieure à 150 fr., est en réalité fondée sur une convention d'une valeur supérieure, qui aurait dû être constatée par écrit. Pothier, *Des obligations*, n° 789. Mais comme cette présomption légale n'est attachée qu'à l'aveu du demandeur, retenu dans ses conclusions primitives, et que l'aveu peut toujours être rétracté pour erreur de fait, cette rétractation, en faisant disparaître le fondement sur lequel repose l'art. 1343, ne permet plus d'en invoquer l'application: *Cessante legis ratione, cessat lex*. Voy. cependant en sens contraire: Toullier, IX, 43. L'opinion de cet auteur n'est fondée que sur une extension arbitraire de l'art. 1352, qu'il applique non-seulement au cas où la loi *dénie l'action en justice*, mais encore à celui où elle *rejette tel genre de preuve*, bien qu'il n'y ait aucune analogie entre ces deux cas.

²⁰ Il est bien entendu que cet article est étranger à l'hypothèse où il s'agit, non de la réduction de la demande primitive, mais de l'introduction d'une action nouvelle, distincte de la précédente, et qui repose sur un fait juridique différent. Req. rej., 19 février 1840, Sir., 40, 1, 534.

De même encore, la preuve testimoniale n'est point admissible à l'appui d'une demande ayant pour objet le paiement des intérêts d'une somme prêtée, si cette somme est supérieure à 150 fr., bien que le montant des intérêts réclamés soit inférieur à ce chiffre, et que le remboursement du capital ne soit pas exigé²¹.

Enfin, on doit également se prononcer pour le rejet de la preuve testimoniale dans le cas où il s'élève, sur une convention dont l'objet excède 150 fr., une contestation d'une valeur inférieure à cette somme²².

Il résulte, en second lieu, de la règle posée en tête de ce numéro, que la preuve testimoniale est admissible, si l'objet qui forme la matière de la convention est d'une valeur inférieure à 150 fr., bien que la somme réclamée soit supérieure à ce taux²³.

²¹ En pareil cas, en effet, la demande, quoique inférieure à 150 fr., repose sur une convention dont l'objet est d'une valeur qui excède ce taux. Cpr. art. 1342 et note 28 *infra*.

²² Par exemple, si Primus forme une demande en délivrance d'un cheval qu'il allègue avoir acheté pour 300 fr., et que Secundus, tout en convenant de la vente, prétende qu'elle a eu lieu pour 400 fr., la preuve testimoniale ne sera point admissible, bien que la contestation qui divise les parties, ne soit que d'une valeur de 100 fr. Cpr. Duranton, XIII, 318.

²³ Ce second corollaire de notre règle peut sembler paradoxal, dans l'état actuel de la doctrine, qui tend, en effet, à reconnaître que la preuve testimoniale n'est admissible qu'autant que la somme réclamée et la valeur de l'objet formant la matière de la convention sur laquelle la demande est fondée, ne dépassent, ni l'une, ni l'autre, 150 fr. On dit à l'appui de cette manière de voir, que la loi ayant eu en vue de prévenir les deux inconvénients auxquels peut donner lieu l'admission de la preuve testimoniale, savoir, la subornation des témoins et la multiplication des procès, ce but ne serait atteint que d'une manière incomplète, si l'on admettait la preuve testimoniale à l'appui d'une demande dépassant 150 fr., par cela seul qu'elle serait fondée sur une convention d'une valeur inférieure à cette somme. On invoque encore, dans le même sens, les dispositions des art. 1342, 1345 et 1346. Cpr. Bonnier, n° 105; Marcadé, sur l'art. 1342, n° 1. Mais, à notre avis, ces considérations tombent devant les explications que nous avons données à la note 13 *supra*. La prohibition de la preuve testimoniale n'étant que le résultat indirect de la disposition qui prescrit de passer acte de tous les faits juridiques dont l'objet est d'une valeur supérieure à 150 fr., il en résulte que ce serait aller au delà des exigences de cette disposition, que de rejeter une pareille preuve, par cela seul que la demande excéderait 150 fr., bien que l'objet du fait juridique sur lequel elle est fondée, fût d'une valeur inférieure à cette somme. Le danger de subornation que présente l'admission de la preuve testimoniale, dans les affaires d'une certaine importance, ne saurait affaiblir la force de cette argumentation, puisque, malgré ce danger, la preuve testimoniale est, en vertu de l'art. 1348, indéfiniment admissible, toutes les fois qu'il

C'est ainsi que celui qui réclame, pour sa part dans les bénéfices d'une société, une somme excédant 150 fr., doit être admis à prouver par témoins l'existence de cette société, lorsque la valeur des mises réunies ne dépasse pas ce chiffre²⁴.

3° Pour déterminer en quoi consiste l'objet qui forme la matière du fait à prouver, il faut envisager ce fait dans les conséquences juridiques que veut en déduire la partie qui l'allègue; de sorte que la preuve testimoniale doit être admise ou rejetée, suivant que ces conséquences présentent un intérêt qui ne dépasse pas ou qui dépasse 150 fr. Ainsi, par exemple, la preuve testimoniale d'un paiement invoqué par le débiteur, dans le seul but d'établir sa libération, est admissible, si ce paiement n'excède pas 150 fr. Mais un paiement invoqué par le créancier, soit comme fait interruptif de la prescription d'une créance ou d'une rente, soit comme fait confirmatif d'une obligation entachée de nullité, ne peut, quoique inférieur à 150 fr., être prouvé par témoins, si la créance, la rente, ou l'obligation pour la reconnaissance ou la confirmation de laquelle on entend s'en prévaloir, est supérieure à cette somme²⁵.

Du reste, pour apprécier la valeur de l'objet formant la matière d'une convention, on doit avoir égard, non-seulement à la

n'a pas été possible à celui qui l'invoque de se procurer une preuve écrite. Cela démontre, en effet, que la prohibition de la preuve testimoniale n'est en définitive que la sanction de l'obligation légale de se pourvoir d'une preuve littérale, et qu'ainsi cette sanction doit rester sans application, lorsque l'obligation à laquelle elle est attachée, vient elle-même à cesser. Du reste, la disposition de l'art. 1342 peut très-bien se concilier avec le système qui vient d'être développé, comme nous le démontrerons, texte et note 27 *infra*; et quant aux art. 1345 et 1346, ils sont, ainsi que cela sera établi, texte et note 37 *infra*, complètement étrangers à la question dont il s'agit en ce moment.

²⁴ Cpr. § 378, texte et note 2. Bravard, *Manuel de Droit commercial*, p. 43 et 44. Turin, 24 mars 1807, Sir., 7, 2, 641. Voy. cependant Bonnier, n° 106.

²⁵ Lorsqu'un paiement est allégué, comme fait libératoire, par le débiteur qui prétend l'avoir effectué, ce dernier n'entend faire produire à ce fait d'autre effet juridique que celui de le libérer jusqu'à concurrence de la somme qui en forme l'objet; et c'est dès lors, eu égard au montant de cette somme, que se décide la question de l'admission ou du rejet de la preuve testimoniale. Si, au contraire, le paiement est allégué par le créancier, comme fait interruptif de la prescription d'une créance ou d'une rente, ou comme fait confirmatif d'une obligation entachée de nullité, la question dont s'agit ne doit plus se résoudre d'après l'importance du paiement, mais d'après celle de cette créance, rente, ou obligation, puisque c'est dans sa reconnaissance ou confirmation, et non dans la libération du débiteur, que gît le fait juridique à prouver. Delvincourt, II, p. 624. Marcadé, sur l'art. 1341, n° 3. Voy. aussi Douai, 19 janvier 1842, Sir., 42, 2, 112.

prestation principale, mais encore aux prestations accessoires qui s'y trouvent stipulées. Ainsi, on ne peut être admis à la preuve testimoniale d'un prêt à intérêt, bien que le capital en soit inférieur à 150 fr., si la réunion de ce capital et des intérêts, réclamés comme échus au moment de l'introduction de la demande²⁶, donne un chiffre supérieur à cette somme²⁷. Art. 1342²⁸. Par la même raison, lorsqu'une clause pénale a été stipulée pour simple retard dans l'exécution d'une obligation, c'est eu égard à la valeur réunie du principal et du montant de la peine, que se résout la question relative à l'admission ou au rejet de la preuve testimoniale. Au con-

²⁶ Tous les auteurs enseignent, avec raison, que les intérêts échus depuis l'introduction de la demande, ne doivent pas entrer en ligne de compte. Maleville, sur l'art. 1342. Delvincourt, II, p. 624. Favard, *Rép.*, v^o Preuve, § 1, n^o 10. Duranton, XIII, n^o 319. Marcadé, sur l'art. 1342, n^o 2.

²⁷ C'est bien à tort qu'on a cherché à présenter la disposition de l'art. 1342 comme une conséquence du prétendu principe, que la preuve testimoniale n'est admissible qu'autant que la somme réclamée et la valeur de l'objet qui forme la matière du fait juridique à prouver, ne dépassent, ni l'une, ni l'autre, 150 fr. Il ne faut pas, en effet, perdre de vue que, dans l'hypothèse dont s'occupe l'article précité, le fait juridique à prouver, et qui sert de base à la demande, n'est pas un prêt pur et simple, mais un prêt à intérêt; et que dès lors l'objet de ce fait juridique se compose tout à la fois du capital prêté et des intérêts échus au moment de l'introduction de la demande. Il en est autrement de cette hypothèse que de celle dont il a été question texte et note 24 *supra*. L'associé qui réclame sa part dans les bénéfices d'une société, les réclame bien en vertu du contrat de société, comme le créancier demande, en vertu du contrat de prêt, les intérêts de son capital; mais il y a cette différence entre les bénéfices sociaux et les intérêts d'un capital prêté, que les premiers ne sont que des résultats de fait et purement accidentels du contrat de société, tandis que les seconds sont des effets juridiques et nécessaires du contrat de prêt. Ceux-ci font donc partie de l'objet du contrat dont ils découlent, et doivent, par conséquent, entrer en ligne de compte pour la fixation de la valeur de cet objet; tandis que, par une raison contraire, on doit faire abstraction de ceux-là, qui ne sont point partie de l'objet du contrat à la suite duquel ils ont été obtenus. Le créancier, du reste, n'est pas en droit de se plaindre de cette solution, puisque du moment où, par la réunion des intérêts au capital, le chiffre de 150 fr. s'est trouvé atteint, il a été mis en demeure de faire constater sa créance par écrit, ou d'en demander le remboursement.

²⁸ Bien que cet article ne s'occupe littéralement que de l'hypothèse où la demande en paiement d'intérêts se trouve accompagnée d'une demande en remboursement du capital, il n'est pas douteux que la disposition n'en doive être étendue, *ex mente legis*, au cas où les intérêts réclamés forment l'unique objet de la demande. Il en serait ainsi, lors même que ces intérêts et le capital se trouveraient, en les prenant isolément, tous deux inférieurs à 150 fr. Cpr. art. 1341, 1345 et 1346.

traire, le montant des dommages-intérêts réclamés en raison du retard apporté à l'exécution d'une obligation, mais non stipulés par avance et à titre de forfait, n'est point à prendre en considération dans l'examen du point de savoir si la preuve testimoniale est ou non admissible, eu égard à la valeur du fait juridique à prouver²⁹.

Lorsque l'objet d'un fait juridique ne consiste pas dans une somme d'argent, il appartient au juge d'en fixer, au préalable, la valeur pécuniaire, sauf, s'il le juge nécessaire, à s'éclairer par une expertise³⁰.

Cette appréciation préalable devrait avoir lieu lors même que le demandeur aurait fixé par ses conclusions le chiffre de ses prétentions à une somme inférieure à 150 fr., si l'exactitude de son évaluation était contestée par le défendeur³¹. Tel serait le cas où l'une des parties réclamerait, en poursuivant la résolution d'un

²⁹ Ces deux solutions ne sont nullement contradictoires. S'agit-il d'une clause pénale, qui forme une convention accessoire à la convention principale, la preuve à faire porte sur un fait juridique complexe, dont l'objet se compose tout à la fois du principal et de la peine. S'agit-il, au contraire, de dommages-intérêts non stipulés par avance, et à titre de forfait, le fait juridique à prouver ne consiste que dans une convention unique, dont l'objet seul est à prendre en considération, pour apprécier si la limite au delà de laquelle la preuve testimoniale n'est plus admissible, se trouve ou non dépassée, puisque le retard apporté par le débiteur à l'exécution de l'obligation, et le préjudice qui en est résulté pour le créancier, ne constituent que des faits purs et simples, toujours susceptibles d'être prouvés par témoins, et ne peuvent, sous aucun rapport, être envisagés comme des conséquences juridiques de la convention. C'est, en effet, en pareil cas, dans la loi elle-même que se trouve le fondement juridique de l'obligation accessoire en vertu de laquelle des dommages-intérêts sont réclamés. Cpr art. 1146 et suiv. Voy. aussi § 298, note 41. On peut encore invoquer, à l'appui de ce qui vient d'être dit sur les dommages-intérêts, le changement de rédaction que la section de législation du Conseil d'état a fait subir à l'art. 1342, qui formait le 233^e du titre *Des obligations*, dans le projet présenté par la commission de rédaction, et qui était ainsi conçu : « La règle ci-dessus s'applique au cas où l'action contient, outre la demande du capital, une demande en dommages-intérêts, lorsque les dommages-intérêts joints au capital, excèdent la somme de 150 fr. » Duranton, XIII, 359.

³⁰ Le juge est expert de droit. S'il est toujours autorisé à recourir, pour s'éclairer, à une expertise, il n'est obligé de le faire que dans les cas exceptionnels où la loi lui en impose le devoir. Rauter, *Cours de procédure civile*, § 70. Favard, *Rép.*, v^o Preuve, § 1, n^o 3. Cpr. § 358, texte et note 13; § 626, texte n^o 2, et note 25.

³¹ Arg. art. 1344 et 1345. Bonnier, n^o 102. Voy. cependant Favard, *op.*, v^o et *loc. cit.*

contrat pour défaut d'exécution, des dommages-intérêts inférieurs à 150 fr., si l'autre partie prétendait qu'en supposant prouvée l'existence de ce contrat, l'objet en serait d'une valeur supérieure à cette somme³².

4° Pour empêcher la violation indirecte de la prohibition de la preuve testimoniale en matière excédant 150 fr., le législateur a cru devoir rejeter cette preuve, même dans le cas où une demande supérieure à ce chiffre se composerait, d'après l'allégation du demandeur, de plusieurs chefs distincts, reposant sur des faits juridiques différents, intervenus à des époques diverses, et dont l'objet, quant à chacun d'eux pris isolément, serait inférieur à 150 fr. La prohibition de la preuve testimoniale s'applique, en pareil cas, tant à l'ensemble de ces faits juridiques qu'à chacun d'eux en particulier³³. Mais elle ne s'étend pas aux droits et créances qui, procédant de personnes diverses, ont ensuite été réunis sur la même tête, par voie de succession, de donation, ou de toute autre manière. Art. 1345³⁴.

³² Mais si la partie qui poursuit la résolution d'un contrat, réclame une somme inférieure à 150 fr., en vertu d'une clause pénale, qu'elle prétendrait avoir été stipulée, pour fixer, à titre de forfait et par avance, les dommages-intérêts résultant de l'inexécution de ce contrat, l'autre partie ne pourrait contester le chiffre de la peine pour s'opposer à l'admission de la preuve testimoniale, puisque, par cela même, elle avouerait implicitement l'existence du contrat et de la clause pénale qui doivent former l'objet de cette preuve. Celle-ci devrait donc être provisoirement admise, sauf au juge à n'y avoir aucun égard, s'il résultait de l'enquête que la clause pénale avait pour objet une somme supérieure à 150 fr. Cpr. noté 15 *supra*.

³³ *Lex non distinguit*. Curasson, *Compétence des juges de paix*, I, p. 120. Cour d'assises du Loiret, 6 novembre 1843, Sir., 44, 2, 62.

³⁴ Cet article, qui n'est, à peu de chose près, que la reproduction de l'art. 5, tit. XX, de l'ordonnance de 1667, a été, de la part de Toullier (IX, 48), l'objet d'une assez vive critique, à laquelle il ne s'est laissé entraîner que parce qu'il s'est écarté du point de vue auquel nos législateurs, tant anciens que modernes, se sont placés, en rédigeant la disposition précitée, qui ne doit pas être envisagée comme une application ou une conséquence du principe consacré par l'art. 1341, mais comme une règle nouvelle, établie à côté de ce principe, pour en empêcher la violation indirecte. A ce point de vue, l'art. 1345 peut très-bien se justifier en droit et en équité. Autant, en effet, eût valu rayer du Code la prohibition de la preuve testimoniale en matière excédant 150 fr., que d'admettre cette preuve à l'appui de la réclamation de celui qui serait venu prétendre que sa demande, quoique supérieure à 150 fr., se compose de créances distinctes, dont chacune est inférieure à cette somme. D'un autre côté, le créancier légitime de diverses créances dont chacune est inférieure à 150 fr., mais dont l'ensemble est supérieur à cette somme, doit s'imputer de ne pas s'être procuré une

Du reste, dans l'application de l'art. 1345, on doit faire abstraction complète des chefs de demande dont la preuve testimoniale est exceptionnellement permise, soit parce que celui qui l'invoque s'est trouvé dans l'impossibilité de se procurer une preuve littérale, soit parce qu'il existe un commencement de preuve par écrit³⁵. Il importe peu, à cet égard, que les chefs de demande dont la preuve testimoniale est recevable en raison de l'un ou l'autre des motifs d'exception qui viennent d'être indiqués, soient postérieurs ou antérieurs à ceux qui ne se trouvent point placés dans une de ces catégories exceptionnelles³⁶.

Comme sanction de l'art. 1345, et pour obvier en outre à l'inconvénient résultant de la multiplicité des procès, le législateur a de plus ordonné que toutes les demandes, à quelque titre que ce soit, qui ne seront pas entièrement justifiées par écrit, seront formées par un même exploit, après lequel les autres demandes dont il n'y aura pas de preuve par écrit, ne seront pas reçues. Art. 1346³⁷.

preuve littérale, du moment où le montant de ses réclamations allait dépasser le chiffre au delà duquel la preuve testimoniale n'est plus admise.

³⁵ Arg. art. 1347 et 1348. L'art. 5, tit. XX ; de l'ordonnance de 1667 portait : « Si dans une même instance la partie fait plusieurs demandes dont il n'y ait point de preuve ou commencement de preuve par écrit. » Bien que ces dernières expressions aient été remplacées dans l'art. 1345 par les mots *dont il n'y ait point de titre par écrit*, il faut bien se garder d'en conclure que l'intention des législateurs modernes ait été de se montrer plus sévères que les rédacteurs de l'ordonnance de 1667. En effet, d'après l'économie des dispositions du Code sur la preuve testimoniale, il devenait inutile de faire, dans l'art. 1345, une exception spéciale pour les chefs de demande appuyés d'un commencement de preuve par écrit, puisqu'il existait, en leur faveur, une exception générale, qui se trouve consignée dans l'art. 1347. Delvincourt, II, 624 et 625. Duranton, XIII, 324.

³⁶ M. Duranton (*loc. cit.*), qui admet, sans hésitation, la solution donnée au texte, pour le cas où le chef de demande dont le créancier a pu se procurer une preuve littérale, est d'une origine antérieure à celui auquel s'applique la disposition exceptionnelle de l'art. 1348, pense que, dans le cas contraire, cette solution souffrirait quelque difficulté, si le créancier avait connu l'existence de la première créance, à l'époque où la seconde a pris naissance. En pareil cas, le créancier pouvait, il est vrai, faire constater par écrit cette seconde créance. Mais le devait-il, à peine d'en voir rejeter la preuve testimoniale ? Nous ne le croyons pas, puisque, d'après l'art. 1348, l'art. 1345 était inapplicable à la première créance, et que la seconde, étant, comme nous le supposons, inférieure à 150 fr., la preuve testimoniale en était admissible en vertu de l'art. 1341.

³⁷ Il semble, de prime abord, que cet article, textuellement copié sur l'art. 6,

Cette règle reçoit, du moins en général, application, sans distinction entre le cas où le montant des diverses demandes est supérieur, et celui où il est inférieur à 150 fr. ³⁸.

D'un autre côté, et à la différence de la disposition de l'art. 1345, celle de l'art. 1346 s'étend même aux droits et créances dont la preuve testimoniale est exceptionnellement admise par les art. 1347 et 1348 ³⁹, et à ceux qui, procédant de personnes diverses, se trouvent déjà réunis sur la même tête à l'époque de l'introduction de la demande ⁴⁰.

tit. XX, de l'ordonnance de 1667, ne doit être considéré que comme une sanction pure et simple de l'art. 1345. Mais, en partant de cette idée, par laquelle Zachariæ paraît s'être laissé dominer, il devient impossible de donner une explication satisfaisante de l'art. 1346, dont la rédaction, au contraire, se justifie parfaitement, lorsqu'on admet, comme nous l'avons fait au texte, que le législateur a eu tout à la fois en vue de sanctionner l'art. 1345, et d'obvier à l'inconvénient résultant de la multiplicité des procès. Voy. en ce sens : Jousse, sur l'art. 6, tit. XX, de l'ordonnance; Bonnier, n° 105; Marcadé, sur l'art. 1346, n° 1. Cpr. les trois notes suivantes.

³⁸ Cela résulte tout à la fois de la lettre de l'art. 1346, qui est rédigé d'une manière générale, et de l'esprit dans lequel il a été conçu. Cpr la note précédente. Voy. cependant note 42 *infra*.

³⁹ On ne peut rationnellement expliquer les expressions *qui ne seront pas entièrement justifiées par écrit*, qu'en les traduisant ainsi : *dont il n'existera point une preuve littérale complète*; et cette interprétation conduit à appliquer l'art. 1346, même aux créances appuyées d'un commencement de preuve par écrit. On oppose, il est vrai, l'art. 1347, duquel il résulte, dit-on, que l'art. 1346 n'est point applicable à ces créances. Mais, comme on ne peut admettre que le législateur se soit contredit dans deux textes qui se suivent immédiatement, on est forcément amené à interpréter, d'une manière distributive, le premier alinéa de l'art. 1347, en l'appliquant exclusivement aux art. 1344 à 1345. Cette interprétation est d'autant plus plausible que l'art. 1346 ne figurait pas dans le projet présenté par la commission de rédaction, et que dès lors il est permis de supposer que la section de législation du Conseil d'état aura oublié, en l'insérant dans le Code, de faire à l'art. 1347 le changement que cette insertion devait amener. On objecte encore, dans le sens de l'opinion contraire à notre interprétation, qu'elle a l'inconvénient de donner à l'art. 1346, qui n'est, dit-on, que la sanction de l'art. 1345, plus de portée que n'en a ce dernier. Mais cette objection, qui n'en est pas une au point de vue où nous nous sommes placés, se trouve réfutée d'avance, par ce que nous avons dit à la note 37 *supra*. Enfin, dès qu'on est forcé de reconnaître que l'exception admise à la prohibition de la preuve testimoniale par l'art. 1347, est étrangère à la disposition de l'art. 1346, on doit en dire autant de l'exception établie par l'art. 1348. Delvincourt, II, p. 624 et 625. Duranton, XIII, 327. Bonnier, n° 105. Marcadé, sur l'art. 1347, n° 6. Voy. en sens contraire : Zachariæ, § 758, texte et note 16.

⁴⁰ En effet, l'art. 1346, bien loin de rappeler, quant à ces droits et créances,

Enfin, l'art. 1346 s'applique, tout aussi bien que l'art. 1345, aux droits et créances non encore exigibles⁴¹, en ce sens du moins que le demandeur est tenu d'indiquer, dans l'exploit contenant la réclamation des créances actuellement exigibles, le montant de celles qu'à raison de leur inexigibilité actuelle, il se réserve de réclamer ultérieurement, et que le juge doit prendre en considération la valeur réunie des unes et des autres pour résoudre la question de savoir si la preuve testimoniale est ou non admissible⁴².

Du reste, l'art. 1346 ne peut être étendu aux droits et créances qui, d'après l'allégation du demandeur, n'ont pris naissance que postérieurement à l'introduction de sa première demande, et que dès lors il s'est trouvé dans l'impossibilité d'y comprendre et d'y indiquer⁴³.

L'exception qui se trouve dans l'art. 1345, dit au contraire, que toutes les demandes, à quelque titre que ce soit, qui ne seront pas justifiées par écrit, seront formées par un même exploit. Duranton, *loc. cit.* Bonnier, n° 105.

⁴¹ L'opinion contraire est cependant généralement enseignée. Voy. Toullier, IX, 50; Favard, *Rép.*, v° Preuve, § 1, n° 14; Duranton, *loc. cit.*; Bonnier, n° 105; Zachariæ, § 758, note 14; Marcadé, sur l'art. 1346, n° 3. — Toullier résume les motifs sur lesquels se fonde cette opinion, en disant, que le demandeur ne peut, ni joindre à sa première demande celle d'une créance qui n'est point exigible, ni être forcé d'attendre l'échéance de la seconde, pour demander la première, qui est exigible. Nous répondrons, que si le demandeur ne peut littéralement exécuter la disposition de l'art. 1346, en formant la demande d'une créance non exigible, il peut du moins se conformer à son vœu, en indiquant le montant de cette créance dans son exploit, et que nous ne voyons aucun motif rationnel pour le dispenser d'en agir ainsi. Le créancier de plusieurs sommes, dont l'ensemble excède 150 fr., est, d'après l'esprit qui a présidé à la rédaction de l'art. 1345, tenu de se procurer une preuve littérale de l'excédant, sous peine de voir rejeter la preuve testimoniale pour le tout; et l'on ne comprendrait pas que la circonstance purement accessoire et accidentelle de l'inexigibilité actuelle de l'une ou de l'autre de ces créances, pût avoir pour résultat de le soustraire à cette obligation. Ce point une fois admis, l'opinion émise dans la suite du texte se trouve, par cela même, justifiée. Au surplus, MM. Duranton et Favard conviennent eux-mêmes que le créancier agira prudemment, pour éviter des difficultés ultérieures, de faire ses réserves quant aux créances non exigibles.

⁴² Mais, si le montant des créances exigibles et inexigibles était inférieur à 150 fr., on ne pourrait, lors même que ces dernières n'auraient point été indiquées dans la demande primitive, faire application de la pénalité civile prononcée par l'art. 1346, à la demande ultérieure dont elles seraient l'objet, puisque, d'une part, l'indication de ces créances dans la première demande n'aurait pas eu pour résultat d'éviter la seconde, et que, d'autre part, l'omission de cette indication n'avait point pour objet de contrevenir aux dispositions légales relatives à la prohibition de la preuve testimoniale, en matière excédant 150 fr.

⁴³ Que la disposition de l'art. 1346 soit étrangère aux droits et créances non

La sanction de l'art. 1346 ne consiste pas seulement dans le rejet de la preuve testimoniale invoquée à l'appui des demandes non justifiées par écrit qui seraient ultérieurement formées, mais dans la non-recevabilité de ces demandes elles-mêmes⁴⁴. Cette déchéance peut et doit être, le cas échéant, prononcée d'office par le juge⁴⁵.

5° Du principe posé en tête de ce paragraphe, il résulte implicitement que la preuve testimoniale est, en général, admissible,

encore existants lors de l'introduction de la première demande, c'est ce qui ne saurait faire l'objet d'un doute. La difficulté n'est pas là; elle consiste à savoir, si l'on doit ou non admettre, à cet égard, l'allégation non justifiée du demandeur. La solution affirmative, que nous avons donnée au texte, est fondée sur ce que ce n'est point à ce dernier à prouver l'absence des causes dont l'existence s'opposerait, soit à la recevabilité de sa demande, soit à l'admissibilité de la preuve testimoniale. Cpr. § 749, texte n° 2, et note 44 *infra*. La nouvelle demande ayant pour objet des droits et créances qui, d'après l'allégation du demandeur, doivent être postérieurs à l'introduction de la précédente réclamation, sera donc recevable, et la preuve testimoniale en sera admissible, sauf au juge à y avoir tel égard que de raison suivant les circonstances, et sauf aussi l'application ultérieure de la déchéance établie par l'art. 1346, s'il résultait de l'enquête une contravention aux dispositions de cet article. Voy. cep. Delvincourt, II, p. 625. Cpr. Duranton, XIII, 327.

⁴⁴ Contrairement à cette manière de voir, Toullier (IX, 49) et M. Duranton (XIII, 328) enseignent que la disposition finale de l'art. 1346 n'a d'autre objet que de rejeter la preuve testimoniale qui serait invoquée à l'appui des nouvelles demandes, et non d'établir une déchéance contre ces demandes elles-mêmes; que, par conséquent, le demandeur est autorisé à faire usage de la ressource du serment. Mais il suffit de lire l'art. 1346, et de se reporter au double motif qui en a dicté la disposition (cpr. note 37 *supra*), pour se convaincre que cette interprétation est aussi contraire au texte qu'à l'esprit de la loi.

⁴⁵ Dans la supposition que le défendeur ne propose pas la déchéance résultant de l'art. 1346, il arrivera sans doute rarement que le juge obtienne, d'une manière régulière, une connaissance suffisante du fait sur lequel repose cette déchéance, pour la prononcer d'office. Mais le cas arrivant, si, par exemple, ce fait avait été articulé par le défendeur, et reconnu par le demandeur, le juge pourrait et devrait rejeter d'office la demande, parce qu'il s'agit ici d'une matière d'ordre public, et que l'injonction est adressée au juge personnellement. Voy. dans ce sens : Jousse, sur l'art. 6, tit. XX, de l'ordonnance de 1667. Nous sommes encore sur ce point en désaccord avec M. Duranton (XIII, 328) et Zachariæ (§ 758, et note 15). Mais la doctrine du premier de ces auteurs se rattache à celle que nous avons déjà réfutée à la note 4 du § 761; et quant au second, il ne nous paraît pas conséquent à lui-même, lorsqu'il rejette l'opinion que nous émettons ici, après avoir adopté celle que nous avons défendue à la note et au paragraphe précédemment cités.

même en ce qui concerne des faits juridiques, lorsque l'objet qui en forme la matière est d'une valeur qui ne dépasse pas 150 fr.

Cette règle est cependant soumise à des exceptions ou modifications de diverse nature⁴⁶.

La première ressort des dispositions de l'art. 1345, qui ont été expliquées sous le numéro précédent.

Une autre exception est établie par la seconde disposition du premier alinéa de l'art. 1341, qui sera développée au paragraphe suivant.

La troisième exception se réfère aux différents contrats dont la preuve testimoniale est prohibée d'une manière indéfinie, c'est-à-dire quelle que soit la valeur de l'objet qui en forme la matière. C'est ce qui a lieu notamment en matière de bail, de transaction, et d'antichrèse⁴⁷.

La quatrième exception, enfin, s'applique aux faits et aux événements concernant l'état civil et la filiation. Ces faits et événements ne peuvent, en général, être prouvés par témoins. Ils ne sont exceptionnellement susceptibles de l'être que dans les hypothèses et sous les conditions qui ont été indiquées dans la théorie des actes de l'état civil et dans celle de la filiation⁴⁸.

§ 763.

Second principe.

Lorsqu'un fait juridique a été constaté par un acte authentique ou sous seing privé, il n'est reçu aucune preuve par témoins contre et outre la teneur de cet acte, ni sur ce qui serait allégué avoir été dit avant, lors ou depuis sa rédaction, encore que l'ob-

⁴⁶ Nous ne mentionnerons pas, parmi les cas d'exception, ceux dans lesquels la loi ne laisse point aux parties le choix des moyens à l'aide desquels une preuve doit être administrée, et prescrit impérieusement l'emploi de tel ou de tel moyen de preuve. Cpr. § 749, texte n° 3, et note 26. La prohibition, en pareil cas, n'est pas spéciale à la preuve testimoniale; elle s'applique, d'une manière générale, à tous les moyens de preuve autres que celui dont la loi exige la production.

⁴⁷ Cpr. art. 1715 et 1716, § 364, texte et notes 9 à 15; art. 2044, al. 2, § 420, texte n° 2, et note 17; art. 2085, al. 1, § 437, texte et note 4.

⁴⁸ Cpr. les articles et les paragraphes cités à la note 8 *supra*.

jet de ce fait juridique soit d'une valeur inférieure à 150 fr.¹ Art. 1341².

Il suit de ce principe que la preuve testimoniale ne peut être reçue, lorsqu'elle porte sur un fait qui se trouve en contradiction avec les énonciations d'un acte authentique ou sous seing privé, à supposer d'ailleurs que ces énonciations soient du genre de celles dont l'acte fait par lui-même pleine foi³.

Il suit également de ce principe que la preuve testimoniale doit être rejetée, en tant qu'elle aurait pour objet de prétendues modifications verbales à une convention constatée par un acte authentique ou sous seing privé, et cela, lors même qu'il serait allégué

¹ Le principe établi dans la disposition finale de l'art. 1341, remonte au Droit romain : *Contra scriptum testimonium, non scriptum testimonium haud profertur*. L. 4, C. de test. (4, 20). Cpr. sur l'autorité relative de la preuve littérale et de la preuve testimoniale en Droit romain : *Dissertation*, par Derome, *Revue de législation*, 1849, 1, p. 291. — Ce principe, rejeté par l'ancienne pratique française, dans laquelle avait prévalu la règle *Témoins passent lettres*, fut de nouveau proclamé par l'ordonnance de Moulins; et depuis lors, en France, *Lettres passent témoins*. La sagesse de cette dernière maxime ne saurait être révoquée en doute, puisque le simple bon sens et l'expérience la plus commune enseignent que des actes instrumentaires rédigés dans le but de conserver la mémoire de faits juridiques, et d'en préciser les circonstances et les modalités, doivent mériter plus de confiance que des témoins, dont les souvenirs peuvent être infidèles ou confus.

² Deux prohibitions bien distinctes ressortent de la disposition finale de l'art. 1341, dont la rédaction ne présente aucun double emploi. D'après la première, on n'est point admis à prouver par témoins l'existence d'inexactitudes ou d'omissions qui, soit par une erreur involontaire, soit dans un dessein coupable de la part de l'une des parties, soit par suite d'une simulation concertée entre elles, auraient eu lieu lors de la rédaction d'un acte instrumentaire. D'après la seconde, il n'est pas permis de prouver par témoins l'existence de modifications qui auraient été verbalement apportées à une convention constatée par un acte instrumentaire. Ces deux prohibitions se justifient facilement. D'une part, les actes instrumentaires ne présenteraient qu'une utilité restreinte, et ne rempliraient pas le double but dans lequel il est à présumer qu'ils ont été rédigés, s'il pouvait être permis d'en contester la sincérité à l'aide de simples témoignages, ou de prouver par témoins les modifications verbales qu'on prétendrait avoir été apportées après coup aux faits juridiques qu'ils ont eu pour objet de constater. D'autre part, des paroles échangées avant, pendant, ou après la rédaction d'un acte instrumentaire, doivent, par cela même qu'elles n'ont pas été consignées par écrit, être considérées comme étant restées à l'état de propositions non agréées, ou de projets non définitivement acceptés.

³ Cpr. art. 1319, 1320 et 1322; § 648, texte et notes 7 à 9; § 670, texte et notes 83 à 86; § 755, texte n° 2; § 756, texte n° 2, et note 88.

que ces modifications sont postérieures à cet acte, et n'ont eu lieu que longtemps après sa passation⁴.

Il faut considérer comme des modifications non susceptibles d'être prouvées par témoins, tous changements ou additions dont le résultat serait d'augmenter ou de diminuer, d'étendre ou de restreindre les droits et obligations des parties, tels qu'ils sont établis par l'acte instrumentaire rédigé pour la constatation du fait juridique dont ils découlent. Telle serait l'addition d'une condition ou d'un terme à une obligation que l'acte instrumentaire qui la constate, présente comme pure et simple. Telle serait encore l'indication d'un lieu de paiement, alors que l'acte par lequel la créance se trouve établie, n'en fixe aucun ou en détermine un différent. Telle serait enfin une stipulation d'intérêts que le créancier prétendrait être intervenue à l'occasion d'un prêt, et qui ne se trouverait pas énoncée dans l'acte qui le constate⁵.

Le principe posé en tête de ce paragraphe ne forme point obstacle à l'admissibilité de la preuve testimoniale de faits qui, bien que se trouvant dans un rapport plus ou moins direct avec les faits consignés dans un acte instrumentaire, et sur lesquels ils sont même destinés à exercer une influence quelconque, ne sont cependant point en contradiction avec les énonciations de cet acte, et ne constituent pas non plus des additions ou changements à sa teneur. Tels sont les faits d'exécution d'une obligation, et les actes par lesquels le créancier renonce à son droit, sans constitution d'une nouvelle créance à son profit⁶. Ainsi, le paiement d'une dette constatée par écrit peut être prouvé par témoins⁷, pourvu que

⁴ Req. rej., 10 mai 1842, Sir., 42, 1, 797.

⁵ Cpr. Pothier, *Des obligations*, nos 794 et 795; Duranton, XIII, 331 et 336; Favard, *Rép.*, v^o Preuve, § 1, n^o 1.

⁶ Autre chose est la modification, la restriction, ou la transformation conventionnelle d'une obligation, autre chose son extinction par suite de paiement ou de remise. Celui qui demande à prouver par témoins l'extinction pure et simple d'une obligation constatée par un acte authentique ou sous seing privé, ne contredit en aucune manière les énonciations de cet acte; il n'y ajoute rien, il n'en retranche rien; il prend l'obligation telle qu'elle ressort de l'acte instrumentaire qui l'établit. Tout en modifiant la position respective des parties dont l'une cesse d'être créancière, et dont l'autre cesse d'être débitrice, le paiement ou la remise n'apporte cependant aucune modification au titre constitutif de l'obligation. Le principe énoncé en tête de ce paragraphe, ne s'oppose pas dès lors à l'admission de la preuve testimoniale. Cpr. notes 7 et 9 *infra*.

⁷ Pothier, *Des obligations*, n^o 799. Delvincourt, II, p. 623. Duranton, XIII, 334. Bonnier, n^o 92. Marcadé, sur l'art. 1341, nos 5 et 6. Voy. en sens contraire,

d'ailleurs la preuve testimoniale n'en soit pas prohibée en vertu du principe posé au paragraphe précédent, c'est-à-dire pourvu que le paiement allégué ne soit pas supérieur à 150 fr.⁸ Il en est également ainsi dans le cas de remise de dette⁹.

Ce principe ne s'oppose pas davantage à ce que, soit pour interpréter les clauses obscures ou ambiguës d'un acte instrumentaire¹⁰, soit pour fixer la portée et l'étendue des énonciations

Merlin, *Rép.*, v^o Preuve, sect. II, § 3, art. 1, n^o 20; Favard, *Rép.*, v^o Preuve, § 1, n^o 7; Mourlon, *Revue critique*, 1854, IV, p. 114. Nous nous bornerons à renvoyer, pour la réfutation de l'opinion de ces auteurs, aux explications données à la note précédente. Nous ajouterons seulement que les arrêts de la cour de cassation invoqués par Favard à l'appui de son sentiment, sont complètement étrangers à notre question. Dans l'espèce sur laquelle a statué le premier de ces arrêts (Civ. cass., 27 janvier 1812, Sir., 12, 1, 184), il s'agissait d'un bail qui avait été fait par écrit, pour une durée de six années, et qu'on prétendait avoir été verbalement résilié avant l'expiration de ce temps. Or, c'est avec raison que la cour de cassation a déclaré que la preuve testimoniale de cette prétendue résiliation verbale était inadmissible, puisque cette preuve tendait à établir une modification conventionnelle aux conditions sous lesquelles le bail avait été conclu. Le second de ces arrêts (Civ. cass., 12 mars 1816, Sir., 16, 1, 167), qui a décidé qu'en matière de bail même verbal, un congé verbal qui n'a été suivi d'aucune exécution, ne peut être prouvé par témoins, quelque modique que soit le loyer, est fondé sur un argument d'analogie tiré de l'art. 1715, et n'a point été rendu par application du principe établi dans la disposition finale de l'art. 1341, principe dont il ne pouvait évidemment être question dans une espèce où le bail que l'on prétendait avoir été résilié par un congé verbal, n'était lui-même que verbal.

⁸ Civ. cass., 5 février 1812, Sir., 12, 1, 228. — Du reste, la preuve testimoniale serait également admissible, quoique le paiement inférieur à 150 fr. eût été fait en à-compte, ou pour solde d'une dette dépassant cette somme. L'art. 1344 ne saurait être étendu à cette hypothèse; et l'art. 1345 n'y deviendrait applicable qu'autant que le débiteur voudrait prouver par témoins plusieurs paiements dont la réunion formerait une somme supérieure à 150 fr. Cpr. rej., 12 juin 1810, Sir., 10, 1, 318; et les observations de Sirey à la suite de cet arrêt.

⁹ Duranton, XII, 360; XIII, 335. Marcadé, *loc. cit.*

¹⁰ Déjà nous avons eu occasion d'établir que, pour l'interprétation d'un testament, on peut, sans méconnaître la foi qui lui est due, et même sans violer le principe qu'une disposition de dernière volonté n'est efficace qu'autant qu'elle a été manifestée dans la forme légale des testaments, prouver par témoins les faits de nature à expliquer les intentions du défunt. Cpr. § 712, texte n^o 1 et note 4. A plus forte raison peut-on, pour l'interprétation d'un acte non solennel, recourir à la preuve testimoniale, sans contrarier le principe qui fait l'objet de ce paragraphe. En prouvant par témoins les faits propres à éclaircir les intentions probables de l'auteur ou des auteurs d'un acte, on ne fait usage de la preuve testimoniale, ni pour en contredire la teneur, ni pour y ajouter ou y changer quelque chose.

plus ou moins vagues qu'il renferme, soit enfin pour fixer, entre les parties, le moment précis auquel il a été passé, on ne recoure à la preuve testimoniale de faits d'ailleurs susceptibles d'être prouvés par témoins. Ainsi notamment, la preuve testimoniale est admissible pour établir qu'un domaine formant l'objet d'une vente ou d'une donation, et désigné d'une manière collective dans l'acte instrumentaire qui la constate, c'est-à-dire sans indication spéciale et nominative des différentes parcelles dont il se compose, a toujours compris telle ou telle portion de terrain¹¹. Ainsi encore, quand deux personnes se sont fait respectivement signifier le même jour, mais sans indication de l'heure, des actes extrajudiciaires ou de procédure, il est permis de prouver par témoins l'antériorité de la signification de l'un de ces actes¹². Enfin, les parties signataires d'un acte sous seing privé non daté, sont admises à prouver par témoins, l'une à l'encontre de l'autre, la date à laquelle cet acte a été passé¹³.

2. Des exceptions que reçoivent les principes posés aux deux paragraphes précédents.

§ 763 bis.

De l'exception relative aux matières de commerce.

Les restrictions apportées en matière civile à l'admission de la preuve testimoniale, ne sont point applicables en matière commerciale. Art. 1341, al. 3 cbn. Code de commerce, art. 49 et 109.

¹¹ Civ. cass., 23 janvier 1837, Sir., 37, 1, 110. Civ. rej., 31 janvier 1837, Sir., 37, 1, 522.

¹² Merlin, *Rép.*, v^o Preuve, sect. II, § 3, art. 1, n^o 19. Favard, *Rép.*, v^o Preuve, § 1, n^o 7. Req. rej., 15 juillet 1818, Sir., 19, 1, 25. Civ. rej., 18 août 1840, Sir., 40, 1, 785. Il n'en serait plus de même au cas où les significations auraient été faites par deux personnes, non pas l'une à l'autre, mais à un tiers. Cpr. § 359 bis, texte et note 18.

¹³ Prouver la date d'un acte par des éléments puisés en dehors de cet acte, ce n'est point prouver outre ou contre son contenu. En effet, la preuve ne tend point, en pareil cas, à introduire dans l'acte une disposition nouvelle, mais seulement à établir l'une des circonstances dans lesquelles il a été passé. Si nous restreignons la proposition énoncée au texte, aux contestations qui s'élèvent entre les parties, c'est qu'à l'égard des tiers un acte sous seing privé, daté ou non daté, ne peut acquérir date certaine que par l'une des circonstances indiquées en l'art. 1328. Cpr. § 756, texte *in fine*, et note 120. Toullier, IX, 224 à 226.

Ainsi, d'une part, la preuve testimoniale est recevable en matière de commerce, lors même que l'objet du fait juridique à prouver est d'une valeur supérieure à 150 fr.¹

Ainsi, d'autre part, en matière de commerce, la preuve testimoniale est généralement admissible pour combattre comme infidèles ou incomplètes les énonciations d'un acte instrumentaire², et pour établir l'existence de modifications qui auraient été verbalement apportées à un pareil acte³.

¹ Les art. 109 et 49 du Code de commerce, relatifs, l'un aux achats et ventes, l'autre aux associations en participation, étant les seuls qui autorisent expressément la preuve testimoniale, on pourrait être porté à en conclure, par argument *a contrario*, que cette preuve n'est point admise dans d'autres matières. Mais cet argument serait fautif. Comme les achats et ventes forment, pour ainsi dire, le type de toutes les négociations commerciales, on doit, d'après l'esprit de la loi, appliquer aux actes de commerce en général la disposition de l'art. 109. Et si, dans l'art. 49, le législateur a cru devoir reproduire la même disposition, à propos des associations commerciales en participation, il ne l'a point fait à titre d'exception, et dans la supposition de l'existence d'une règle générale contraire, mais uniquement pour empêcher que, par une fausse application des art. 39 à 41, on n'étendît à la preuve des associations commerciales en participation, des dispositions exceptionnelles, qui ne devaient concerner que les sociétés commerciales proprement dites. Au surplus, la doctrine et la jurisprudence sont d'accord à proclamer comme constante la règle énoncée au texte. Favard, *Rép.*, v^o Preuve, § 1, n^o 9. Delvincourt, II, part. I, p. 196. Toullier, IX, 230 à 232. Duranton, XIII, 340 et 341. Pardessus, *Cours de Droit commercial*, II, 262 et 263. Bravard, *Manuel de Droit commercial*, chap. VII. Bonnier, n^o 112. Req. rej., 1^{er} août 1810, Sir., 13, 1, 453. Req. rej., 11 novembre 1813, Sir., 15, 1, 197. Bordeaux, 15 mars 1825, Sir., 25, 2, 289. Civ. rej., 14 février 1827, Sir., 28, 1, 233. Req. rej., 26 mai 1829, Sir., 29, 1, 218. Cpr. aussi la note 3 *infra*.

² Il est bien entendu que, pour pouvoir combattre, au moyen de la preuve testimoniale, les énonciations d'un acte authentique, il faut s'inscrire en faux contre cet acte, lorsque ces énonciations portent sur des faits dont il fait foi jusqu'à inscription de faux. Cpr. § 755, texte n^o 2.

³ Il s'est élevé sur ce point une controverse beaucoup plus sérieuse que sur le précédent. Voici les raisons qui nous portent à penser que la seconde partie de l'art. 1341 est, tout aussi bien que la première, étrangère aux matières commerciales. La disposition finale de cet article qui porte, *le tout sans préjudice de ce qui est prescrit dans les lois relatives au commerce*, est rédigée de manière à réserver la preuve testimoniale, en matière de commerce, pour les deux hypothèses précédemment prévues. Cette double réserve indique que, dans la pensée des rédacteurs de l'art. 1341, les règles commerciales en vigueur lors de la promulgation du Code Napoléon, admettaient la preuve testimoniale non-seulement quelle que fût la valeur de l'objet formant la matière du fait à prouver, mais encore contre et outre le contenu aux actes; et tel était effectivement l'ancien usage du commerce, ainsi que l'atteste Merlin (*Quest.*, v^o Dernier ressort,

Les deux propositions précédentes ne doivent cependant être admises que sauf les exceptions établies par des dispositions spéciales, et notamment par les art. 39 à 41, 195, 273, al. 1, 311, al. 1, et 332, al. 1 du Code de commerce⁴.

L'admissibilité de la preuve testimoniale en matière de commerce, est indépendante du caractère de la juridiction devant laquelle l'affaire est liée. Il importe peu qu'elle soit soumise à un tribunal de commerce, ou à un tribunal civil. Si l'acte sur lequel porte la contestation n'est commercial que de la part de l'une des parties, la preuve testimoniale n'est recevable, en vertu de l'exception dont il est actuellement question, que contre cette partie, et non contre l'autre, alors même que le litige est pendant devant un tribunal de commerce⁵.

Du reste, les tribunaux jouissent du pouvoir discrétionnaire le plus étendu, pour recevoir ou rejeter, en matière de commerce,

§ 18, n° 1). Ceci posé, il nous semble que, si les rédacteurs du Code de commerce n'avaient pas voulu admettre la preuve testimoniale d'une manière aussi étendue qu'elle l'était autrefois, ils n'auraient pas manqué d'expliquer leur pensée dans l'art. 109, et au lieu de dire simplement : *les achats et ventes se constatent par la preuve testimoniale*, ils auraient ajouté : *sans que jamais cette preuve puisse être reçue contre et outre le contenu aux actes*. Ce qui démontre qu'ils l'auraient fait, c'est qu'ils ont pris cette précaution pour les actes de société, dans l'art. 41, dont il est impossible de donner une explication rationnelle, à moins d'y voir une exception. Supposons en effet que, contrairement à notre opinion, le Droit commun s'oppose, en matière commerciale, à l'admission de la preuve testimoniale contre et outre le contenu des actes, la disposition de l'article précité n'aura plus d'objet, et deviendra complètement inutile. Or, cette conclusion n'étant point admissible, la supposition dont elle découle ne l'est pas davantage, et l'on est en définitive forcé de reconnaître que l'art. 41 ne constitue qu'une exception, qui suppose une règle générale à laquelle il déroge. Toullier, IX, 233. Bravard, *op. et loc. citt.* Marcadé, sur l'art. 1348, n° 7. Req. rej., 10 juin 1835, Sir., 35, 1, 689. Req. rej., 11 juin 1835, Sir., 35, 1, 623. Req. rej., 6 avril 1841, Sir., 41, 1, 709. Cpr. Req. rej., 15 juin 1829, Sir., 29, 1, 311. Voy. en sens contraire : Paris, 11 juillet 1812, Sir., 13, 2, 25 ; Paris, 15 mars 1828, Sir., 28, 2, 156 ; Angers, 4 juin 1829, Sir., 30, 2, 302.

⁴ L'examen des difficultés auxquelles peuvent donner lieu ces articles, ne rentrant pas dans le plan de cet ouvrage, nous renverrons aux commentateurs du Code de commerce, pour la solution des questions suivantes : 1° Les contrats de société et autres pour la constatation desquels le Code de commerce prescrit la rédaction d'un acte instrumentaire, peuvent-ils être prouvés par témoins, lorsque l'objet en est d'une valeur inférieure ou égale à 150 fr. ? 2° La preuve testimoniale des mêmes contrats est-elle admissible, lorsqu'il existe un commencement de preuve par écrit ?

⁵ Douai, 6 août 1851, Sir., 51, 2, 806.

une preuve testimoniale qui serait d'ailleurs légalement admissible, avec cette distinction cependant que, lorsque cette preuve est autorisée par les principes du Droit civil, ils ne peuvent la rejeter qu'en raison de la non-pertinence ou de l'invraisemblance des faits qui en forment l'objet, tandis que si elle n'est admise que par les règles spéciales de la législation commerciale, ils ont la faculté de la rejeter, lors même qu'elle porterait sur des faits pertinents et vraisemblables, si d'ailleurs ils estiment que les circonstances, dont l'appréciation est entièrement abandonnée à leur conscience, s'opposent à son admission⁶.

§ 763 *ter*.

Des exceptions établies par les art. 1347 et 1348. — Généralités.

Le double principe établi par le premier alinéa de l'art. 1344 reçoit exception, en d'autres termes, la preuve testimoniale est

⁶ Les expressions finales des art. 49 et 109 du Code de commerce, *si le tribunal juge qu'elle peut être admise — dans le cas où le tribunal croira devoir l'admettre*, nous paraissent indiquer que, sous le rapport de l'admission ou du rejet de la preuve testimoniale, le juge jouit, en matière de commerce, d'un pouvoir discrétionnaire plus étendu qu'en matière civile. En effet, le juge étant, de Droit commun, souverain appréciateur de la pertinence et de la vraisemblance des faits dont la preuve est offerte, a, par cela même, la faculté de la rejeter, s'il estime qu'elle porte sur des faits non pertinents ou invraisemblables. Cpr. Code de procédure, art. 253; § 761, texte et note 6. Il résulte de là que, si le législateur n'avait voulu accorder aux tribunaux statuant sur des matières de commerce d'autre pouvoir que celui dont nous venons de parler, les expressions précitées des art. 49 et 109 du Code de commerce seraient sans objet. La seule manière de leur donner un sens est donc d'admettre, comme nous l'avons fait, que le juge peut, en matière commerciale, rejeter, selon les circonstances, la preuve de faits même pertinents et vraisemblables. Les explications des orateurs du gouvernement et du Tribunat prouvent d'ailleurs que telle est effectivement l'idée que ces expressions ont eu pour but d'énoncer. *Exposé de motifs*, par Regnaud de Saint-Jean-d'Angely, et *Discours*, par Jard-Panvillier (Loché, *Lég.*, XVII, p. 354 et 355, n° 14; p. 367, n° 10). Toutefois, cette extension de pouvoir n'étant que le correctif de l'extension donnée, en matière de commerce, à l'admissibilité de la preuve testimoniale, il nous paraît évident que, du moment où l'on rentre dans le Droit commun sous le rapport de l'admissibilité de cette preuve, on doit également y rentrer en ce qui concerne le pouvoir du juge, et qu'ainsi, par exemple, les tribunaux saisis d'une affaire commerciale ne pourraient rejeter la preuve testimoniale d'un fait juridique, d'ailleurs pertinent, si l'objet de ce fait était d'une valeur inférieure ou égale à 150 fr.

admissible, tant au-dessus de 150 fr., que contre et outre le contenu aux actes :

Lorsqu'il existe un commencement de preuve par écrit. Art. 1347.

Lorsqu'il a été impossible à celui qui invoque la preuve testimoniale, soit de se procurer une preuve littérale, soit de prévenir la perte de celle qu'il s'était procurée. Art. 1348.

Ces exceptions seront développées aux §§ 764 et 765.

Quant à l'influence que les deux circonstances indiquées aux art. 1347 et 1348 peuvent exercer dans les hypothèses où la preuve testimoniale, qui serait recevable d'après l'art. 1341, est prohibée par des dispositions spéciales¹, elle se résume dans les points suivants, pour le développement desquels on se bornera à renvoyer aux divers paragraphes où ils ont été traités.

1° Les droits et créances dont la preuve testimoniale est admissible en vertu des art. 1347 et 1348, n'entrent pas en ligne de compte pour l'application de la règle posée par l'art. 1345².

2° Les contrats dont la preuve testimoniale est prohibée même au-dessous de 150 fr., peuvent, en général, être prouvés par témoins, lorsqu'il existe un commencement de preuve par écrit, comme aussi lorsque le créancier a été privé par un cas fortuit ou par un délit de l'écrit destiné à lui servir de preuve littérale³.

3° La non-existence ou la perte des registres de l'état civil rend admissible la preuve testimoniale des naissances, mariages, décès, et autres actes de l'état civil, ainsi que celle de la filiation maternelle des enfants légitimes⁴. L'existence d'un commencement de

¹ Cpr. sur ces hypothèses : § 762, texte n° 5.

² Cpr. § 762, texte n° 4, notes 35 et 36. — L'art. 1346, au contraire, s'applique aux droits et créances dont la preuve testimoniale est exceptionnellement admise par les art. 1347 et 1348. Cpr. § 762, texte n° 4, et note 39.

³ Cpr. sur cette règle et sur les exceptions dont elle est susceptible : art. 1715 et 1716, § 364, texte *in fine*, notes 14 et 15 ; art. 2044, al. 2, § 420, texte n° 2, et note 7 ; art. 2085, al. 1, § 437, texte et note 4.

⁴ Cpr. art. 46 ; § 64 ; § 547, texte n° 3. — Nous ne parlons que de la filiation maternelle des enfants légitimes. Car, d'une part, la filiation paternelle n'est pas susceptible d'une preuve proprement dite, et ne peut être que le résultat d'une présomption légale attachée, soit au mariage, soit à la reconnaissance volontaire, soit aux circonstances qui autorisent la recherche de la paternité ; d'autre part, la preuve testimoniale de la filiation maternelle des enfants naturels n'est admise, même dans l'hypothèse dont il est question au texte, qu'autant qu'elle est appuyée d'un commencement de preuve par écrit. Cependant, s'il était allégué

preuve par écrit autorise également l'admission de la preuve testimoniale de la naissance, et de la filiation maternelle, soit légitime, soit naturelle⁵.

§ 764.

Spécialités. — De l'exception établie par l'art. 1347.

La preuve testimoniale est exceptionnellement admissible, tant au-dessus de 150 fr., que contre et outre le contenu aux actes, lorsqu'il existe un commencement de preuve par écrit. Art. 1347, al. 1.

On entend par commencement de preuve par écrit¹, tout écrit émané, soit de la personne à laquelle on l'oppose, soit de celui qu'elle représente ou par lequel elle a été représentée, et qui est de nature à rendre vraisemblable le fait allégué. Art. 1347, al. 2.

1° Le commencement de preuve par écrit suppose donc, en premier lieu, un écrit.

Toute espèce d'écrits, quelle qu'en soit la forme, et quel que soit le but dans lequel ils ont été rédigés, sont susceptibles de former un commencement de preuve par écrit. Ainsi, on peut et on doit, le cas échéant, considérer comme tel : les livres de commerce ; les registres et papiers domestiques ; les lettres missives, qu'elles aient été adressées à celui qui les invoque ou à un tiers, pourvu que, dans ce dernier cas, elles soient susceptibles d'être produites en justice² ; les déclarations écrites, soit extrajudiciaires, soit judiciaires, peu importe, quant à ces dernières, qu'elles aient été faites durant l'instance dans laquelle elles sont invoquées, ou pendant une autre instance, et que même elles aient eu lieu devant une juridiction différente³ ; enfin, les inscriptions faites au

que la reconnaissance d'un enfant naturel se trouvait consignée sur un registre détruit ou perdu, et que ce fait vint à être établi, la preuve testimoniale de la reconnaissance serait admissible même sans commencement de preuve par écrit.

⁵ Cpr. art. 323 et 341 ; § 547, texte n° 3 ; § 570.

¹ Nous ne nous occuperons, dans ce paragraphe, que du commencement de preuve par écrit qui fait l'objet de l'art. 1347, et non de celui dont il est question en l'art. 324. Voy. en ce qui concerne ce dernier : § 547, texte n° 3.

² Cpr. § 754, texte et notes 4 à 7.

³ Req. rej., 27 avril 1840, Sir., 40, 1, 728. Voy. aussi Req. rej., 18 mai 1840, Sir., 40, 1, 640. Cpr. § 749, texte n° 1, et note 9.

dos, en marge, ou à la suite d'un acte instrumentaire, ainsi que les simples notes inscrites sur des feuilles volantes.

2° En second lieu, l'écrit dont on prétend faire résulter un commencement de preuve par écrit, doit être émané, soit de la personne à laquelle on l'oppose⁴, soit de celui qu'elle représente ou par lequel elle a été représentée⁵.

Pour qu'un écrit puisse être considéré comme émané d'une personne, deux conditions sont nécessaires.

Il faut d'abord que le contenu de cet écrit soit, moralement et juridiquement parlant, l'œuvre de cette personne, c'est-à-dire que celle-ci soit l'auteur des dispositions ou déclarations qu'il renferme, ou que du moins elle se les soit rendues propres par son acceptation expresse ou tacite. On doit conclure de là, qu'un acte notarié ne peut, en général, former contre le notaire qui l'a reçu, un commencement de preuve par écrit des faits constatés ou énoncés dans cet acte⁶.

Il faut ensuite qu'il soit établi, soit par la signature ou l'écriture de la personne à laquelle on oppose, à titre de commencement de preuve, les dispositions ou déclarations contenues dans un écrit, soit par l'authenticité de cet écrit, que ces dispositions ou déclarations sont réellement l'œuvre de cette personne⁷. Il résulte de là qu'un billet qui n'est ni écrit ni signé par le prétendu débiteur, ne peut lui être opposé comme commencement de preuve par écrit, lors même qu'il serait revêtu de sa marque⁸. Il en résulte encore

⁴ L'art. 1347 dit : *de celui contre lequel la demande est formée*. Mais cette rédaction n'est pas assez générale, puisqu'elle ne comprend pas le cas où le commencement de preuve par écrit est invoqué à l'appui d'une exception. Cpr. Durantou, XIII, 342.

⁵ L'art. 1347 se borne à dire : *de celui qu'il représente*, sans ajouter, ainsi que nous l'avons fait au texte, *ou par lequel il a été représenté*. Mais il est évident que, sous ce rapport encore, la rédaction de cet article n'est pas complète, puisque le commencement de preuve par écrit émané du mandataire doit nécessairement pouvoir être opposé au mandant. Cpr. notes 22, 24 et 25 *infra*.

⁶ Comme le rôle des notaires se borne à recevoir et à constater les déclarations et les conventions des parties qui ont recours à leur ministère, le contenu des actes qu'ils dressent ne peut être considéré comme émané d'eux dans le sens de l'art. 1347. Bordeaux, 14 février 1832, Sir., 32, 2, 292. — Il pourrait cependant en être autrement, s'il s'agissait d'énonciations relatives à des faits qui supposent le concours personnel du notaire, tels, par exemple, qu'un dépôt de fonds à effectuer entre ses mains. Voy. aussi Req. rej., 4 avril 1838, Sir., 38, 2, 732.

⁷ Pothier, *Des obligations*, n° 802.

⁸ Cpr. § 756, texte n° 1, et note 4.

qu'une note énonçant un paiement reçu ne forme pas commencement de preuve par écrit de la libération du débiteur, bien qu'elle ait été trouvée dans les papiers du créancier, lorsqu'elle n'est ni écrite, ni signée par ce dernier⁹. Il en résulte enfin que des quittances constatant le paiement des intérêts d'une créance ou des arrérages d'une rente, ne peuvent, bien qu'elles aient été trouvées parmi les papiers du débiteur, valoir, au profit du créancier, commencement de preuve par écrit de l'interruption de la prescription de cette créance ou de cette rente¹⁰.

Chacune des circonstances précédemment indiquées, à savoir, la signature, l'écriture, ou l'authenticité, suffit à elle seule, indépendamment du concours des deux autres, pour l'accomplissement de la condition dont il est actuellement question¹¹.

Ainsi, un écrit signé par la personne à laquelle on l'oppose peut valoir comme commencement de preuve par écrit, quoique le corps d'écriture n'ait point été formé par cette personne¹². Il en est de même d'un écrit tracé par celui contre lequel on l'invoque, mais qui n'a pas été revêtu de sa signature¹³. Il est bien entendu, du reste, que si la signature ou l'écriture d'un acte était déniée ou méconnue, il faudrait, avant de pouvoir s'en prévaloir, la faire vérifier en justice¹⁴.

⁹ Cpr. art. 1331 et 1332; § 758, texte et notes 11, 12 et 14. Civ. cass., 9 novembre 1842, Sir., 43, 1, 704.

¹⁰ Toullier (IX, 99) enseigne cependant l'opinion contraire, qu'il fonde sur ce que le débiteur s'est approprié ces quittances, en les gardant dans ses papiers. Mais ce n'est pas là qu'une supposition, dont rien ne prouve l'exactitude, puisqu'il n'est pas impossible qu'un tiers ait, à l'insu du débiteur, placé les quittances dont s'agit parmi les papiers de ce dernier. La circonstance relevée au texte fournit bien, si l'on veut, un indice du paiement allégué contre le débiteur; mais, à coup sûr, elle n'en constitue pas un commencement de preuve par écrit, puisqu'il n'est attesté, ni par la signature, ni par l'écriture du débiteur, que celui-ci ait accepté comme sincères les déclarations faites par le créancier.

¹¹ Pothier, *Des obligations*, nos 802 et 807.

¹² Arg. *a fortiori*, art. 1322. — Une signature commencée et interrompue par la mort, confère-t-elle à l'acte auquel elle n'a été apposée que d'une manière incomplète, le caractère de commencement de preuve par écrit? Voy. pour l'affirmative: Paris, 27 mars 1841, Sir., 42, 2, 10.

¹³ Arg. *a fortiori*, art. 1331 et 1332. Pothier, *op. cit.*, n° 806. Toullier, IX, 128 à 132. Duranton, XIII, 350. Crim. rej., 3 décembre 1818, Sir., 19, 1, 160. Riom, 30 mars 1844, Sir., 44, 2, 321.

¹⁴ C'est évidemment par erreur que Toullier (IX, 76 et 80) qualifie de commencement de preuve par écrit les actes sous seing privé dont la signature et

Ainsi encore, un acte authentique est susceptible de fournir un commencement de preuve par écrit contre la personne qui y a figuré comme partie, bien qu'il ne soit pas revêtu de sa signature, pourvu que les formalités destinées à la suppléer aient été accomplies, ou qu'il s'agisse d'un acte pour l'authenticité duquel cette signature n'est pas requise. Dans ce dernier cas, le refus même de signer serait sans influence sur l'authenticité de l'acte et n'empêcherait pas qu'il ne pût former un commencement de preuve par écrit¹⁵. C'est ce qui a lieu notamment : pour les interrogatoires sur faits et articles¹⁶, et les déclarations faites lors d'une comparution de parties en personne, pourvu qu'il en ait été requis et octroyé acte et qu'elles aient ainsi été constatées authentiquement dès avant le jugement¹⁷; pour les procès-verbaux dressés

l'écriture n'ont été ni reconnues, ni vérifiées. Ce n'est, en effet, qu'après reconnaissance volontaire, ou vérification judiciaire de l'écriture et de la signature de ces actes, qu'ils pourront être considérés comme émanés de celui auquel on les attribue, et comme revêtus, par conséquent, d'un caractère en l'absence duquel il n'existe pas de commencement de preuve par écrit. Bonnier, n° 108.

¹⁵ Si, comme cela est incontestable, les énonciations contenues dans un acte pour l'authenticité duquel la signature des parties n'est pas exigée, font pleine foi, lorsqu'elles présentent les caractères d'un aveu proprement dit, on ne voit pas pourquoi elles ne seraient pas susceptibles de constituer un commencement de preuve par écrit, lorsque, sans renfermer une reconnaissance complète du fait à prouver, elles tendent cependant à le rendre vraisemblable.

¹⁶ Toullier, IX, 116, 118 et 125. Chardon, *Du dol et de la fraude*, I, 129. Chauveau, sur Carré, *Lois de la procédure*, I, quest. 1226. Req. rej., 11 janvier 1827, Sir., 27, 1, 91. Civ. rej., 18 juillet 1827, Sir., 28, 1, 34. Bordeaux, 29 novembre 1828, Sir., 29, 2, 140. Req. rej., 22 août 1832, Sir., 32, 1, 572. Req. rej., 19 mars 1835, Sir., 35, 1, 392. Req. rej., 6 avril 1836, Sir., 36, 1, 747. Paris, 26 novembre 1836, Sir., 37, 2, 34. Req. rej., 19 juin 1839, Sir., 39, 1, 462. Req. rej., 15 mars 1843, Sir., 43, 1, 684. Req. rej., 31 mars 1848, Sir., 48, 1, 427. Req. rej., 8 mars 1852, Sir., 52, 1, 393.

¹⁷ Toullier, IX, 127. Divers arrêts de la cour de cassation ont même jugé que les déclarations faites lors d'une comparution des parties en personne, peuvent valoir comme commencement de preuve par écrit, par cela seul qu'elles se trouvent relatées dans les qualités du jugement. Voy. en ce sens : Req. rej., 29 novembre 1842, Sir., 43, 1, 241 ; Req. rej., 2 janvier 1843, Sir., 43, 1, 428 ; Req. rej., 7 mars 1843, Sir., 43, 1, 285. Mais, à notre avis, ces arrêts vont beaucoup trop loin. Si les déclarations verbales dont on veut faire résulter un commencement de preuve, n'ont été constatées par écrit que dans les qualités qui ne se rédigent qu'après le prononcé du jugement, il n'est pas possible de dire qu'il y ait eu, dès avant le jugement, un commencement de preuve par écrit ; et, d'un autre côté, on ne saurait admettre que le juge soit autorisé à baser la décision qu'il est appelé à rendre, sur un commencement de preuve par écrit

au bureau de conciliation¹⁸; enfin pour les interrogatoires subis en matière criminelle ou correctionnelle devant un juge d'instruction¹⁹.

Les énonciations ou déclarations contenues dans un acte invoqué comme authentique, mais qui est dépourvu de ce caractère, soit parce qu'il est entaché d'un vice de forme, soit parce qu'il a été reçu par un officier public incompetent ou incapable, ne peuvent former un commencement de preuve par écrit contre la partie qui n'a ni écrit, ni signé cet acte, bien qu'il ait été revêtu de la signature de l'autre partie²⁰. Mais elles pourraient être opposées à celle qui l'aurait revêtu de sa signature, bien qu'il ne fût pas signé de l'autre²¹.

qui n'existe pas encore. Le système de la cour de cassation présenterait, d'ailleurs, dans la pratique, de graves inconvénients, auxquels ne remédierait que très-imparfaitement la voie d'opposition ouverte contre la rédaction des qualités, puisqu'il n'est guère probable que le juge, après avoir basé son jugement sur des déclarations auxquelles il a attribué la force d'un commencement de preuve par écrit, veuille encore admettre des explications qui tendraient à la leur enlever. Voy. en ce sens : *Observations* de M. Devilleneuve, Sir., 43, 1, 241; Colmar, 15 mars 1843, Sir., 43, 2, 373; Lyon, 22 novembre 1854, Sir., 55, 2, 44.

¹⁸ Ces procès-verbaux sont, en effet, authentiques. Toullier, 9, 119, 120, 122 et 125. Cpr. § 265; § 419, texte *in fine*, et note 5; § 568 *bis*, texte et note 12.

¹⁹ Crim. rej., 21 février 1843, Sir., 43, 1, 660. Angers, 1^{er} juillet 1850, Sir., 50, 2, 476. Crim. rej., 18 août 1854, Sir., 54, 1, 655. — Les aveux faits devant un tribunal de police correctionnelle, ou devant une cour d'assises, ne forment point un commencement de preuve par écrit, lorsqu'ils ne sont constatés que par les notes sommaires du greffier, puisque ces notes ne sont revêtues d'aucun caractère d'authenticité. Crim. cass., 7 juillet 1841, Sir., 41, 1, 779. Crim. cass., 23 septembre 1853, Sir., 54, 1, 213. Voy. en sens contraire : Bastia, 6 mars 1833, Sir., 33, 2, 228. — Cpr. cependant sur le cas où l'interrogatoire se trouverait rapporté dans le jugement même : Crim. rej., 30 juillet 1846, Sir., 46, 1, 757.

²⁰ Cpr. art. 1318; § 755, texte n° 3. Cette proposition ne saurait être sérieusement contestée. Du moment que les différentes circonstances à l'existence desquelles la loi subordonne la force probante d'un commencement de preuve par écrit, viennent toutes à défaillir, cette force probante doit également s'évanouir. Pothier, *Des obligations*, n° 809. Duranton, XIII, 352. Cpr. note 29 *infra*. Voy. cependant en sens contraire : Toullier, IX, 90.

²¹ M. Duranton (*loc. cit.*) émet un avis contraire, du moins pour le cas où il s'agit d'une convention synallagmatique. Il prétend que, dans la pensée du législateur, telle qu'elle ressort de l'art. 1325, la position des parties doit être égale quant à la facilité de la preuve, et qu'on se mettrait en opposition avec l'esprit de la loi, si l'on admettait qu'un acte signé par l'une des parties, et non signé

On doit considérer comme émané de la personne même à laquelle on l'oppose, un écrit qui est émané de son auteur ou de son mandataire²³. Ainsi, d'une part, l'écrit émané du défunt peut être opposé, comme commencement de preuve par écrit, à ses héritiers et successeurs universels, et celui du débiteur peut l'être aux créanciers qui exercent ses droits et actions conformément à l'art. 1166²³. Ainsi, d'autre part, les déclarations contenues dans une requête signifiée par acte d'avoué à avoué, peuvent, jusqu'à désaveu du moins, être opposées, comme commencement de preuve par écrit, à la partie au nom de laquelle cette requête a été présentée²⁴; et les livres ou registres d'un banquier ou d'un notaire ayant agi en qualité de mandataire, peuvent l'être à son mandant²⁵.

Quels que soient, du reste, les rapports existant entre deux

par l'autre, pût valoir comme commencement de preuve par écrit au profit de la seconde, alors qu'il ne vaut pas comme tel au profit de la première. Mais dût-on admettre, ce qui est à notre avis très-contestable, que l'art. 1325 repose sur la pensée indiquée par M. Duranton, ce ne serait pas le cas de généraliser une idée qui n'est point exacte en théorie; et qui aurait pour résultat de rejeter, en fait de conventions synallagmatiques, tout commencement de preuve par écrit que les deux parties ne se trouveraient pas en position d'invoquer. Cpr. § 756, note 13. Toullier, IX, 87 et 88. — Il résulte de la proposition énoncée au texte, que, lorsqu'un acte ayant pour objet de constater une obligation solidaire, a été signé par quelques-uns des codébiteurs, il est à considérer comme un écrit émané d'eux, et revêt, à leur égard, les deux caractères légaux, constitutifs *in thesi* du commencement de preuve par écrit, bien qu'il ne puisse être opposé comme tel aux autres codébiteurs qui ne l'ont point signé. Mais si les signataires de cet acte prétendaient qu'ils n'ont eu l'intention de s'engager que moyennant le concours des non-signataires, un pareil acte ne pourrait pas servir de commencement de preuve par écrit pour combattre cette allégation, et pour établir que les parties qui ont signé cet acte, ont entendu que la convention recevrait son exécution, nonobstant l'absence de signature des autres, puisqu'il ne tendrait aucunement à rendre ce fait vraisemblable. Toutefois, la solution de la question de savoir si un écrit invoqué comme commencement de preuve d'un fait, rend ou non ce fait vraisemblable, étant exclusivement abandonnée à l'appréciation du juge, on ne pourrait attaquer, par voie de recours en cassation, une décision contraire à l'opinion que nous venons d'émettre. Cpr. texte n° 4, notes 47 et 48 *infra*.

²³ Toullier, IX, 67. Riom, 10 juin 1817, Sir., 18, 2, 135.

²⁵ Ici se reproduit la distinction établie précédemment entre les ayants cause et les tiers. Voy. à cet égard § 756, texte n° 2, notes 89 et suiv.

²⁴ Toullier, IX, 126. Bordeaux, 18 janvier 1839, Sir., 39, 2, 261. Paris, 14 juin 1843, Sir., 43, 2, 336. Voy. aussi Req. rej., 7 juillet 1840, Sir., 40, 1, 777.

²⁵ Req. rej., 10 août 1840, Sir., 40, 1, 875.

personnes, les écrits émanés de l'une d'elles ne valent point, à l'égard de l'autre, commencement de preuve par écrit, lorsque la dernière n'est ni l'ayant cause, ni le mandant de la première. Voici quelques applications de cette règle. La lettre écrite par le mari ne forme pas un commencement de preuve par écrit contre sa femme séparée de biens, lors même que le premier aurait agi en qualité de *negotiorum gestor* de la seconde²⁶. L'écrit émané de l'un des copropriétaires par indivis d'un immeuble ne peut être opposé comme commencement de preuve par écrit à l'autre copropriétaire²⁷. Enfin les réponses consignées dans un interrogatoire sur faits et articles, subi par une personne même engagée dans une contestation, ne constituent pas un commencement de preuve par écrit contre les autres parties qui figurent dans cette contestation²⁸.

Les écrits qui ne réunissent pas les conditions requises pour pouvoir être considérés, d'après ce qui précède, comme émanés d'une personne, ne sont pas susceptibles de lui être opposés à titre de commencement de preuve par écrit²⁹.

²⁶ Civ. cass., 8 décembre 1834, Sir., 35, 1, 44. — Voy. sur le point de savoir si une lettre écrite par une femme commune en biens peut, suivant les circonstances, former commencement de preuve contre le mari : Civ. rej., 23 juillet 1851, Sir., 51, 1, 753.

²⁷ Civ. cass., 30 décembre 1839, Sir., 40, 1, 139.

²⁸ Paris, 26 novembre 1836, Sir., 37, 2, 34.

²⁹ Duranton, XIII, 351. Bonnier, n° 108. Voy. en sens contraire : Toullier, IX, 68 à 71, et 90. L'ordonnance de 1566 et celle de 1667 n'ayant pas défini ce qu'on devait entendre par commencement de preuve par écrit, les tribunaux pouvaient autrefois attribuer ce caractère à des écrits non émanés de ceux auxquels on les opposait. Mais les rédacteurs du Code ont cru devoir faire cesser sur ce point l'arbitraire du juge; et c'est dans ce but qu'ils ont donné, dans l'art. 1347, la définition du commencement de preuve par écrit. Les termes de cette définition, qui consacre la doctrine de Pothier (*Des obligations*, n° 808), sont trop précis, pour que les tribunaux puissent encore aujourd'hui s'écarter de la règle posée au texte. Vainement Toullier invoque-t-il, à l'appui de l'opinion contraire, l'art. 1329 qui, selon lui, aurait conféré la force probante d'un commencement de preuve par écrit à des écrits n'émanant pas de ceux auxquels il est permis de les opposer. En effet, lors même qu'on admettrait comme exacte l'interprétation de cet auteur, il faudrait tout au plus voir dans l'art. 1329 une exception à la règle générale que pose l'art. 1347; et cette exception, loin de détruire la règle, viendrait la confirmer. Cpr. la note suivante. Mais il y a mieux, l'art. 1329 ne renferme, en réalité, aucune exception à la règle dont s'agit. Si cet article attribue aux livres des marchands la force d'un commencement de preuve, suffisant pour autoriser la délation d'un serment supplétif, il ne

Toutefois, pour être sainement entendue, cette règle doit être combinée avec le principe, que les actes authentiques ont à l'égard des tiers la même force probante qu'entre les parties contractantes. Ainsi, de même qu'un acte authentique fait foi, à l'égard des premiers, de tout ce dont il fait foi entre les dernières, de même aussi un pareil acte forme, en général, à l'égard de ceux-là, commencement de preuve par écrit de tout ce dont il forme commencement de preuve par écrit entre celles-ci³⁰. C'est ce qui a lieu dans les cas prévus par les art. 1335, nos 2 et 3, et 1336.

3° En troisième lieu, l'écrit invoqué comme commencement de preuve par écrit, doit rendre vraisemblable le fait allégué.

Tout écrit qui rend un fait vraisemblable, est susceptible de servir de commencement de preuve par écrit, quelle que soit d'ailleurs la cause pour laquelle il ne forme pas preuve complète. On peut, sous ce rapport, ranger en deux classes les différentes espèces de commencement de preuve par écrit.

Dans la première classe figurent les écrits qui contiennent bien les énonciations nécessaires pour constater le fait allégué, mais auxquels il manque quelque condition dont l'absence s'oppose à ce qu'ils fassent preuve complète.

Tels sont notamment : les actes privés d'authenticité, soit par défaut de forme, soit par incompétence ou incapacité de l'officier public qui les a reçus, lorsqu'ils ne sont pas signés par toutes les parties³¹; les copies d'actes authentiques, qui n'ont point été tirées avec les conditions requises pour faire preuve complète; les transcriptions d'actes authentiques sur des registres publics; les énonciations contenues dans un acte authentique ou sous seing privé, lorsqu'elles n'ont point un rapport direct à la disposition ou à la convention qui forme l'objet de cet acte³²; les actes sous seing privé contenant des conventions synallagmatiques, lorsqu'ils n'ont pas été faits en autant d'originaux qu'il y avait de parties ayant un intérêt distinct³³; les billets contenant engagement unilatéral de payer une somme d'argent, ou de livrer une certaine quantité de

leur reconnaît pas le caractère d'un *commencement de preuve par écrit*, de nature à faire admettre la preuve testimoniale. Cpr. § 757, texte et note 3.

³⁰ Cpr. § 755, texte no 2, notes 36, 43, 47, 48 et 50. Toullier, IX, 71 et 72. Duranton, XIII, 343. Bonnier, no 108.

³¹ Cpr. art. 1318, et § 755, texte et note 62; notes 20 et 21 *supra*.

³² Cpr. sur ces copies, transcriptions et énonciations : art. 1335, nos 2 et 3, 1336 et 1320.

³³ Cpr. § 756, texte no 1 et note 34.

choses qui se déterminent au compte, au poids, ou à la mesure, lorsqu'ils ne sont pas revêtus du *bon pour* ou *approuvé*³⁴; les registres et papiers domestiques, ainsi que les inscriptions faites au dos, en marge, ou à la suite d'un acte instrumentaire, lorsque les uns ou les autres ne réunissent pas les conditions requises pour faire preuve complète; et, en général, toute espèce d'écritures privées non signées³⁵.

Au contraire, les actes incomplets, c'est-à-dire ceux dont l'objet devait être de constater une disposition ou une convention qui n'a pas reçu toute sa perfection, et qui est restée à l'état de simple projet, ne peuvent servir de commencement de preuve par écrit de cette disposition ou de cette convention. Tels sont les actes notariés demeurés incomplets par suite du refus de signature de l'une ou de l'autre des parties³⁶.

Les actes constitutifs de rentes ou de créances contre lesquelles la prescription est invoquée, ne peuvent pas non plus servir de commencement de preuve par écrit, pour établir que la prescription a été interrompue par le fait du paiement des arrérages ou des intérêts de ces rentes ou de ces créances³⁷.

³⁴ Cpr. art. 1326; § 756, texte n° 1, notes 75 et 76.

³⁵ Cpr. art. 1331 et 1332: texte n° 1, *in fine, supra*; § 753, texte, notes 11, 12 et 14.

³⁶ Il ne faut pas confondre la simple absence de signature et le refus de signer. La première peut tout au plus avoir pour effet d'entraîner la nullité de l'acte notarié; qui n'a point été signé par l'une ou par l'autre des parties, dans l'hypothèse où cet acte ne mentionne pas la déclaration que cette partie ne sait ou n'a pu signer. Cpr. L. du 25 ventôse an XI, art. 14 et 68. Mais elle ne porte aucune atteinte à l'existence et à la validité de la convention elle-même, et n'empêche pas que l'acte qui la constate ne puisse être invoqué comme commencement de preuve par écrit contre la partie qui a signé cet acte. Cpr. note 21 *supra*. Au contraire, le refus de signer ne devant et ne pouvant être considéré que comme une rupture de la convention projetée, l'acte qui était destiné à la constater, n'est plus susceptible de fournir, même contre la partie qui l'a revêtue de sa signature, un commencement de preuve par écrit de l'existence de cette convention. Cpr. § 337, note 5. Req. rej., 26 juillet 1832, Sir., 32, 1, 492.

³⁷ Toullier, IX, 97. Rolland de Villargues, *Rép. du notariat*, v° Commencement de preuve par écrit, n° 35. Foelix et Henrion, *Des rentes foncières*, n° 213. Troplong, *De la prescription*, II, 622. Marcadé, sur l'art. 1347, n° 4. Riom, 4 mai 1841, Sir., 41, 2, 334. Douai, 19 janvier 1842, Sir., 42, 2, 112. Civ. cass., 19 novembre 1845, Sir., 46, 1, 609. Voy. en sens contraire: Caen, 20 mai 1840, Sir., 40, 2, 300. Cet arrêt est évidemment mal rendu. Il n'y a, en effet, entre la constitution d'une rente ou d'une créance, et l'interruption de la prescription de cette rente ou de cette créance, aucun lien même éloigné de

Dans la seconde classe des écrits susceptibles de former un commencement de preuve, se trouvent ceux qui ne constatent pas précisément le fait allégué, mais qui renferment des énonciations de nature à rendre ce fait vraisemblable³⁸.

Au nombre de ces écrits, qu'il est impossible d'énumérer, viennent se ranger : les lettres missives parlant d'une avance à faire par celui qui allègue que cette avance a été effectivement faite³⁹ ; les billets portant promesse de payer le prix de marchandises à livrer par celui qui prétend en avoir effectué la livraison⁴⁰ ; les reconnaissances de dette qui n'en énoncent pas la quotité⁴¹, ou qui n'en indiquent pas la cause⁴² ; les reconnaissances extrajudiciaires qui ne réunissent pas toutes les conditions essentielles à l'existence d'un aveu proprement dit⁴³ ; les aveux judiciaires qui ne portent pas sur le fait allégué lui-même, mais sur des circonstances accessoires d'où l'on peut induire la vraisemblance de ce fait⁴⁴ ; les réponses obscures, évasives, ou artificieuses aux interpellations faites par le juge dans un interrogatoire, ou lors d'une comparution des parties en personne⁴⁵, ainsi que le refus authentiquement constaté de répondre à de pareilles interpellations⁴⁶.

connexité, qui permette de conclure de l'existence de l'une à la vraisemblance de l'autre. La circonstance que l'original ou la grosse de l'acte constitutif de la rente ou de la créance se trouverait encore entre les mains du créancier, ne serait pas même un indice de l'interruption de la prescription, puisque cette circonstance donnerait tout au plus à penser que le capital de la rente ou de la créance n'a pas été soldé, mais ne tendrait nullement à faire croire que les arrérages ou intérêts en ont été acquittés. Cpr. § 762, texte n° 1, et note 12, texte n° 3, et note 25.

³⁸ Cpr. Req. rej., 9 décembre 1851, Sir., 52, 1, 30 ; Civ. rej., 8 mars 1852, Sir., 52, 1, 497 ; Grenoble, 26 janvier 1855, Sir., 55, 2, 300 ; Paris, 24 mai 1855, Sir., 55, 2, 574.

³⁹ Pothier, *Des obligations*, n° 803. Toullier, IX, 110 à 112. Duranton, XIII, 347.

⁴⁰ Pothier, *op. cit.*, n° 802. Toullier, IX, 107. Duranton, XIII, 346.

⁴¹ Pothier, *op. cit.*, n° 805. Toullier, IX, 114 et 115.

⁴² Cpr. § 345, texte et note 18.

⁴³ Cpr. § 751, texte n° 4, et note 33.

⁴⁴ Toullier, IX, 116. Cpr. notes 16 à 18 *supra*.

⁴⁵ Toullier, IX, 118. Angers, 1^{er} juillet 1850, Sir., 50, 2, 476. Cpr. notes 16 et 17 *supra*.

⁴⁶ Arg. art. 330 du Code de procédure. Le juge étant autorisé à tenir pour avérés les faits sur lesquels une personne soumise à un interrogatoire sur faits et articles, refuse de s'expliquer, il peut, à plus forte raison, puiser dans un tel refus un commencement de preuve par écrit. Toullier, IX, 117. Rouen, 8 avril

4^o La question de savoir si tel écrit présente ou non les caractères légaux d'un commencement de preuve par écrit, c'est-à-dire, s'il peut être légalement considéré comme émané de la personne à laquelle on l'oppose, est une question de droit dont l'examen rentre dans les attributions de la cour de cassation ⁴⁷.

Au contraire, la question de savoir si l'écrit invoqué comme commencement de preuve par écrit, et qui est émané de celui auquel on l'oppose, rend ou non vraisemblable le fait allégué, est une question de fait entièrement abandonnée à l'appréciation des tribunaux ⁴⁸. Il en est ainsi dans les cas mêmes où la loi déclare tel ou tel écrit susceptible de former un commencement de preuve par écrit ⁴⁹.

§ 765.

Des exceptions établies par l'art. 1348.

1^o La preuve testimoniale est exceptionnellement admissible,

1824, Sir., 24, 2, 73. — La même solution doit être admise quant au refus de répondre aux questions adressées par le juge, lors d'une comparution des parties en personne. Cpr. § 751, texte n^o 1, et note 6. — Mais *quid* du refus de répondre aux interpellations faites par le juge de paix au bureau de conciliation? Pourrait-il former un commencement de preuve par écrit? Nous ne le pensons pas. En émettant une opinion contraire, Toullier (IX, 121) ne paraît pas avoir entrevu la véritable raison de décider qui est, à notre avis, la suivante : Le juge de paix, siégeant au bureau de conciliation, n'a reçu d'aucune loi le pouvoir d'adresser aux parties des interpellations étrangères au point de savoir si elles entendent ou non se concilier; et celle à laquelle il adresserait de telles interpellations, ne serait pas tenue d'y répondre. Son refus de répondre ne pourrait être considéré que comme un refus de se concilier; et l'on ne comprendrait pas qu'un pareil refus fût de nature à rendre vraisemblable le fait allégué par la partie adverse, et à fournir ainsi un commencement de preuve par écrit. Cpr. § 751, texte n^o 1, notes 5 et 6.

⁴⁷ Bonnier, n^o 108. Civ. cass., 30 décembre 1839, Sir., 40, 1, 139. Duranton, XIII, 344.

⁴⁸ Bonnier et Duranton, *loc. cit.* Toullier, IX, 133. Req. rej., 30 avril 1807, Sir., 7, 2, 1119. Civ. rej., 11 avril 1826, Sir., 26, 1, 336. Req. rej., 6 août 1839, Sir., 39, 1, 562. Req. rej., 27 avril, 18 mai et 10 août 1840, Sir., 40, 1, 640, 728 et 876. Req. rej., 31 mai 1848, Sir., 48, 1, 427. Req. rej., 17 mars 1855, Sir., 56, 1, 155.

⁴⁹ Cpr. art. 1320, 1335, nos 2 et 3, et 1336. Ces articles laissent bien au juge la faculté d'admettre, dans les hypothèses dont ils s'occupent, l'existence d'un commencement de preuve par écrit; mais ils ne lui en imposent pas l'obligation. Toullier et Duranton, *loc. cit.*,

tant au-dessus de 150 fr., que contre et outre le contenu aux actes, lorsqu'il a été impossible à celui qui l'invoque de se procurer une preuve littérale. Art. 1348, al. 1.

Par application de cette exception, les nos 1, 2 et 3 du même article déclarent la preuve testimoniale admissible en matière de quasi-contrats, de délits, de quasi-délits, de dépôts nécessaires, et de toutes autres obligations contractées à l'occasion d'accidents imprévus.

Ces différentes applications ne doivent être considérées que comme des exemples destinés à expliquer le sens de l'exception, et n'ont pour objet, ni d'en restreindre, ni d'en étendre la portée. Il résulte de là, d'une part, que la preuve testimoniale est admissible par cela seul qu'il a été impossible à celui qui l'invoque de se procurer une preuve littérale, lors même qu'il ne se serait trouvé dans aucun des cas spécialement indiqués par l'art. 1348¹. Il en résulte, d'autre part, que dans les cas mêmes qui sont nominativement désignés par cet article, l'admissibilité de la preuve testimoniale est toujours subordonnée à la condition qu'il n'ait pas été possible à celui qui l'invoque de se procurer une preuve littérale².

Du reste, une impossibilité relative et morale peut, aussi bien qu'une impossibilité absolue et physique, autoriser l'admission de la preuve testimoniale³.

L'exception admise en matière de quasi-contrats s'applique sans difficulté à la gestion d'affaires, puisqu'il est toujours impossible au maître de l'affaire de se procurer une preuve littérale du fait même de la gestion et des actes auxquels elle a donné lieu⁴; mais

¹ Favard, *Rép.*, v^o Preuve, § 4, n^o 20. Req. rej., 19 mai 1841, Sir., 41, 1, 545.

² Favard, *op.*, v^o et loc. cit. Cpr. Duranton, XIII, 357 et 358; Bonnier, n^o 99; texte et note 5 *infra*.

³ Il est d'autant moins permis de distinguer, à cet égard, entre l'impossibilité physique et l'impossibilité morale, que plusieurs des exemples cités par l'art. 1348 se réfèrent plutôt à la seconde qu'à la première. Toullier, IX, 139, 200 et 203. Bonnier, nos 110 à 112. Favard, *op. et v^o cit.*, n^o 29. Paris, 9 avril 1821, Sir., 22, 2, 165. Bourges, 24 novembre 1824, Sir., 25, 2, 125. Cpr. Limoges, 4 juin 1840, Sir., 40, 2, 491; Bourges, 23 février 1842, Sir., 43, 2, 50.

⁴ Pothier, *Des obligations*, n^o 813. Toullier, IX, 141. Bonnier, nos 99 et 109. Duranton, XIII, 356. Bourges, 10 décembre 1830, Sir., 31, 2, 165. Civ. rej., 19 mars 1845, Sir., 45, 1, 262. Bourges, 6 août 1845, Sir., 47, 2, 160. Voy. cep. Duranton, VII, 357.

cette exception ne s'applique point à la réception de l'indû. Celui qui prétend avoir payé ce qu'il ne devait pas, n'est point reçu à prouver par témoins le paiement qu'il allègue avoir effectué, puisqu'il pouvait s'en procurer une preuve littérale, en exigeant une quittance, ou se décharger du fardeau de la preuve en se faisant remettre l'acte instrumentaire de la créance⁵. Toutefois, celui qui a payé par erreur la dette d'autrui est autorisé à prouver par témoins, contre le véritable débiteur, l'existence de cette dette, lorsque, par suite du paiement, le créancier a supprimé l'acte qui la constatait⁶.

L'exception concernant les délits et quasi-délits reçoit elle-même une importante restriction, lorsqu'il s'agit de délits qui consistent, soit dans la violation ou l'abus, soit dans la fausse allégation ou dénégation d'une convention ou de quelque autre fait juridique préexistant⁷. En pareil cas, la preuve testimoniale du délit n'est recevable qu'autant que la convention ou le fait juridique dont il suppose l'existence est prouvé par écrit, ou que la preuve testimoniale en est admissible d'après les principes du Droit commun⁸. Cette règle s'applique non-seulement à l'action en dommages-intérêts exercée, soit devant les tribunaux civils, soit devant les tribunaux de justice répressive, mais encore à l'action publique⁹. Ainsi, ni la partie lésée, ni le ministère public ne sont admis à prouver par témoins un délit de violation de dépôt volontaire, ou de man-

⁵ Duranton, XIII, 358. Bonnier, n° 99.

⁶ Le recours que le second alinéa de l'art. 1377 accorde, contre le véritable débiteur, à celui qui a payé la dette d'autrui, serait à peu près illusoire, si ce dernier n'était admis à prouver par témoins l'existence de cette dette; et l'on ne peut pas supposer que le législateur ait voulu le réduire à la nécessité de s'en remettre à la conscience de son adversaire. Voy. aussi art. 1348, n° 4.

⁷ Cpr. sur la preuve de faits de soustraction ou de destruction de titres: texte, notes 37 et 38 *infra*.

⁸ Les dispositions de l'art. 1341, étant conçues en termes généraux et absolus, sont obligatoires pour les tribunaux criminels, tout aussi bien que pour les tribunaux civils. Il résulte de là, que lorsqu'un délit suppose comme élément constitutif la préexistence d'une convention ou d'un autre fait juridique, la preuve de cette convention ou de ce fait ne peut, même devant les tribunaux de justice répressive, être établie que conformément aux règles du Droit civil. Cpr. art. 327 et § 547 *bis*, texte n° 5.

⁹ La jurisprudence de la cour de cassation qui, pendant un moment, inclinait à établir une distinction à cet égard entre l'action civile et l'action publique (cpr. Crim. rej., 21 août 1834, Sir., 35, 1, 119), s'est définitivement prononcée en faveur de l'opinion émise au texte. Cpr. les notes suivantes.

dat, lorsque la preuve littérale du dépôt ou du mandat n'est pas rapportée, et que la preuve testimoniale n'en est pas admissible¹⁰. Il en est de même du délit d'abus de blanc-seing¹¹, et du crime de faux serment prêté en matière civile¹².

On doit, sous le rapport de l'admissibilité de la preuve testimoniale, comme à tous autres égards, assimiler aux dépôts nécessaires, ceux qui sont faits par des voyageurs dans les auberges et les hôtelleries où ils ont pris leur logement. Art. 1348, n° 2, 1950 et 1952¹³. Mais la remise d'objets destinés à être transportés d'un lieu à un autre, ne constitue pas un dépôt nécessaire, et n'est point, comme tel, susceptible d'être prouvée par témoins, lorsque

¹⁰ Cpr. Code pénal, art. 408. Toullier, IX, 145 à 156. Merlin, *Quest.*, v° Suppression de titre, § 1. Bonnier, n° 95. Crim. cass., 21 mars 1811, Sir., 11, 1, 192. Crim. rej., 2 décembre 1813, Sir., 14, 1, 30. Crim. cass., 5 mai 1815, Sir., 15, 1, 228. Crim. cass., 10 avril 1819, Sir., 19, 1, 321. Crim. cass., 26 septembre 1823, Sir., 24, 1, 127. Crim. cass., 16 mai 1829, Sir., 29, 1, 231. Civ. rej., 23 décembre 1835, Sir., 36, 1, 141. Crim. cass., 20 avril 1844, Sir., 44, 1, 848. Limoges, 14 novembre 1844, Sir., 45, 2, 177. Crim. rej., 12 août 1848, Sir., 49, 1, 298. Angers, 1^{er} juillet 1850, Sir., 50, 2, 476. — *Quid juris* si le dépôt ou le mandat avait été provoqué par dol? Cpr. texte et notes 19 à 21 *infra*.

¹¹ Cpr. Code pénal, art. 407. Merlin, *Rép.*, v° Blanc-seing. Lesellyer, *Traité du Droit criminel*, I, 1488. Crim. rej., 5 mai 1831, Sir., 31, 1, 188. Civ. rej., 18 janvier 1831, Sir., 31, 1, 192. Riom, 30 mars 1844, Sir., 44, 2, 321. Toulouse, 5 juin 1841, Sir., 42, 2, 12. Req. rej., 3 mai 1848, Sir., 48, 1, 321. Orléans, 7 février 1853, Sir., 53, 2, 621. Voy. en sens contraire : Hélie et Chauveau, *Théorie du Code pénal*, VII, p. 350 et suiv.

¹² Cpr. Code pénal, art. 366. Toullier, X, 388. Merlin, *Rép.*, v° Serment, § 2, art. 2, 168 *bis*. Legraverend, *Législation criminelle*, I, p. 41. Mangin, *Traité de l'action publique*, I, 173. Chauveau et Hélie, *Théorie du Code pénal*, VI, p. 479. Crim. cass., 5 septembre 1812, Sir., 13, 1, 158. Crim. cass., 17 juin 1813, Sir., 13, 1, 439. Crim. cass., 12 septembre 1816. Dev. et Car., *Coll. nouv.*, V, 1, 238. Amiens, 24 août 1843, Sir., 43, 2, 539. Cour d'assises du Loiret, 6 novembre 1843, Sir., 44, 2, 68. Crim. rej., 16 août 1844, Sir., 44, 1, 714. Crim. cass., 29 mars 1845, Sir., 45, 1, 397. Crim. rej., 25 avril 1845, Sir., 45, 1, 480. Crim. rej., 13 novembre 1847, Sir., 48, 1, 80. Crim. rej., 17 juin 1852, Sir., 53, 1, 41. Voy. en sens contraire, relativement à l'action publique : Rauter, *Traité théorique et pratique de Droit criminel*, II, p. 500 ; Poujol, *Dissertation, Revue étrangère*, 1840, p. 656 ; Crim. rej., 21 août 1834, Sir., 35, 1, 119. — Lorsque le faux serment a été prêté sur un délit ou sur un quasi-délit, c'est-à-dire, sur un fait dont la preuve testimoniale est admissible, le crime de faux serment peut aussi être prouvé par témoins. Crim. rej., 20 janvier 1843, Sir., 43, 1, 659.

¹³ Cpr. §§ 405 et 406.

la convention de transport a été conclue avec une personne qui ne se charge pas habituellement d'opérations de ce genre¹⁴. Du reste, le juge jouit du pouvoir discrétionnaire le plus étendu pour admettre ou rejeter la preuve testimoniale en matière de dépôt nécessaire¹⁵.

Quant aux obligations contractées en cas d'accidents imprévus, elles échappent, par leur nature même, à toute espèce d'analyse et d'énumération¹⁶.

La question de savoir si la preuve testimoniale est admissible dans tels ou tels cas non spécifiés aux nos 1, 2 et 3 de l'art. 1348, est le plus fréquemment soulevée au sujet des faits de violence, d'erreur, de dol, de fraude, et de simulation. On doit, à cet égard, admettre les solutions suivantes :

La partie qui attaque, comme entaché de violence ou d'erreur, un contrat ou acte juridique, est admise à prouver par témoins l'existence de ces vices¹⁷.

Celui qui argue de nullité, pour cause de dol, un contrat ou autre acte juridique, dont l'existence est d'ailleurs constante, peut également prouver par témoins les manœuvres à l'aide desquelles il prétend que son consentement a été surpris¹⁸. Mais la partie qui invoque un acte juridique dont l'existence est contestée par son adversaire, ne saurait être admise à le prouver par témoins, sous le

¹⁴ Cpr. § 373, texte, notes 3 et 4. Bonnier, n° 411.

¹⁵ C'est ce qu'indiquent les expressions du n° 2 de l'art. 1348, *le tout suivant la qualité des personnes et les circonstances du fait*. Le juge pourrait donc, en pareille matière, rejeter la preuve testimoniale, malgré la pertinence des faits posés. Cpr. § 763 bis, note 6.

¹⁶ Cpr. Duranton, XIII, 367; Toullier, IX, 198, 199 et 203.

¹⁷ Toullier, IX, 173 et 177. Duranton, X, 196; XIII, 333. Req. rej., 5 février 1828, Sir., 28, 1, 232.

¹⁸ Le dol consistant en manœuvres pratiquées à l'insu de la personne dont elles ont pour but de surprendre le consentement, celle-ci se trouve, par la nature même des choses, dans l'impossibilité de s'en procurer une preuve littérale. Aussi la doctrine et la jurisprudence sont-elles d'accord pour reconnaître que le dol dont il s'agit au texte (*dolus dans causam contractui*), peut être prouvé par témoins. Toullier, IX, 172, 177, 190 et 192. Merlin, *Rép.*, v° Dol, n° 6. Favard, *Rép.*, v° Preuve, § 1, n° 6. Duranton, X, 196. Civ. rej., 22 thermidor an IX, Sir., 2, 1, 24. Req. rej., 24 thermidor an XIII, Sir., 20, 1, 486. Req. rej., 20 février 1811, Sir., 11, 1, 141. Req. rej., 1^{er} février 1832, Sir., 32, 1, 139. Req. rej., 20 décembre 1832, Sir., 33, 1, 344. Req. rej., 3 juin 1835, Sir., 35, 1, 428. Req. rej., 4 février 1836, Sir., 36, 1, 839. Crim. rej., 28 novembre 1838, Sir., 39, 1, 813.

prétexte qu'il aurait été provoqué par un dol¹⁹, à moins cependant que ce dol ne constitue par lui-même un délit, dont la perpétration se confonde avec la conclusion ou la passation de l'acte juridique qu'il s'agit de constater²⁰. Hors ce cas, la preuve testimoniale ne serait pas admissible, bien que l'une des parties alléguât que c'est par suite de déclarations mensongères ou de promesses fallacieuses, qu'elle a renoncé à exiger une preuve littérale du contrat dont elle demande à établir l'existence par témoins²¹.

Les tiers qui attaquent, comme frauduleux ou simulé, un acte juridique, sont admis à prouver par témoins la fraude ou la simulation dont ils se plaignent²². C'est ainsi que la preuve testimoniale peut être invoquée à l'appui d'une action paulienne, ou d'une action en déclaration de simulation dirigée par des créanciers contre les actes de leur débiteur²³. C'est ainsi encore que les héritiers à réserve sont reçus à prouver par témoins l'atteinte portée à leur

¹⁹ Autre chose est, en effet, la preuve du dol, autre chose la preuve du contrat auquel le dol a donné lieu. L'impossibilité où une personne se trouve de prouver autrement que par témoins les manœuvres à l'aide desquelles son consentement à un contrat doit avoir été surpris, ne s'étend pas à la preuve de ce contrat. Crim. cass., 20 avril 1844, Sir., 44, 1, 848.

²⁰ Lorsqu'un délit se trouve avec une convention dans une connexité telle que sa perpétration a été consommée, ou du moins commencée au moment même où la convention a été conclue, les deux faits se confondent, et par suite la preuve de l'un peut, aussi bien que celle de l'autre, se faire par témoins. C'est ce qui a notamment lieu en cas d'escroquerie. Cpr. Code pénal, art. 405. Toullier, IX, 186 et 187. Voy. encore Crim. rej., 27 mai 1837, Sir., 38, 1, 187.

²¹ Des déclarations mensongères et des promesses fallacieuses du genre de celles dont il est question au texte, ne constituent point par elles-mêmes un dol, dans le sens du moins que l'art. 1116 attache à cette expression. Ce n'est là tout au plus que ce que les docteurs appellent *dolus incidens*, mais non ce qu'ils nomment *dolus dans causam contractui*. Or, le dol incident, dont le résultat n'est pas de surprendre le consentement au contrat, et dont le succès ne prouve qu'un excès de confiance de la part de celui qui en a été la victime, ne place point celui-ci dans l'impossibilité d'exiger une preuve littérale, et ne rend par conséquent pas la preuve testimoniale admissible. Cpr. Toullier, IX, 190 et 191; Civ. cass., 29 octobre 1810, Sir., 11, 1, 50; Civ. cass., 2 novembre 1812, Sir., 13, 1, 146.

²² L'impossibilité où se sont trouvés les tiers de se procurer une preuve littérale de la fraude ou de la simulation concertée à leur préjudice, est manifeste. Pothier, *Des obligations*, n° 801. Toullier, IX, 164 à 166, et 184. Duranton, XIII, 338. Bruxelles, 17 janvier 1810, Sir., 11, 2, 38. Civ. rej., 24 mars 1829, Sir., 29, 4, 135. Req. rej., 5 janvier 1831, Sir., 31, 1, 8. Cpr. § 359 *ter*, texte n° 8, et note 36.

²³ Cpr. § 313 *passim*.

réserve par des donations déguisées²⁴, et que tous héritiers, en général, sont admis à recourir à la preuve testimoniale pour établir l'existence des dispositions à titre gratuit que leur auteur aurait faites au profit d'incapables, soit par l'intermédiaire de personnes interposées, soit sous le voile de contrats à titre onéreux²⁵.

Au contraire, celui qui attaque comme simulée une convention dans laquelle il a été partie, n'est point, en général, admis à prouver par témoins la simulation à laquelle il s'est prêté²⁶, à moins que son consentement ne lui ait été arraché par violence, ou surpris par dol²⁷. Ainsi, par exemple, la preuve testimoniale de la fausseté de la cause énoncée dans un billet, n'est point en général admissible²⁸. Si, toutefois, la simulation concertée entre les parties avait eu pour objet de couvrir une fraude à la loi, celle d'entre elles qui aurait intérêt à en établir l'existence, devrait être admise à le faire par témoins²⁹. Il en serait ainsi, notamment dans le cas

²⁴ Civ. cass., 10 juin 1816, Sir., 16, 1, 447. Bordeaux, 22 janvier 1828, Sir., 28, 2, 114. Req. rej., 31 juillet 1833, Sir., 33, 1, 840. Toulouse, 15 mars 1834, Sir., 34, 2, 537. Bordeaux, 7 mars 1835, Sir., 35, 2, 263.

²⁵ Cpr. § 649, texte, notes 61 et 71. Furgole, *Traité des testaments*, chap. VI, sect. III, n° 261. Pothier, *Traité des donations entre mari et femme*, n° 94. Chardon, *Traité du dol et de la fraude*, II, 19 et suiv. Marchangy, *Réquisitoire*, Sir., 20, 2, 25. Civ. cass., 10 juin 1816, Sir., 16, 1, 447. Req. rej., 27 avril 1830, Sir., 30, 1, 186. Toulouse, 22 janvier 1838, Sir., 38, 2, 129. Req. rej., 2 juillet 1839, Sir., 39, 1, 626. — Il est, du reste, à remarquer que la preuve testimoniale est, en pareil cas, admissible de la part du donateur lui-même, parce que le déguisement d'une disposition à titre gratuit faite au profit d'un incapable, constitue une fraude à la loi. Cpr. notes 29 à 32 *infra*.

²⁶ La partie qui demanderait à prouver par témoins la simulation à laquelle elle a librement consenti, devrait y être déclarée non recevable, puisqu'elle pouvait, au moyen d'une contre-lettre, se procurer une preuve littérale de cette simulation. Toullier, IX, 178 à 184. Duranton, X, 357. Paris, 20 avril 1809, Sir., 9, 2, 358. Civ. cass., 8 janvier 1817, Sir., 17, 1, 51. Civ. cass., 6 août 1828, Sir., 28, 1, 305. Paris, 26 novembre 1836, Sir., 37, 2, 34. Req. rej., 30 avril 1838, Sir., 38, 1, 437.

²⁷ Des déclarations mensongères, des promesses fallacieuses, ne peuvent pas non plus, sous ce rapport, être assimilées à un véritable dol. Cpr. note 21 *supra*, et les autorités citées à la note précédente.

²⁸ Mais lorsqu'il est reconnu par toutes les parties que la cause d'un billet est simulée, la preuve testimoniale est admissible pour en établir la véritable cause. Cpr. § 345, texte et note 18; § 764, texte n° 3, et note 42. Civ. rej., 8 avril 1835, Sir., 36, 1, 37.

²⁹ On essaie ordinairement de justifier cette proposition à l'aide d'un argument *a fortiori*, ou du moins *a pari*, tiré de l'art. 1353 qui, par cela même qu'il permet d'établir le dol et la fraude au moyen de simples présomptions, en

où un billet, prétendument souscrit en reconnaissance d'un prêt

autorise virtuellement, dit-on, la preuve testimoniale. Les partisans de l'opinion contraire répondent que ce n'est pas dans l'art. 1353, complètement étranger à la preuve testimoniale, mais bien dans les dispositions qui la régissent, c'est-à-dire, dans les art. 1341 à 1348, qu'il faut chercher la solution de la question de savoir si cette preuve est ou non admissible; que, parmi ces articles, le seul texte qui présente quelques rapports avec cette question, est le premier alinéa de l'art. 1348, qui admet la preuve testimoniale, lorsque celui qui l'invoque s'est trouvé dans l'impossibilité de se procurer une preuve littérale; mais que ce texte est, en définitive, sans application à la difficulté, puisque la partie qui demande à prouver par témoins la simulation à laquelle elle a donné les mains, pouvait ne pas y consentir, ou du moins s'en procurer une preuve littérale, au moyen d'une contre-lettre. Dans le sens de cette opinion, on dit encore que, bien loin de fournir un argument en faveur de l'admission de la preuve testimoniale en matière de fraude ou de dol, la disposition finale de l'art. 1353 semble, au contraire, supposer que la preuve testimoniale n'est point admissible en pareille matière; et l'on ajoute enfin que, si le législateur a cru devoir, en fait de fraude ou de dol, admettre de simples présomptions, à l'exclusion de la preuve testimoniale, c'est probablement parce qu'il a considéré des présomptions, dont l'appréciation est entièrement abandonnée au pouvoir discrétionnaire du juge, comme moins dangereuses qu'une preuve testimoniale, par le résultat de laquelle le juge est en quelque sorte lié, lorsque, après avoir ordonné une enquête, il n'a pas de graves motifs pour soupçonner la véracité des témoins qui y ont été entendus. Cpr. Devilleneuve, *Observations*, Sir., 36, 1, 597. Nous commencerons par avouer qu'il est très-difficile, pour ne pas dire impossible, de donner une explication satisfaisante de la disposition finale de l'art. 1353, qui semble exclure la preuve testimoniale, alors même qu'il s'agit d'établir, soit le dol par lequel l'une des parties a surpris le consentement de l'autre, soit la fraude à l'aide de laquelle les deux parties ont de concert porté atteinte aux droits de tierces personnes, tandis qu'il résulte incontestablement du premier alinéa de l'art. 1348, que le dol et la fraude peuvent, en pareil cas, être prouvés par témoins. Cpr. notes 18 et 22 à 25 *supra*. Le seul moyen d'échapper à cette contradiction est, en supposant un vice de rédaction dans la disposition finale de l'art. 1353, de reconnaître que si de simples présomptions sont admissibles pour prouver le dol et la fraude, ce n'est point par opposition aux règles qui régissent sur ce point l'admissibilité de la preuve testimoniale, mais plutôt en conformité de ces règles. C'est au surplus ce qui résulte nettement des discours des orateurs du gouvernement et du Tribunat. Bigot-Préameneu, développant au Corps législatif les motifs des art. 1341 et suivants, a dit : « On doit observer « que cette exclusion de la preuve testimoniale ne s'étend pas au cas de fraudé. » Et Jauhert, expliquant au Tribunat l'art. 1353, s'est exprimé ainsi : « La fraude « et le dol ne se présument pas; mais celui qui les allègue, doit être admis à « pouvoir les prouver par témoins; car si la fraude ne se présume pas, ceux qui « la commettent ne manquent pas d'employer tous les moyens pour la cacher. « La morale publique exige donc que la preuve testimoniale soit admise dans « cette matière, et c'est là que le juge doit pouvoir faire usage de toute sa pers-

d'argent ou en paiement d'un prix de vente, n'aurait en réalité

« picacité, pour pénétrer tous les replis de l'homme artificieux. » Cpr. Loqué, *Lég.*, XII, p. 407, n° 209, p. 534, n° 33. Ceci posé, et en admettant que le dol et la fraude peuvent, en général, être prouvés, tout aussi bien par témoins, qu'à l'aide de simples présomptions, la question se réduit à savoir si l'on doit faire exception à cette règle pour la fraude à la loi, ou si du moins l'on ne doit pas, en ce qui la concerne, établir une distinction entre la preuve testimoniale et les présomptions. Pour la solution de cette question, il importe avant tout de remarquer que l'art. 1353, en statuant que de simples présomptions suffisent pour prouver le dol et la fraude, dispose d'une manière absolue, et s'applique, par conséquent, à la fraude à la loi, comme à la fraude envers les personnes. Aussi, ce premier point, qui n'est guère susceptible de contestation, paraît-il généralement reconnu. Mais du moment où la fraude à la loi peut être prouvée à l'aide de simples présomptions, pourquoi ne pourrait-elle pas l'être par témoins ? La distinction qu'on veut établir à cet égard, serait peu rationnelle, et trouverait difficilement son application en fait. La preuve testimoniale, quoi que l'on dise, n'offre pas plus de dangers que les présomptions, puisque le juge n'est aucunement lié par le jugement préparatoire ou interlocutoire qui a ordonné une enquête, et reste toujours le maître de rejeter les témoignages produits devant lui, sur le plus léger soupçon de fausseté, de partialité, ou d'erreur. Il est plutôt à craindre que le juge ne cède trop facilement à des présomptions adroitement présentées, qu'à redouter de le voir trop légèrement accorder sa confiance à des témoins qui ne seraient pas dignes de foi. Voilà ce qu'enseigne l'expérience la plus commune ; et ce serait accuser la prudence du législateur que de supposer qu'il a rejeté la preuve testimoniale dans un cas où il a cependant admis de simples présomptions. Au point de vue pratique, il est d'ailleurs impossible de scinder ces deux genres de preuves, puisque c'est, la plupart du temps, par la preuve testimoniale que s'établissent les faits dont on déduit les présomptions. Dans le système que nous combattons, il faudrait donc, ou rejeter les présomptions qui ne résulteraient pas de faits déjà constants, ce qui est évidemment inconciliable avec les dispositions combinées des art. 1353 et 323, ou n'admettre l'enquête que comme moyen d'arriver à une preuve indirecte, en excluant les faits qui constitueraient une preuve directe, ce qui est, à notre avis, le comble de l'inconséquence. On insiste cependant, et l'on dit que si la preuve testimoniale de la fraude est admissible, c'est exclusivement de la part de celui qui n'a pu s'en procurer une preuve littérale, et que telle n'est point la position de la partie qui s'est volontairement rendue complice d'une fraude à laquelle elle était libre de ne pas consentir. Mais on ne comprend pas que raisonner ainsi, c'est déplacer la question, qui n'est pas tant de savoir si la partie qui invoque la preuve testimoniale, pouvait ou non donner les mains à la simulation, que de savoir si la simulation une fois consentie, il lui était ou non possible de s'en procurer une preuve littérale au moyen d'une contre-lettre. Or, en se plaçant à ce point de vue, il est facile de reconnaître que, si la partie au détriment de laquelle la simulation a eu lieu, pouvait à la rigueur s'y refuser, il ne lui était cependant pas moralement possible, dès qu'elle y consentait, de demander une contre-lettre qui eût annoncé de sa part l'intention de se soustraire aux conséquences de

pour cause que des intérêts usuraires³⁰, une dette de jeu³¹, ou bien un dédit de mariage³².

Il est, du reste, bien entendu que dans les cas mêmes où l'erreur, la violence, le dol, la simulation, ou la fraude sont susceptibles d'être prouvés par témoins, la preuve testimoniale de faits qui seraient en opposition avec ceux que constate jusqu'à inscription de faux un acte authentique, ne pourrait cependant être proposée que par voie d'inscription de faux³³.

2° La preuve par témoins est également admissible, tant au-dessus de 150 fr., que contre et outre le contenu aux actes, lors-

l'acte simulé, et de l'attaquer comme couvrant une fraude à la loi. En un mot, la fraude à la loi étant incompatible avec l'existence d'une contre-lettre destinée à la déjouer, emporte avec elle la nécessité d'admettre la preuve testimoniale. Ajoutons que c'est presque toujours à la suite d'une espèce de contrainte morale exercée par l'une des parties sur l'autre, qu'intervient le consentement de celle au préjudice de laquelle la fraude à la loi est pratiquée ; de sorte que, sous ce point de vue encore, l'application du premier alinéa de l'art. 1348 se trouve parfaitement justifiée. Nous terminerons cette discussion par une réflexion qui nous paraît péremptoire. En rejetant la preuve testimoniale des fraudes à la loi, on en consacre pour ainsi dire l'impunité, puisqu'il est très-difficile de les constater autrement que par témoins. Or, comme il n'est pas pour le législateur d'intérêt plus élevé, de devoir plus impérieux, que celui d'assurer l'exécution de ses dispositions, et d'empêcher qu'elles ne soient éludées par des simulations frauduleuses, on ne saurait admettre que les rédacteurs du Code aient sacrifié ce devoir et cet intérêt à la défiance que leur inspirait la preuve testimoniale, et que, dans la crainte des faux témoignages, ils aient laissé la porte ouverte à toutes les fraudes à la loi. *Exposé de motifs*, par Portalis (Loché, *Lég.*, XIV, p. 177, n° 40). Bonnier, n° 643. Req. rej., 11 frimaire an X, Sir., 2, 1, 140. Req. rej., 4 janvier 1808, Sir., 8, 1, 249. Limoges, 28 février 1839, Sir., 39, 2, 375. Caen, 20 janvier 1846, Sir., 46, 2, 499. Cpr. Req. rej., 14 novembre 1843, Sir., 44, 1, 229. Voy. aussi les autorités citées aux trois notes suivantes.

³⁰ Cpr. § 396, texte, notes 43 et 44. Outre les autorités citées dans ces notes, voyez encore dans le même sens : Toullier, IX, 193 ; Duranton, XIII, 332 ; Crim. cass., 2 décembre 1813, Sir., 14, 1, 30 ; Civ. rej., 22 mars 1824, Sir., 25, 1, 43 ; Douai, 27 avril 1827, Sir., 28, 1, 341 ; Angers, 27 mars 1829, Sir., 29, 2, 336 ; Caen, 26 janvier 1846, Sir., 46, 2, 499. Voy. en sens contraire : Turin, 9 juillet 1812, Sir., 13, 2, 215.

³¹ Cpr. § 386, texte et note 5. Aux autorités citées dans cette note, ajoutez encore : Merlin, *Rép.*, v° Jeu, n° 4 ; Duranton, X, 370 ; XIII, 332.

³² Cpr. § 345, texte et note 12. Lyon, 21 mars 1832, Sir., 32, 2, 391. Chamb. réun. rej., 7 mai 1836, Sir., 36, 1, 574. Civ. cass., 11 juin 1838, Sir., 38, 1, 492 et 494. Nîmes, 25 janvier 1839, Sir., 39, 2, 177. Voy. en sens contraire : Devilleneuve, Sir., 36, 1, 579 ; Civ. cass., 29 mai 1827, Sir., 27, 1, 313.

³³ Toullier, IX, 175 et 176. Cpr. § 755, texte n° 2.

que la preuve littérale que s'était procurée celui qui invoque la preuve testimoniale, a péri ou a été supprimée par suite d'un cas fortuit ou d'un délit qu'il n'a pas été en son pouvoir de prévenir³⁴. Art. 1348, al. 4, et arg. de cet article.

Lorsqu'une personne prétend qu'un acte instrumentaire qui lui servait de preuve littérale, a péri par cas fortuit, et qu'elle demande à y suppléer par la preuve testimoniale, elle est tenue de justifier tout à la fois du cas fortuit qu'elle allègue, de l'existence antérieure d'un titre constatant la convention ou le fait juridique contesté, et de la perte de ce titre par suite du cas fortuit³⁵. Toutefois, si le cas fortuit était de nature à rendre probable la perte du titre invoqué, dont l'existence antérieure se trouverait d'ailleurs établie, la preuve de cette perte se confondrait avec celle du cas fortuit lui-même. C'est ce qui aurait lieu, par exemple, dans le cas où un créancier allèguerait que l'acte constatant l'existence de sa créance, a péri avec tout ou partie de ses papiers dans l'incendie qui a consumé sa maison³⁶.

³⁴ Tel nous paraît être le véritable sens du n° 4 de l'art. 1348, qui, d'un côté, ne peut s'appliquer à la perte arrivée, indépendamment de tout cas fortuit, par la faute ou la négligence du créancier, mais qui, d'un autre côté, doit s'étendre à la suppression résultant d'un délit qu'il n'a pas été en son pouvoir de prévenir. Cpr. sur le premier point : Merlin, *Quest.*, v° Preuve, § 7 ; Toullier, IX, 207 et 208. Cpr. sur le second point : texte et notes 37 et 38 *infra*.

³⁵ Nous avons, dans nos premières éditions, formulé cette proposition ainsi qu'il suit : « Elle est tenue de justifier tout à la fois du cas fortuit qu'elle allègue, « de la perte qui doit en avoir été la suite, *et de la teneur de l'acte perdu.* » Marcadé (sur l'art. 1348, n° 5) s'est attaqué à ces dernières expressions en leur donnant un sens qui n'était pas dans notre pensée. Il n'est sans doute pas nécessaire, comme il l'a fait remarquer, que les témoins aient vu et lu l'acte perdu, et qu'ils en rapportent en détail les différentes clauses ou énonciations. Mais aussi ne suffit-il pas qu'ils déposent simplement de l'existence de la convention ou du fait juridique contesté, il faut qu'ils soient à même d'attester l'existence de l'acte instrumentaire qui avait pour objet de constater cette convention ou ce fait juridique. C'est dans ce sens, et pour éviter toute équivoque, que nous avons modifié notre rédaction primitive. Cpr. Merlin, *op.*, v° *et loc. cit.* ; Toullier, IX, 206 et 212 ; Bonnier, n° 113.

³⁶ Toullier, IX, 209. Duranton, XIII, 368. Bonnier, *loc. cit.* — *Quid* si le créancier alléguait que l'acte constatant sa créance a été adiré lors du déplacement des archives d'un greffe ? La cour de Riom a jugé, par arrêt du 28 novembre 1838 (Sir., 39, 2, 103), que la preuve testimoniale n'est point, en pareil cas, admissible, parce que le déplacement des archives d'un greffe ne peut être considéré comme un événement de force majeure rentrant dans la prévision du n° 4 de l'art. 1348. Mais ce moti. nous paraît manquer d'exactitude. Du moment que le créancier allègue que l'acte dont il demande à prouver l'exis-

Celui qui prétend qu'un acte instrumentaire qui lui servait de preuve littérale, a été supprimé par suite d'un délit, est admis à prouver par témoins tant la suppression que l'existence et l'objet de cet acte, pourvu que ce délit ne présuppose aucun autre fait juridique que celui pour la constatation duquel l'acte instrumentaire prétendument supprimé doit avoir été rédigé. Ainsi, lorsqu'un acte constatant une créance a été soustrait frauduleusement, ou extorqué par violence au créancier, la preuve testimoniale de la soustraction, de l'existence, et de l'objet de cet acte, est admissible³⁷. Lors, au contraire, qu'un pareil acte a été supprimé par celui auquel le créancier l'avait confié à titre de dépôt, de mandat, ou pour un usage quelconque, la preuve testimoniale de la suppression de cet acte et de l'existence de la créance, n'est admissible qu'autant que le fait de la remise se trouve établi conformément aux règles du Droit commun³⁸.

Enfin, il ne faut pas perdre de vue qu'en cas de perte ou de suppression d'un acte instrumentaire soumis à certaines solennités, soit pour sa force probante, soit pour la validité de l'acte juridique qu'il est destiné à constater, la partie qui veut y suppléer par la preuve testimoniale, doit non-seulement établir les faits précédemment indiqués, mais encore prouver que cet acte était revêtu des solennités exigées par la loi³⁹.

tence par témoins, a été adiré par suite d'un fait auquel il est resté étranger, qu'il n'a pu empêcher, et lors duquel il n'a point été mis en demeure de prendre les mesures nécessaires pour la conservation de cet acte, ce fait constitue, en ce qui le concerne, un véritable cas fortuit et de force majeure, dans le sens du n° 4 de l'art. 1348. Toutefois, la décision de la cour de Riom nous paraît bien rendue au fond, par la raison que, d'une part, le déplacement des archives d'un greffe n'était point un événement de nature à rendre par lui-même probable la perte alléguée par le créancier, et que ce dernier, d'autre part, n'avait point offert de prouver cette perte d'une manière spéciale.

³⁷ Merlin, *Quest.*, v° Suppression de titre, § 1. Crim. cass., 2 avril 1834, Sir., 35, 1, 699. Req. rej., 18 novembre 1844, Sir., 45, 1, 40. Crim., rej., 30 janvier 1846, Sir., 46, 1, 314. Cpr. dans le même sens, relativement à la suppression d'un testament : § 647, texte et note 4 ; Ricard, *Traité des donations*, part. III, n° 6 ; Toullier, IX, 217 ; Bordeaux, 24 mai 1813, Sir., 15, 2, 108. La cour de cassation avait dans le principe émis une opinion contraire à la proposition énoncée au texte. Voy. Civ. cass., 5 avril 1817, Sir., 17, 1, 301.

³⁸ Civ. cass., 23 septembre 1853, Sir., 54, 1, 213.

³⁹ Toullier, IX, 212, 215 et 216. Bonnier, n° 113. Cpr. en particulier : 1° sur la perte d'un acte de célébration de mariage, § 452 bis ; 2° sur la suppression d'un testament, § 647, texte n° 2, et note 3.

III. DE LA PREUVE INDIRECTE.

§ 766.

La preuve indirecte est celle qui se fait à l'aide de présomptions de fait ou de l'homme ¹.

Les présomptions de fait ou de l'homme, ainsi appelées par opposition aux présomptions de droit ou légales ², sont des conséquences que le juge tire de faits connus pour arriver à la connaissance d'un fait contesté. Art. 1349.

La preuve indirecte est admissible dans tous les cas où la preuve testimoniale est elle-même recevable; mais elle ne l'est que dans ces cas ³. Art. 1353. Le jugement qui l'aurait admise hors de ces limites, encourrait donc la censure de la cour de cassation ⁴.

La preuve indirecte ne peut résulter que de présomptions graves, précises et concordantes. Mais l'appréciation de la valeur des présomptions étant entièrement abandonnée au pouvoir discrétionnaire du juge, son erreur sur ce point ne constitue qu'un mal jugé, et ne peut donner ouverture à cassation ⁵.

Le nombre des présomptions nécessaires pour constituer une preuve indirecte est également abandonné à l'appréciation du juge, qui peut, par conséquent, fonder sa décision sur une seule présomption, lorsqu'elle lui paraît suffisante pour déterminer sa conviction ⁶.

La règle que le juge ne peut considérer comme régulièrement prouvés que les faits contradictoirement établis dans l'instance

¹ Cpr. § 749, texte n° 3.

² Cpr. sur les présomptions légales, § 750.

³ Voy. pour la justification de cette proposition et pour l'interprétation de l'art. 1353 : § 765, texte n° 1 et note 29.

⁴ Merlin, *Rép.*, v° Présomption, § 4, n° 1. Toullier, X, 20 et 21. Marcadé, sur l'art. 1353. Civ. cass., 1^{er} mai 1815, Sir., 15, 1, 277.

⁵ Toullier, X, 20 et 26. Duranton, XIII, 531 et 532. Bonnier, n° 644. Marcadé, *loc. cit.* Req. rej., 27 avril 1830, Sir., 30, 1, 186. Req. rej., 1^{er} février 1832, Sir., 32, 1, 139. Req. rej., 20 décembre 1832, Sir., 33, 1, 344.

⁶ C'est à tort que Toullier (X, 20 à 22) enseigne l'opinion contraire, en tirant de la rédaction de l'art. 1353 une conséquence évidemment forcée. Les présomptions, de même que les témoignages, se pèsent et ne se comptent pas : une présomption peut, quoique isolée, être plus puissante que plusieurs présomptions réunies. Bonnier, n° 644. Marcadé, *loc. cit.*

liée devant lui, ne s'applique point à la preuve indirecte, en ce sens qu'il est autorisé à fonder sa décision, même sur des éléments de conviction puisés en dehors de cette instance⁷.

IV. DU COMPLÉMENT DE PREUVE.

§ 767.

Du serment supplétif.

Le serment supplétif est celui que le juge défère d'office à l'une ou à l'autre des parties pour compléter sa conviction¹.

1° Le juge n'est autorisé à déférer le serment supplétif que sous les deux conditions suivantes : Il faut, d'une part, que la demande ou l'exception ne soit pas pleinement justifiée ; d'autre part, qu'elle ne soit pas totalement dénuée de preuve. Art. 1367. Il en serait ainsi, alors même que l'une des parties aurait provoqué la délation d'un pareil serment².

Le caractère du commencement de preuve nécessaire pour autoriser le juge à déférer le serment supplétif, varie suivant la nature du fait sur lequel repose la demande ou l'exception. Lorsqu'il s'agit d'un fait susceptible d'être établi par la preuve testimoniale, le juge peut, sur le fondement de simples présomptions, et en l'absence de tout commencement de preuve par écrit, déférer le serment supplétif. Si, au contraire, la preuve testimoniale du fait contesté n'est point admissible sans commencement de preuve par écrit, le juge ne peut déférer le serment supplétif qu'autant qu'il existe un commencement de preuve de ce genre³, ou que, par une disposition spéciale, la loi n'ait déclaré tel ou tel indice suffisant pour autoriser la délation d'un pareil serment. Il en résulte, par exemple, que, dans une contestation ayant pour objet le remboursement d'un prêt de plus de 150 fr., le juge ne peut

⁷ Agen, 14 janvier 1851, Sir., 51, 2, 781.

¹ Les caractères du serment supplétif ne sont pas nettement indiqués dans l'art. 1366. La définition que nous donnons de ce serment se justifie par le rapprochement des art. 1357 et 1367. — C'est peut-être à tort que les rédacteurs du Code ont conservé l'usage du serment supplétif, qui présente un inconvénient bien grave, en ce qu'il donne au juge le pouvoir de transporter, d'office et par sa seule volonté, la décision du litige, du domaine du Droit dans celui de la conscience.

² Cpr. § 753, texte n° 2 et note 22.

³ Bonnier, n° 324.

déférer le serment supplétif au demandeur qui ne produit à l'appui de sa demande que ses livres domestiques⁴, tandis que si la demande porte sur le paiement de fournitures faites par un marchand à une personne non commerçante, le juge est autorisé à déférer le serment supplétif au demandeur dont la réclamation est appuyée par des livres de commerce régulièrement tenus⁵. Il en résulte encore qu'en matière commerciale, le juge peut déférer le serment supplétif sur le fondement de simples présomptions⁶.

2° Le serment supplétif peut être déféré à l'une ou à l'autre des parties⁷. Art. 1366. Le juge est autorisé à donner à cet égard la préférence à celle des parties qui, par ses antécédents, lui paraît mériter le plus de confiance⁸, à moins que, pour une hypothèse donnée, la loi n'ait elle-même désigné la partie à laquelle le serment doit être déféré⁹. Cependant, toutes choses égales d'ailleurs, il semble que le serment doive être déféré à celle des parties qui produit à l'appui de sa demande ou de son exception un commencement de preuve¹⁰.

3° A la différence du serment litis-décisive, le serment supplétif peut être déféré sur des faits non personnels à la partie qui doit le prêter, mais dont elle a déclaré avoir connaissance¹¹. D'un autre côté, le juge peut aussi déférer d'office un serment de cré-

⁴ Cpr. art. 1331; § 758, texte et note 2.

⁵ Cpr. art. 1329; § 757, texte et note 3.

⁶ Civ. rej., 9 novembre 1831, Sir., 32, 1, 10. Cpr. Req. rej., 22 janvier 1828, Sir., 28, 1, 238.

⁷ Mais il ne peut l'être à une personne qui ne serait point partie dans la cause. Cpr. § 753, texte et note 2. La cour de cassation a cependant jugé (Civ. rej., 10 mai 1842, Sir., 42, 1, 635) que le serment supplétif peut être déféré au mari sur un fait à lui personnel, lors même qu'il ne figure dans l'instance que pour autoriser sa femme. Mais cette décision, qui a été rendue dans une espèce où le serment ne portait pas sur un fait décisif, et avait été prêté à l'audience même, sans opposition de l'autre partie, nous paraît difficile à concilier avec la nature du serment; et nous croyons d'autant moins devoir l'admettre, que la faculté accordée au juge de déférer un serment supplétif, est un pouvoir exorbitant, pour l'exercice duquel il doit strictement se renfermer dans les limites tracées par le texte de la loi.

⁸ Duranton, XIII, 616. Bonnier, n° 325.

⁹ Cpr. Code de commerce, art. 17. Duranton, XIII, 619. Bonnier, *loc. cit.*

¹⁰ Duranton, XIII, 616, 618 et 620. Cpr. cep. Bonnier, *loc. cit.*

¹¹ Toullier, X, 420. Zachariæ fils, *Dissertation*, *Revue de Droit français et étranger*, 1845, II, p. 211 et suiv. Req. rej., 8 décembre 1832, Sir., 33, 1, 113. Voy. en sens contraire: Favard, *Rép.*, v° Serment.

dulité, dans les cas où les parties sont elles-mêmes autorisées à déférer un pareil serment ¹².

Il n'est pas nécessaire que le serment supplétif porte sur des faits dont l'existence ou la non-existence emporte la décision du litige ¹³. Il peut être déféré sur un fait d'où résulterait une présomption de nature à corroborer d'autres présomptions déjà acquises au procès ¹⁴.

4° La délation d'un serment supplétif ne doit être considérée que comme un moyen d'instruction ordonné par le juge pour compléter sa conviction. Un pareil serment diffère donc, d'une manière essentielle, du serment litis-décisoire, et n'équivaut pas, comme ce dernier, à transaction ¹⁵. De là résultent entre autres les conséquences suivantes :

a. Le serment supplétif déféré à l'une des parties ne peut être référé par elle à l'autre partie. Art. 1368.

b. Le juge qui a déféré un serment supplétif n'est pas lié par son jugement, et peut le rétracter si, avant l'affirmation, il acquiert, soit par la production d'une preuve découverte ou retrouvée, soit de toute autre manière, la certitude de la vérité ou de la fausseté du fait sur lequel porte le serment ¹⁶.

c. Le juge d'appel n'est pas lié par la prestation d'un serment supplétif déféré par le juge de première instance. Il peut, sans même que la fausseté du serment ait été préalablement prouvée, réformer le jugement de première instance, soit purement et simplement, soit en déférant à l'appelant le serment que le premier juge avait déféré à l'intimé ¹⁷. A plus forte raison l'appelant est-il admis à produire de nouveaux éléments de preuve pour établir la

¹² Cpr. § 753, texte, notes 8 et 15. Rauter, *Cours de procédure civile*, § 134. Voy. en sens contraire : Toullier, X, 421 ; Zachariæ fils, *op. et loc. cit.*

¹³ Si cette condition est exigée pour le serment litis-décisoire, c'est qu'il ne peut être déféré qu'à titre de transaction. Elle ne peut donc pas s'appliquer au serment supplétif, qui ne forme qu'un simple moyen d'instruction.

¹⁴ Cpr. Civ. rej., 10 mai 1842, Sir., 32, 1, 635.

¹⁵ Zachariæ (§ 764, texte et note 5) s'est évidemment placé à un faux point de vue, en considérant le serment supplétif comme une espèce de transaction que le juge ménage entre les deux parties, ou qu'il conclut avec l'une au nom de l'autre.

¹⁶ Bonnier, n° 328. Req. rej., 10 décembre 1823, Sir., 24, 144. Limoges, 23 mars 1825, Sir., 26, 2, 194. Toulouse, 3 juillet 1827, Sir., 28, 2, 110.

¹⁷ Pothier, *Des obligations*, n° 928. Duranton, XIII, 613 et 623. Marcadé, sur l'art. 1368, n° 3.

fausseté du serment¹⁸. Ces propositions toutefois cesseraient de recevoir application, si l'appelant avait, en concourant à la prestation du serment, acquiescé au jugement qui l'a déféré.

On doit considérer comme ayant acquiescé au jugement déférant un serment supplétif, l'appelant qui a assisté à la prestation de ce serment, sans faire de protestations ni de réserves, peu importe que le serment ait été prêté à l'audience même à laquelle le jugement a été rendu, ou à une audience subséquente¹⁹. Mais le fait seul de la part de l'appelant d'avoir laissé prêter, sans protestations ni réserves, un serment à la prestation duquel il s'est abstenu d'assister, ne constitue pas un acquiescement, lors même qu'il aurait été régulièrement sommé d'être présent à cette prestation²⁰.

Du reste, lorsque le jugement qui a admis une demande ou une exception par suite de la prestation d'un serment supplétif, est passé en force de chose jugée, la partie qui a succombé n'est plus admise à prouver la fausseté du serment prêté, à l'appui d'une demande en dommages-intérêts formée devant les tribunaux civils, ni même à intervenir comme partie civile dans une poursuite criminelle dirigée contre sa partie adverse²¹. Elle ne pourrait pas davantage se faire, de la prétendue fausseté du serment, un moyen de requête civile, pour demander la rétractation de ce jugement²².

¹⁸ La disposition de l'art. 1363, d'après laquelle l'adversaire de celui qui a prêté un serment décisive n'est point recevable à en prouver la fausseté, est sans application au serment supplétif. *Exposé de motifs*, par Faure (Loché, *Lég.*, XXX, p. 490, n^o 22). Cpr. *Crim. rej.*, 20 janvier 1843, *Sir.*, 43, 1, 659.

¹⁹ *Req. rej.*, 8 juin 1819, *Sir.*, 20, 1, 104. Bordeaux, 12 janvier 1836, *Sir.*, 36, 2, 222. Cpr. cep. Toullier, X, 425. Voy. en sens contraire : Bordeaux, 30 janvier 1833, *Sir.*, 34, 2, 20 ; Limoges, 3 janvier 1844, *Sir.*, 44, 2, 636 ; Limoges, 31 mai 1844, *Sir.*, 45, 2, 640.

²⁰ Carré et Chauveau, *Lois de la procédure*, I, quest. 521. Bourges, 12 mai 1841, *Sir.*, 42, 2, 498. Grenoble, 18 février 1854, *Sir.*, 55, 2, 751. Voy. en sens contraire : Montpellier, 14 novembre 1832, *Sir.*, 32, 2, 383 ; Montpellier, 9 avril 1840, *Sir.*, 40, 2, 496.

²¹ Dans cette hypothèse, comme dans celle de la prestation d'un serment litis-décisive, il faudrait, pour établir l'existence d'un préjudice causé par le faux serment, renouveler le débat originaire. Cpr. § 753, note 29. Or, toute discussion nouvelle sur ce point se trouve irrévocablement écartée par l'autorité de la chose jugée. Marcadé (sur l'art. 1368, n^o 3) a émis à ce sujet une opinion contraire, sans toutefois répondre à l'argument tiré de l'autorité de la chose jugée.

²² Le dol personnel de la partie au profit de laquelle un jugement a été rendu, est bien, d'après l'art. 480, n^o 1, du Code de procédure, un motif de requête civile ; et si celui auquel on impute d'avoir prêté un faux serment, avait employé

5° Lorsque la partie à laquelle il a été déféré un serment supplétif, vient à décéder avant de l'avoir prêté et sans avoir été constituée en demeure de le faire, le jugement qui a ordonné la prestation du serment est à considérer comme non avenue, et le juge peut, soit décider la contestation d'après les documents acquis au procès, soit déférer un serment supplétif à l'autre partie, ou un serment de crédulité aux héritiers du défunt²³.

§ 768.

Du serment en plaidis ou in litem.

Lorsqu'une demande a pour objet la restitution d'une chose qui ne peut plus être restituée en nature, que la demande étant justifiée en elle-même, il ne reste qu'à déterminer la valeur de cette chose, et que cette valeur n'est pas susceptible d'être constatée à l'aide d'aucun autre moyen de preuve¹, le juge est autorisé, pour la fixer, à déférer le serment au demandeur.

En usant de cette faculté, le juge doit déterminer la somme jusqu'à concurrence de laquelle le demandeur en sera cru sur son serment. Art. 1369.

Dans la fixation de cette somme, le juge ne doit prendre en considération que la valeur véritable de la chose dont la restitution forme l'objet de la demande, et non le prix d'affection qu'elle au-

des manœuvres frauduleuses pour se le faire déférer, nul doute que son adversaire ne fût recevable à attaquer, par la voie de la requête civile, le jugement rendu à son préjudice. Mais, en l'absence de pareilles manœuvres, la prestation seule d'un faux serment ne constitue point un dol personnel dans le sens de l'article précité, parce qu'elle n'est, en définitive, qu'une allégation mensongère faite sous la foi du serment. D'ailleurs, dans l'hypothèse même où le jugement définitif n'aurait été rendu qu'après la prestation du serment prétendument faux, on ne pourrait pas dire que ce jugement repose uniquement sur ce faux serment, qui n'a fait que compléter la conviction du juge; et cela suffit pour écarter l'application du n° 1 de l'art. 480 du Code de procédure, qui suppose que le dol personnel de la partie au profit de laquelle a été rendu le jugement attaqué par voie de requête civile, se trouve être le motif déterminant de ce jugement.

²³ Aix, 13 août 1829, Sir., 29, 2, 286. Limoges, 12 mars 1839, Sir., 40, 2, 24. Cpr. § 753, texte n° 5 et note 28. Voy. cep. Douai, 26 mai 1844, Sir., 15, 2, 234.

¹ Cpr. Favard, *Rép.*, v° Serment, sect. III, § 2, n° 17; Req. rej., 8 décembre 1807, Sir., 7, 2, 455.

rait pour le demandeur, sauf à faire entrer dans son appréciation le dommage réel que le défaut de restitution en nature peut lui faire éprouver².

Du reste, si le juge ne possédait pas les éléments nécessaires pour l'évaluation qu'il est chargé de faire, il pourrait avoir recours à une enquête par commune renommée³.

Le serment *in litem* ne constitue, comme le serment supplétif, qu'un moyen d'instruction. Il en résulte, d'une part, qu'il ne peut être référé par celui auquel il a été déféré. Art. 1368. Il en résulte, d'autre part, que le juge qui, en déférant un pareil serment, a fixé la somme jusqu'à concurrence de laquelle il pourrait être prêté, n'est pas lié par cette fixation, et qu'il est autorisé à en augmenter ou diminuer le chiffre si, avant la prestation du serment, l'une ou l'autre des parties lui soumet des documents de nature à motiver la modification de son premier jugement. Il en résulte, enfin, que le juge d'appel aurait, malgré la prestation du serment, le pouvoir de diminuer le montant de la condamnation, si la partie condamnée parvenait à en établir l'exagération.

CHAPITRE III.

DE L'AUTORITÉ DE LA CHOSE JUGÉE¹.

§ 769.

1^o Des jugements auxquels est attachée l'autorité de la chose jugée.

L'autorité de la chose jugée n'est attachée qu'aux jugements rendus par une juridiction française. Ainsi, les jugements émanés de tribunaux étrangers ne jouissent pas, par eux-mêmes, en France, de l'autorité de la chose jugée², à moins que le contraire ne résulte de traités politiques³.

² Pothier, *Des obligations*, n^o 930. Toullier, X, 437 et 439. Duranton, XIII, 627 et 628.

³ Favard, *op. v^o et loc. citt.*, n^o 16. Toullier, X, 440.

⁴ Voy. Brackenhœft, *Der Umfang der Wirkung der Res judicata, die Concurrenz der Klagen, und das Präjudicium*; Gœttingue 1839, 1 vol. in-8^o.

² Cette proposition se trouve développée au § 32, texte n^o 2.

³ Cpr. à cet égard § 32, texte *in fine*, notes 13 à 15.

Les sentences arbitrales, revêtues de l'ordonnance d'*exequatur*, emportent chose jugée⁴.

L'autorité de la chose jugée n'est attachée qu'aux jugements rendus en matière de juridiction contentieuse. Elle ne résulte pas des actes de juridiction gracieuse, tels, par exemple, que les jugements et arrêts qui admettent des adoptions, qui permettent l'aliénation d'immeubles dotaux, ou qui homologuent soit des partages, soit des avis du conseil de famille autorisant des actes dans lesquels un incapable se trouve intéressé⁵.

La chose jugée ne résulte que des jugements qui statuent définitivement sur la contestation, ou de ceux qui, sans la vider d'une manière définitive, décident cependant définitivement certains points débattus entre les parties⁶. Les jugements préparatoires et les jugements simplement interlocutoires n'ont pas l'autorité de la chose jugée⁷. Il en est de même des jugements provisoires⁸.

Un jugement, quoique rendu par un juge incompétent, même *ratione materiæ*, ou quoique nul par défaut de forme, n'en a pas moins l'autorité de la chose jugée⁹.

⁴ Cpr. Code de procédure civile, art. 1020. Duranton, XIII, 460. Voy. spécialement en ce qui concerne les sentences arbitrales rendues en pays étranger : § 32, texte n° 2, notes 8 et 9.

⁵ Voy. § 96, texte *in fine*, et note 43 ; § 558, texte, notes 11 et 12 ; § 626, texte n° 2 et notes 20 à 24. Caen, 18 décembre 1837, Sir., 39, 2, 186. Caen, 12 juin 1842, Sir., 42, 2, 462. Cpr. Civ. rej., 3 juin 1834, Sir., 34, 1, 434. Voy. cep. Angers, 9 mars 1843, Sir., 43, 2, 348.

⁶ Cpr. Merlin, *Rép.*, v° Interlocutoire, n° 2, v° Preuve, sect. II, § 3, art. 1, n° 32 ; *Quest.*, v° Chose jugée, § 1, v° Interlocutoire, § 2 ; Toullier, X, 116, 117 et 118 ; Duranton, XIII, 453 ; Civ. cass., 15 germinal an IX, Sir., 1, 2, 308 ; Req. rej., 15 juin 1831, Sir., 32, 1, 214 ; Req. rej., 18 avril 1832, Sir., 32, 1, 465 ; Civ. cass., 13 mars 1833, Sir., 33, 1, 651 ; Req. rej., 12 avril 1847, Sir., 49, 1, 124 ; Req. rej., 10 novembre 1847, Sir., 48, 1, 690 ; Civ. cass., 14 janvier 1852, Sir., 52, 1, 208.

⁷ Toullier, X, 96. Duranton, XIII, 452. Pardessus, *Des servitudes*, II, p. 70 et 71. Req. rej., 29 mai 1828, Dalloz, 1828, 1, 258. Civ. cass., 27 février 1838, Sir., 38, 1, 216. Req. rej., 2 juillet 1839, Sir., 39, 1, 845. Req. rej., 20 août 1839, Sir., 40, 1, 239. Req. rej., 4 janvier 1842, Sir., 42, 1, 349. Cpr. cep. Civ. rej., 12 janvier 1836, Sir., 36, 1, 29.

⁸ Pothier, *Des obligations*, II, 851. Duranton, XIII, 451. Toullier, X, 95. Req. rej., 27 février 1812, Sir., 12, 1, 249. Req. rej., 26 juin 1816, Sir., 16, 1, 433. Civ. rej., 17 août 1853, Sir., 54, 1, 777.

⁹ Voy. quant aux jugements émanés de juges incompétents : Merlin, *Quest.*, v° Chose jugée, § 3 ; Carré, *De l'organisation et de la compétence*, II, quest. 385 ; Toullier, X, 124 ; Civ. cass., 26 thermidor an IV, Sir., 20, 1, 470 ; Civ., cass.,

La chose jugée ne résulte pas des motifs, mais seulement du dispositif des jugements. Ainsi, bien que les motifs expriment, relativement à un point quelconque de contestation, une opinion explicite et formelle, il n'y a chose jugée sur ce point qu'autant qu'une disposition du jugement en a prononcé l'admission ou le rejet¹⁰.

Le dispositif d'un jugement n'a l'autorité de la chose jugée que relativement aux points qui s'y trouvent décidés, et non pas à l'égard de ce qui y est simplement indiqué par forme d'énonciation¹¹. C'est ainsi, par exemple, qu'un jugement qui, sur la demande d'un créancier, condamne le débiteur aux intérêts d'un capital dont le montant y est énoncé, n'a pas l'effet de la chose jugée quant à la quotité de ce capital¹². C'est ainsi encore qu'un jugement qui accorde des aliments au demandeur en qualité de père ou d'enfant du défendeur, n'a pas l'autorité de la chose jugée quant à la question de paternité ou de filiation, lorsque cette question, n'ayant pas fait l'objet de conclusions respectivement prises par les parties, n'a pas été posée comme préjudicielle, et décidée par une disposition spéciale et explicite du jugement¹³.

Mais ce qui a été jugé incidemment sur des conclusions formelles prises par les parties, a l'effet de la chose jugée, comme ce qui a été décidé principalement. C'est ainsi que le jugement rendu sur une question d'état, proposée incidemment comme pré-

17 brumaire an XI, Sir., 7, 2, 827; Civ. cass., 1^{er} avril 1813, Sir., 13, 1, 311. — Voy. quant aux jugements nuls pour défaut de forme : Carré, *op. et loc. cit.*; Toullier, X, 443 et suiv.; Req. rej., 3 floréal an XIII, Sir., 5, 2, 193; Bruxelles, 7 janvier 1808, Sir., 10, 2, 502.

¹⁰ Civ. cass., 5 juin 1821, Sir., 21, 1, 341. Req. rej., 21 décembre 1830, Sir., 31, 1, 152. Bourges, 23 août 1832, Sir., 32, 2, 414. Req. rej., 9 janvier 1838, Sir., 38, 1, 559. Civ. rej., 23 juillet 1839, Sir., 39, 1, 560. Req. rej., 8 juin 1842, Sir., 42, 1, 844. Orléans, 17 août 1848, Sir., 49, 2, 561. Req. rej., 30 avril 1850, Sir., 50, 1, 497. — Si les motifs d'un jugement n'ont pas l'effet de la chose jugée, ils peuvent et doivent cependant être pris en considération pour l'intelligence et l'interprétation du dispositif du jugement, lorsque les termes dans lesquels ce dispositif est conçu présentent quelque obscurité.

¹¹ Voy. sur ce principe en lui-même et sur différentes applications qu'il a reçues : Req. rej., 20 mars 1832, Sir., 33, 1, 304; Req. rej., 4 février 1833, Sir., 33, 1, 440; Civ. cass., 18 mai 1835, Sir., 35, 1, 712; Grenoble, 7 juin 1851, Sir., 51, 2, 213; Civ. rej., 14 janvier 1852, Sir., 52, 1, 208; Req. rej., 20 février 1855, Sir., 56, 1, 415. Voy. aussi les autorités citées aux deux notes suivantes. Cpr. cep. texte et note 15 *infra*.

¹² Req. rej., 25 août 1829, Sir., 29, 1, 353.

¹³ L. 5, § 9, *D. de agnosc. lib.* (25, 3). Toullier, X, 228 et 229.

judicielle, soit à la demande, soit à la défense, a l'autorité de la chose jugée, tout aussi bien que si la question avait été proposée par voie d'action principale¹⁴.

D'un autre côté, la chose jugée peut résulter d'une décision simplement implicite, pourvu que cette décision soit une suite nécessaire d'une disposition expresse. C'est ainsi qu'un jugement qui déclare valables des poursuites faites en exécution d'un titre, a l'autorité de la chose jugée sur la validité et l'efficacité de ce titre¹⁵. Au contraire, le jugement qui, sur une action en revendication, déboute le demandeur par le seul motif qu'il n'a pas justifié de son droit de propriété, n'a pas l'autorité de la chose jugée, quant à la question de savoir si le défendeur est propriétaire; de telle sorte que, si l'ancien demandeur est plus tard devenu possesseur de la chose, et qu'à son tour l'ancien défendeur forme contre lui une action en revendication, ce dernier ne peut se prévaloir du jugement rendu dans la première instance¹⁶.

Du reste, quelque étendus ou absolus que soient les termes du dispositif d'un jugement; la chose jugée doit, en général, être restreinte aux points qui avaient fait l'objet de conclusions de la part des parties¹⁷.

2° Des conditions requises pour constituer la chose jugée.

Le concours de trois conditions est nécessaire pour qu'un jugement ait l'autorité de la chose jugée, relativement à une nouvelle demande à l'occasion de laquelle il est invoqué. Ces conditions sont : 1° l'identité juridique des parties ; 2° l'identité de l'objet; et 3° celle de la cause. Art. 1351.

¹⁴ Duranton, XIII, 483. Civ. cass., 31 décembre 1834, Sir., 35, 1, 545.

¹⁵ Civ. cass., 4 décembre 1837, Sir., 38, 1, 233. Voy. aussi : Req. rej., 25 janvier 1837, Sir., 38, 1, 225; Civ. rej., 28 novembre 1843, Sir., 44, 1, 55; Civ. cass., 22 juillet 1850, Sir., 50, 1, 794; Req. rej., 30 juin 1856, Sir., 57, 1, 260.

¹⁶ Il en serait autrement si, sur une exception proposée par le défendeur en revendication, telle, par exemple, que l'exception de prescription, ce dernier avait été formellement reconnu propriétaire de la chose revendiquée. Cpr. L. 15 et L. 30, § 1, *D. de excep. rei jud.* (44, 2).

¹⁷ *In tantum judicatum, in quantum litigatum.* Civ. rej., 27 août 1817, Sir., 17, 1, 386. Civ. rej., 22 juillet 1818, Sir., 18, 1, 392. Civ. cass., 7 juillet 1841, Sir., 41, 1, 739. Civ. rej., 28 novembre 1843, Sir., 44, 1, 55. Civ. rej., 14 mars 1853, Sir., 53, 1, 342. Req. rej., 21 janvier 1856, Sir., 56, 1, 329. Req. rej., 13 août 1856, Sir., 56, 1, 893.

4) De l'identité des parties.

Un jugement n'a l'autorité de la chose jugée qu'à l'égard de parties qui sont juridiquement les mêmes que celles entre lesquelles il a été rendu. La chose jugée ne peut, ni être invoquée par des tiers, ni leur être opposée¹⁸. Ainsi, par exemple, un jugement rendu, avec un ou plusieurs cohéritiers ou copropriétaires, au sujet d'un droit divisible, ne peut, ni profiter, ni nuire à ceux des cohéritiers ou copropriétaires qui n'ont pas figuré dans l'instance¹⁹. Ainsi encore, un jugement rendu avec l'un des créanciers ou des débiteurs d'une obligation simplement conjointe et divisible, n'a pas l'autorité de la chose jugée pour ou contre les autres²⁰.

Pour que la condition des parties soit juridiquement la même, il faut, d'une part, qu'elles aient personnellement figuré dans la première instance, ou du moins qu'elles aient été représentées par ceux qui y ont figuré, et d'autre part, qu'elles procèdent en la même qualité.

Les héritiers et successeurs universels sont censés avoir été représentés dans les jugements rendus en faveur de leur auteur ou contre lui, peu importe d'ailleurs qu'ils aient accepté sa succession purement et simplement, ou qu'ils ne l'aient acceptée que sous bénéfice d'inventaire. Toutefois, les héritiers bénéficiaires ne sont tenus d'exécuter les condamnations prononcées contre leur auteur, que d'après les règles qui régissent l'acceptation sous bénéfice d'inventaire²¹.

Les successeurs à titre particulier sont également censés avoir été représentés par leur auteur, lorsque leurs titres d'acquisition sont postérieurs à l'introduction des instances liées avec lui, ou

¹⁸ *Res inter alios judicata, neque emolumentum afferre his qui judicio non interfuerunt, neque præjudicium solent irrogare.* L. 2, C. quib. res jud. non nocet (7, 56). L. 63, D. de re jud. (42, 1). L. 14, D. de excep. rei jud. (42, 2). On applique, sous ce rapport, aux jugements, la règle que l'art. 1165 pose en matière de conventions : *Eadem enim debet esse ratio judiciorum in quibus videmur quasi contrahere, ac conventionum.* Pothier, *Des obligations*, II, 904.

¹⁹ Toullier, X, 195. Duranton, XIII, 515. Req. rej., 21 vendémiaire an XI, Sir., 3, 2, 586. Req. rej., 24 juin 1808, Sir., 8, 1, 457. — *Quid*, lorsqu'il s'agit d'une matière indivisible? Cpr. note 43 *infra*.

²⁰ Cpr. sur le cas d'une obligation solidaire ou indivisible : notes 40 à 42 *infra*.

²¹ Duranton, XIII, 502.

ne sont devenus efficaces à l'égard des tiers que depuis cette époque. Les jugements rendus en pareil cas, soit pour, soit contre leur auteur, ont à leur égard l'autorité de la chose jugée. C'est ainsi qu'un jugement qui, sur une action en revendication formée contre le vendeur ou le donateur d'un immeuble, a déclaré le demandeur propriétaire de cet immeuble, est opposable à l'acquéreur ou au donataire, dont l'acte de vente ou de donation n'a été transcrit que depuis l'introduction de la demande²². C'est ainsi encore que le jugement rendu contre le cédant, et qui a déclaré la créance cédée non existante ou éteinte, est opposable au cessionnaire dont le transport n'avait pas encore été signifié ou accepté au moment de l'introduction de l'instance²³.

L'acquéreur qui, ayant eu connaissance d'un procès engagé depuis son acquisition entre le vendeur et un tiers, s'est abstenu d'y intervenir ou de notifier son titre à ce dernier, ne doit pas, en raison du seul fait de son inaction ou de son silence, être considéré comme ayant été représenté dans l'instance par son auteur²⁴. Il en serait autrement, si l'acquéreur avait suivi et dirigé dans son propre intérêt le procès qui, en apparence, était soutenu par le vendeur²⁵.

Les créanciers simplement chirographaires doivent être considérés comme ayant été représentés par leur débiteur dans toutes les instances liées entre ce dernier et des tiers, sur des droits ou des engagements relatifs à son patrimoine; et cela, lors même que leurs créances résulteraient de titres ayant une date certaine, antérieure à l'introduction de ces instances. C'est ainsi que les juge-

²² Il est bien entendu que s'il s'agissait d'une vente ayant acquis date certaine avant le 1^{er} janvier 1856, le jugement rendu contre le vendeur ne serait opposable à l'acquéreur qu'autant que la demande aurait été introduite avant que cette vente eût obtenu date certaine. Loi du 23 mars 1855, art. 10 et 11. Cpr. Troplong, *De la transcription*, n° 159.

²³ Voy. sur ces différentes propositions: L. 11, §§ 9 et 10, *D. de excep. rei jud.* (44, 2); L. 4, *C. de litig.* (8, 37); § 359 *bis*, texte et note 24; Pothier, *op. cit.*, II, 905 et suiv.; Duranton, XIII, 506 et suiv.; Bonnier, n° 694; Civ. cass., 14 juin 1815, Sir., 15, 1, 392; Civ. cass., 19 août 1818, Sir., 19, 1, 24; Douai, 5 juin 1820, Sir., 21, 2, 100; Req. rej., 11 mars 1834, Sir., 34, 1, 345. — Cpr. cependant Req. rej., 26 mars 1838, Sir., 38, 1, 757.

²⁴ Civ. cass., 19 août 1818, Sir., 19, 1, 24.

²⁵ Req. req., 2 mai 1811, Sir., 11, 1, 165. Req. rej., 16 février 1830, Sir., 30, 1, 231. — Cpr. L. 63, *D. de re jud.* (42, 1). Cette loi ne semble, d'après son texte même, devoir s'entendre que du cas où c'est par suite d'un accord existant entre l'acquéreur et son auteur que le procès a été soutenu par ce dernier.

ments qui ont reconnu, au profit de tierces personnes, des droits de propriété, de servitude personnelle ou réelle, de bail, etc., sur des biens possédés par le débiteur, ou qui ont prononcé contre lui des condamnations quelconques, ont l'effet de la chose jugée à l'égard de tous ses créanciers chirographaires²⁶. Néanmoins, le jugement qui aurait attribué à l'un des créanciers un privilège ou un droit de préférence sur les biens du débiteur commun, ne serait point opposable aux autres créanciers²⁷.

A la différence des créanciers chirographaires, les hypothécaires ne sauraient être considérés comme ayant été représentés par leur débiteur dans les instances relatives aux immeubles hypothéqués, lorsque ces instances n'ont été engagées que depuis l'époque où leurs droits sont devenus efficaces au regard des tiers. Les jugements qui, en leur absence, auraient déclaré un tiers propriétaire de ces immeubles, ou reconnu à son profit l'existence d'un droit de servitude, ne jouiraient pas, à leur égard, de l'autorité de la chose jugée²⁸.

²⁶ Bonnier, n° 698. Civ. cass., 12 fructidor an IX, Dev. et Car., *Coll. nouv.*, I, 1, 520. Req. rej., 15 février 1808, Sir., 8, 1, 196. Nîmes, 8 février 1832, Sir., 32, 2, 336. — Les créanciers chirographaires pourraient cependant attaquer, par voie de tierce-opposition, les jugements que le débiteur aurait, par suite d'une collusion frauduleuse, laissé prononcer au profit de tiers. Cpr. § 313, texte et note 29.

²⁷ Les créanciers ne sont pas représentés par leur débiteur commun, lorsqu'il s'agit de leurs droits respectifs sur son patrimoine. Req. rej., 20 juin 1854, Sir., 54, 1, 601. Cpr. cep. Req. rej., 13 avril 1844, Sir., 41, 1, 552. La décision que porte cet arrêt, nous paraît fort contestable, malgré la particularité des faits de l'espèce dans laquelle il est intervenu.

²⁸ L. 11, § 10, *D. de excep. rei jud.* (44, 2). L. 3, *D. de pign.* (20, 1). Duranton, XIII, 507. Bonnier, n° 695. Valette, *Dissertation, Revue de Droit français et étranger*, I, 1844, p. 27. Marcadé, sur l'art. 1351, n° 12. Paris, 27 mars 1824, Sir., 25, 2, 193. Civ. rej., 28 août 1849, Sir., 50, 1, 49. Cpr. aussi Paris, 24 mars 1834, Sir., 34, 2, 580. Voy. en sens contraire : Merlin, *Quest.*, v° Opposition (tierce), § 1 ; Proudhon, *De l'usufruit*, III, 1300 à 1310 ; Carré, *Lois de la procédure*, II, quest. 1713 ; Civ. cass., 12 fructidor an IX, Dev. et Car., *Coll. nouv.*, I, 1, 521 ; Req. rej., 16 juin 1811, Sir., 11, 1, 337 ; Civ. cass., 21 août 1826, Sir., 27, 1, 156 ; Req. rej., 3 juillet 1831, Sir., 32, 1, 127 ; Paris, 2 février 1832, Sir., 32, 2, 301 ; Req. rej., 26 mai 1841, Sir., 41, 1, 749. A l'appui de cette dernière opinion, on fait principalement valoir les trois arguments suivants : 1° L'hypothèque, bien que constituant un droit réel, n'opère cependant aucun démembrement de propriété, et le débiteur, restant investi de tous les droits inhérents à la propriété, a seul qualité pour la réclamer ou la défendre en justice. 2° L'existence de l'hypothèque étant subordonnée au droit de propriété de celui qui l'a constituée, elle doit s'évanouir lorsqu'il vient à être jugé avec ce dernier qu'il

Si les successeurs particuliers et les créanciers chirographaires sont, dans les circonstances ci-dessus indiquées, censés avoir été représentés par leur auteur ou débiteur, ce dernier ne doit jamais être considéré comme ayant été représenté dans les jugements rendus avec eux. C'est ainsi, par exemple, que le jugement intervenu contre les créanciers d'une succession, exerçant comme tels

n'était pas propriétaire de l'immeuble sur lequel elle a été établie. 3° S'il en était autrement, il faudrait, pour pouvoir faire juger avec sécurité une question de propriété contre une personne chargée de dettes, mettre en cause tous ceux de ses créanciers qui auraient acquis hypothèque sur l'immeuble litigieux. Ces arguments ne nous paraissent pas de nature à faire admettre, en ce qui concerne les créanciers hypothécaires, un système que tout le monde repousse, quant aux acquéreurs, aux copropriétaires, et aux usufruitiers. 1° Si l'hypothèque n'entraîne point, à vrai dire, un démembrement de propriété, elle n'en constitue pas moins un droit réel, qui fait, comme tel, partie du patrimoine du créancier, et qui, bien loin d'être virtuellement compris dans la propriété, se trouve, au contraire, établi en quelque sorte par opposition à cette dernière. Or, ce droit engendrant une action particulière, dont le créancier jouit en son propre nom, et que le débiteur n'est jamais autorisé à exercer, il en résulte que celui-ci ne peut compromettre en justice le sort de ce droit. 2° Il est vrai que la validité d'une constitution hypothécaire est subordonnée à la propriété du constituant; mais conclure de là que le jugement qui, en l'absence des créanciers hypothécaires, a déclaré que le débiteur n'était pas propriétaire des immeubles grevés, décide par cela même contre eux, que l'hypothèque n'est pas valable, c'est évidemment faire une pétition de principe, puisque la vérité judiciaire n'est de sa nature que relative, et que la question est précisément de savoir si le jugement rendu avec le débiteur est opposable à ses créanciers hypothécaires. 3° Tout en reconnaissant que notre système peut donner lieu dans la pratique à quelques difficultés, nous dirons qu'on les exagère, car il n'est pas à présumer que les créanciers hypothécaires se hasardent, sans raisons péremptoires, à former tierce-opposition au jugement rendu contre leur débiteur. D'ailleurs, le système contraire présente, à notre avis, des inconvénients plus graves. En effet, il arrive souvent que, sans mauvaise foi, et par simple indifférence ou défaut d'intérêt, un débiteur obéré néglige la défense de ses droits, au point de laisser intervenir des jugements par défaut sur des actions en revendication formées contre lui; et il serait, en pareil cas, bien fâcheux que les créanciers hypothécaires fussent victimes de la négligence du débiteur. Un tel résultat ébranlerait la sûreté des hypothèques et par suite le crédit public. — Du reste, dans l'opinion que nous combattons, on admet sans difficulté que les créanciers hypothécaires sont, même abstraction faite de toute idée de fraude, recevables à former tierce-opposition au jugement rendu contre le débiteur, lorsqu'ils ont à faire valoir des moyens qui leur sont propres, et que ce dernier n'avait pas qualité pour opposer. Paris, 16 août 1832, Sir., 32, 2, 474. Req. rej., 9 décembre 1835, Sir., 36, 1, 177.

les droits qui en dépendent, n'a pas l'effet de la chose jugée à l'égard des héritiers²⁹.

Ceux qui ne jouissent pas de l'administration de leurs biens, et les personnes morales, sont représentés en justice par les mandataires auxquels l'administration de leurs biens est confiée. Les jugements obtenus par l'administrateur en cette qualité, ou rendus contre lui, profitent à la personne au nom de laquelle il a procédé, et préjudicient à cette personne. C'est ce qui a lieu, par exemple, quant aux jugements rendus pour ou contre le tuteur d'un mineur ou d'un interdit³⁰, le mari en qualité d'administrateur des biens personnels de sa femme³¹, les administrateurs d'une commune ou d'un établissement public, et les syndics d'une faillite³². Il en est de même des jugements rendus pour ou contre les envoyés en possession provisoire des biens d'un absent, et le curateur d'une succession vacante³³.

Les membres d'une communauté ou d'une société de commerce sont réputés avoir été représentés dans les jugements rendus avec les administrateurs ou les gérants, en cette qualité, soit sur des droits dépendants de l'actif de la communauté³⁴ ou de la société, soit sur des actes d'administration ou de disposition passés par ces derniers, soit enfin sur des engagements par eux contractés. Il en résulte, par exemple, qu'un jugement qui condamne une société de commerce, dans la personne de son gérant, à l'exécution d'un engagement contracté sous la raison sociale; est opposable même à ceux des associés qui prétendraient que cet engagement ne les lie pas, comme n'étant pas signé d'eux³⁵.

²⁹ L. 9, § 2, *D. de excep. rei jud.* (44, 2). Pothier, *Des obligations*, n° 906. Toullier, X, 200. Req. rej., 14 avril 1806, Sir., 6, 1, 329.

³⁰ Cpr. § 115, texte et note 10.

³¹ Cpr. § 509, texte n° 3; § 510; § 531, texte n° 2; § 535, texte n° 1.

³² Cpr. Code de commerce, art. 443.

³³ Cpr. § 153, texte n° 1 et note 17; § 642, texte n° 2 et note 8, texte n° 3.

³⁴ Une commune ne représente point ses habitants, en ce qui touche les droits qui peuvent leur appartenir en leur nom personnel et particulier. Req. rej., 19 novembre 1838, Sir., 38, 1, 1004. Cpr. § 54, texte *in fine* et note 29.

³⁵ Paris, 11 mars 1835, Sir., 35, 2, 262. Voy. aussi Req. rej., 19 novembre 1838, Sir., 39, 1, 307. — La proposition émise au texte ne s'applique point aux membres de communautés ou corporations qui ne constituent point des personnes morales, telles, par exemple, qu'une compagnie d'officiers ministériels. Civ. rej., 28 août 1838, Sir., 38, 1, 808. Cpr. § 54, texte et note 17.

Les jugements rendus en faveur de l'héritier apparent ou contre lui, ont l'autorité de la chose jugée, à l'égard de l'héritier réel, qui prend plus tard possession de l'hérédité³⁶.

Les jugements rendus avant l'ouverture de la substitution pour ou contre le grevé, ont l'autorité de la chose jugée à l'égard des appelés, pourvu que, s'il s'agit de jugements rendus contre lui, ils l'aient été contradictoirement avec le tuteur nommé à la substitution et sur les conclusions du ministère public³⁷.

Il est plusieurs classes de personnes qui sont réputées avoir été représentées en justice par l'une des parties litigantes, lorsqu'il s'agit de jugements qui tendent à rendre leur condition meilleure, et qui, au contraire, sont à considérer comme des tiers, lorsqu'il s'agit de jugements qui, s'ils pouvaient leur être opposés, entameraient ou compromettraient leurs droits. C'est ce qui a lieu, par exemple, pour le nu-propriétaire, pour la caution, pour les créanciers ou débiteurs solidaires, ainsi que pour les cointéressés dans une obligation indivisible, quant aux jugements rendus avec l'usufruitier³⁸, avec le débiteur principal³⁹, avec l'un des créan-

³⁶ Cpr. § 616, texte n° 5, notes 30 et 31; § 639, texte n° 6 *in fine*, notes 29 et 30.

³⁷ Cpr. § 696, texte n° 3 et note 55. Proudhon, *De l'usufruit*, III, 1314. Cpr. aussi note 44 *infra*.

³⁸ Cpr. § 227, texte n° 4.

³⁹ La caution est, tant en son propre nom que du chef du débiteur principal, recevable à se prévaloir du jugement qui, sur la défense de ce dernier, a déclaré la dette non existante ou éteinte. D'une part, en effet, le cautionnement suppose une obligation principale et s'évanouit avec elle, sauf dans les cas prévus par le 2^e al. de l'art. 2012. D'autre part, le débiteur principal, lui-même, serait privé du bénéfice du jugement qu'il a obtenu, si la caution pouvait, malgré ce jugement, être encore poursuivie, puisque, dans cette hypothèse, il resterait exposé à l'action récursoire de cette dernière. Aussi ce premier point est-il généralement admis. Mais, de ce que les jugements rendus en faveur du débiteur principal profitent à la caution, il n'en résulte point, par réciprocité, qu'elle soit liée par les jugements rendus contre lui. Ces jugements seraient opposables à la caution, si elle n'était admise à faire valoir les exceptions relatives à l'existence de la dette, que du chef du débiteur principal et comme exerçant ses droits et actions, puisque, dans cette supposition, la caution aurait été, comme ayant cause du débiteur principal, représentée par ce dernier dans les jugements intervenus entre lui et le créancier. Mais cette supposition est inexacte. Comme l'existence d'une obligation principale valable est la condition première de tout cautionnement, et qu'ainsi les causes de nullité ou d'extinction de l'obligation principale sont, en même temps, des causes de nullité ou d'extinction du cautionnement, la caution peut les opposer en son nom personnel, et non pas seu-

ciers⁴⁰ ou des débiteurs solidaires⁴¹ et avec l'un des cointéressés dans

lement du chef du débiteur. Elle les fait valoir, bien moins pour nier les droits du créancier contre le débiteur, que pour contester l'existence ou la validité de son engagement personnel ; et il est impossible de soutenir que le débiteur principal représente la caution, quant à la question d'existence ou de validité de l'obligation de cette dernière. Nous ajouterons que, dans le système contraire, il faudrait, pour être conséquent, aller jusqu'à dire, comme l'a décidé la cour de cassation (Civ. rej., 12 février 1840, Sir., 40, 1, 529), que la caution est liée non-seulement par les jugements rendus contre le débiteur principal, mais encore par ses aveux et déclarations extrajudiciaires ; et il suffit d'énoncer cette proposition pour en faire comprendre aussitôt l'inexactitude et les dangers. Cpr. § 426, texte n° 3 et notes 14 à 16. Cpr. aussi L. 7, *D. de except.* (44, 1). *Nec obstat* L. 5, *præ, D. de appel.* (49, 1). La jurisprudence et les auteurs, à l'exception de Marcadé (sur l'art. 1350, n° 13), qui a pleinement adopté notre manière de voir, admettent, au contraire, que la caution est liée par les jugements rendus contre le débiteur principal, sauf à les attaquer par voie de tierce-opposition, lorsqu'ils sont le résultat d'un concert frauduleux entre celui-ci et le créancier. Voy. Pothier, *Des obligations*, n° 909 ; Proudhon, *op. cit.*, III, 1324 ; Toullier, X, 241 ; Bonnier, n° 700 ; Troplong, *Du cautionnement*, nos 511 et 512 ; Civ. cass., 27 novembre 1811, Sir., 12, 1, 125 ; Req. rej., 11 décembre 1834, Sir., 35, 1, 376.

⁴⁰ Cpr. § 298, texte n° 2 et note 14 ; Bonnier, n° 701 ; Marcadé, *loc. cit.* — Proudhon (*op. cit.*, III, 1322) et Toullier (X, 204) enseignent le contraire, en invoquant la Loi 5, *C. de duob. reis* (8, 40), et la Loi 31, § 1, *D. de novat. et del.* (46, 2). Mais la décision de ces lois est incompatible avec les principes du Code Napoléon sur la solidarité entre créanciers.

⁴¹ Tout le monde reconnaît que le jugement rendu en faveur de l'un des débiteurs solidaires sur une exception commune à tous, profite aux autres. Cpr. § 298, note 45. On s'accorde également à dire que le codébiteur solidaire n'est pas lié par le jugement obtenu contre son codébiteur, s'il a des exceptions personnelles à faire valoir, par exemple, s'il conteste l'existence ou la validité de son engagement, s'il prétend qu'il ne s'est obligé que sous certaines modalités, ou jusqu'à concurrence d'une certaine somme seulement, ou enfin s'il soutient que, quant à lui, la dette se trouve éteinte. Cpr. Paris, 20 mars 1809, Sir., 9, 2, 293 ; Req. rej., 29 novembre 1836, Sir., 37, 1, 362. Mais il y a controverse sur le point de savoir si le jugement obtenu contre l'un des débiteurs solidaires, et qui a rejeté une exception réelle par lui proposée, a l'autorité de la chose jugée à l'égard des autres. La solution négative que nous avons adoptée, nous paraît découler de la nature de l'obligation solidaire, qui, bien que simple quant à son objet, est cependant multiple quant aux liens juridiques en vertu desquels les différents débiteurs se trouvent engagés : *Et singulis solida petitio est.* En effet, si l'obligation de chacun des débiteurs est, quant au lien juridique, distincte de celle des autres, les exceptions réelles contre la dette commune doivent appartenir individuellement à chacun d'eux, comme autant de moyens de faire tomber son engagement personnel, d'où il faut conclure que l'un des débiteurs ne peut proposer de pareilles exceptions qu'en ce qui le concerne per-

une obligation indivisible⁴². C'est ce qui a également lieu pour les

sonnellement, et que, s'il succombe, la cause des autres n'en doit pas moins rester entière. Art. 1208 et arg. de cet article. En disant, pour soutenir le contraire, que les codébiteurs solidaires sont mandataires les uns à l'égard des autres pour tout ce qui concerne la dette commune, on ne fait qu'une pétition de principe. Nous venons de voir que ce prétendu mandat ne résulte point de la nature des obligations solidaires. Il ne résulte pas davantage de la loi. Certaines dispositions, et notamment celles des art. 1281, 1284 et 1365, al. 4, supposent, à la vérité, que les codébiteurs solidaires sont mandataires les uns des autres à l'effet de rendre meilleure leur condition commune; mais il n'existe aucun texte d'où l'on puisse logiquement conclure, que la solidarité entre les débiteurs emporte un mandat réciproque, en vertu duquel chacun d'eux se trouve, dans l'intérêt du créancier, investi du pouvoir de compromettre, soit par des actes extrajudiciaires, soit en procédant en justice, les intérêts et la position des autres; et les articles ci-dessus rappelés, loin de venir à l'appui de cette thèse, fournissent contre elle un puissant argument. En vain invoque-t-on, dans le système contraire, les art. 1206, 2249 et 1207. Si, d'après les deux premiers de ces articles, les poursuites dirigées contre l'un des débiteurs solidaires ou sa reconnaissance interrompent la prescription à l'égard de tous, c'est parce que l'obligation solidaire étant unique quant à son objet, et que le créancier pouvant s'adresser pour le tout à chacun des débiteurs, les actes qui tendent seulement à conserver ses droits tels quels, doivent avoir leur effet vis-à-vis de tous les débiteurs, bien qu'ils n'aient été faits que contre l'un d'eux, ou qu'ils n'émanent que d'un seul; autrement le créancier ne jouirait plus d'une manière complète, et sous tous les rapports, du droit de s'adresser à celui des débiteurs qu'il veut choisir. Mais il ne suit nullement de là que le créancier puisse, en poursuivant l'un des débiteurs, ou en pactisant avec lui, améliorer sa condition vis-à-vis des autres, et qu'en obtenant contre un seul débiteur un jugement qui rejette une exception réelle, sa créance se trouve par cela même consolidée au regard de tous. Un pareil jugement ne semble pas plus pouvoir lier ceux des débiteurs qui n'y ont pas figuré, qu'ils ne pourraient l'être par la renonciation volontaire de leur codébiteur à une exception qui leur est commune; et il est bien évident que la renonciation de l'un des débiteurs à une exception de prescription, de novation, de nullité, etc., ne saurait priver les autres du bénéfice de ces exceptions. Quant à l'art. 1207, on ne peut, avec sûreté, en tirer des conséquences ou inductions quelconques, puisque la disposition qu'il renferme est peu juridique, et qu'en tout cas, elle est exceptionnelle de sa nature. Cpr. § 298, note 43. Voy. dans le sens de notre opinion : Duranton, XIII, 520; Marcadé, *loc. cit.*; Civ. rej., 15 janvier 1839, Sir., 39, 1, 97; Limoges, 19 décembre 1842, Sir., 43, 2, 495. Voy. en sens contraire : Merlin, *Quest.*, v^o Chose jugée, § 18, nos 2 et 3; Toullier, X, 202 et 203; Proudhon, *De l'usufruit*, III, 1324; Bonnier, n^o 704; Chauveau, sur Carré, *Lois de la procédure*, quest. 645 *in fine*. Cpr. aussi en sens contraire les deux arrêts cités au commencement de la note.

⁴² Toullier (X, 206) pense que les codébiteurs d'une dette indivisible doivent être considérés comme étant représentés, d'une manière absolue, dans les jugements rendus avec l'un d'eux, peu importe que ces jugements leur soient favorables ou contraires. Les raisons que nous avons développées à la note précé-

copropriétaires d'un immeuble indivis, quant aux jugements rendus avec l'un d'eux, sur l'existence d'une servitude réclamée au profit ou à la charge de cet héritage⁴³.

dente pour établir que les codébiteurs solidaires ne sont pas liés par les jugements rendus contre l'un d'eux, s'appliquent *a fortiori* aux codébiteurs d'une obligation indivisible. En effet, quoique chaque débiteur d'une dette indivisible puisse, en raison de la nature de la prestation qui en forme l'objet, être poursuivi pour la totalité de cette prestation, il n'en est cependant pas tenu *totaliter*. A la différence de ce qui a lieu pour les codébiteurs solidaires, l'obligation des codébiteurs d'une dette indivisible ne porte que sur des parts distinctes de la dette; et c'est un motif de plus pour décider que ce qui a été jugé contre l'un d'eux ne s'applique qu'à la portion de la dette commune dont il était personnellement débiteur, et ne peut, par conséquent, être opposé aux autres. Cpr. Civ. rej., 15 janvier 1839, Sir., 39, 1, 97.

⁴³ La loi 4, § 3, *D. si serv. vind.* (8, 5), décide nettement que le jugement par lequel l'un des copropriétaires d'un fonds indivis a fait reconnaître l'existence d'une servitude en faveur de ce fonds, profite à tous les autres. Aussi ce point de doctrine est-il généralement admis. Mais on n'est pas d'accord sur la question de savoir si le jugement qui a rejeté une action confessoire formée par un seul des copropriétaires ou qui a admis une pareille action dirigée contre lui, a l'autorité de la chose jugée à l'égard des autres. Voy. dans le sens de la négative que nous avons adoptée : Duranton, XIII, 528; Bonnier, n° 702. Cpr. aussi : Req. rej., 19 décembre 1832, Sir., 33, 1, 473. Voy. pour l'affirmative : Toullier, X, 207; Pardessus, *Des servitudes*, II, 334. Ces auteurs invoquent, à l'appui de leur manière de voir, la Loi 19, *D. si serv. vind.* (8, 5) et l'opinion de Pothier (*Des obligations*, n° 908). Mais le sens de la loi précitée est pour le moins douteux; et quant à l'opinion de Pothier, c'est bien à tort que Toullier et Pardessus s'en prévalent. En effet, après avoir rapporté cette loi, Pothier a soin d'ajouter que, d'après nos usages, ceux des copropriétaires qui n'ont pas figuré dans un jugement, sont admis à y former tierce-opposition, sans avoir besoin d'alléguer la collusion; ce qui revient à dire que ceux des copropriétaires qui n'ont pas figuré dans une instance relative à une servitude réclamée en faveur du fonds commun ou sur ce fonds, ne sont pas censés y avoir été représentés par le copropriétaire qui a succombé, et que le jugement n'a réellement pas, à leur égard, l'autorité de la chose jugée, puisque, s'il en était autrement, ils ne seraient reçus à y former tierce-opposition que pour cause de fraude ou de collusion. A la vérité, le jugement rendu, en pareil cas, contre un seul des copropriétaires, sera exécutoire contre tous les autres, tant et aussi longtemps qu'ils ne l'aient pas fait rétracter par la voie de la tierce-opposition; mais on se tromperait étrangement si l'on voulait conclure de là que le jugement emporte, en ce qui les concerne, l'autorité de la chose jugée. Ce sont là deux questions complètement distinctes, et qu'il faut bien se garder de confondre. Cpr. texte et note 53 *infra*. Nous ajouterons que le principe de Droit français, d'après lequel le partage emporte effet rétroactif, ne permet pas d'admettre que le jugement rendu contre un seul des copropriétaires soit opposable aux autres, nonobstant l'éventualité du partage, par suite duquel l'immeuble pourra tomber dans le lot de l'un de ces derniers. Cpr. aussi note 39 *supra*.

Cette distinction s'applique également aux jugements rendus avant l'événement de la condition, avec le propriétaire dont le droit était soumis à une condition résolutoire, ou qui l'avait aliéné sous une condition suspensive. Celui qui, par l'accomplissement de la condition, redevient ou devient propriétaire, peut invoquer de pareils jugements lorsqu'ils lui sont favorables, sans qu'ils puissent lui être opposés quand ils lui sont contraires⁴⁴.

La même distinction s'applique enfin aux jugements rendus avec l'ancien propriétaire ou créancier, par suite d'instances engagées seulement depuis l'époque où il a aliéné ses droits. Lorsque ces jugements lui sont favorables, ils profitent à ses successeurs, même à titre particulier⁴⁵, auxquels ils ne peuvent être opposés, s'ils lui sont contraires⁴⁶.

Les légataires particuliers, ou à titre universel, ne sont point représentés par le légataire universel dans les instances relatives à la validité du testament. Le jugement rendu contre ce dernier, et qui a déclaré le testament nul, soit pour vice de forme, soit pour toute autre cause, ne peut donc leur être opposé⁴⁷.

La règle que l'autorité de la chose jugée n'a lieu qu'entre les mêmes parties, s'applique, sans restriction ni modification, aux jugements qui reconnaissent ou attribuent une qualité quelconque à l'une des parties. C'est ainsi qu'un jugement qui, sur la poursuite d'un créancier, a attribué au débiteur la qualité de commer-

⁴⁴ Le propriétaire dont le droit de propriété a été acquis sous une condition résolutoire, ou aliéné sous une condition suspensive, se trouvant soumis à une obligation éventuelle de restitution ou de délivrance, et étant tenu, *pendente conditione*, de veiller à la conservation de la chose, a bien qualité pour la défendre dans l'intérêt de celui à qui elle devra être livrée ou restituée, mais non pour compromettre les droits de ce dernier. Le principe contraire admis, du moins sous certaines conditions, quant aux jugements rendus contre le grevé de restitution, tient à la nature toute spéciale des substitutions, et ne peut recevoir d'extension à d'autres matières. Duranton, XIII, 509 et 510. Proudhon, *De l'usufruit*, III, 1353 et 1314.

⁴⁵ Si l'acquéreur ou le cessionnaire n'était pas autorisé à se prévaloir de pareils jugements, ils resteraient sans effet, même en ce qui concerne l'ancien propriétaire ou créancier, puisqu'il serait exposé à un recours en garantie de la part du cessionnaire ou de l'acquéreur; et cela est évidemment inadmissible.

⁴⁶ Voy. cependant texte et note 23 *supra*.

⁴⁷ En Droit romain on décidait le contraire, en vertu de la règle *Ab institutione hæredis pendent omnia quæ testamento continentur*. Mais cette décision ne saurait être admise chez nous, puisque, dans les principes de notre Droit, les différentes dispositions d'un testament sont indépendantes les unes des autres. Cpr. § 647, texte n° 3; § 716. Toullier, X, 212. Duranton, XIII, 516.

çant, et a, en conséquence, décerné contre lui la contrainte par corps, n'a pas l'autorité de la chose jugée à l'égard d'autres créanciers. C'est ainsi encore qu'un jugement qui, sur la demande de l'un des créanciers d'une succession, a condamné un successible en qualité d'héritier pur et simple, soit en le déclarant déchu de la faculté de renoncer ou d'accepter sous bénéfice d'inventaire, soit en annulant sa renonciation ou son acceptation bénéficiaire, soit enfin en le déclarant déchu du bénéfice d'une pareille acceptation, n'emporte pas chose jugée au profit des autres créanciers⁴⁸.

La règle dont s'agit est également applicable aux jugements qui statuent sur des questions d'état⁴⁹.

Pour qu'un jugement ait l'autorité de la chose jugée contre une partie ou en sa faveur, il ne suffit pas qu'elle y ait figuré en nom, ou qu'elle y ait été représentée d'après ce qui a été dit ci-dessus ; il faut de plus que, dans la nouvelle instance, elle agisse ou soit recherchée en la même qualité. Ainsi, un jugement rendu avec un individu en qualité d'administrateur de la fortune d'autrui ou de mandataire, n'a pas l'autorité de la chose jugée pour ou contre lui personnellement⁵⁰. Ainsi encore, un jugement rendu avec un héritier bénéficiaire en cette qualité, ne peut lui être opposé lorsqu'il agit en qualité de créancier hypothécaire du défunt⁵¹. De même, un jugement rendu avec une partie, qui agissait en qualité d'héritière de sa mère, n'a pas en sa faveur, ni contre elle, l'autorité de la chose jugée, lorsque plus tard elle est actionnée ou forme une nouvelle demande, en qualité d'héritière de son père ou de toute autre personne, alors du moins

⁴⁸ Cpr. § 612, texte n° 4, notes 24 et 38 ; § 613, texte *in fine*, et note 50.

⁴⁹ D'après la plupart des auteurs, la règle rappelée au texte, dont on reconnaît l'application aux questions d'état en général, serait soumise à différentes restrictions ou exceptions, quant aux jugements qui statuent sur des questions de filiation ou de légitimité. Nous avons exposé et réfuté la doctrine reçue à cet égard, au § 546 *bis*, texte nos 1 et 2, et au § 547 *bis*, texte n° 5, où nous avons traité de l'effet des jugements qui ont admis ou rejeté une action en désaveu, une action en contestation de légitimité, et une action en réclamation ou en contestation d'état. Du reste, les jugements qui statuent sur des questions d'état ont, par leur nature, des effets plus étendus que ceux qui reconnaissent ou dénie à l'une des parties une qualité purement accidentelle. Cpr. texte et note 108 *infra*.

⁵⁰ Toullier, X, 213. Duranton, XIII, 499. Civ. cass., 14 décembre 1824, Sir., 25, 1, 236. Req. rej., 21 décembre 1841, Sir., 42, 1, 65. Civ. rej., 28 août 1849, Sir., 50, 1, 49.

⁵¹ Civ. cass., 26 avril 1852, Sir., 52, 1, 513.

qu'elle n'a acquise cette dernière qualité que depuis la première instance⁵².

Du reste, si les jugements n'ont point, à l'égard des tiers, l'autorité de la chose jugée, cela n'empêche pas qu'ils ne puissent, au moins provisoirement, être exécutés à leur préjudice, sauf à eux à les faire rétracter par la voie de la tierce-opposition⁵³.

b. De l'identité de l'objet⁵⁴.

L'autorité de la chose jugée ne s'étend pas au delà de l'objet sur lequel le jugement a explicitement ou implicitement statué. Un jugement ne peut donc, dans une nouvelle instance, être invoqué par le demandeur ou par le défendeur, comme ayant l'autorité de la chose jugée, qu'autant que la demande ou l'exception proposée porte sur la même chose corporelle, sur une quantité d'objets de même espèce, ou sur le même droit⁵⁵.

⁵² Si les deux qualités se trouvaient déjà confondues dans la personne de l'un des plaideurs au moment de l'introduction de la première instance, on devrait, ce semble, admettre une solution contraire, à moins toutefois que l'objet ou la cause de la demande nouvelle ne fût différent de l'objet ou de la cause de la première demande. Cpr. Toullier, X, 169 et 214; Marcadé, sur l'art. 1351, n° 40; Civ. cass., 7 messidor an VII, Dev. et Car., *Coll. nouv.*, I, 1, 222; Civ. rej., 3 mai 1841, Sir., 41, 1, 391; Req. rej., 30 juin 1856, Sir., 57, 1, 260.

⁵³ La question de savoir si celui à qui on oppose un jugement dans lequel il n'a été ni partie, ni représenté, est obligé, pour en écarter l'application, d'y former tierce-opposition, ou si, au contraire, il peut toujours se borner à repousser le jugement, en disant qu'il est à son égard *res inter alios judicata*, est fortement controversée. Dans notre opinion, il suffit, à la vérité, aux tiers d'invoquer la maxime *Res inter alios judicata tertio non nocet*, toutes les fois qu'il s'agit seulement de repousser l'autorité d'un jugement qui leur est opposé comme fondement d'une exception de chose jugée, ou d'une demande nouvelle dirigée contre eux; mais la tierce-opposition devient nécessaire, lorsqu'il s'agit pour un tiers d'arrêter l'exécution d'un jugement qui lui porterait préjudice, ou de revenir contre l'exécution déjà consommée. Voy. dans le sens de cette opinion, que nous nous dispenserons de développer, puisque la question appartient à la procédure, plutôt qu'au Droit civil: Req. rej., 24 avril 1844, Sir., 45, 1, 33. Cpr. les autorités en sens divers, citées par MM. Devilleneuve et Carrette, à l'occasion de cet arrêt.

⁵⁴ Il arrive souvent que deux demandes successivement formées entre les mêmes parties, ou que des exceptions proposées par le défendeur dans deux instances, diffèrent tout à la fois quant à leur objet, et quant à la cause sur laquelle elles sont fondées. Nous indiquerons au n° 3 quelques hypothèses où ce fait se rencontre, en nous bornant, pour le moment, à expliquer les règles qui concernent plus spécialement l'identité de l'objet.

⁵⁵ LL. 12, 13 et L. 21, *proe, D. de excep. rei jud.* (44, 2).

Cette règle conduit, entre autres, aux applications suivantes :

α. Le jugement rendu pour ou contre un créancier demandeur en collocation dans l'ordre ouvert pour la distribution du prix d'une partie déterminée d'un immeuble, ne peut être invoqué par lui ou contre lui, dans un second ordre ouvert pour la distribution du prix distinct d'une autre partie de cet immeuble⁵⁶.

β. Le jugement qui décide qu'un individu n'est pas propriétaire exclusif de telle ou telle partie déterminée d'un immeuble, n'a pas l'autorité de la chose jugée sur la demande par laquelle cet individu réclame ultérieurement un droit de propriété commune et indivise sur le même immeuble⁵⁷. Il en serait de même dans l'hypothèse inverse.

γ. Le jugement qui a rejeté une action tendant à faire reconnaître l'existence d'une servitude, soit réelle, soit personnelle, et notamment d'un droit d'usufruit sur un fonds, ne fait pas obstacle à ce que le demandeur qui a échoué sur cette action, forme ultérieurement une demande en revendication du même héritage. Réciproquement, le jugement qui a rejeté une demande en revendication, n'empêche pas que le demandeur n'intente ultérieurement une action confessoire de servitude, et, spécialement qu'il ne réclame la jouissance à titre d'usufruitier (*ususfructus formalis*) du fonds sur lequel portait sa première demande⁵⁸.

δ. Le propriétaire d'un fonds qui a réclamé une servitude réelle sur un héritage, peut, malgré le rejet de cette demande, réclamer ultérieurement sur le même héritage une servitude d'une espèce différente, qu'elle soit plus restreinte ou plus étendue que la première, et que, dans ce dernier cas, elle comprenne virtuellement ou non, dans une certaine mesure, une faculté inhérente au droit qui avait fait l'objet de la première demande. C'est ainsi que le propriétaire d'un fonds peut, après avoir échoué dans une action confessoire ayant pour objet un passage à pied (*iter*), réclamer ultérieurement un passage pour les bêtes de somme (*actus*), ou avec voitures (*via*)⁵⁹.

⁵⁶ Civ. rej., 28 août 1849, Sir., 50, 1, 49. Civ. rej., 31 mars 1851, Sir., 51, 1, 305.

⁵⁷ Civ. cass., 14 février 1831, Sir., 31, 1, 415.

⁵⁸ Toullier, X, 154. Duranton, XIII, 465 et 466. Req. rej., 21 vendémiaire an XI, Sir., 3, 2, 586.

⁵⁹ Il s'agit ici, en effet, de servitudes distinctes. Quoique le droit de passage pour les bêtes de somme ou avec voitures comprenne virtuellement la faculté de faire conduire par un homme à pied ces bêtes de somme ou ces voitures, cette

ε. Celui qui a succombé dans une demande qui avait uniquement pour objet le paiement des intérêts d'une créance, est recevable à réclamer ultérieurement le principal, à moins que, sur une exception proposée par le défendeur, la créance elle-même n'ait été déclarée non existante, nulle, ou éteinte⁶⁰.

ζ. Le jugement qui condamne le débiteur, et la caution en cette qualité, à payer une dette, n'empêche pas que la caution puisse, au moment de l'exécution, opposer aux poursuites les exceptions de discussion, de division, ou *cedendarum actionum*, qui lui compétent⁶¹.

L'identité d'objet, qui constitue une des conditions de l'autorité de la chose jugée, peut exister d'une manière suffisante pour donner lieu à l'application de l'art. 1351, bien qu'elle ne soit pas intégrale ou absolue. Les augmentations ou diminutions qu'une chose a reçues ou subies, et les changements qui se sont opérés dans ses parties constitutives, n'empêchent pas qu'elle ne doive, au point de vue qui nous occupe, être considérée comme étant la même chose⁶².

D'un autre côté, les parties intégrantes d'une chose, et les droits particuliers compris dans un droit plus général dont il n'est pas possible de les détacher, comme ayant une existence propre et distincte, sont à considérer comme formant un même objet avec cette chose ou ce droit⁶³. Il en résulte, par exemple, qu'un jugement

faculté ne sera pas exercée comme servitude distincte (*ut iter*), mais comme simple accessoire de la servitude *actus vel via*. C'est donc à tort que Marcadé (*loc. infra cit.*) nous reproche d'enseigner que le jugement qui refuse *iter* n'empêche pas que l'on puisse ultérieurement demander *viam vel actum cum itinere*. Telle n'est pas notre pensée. Cpr. L. 11, § 6, *D. de excep. rei jud.* (44, 2); Pothier, *op. cit.*, n° 894; Toullier, X, 153; Duranton, XIII, 467.

⁶⁰ L. 23, *D. eod. tit.* Pothier, *op. cit.*, n° 893. Duranton, XIII, 469.

⁶¹ En effet, ces exceptions, qui supposent une obligation principale et un cautionnement valables, diffèrent complètement, quant à leur objet, des exceptions en nullité ou autres qui peuvent compéter à la caution, soit contre l'obligation principale, soit contre le cautionnement. Req. rej., 20 mars 1843, Sir., 43, 1, 455.

⁶² L. 14, *proe* et L. 21, § 1, *D. de excep. rei jud.* (44, 2). Pothier, *Des obligations*, n° 890. Toullier, X, 145. Proudhon, *De l'usufruit*, III, 1271. Duranton, XIII, 462.

⁶³ *In toto et pars continetur*. L. 113, *D. de R. J.* (50, 17). L. 7, *proe*, *D. de excep. rei jud.* (44, 2). Entendue dans le sens qui a été indiqué au texte, cette maxime est parfaitement exacte. Marcadé cependant (sur l'art. 1351, nos 3 à 5, et *Revue de législation*, 1848, III, p. 316 et suiv.) en repousse l'application,

qui a rejeté la demande en revendication d'un domaine, a l'autorité de la chose jugée à l'égard d'une action en revendication d'un ou plusieurs immeubles particuliers, reconnus comme étant des dépendances de ce domaine. Il en résulte encore que celui qui a succombé sur une action en revendication n'est pas recevable à réclamer plus tard, soit la nue propriété, soit la simple jouissance à titre de propriétaire (*ususfructus causalis*), de la chose dont la pleine propriété avait formé l'objet de sa première demande⁶⁴.

Enfin, les fruits civils ou naturels, et, en général, les produits d'une chose corporelle ou incorporelle sont à considérer comme formant un seul et même objet avec cette dernière. On doit en conclure que le jugement qui a rejeté la demande en paiement d'une somme principale, a l'autorité de la chose jugée, relativement à une nouvelle demande qui aurait pour objet le paiement des intérêts de cette somme⁶⁵.

Il y a plus : au point de vue de l'autorité de la chose jugée, le comme conduisant à des conséquences plus ou moins absurdes. Mais dans les développements auxquels il se livre à ce sujet, il confond des espèces qui rentrent dans des ordres d'idées complètement différents, et arrive par suite à formuler des propositions, dont les unes sont justes, et les autres fausses. Ainsi, il est dans le vrai en disant que quand il est jugé qu'une personne n'est pas propriétaire exclusif d'un immeuble, il n'est nullement jugé par là qu'elle n'en est pas copropriétaire pour une fraction. Ici, en effet, il s'agit de droits distincts, circonstance qui rend inapplicable la maxime *In toto pars continetur*. Mais il tombe dans une erreur qui nous paraît évidente, quand il ajoute que le jugement qui a rejeté une demande en paiement de 20,000 fr., ne s'oppose pas à la réclamation ultérieure de 1000 ou de 1200 fr., en vertu de la même cause. En effet, celui qui réclame l'exécution intégrale d'une obligation, engage la contestation sur toutes et chacune des quantités qui la composent, et le juge qui la rejette pour le tout, la rejette par cela même pour chacune de ses parties. Le système de Marcadé entraînerait, vu la divisibilité à l'infini d'une obligation, la possibilité d'une série indéterminée de demandes fondées sur la même obligation. Ce qui est manifestement contraire à la raison d'utilité publique en vue de laquelle l'exception de chose jugée a été établie. Les arrêts de la cour de cassation (Civ. cass., 14 février 1831, Sir., 31, 1, 415. Req. rej., 30 mars 1837, Sir., 37, 1, 980), que cet auteur invoque à l'appui de son opinion, ont statué sur des hypothèses où, s'agissant de droits distincts, il ne pouvait être question d'appliquer la maxime *In toto pars continetur*. Il est même à remarquer que, dans les motifs de ce dernier arrêt, la cour de cassation a pris soin de relever cette circonstance pour écarter l'application de la maxime précitée.

⁶⁴ L. 21, § 3, *D. de excep. rei jud.* (44, 2). Proudhon, *De l'usufruit*, III, 1271. Duranton, XIII, 465.

⁶⁵ L. 7, § 1, L. 23, *D. de excep. rei jud.* (44, 4). Pothier, *op. cit.*, nos 892 et 893. Duranton, XIII, 469.

tout doit être considéré comme ayant été virtuellement engagé dans le litige portant sur l'une de ses parties, de telle sorte que celui qui aurait succombé sur la demande d'une partie ne serait plus recevable à réclamer le tout, même sous la déduction de cette partie ⁶⁶.

Il ne faut pas confondre avec l'objet d'une contestation les qualités purement accidentelles sur le fondement desquelles on a provoqué une condamnation ou toute autre mesure judiciaire. Le jugement qui accueille ou rejette une demande en reconnaissant ou en déniait une pareille qualité, n'a pas l'autorité de la chose jugée sur l'existence ou la non-existence de cette qualité, lorsqu'elle est de nouveau mise en question dans une seconde instance. Ainsi, par exemple, le jugement qui a prononcé la contrainte par corps contre un individu en le déclarant commerçant, n'a pas l'autorité de la chose jugée, en ce qui touche cette qualité, lorsqu'il s'agit plus tard de le faire déclarer en faillite. Le tribunal devant lequel la déclaration de faillite est poursuivie peut rejeter cette demande, par le motif que le défendeur n'est pas commerçant, encore qu'elle soit formée par le même créancier qui avait obtenu le premier jugement ⁶⁷.

c. De l'identité de la cause.

Malgré l'identité des parties et celle de l'objet, un jugement n'a

⁶⁶ Toullier (X, 153 et 155) enseigne, au contraire, qu'on peut, sans craindre l'exception de chose jugée, demander par une seconde action le tout dont on avait demandé quelque partie par une première, parce que le tout n'est pas contenu dans la partie. Sans aller aussi loin, Proudhon (*De l'usufruit*, III, 1272) est d'avis que celui qui a demandé une partie d'un tout, peut encore, après avoir succombé dans son action, réclamer le tout, déduction faite toutefois de la partie qui avait formé l'objet de sa première demande. C'est cette dernière opinion que nous avons admise dans nos précédentes éditions; mais un nouvel examen de la question nous engage à l'abandonner. Celui qui réclame un objet ou une quantité comme faisant partie d'un tout, soumet nécessairement au juge l'appréciation du titre en vertu duquel il agit, et si la demande est rejetée par suite d'une défense au fond ou d'une exception péremptoire opposée, non-seulement à la réclamation telle qu'elle a été formée, mais au titre même, toute nouvelle action, tendant à obtenir le surplus de la chose ou de la créance, se trouve d'avance écartée. Il y aurait, en effet, contradiction formelle entre le jugement qui accueillerait une pareille action et celui qui a rejeté la première demande. Voy. en ce sens : L. 3, *D. de excep. rei jud.* (44, 2); Durantou, XIII, 464; Marcadé, *opp. et locc. cit.*

⁶⁷ Civ. rej., 4 mai 1842, Sir., 42, 1, 546. Cpr. crim. rej., 22 mai 1846, Sir., 46, 1, 792; Civ. rej., 19 février 1850, Sir., 50, 1, 187. Voy. aussi note 108 *infra*.

pas l'autorité de la chose jugée, si l'action ou l'exception formée ou proposée dans la nouvelle instance n'est pas fondée sur la même cause que l'action ou l'exception sur laquelle ce jugement a statué.

On entend par cause en cette matière, le fait juridique qui forme le fondement direct et immédiat du droit ou du bénéfice légal que l'une des parties fait valoir par voie d'action ou d'exception⁶⁸.

Il ne faut pas confondre avec la cause d'une action ou d'une exception, les circonstances ou moyens qui peuvent concourir à constituer cette cause ou servir à en justifier l'existence. La diversité de ces circonstances ou moyens n'entraîne point diversité de causes⁶⁹. De là découlent, entre autres, les conséquences suivantes :

α. Deux demandes doivent être considérées comme fondées sur la même cause, bien qu'à l'appui de la seconde, on présente un moyen nouveau, pris d'une loi dont on avait négligé d'invoquer les dispositions lors de la première, ou que l'on offre la preuve de faits qu'on n'avait pas d'abord articulés⁷⁰.

β. Il en est de même de deux demandes en nullité d'un acte pour vice de forme, bien que la seconde s'appuie sur une irrégularité dont le demandeur ne s'était pas prévalu dans la première instance⁷¹.

⁶⁸ Ainsi, la cause de l'action ou de l'exception ne consiste pas dans le droit ou le bénéfice même qu'il s'agit de faire valoir, mais dans le principe générateur de ce droit ou de ce bénéfice. Quant aux actions réelles en particulier, ce n'est pas le droit de propriété, de servitude, ou d'hypothèque, mais le titre d'acquisition de ce droit qui en constitue la cause; et c'est à tort que, pour cette classe d'actions, les glossateurs ont vu dans le droit en litige la *causa remota vel generalis* de l'action. Ce droit, en effet, ne constitue, ni la *causa proxima*, ni même la *causa remota* de l'action, dont en réalité il est l'objet. Notre doctrine sur la cause en matière de chose jugée, a été adoptée par Marcadé (sur l'art. 1351, nos 6 à 9, et *Revue de législation*, *loc. cit.*).

⁶⁹ C'est cette idée que le J. C. Nératius exprime dans la L. 27, D. de excep. rei jud. (44, 2), lorsqu'il exige l'identité de la *causa proxima actionis*. En se conformant à cette terminologie, on appellera *causæ remotæ* les divers éléments ou faits juridiques qui, soit séparément et indépendamment l'un de l'autre, soit par leur concours, peuvent, d'après la loi, constituer la *causa proxima actionis*. Cpr. notes 71 et 72 *infra*.

⁷⁰ Il ne peut évidemment être permis de recommencer un procès sur le simple prétexte de nouveaux moyens, soit de fait, soit de droit. Autrement les décisions judiciaires n'auraient jamais qu'un caractère provisoire. Req. rej., 16 juillet 1817, Sir., 18, 1, 133. Req. rej., 14 janvier 1839, Sir., 39, 1, 119. Req. rej., 18 novembre 1845, Sir., 46, 1, 74. Voy. aussi Req. rej., 24 février 1835, Sir., 35, 1, 179; Req. rej., 9 mars 1846, Sir., 46, 1, 451.

⁷¹ En effet, quelle est la *causa proxima* de l'action en nullité dirigée contre

γ. On doit également considérer comme fondées sur la même cause deux demandes tendant à l'annulation d'une disposition ou d'une convention pour défaut de consentement valable de la part du disposant ou de l'une des parties, encore que, dans la seconde instance, le demandeur argue le consentement de nullité pour un vice dont il n'avait pas fait mention dans la première⁷².

Au contraire, il n'existe aucune identité de cause entre deux demandes qui, toutes les deux, ont pour objet l'annulation d'une même convention, mais qui sont fondées sur des causes de nullité d'une nature différente. Ainsi, deux demandes en nullité d'une convention ne doivent pas être considérées comme reposant sur la même cause, lorsque l'une est fondée sur l'incapacité du demandeur, et que l'autre a pour base, soit l'invalidité de son consentement, soit l'absence d'un objet licite.

Il n'y a pas non plus identité de cause : entre deux demandes, dont l'une avait pour objet la résolution d'une vente pour retard dans la livraison de la chose vendue, et dont l'autre tend à la résolution de la même vente, en raison d'une impossibilité absolue de livraison⁷³; ni entre deux actions, dont l'une tendait à faire an-

un acte instrumentaire comme tel? C'est le défaut de forme légale; et quoique l'inobservation de chacune des formalités prescrites pour la validité d'un acte constitue un vice distinct, tous ces vices particuliers se confondent cependant dans le défaut de forme légale, lequel constitue une seule et même cause de demande, quelle que soit d'ailleurs la circonstance spéciale (*causa remota*) en raison de laquelle le demandeur prétendrait que l'acte est dépourvu de forme légale. Nous ajouterons que l'on se mettrait en opposition avec les motifs d'ordre public sur lesquels repose l'autorité de la chose jugée, en autorisant une partie à demander l'annulation d'un acte pour défaut de forme, par autant d'actions distinctes et successives qu'elle croirait y reconnaître de vices particuliers. Ce serait lui donner le moyen d'éterniser la contestation. Toullier, X, 166. Bonnier, n° 690. Colmar, 17 juillet 1816, Sir., 17, 2, 409. Req. rej., 3 février 1818, Sir., 19, 1, 160. — La proposition énoncée au texte a été appliquée à deux demandes en nullité formées contre l'ordonnance d'*exequatur* d'une sentence arbitrale, et fondées, l'une, sur ce que les arbitres n'avaient pas prononcé dans le délai légal, l'autre, sur ce que l'ordonnance avait été délivrée par un magistrat incompétent. Civ. cass., 29 janvier 1821, Sir., 21, 1, 309.

⁷² Cette proposition se justifie par des considérations analogues à celles qui ont été présentées dans la note précédente. Lorsqu'il s'agit d'une demande en nullité pour cause de violence, d'erreur, ou de dol, la *causa proxima actionis* ne consiste pas dans les faits de violence, d'erreur, ou de dol, spécialement invoqués ou articulés par le demandeur, mais bien dans l'absence de consentement valable. Ces faits ne sont que les *causæ remotæ* de l'action en nullité. Toullier, X, 165. Bonnier, n° 690.

⁷³ Req. rej., 20 novembre 1834, Sir., 35, 1, 816.

nuler une vente comme contraire à la loi ou aux bonnes mœurs, et dont l'autre a pour objet de la faire annuler pour cause de simulation⁷⁴; ni entre une exception de prescription, opposée par le défendeur à une demande en partage, et une exception fondée sur un titre qui aurait transmis au défendeur la propriété exclusive des biens dont le partage est demandé⁷⁵.

Il est des actions ou exceptions qui diffèrent entre elles tout à la fois, et quant à leur objet, et quant à la cause sur laquelle elles reposent. Telles sont, entre autres⁷⁶:

Les actions ou exceptions de nullité, dirigées contre l'acte instrumentaire qui contient une convention ou une disposition, et celles qui s'appliquent à la convention ou à la disposition elle-même, envisagée sous le rapport des conditions intrinsèques nécessaires à sa validité⁷⁷;

Les actions en nullité, et celles en rescision pour lésion⁷⁸;

Les actions en nullité ou en rescision d'une convention, et celles en résolution ou en résiliation de cette convention⁷⁹;

Les actions possessoires, et les actions pétitoires⁸⁰.

⁷⁴ Req. rej., 27 août 1817, Sir., 17, 1, 386.

⁷⁵ Civ. cass., 6 décembre 1837, Sir., 38, 4, 33.

⁷⁶ Voy. aussi: Civ. cass., 3 août 1819, Sir., 19, 1, 359; Req. rej., 29 avril 1839, Sir., 39, 1, 435; Req. rej., 9 mai 1843, Sir., 44, 1, 769.

⁷⁷ Req. rej., 8 mai 1839, Sir., 39, 1, 729.

⁷⁸ Toullier, X, 168.

⁷⁹ Toullier, *loc. cit.*

⁸⁰ L. 14, *D. de excep. rei jud.* (44, 2). Arg. Code de procéd., art. 25 et 27. Il en résulte que les jugements rendus au possessoire n'ont aucune autorité au pétitoire, ni quant au fait même de la possession, ni quant aux caractères attribués aux faits de jouissance invoqués par l'une des parties, peu importe d'ailleurs qu'ils aient admis ou rejeté l'action. Toullier, X, 156. C'est ainsi notamment que le juge du pétitoire peut, sans violer l'autorité de la chose jugée, décider que des faits de jouissance, qui avaient été déclarés suffisants pour motiver une action possessoire, sont équivoques, et ne peuvent servir de fondement à l'usucapion. Req. rej., 17 février 1809, Sir., 9, 1, 316. Nîmes, 17 janvier 1812, Sir., 13, 2, 231. Req. rej., 25 janvier 1842, Sir., 42, 1, 972. Civ. cass., 22 août 1853, Sir., 53, 1, 593. — Il résulte, en sens inverse, de la proposition énoncée au texte, que les jugements rendus au pétitoire n'ont pas l'autorité de la chose jugée au possessoire. Si l'art. 26 du Code de procédure civile déclare le demandeur au pétitoire non recevable à agir ultérieurement au possessoire, ce n'est point parce que le jugement intervenu sur l'action pétitoire a l'autorité de la chose jugée quant à l'action possessoire, mais uniquement parce que nos législateurs ont cru devoir attacher au fait de l'introduction d'une action pétitoire, une présomption de renonciation à l'avantage de la possession, présomption dont l'exactitude est tout au moins contestable, et que n'admettaient pas les jurisconsultes romains. Voy. L. 12, *D. de acq. v. amitt. poss.* (41, 2).

Lorsque deux actions principales découlent concurremment d'une seule et même cause, le jugement intervenu sur l'une d'elles a l'autorité de la chose jugée relativement à l'autre, lors même que cette dernière est plus étendue, ou qu'elle est formée dans un but ou dans un intérêt différent⁸¹. C'est ainsi, par exemple, que le jugement intervenu sur une demande en revendication de certains immeubles particuliers, réclamés comme dépendants d'une succession à laquelle le demandeur se prétendait appelé, et qui a rejeté cette demande en refusant à celui-ci le titre d'héritier, a l'autorité de la chose jugée quant à la pétition d'hérédité qu'il formerait plus tard contre le même défendeur, et *vice versa*⁸². C'est ainsi encore que le jugement qui a rejeté une demande en pétition d'hérédité, a l'autorité de la chose jugée relativement à l'action en partage de succession, que formerait ultérieurement celui qui a succombé sur la première⁸³. De même, le jugement qui a repoussé l'action personnelle *ex testamento* en délivrance d'un immeuble légué, a l'autorité de la chose jugée quant à l'action en revendication par laquelle le prétendu légataire réclamerait le même immeuble, en se fondant sur le testament qui servait de base à sa première demande⁸⁴. De même enfin, le jugement qui a rejeté une demande en diminution de prix formée par l'acheteur, pour l'une des causes indiquées aux art. 1617, 1636, 1638 et 1644, a l'effet de la chose jugée quant à l'action en résolution de vente, que l'acheteur intenterait plus tard pour la même cause⁸⁵.

Mais il ne faut pas confondre avec les hypothèses qui viennent d'être indiquées, les cas où une personne jouit, relativement au même objet, de deux actions fondées sur des causes différentes. Le jugement intervenu sur l'une de ces actions n'emporterait pas chose jugée quant à l'autre. C'est ce qui a lieu, par exemple, dans le cas où le propriétaire d'un immeuble, après avoir échoué

⁸¹ L. 5, L. 7, § 4, L. 11, § 4, *D. de excep. rei jud.* (44, 2). L. 43, § 1, *D. de R. J.* (50, 17). Toullier, X, 163. Proudhon, *De l'usufruit*, III, 1276. Duranton, XIII, 480 et suiv. Req. rej., 6 avril 1831, Sir., 32, 1, 854. En pareil cas, le jugement qui rejette l'une des actions, absorbe d'une manière absolue la cause qui est commune aux deux, et rend par cela même l'autre non recevable.

⁸² L. 3, et L. 8, § 4, *D. eod. tit.*

⁸³ L. 7, *D. eod. tit.*, et L. 18, *D. de except.* (44, 1).

⁸⁴ Duranton, XIII, 482.

⁸⁵ L. 25, § 1, *D. de except. rei jud.* (44, 2). Toullier, X, 163. Proudhon, *op. cit.*, III, 1276. Duranton, XIII, 480, et XVI, 328. Troplong, *De la vente*, II, 581. Duvergier, *De la vente*, I, 409.

dans une demande en restitution de cet immeuble, fondée sur une convention de bail ou d'antichrèse, le réclame ultérieurement par voie de revendication ⁸⁶.

Le principe, que l'autorité de la chose jugée n'a lieu qu'autant qu'il s'agit de demandes fondées sur la même cause, s'applique non-seulement aux actions personnelles, mais encore aux actions réelles, pourvu d'ailleurs que, dans la première instance, la contestation ait été circonscrite, comme cela arrive d'ordinaire, à l'appréciation d'un titre d'acquisition déterminé ⁸⁷. C'est ainsi, par

⁸⁶ Dans cette hypothèse, le jugement rendu sur la première demande a laissé intacte la cause sur laquelle est fondée la nouvelle instance. Cpr. note 81 *supra*. Toullier, X, 171 et suiv. Cpr. aussi L. 60, *D. de obl. et act.* (44, 7); L. 130, *D. de R. J.* (50, 17).

⁸⁷ Les commentateurs du Droit romain sont en désaccord sur le point de savoir si les actions réelles, et notamment celle en revendication, sont susceptibles d'être formées en vertu d'un titre déterminé, de telle sorte que le demandeur qui a succombé dans une première demande, fondée sur une cause d'acquisition spécialement indiquée, conserve encore la faculté d'agir en vertu d'une autre cause d'acquisition, ou si, au contraire, tous les titres à l'aide desquels il pourrait avoir acquis le droit qu'il entend faire reconnaître à son profit, se trouvent, par la force des choses, déduits en justice, de manière que le jugement qui rejette une pareille action rende le demandeur non recevable à la reproduire, sous le prétexte d'une cause différente. Les partisans de cette dernière opinion se fondent principalement sur ce que, à la différence de ce qui a lieu pour la formule des actions personnelles, celle des actions réelles ne comporterait pas l'indication de la cause. Mais cette supposition est, à notre avis, démentie par la L. 14, § 2, *D. de excep. rei jud.* (44, 2), et surtout par la L. 11, § 2, *eod. tit.*, de la combinaison desquelles ressort une distinction bien nette entre le cas où une action réelle a été formée avec indication de la cause, et celui où elle l'a été d'une manière vague et générale, sans expression d'un titre particulier d'acquisition. Voy. sur cette controverse : Brakenhœft, *op. cit.*, p. 237, note 22. — Quoi qu'il en soit de ce point de doctrine en Droit romain, la proposition énoncée au texte nous paraît incontestable dans notre Droit. Elle était suivie dans l'ancienne jurisprudence, et les rédacteurs du Code l'ont implicitement consacrée, en exigeant, comme condition de la chose jugée, l'identité de la cause, sans distinguer entre les actions réelles et les actions personnelles. Il n'existe d'ailleurs aucune disposition qui, pour les actions réelles, impose au demandeur, à peine de déchéance, l'obligation de faire valoir simultanément et cumulativement tous les titres en vertu desquels il prétendrait avoir acquis le droit litigieux, et l'on ne voit pas dès lors pourquoi le demandeur ne serait pas libre de ne déduire en justice que celui de ses titres qu'il juge convenable d'invoquer. N'est-il pas possible qu'il se trompe sur la valeur respective de ses différents titres, ou qu'il ignore l'existence d'un ou de plusieurs d'entre eux? Et faut-il punir son ignorance ou son erreur d'une déchéance que la loi ne prononce pas? Ajoutons que ce serait donner à l'autorité de la chose jugée une extension contraire à la raison, que d'étendre l'effet

exemple, que le jugement qui a rejeté une demande en pétition d'hérédité, fondée sur un droit de succession *ab intestat*, n'a pas l'autorité de la chose jugée relativement à une nouvelle demande de ce genre, reposant sur un droit de succession testamentaire. C'est ainsi encore, que le jugement qui a rejeté une demande en revendication, fondée sur un testament, n'empêche pas que le demandeur ne reproduise la même action, en l'appuyant sur un testament, soit antérieur, soit postérieur à celui dont il s'était d'abord prévalu⁸⁸.

Cette remarque s'applique également aux exceptions ayant pour objet de faire valoir des droits réels. Ainsi, le jugement qui a repoussé l'exception de propriété exclusive que le défendeur avait opposée à l'action en partage, en se fondant sur la prescription, n'a pas l'autorité de la chose jugée à l'égard de la même exception que le défendeur opposerait de nouveau à cette demande, en invoquant un autre titre d'acquisition⁸⁹.

d'un jugement qui a rejeté une action réelle, formée en vertu d'un titre déterminé, à une demande nouvelle fondée sur d'autres titres d'acquisition que le juge n'avait pas été appelé à examiner. Par cela même que la première demande a été formée en vertu d'un titre déterminé, elle s'est trouvée circonscrite dans ce titre même, dont elle tendait simplement à obtenir la reconnaissance et la mise à exécution. Vainement dirait-on, ce qui est vrai, qu'un même droit réel sur la même chose ne saurait, dans un moment donné, appartenir plus d'une fois à la même personne. En effet, s'il résulte de là que celui qui a revendiqué un droit réel, d'une manière générale et sans restriction à un titre déterminé, et qui, par cela même, est censé avoir déduit en justice toutes les causes d'acquisition sur lesquelles sa prétention pouvait s'appuyer, n'est pas recevable à reproduire sa demande, il ne s'ensuit nullement que celui qui avait erronément réclamé un droit réel en vertu d'un titre spécialement indiqué, lequel a été écarté comme nul ou comme insuffisant, ne puisse être réellement fondé à réclamer le même droit en vertu d'une autre cause d'acquisition, et que le jugement intervenu sur son action ait l'autorité de la chose jugée quant à cette cause. Vainement aussi objecterait-on que la cause de toute action réelle consiste dans l'existence du droit revendiqué, par le demandeur, et que la production, dans une seconde instance, d'un titre d'acquisition dont ce dernier ne s'était pas prévalu dans la première instance, ne constitue en définitive qu'un nouveau moyen. Cette objection se trouve suffisamment réfutée par les observations que nous avons faites à la note 68 *supra*. Pothier, *Des obligations*, n° 896. Toullier, X, 159. Proudhon, *De l'usufruit*, III, 1274. Duranton, XIII, 472. Bonnier, n° 687. Voy. aussi les autorités citées aux deux notes suivantes.

⁸⁸ Montpellier, 15 février 1841, Sir., 41, 2, 213. Req. rej., 3 mai 1841, Sir., 41, 1, 720.

⁸⁹ Civ. cass., 6 décembre 1837, Sir., 38, 1, 33.

3^o *Spécialités relatives à l'influence des jugements rendus au criminel, quant aux intérêts civils*⁹⁰.

Les deux propositions suivantes, parallèles l'une à l'autre, et qui se limitent réciproquement, fournissent la solution des difficultés que présente cette matière⁹¹ :

⁹⁰ Nous n'avons point à nous occuper de l'influence que des jugements rendus au civil peuvent avoir sur l'action publique. Cette matière appartient au Droit criminel.

⁹¹ Dans les discussions qui se sont élevées sur cette matière, on était parti de l'idée que l'influence au civil des jugements rendus au criminel, devait se déterminer par application de l'art. 1351. C'est dans cette supposition que Merlin s'est attaché à établir que, du moins dans certaines limites, il y avait identité d'objet et de cause entre l'action publique et l'action civile, et qu'il a soutenu, quant à l'identité des parties, que le ministère public, poursuivant les affaires criminelles aux risques, périls et fortune de tous les intéressés, les personnes lésées par un délit devaient être considérées comme ayant été représentées dans les jugements rendus à sa requête. Voy. *Rép.*, v^o Chose jugée, § 15, v^o *Non bis idem*, nos 45 et 46; et surtout *Quest.*, v^o Faux, § 6. — Toullier (VIII, 30 et suiv., et X, 240 et suiv.) s'est, au contraire, efforcé de démontrer que l'action publique et l'action civile diffèrent essentiellement, et quant à leur objet, et quant aux parties qui les exercent. Les arguments qu'il présente nous paraissent péremptoires; et si la discussion devait se concentrer sur l'art. 1351, nous n'hésiterions pas à donner notre adhésion à la doctrine qu'il a développée. Mais le point de vue auquel se sont placés les deux auteurs précédemment cités, ne nous paraît point exact. Lorsqu'il s'agit de contestations soumises à des tribunaux appelés à connaître de questions de même nature et qui se rattachent au même ordre d'intérêts, il faut, pour savoir si l'un de ces tribunaux est lié par une décision émanée de l'autre, s'attacher à la règle tracée par cet article. Quand, au contraire, il s'agit de tribunaux dont la mission est complètement différente, il faut, pour déterminer la portée de la chose jugée par l'un de ces tribunaux, s'attacher principalement et avant tout à la nature et au but de son institution. Or, les tribunaux criminels ayant pour mission de prononcer, dans l'intérêt de la société tout entière, sur l'existence des crimes ou délits dont la répression est poursuivie devant eux, sur la culpabilité des accusés ou prévenus, et sur l'application de la loi pénale aux faits qu'ils ont reconnus constants, on méconnaîtrait évidemment la nature et le but de leur institution, en soutenant que leurs jugements, soit de condamnation, soit d'acquiescement ou d'absolution, n'ont pas à l'égard de tous l'autorité de la chose jugée, et en admettant qu'un tribunal civil pourrait décider, ou que telle personne déclarée coupable est innocente, ou que telle personne acquittée a réellement commis le crime ou le délit qui lui était reproché. Mais aussi on donnerait à la chose jugée au criminel, une extension contraire à l'institution des tribunaux de répression, si l'on considérait les jugements émanés de ces tribunaux, comme ayant statué sur l'existence de faits envisagés uniquement sous le rapport des conséquences civiles qu'ils peuvent et doivent entraîner, alors même qu'on les suppose dégagés de tout caractère de criminalité. Marcadé (art. 1351, nos 5 et 6) a complètement adopté notre théorie sur cette matière. †

a. Les tribunaux criminels ont, exclusivement à toute autre juridiction, mission de décider s'il existe un corps de délit, si l'accusé ou le prévenu est l'auteur des faits qui lui sont reprochés comme constituant un délit de Droit criminel, si ces faits lui sont imputables quant à l'application de la loi pénale, et enfin, s'ils présentent les caractères requis pour motiver l'application d'une disposition quelconque de cette loi. Les décisions qu'ils rendent sur l'une ou l'autre de ces questions jouissent, d'une manière absolue, et à l'égard de toutes personnes indistinctement, de l'autorité de la chose jugée ⁹².

b. Les tribunaux criminels ne sont point en général, et sauf le cas de l'intervention de la partie lésée, appelés à statuer sur l'existence de faits considérés, non comme constituant un délit de Droit criminel, mais comme présentant les caractères d'un délit de Droit civil, d'un quasi-délit, ou de tout autre acte de nature à engendrer, au point de vue du Droit civil, des conséquences légales quelconques. D'après l'objet et la nature de l'institution de ces tribunaux, leurs décisions laissent intacte et entière la question de savoir si, dans telle espèce donnée, il a été ou non commis un délit de Droit civil ou un quasi-délit, si les faits reprochés au prévenu ou à l'accusé lui sont imputables sous le rapport des conséquences civiles qu'on entend en déduire, et s'ils sont de nature à donner ouverture, soit à une demande en dommages-intérêts, soit à une action ou à une exception de nullité, soit à toute autre réclamation d'intérêt civil ⁹³.

Il résulte de la première de ces propositions, que tout jugement de condamnation rendu au criminel a, même au civil, l'autorité de la chose jugée, quant à l'existence du délit sur lequel il est intervenu, et quant à la culpabilité de l'individu condamné; de telle sorte que, si la partie lésée forme plus tard, sur le fondement des

⁹² Ce principe, qui se justifie en théorie par les considérations développées à la note précédente, est implicitement consacré par les art. 198 du Code Napoléon et 463 du Code d'instruction criminelle, dont les dispositions le présupposent, et n'en sont que des applications. Nous ne mentionnons point ici l'art. 3 du Code d'instruction criminelle, parce que l'argument qu'on a coutume d'en tirer pour établir l'influence du criminel sur le civil, nous paraît forcé.

⁹³ L'art. 235 du Code Napoléon renferme une application spéciale de ce principe, dont il suppose ainsi l'existence. D'un autre côté, il corrobore le principe dont il a été question à la note précédente, puisqu'il en résulte, par argument *a contrario*, que si l'époux défendeur en divorce ou en séparation de corps est condamné au criminel, le jugement lui est opposable, même quant à la demande civile.

faits qui ont été l'objet de la poursuite criminelle, une action en dommages-intérêts, en nullité de convention, en révocation de donation pour cause d'ingratitude, en séparation de corps, en déchéance de la puissance paternelle, etc., elle se trouve dispensée de prouver ces faits, et que le juge est obligé de les tenir pour constants⁹⁴.

Il résulte, en sens inverse, de la même proposition, que tout jugement criminel qui déclare qu'aucun délit n'a été commis, ou qui porte acquittement de l'accusé ou du prévenu, a, même au civil, l'autorité de la chose jugée, en ce sens que le juge civil, saisi d'une demande en dommages-intérêts ou autre, ne pourrait, sans violer cette autorité, déclarer, ni que le délit a été réellement commis⁹⁵, ni que l'individu acquitté s'en est rendu coupable, ou ce qui reviendrait au même, qu'il a commis le fait matériel qui lui était reproché avec les caractères de criminalité que l'accusation ou la prévention y avait attachés⁹⁶.

⁹⁴ Bruxelles, 27 février 1818, Sir., 21, 2, 173. Civ. cass., 5 mai 1818, Sir., 19, 1, 162. Limoges, 20 février 1846, Sir., 47, 2, 106. Grenoble, 17 novembre 1846, Sir., 47, 2, 547. Cpr. en ce sens : Merlin, aux endroits cités à la note 91 *supra* ; Duranton, XIII, 494, 495 et 497 ; Mangin, *De l'action publique*, II, 423 et suiv. Voy. en sens contraire : Toullier, XIII, 240 et suiv. Cpr. aussi Req. rej., 3 août 1853, Sir., 55, 1, 437.

⁹⁵ Civ. rej., 17 mars 1813, Sir., 13, 1, 262. — L'art. 214 du Code de procédure civile consacre cette conséquence pour le cas où, sur une poursuite criminelle de faux principal ou incident, la pièce arguée de faux aurait été déclarée véritable, puisqu'il résulte implicitement de cet article qu'en pareil cas l'inscription de faux n'est pas recevable au civil. Du reste, cet article, qui suppose que la pièce arguée de faux a été explicitement déclarée véritable, serait inapplicable à l'hypothèse où l'individu accusé d'un crime de faux en aurait été acquitté, sans que la sincérité de la pièce eût été formellement reconnue. Cpr. note 102 *infra*.

⁹⁶ Le juge civil qui rendrait une pareille décision, se mettrait en opposition formelle et directe avec la décision de la justice criminelle, et commettrait non-seulement une violation de la chose jugée par cette dernière, mais encore un excès de pouvoir, en ce qu'il ne lui appartient pas de statuer sur l'existence d'un délit. C'est ce qui aurait lieu, par exemple, dans le cas où, après l'acquittement d'un individu accusé d'avoir commis un homicide volontaire, ou d'avoir volontairement porté à une personne des coups qui ont occasionné sa mort, la cour d'assises, saisie de la demande en dommages-intérêts de la partie lésée, déclarerait, pour accueillir cette demande, que le défendeur à fins civiles a *volontairement, et hors le cas de légitime défense*, porté des coups qui ont occasionné la mort de cette personne. Crim. cass., 24 juillet 1841, Sir., 41, 1, 791. Crim. cass., 6 mai 1852, Sir., 52, 1, 860.

La seconde proposition ci-dessus énoncée conduit, entre autres⁹⁷, aux conséquences suivantes :

L'arrêt ou le jugement qui a acquitté un individu d'une accusation de meurtre, ou même d'une prévention d'homicide involontaire, ne fait point obstacle à l'admission d'une demande en dommages-intérêts formée contre lui, en raison des faits qui avaient servi de base à la poursuite criminelle, mais qui ne sont plus envisagés que comme constituant un simple délit de Droit civil ou un quasi-délit dans le sens des art. 1382 et suiv.⁹⁸. Il en serait cependant autrement, s'il avait été formellement déclaré que le prévenu ou l'accusé n'est pas l'auteur du fait incriminé⁹⁹.

De même, la déclaration de non-culpabilité rendue par le jury, en faveur d'un individu accusé d'avoir incendié sa propre maison qui était assurée, ne s'oppose pas à ce que, sur la demande en paiement d'une indemnité, formée plus tard contre la compagnie d'assurance, celle-ci soit admise à prouver qu'il a, par sa faute, provoqué ou occasionné l'incendie de sa maison, et qu'ainsi il est déchu de tout droit à l'indemnité qu'il réclame¹⁰⁰.

De même encore, l'arrêt ou le jugement qui a acquitté un individu accusé d'extorsion de titres, ou prévenu d'escroquerie ou

⁹⁷ Voy. aussi art. 235, et note 93 *supra*; Crim. rej., 12 novembre 1846, Sir., 47, 1, 41; Req. rej., 12 janvier 1852, Sir., 52, 1, 113; Bordeaux, 9 février 1852, Sir., 52, 2, 332; Paris, 24 mars 1855, Sir., 55, 2, 391.

⁹⁸ Merlin, *Quest.*, v^o Réparation civile, § 2, n^o 3. Duranton, XIII, 486 et suiv. Legraverend, *Législation criminelle*, I, p. 61. Mangin, *Dé l'action publique*, II, 423 et suiv. Rauter, *Traité du Droit criminel*, II, 666. Orléans, 23 juin 1843, Sir., 43, 2, 337. — Cette solution peut, au premier aspect, paraître difficile à justifier, en ce qui concerne l'hypothèse d'une prévention d'homicide involontaire. En effet, lorsqu'un individu a été acquitté de la prévention d'avoir, par maladresse, imprudence, inattention, négligence, ou inobservation des règlements, involontairement occasionné la mort d'une personne, on peut dire que la décision rendue en sa faveur par la justice répressive, l'ayant purgé de tout reproche de négligence ou d'imprudence, écarte l'application de l'art. 1383, et, à plus forte raison, celle de l'art. 1382. Mais cette objection est sans portée. Il ne faut, en effet, pas perdre de vue qu'une faute, une négligence ou une imprudence peut être assez grave pour engager la responsabilité civile, sans être de nature à motiver l'application d'une peine, et que, si les tribunaux de répression sont chargés d'examiner un fait sous ce dernier rapport, leur mission n'est pas de l'apprécier sous le premier point de vue. Cpr. cep. Orléans, 16 mai 1851, Sir., 51, 1, 416.

⁹⁹ Civ. cass., 7 mars 1855, Sir., 55, 1, 439.

¹⁰⁰ Orléans, 4 décembre 1841, Sir., 42, 2, 467. Agen, 20 janvier 1851, Sir., 51, 2, 781.

d'abus de confiance, n'empêche pas que les faits qui avaient motivé la poursuite, puissent, au civil, être articulés et établis contre cet individu, à l'appui d'une demande tendant à faire annuler une convention pour défaut de cause, ou comme entachée de violence ou de dol ¹⁰¹.

Enfin, la déclaration de non-culpabilité d'un individu accusé de faux, ne forme aucun obstacle à l'admission d'une inscription de faux civil contre la pièce précédemment incriminée, ni, à plus forte raison, à une demande en nullité, pour cause de dol ou de fraude, des conventions ou dispositions constatées par cette pièce ¹⁰².

Les actions en nullité, en résolution, ou en révocation de conventions ou de dispositions, et les demandes en séparation de corps, fondées sur des faits qui avaient formé l'objet d'une poursuite criminelle, sont recevables malgré l'acquiescement de l'accusé ou du prévenu, non-seulement lorsque le demandeur ne s'était pas constitué partie civile, mais même au cas où, étant intervenu au procès criminel, sa demande à fins civiles a été rejetée ¹⁰³.

Au contraire, une demande en dommages-intérêts proprement

¹⁰¹ Des faits qui ne présentent pas les caractères de l'extorsion de titres, de l'escroquerie, ou de l'abus de confiance, tels qu'ils sont définis par les art. 400, 405, 406 et suiv. du Code pénal, peuvent, malgré cela, constituer la violence ou le dol, dans le sens des art. 1111 et 1116 du Code Napoléon. Duranton, X, 146, et XIII, 489. Req. rej., 17 mars 1813, Sir., 13, 1, 262. Req. rej., 3 juillet 1844, Sir., 44, 1, 733. Limoges, 14 août 1844, Sir., 45, 2, 496. Req. rej., 12 janvier 1852, Sir., 52, 1, 113. Req. rej., 4 avril 1855, Sir., 55, 1, 668. Cpr. Civ. cass., 2 juin 1840, Sir., 40, 1, 638.

¹⁰² Req. rej., 21 messidor an IX, Sir., 1, 1, 463. Toulouse, 12 avril 1812, Sir., 16, 2, 14. Req. rej., 19 mars 1817, Sir., 17, 1, 169. Req. rej., 8 mai 1832, Sir., 32, 1, 845. Bastia, 15 mai 1833, Sir., 33, 2, 373. Req. rej., 27 mars 1839, Sir., 39, 1, 767. Req. rej., 10 février 1840, Sir., 40, 1, 984. Civ. cass., 27 mai 1840, Sir., 40, 1, 633. Civ. cass., 27 mars 1855, Sir., 55, 1, 598.

¹⁰³ Le juge criminel ne peut être légalement saisi que de l'action civile proprement dite, c'est-à-dire de l'action en réparation du dommage causé par le délit qui fait l'objet de la poursuite. On ne peut débattre devant lui, ni une question de séparation de corps, ni des questions de nullité, de résolution, ou de révocation de conventions ou de dispositions, et lorsqu'il rejette une demande à fins civiles, ces questions restent entières. Req. rej., 19 mars 1817, Sir., 17, 1, 169. Rouen, 10 mars 1836, Sir., 36, 2, 193. Req. rej., 3 juillet 1844, Sir., 44, 1, 733. — *Quid*, si le demandeur à fins civiles, en intervenant dans une poursuite en extorsion de titres ou en escroquerie, avait de fait conclu à l'annulation d'une convention, et que cette demande eût été rejetée comme mal fondée? Cpr. Req. rej., 17 mars 1813, Sir., 13, 1, 262.

dite ne peut être reproduite devant un juge civil, lorsqu'elle a été rejetée comme mal fondée par le juge criminel, qui en avait été saisi conformément à l'art. 3 du Code d'instruction criminelle ¹⁰⁴. Que si elle n'avait pas été jugée et rejetée au fond, mais simplement écartée par fin de non-recevoir, le demandeur serait encore admis à la soumettre aux tribunaux civils ¹⁰⁵.

Du reste, les solutions que peuvent avoir reçues dans un procès criminel des questions civiles, accessoires ou incidentes à l'action publique, ne concernent que cette action, et demeurent absolument sans influence sur les droits et les intérêts civils des parties. C'est ainsi qu'une condamnation pour parricide n'établit pas la filiation du condamné, quant aux intérêts civils qui peuvent s'y rattacher, et qu'une condamnation pour bigamie n'établit, ni la validité du premier mariage, ni la nullité du second ¹⁰⁶.

4^o Des effets de la chose jugée.

La chose jugée rend légalement certaine l'existence ou la non-existence du rapport juridique qui a fait l'objet de la contestation : *Res judicata pro veritate habetur* ¹⁰⁷.

Pour l'application de cette règle, il convient de distinguer entre les jugements qui sont encore susceptibles d'être attaqués par une voie de recours ordinaire, et ceux qui, passés en force de chose

¹⁰⁴ En pareil cas, l'art. 1351 est, à tous égards, applicable. — Cette proposition ne concerne en aucune manière les ordonnances de la chambre d'accusation, portant qu'il n'y a pas lieu à suivre, soit parce que le fait formant l'objet de la poursuite n'existe pas, soit parce que le prévenu n'en est pas l'auteur. De pareilles ordonnances ne font point obstacle à ce que la partie lésée porte son action devant les tribunaux civils, encore qu'elle se fût constituée partie civile dans l'instruction criminelle. Merlin, *Quest.*, v^o Réparation civile, § 3. Mangin, *op. cit.*, II, 438 et suiv. Req. rej., 10 avril 1822, Sir., 24, 1, 225. Paris, 4 juillet 1823, Sir., 24, 2, 56. Req. rej., 24 novembre 1824, Sir., 25, 1, 174. Voy. cep. Code de procédure civile, art. 214.

¹⁰⁵ C'est ce qui aurait lieu, par exemple, dans le cas où un tribunal correctionnel, saisi d'une demande à fins civiles, l'aurait déclarée non recevable par le motif que le fait reproché au prévenu ne constituait ni délit, ni contravention de police. Code d'instruction criminelle, art. 191. Cpr. Civ. cass., 23 novembre 1835, Sir., 37, 1, 647; Req. rej., 3 juillet 1844, Sir., 44, 1, 733; Civ. cass., 27 mars 1855, Sir., 55, 1, 598.

¹⁰⁶ Rauter, *Traité du Droit criminel*, II, 666.

¹⁰⁷ L. 207, *D. de R. J.* (50, 17). — La loi 6, *D. de excep. rei jud.* (44, 2) résume nettement les motifs d'intérêt public, sur lesquels repose l'autorité de la chose jugée.

jugée, ne peuvent plus être attaqués que par une voie de recours extraordinaire. L'autorité attachée aux jugements de la première espèce n'est que provisoire, et se trouve suspendue par cela seul qu'ils ont été frappés d'opposition ou d'appel. Les seconds, au contraire, conservent toute leur autorité malgré le recours extraordinaire dirigé contre eux, et ne la perdent que lorsqu'ils sont rétractés, annulés, ou cassés. Quand un jugement ne peut plus être attaqué par aucune voie de recours, soit ordinaire, soit extraordinaire, la présomption de vérité et de justice qu'il emporte est irréfragable.

L'autorité d'un jugement qui reconnaît, au profit de l'une des parties, l'existence du rapport juridique sur lequel portait la contestation, s'étend virtuellement à tout ce qui est une conséquence immédiate et nécessaire de ce rapport. C'est ainsi qu'un jugement qui déclare l'une des parties propriétaire d'une chose litigieuse, lui attribue virtuellement la propriété des accessions et des fruits de cette chose. C'est ainsi encore qu'un jugement qui, en statuant sur une question d'état, quoique d'une manière incidente seulement, reconnaît à l'une des parties l'état qui lui était dénié, lui confère, par cela même, le droit de réclamer à l'encontre de ceux auxquels le jugement peut être opposé, tous les avantages que la loi attache à cet état ¹⁰⁸.

¹⁰⁸ Les jugements qui statuent sur des questions d'état ont, sous ce rapport, plus de portée que ceux qui prononcent sur l'existence de qualités purement accidentelles, comme, par exemple, celle de commerçant. Un jugement qui attribue ou qui dénie une pareille qualité à l'une des parties, même dans son dispositif, et par suite de conclusions formellement prises à cet égard, n'a d'autorité qu'en ce qui concerne la contestation sur laquelle il est intervenu, et n'empêche pas que la même question puisse, à l'occasion d'une autre contestation, être soulevée de nouveau entre les mêmes parties, et recevoir une solution différente. Cpr. note 65 *supra*. La raison de cette différence est facile à saisir : L'état civil, avec ses diverses modifications, constitue, de sa nature et en soi, un droit comparable au droit de propriété. Ce droit est susceptible d'être réclamé ou contesté par voie d'action principale, indépendamment de toute autre réclamation ; et alors même qu'une question d'état n'est soulevée que d'une manière incidente, elle n'en forme pas moins un litige principal et indépendant, en ce sens qu'elle doit être résolue pour elle-même, et non pas seulement pour la décision de la contestation qui a donné lieu à l'instance. On comprend dès lors que le jugement qui attribue tel état à l'une des parties, lui confère virtuellement le droit de réclamer tous les avantages qui découlent directement et immédiatement de cet état. Il en est d'un pareil jugement, comme d'une décision qui, en déclarant l'une des parties propriétaire de la chose litigieuse, lui attribue par cela même le droit de faire valoir contre l'autre toutes les conséquences légales du droit de propriété reconnu à son profit, sans que cette dernière puisse de nouveau mettre

Les jugements qui déclarent l'existence d'une créance ou d'une obligation, opèrent novation, en ce sens que, pour l'avenir, la chose jugée tient lieu de cause à l'obligation. Cette novation a cela de particulier qu'elle ne produit pas l'effet d'un paiement, et que, loin d'éteindre l'ancienne obligation avec les accessoires qui y étaient attachés, elle la confirme au contraire et la corrobore¹⁰⁹.

Un jugement qui, à défaut de preuve suffisante ou par erreur, déclare non existante une obligation qui existe en réalité, enlève bien à cette obligation son efficacité civile, mais la laisse subsister comme obligation naturelle¹¹⁰.

Tout jugement qui prononce une condamnation, engendre une action spéciale ayant pour objet l'exécution de la condamnation. Cette action, appelée *actio judicati*, ne se prescrit que par trente ans à dater du jugement, encore qu'il s'agisse d'une condamnation prononcée en vertu d'une créance soumise à une prescription plus courte¹¹¹.

De la règle *Res judicata pro veritate habetur*, il résulte que toute demande ou exception nouvelle qui tendrait à remettre en question, entre les parties, l'existence ou la non-existence du rapport juridique qui a fait l'objet d'une contestation antérieure, peut être

en question l'existence de ce droit. Au contraire, les qualités purement accidentelles ne constituent point par elles-mêmes des droits, et n'entraînent de conséquences juridiques que lorsqu'elles se combinent ou qu'elles coïncident avec d'autres faits ou éléments. Il ne peut donc jamais être question d'une action en réclamation ou en contestation d'une pareille qualité. Ce n'est qu'à l'occasion, et uniquement pour la solution d'une contestation principale, que le juge peut être appelé à statuer sur l'existence d'une qualité de cette espèce; et il est bien évident, d'après cela, que sa décision sur ce point n'a de valeur que pour la contestation à l'occasion de laquelle elle est intervenue. Lors même qu'elle se trouverait formulée dans le dispositif du jugement (ce qui n'est ni nécessaire, ni régulier), elle ne constituerait toujours, de sa nature, qu'un motif ou un simple moyen, et non un véritable chef de dispositif.

¹⁰⁹ L. 4, § 7, *D. de re jud.* (42, 1). L. 8 et L. 29, § 3, *D. de novat.* (46, 2). L. 29, § 5, *D. mand.* (17, 1). L. 13, § 4, *D. de pignor.* (20, 1). L. 2, §§ 7 et 8, *D. de hæred. v. act. vend.* (18, 4). Voy. aussi les autorités citées à la note 1 du § 324.

¹¹⁰ Cpr. § 297, texte et note 9.

¹¹¹ Art. 2262, Code de commerce, art. 189, et arg. de cet article. La nature d'une condamnation judiciaire et de l'action qui en découle est la même, quels que soient les caractères et la cause de l'obligation en vertu de laquelle la condamnation a été prononcée : *Non originem judicii spectandam, sed ipsam judicati velut obligationem.* L. 3, § 11, *D. de pecul.* (15, 1). Civ. cass., 6 décembre 1852, Sir., 53, 1, 253.

repoussée par une exception ou une réplique tirée de la chose jugée. Toutefois, cette règle ne s'oppose pas à ce que celui qui a été condamné au paiement d'une créance, sans avoir opposé l'exception de paiement, puisse se prévaloir ultérieurement d'une quittance constatant sa libération, soit pour s'opposer aux poursuites dirigées contre lui, soit pour exercer l'action en répétition de l'indû¹¹².

L'exception de chose jugée appartient à la partie qui a succombé, tout aussi bien qu'à celle qui a obtenu gain de cause, en ce sens que cette dernière ne peut, pas plus que la première, nier l'existence de tel rapport juridique, s'il a été reconnu constant, ni en alléguer l'existence, s'il a été déclaré non existant¹¹³. Cette exception peut être proposée, tant en première instance qu'en instance d'appel.

Mais le juge n'est ni obligé, ni même autorisé à la suppléer d'office¹¹⁴, et par suite elle n'est pas susceptible d'être proposée

¹¹² Rodier, sur l'art. 34 du tit. 35 de l'ordonnance de 1667, § 11. Toullier, X, 126 et 127. Civ. rej., 22 juillet 1818, Sir., 18, 1, 392. Cpr. Civ. rej., 29 juillet 1851, Sir., 51, 1, 577. Voy. en sens contraire : Duranton, XIII, 473.

¹¹³ Civ. cass., 11 mai 1846, Sir., 46, 1, 691. Civ. cass., 22 avril 1850, Sir., 50, 1, 614. — Celui qui a obtenu gain de cause, mais qui n'avait pas demandé tout ce qu'il était fondé à réclamer, peut-il former une nouvelle demande pour réclamer le surplus? Cette question doit être résolue à l'aide d'une distinction. S'agit-il de réclamer, soit une partie de la chose ou de la créance principale, dont on n'avait pas d'abord demandé l'intégralité, soit des intérêts conventionnels, ou des fruits à restituer au propriétaire en cette qualité, la nouvelle action sera recevable, sans que le défendeur puisse la repousser par une exception tirée du premier jugement. C'est alors le cas de dire avec la loi 16, *D. de except. rei jud.* (44, 2): *Iniquissimum est, proficere rei judicatæ exceptionem ei contra quem judicatum est.* Voy. L. 5, *præ*, *D. de act. empt. vend.* (19, 1); L. 131, § 1: *D. de V. O.* (45, 1); L. 27, *D. de solut.* (46, 3). S'agit-il, au contraire, de prestations qui sont dues *ex officio judicis*, comme, par exemple, des dépens, la nouvelle demande tendant à en obtenir l'adjudication pourra être repoussée par l'exception de la chose jugée. Le Droit romain appliquait la même décision aux intérêts moratoires. Cpr. L. 13, *C. de usuris* (4, 32); L. 3, *C. de fruct. et lit. exp.* (7, 51). Et cette décision nous paraît devoir être suivie chez nous, malgré la disposition du troisième alinéa de l'art. 1153. Si, d'après cette disposition, les intérêts moratoires ne sont dus que du jour de la demande, à moins que la loi ne les fasse courir de plein droit, cela n'empêche pas qu'ils ne soient adjugés *ex officio judicis*, et comme accessoires de la condamnation principale, la demande, en pareil cas, n'ayant d'autre objet que de fixer l'époque à partir de laquelle les intérêts dont s'agit commencent à courir.

¹¹⁴ Merlin, *Rép.*, v^o Chose jugée, § 20. Toullier, X, 74 et 75. Civ. rej., 16 novembre 1853, Sir., 54, 1, 771. Cpr. cep. Req. rej., 7 juillet 1829, Sir., 29, 1, 331.

pour la première fois devant la cour de cassation, soit par le demandeur en cassation, à l'appui d'un pourvoi fondé sur une prétendue violation de la chose jugée¹¹⁵, soit par le défendeur, comme moyen de justifier le jugement ou l'arrêt attaqué, qui lui a donné gain de cause par d'autres motifs¹¹⁶.

Réciproquement, le moyen tiré de ce qu'une exception de chose jugée aurait été mal à propos accueillie, ne peut être proposé pour la première fois devant la cour de cassation¹¹⁷.

Lorsque l'exception de chose jugée, proposée par l'une des parties, a été rejetée à tort, il y a violation de l'art. 4350, et par suite ouverture à cassation¹¹⁸.

D'un autre côté, le seul fait de la contrariété de deux jugements en dernier ressort, rendus successivement par les mêmes cours ou tribunaux, entre les mêmes parties, et sur les mêmes moyens, constitue une ouverture à requête civile, bien que l'exception de chose jugée, résultant du premier jugement, n'ait pas été proposée dans le cours de la seconde instance¹¹⁹.

¹¹⁵ Merlin, *op. et loc. cit.* Req. rej., 26 décembre 1808, Dev. et Car., *Coll. nouv.*, II, 1, 615. Req. rej., 3 mai 1837, Sir., 37, 1, 718. Req. rej., 25 mai 1840, Sir., 40, 1, 631. Req. rej., 17 novembre 1840, Sir., 41, 1, 155. Req. rej., 29 décembre 1841, Sir., 42, 1, 213. Req. rej., 5 décembre 1842, Sir., 43, 1, 27. Civ. rej., 31 mars 1851, Sir., 51, 1, 305. Civ. rej., 16 novembre 1853, Sir., 54, 1, 771.

¹¹⁶ Civ. cass., 19 mars 1844. Sir., 44, 1, 301.

¹¹⁷ Req. rej., 1^{er} décembre 1840, Sir., 40, 1, 943. Civ. rej., 8 juillet 1851, Sir., 52, 1, 24.

¹¹⁸ L'art. 504 du Code de procédure civile n'est pas rédigé d'une manière exacte. En le prenant au pied de la lettre, et en le combinant avec l'art. 480, n° 6, du même Code, il en résulterait, d'une part, que la contrariété de jugements rendus en dernier ressort ne donne ouverture à cassation qu'autant qu'il s'agit de décisions émanées de différents tribunaux, et, d'autre part, que la contrariété de jugements émanés de différents tribunaux donne ouverture à cassation, lors même que l'exception de la chose jugée résultant d'un premier jugement, n'a pas été proposée dans la seconde instance. Or, ces conséquences seraient fausses l'une et l'autre. Merlin, *Quest.*, v° Chose jugée, § 2 bis. Carré, *De l'organisation judiciaire*, II, p. 805. Civ. cass., 14 août 1811, Sir., 12, 1, 360. Civ. cass., 8 avril 1812, Sir., 12, 1, 360. Civ. cass., 21 avril 1813, Sir., 15, 1, 135. Civ. cass., 18 décembre 1815, Sir., 16, 1, 205. — L'arrêt qui a violé la chose jugée doit être cassé, lors même que l'arrêt antérieur d'où elle résultait a été depuis rétracté, cassé ou annulé. Civ. cass., 17 novembre 1835, Sir., 36, 1, 133.

¹¹⁹ Code de procédure civile, art. 480, n° 6. Cpr. Req. rej., 12 avril 1817, Sir., 17, 1, 262; Paris, 28 juillet 1826, Sir., 27, 2, 140; Req. rej., 17 janvier 1838, Sir., 38, 1, 175.

CHAPITRE IV.

DES DIFFÉRENTES MANIÈRES DONT LES ACTIONS S'ÉTEIGNENT, OU DEVIENNENT INEFFICACES, ET SPÉCIALEMENT DE LA PRESCRIPTION.

I. GÉNÉRALITÉS.

§ 770.

L'action s'éteint lorsque, par une cause quelconque, le droit dont elle découle cesse d'exister¹.

Une action devient inefficace par l'exception de prescription ou celle de déchéance qu'y oppose la personne contre laquelle elle est dirigée.

II. DE LA PRESCRIPTION.

BIBLIOGRAPHIE. Voy. les ouvrages cités en tête du § 209.

§ 771.

Notion de la prescription.

La prescription est une exception au moyen de laquelle on peut repousser une action, par cela seul que celui qui la forme, a, pendant un certain laps de temps, négligé de l'intenter, ou d'exercer de fait le droit dont elle découle.

Elle constitue une peine infligée à la négligence de celui contre lequel elle s'accomplit, et repose en général sur un motif d'ordre public, sur la nécessité de garantir la stabilité du patrimoine contre des réclamations trop longtemps différées. Il est cependant certaines prescriptions qui sont fondées sur des motifs particuliers. C'est ainsi que la prescription établie par l'art. 1304, a pour base une confirmation présumée, et que les prescriptions des art. 2271 à 2273 du Code Napoléon et 189 du Code de commerce, reposent sur une présomption de paiement, tirée de la nature des dettes auxquelles elles s'appliquent. C'est ainsi encore que la prescrip-

¹ Nous n'avons point à parler de l'extinction de la demande par l'effet de la péremption ou du désistement. L'explication de ces matières rentre dans la procédure. Cpr. Code de procédure, art. 397 à 403.

tion admise par l'art. 2277, a pour but spécial d'empêcher la ruine des débiteurs par l'accumulation d'intérêts ou d'arrérages.

La prescription ne s'applique, de sa nature, qu'aux actions, et non aux exceptions. Ces dernières sont, en général, imprescriptibles, en ce sens qu'elles durent aussi longtemps que les actions qu'elles ont pour objet de repousser, et qu'on peut toujours les proposer utilement, à quelque époque que ces actions soient introduites. *Quæ temporalia sunt ad agendum, perpetua sunt ad excipiendum. Tant dure l'action, tant dure l'exception*¹.

Cette règle, appliquée aux exceptions de nullité ou de rescision, conduit à reconnaître que de pareilles exceptions peuvent être proposées, même après le délai indiqué en l'art. 1304, pour repousser l'action tendant à l'exécution d'une convention entachée d'une cause de nullité ou de rescision². C'est ainsi notamment que le mineur devenu majeur peut, même après les dix ans de sa majorité, faire prononcer, par voie d'exception, la nullité ou la rescision des conventions qu'il a passées en minorité, et dont on poursuit l'exécution contre lui³.

Mais la règle ci-dessus posée ne peut jamais être invoquée par celui qui, ayant introduit une action quelconque, provoquerait, par voie de réplique, la nullité ou la rescision d'une convention qu'on lui opposerait comme fin de non-recevoir contre son action⁴.

¹ Cette règle est fondée sur la nature même des choses, puisque la défense suppose toujours l'attaque. Cpr. L. 5, § 6, *D. de dol. mal. et met. except.* (44, 4). Aussi est-elle admise en thèse générale, et la controverse ne porte que sur le point de savoir si elle est ou non applicable aux exceptions de nullité ou de rescision. La difficulté provient principalement de ce que l'art. 134 de l'ordonnance de 1539 avait restreint à dix ans le temps pendant lequel on pouvait faire valoir, *tant en demandant qu'en défendant*, les causes de rescision, et même certaines causes de nullité. Mais par cela même que l'art. 1304 ne parle que des actions en nullité ou en rescision, on doit admettre que les rédacteurs du Code Napoléon ont rejeté les dispositions de cette ordonnance en ce qui concerne les exceptions de même nature. Voy. les autorités citées aux deux notes suivantes.

² Delvincourt, II, p. 596 à 600. Merlin, *Rép.*, v^o Prescription, sect. II, § 25. Toullier, VII, 600 et suiv. Troplong, *De la prescription*, II, 827 et suiv. Vazeille, *Des prescriptions*, II, 566. De Fréminville, *De la minorité*, II, 902 et 975. Bordeaux, 6 avril 1843, Sir., 43, 2, 422. Req. rej., 1^{er} décembre 1846, Sir., 47, 1, 289. Voy. en sens contraire : Duranton, XII, 549.

³ Paris, 21 avril 1836, Sir., 37, 2, 17. Rouen, 9 janvier 1838, Sir., 38, 2, 110. Voy. aussi, quant à l'exception de nullité proposée contre un acte simulé : Req. rej., 24 janvier 1833, Sir., 33, 1, 269.

⁴ Le sort de la réclamation étant, en pareil cas, subordonné à la nullité ou à la rescision de la convention, il en résulte que le moyen de nullité ou de rescision

C'est ainsi que celui qui demande la restitution d'un objet livré en vertu d'une convention annulable ou rescindable, n'est plus admis, après le délai fixé par l'art. 1304, à proposer la nullité ou la rescision de cette convention, bien que l'exécution de cette dernière n'en ait pas couvert les vices⁵. C'est ainsi encore que l'héritier qui, après avoir aliéné en minorité des droits successifs ouverts à son profit, intente une action en pétition d'hérédité ou en partage, plus de dix ans après sa majorité, n'est plus recevable à demander l'annulation ou la rescision de la cession qu'il a consentie⁶.

Les différences qui existent entre la prescription et l'usucapion, ayant déjà été expliquées au § 209, il est inutile d'y revenir. On se bornera également à renvoyer aux §§ 210 à 214 pour l'explication des règles communes à l'usucapion et à la prescription.

La prescription proprement dite se distingue facilement, et par sa nature même, des déchéances résultant de l'expiration des délais accordés par une convention ou par le juge, soit pour l'exercice d'une option ou d'une faculté quelconque, soit pour le paiement d'une obligation ou l'exécution d'une condamnation.

Il ne faut pas non plus confondre la prescription proprement dite avec les déchéances qu'entraîne l'écoulement d'un délai préfix auquel la loi, en accordant une action, en a limité l'exercice.

Pour distinguer la prescription des déchéances de la dernière espèce, il convient de s'arrêter à l'idée suivante : Quand la loi, par des raisons particulières tenant au caractère de l'action et à la nature des faits ou rapports juridiques qui y donnent naissance, ne l'a accordée qu'à la condition de l'exercer dans un temps déterminé d'avance, l'expiration de ce temps emporte une déchéance et ne constitue pas une véritable prescription extinctive⁷. C'est ce

sion, quoique proposé seulement par voie de réplique, n'en forme pas moins l'objet principal de la demande. La circonstance que le demandeur, au lieu de conclure préalablement à l'annulation ou à la rescision de la convention, a jugé convenable de faire abstraction de cette dernière, ne change rien à l'état réel des choses, et n'empêche pas qu'il ne soit véritablement demandeur en nullité ou en rescision.

⁵ Bordeaux, 1^{er} juillet 1830, Sir., 31, 2, 75; Req. rej., 5 avril 1837, Sir., 37, 1, 435.

⁶ Pau, 4 février 1830, Sir., 30, 2, 203. — Voy. encore pour d'autres applications du même principe : Req. rej., 27 juin 1837, Sir., 38, 1, 46; Bastia, 22 mai 1854, Sir., 54, 2, 389.

⁷ Dans l'hypothèse prévue au texte, la fixation d'un délai pour l'exercice de l'action, restreint ou modifie le droit d'agir en lui-même (*dies adjectus est actioni*), de telle sorte que la seule expiration du délai préfix emporte déchéance de

qui a lieu, entre autres⁸, pour l'action en révocation de donation dirigée contre le donataire ingrat⁹, pour l'action en désaveu de paternité¹⁰, pour les actions redhibitoire et *quantum minoris*¹¹, pour les actions en supplément ou en diminution de prix¹², et celles en rescision de ventes immobilières, fondées sur une lésion de plus des sept douzièmes¹³.

A la différence de la prescription, qui est suspendue en faveur des mineurs et des interdits, les délais emportant déchéance courent contre eux, aussi bien que contre les majeurs jouissant de leurs droits¹⁴.

ce droit, indépendamment de toute considération de négligence ou de renonciation de la part de celui à qui l'action est accordée. Aussi les jurisconsultes romains emploient-ils en pareille matière les expressions caractéristiques : *Dies actionis exit vel abit*. Voy. L. 1, L. 21, *præ*, D. *ex quib. cau. maj.* (4, 6); L. 3, *præ*, D. *de feriis et dilat.* (2, 12); L. 18, § 1, D. *de pecun. const.* (13, 5). En matière de prescription au contraire, l'extinction de l'action ne résulte plus que d'une cause extrinsèque, cause qui gît dans le fait du créancier d'avoir négligé pendant un certain temps d'exercer son action.

⁸ Outre les actions indiquées au texte comme soumises à déchéance, nous citerons encore celles dont s'occupent les art. 559, 809, 880, 1854, 2102, nos 1 et 4, 2279 du Code Napoléon, et les art. 160 à 171 du Code de commerce. — Nous n'avons pas à nous occuper des déchéances en matière de procédure, qui tiennent à un ordre d'idées tout particulier. Cpr. sur ces déchéances : *Dissertation* par Jocoton, *Revue de Droit français et étranger*, 1850, VII, p. 640.

⁹ Art. 957. Voy. aussi art. 1047. Le donateur qui n'exerce pas son action en révocation dans un court délai, est censé n'avoir pas ressenti l'injure, ou l'avoir remise.

¹⁰ Art. 316 à 318. Cette action, admise par dérogation à la maxime *Pater is est quem nuptiæ demonstrant*, a été restreinte à un très-court délai par des motifs d'intérêt public qui se rattachent au repos et à l'honneur des familles, et parce que le mari qui ne se hâte pas de la former est censé avoir reconnu sa paternité.

¹¹ Art. 1648. Loi du 20 mai 1838, art. 3.

¹² Art. 1622. Ces actions, peu favorables de leur nature, paraissent avoir été restreintes à un court espace de temps, surtout à raison des difficultés que présenteraient au bout d'un long intervalle les vérifications qu'elles exigent.

¹³ Art. 1676. Cette action admise, contrairement à la rigueur du droit, pour venir au secours d'un vendeur qui aurait cédé à la pression de circonstances malheureuses, devait, par ce motif même, être limitée à un court délai.

¹⁴ C'est à ce point de vue surtout qu'il importe de distinguer les déchéances de la prescription extinctive. En les confondant, on serait forcément amené à appliquer aux premières la disposition de l'art. 2252, à l'exception seulement des cas dans lesquels la loi y aurait formellement dérogé. Or, l'art. 1676 est le seul qui fasse courir contre les mineurs et les interdits le délai préfix accordé pour l'exercice d'une action. Du reste, la proposition émise au texte est généra-

Du reste, on peut, en général, appliquer aux déchéances les règles relatives à la prescription. Il en est ainsi notamment de celles qui concernent le calcul des délais et les causes d'interruption¹⁵.

§ 772.

Des actions qui sont ou non susceptibles d'être prescrites.

Toutes les actions sont, en général, susceptibles de s'éteindre par la prescription. Art. 2262, et arg. de cet article.

Cette règle s'applique même aux actions ayant pour objet l'exercice de droits facultatifs établis par convention, et corrélatifs à des obligations personnelles ou à des charges réelles, tels, par exemple, que celui de bâtir sur un terrain dont on n'est pas propriétaire¹. Quant aux simples facultés concédées par la loi, et dont l'usage n'est pas restreint à un délai déterminé, elles sont de leur nature imprescriptibles², et ne peuvent s'éteindre par le non-usage qu'autant qu'il y a eu contradiction formelle à leur exercice³.

La règle posée en tête de ce paragraphe est soumise aux exceptions suivantes :

1° Les actions qui naissent du droit de propriété, c'est-à-dire l'action en revendication et l'action négatoire de servitude, sont imprescriptibles, en ce sens qu'elles ne sont pas susceptibles de s'éteindre directement, par cela seul qu'elles n'auraient pas été intentées dans un délai déterminé, ou que le propriétaire aurait

lement admise. Duranton, XXI, 290. Troplong, I, 27, et II, 1038. De Fréminville, *De la minorité*, I, 354. Voy. aussi Grenoble, 27 décembre 1821, Sir., 22, 2, 364.

¹⁵ Merlin, *Rép.*, v° Prescription, sect. I, § 1, n° 3. Troplong, *loc. cit.* Caen, 1^{er} février 1842, Sir., 42, 2, 228.

¹ Troplong, I, 123 et 126. Vazeille, I, 109. Limoges, 22 mars 1811, Sir., 11, 2, 253. Cpr. cependant Bruxelles, 30 novembre 1809, Sir., 10, 2, 232. — Il en serait autrement dans le cas où une personne, en vendant un terrain pour y établir un droit de passage, se serait réservé la faculté de bâtir au-dessus de ce terrain. En pareil cas, il y aurait réserve implicite de la propriété du dessus, et la faculté d'y bâtir devrait être considérée, non comme une faculté conventionnelle, mais comme une faculté légale dérivant du droit de propriété. Cpr. texte, notes 2 et 4 *infra*. Rouen, 14 juin 1843, Sir., 43, 2, 519.

² Cpr. art. 661, 672, al. 3. Limoges, 2 avril 1846, Dalloz, 1847, 2, 12.

³ Req. rej., 18 avril 1838, Sir., 38, 1, 547. Req. rej., 4 août 1842, Sir., 42, 1, 308.

même, pendant un temps plus ou moins long, cessé d'exercer son droit de propriété. Elles ne peuvent s'éteindre qu'indirectement par le résultat de l'usucapion, c'est-à-dire par une possession contraire, réunissant tous les caractères exigés pour l'acquisition d'un droit de propriété ou de servitude⁴.

2° Les actions en partage et en bornage sont imprescriptibles, tant que dure l'indivision ou la confusion de limites.

3° Les actions en réclamation et en contestation d'état sont imprescriptibles. Art. 328.

4° Les actions en garantie sont imprescriptibles, tant que le droit de ceux auxquels elles peuvent éventuellement compéter n'a été l'objet d'aucun trouble juridique. Art. 2257, al. 2^{bis}. Mais elles deviennent prescriptibles à dater d'un pareil trouble, dès avant que l'éviction qui en a été la suite ait été judiciairement prononcée⁶.

5° Les actions ayant pour objet des créances conditionnelles ou à terme, ne sont prescriptibles qu'à partir de l'événement de la condition ou de l'échéance du terme. Art. 2257, al. 1 et 3.

6° L'action en restitution d'un gage mobilier ou d'un immeuble donné en antichrèse, ne devient prescriptible qu'à partir du paiement de la dette. Réciproquement, l'action du créancier gagiste ou antichrésiste est imprescriptible, tant et aussi longtemps que le nantissement demeure entre ses mains⁷.

Lorsqu'une dette est payable en plusieurs termes, ou se compose d'une série d'annuités, la prescription de l'action relative à ces différents termes ou annuités, ne court qu'à partir du moment où chacun d'eux est devenu exigible, de telle sorte que, quand

⁴ Cpr. texte et notes 1 à 3 *supra*; Rouen, 14 juin 1843, Sir., 43, 2, 519.

⁵ On considère ordinairement l'art. 2257 comme n'établissant que de simples suspensions de prescription. Mais cela n'est pas exact. La suspension de prescription suppose que l'action à laquelle la prescription doit s'appliquer, est déjà ouverte; et il n'en est point ainsi dans les différentes hypothèses dont s'occupe l'article précité.

⁶ L'action en garantie pouvant être exercée dès avant que l'éviction ait été consommée, et à partir du trouble, elle devient, par cela même, prescriptible à dater de ce fait. Cpr. art. 175 et suiv. du Code de procédure. Le mot *éviction*, dans l'art. 2257, comme dans les art. 1625 et suiv., comprend non-seulement l'éviction consommée, mais encore la crainte d'éviction résultant d'un trouble juridique. Cpr. art. 884 et 1640; § 625, texte n° 2, notes 25 et 26. Civ. cass., 12 décembre 1837, Sir., 38, 1, 16. Voy. en sens contraire: Vazeille, *Des prescriptions*, I, 295; Duranton, XXI, 330.

⁷ Cpr. § 434, texte et note 11; § 435, texte et note 2; § 438, texte et note 1; § 439, texte, notes 5 et 6.

même aucun paiement n'aurait été fait depuis plus de trente ans, le créancier n'en serait pas moins recevable à réclamer les termes ou annuités dont l'échéance ne remonterait pas à trente ans.

Il en est autrement des rentes perpétuelles ou viagères et de leurs arrérages⁸. Le fonds même de la rente, c'est-à-dire le droit pour le créancier d'exiger le service des arrérages, se prescrit par le laps de trente années à partir du jour du contrat de constitution⁹, s'il n'a été payé aucuns arrérages, et au cas contraire, à partir du jour du dernier paiement. Lorsque cette prescription est accomplie, elle fait obstacle à la demande des arrérages mêmes qui, considérés isolément, ne seraient point encore frappés de prescription.

§ 773.

Du temps requis pour la prescription. De la prescription ordinaire.

Toutes les actions susceptibles de prescription se prescrivent, en général, par trente ans. Art. 2262.

Cette règle reçoit exception en ce sens, que certaines actions se trouvent soumises à une prescription plus courte que celle de trente ans. Mais elle est absolue en ce sens, qu'il n'existe pas d'action dont la prescription exige un laps de temps de plus de trente ans¹.

Du reste, les dispositions qui restreignent la durée ordinaire de la prescription doivent, comme constituant des exceptions à la règle

⁸ La raison de la différence qui existe à cet égard entre les rentes et les obligations divisées en termes ou annuités, consiste en ce que les obligations de la dernière espèce constituent autant d'obligations qu'il y a de termes ou d'annuités, tandis qu'une rente ne forme qu'une créance unique dont les arrérages sont les fruits civils.

⁹ Et non pas seulement à partir de la première échéance des arrérages. M. Vazeille (I, 358) soutient cependant le contraire, en appliquant à tort à la question l'art. 2257. Mais son opinion, que repoussent également l'art. 2263 et les explications données sur cet article au Conseil d'état (Loché, *Lég.*, XVI, p. 541, n° 14), a été rejetée tant par la doctrine que par la jurisprudence. Troplong, II, 840. De Fréminville, *De la minorité*, I, 485. Pau, 26 juillet 1827, Sir., 27, 2, 111. Civ. cass., 5 août 1829, Sir., 29, 1, 386.

¹ Cpr. sur l'effet que la promulgation du Code Napoléon a produit, en ce qui concerne les prescriptions commencées antérieurement, et qui, d'après le Droit ancien, ne s'accomplissaient que par un laps de temps de plus de trente ans : § 212.

qui vient d'être posée, être strictement limitées aux actions qu'elles concernent².

§ 774.

Continuation. Des prescriptions extraordinaires.

1° Les actions suivantes se prescrivent par dix ans :

a. Les actions qui compètent au mineur devenu majeur ou à ses héritiers, contre le tuteur, en raison de la gestion de la tutelle¹. Art. 475.

b. L'action en revendication d'un immeuble corporel², l'action hypothécaire³, les actions confessoires de servitudes, soit réelles, soit personnelles⁴, et les actions en résolution de conventions ou de dispositions ayant pour objet la translation de la propriété d'un immeuble⁵, lorsque ces différentes actions sont dirigées contre un tiers possesseur avec juste titre et bonne foi. Art. 2265 et 2180, n° 4, al. 3 et 4, et arg. de ces articles⁶.

c. Les actions en nullité ou en rescision de conventions, ou autres actes de volonté⁷. Art. 1304.

d. Les actions civiles en réparation du dommage causé par un crime⁸. Code d'inst. crim., art. 3 et 637.

On ne mentionnera pas ici les dispositions des art. 1212, 1792, et 2270, qui n'établissent pas de véritables prescriptions⁹.

² Merlin, *Rép.*, v° Prescription, sect. II, § 8, n° 6. Cpr. § 121, texte et notes 37 à 40; § 123, texte et note 51; § 339, texte et notes 13 à 23; § 354, texte *in fine*, et notes 34 à 36.

¹ Cpr. § 121, texte et notes 34 à 36.

² Cpr. § 217.

³ Cpr. § 293.

⁴ Cpr. §§ 215 et 230, texte n° 7; § 255, texte n° 3.

⁵ Cpr. § 356, texte, notes 41 et 43; § 685 *quater*, texte n° 3, notes 7 et 8; § 696, texte n° 4 *in fine*, et note 83; § 739, texte n° 3, et note 73. — Voy. cependant art. 966; § 709, texte *in fine*, notes 36 et 38.

⁶ Voy. cependant art. 2266. Le délai de dix ans peut, par application de cet article, se prolonger jusqu'à vingt ans, pour les différentes actions dont il est parlé au texte.

⁷ Cpr. § 339.

⁸ Cpr. § 445, texte et notes 13 à 21.

⁹ L'art. 1212 consacre une présomption de remise de la solidarité. Les art. 1792 et 2270 établissent un temps d'épreuve, au bout duquel les architectes ou entrepreneurs sont dégagés de toute responsabilité relativement aux constructions ou gros ouvrages qu'ils ont faits ou dirigés. Cpr. § 374, texte et note 15.

2° Les actions ci-après indiquées se prescrivent par cinq ans ¹⁰ :

a. L'action en garantie du partage, lorsqu'elle est fondée sur l'insolvabilité du débiteur d'une rente¹¹. Art. 886.

b. Les actions en restitution de pièces confiées à des juges ou à des avoués. La prescription court à dater du jugement de l'affaire à l'occasion de laquelle la remise des pièces a eu lieu. Art. 2276.

c. Les actions ayant pour objet le paiement d'arrérages de rentes perpétuelles ou viagères, de pensions alimentaires, de loyers de maisons ou de prix de ferme, d'intérêts dus en vertu de créances reconnues¹², et généralement de toute somme payable par année, ou à des termes périodiques plus courts. Art. 2277.

La prescription dont il s'agit ici a été établie, dans un but d'utilité publique, pour prévenir une accumulation d'arrérages, d'intérêts, ou d'annuités, qui deviendrait ruineuse pour les débiteurs¹⁴.

Il résulte de là que le débiteur de pareilles prestations peut, même après avoir reconnu qu'elles n'ont pas été payées pendant un certain temps, repousser, par la prescription de cinq ans, la demande en paiement de ces prestations, pourvu qu'en faisant cet aveu, il n'ait pas promis de les acquitter¹⁴.

La disposition de l'art. 2277 peut être invoquée par tout débiteur sans distinction; elle peut l'être notamment par l'État, par exemple, quant aux intérêts des cautionnements des fonctionnaires

¹⁰ Pour ne pas scinder l'explication de l'art. 2273, nous ne mentionnerons pas ici la prescription de cinq ans, à laquelle se trouve soumise l'action des avoués en paiement de leurs frais et salaires, lorsqu'il s'agit d'affaires non encore terminées. Voy. à cet égard, texte n° 4, a, *in fine*.

¹¹ Cpr. § 625, texte n° 2, et notes 44 à 46.

¹² Nous avons cru devoir substituer les expressions *intérêts dus en vertu de créances reconnues*, aux termes *intérêts des sommes prêtées*, qu'on lit dans l'art. 2277. Cette substitution trouvera sa justification dans les explications qui seront données aux notes 16 à 26 *infra*.

¹³ L'origine de cette prescription se trouve dans l'art. 71 d'une ordonnance rendue par Louis XII, en juin 1510 (*Anciennes lois françaises*, XI, p. 602). *Exposé de motifs*, par Bigot-Préameneu (Loché, *Lég.*, XVI, p. 585, n° 42). Troplong, II, 1002, note 5 et 1036. Civ. cass., 12 mars 1833, Sir., 33, 1, 299. Voy. aussi les arrêts cités à la note suivante.

¹⁴ Troplong, *loc. cit.* Paris, 10 février 1826, Sir., 26, 2, 285. Rouen, 29 juin 1831, Sir., 31, 1, 439. Civ. rej., 10 mars 1834, Sir., 34, 1, 800. Voy. en sens contraire : Amiens, 26 juin 1826, Sir., 28, 2, 173.

publics et officiers ministériels, et quant aux traitements de la Légion d'Honneur ¹⁵.

Elle s'applique aux intérêts de toute créance dont la quotité se trouve déterminée, quelle que soit la nature de la créance ¹⁶, et peu importe qu'il s'agisse d'intérêts dus en vertu d'une convention, de la loi, ou d'un jugement ¹⁷.

Ainsi, les intérêts dus en vertu de la loi, soit de la somme formant le reliquat d'un compte de tutelle rendu et apuré, soit de la dot ou des reprises dotales, se prescrivent par cinq ans ¹⁸. Il en est de même des intérêts d'un prix de vente, qu'ils soient dus par suite d'une convention spéciale, ou en vertu de la loi, et que la vente ait ou non pour objet une chose productive de fruits ¹⁹.

¹⁵ Art. 2227. Avis du Conseil d'état des 24 décembre 1808 - 24 mai 1809. Ordonnance rendue en Conseil d'état, du 28 mai 1838, Sir., 39, 2, 125. Ordonnance rendue en Conseil d'état, du 5 février 1841, Sir., 41, 2, 248. — L'art. 30 de la loi du 9 juin 1853, sur les pensions civiles, soumet même à une prescription de trois ans les arrérages de ces pensions et les secours annuels.

¹⁶ Bien que notre rédaction s'écarte de celle de l'art. 2277, qui ne parle que d'*intérêts des sommes prêtées*, nous croyons cependant qu'elle exprime la véritable pensée du législateur. On ne voit, en effet, aucune raison plausible pour établir, au point de vue dont s'agit, une distinction entre les intérêts des sommes prêtées, et ceux qui sont dus à raison d'autres créances, dont la quotité est d'ailleurs déterminée. Le motif sur lequel repose la disposition de l'art. 2277 étant général, cette disposition doit s'appliquer indistinctement à toute créance productive d'intérêts, dont le chiffre se trouve fixé. D'un autre côté, les termes *et généralement tout ce qui est payable par année*, qui suivent immédiatement les expressions ci-dessus rappelées, indiquent bien qu'elles ne sauraient être entendues d'une manière limitative. Du reste, si, malgré sa généralité, la disposition de l'art. 2277 doit être restreinte aux créances dont la quotité se trouve déterminée, la raison en est que le créancier n'a pas, tant et aussi longtemps que le chiffre de sa créance n'est pas déterminé, d'action spéciale et distincte pour demander les intérêts qui peuvent lui être dus, et qu'ainsi son droit aux intérêts ne peut se trouver soumis qu'à la prescription par laquelle s'éteindra son droit au principal.

¹⁷ Voy. les autorités citées aux notes 18, 19 et 21 *infra*. Voy. en sens contraire : Zachariæ, § 774 *bis*, texte et note 13. Cet auteur admet, d'une manière absolue, que la prescription de l'art. 2277 ne s'applique, ni aux intérêts légaux, ni aux intérêts judiciaires ou moratoires.

¹⁸ Cpr. art. 474, 1440, 1548, 1570. Troplong, II, 1025. Limoges, 26 janvier 1828, Sir., 29, 2, 31. Bordeaux, 8 février 1828, Sir., 28, 2, 116. Agen, 19 novembre 1830, Dalloz, 1831, 2, 253.

¹⁹ Deux opinions contraires à la proposition énoncée au texte, ont été émises, en ce qui concerne les intérêts du prix de vente d'une chose productive de fruits. D'après l'une de ces opinions, ces intérêts ne seraient pas soumis à la prescription de cinq ans, alors même qu'ils seraient dus en vertu d'une convention ex-

Ainsi encore, les intérêts moratoires alloués par jugement²⁰ sont soumis à la prescription de cinq ans, lors même qu'ils ont été adjugés à titre de dommages-intérêts²¹.

presse, et cela par la raison qu'ils ne sont que la représentation des fruits perçus par l'acheteur, et qu'il y aurait injustice à laisser à ce dernier la totalité de ces fruits, tout en le dispensant du paiement des intérêts de plus de cinq ans. Voy. en ce sens : Duranton, XVI, 343, XXI, 433 ; Paris, 31 janvier 1818, Sir., 18, 2, 233 ; Metz, 15 février 1822, Sir., 23, 2, 136 ; Paris, 12 décembre 1823, Sir., 24, 2, 377 ; Agen, 10 mai 1824, Sir., 24, 2, 375 ; Bastia, 16 mai 1827, Sir., 29, 2, 54. Mais cette manière de voir ne nous paraît pas admissible ; outre qu'elle tend à établir une exception incompatible avec la généralité des termes de l'art. 2277, elle contrarie manifestement l'esprit de la loi. En effet, comme les fruits sont ordinairement consommés au fur et à mesure de leur perception, l'acheteur ne se trouve pas toujours et nécessairement enrichi, au moment de la demande en paiement des intérêts de son prix, du montant des fruits par lui perçus, et l'accumulation des intérêts pourrait entraîner sa ruine, s'il était obligé de les acquitter pour une longue série d'années. D'après la seconde opinion, les intérêts du prix de vente d'une chose productive de fruits, ne se prescriraient par cinq ans qu'autant qu'ils auraient été stipulés, et non dans le cas où ils ne seraient dus qu'en vertu de la loi. Voy. en ce sens : Paris, 7 décembre 1831, Sir., 32, 2, 129 ; Paris, 25 mai 1833, Sir., 33, 2, 355. La distinction sur laquelle repose cette dernière opinion, est doublement vicieuse. En effet, si le motif qui sert de base à la première opinion est fondé, il s'applique tout aussi bien à l'hypothèse actuelle qu'à celle dont il a été précédemment question. D'un autre côté, on ne comprend pas comment une stipulation d'intérêts, entièrement surabondante, pourrait avoir pour effet de changer, en quoi que ce soit, les droits et la position des parties. Voy. dans le sens de la proposition énoncée au texte : Troplong, II, 1023 ; Colmar, 26 juin 1820, Sir., 22, 2, 128 ; Limoges, 17 juillet 1822, Sir., 22, 2, 295 ; Req. rej., 7 février 1826, Sir., 27, 1, 368 ; Toulouse, 14 février 1826, Sir., 27, 2, 248 ; Nîmes, 23 janvier 1827, Sir., 28, 2, 189 ; Grenoble, 6 juin 1829, Sir., 29, 2, 275 ; Req. rej., 9 juin 1829, Sir., 30, 1, 346 ; Civ. cass., 14 juillet 1830, Sir., 30, 1, 246 ; Douai, 3 juillet 1834, Sir., 34, 2, 369 ; Paris, 5 août 1852, Sir., 52, 2, 601 ; Req. rej., 16 août 1853, Sir., 55, 1, 575.

²⁰ Il est bien entendu que les intérêts qui ont couru pendant l'instance, depuis le jour de la demande jusqu'à celui de la condamnation, ne sont pas soumis à la prescription de cinq ans. Paris, 27 juin 1817, Sir., 17, 2, 375. Req. rej., 12 juillet 1836, Sir., 37, 1, 64.

²¹ On a cependant voulu soutenir le contraire, en disant que les intérêts moratoires accordés par jugement se confondent avec le principal, et ne peuvent être exigés séparément. Mais ce point de vue est entièrement faux. Si le créancier d'une somme principale adjugée avec intérêts à partir de la demande, ne peut être contraint à recevoir séparément les intérêts, rien ne saurait l'empêcher d'en poursuivre le paiement, sans exiger celui du principal. Et comme, d'un autre côté, ces intérêts ne sont isolément exigibles qu'au fur et à mesure de leur échéance annuelle, ils constituent évidemment des sommes payables par année, et se trouvent soumis comme telles à la prescription établie par l'art. 2277. Quant

Enfin, la prescription de l'art. 2277 s'étend également aux dividendes des actions de sociétés de commerce ou d'industrie, et cela, alors même que l'acte de société ne fixerait pas les époques de paiement de ces dividendes²².

Mais la prescription établie par l'art. 2277 ne s'applique pas aux intérêts de créances dont la quotité n'est pas encore déterminée²³.

Ainsi, les intérêts du reliquat d'un compte de tutelle ne sont pas soumis à cette prescription, tant que ce compte n'a pas été rendu et apuré²⁴. Il en est de même des intérêts des avances faites par un mandataire, ou des sommes qu'il a reçues pour le compte du mandant et qu'il a employées à son usage personnel, tant que le compte de gestion n'a pas été arrêté²⁵.

Ainsi encore, les intérêts des sommes dont un cohéritier est débiteur envers ses cohéritiers, soit en raison de dettes contractées envers le défunt, soit à titre de rapport, soit pour prix d'immeubles héréditaires acquis sur licitation, ne se prescrivent par cinq ans qu'à partir de la liquidation définitive de la succession²⁶.

Enfin, les intérêts de sommes dues par compte courant ne se

à la qualification de dommages-intérêts qui aurait été donnée à des intérêts moratoires, elle ne peut en changer la nature, puisqu'en définitive ces dommages-intérêts sont toujours des sommes exigibles à la fin de chaque année. Troplong, II, 1013 et suiv. Amiens, 21 décembre 1824, Sir., 25, 2, 340. Bourges, 18 mars 1825, Sir., 26, 2, 269. Nîmes, 5 mai 1830, Sir., 30, 2, 319. Civ. cass., 12 mars 1833, Sir., 33, 1, 299. Bordeaux, 13 août 1834, Sir., 34, 2, 676. Req. rej., 12 mai 1835, Sir., 35, 1, 251. Req. rej., 29 janvier 1838, Sir., 38, 1, 350. Bourges, 6 août 1841, Sir., 42, 2, 75. Voy. en sens contraire : Vazeille, II, 612; Duranton, XXI, 434; Paris, 2 mai 1816, Sir., 24, 2, 362; Paris, 21 décembre 1829, Sir., 30, 2, 104; Agen, 18 mars 1824, Sir., 24, 2, 363; Agen, 4 février 1825, Sir., 25, 2, 127; Rennes, 22 décembre 1836, Sir., 37, 2, 88.

²² Paris, 17 juillet 1849, Sir., 49, 2, 712. Douai, 4 janvier 1854, Sir., 54, 2, 542.

²³ La raison en est, que le créancier ne jouit pas, en pareil cas, pour réclamer les intérêts qui peuvent lui être dus, d'une action spéciale et distincte de celle qui lui compète à l'effet de faire fixer le montant de sa créance principale. Voy. les autorités citées aux quatre notes suivantes.

²⁴ Magnin, *Des minorités*, I, 688. Troplong, II, 1027. Nancy, 19 mars 1830, Sir., 30, 2, 345. Req. rej., 30 avril 1835, Sir., 35, 1, 555.

²⁵ Troplong, II, 1028. Civ. rej., 21 mai 1822, Sir., 22, 1, 416. Liège, 10 juillet 1833, Sir., 34, 2, 172. Req. rej., 18 février 1836, Sir., 36, 1, 940. Rouen, 4 mai 1843, Sir., 43, 2, 494. Civ. cass., 7 mai 1845, Sir., 45, 1, 644.

²⁶ Troplong, II, 1032. Colmar, 1^{er} mars 1836, Sir., 36, 2, 575. Paris, 24 novembre 1838, Sir., 38, 2, 480. Req. rej., 26 juin 1839, Sir., 39, 1, 555.

prescrivent par cinq ans qu'à dater du règlement de ce compte²⁷.

La prescription de l'art. 2277 est étrangère aux intérêts, qui ayant été, soit acquittés à la décharge du débiteur, par un tiers intéressé ou non intéressé à l'extinction de la dette²⁸, soit payés entre les mains d'un tiers, pour le compte du créancier²⁹, sont ainsi devenus de véritables capitaux. Il en est ainsi notamment des intérêts acquittés par un codébiteur, ou par une caution³⁰.

Cette prescription ne concerne pas davantage les restitutions de fruits naturels ou civils dus par un possesseur de mauvaise foi ou par un héritier déclaré indigne³¹.

Les cinq années d'intérêts auxquelles l'action du créancier se trouve restreinte, se comptent en remontant du jour de la demande, et non du jour de la dernière échéance annuelle, de telle sorte que si, après cinq échéances annuelles, le créancier forme sa demande en paiement dans le cours de la sixième année, il ne pourra exiger les intérêts échus pendant la première que proportionnellement au nombre de jours qui se sont écoulés depuis l'époque correspondante à celle de sa demande jusqu'à la fin de cette année³².

La prescription dont il est ici question est, en général, soumise aux mêmes causes de suspension que la prescription ordinaire. Ainsi, elle est notamment suspendue, lorsque le créancier n'a pu agir avant un événement dont il a dû attendre l'arrivée³³. Toutefois, elle court contre les mineurs et les interdits, sauf leur recours contre leurs tuteurs. Art. 2278. D'un autre côté, elle continue de courir, bien que les arrérages ou annuités aient cessé d'être dus pour l'avenir. C'est ainsi que les arrérages d'une rente viagère se

²⁷ Troplong, II, 1029. Vazeille, II, 612. Paris, 18 mai 1825, Sir., 25, 2, 390. Req. rej., 12 décembre 1838, Sir., 39, 1, 528. Caen, 3 mai 1843, Sir., 43, 2, 484.

²⁸ Troplong, II, 1034. Duranton, XXI, 431. Cpr. Req. rej., 22 janvier 1828, Sir., 39, 1, 35.

²⁹ Duranton, XXI, 430.

³⁰ Troplong, *loc. cit.* Caen, 7 août 1840, Sir., 40, 2, 528. Cpr. § 427, note 4. Voy. en sens contraire : Vazeille, II, 617; Lyon, 15 mars 1823, Sir., 23, 2, 243.

³¹ Cpr. § 201; § 594, texte n° 3 et note 5.

³² Les intérêts se prescrivent jour par jour. Bordeaux, 21 février 1838, Sir., 38, 2, 255. Voy. en sens contraire : Duranton, XXI, 429.

³³ Troplong, II, 1010. Grenoble, 20 juin 1832, Sir., 32, 2, 617. Grenoble, 30 août 1833, Sir., 34, 2, 529. Civ. rej., 9 juillet 1834, Sir., 34, 1, 504.

prescrivent par cinq ans, même après le décès du crédi-rentier³⁴.

d. Aux termes de l'art. 9 de la loi des finances du 29 janvier 1831, sont prescrites et définitivement éteintes au profit de l'État les créances qui, n'ayant pas été acquittées avant la clôture des crédits de l'exercice auquel elles appartiennent, n'auraient pu, à défaut de justifications suffisantes, être liquidées, ordonnancées et payées dans un délai de cinq années, à partir de l'ouverture de l'exercice pour les créanciers domiciliés en Europe, et de six années pour les créanciers résidant hors du territoire européen.

Cette prescription, d'après les termes dans lesquels elle est établie, ne concerne que les créances payables sur les crédits d'un exercice déterminé³⁵. Elle est étrangère à la demande en restitution de sommes faisant partie d'une succession dont l'État s'est fait envoyer en possession à titre de déshérence, ainsi qu'aux demandes en remboursement de cautionnements, ou en paiement de sommes que l'État était tenu de verser à la caisse des dépôts et consignations³⁶.

3° La prescription s'accomplit au bout de trois ans à l'égard des actions civiles en réparation du dommage causé par un délit correctionnel³⁷. Code d'inst. crim., art. 3 et 638.

4° Elle s'accomplit par le laps de deux ans, en ce qui concerne :
a. Les actions des avoués en paiement de leurs frais et salaires. Art. 2273.

On entend par *salaires*, les émoluments dus à l'avoué à l'occasion des différents actes de son ministère. Les sommes qu'il réclamerait, à titre d'honoraires extraordinaires, pour des mémoires publiés dans l'intérêt de son client, ne constituent pas des salaires auxquels s'applique la prescription de l'art. 2273³⁸.

³⁴ Troplong, II, 1003. Voy. en sens contraire : Paris, 22 juillet 1826, Sir., 27, 2, 177.

³⁵ C'est dans le but de restreindre aux créances de cette nature la prescription dont il s'agit, que paraissent avoir été insérées dans l'art. 9 de la loi du 29 janvier 1831, les expressions suivantes, « qui n'ayant pas été acquittées avant la « clôture des crédits de l'exercice auquel elles appartiennent. »

³⁶ Ordonnance en Conseil d'état du 26 juillet 1844, Sir., 44, 2, 602. Décrets en Conseil d'état du 19 mai 1853 et du 4 mai 1854, Sir., 54, 2, 155 et 630.

³⁷ Cpr. § 445, texte et notes 13 à 21.

³⁸ Req. rej., 22 juillet 1835, Sir., 35, 1, 484. — Du reste, l'art. 2273 est complètement étranger aux salaires qui pourraient être dus à un avoué, non en cette qualité, mais comme mandataire ordinaire, *ad negotia*. Troplong, II, 985. Cpr. Bordeaux, 9 juin 1840, Sir., 40, 2, 295.

Le terme *frais* comprend, d'une part, les avances faites par l'avoué pour timbre, droits d'enregistrement ou de greffe, et salaires d'huissier, d'autre part, les sommes déboursées pour copies ou extraits d'actes qu'il a retirés de l'étude d'un notaire, d'un greffe, de la conservation des hypothèques, ou des archives d'une administration³⁹. Il comprend même les sommes payées à des avocats pour honoraires de plaidoirie ou de consultation, en tant que ces honoraires sont de nature à entrer en taxe. Mais il ne s'étend pas aux honoraires extraordinaires que l'avoué aurait, comme simple mandataire ou *negotiorum gestor* de son client, payés à l'avocat qui a défendu les intérêts de ce dernier⁴⁰.

La prescription établie par l'art. 2273 court à partir, soit du jour où le litige a été terminé par jugement définitif ou par transaction, soit du jour de la cessation du mandat de l'avoué, par suite de révocation, décès, démission, ou destitution⁴¹. Il en serait ainsi, dans le cas même où l'avoué aurait conservé en sa possession les pièces de la procédure⁴².

En ce qui concerne les affaires non encore terminées, la prescription de l'action des avoués ne s'accomplit que par cinq années, qui se comptent pour chaque article de frais et de salaires, du jour où ils en sont devenus créanciers. Art. 2273.

b. La prescription s'accomplit également par le laps de deux ans, quant aux actions en restitution de pièces confiées à des huissiers. Elle court, en pareil cas, à partir de l'exécution de la commission ou de la signification des actes dont ils étaient chargés. Art. 2276⁴³.

³⁹ Civ. cass., 16 décembre 1846, Sir., 47, 1, 137.

⁴⁰ Grenoble, 30 juillet 1821, Sir., 22, 2, 145. Pau, 7 juin 1828, Sir., 29, 2, 85. Riom, 24 mai 1838, Sir., 38, 2, 388. Voy. en sens contraire : Vazeille, II, 684; Troplong, II, 979; Riom, 9 juin 1840, Sir., 40, 2, 295.

⁴¹ La loi ne parle à la vérité que de la révocation de l'avoué; mais il est évident que la révocation ne fait courir la prescription de l'art. 2273, que parce qu'elle entraîne la cessation du mandat de l'avoué, et dès lors toute cause de nature à faire cesser son mandat doit également avoir pour effet de faire courir la prescription dont s'agit. Troplong, II, 980. Req. rej., 19 août 1816, Sir., 17, 1, 378. Cpr. Civ. cass., 18 mars 1807, Sir., 7, 2, 1109.

⁴² Civ. cass., 28 mars 1854, Sir., 54, 1, 528. Cpr. Civ., cass., 10 mai 1836, Sir., 36, 1, 841.

⁴³ La prescription établie par cet article ne s'applique pas aux demandes en restitution de sommes que des huissiers auraient touchées pour leurs clients. Rouen, 1^{er} juillet 1828, Sir., 29, 2, 32.

5° La prescription s'accomplit par le laps d'une année quant aux actions suivantes (art. 2272) :

a. Les actions des médecins, chirurgiens, et pharmaciens, en paiement des sommes dues pour visites, opérations, et médicaments. Cette prescription court, même en ce qui concerne les honoraires réclamés pour visites, à partir du jour où chacune d'elles a eu lieu⁴⁴. Elle n'est point interrompue par la mort du débiteur⁴⁵.

b. Les actions des huissiers, en paiement de leurs frais et salaires.

Cette prescription ne s'applique pas à l'action d'un huissier contre un avoué en paiement du coût d'actes que celui-ci l'a chargé de signifier dans l'intérêt de ses clients⁴⁶.

c. Les actions des marchands, en paiement des fournitures faites, soit à un particulier non commerçant, soit même à un négociant, mais pour des causes étrangères à son négoce.

Le terme *marchands*, dans le sens de l'art. 2271, comprend, en général, tous ceux qui s'occupent habituellement de ventes en gros ou en détail. Il comprend même les ouvriers qui, en raison des fournitures qu'ils sont dans l'habitude de faire, sont plutôt à considérer comme des commerçants que comme de simples artisans⁴⁷.

d. Les actions des maîtres de pension, en paiement du prix de la pension de leurs élèves, et celles des maîtres ouvriers, en paiement du prix de l'apprentissage.

⁴⁴ Limoges, 3 juillet 1839, Sir., 40, 2, 57. Cpr. aussi les considérants d'un arrêt de cassation du 29 octobre 1810, Sir., 41, 1, 23. Voy. en sens contraire : Pothier, *Des obligations*, II, 716 ; Troplong, II, 959 ; Vazeille, II, 733 ; Duranton, XXI, 413. D'après ces auteurs, la prescription de l'action en paiement des honoraires dus pour visites, ne commencerait à courir que de la mort du malade, ou du renvoi du médecin. Bien que cette opinion soit conforme à l'ancienne jurisprudence, il nous paraît impossible de l'admettre aujourd'hui, parce qu'elle est en opposition manifeste avec l'art. 2274, et que chaque visite faite par un médecin constitue à son profit une créance distincte. D'ailleurs, l'application de la doctrine que nous combattons, nécessiterait, entre les maladies aiguës et les maladies chroniques, des distinctions qui laisseraient trop de latitude au pouvoir discrétionnaire du juge. Cpr. Delvincourt, II, p. 198.

⁴⁵ Civ. cass., 29 octobre 1810, Sir., 41, 1, 23.

⁴⁶ Orléans, 15 mars 1856, Sir., 56, 2, 551.

⁴⁷ Troplong, II, 955. Agen, 5 juillet 1833, Sir., 34, 2, 46. Paris, 22 novembre 1833, Sir., 34, 2, 184. — La proposition énoncée au texte s'applique notamment aux imprimeurs. Civ. cass., 19 janvier 1853, Sir., 53, 1, 432. Voy. cep. Troplong, II, 963 ; Agen, 5 juillet 1833, Sir., 34, 2, 46.

e. Les actions des domestiques, en paiement de leurs salaires.

Le terme *domestiques* ne comprend pas les individus dont les services rentrent dans l'exercice d'une profession libérale, tels que les précepteurs, les secrétaires, les commis et les clercs⁴⁸. L'action qui leur compète en paiement de leurs traitements ne se prescrit que par cinq ans⁴⁹.

f. Les actions civiles en réparation du dommage causé par une contravention de simple police. Code d'inst. crim., art. 640.

6° La prescription est de six mois (art. 2271) :

a. Quant aux actions des maîtres et instituteurs, en paiement des leçons qu'ils donnent au mois⁵⁰.

b. Quant à celles des hôteliers et traiteurs, en paiement de leurs loyers, et de la nourriture qu'ils ont fournie, soit dans leur établissement, soit au dehors⁵¹. Cette prescription s'applique également à l'action des marchands de vin et cafetiers, en paiement des objets qui ont été consommés chez eux⁵². Mais elle ne s'étend pas à la demande en paiement de fournitures faites par les boulangers, pâtisseries, bouchers, confiseurs, et autres marchands de comestibles, débitant à boutique ouverte⁵³.

c. Quant aux actions des ouvriers et gens de travail, en paiement de leurs journées, fournitures et salaires.

On doit comprendre sous les termes *ouvriers et gens de travail*, les simples artisans⁵⁴, et tous ceux qui sont payés à la journée, quelle que soit d'ailleurs la nature de leurs services et de leurs travaux⁵⁵.

7° Les actions civiles en réparation de dommages causés par des délits forestiers et de chasse, se prescrivent par trois mois⁵⁶.

⁴⁸ Cpr. § 260, texte n° 4; § 372, texte *in fine*, et note 12.

⁴⁹ Art. 2277. Troplong, II, 938 et 945. Vazeille, II, 756. Paris, 14 janvier 1825, Sir., 25, 2, 342. Bourges, 30 mai 1829, Sir., 30, 2, 118.

⁵⁰ Si les leçons étaient payables par année ou par trimestre, la prescription ne s'accomplirait que par cinq ans. Art. 2277. Troplong, II, 945. Req. rej., 12 janvier 1820, Sir., 20, 1, 142.

⁵¹ Duranton, XXI, 405 et 416.

⁵² Merlin, *Rép.*, v° Prescription, sect. II, § 1, n° 1.

⁵³ L'action compétant à ces personnes ne se prescrit que par un an. Art. 2272. Troplong, II, 951.

⁵⁴ Req. rej., 27 janvier 1851, Sir., 51, 1, 247. Cpr. note 47 *supra*.

⁵⁵ Ainsi, par exemple, l'action du contre-maître ou chef d'atelier, payé à la journée, se prescrit par six mois. Civ. cass., 7 janvier 1824, Sir., 24, 1, 90.

⁵⁶ Code forestier, art. 185. Loi sur la police de la chasse du 3 mai 1844, art. 29.

8° La prescription est d'un mois quant aux actions civiles en réparation de dommages causés par des délits ruraux ou de pêche⁵⁷.

Les prescriptions de courte durée, établies par les art. 2271 à 2277, courent contre les mineurs et les interdits, sauf leur recours contre les tuteurs. Art. 2278. Mais elles sont soumises aux mêmes causes d'interruption que la prescription ordinaire.

Conformément au Droit commun, l'interruption de pareilles prescriptions n'a pas pour effet de prolonger pour l'avenir le laps du temps au bout duquel elles s'accomplissent⁵⁸, à moins cependant que l'acte interruptif n'ait en même temps opéré novation⁵⁹. C'est ce qui arrive notamment, lorsque la créance a été reconnue par jugement, ou constatée par un acte séparé portant reconnaissance et obligation de la part du débiteur⁶⁰; dans ce cas, elle n'est plus soumise qu'à la prescription de trente ans⁶¹.

Les prescriptions de six mois, d'un an, et de deux ans, établies par les art. 2271 à 2273, courent nonobstant la continuation des fournitures, services, ou travaux, de telle sorte qu'elles s'accomplissent, en ce qui concerne les différents articles de réclamation, par les délais ci-dessus indiqués, comptés à partir du jour des fournitures, services, ou travaux, correspondants à chacun d'eux⁶², Art. 2274, al. 1.

⁵⁷ Loi des 28 septembre - 6 octobre 1791, tit. I, sect. VII, art. 8. Loi sur la pêche fluviale, du 15 avril 1829, art. 62.

⁵⁸ Cpr. § 213. Ainsi, par exemple, lorsque la prescription quinquennale a été interrompue par un commandement ou une saisie, cette interruption n'empêche pas que la prescription ne s'accomplisse par un nouveau laps de cinq années à compter du jour du commandement ou de la saisie. Arg. Code de commerce, art. 189. Troplong, II, 687. Nancy, 18 décembre 1837, Sir., 38, 2, 222. Voy. en sens contraire : Duranton, XXI, 267; Toulouse, 20 mars 1835, Sir., 35, 2, 418.

⁵⁹ Cpr. § 213. Voy. aussi Civ. rej., 6 mai 1840, Sir., 40, 1, 810; Bourges, 3 février 1843, Sir., 44, 2, 35.

⁶⁰ Cpr. Req. rej., 19 août 1816, Sir., 17, 1, 378; Req. rej., 29 juin 1842, Sir., 42, 1, 712.

⁶¹ Le second alinéa de l'art. 2274 n'est qu'une application particulière de la proposition énoncée au texte. Rouen, 5 mars 1842, Sir., 42, 2, 318. Voy. aussi les autorités citées à la note 58 *supra*. — Il est du reste bien entendu que la maxime *Actiones quæ tempore pereunt, semel inclusæ judicio, salvæ permanent*, s'applique également aux prescriptions dont il est question au texte. C'est ce que les termes *ou citation en justice non périmée*, du second alinéa de l'art. 2274, indiquent spécialement en ce qui concerne les prescriptions dont il s'occupe.

⁶² Cette proposition s'applique même aux honoraires dus pour visites de médecins. Cpr. note 44 *supra*.

Du reste, celui auquel on oppose une prescription de cette espèce, peut déférer à celui qui l'invoque, le serment sur la question de savoir si la dette a été réellement payée. Il est même autorisé à déférer sur ce point un serment de crédulité à la veuve et aux héritiers de ce dernier, ou à leurs tuteurs s'ils sont mineurs. Art. 2275. Mais il ne serait pas admis à combattre par d'autres moyens la présomption de libération sur laquelle reposent ces prescriptions⁶³.

§ 775.

Des effets juridiques de la prescription.

La prescription est une exception péremptoire, opposée à la demande envisagée sous le rapport du droit d'action.

La prescription n'étant qu'une exception, le droit d'action subsiste tant qu'elle n'a pas été opposée, et par suite, l'obligation conserve jusque-là son efficacité civile¹.

La prescription n'étant qu'une exception péremptoire fondée sur ce que le droit d'action n'a point été exercé dans le délai à ce déterminé par la loi, elle ne peut, de sa nature, atteindre que ce droit d'action. Il en résulte que, lorsque la prescription est oppo-

⁶³ Troplong, II, 995. Rouen, 10 juin 1834, Sir., 34, 2, 641. Lyon, 18 janvier 1836, Sir., 36, 2, 554. Civ. cass., 29 novembre 1837, Sir., 38, 1, 431. Civ. cass., 27 juillet 1853, Sir., 53, 1, 705. Voy. cependant en sens contraire : Toullier, X, 54 ; Duranton, XIII, 434. D'après ces auteurs, celui auquel on oppose une prescription de cette espèce, pourrait également faire interroger son adversaire sur faits et articles.

¹ Cpr. § 314, texte et note 5. En vain se prévaudrait-on, à l'appui de l'opinion contraire, des dispositions des art. 1234 et 2219. Ces articles disent, il est vrai, que la prescription est un mode d'extinction des obligations, un moyen de se libérer. Mais comme le premier de ces articles se réfère évidemment au second, et que celui-ci subordonne l'efficacité de la prescription au concours des conditions exigées par la loi, ils ne sont, ni l'un ni l'autre, aucunement contraires à notre système, puisqu'il résulte de l'ensemble des art. 2220, 2223, 2224 et 2225 que la prescription ne produit son effet qu'autant qu'elle est opposée par le débiteur. Si la prescription devait produire son effet de plein droit, il en résulterait que le droit auquel elle s'applique, s'est trouvé éteint depuis le moment où elle a été accomplie, et dans cette hypothèse, l'acte par lequel le débiteur manifesterait l'intention de ne pas se prévaloir de la prescription, ne constituerait plus une simple renonciation au bénéfice de cette dernière, mais engendrerait une obligation nouvelle. Or, un pareil système est évidemment inadmissible. Duranton, XXI, 107 et suiv. Voy. en sens contraire : Troplong, I, 29 et suiv.

sée à une action ayant pour objet l'accomplissement d'une obligation, son admission n'a d'autre effet que de priver cette dernière de son efficacité civile, et la laisse subsister comme obligation naturelle².

La prescription étant fondée sur ce que le droit d'action n'a point été exercé dans le délai déterminé par la loi, et s'attaquant à ce droit en lui-même, elle engendre de sa nature une exception réelle³, qui peut, comme telle, être opposée par tous les codébiteurs solidaires, et par la caution, malgré la renonciation qu'y aurait faite l'un de ces codébiteurs ou le principal obligé⁴. Quant aux autres créanciers du débiteur, au profit duquel la prescription s'est accomplie, ils sont non-seulement autorisés à l'opposer du chef de ce dernier, s'il n'y a pas renoncé, mais encore à faire rétracter sa renonciation par voie d'action paulienne, à la seule condition d'établir le préjudice que leur a causé cette renonciation⁵. Art. 2225.

² Pothier, *Des obligations*, nos 196, 642 et 666. *Exposé de motifs*, par Bigot-Préameneu (Loché, *Lég.*, XII, p. 264, n° 113). Merlin, *Rép.*, v° Prescription, sect. I, § 2; v° Main-morte (Gens de), § 7, n° 5. Delvincourt, II, p. 452. Duranton, X, 41; XXI, 106. Req. rej., 26 mars 1845, Sir., 47, 1, 120. Voy. en sens contraire: Troplong, I, 29 à 32. Cet auteur, qui ne distingue pas nettement la question actuelle de celle que nous avons discutée à la note précédente, invoque encore les art. 1234 et 2219. Mais il est évident que le législateur, en disant que la prescription est un mode d'extinction des obligations, un moyen de se libérer, n'a eu en vue que l'obligation civile, et qu'ainsi les dispositions des articles précités sont complètement étrangères à la question de savoir si l'obligation naturelle s'éteint, en cas de prescription, avec l'obligation civile. Ce qui ne peut laisser aucun doute à cet égard, c'est que l'art. 1234 place sur la même ligne l'extinction des obligations par suite de prescription, et leur extinction par l'effet de la nullité ou de la rescision prononcée en justice, et qu'il est impossible de prétendre que le jugement qui admet la nullité ou la rescision d'un engagement, ait pour effet d'éteindre même l'obligation naturelle, à laquelle le débiteur pourrait se trouver soumis, malgré le vice dont son engagement est entaché aux yeux de la loi civile. D'ailleurs, dans le système de M. Troplong, il faudrait aller jusqu'à dire que l'engagement par lequel un débiteur s'obligerait à payer une dette déclarée prescrite, serait sans effet, comme destitué de toute cause, soit civile, soit naturelle. Cpr. § 345. Et cette conséquence nous paraît condamner la doctrine dont elle découle.

³ La cour de cassation (Civ. cass., 8 décembre 1852, Sir., 52, 1, 795) a jugé, par application de cette idée, que la femme d'un commerçant qui a souscrit solidairement avec lui un billet à ordre, peut invoquer la prescription de l'art. 189 du Code de commerce.

⁴ Vazeille, I, 241. Troplong, I, 79, et II, 629. Paris, 8 pluviôse an X, Sir., 2, 2, 319. Limoges, 18 décembre 1842, Sir., 43, 2, 495. Cpr. § 426, texte, notes 14 et 15.

⁵ Merlin, *Quest.*, v° Garantie, § 7. Duranton, XXI, 150. Coulon, *Questions*

L'exception de prescription ne peut être suppléée d'office par le juge, qui n'est autorisé à l'admettre qu'autant qu'elle a été proposée explicitement, ou du moins implicitement⁶. Art. 2223.

L'exception de prescription peut être proposée en tout état de cause. Art. 2224. Elle peut l'être, même après défense au fond, et pour la première fois en instance d'appel, pourvu que la partie qui s'en prévaut ne doive pas, d'après les circonstances, être présumée y avoir renoncé⁷. Le jugement qui rejeterait cette exception comme tardive, par cela seul qu'elle n'aurait été proposée qu'après défense au fond ou qu'en instance d'appel, violerait la disposition de l'art. 2224⁸.

La partie à laquelle on oppose une exception de prescription, ne peut la combattre par aucun moyen tendant à établir que la dette est encore due, ni même, en général, déférer à celui qui s'en prévaut, le serment litis-décisoire sur la question de savoir s'il a réellement acquitté l'obligation qui forme l'objet de la demande⁹.

§ 776.

De la renonciation à la prescription.

L'exception de prescription ne peut plus être proposée par ce-

de Droit, I, p. 158. Troplong, I, 101. Rataud, *Revue pratique*, 1856, I, p. 481. Civ. rej., 21 mars 1843, Sir., 43, 1, 681. Bordeaux, 13 décembre 1849, Sir., 49, 2, 438. Cpr. § 313, texte et note 12. Voy. en sens contraire : Vazeille, I, 352 ; Nancy, 25 août 1829, Sir., 46, 2, 545, à la note. Voy. aussi Bordeaux, 21 mars 1846, Sir., 46, 2, 545. Il est à remarquer que dans l'espèce de ce dernier arrêt, la prescription avait été couverte par un jugement rendu avec le débiteur, jugement que les créanciers, à ce qu'il paraît, n'avaient pas attaqué par la voie de la tierce opposition.

⁶ Troplong, I, 91. Cpr. sur la question de savoir quels sont les cas dans lesquels la prescription peut être considérée comme ayant été implicitement proposée : Civ. cass., 26 février 1822, Sir., 22, 1, 344 ; Civ. cass., 18 avril 1838, Sir., 38, 1, 553 ; Req. rej., 28 avril 1840, Sir., 40, 1, 600.

⁷ Cpr. à cet égard, § 776.

⁸ Civ. cass., 5 juin 1810, Sir., 10, 1, 282. Req. rej., 19 mai 1829, Sir., 29, 1, 230. Civ. cass., 27 juillet 1855, Sir., 55, 1, 825.

⁹ *Arg. a contrario*, art. 2275, et Code de commerce, art. 189. La prescription constituant en général une peine infligée, dans un but d'intérêt public, à la négligence du créancier, il est évident que celui-ci ne peut s'y soustraire par une délation de serment. S'il en est autrement dans les hypothèses prévues par les art. 2275 du Code Napoléon et 189 du Code de commerce, c'est que la prescription repose alors sur une présomption de paiement, présomption que fait disparaître le refus de prêter le serment déféré.

lui qui y a renoncé expressément ou tacitement. Art. 2220 et 2221.

La renonciation à la prescription ne peut avoir lieu d'une manière efficace qu'après l'expiration du temps requis pour son accomplissement¹. Art. 2220.

Du reste, la renonciation à la prescription est régie par les règles relatives à la renonciation en général².

Ainsi, les simples administrateurs de la fortune d'autrui ne peuvent valablement renoncer à la prescription acquise au profit des personnes dont ils sont chargés d'administrer les biens. Art. 2222. Toutefois, si un jugement de condamnation était intervenu par suite d'une pareille renonciation, ce jugement sortirait son plein et entier effet, sauf rétractation par voie de requête civile dans les cas prévus par l'art. 481 du Code de procédure, et sauf dans tous les cas le recours de la partie condamnée contre l'administrateur de son patrimoine³.

Ainsi encore, la renonciation tacite ne peut résulter que de faits qui la supposent nécessairement. Art. 2221.

De cette proposition découlent entre autres les conséquences suivantes⁴ :

1^o La partie qui a commencé par faire valoir une exception de nullité ou de rescision, ou qui a d'abord prétendu qu'elle s'était libérée de son obligation sans en justifier, n'est pas par cela seule censée avoir renoncé à la prescription⁵.

Au contraire, celui qui, sans contester l'existence de sa dette, s'est borné à en discuter la quotité ou à demander des délais, doit être considéré comme ayant renoncé à la prescription⁶.

2^o Celui qui demande l'exécution d'une obligation résultant d'un contrat synallagmatique, n'est pas censé renoncer à la faculté d'opposer la prescription de l'engagement corrélatif que ce contrat lui a imposé⁷.

¹ Toutefois une renonciation anticipée emporterait interruption de la prescription, si elle contenait reconnaissance du droit de créancier. Cpr. art. 2248. Pothier, *Des obligations*, n^o 665. Troplong, I, 45. Duranton, XXI, 117.

² Cpr. § 323, texte n^o 1.

³ Troplong, I, 80 et 81. Cpr. Duranton, XXI, 126 et suiv.

⁴ Cpr. encore : Limoges, 26 mars 1819, Sir., 20, 2, 75 ; Bourges, 18 mars 1825, Sir., 26, 2, 269 ; Bordeaux, 7 février 1827, Sir., 27, 2, 147.

⁵ Duranton, XXI, 138 à 140. Troplong, I, 56. Vazeille, I, 344. Civ. cass., 19 avril 1815, Sir., 15, 1, 203. Bourges, 1^{er} février 1827, Sir., 27, 2, 158.

⁶ Troplong, I, 67 et 68.

⁷ Merlin, *Quest.*, v^o Prescription, § 10. Troplong, I, 73. Req. rej., 7 août

3° La notification faite par le tiers détenteur, conformément aux art. 2183 et 2184, pour arriver à la purge de l'immeuble par lui acquis, n'emporte pas nécessairement de sa part renonciation à la faculté de se prévaloir de la prescription antérieurement accomplie à l'égard de l'un ou l'autre des créanciers inscrits, auxquels cette notification a été adressée⁸.

1833, Sir., 33, 1, 721. Req. rej., 14 mai 1834, Sir., 34, 1, 810. Voy. en sens contraire : Duranton, XXI, 252; Riou, 28 mai 1840, Sir., 41, 2, 322.

⁸ Grenoble, 10 mars 1827, Sir., 28, 2, 41. Civ. rej., 6 mai 1840, Sir., 40, 1, 810. Bourges, 3 février 1843, Sir., 44, 2, 35. Voy. en sens contraire : Grenier, *Des hypothèques*, II, 510; Troplong, *Des hypothèques*, IV, 883 bis et 887 ter; Duranton, XX, 321. Ces auteurs se fondent sur ce que la notification dont s'agit contiendrait reconnaissance des droits des créanciers auxquels elle a été faite, et emporterait à leur profit, de la part du tiers détenteur, un engagement personnel, qui ne deviendrait prescriptible que par trente ans, à dater de la notification. Mais ces raisons ne nous paraissent pas concluantes. D'une part, il est inexact de prétendre que la notification faite aux créanciers inscrits contienne nécessairement reconnaissance de leurs droits, puisque le tiers détenteur ne fait que remplir une formalité indispensable à la purge complète de son immeuble, à tel point que, s'il avait omis de notifier son titre à ceux des créanciers inscrits dont l'hypothèque était prescrite à son égard, il serait obligé, pour faire disparaître leurs inscriptions, de les actionner séparément en radiation. D'autre part, si l'offre faite par le tiers détenteur de payer son prix d'acquisition entre les mains des créanciers inscrits, constitue de sa part un engagement personnel, cet engagement est de sa nature subordonné à l'existence du droit hypothécaire, et doit par conséquent s'évanouir, quant à ceux des créanciers dont l'hypothèque se trouverait inefficace. En résumé, quand on considère la position du tiers détenteur, et qu'on se pénètre du but de la purge, on est naturellement amené à reconnaître que l'offre faite par ce dernier, de payer aux créanciers inscrits son prix d'acquisition, n'a lieu que sous la réserve tacite et virtuelle de discuter ultérieurement leurs droits hypothécaires.



FIN DU SIXIÈME ET DERNIER VOLUME.

TABLE DES MATIÈRES

CONTENUES DANS LE SIXIÈME VOLUME.

Suite de la seconde partie.

(Livre second. — Seconde division. — Section seconde. — Chapitre premier.)

§§		Pages.
	VII. Des modalités permises ou prohibées en matière de dispositions entre-vifs ou testamentaires.	
691	Principe général.	1
	Exceptions.	
692	1. Des conditions et des charges impossibles ou illicites	1
	2. Des substitutions.	
693	a. Des substitutions en général. — Aperçu historique.	7
694	b. Des substitutions fidéicommissaires. — De leur prohibition . . .	10
	c. Des substitutions exceptionnellement permises.	
695	α Des majorats	34
696	β Des substitutions permises par le Code Napoléon	36
697	γ De l'extension qui avait été donnée par la loi du 17 mai 1826 à la faculté de substituer. — De l'abrogation de cette loi par celle des 17 janvier, 30 avril et 7 mai 1849	61
	VIII. Des donations entre-vifs sous le rapport de leur étendue, de leurs modalités, de leurs effets, et de leur révocation.	
698	1. Division des donations entre-vifs sous le rapport de leur étendue.	63
	2. Des modalités des donations.	
699	a. Des donations conditionnelles.	63
700	Continuation. Spécialités sur le retour conventionnel	68
701	b. Des donations <i>sub modo</i> , ou avec charges	74
702	c. Des donations rémunératoires.	77
703	d. Des donations mutuelles ou réciproques	78
704	3. De la manière dont s'acquiert la propriété des objets donnés, et en particulier de la transcription des donations	78
705	4. Des droits du donataire	92
706	5. Des obligations du donataire	96
707	6. De la révocation des donations entre-vifs. — Notions générales. .	101
707bis	a. De la révocation pour cause d'inexécution des charges imposées au donataire.	102
708	b. De la révocation pour cause d'ingratitude.	104
709	c. De la révocation pour cause de survenance d'enfants	114

	Pages.
IX. Des mesures concernant la conservation et l'exécution des testaments. — De l'interprétation des dispositions de dernière volonté. — Des legs sous le rapport de leur étendue, de leurs modalités, de leurs effets, et de leur nullité, caducité, ou révocation.	
1. Des mesures concernant la conservation et l'exécution des testaments.	
710 a. De la conservation, de l'ouverture et de la mise à exécution des testaments	427
711 b. Des exécuteurs testamentaires	430
712 2. De l'interprétation des dispositions de dernière volonté	440
3. Des legs sous le rapport de leur étendue, de leurs modalités, de leurs effets, et de leur nullité, caducité, ou révocation.	
713 Notions générales	443
714 a. De la division des legs sous le rapport de leur étendue	443
715 b. Des modalités des legs.	449
716 c. Des personnes qui sont tenues d'acquitter les legs	450
717 d. De l'acquisition des legs. — De l'époque à laquelle ils s'acquièrent.	451
718 e. De la demande en délivrance des legs en général	453
719 Continuation. Développement des principes posés au § 718, en ce qui concerne les legs universels	458
720 Continuation. Développement des principes posés au § 718, en ce qui concerne les legs à titre universel	459
721 Continuation. Développement des principes posés au § 718, en ce qui concerne les legs particuliers.	462
722 f. Des droits des légataires	464
723 g. Des obligations des légataires en ce qui concerne les dettes et charges de la succession.	471
724 h. De la nullité, de la révocation, et de la caducité des legs. Généralités	480
725 α. De la révocation d'un testament ou d'un legs par le testateur	482
726 β. De la caducité des legs	496
727 γ. Des cas dans lesquels les legs sont susceptibles d'être révoqués après la mort du testateur	211
Chapitre second. Des dispositions à titre gratuit de droit exceptionnel.	
I. Du partage d'ascendant.	
728 Du caractère des actes juridiques dont il est traité aux art. 1075 à 1080. — Des partages auxquels s'appliquent les dispositions de ces articles	215
729 De la forme du partage d'ascendant.	219
730-731 Du mode de répartition à observer dans le partage d'ascendant. Des biens qui peuvent y être compris	220
732 Des personnes entre lesquelles les partages d'ascendants doivent être faits pour être valables	225
733 Des effets juridiques du partage d'ascendant	229
734 Du droit d'attaquer le partage pour cause de lésion, ou pour atteinte portée à la réserve.	233
II. Des dispositions faites par contrat de mariage.	
A. Généralités.	

TABLE DES MATIÈRES.

539

§§	Pages.
735 Introduction	242
735 ^{bis} Des dispositions par contrat de mariage quant à la forme	244
736 Des dispositions par contrat de mariage, en ce qui concerne les biens susceptibles d'en former l'objet, et les modalités sous lesquelles elles peuvent être faites	245
737 Des dispositions par contrat de mariage, en ce qui concerne leur réductibilité, leur révocation, et leur caducité.	246
B. Spécialités.	
1. Des dispositions à titre gratuit qu'un tiers peut faire par contrat de mariage au profit des futurs époux.	
738 a. Des dispositions ayant pour objets les biens présents du disposant, ou des donations entre-vifs.	247
739 b. Des dispositions ayant pour objet tout ou partie de l'hérédité du disposant, ou des institutions contractuelles	248
740 c. Des dispositions ayant cumulativement pour objet des biens présents et des biens à venir.	275
741 et 742 2. Des dispositions faites entre futurs époux par contrat de mariage.	281
III. Des dispositions entre époux faites pendant le mariage.	
743 Des dispositions entre époux pendant le mariage, sous le rapport de la forme	283
744 Des dispositions entre époux pendant le mariage, sous le rapport du fond	285

DROIT CIVIL PRATIQUE FRANÇAIS.

Chapitre I. Des actions et des exceptions.	
745 Généralités sur la manière de faire valoir ses droits	297
746 Des actions.	298
747 Des moyens de défense et des exceptions en général.	304
747 ^{bis} De la caution <i>judicatum solvi</i> en particulier.	305
748 Des personnes par lesquelles et contre lesquelles une demande peut être intentée	310
748 ^{bis} Spécialités sur les contestations entre Français et étrangers, et sur les contestations entre étrangers	312
Chapitre II. De la preuve.	
749 Introduction	321
I. Des cas dans lesquels il n'y a pas lieu à preuve, et du serment litisdécisoire.	
750 A. Des présomptions légales en général.	330
751 B. De l'aveu	333
C. Du serment litisdécisoire.	
752 Du serment en général.	345
753 Du serment litisdécisoire	348
II. De la preuve directe.	
A. De la preuve littérale.	
754 Généralités	357
755 Des actes authentiques	358
756 Des actes sous seing privé	376

	Pages.
§§	
757 Des livres de commerce	408
758 Des livres domestiques et des écritures non signées valant quittance.	411
759 Des tailles	416
760 Des copies d'actes	417
760 ^{bis} Des actes récongnitifs	418
B. De la preuve testimoniale.	
761 Généralités	421
1. Des principes qui régissent l'admission de la preuve testimoniale.	
762 Premier principe	425
763 Second principe	441
2. Des exceptions que reçoivent les principes posés aux deux paragraphes précédents.	
763 ^{bis} De l'exception relative aux matières de commerce	445
763 ^{ter} Des exceptions établies par les art. 1347 et 1348. — Généralités . .	448
764 Spécialités. — De l'exception établie par l'art. 1347.	450
765 Des exceptions établies par l'art. 1348	460
766 III. De la preuve indirecte	472
IV. Du complément de preuve.	
767 Du serment supplétif.	473
768 Du serment en plaidis ou <i>in litem</i>	477
769 Chapitre III. De l'autorité de la chose jugée	478
Chapitre IV. Des différentes manières dont les actions s'éteignent ou deviennent inefficaces, et spécialement de la prescription.	
770 A. Généralités	514
B. De la prescription.	
771 Notion de la prescription	514
772 Des actions qui sont ou non susceptibles d'être prescrites	518
773 Du temps requis pour la prescription. De la prescription ordinaire. . .	520
774 Continuation. Des prescriptions extraordinaires.	521
775 Des effets juridiques de la prescription	532
776 De la renonciation à la prescription.	534



TABLE

DES ARTICLES DU CODE NAPOLÉON

AVEC

Renvoi aux divers passages où chacun de ces articles est soit expliqué, soit rappelé.



Les chiffres romains et les chiffres arabes qui suivent immédiatement le numéro d'un article, se réfèrent aux volumes et aux pages où cet article se trouve plus spécialement traité. Les indications placées après l'abréviation *Cpr.*, renvoient aux passages accessoires concernant le même article.

ART.

1. I, 43 à 47. *Cpr.* I, 48 et 49.
2. I, 51 à 70. *Cpr.* II, 327 à 330 ; IV, 199 ; V, 489 et 495.
3. I, 70 à 101. *Cpr.* I, 250 et 251, 263 à 266 ; IV, 115, 235 à 237 ; V, 482, 485 et 486, 495.
4. I, 117.
5. I, 117.
6. I, 109 et 110. *Cpr.* I, 267, 330 ; II, 157, 534 ; III, 110, 140, 215, 220 ; IV, 232 et 233 ; V, 646, 689, 710 ; VI, 7, 423 et 424.
7. I, 163. *Cpr.* I, 252.
8. I, 163 et 164, 255 et 256. *Cpr.* I, 261 ; V, 507.
9. I, 209 à 213. *Cpr.* I, 214, 234 ; VI, 314.
10. I, 204 à 208, 213 et 214.
11. I, 276 à 278. *Cpr.* I, 163, 249 ; I, 254 à 263 ; II, 661 et 662 ; IV, 635.
12. I, 235 et 236. *Cpr.* I, 269.
13. I, 278 à 281. *Cpr.* I, 92, 163, 180, 250, 252, 254 à 263, 515 ; IV, 235, 635 ; V, 45 à 47, 507 ; VI, 307, 317.
14. VI, 312 à 316. *Cpr.* I, 251, 280 ; V, 45 et 46.
15. VI, 316 à 321. *Cpr.* I, 251, 256, 269 et 270.
16. VI, 305 à 310. *Cpr.* I, 251, 256, 279 et 280 ; III, 495.

ART.

17. I, 236 à 241.
18. I, 243 à 245.
19. I, 241 et 244. *Cpr.* I, 236, 237, 269.
20. I, 213 et 214, 244 et 245. *Cpr.* I, 212.
21. I, 239 et 240, 243. *Cpr.* I, 237.
22. I, 282. *Cpr.* I, 290.
23. I, 282.
24. I, 282.
25. I, 290 à 300. *Cpr.* II, 292, 455 ; III, 424 ; IV, 7, 148, 324 ; V, 67, 426, 428, 433, 454, 552 ; VI, 58, 70 et 71, 126, 124, 271 et 272.
26. I, 287 à 289.
27. I, 287 à 289. *Cpr.* IV, 148 et 149, 315.
28. I, 311 à 315. *Cpr.* I, 289, 318 à 319 ; V, 428 et 429.
29. I, 290. *Cpr.* I, 307.
30. I, 302 et 303. *Cpr.* I, 290 ; VI, 124.
31. I, 289 et 290.
32. I, 302.
33. I, 296 et 297. *Cpr.* V, 403.
34. I, 179. *Cpr.* I, 185.
35. I, 179. *Cpr.* I, 182 ; IV, 547 et 548.
36. I, 179. *Cpr.* III, 461, 464 ; IV, 640.
37. I, 179 et 180. *Cpr.* IV, 99.
38. I, 180.
39. I, 180.
40. I, 177.
41. I, 177. *Cpr.* IV, 95.
42. I, 178.

- | ART. | ART. |
|---|---|
| 43. I, 178. | 89. I, 197 et 198 ; IV, 107 et 108. |
| 44. I, 178. | 90. I, 197 et 198. |
| 45. I, 178, 194 à 196. Cpr. VI, 417. | 91. I, 197 et 198. |
| 46. I, 190 à 193. Cpr. I, 197 ; IV, 17 et 18, 24, 545, 548, 550, 700 ; VI, 428, 441, 449. | 92. I, 197 et 198. |
| 47. I, 196 et 197. Cpr. I, 97. | 93. I, 197 et 198. Cpr. I, 177. |
| 48. I, 196 et 197. Cpr. IV, 109 et 119. | 94. IV, 108 et 109. |
| 49. I, 180, 189 et 190. Cpr. I, 185. | 95. IV, 108 et 109. Cpr. I, 177, 197 et 198. |
| 50. I, 184 et 185. Cpr. I, 146, 186. | 96. I, 197 et 198. Cpr. I, 177. |
| 51. I, 186. | 97. I, 197 et 198. Cpr. I, 177. |
| 52. I, 186. Cpr. I, 177 ; IV, 24. | 98. I, 197 et 198. Cpr. I, 177. |
| 53. I, 186. Cpr. I, 146. | 99. I, 186 à 189. Cpr. IV, 23 et 24, 98 ; V, 410. |
| 54. I, 185, 189. | 100. I, 189. Cpr. IV, 98, 559 et 560 ; V, 410. |
| 55. I, 181. Cpr. I, 175. | 101. I, 189 et 190. Cpr. I, 177 ; IV, 98. |
| 56. I, 181. Cpr. I, 175 ; IV, 568, 707. | 102. I, 520. Cpr. I, 515. |
| 57. I, 182. Cpr. I, 179. | 103. I, 520 à 522. |
| 58. I, 183. | 104. I, 522. Cpr. I, 520. |
| 59. I, 183. | 105. I, 522 et 523. Cpr. I, 520. |
| 60. I, 183. | 106. I, 517. |
| 61. I, 183. Cpr. I, 177. | 107. I, 517. |
| 62. IV, 675 et 676. Cpr. I, 176, 181 ; IV, 700. | 108. I, 517 à 519. Cpr. I, 338 ; IV, 152, 166. |
| 63. IV, 93 à 95, 100 et 101. Cpr. IV, 108, 110, 112. | 109. I, 519. |
| 64. IV, 94 et 95. | 110. V, 63. Cpr. I, 523 et 524. |
| 65. IV, 95. | 111. I, 524 à 528. Cpr. III, 134, 306 ; IV, 36 ; V, 24. |
| 66. IV, 33 et 34. Cpr. I, 178 ; III, 461, 464. | 112. I, 531 à 534. Cpr. I, 529, 543, 573. |
| 67. IV, 35. Cpr. IV, 96. | 113. I, 533 et 534. Cpr. I, 529, 561, 573 ; V, 242, 248. |
| 68. IV, 34 et 35. Cpr. I, 185. | 114. I, 532 et 533. Cpr. I, 146 ; V, 378. |
| 69. IV, 35. Cpr. IV, 96. | 115. I, 535 et 536. Cpr. I, 537. |
| 70. IV, 96. Cpr. I, 178, 190. | 116. I, 536 et 537. Cpr. I, 555. |
| 71. IV, 96. Cpr. I, 178. | 117. I, 537. |
| 72. IV, 96. | 118. I, 537. |
| 73. IV, 96 et 97. Cpr. I, 178 ; IV, 64 à 73. | 119. I, 537. Cpr. I, 535. |
| 74. IV, 95 et 96. Cpr. I, 176, 516 ; IV, 93, 103. | 120. I, 537 et 538. Cpr. I, 541, 543 ; III, 495. |
| 75. IV, 12 et 13, 98 et 99, 104 et 105, 215 et 216. Cpr. I, 176, 179, 386 ; IV, 215. | 121. I, 535 et 536, 537 et 538. |
| 76. IV, 96 à 99, 215 et 216. Cpr. I, 179 ; IV, 13, 35, 215. | 122. I, 535 et 536. Cpr. I, 531 et 532. |
| 77. I, 184. | 123. I, 538 et 539. Cpr. I, 536 ; IV, 520 et 521 ; VI, 60, 120 à 123. |
| 78. I, 183 et 184. Cpr. I, 175. | 124. I, 549 à 552. Cpr. IV, 328, 421, 521 ; VI, 60. |
| 79. I, 184. Cpr. I, 179. | 125. I, 540 à 544. |
| 80. I, 184. | 126. I, 540 et 541, 550 et 551. Cpr. VI, 425. |
| 81. I, 184. | 127. I, 548 et 549, 552 et 553. Cpr. I, 546, 559 ; III, 83. |
| 82. I, 184. | 128. I, 542 et 543, 546. Cpr. I, 541 et 542, 544, 556. |
| 83. I, 184. | 129. I, 554 à 556. Cpr. I, 544, 551, 559 ; IV, 328. |
| 84. I, 184. | 130. I, 549. Cpr. I, 534, 551, 553, 559. |
| 85. I, 184. | 131. I, 548. Cpr. I, 534, 559. |
| 86. I, 184. | |
| 87. I, 184. Cpr. I, 177. | |
| 88. I, 197 et 198. Cpr. I, 179 ; IV, 107 et 108. | |

ART.

132. I, 556 à 558. Cpr. I, 545, 559 ; II, 65, 360 ; V, 183, 184, 191 et 192.
133. I, 558. Cpr. I, 557, 559 ; V, 191.
134. I, 543, 545.
135. I, 561 à 565. Cpr. I, 166, 537, 573 et 574 ; III, 423 ; V, 548, 552.
136. I, 562 et 563. Cpr. V, 190.
137. I, 564. Cpr. I, 565 ; II, 62 ; IV, 181 et suiv. ; V, 189 et 190.
138. I, 564. Cpr. I, 546 et 547 ; II, 239 ; V, 184 à 186, 259.
139. I, 565 à 567. Cpr. IV, 56.
140. I, 537. Cpr. V, 112 et 113.
141. I, 568 et 569. Cpr. I, 328, 485 ; IV, 603.
142. I, 569 et 570. Cpr. I, 328, 434.
143. I, 570. Cpr. I, 328, 434.
144. IV, 50. Cpr. I, 325, 484 ; IV, 57, 115, 116, 117, 672.
145. IV, 26. Cpr. I, 109, 484 ; IV, 50.
146. IV, 9 à 11, 13. Cpr. IV, 61, 82 et 83.
147. IV, 50 et 51. Cpr. I, 295 ; IV, 73, 117, 722.
148. IV, 64 à 68. Cpr. I, 325 ; IV, 70, 71, 72, 81, 603, 619, 694, 712.
149. IV, 65. Cpr. I, 485 ; IV, 66, 72, 603, 619, 637, 694, 712.
150. IV, 66. Cpr. I, 325 ; IV, 68, 71, 619, 637, 665.
151. IV, 76 à 78, 80. Cpr. IV, 97, 111, 603, 619, 637.
152. IV, 79, 80, 81.
153. IV, 79.
154. IV, 78 à 80. Cpr. IV, 637.
155. IV, 76. Cpr. IV, 65.
156. IV, 71 et 72. Cpr. I, 185 et 186 ; IV, 71 et 72, 80 et 81.
157. IV, 80 et 81. Cpr. I, 185 et 186.
158. IV, 72 et 73, 81. Cpr. IV, 694, 710 et 711, 712, 713.
159. IV, 72 et 73. Cpr. I, 329, 342 ; IV, 97, 665.
160. IV, 67 et 68. Cpr. I, 346, 349 et 350, 488 ; IV, 69, 97, 658 et 659, 665.
161. IV, 51 à 53. Cpr. I, 201, 203 ; IV, 116, 117, 635, 666, 685, 694, 696, 702, 722.
162. IV, 51 à 53. Cpr. les passages indiqués sous l'article précédent.
163. IV, 51 à 53. Cpr. I, 201, 203 ; IV, 89 et 90, 116, 117, 722.
164. IV, 26. Cpr. I, 109 ; IV, 51, 89.
165. IV, 95 et 96, 98. Cpr. I, 176 ; IV, 101, 103, 104, 108.

ART.

166. IV, 93. Cpr. IV, 108, 110.
167. IV, 93. Cpr. IV, 108.
168. IV, 93 et 94. Cpr. IV, 108, 110.
169. IV, 94. Cpr. I, 109.
170. IV, 109 à 112. Cpr. I, 97.
171. IV, 112 à 114. Cpr. II, 675.
172. IV, 30.
173. IV, 27 et 28. Cpr. IV, 82, 603, 619, 713.
174. IV, 28 à 30. Cpr. IV, 27, 82 et 83.
175. IV, 30. Cpr. I, 415 et 416 ; IV, 82 et 83.
176. IV, 34.
177. IV, 35 et 36.
178. IV, 35 et 36.
179. IV, 37.
180. IV, 59 à 63. Cpr. IV, 10 et 11.
181. IV, 63 et 64. Cpr. IV, 71.
182. IV, 68 et 69. Cpr. I, 415 et 416 ; IV, 73, 603, 619, 645, 711.
183. IV, 69 à 71. Cpr. IV, 112.
184. IV, 53 à 56. Cpr. I, 146, 566 et 567 ; IV, 74, 603, 619, 713.
185. IV, 57 et 58. Cpr. IV, 201.
186. IV, 56.
187. IV, 54 et 55. Cpr. I, 566 et 567.
188. IV, 54. Cpr. I, 566 et 567.
189. IV, 51. Cpr. IV, 58, 73.
190. IV, 55 et 56. Cpr. I, 566 et 567.
191. IV, 105. Cpr. I, 146 ; IV, 14, 101, 102, 103 et 104, 603, 619, 712.
192. I, 185 et 186. Cpr. IV, 71, 100 et 101.
193. IV, 101, 102 et 103. Cpr. IV, 14.
194. IV, 14 à 17. Cpr. I, 193 ; IV, 13, 21, 30.
195. IV, 15 et 16.
196. IV, 16, 105 à 107. Cpr. IV, 58, 64, 112.
197. IV, 17 à 20. Cpr. I, 190, 207 et 208 ; IV, 558.
198. IV, 20 à 24. Cpr. I, 190.
199. IV, 20 à 24.
200. IV, 20 à 24.
201. IV, 42 à 49. Cpr. I, 49, 114, 236, 485 ; II, 676 ; IV, 200, 239, 541, 594, 667 ; V, 112 et 113 ; VI, 122 et 123, 246.
202. IV, 42 à 49. Cpr. les passages cités sous l'art. 201.
203. IV, 599 et 600. Cpr. IV, 276, 342, 439, 494, 611, 618, 621, 635, 715.
204. IV, 620. Cpr. III, 4 ; IV, 192 et 193, 279.
205. IV, 620 et 629. Cpr. IV, 494, 635.
206. IV, 621 à 629. Cpr. IV, 494.

- | | |
|--|--|
| <p>ART.
207. IV, 621 à 629. Cpr. IV, 620, 715.
208. IV, 630 et 631. Cpr. IV, 626, 627;
V, 725.
209. IV, 631 et 632. Cpr. IV, 600, 627.
210. IV, 629 et 630.
211. IV, 629 et 630.
212. IV, 119. Cpr. I, 264 et 265, 269;
IV, 173 et 174, 286, 342,
439, 494; VI, 318.
213. IV, 119. Cpr. I, 228, 269.
214. IV, 119 à 122. Cpr. I, 228, 269;
IV, 150, 152; VI, 318.
215. IV, 122 à 125, 128 à 148. Cpr. IV,
347, 660; V, 243.
216. IV, 124 et 125. Cpr. I, 386 et 387.
217. IV, 122 et 123, 125 à 148. Cpr. I,
264, 324; II, 721; IV, 345,
347, 670; V, 427, 458.
218. IV, 128 et 129. Cpr. I, 450; IV,
133.
219. IV, 128. Cpr. 450; IV, 433.
220. IV, 133 à 135. Cpr. IV, 132, 133,
140, 287, 435, 436.
221. IV, 129 et 130. Cpr. IV, 617.
222. IV, 129 et 130. Cpr. I, 567 et 568;
IV, 133, 617.
223. IV, 132 et 133. Cpr. IV, 229.
224. IV, 129 et 130.
225. IV, 142 à 148. Cpr. III, 176, 181.
226. IV, 127. Cpr. V, 427; VI, 251,
253, 295.
227. IV, 148 et 149. Cpr. I, 294 et 295,
565; IV, 4.
228. IV, 74, 149 et 150. Cpr. IV, 583.
229. IV, 152. Cpr. IV, 119, 151 et 152.
230. IV, 152 et 153. Cpr. IV, 119, 151
et 152.
231. IV, 153 à 155. Cpr. IV, 151 et 152.
232. IV, 156 et 157. Cpr. IV, 151 et 152.
233. Cpr. IV, 151 et 152.
234. Cpr. IV, 151 et 152, 165 et 166.
235. IV, 158 et 159. Cpr. IV, 652,
666, 724; VI, 425.
239. Cpr. IV, 169.
261. IV, 159, 166. Cpr. IV, 156 et 157,
162.
263. Cpr. IV, 169.
264. Cpr. I, 179; IV, 4.
265. Cpr. IV, 4.
266. Cpr. IV, 4.
267. IV, 169, 170.
268. IV, 169 à 173.
269. IV, 169, 171.
270. IV, 169, 171 et 172.
271. IV, 177. Cpr. IV, 278 et 279, 282.</p> | <p>ART.
272. IV, 161 et 162. Cpr. VI, 112.
273. IV, 163 et 164. Cpr. IV, 161, 183.
274. IV, 162 et 163. Cpr. IV, 151 et
152, 161.
277. IV, 164.
294. Cpr. I, 179; IV, 4, 98.
295. IV, 74. Cpr. IV, 152 et 153.
296. IV, 74. Cpr. IV, 149 et 150.
297. Cpr. IV, 74.
298. IV, 75. Cpr. IV, 74, 179.
299. IV, 179 à 181. Cpr. IV, 151 et 152;
VI, 107 et 108, 182.
300. Cpr. IV, 151 et 152; VI, 78, 182.
301. Cpr. IV, 173 et 174.
302. Cpr. IV, 175 et 176.
303. Cpr. IV, 175.
306. IV, 152 à 157. Cpr. I, 450; IV, 161.
307. IV, 165 à 169. Cpr. IV, 150, 151 et
152, 159, 156, 169, 171.
308. IV, 174. Cpr. IV, 179.
309. IV, 174. Cpr. 181, 132.
310. Cpr. IV, 180, 181.
311. IV, 176 et 177. Cpr. IV, 159, 174,
233, 326 et 327, 336, 521, 527.
312. IV, 562 et 563, 574 à 577, 583 à
586. Cpr. I, 165, 368; IV, 542,
547, 548, 549, 552, 564, 571,
573, 597, 636, 722; VI, 333.
313. IV, 577 à 582, 583 à 586. Cpr. IV,
542, 547, 552, 722; VI, 333.
314. IV, 563 à 571, 583 à 586. Cpr. I,
165; IV, 542, 563, 589, 597,
722.
315. IV, 571 à 574, 592 et 593. Cpr. IV,
542, 543, 545, 583, 597, 636;
V, 67.
316. IV, 568 à 589. Cpr. IV, 584, 592;
VI, 517.
317. IV, 588 et 589. Cpr. IV, 542, 586,
592; VI, 517.
318. IV, 589 et 590. Cpr. I, 329; IV,
542, 616; VI, 517.
319. IV, 545 à 548. Cpr. I, 194; IV, 41
42, 557, 703 et 704, 707 et 708.
320. IV, 548 à 550. Cpr. IV, 557, 575,
694 à 696, 703 et 704.
321. IV, 549 et 550. Cpr. I, 207 et 208.
322. IV, 557 et 558. Cpr. IV, 551, 598,
688.
323. IV, 550 à 552. Cpr. IV, 559, 706
et 707; VI, 450.
324. IV, 551 et 552. Cpr. IV, 707; VI,
450.
325. IV, 552. Cpr. IV, 575, 722.
326. IV, 358. Cpr. IV, 20 et 21.</p> |
|--|--|

¹ Les articles omis sont ceux du titre du divorce qui, ne présentant plus d'intérêt pratique, n'ont été ni traités ni cités dans l'ouvrage.

ART.
 327. IV, 558 et 559. Cpr. IV, 20 et 21 ; VI, 462.
 328. IV, 556 et 557. Cpr. I, 110 ; III, 140, 480 et 481, 689 ; VI, 350, 519.
 329. IV, 554 à 556. Cpr. IV, 701 et 702.
 330. IV, 554 et 555. Cpr. IV, 63, 701 et 702.
 331. IV, 594 à 598. Cpr. IV, 564 à 566, 680.
 332. IV, 598. Cpr. IV, 674.
 333. IV, 598 et 599. Cpr. IV, 608, 636, 656, 690 ; V, 92, 95, 99, 118 à 121, 547, 620 ; VI, 39, 70, 118 à 120, 123 et 124, 247, 253 et 254.
 334. IV, 675 à 680, 682 à 685. Cpr. I, 176, 182 ; III, 191 ; IV, 595, 667, 673, 695, 705.
 335. IV, 717 à 721. Cpr. I, 182 ; IV, 668, 722 à 726.
 336. IV, 668, 680 à 681. Cpr. IV, 595, 672, 685, 693 et 694, 703 à 705.
 337. IV, 690 à 694. Cpr. IV, 675
 338. IV, 101 et 102. Cpr. IV, 61.
 339. IV, 686 à 689. Cpr. IV, 597, 673.
 340. IV, 694 à 700. Cpr. I, 182 ; IV, 571, 673.
 341. IV, 700 à 710. Cpr. I, 182 ; VI, 450.
 342. IV, 716 et 717. Cpr. I, 182 ; IV, 668, 722 à 726.
 343. IV, 635 et 636, 643 à 646. Cpr. IV, 659.
 344. IV, 637, 643 à 646, 657. Cpr. IV, 638, 639, 662.
 345. IV, 636, 643 à 646, 655 à 657. Cpr. IV, 658.
 346. IV, 637, 643 à 646. Cpr. IV, 603, 638, 713.
 347. IV, 652. Cpr. IV, 635, 649, 651.
 348. IV, 649, 652. Cpr. IV, 51, 73 et 74, 635, 636 ; V, 92, 95.
 349. IV, 649, 652. Cpr. IV, 620 et 621, 635, 649, 650.
 350. IV, 650, 652 à 655. Cpr. IV, 639, 749, 654 et 655 ; V, 92, 95, 118 à 121, 547, 620 ; VI, 37 et 38, 70, 120, 124, 226, 247.
 351. V, 116 à 129, 392 à 398. Cpr. II, 3 ; IV, 635, 649 et 650, 654, 655 ; V, 2, 95, 98, 99 et 100.
 352. V, 116 à 129, 392 à 398. Cpr. II, 3 ; IV, 649 et 650, 654, 655 ; V, 2, 98, 99 et 100.
 353. IV, 353, 640, 643 à 646.

ART.
 354. IV, 640 et 641. Cpr. IV, 647.
 355. IV, 637, 641. Cpr. IV, 640.
 356. IV, 641, 643. Cpr. IV, 642
 357. IV, 641 à 643. Cpr. IV, 647.
 358. IV, 642, Cpr. IV, 644.
 359. IV, 642 et 643, 648 et 649. Cpr. IV, 640, 641, 647.
 360. IV, 647 et 648. Cpr. IV, 645.
 361. IV, 658 et 659. Cpr. IV, 603, 713.
 362. IV, 659.
 363. IV, 658, 659.
 364. IV, 659, 660 et 661.
 365. IV, 660, 661. Cpr. I, 374, 434 ; II, 669.
 366. IV, 656 et 657.
 367. IV, 661. Cpr. IV, 662.
 368. IV, 662.
 369. IV, 661 et 662.
 370. IV, 660.
 371. IV, 619. Cpr. I, 269, 432, 459 ; IV, 603, 652, 711, 723 ; V, 726.
 372. IV, 603, 604. Cpr. I, 484 ; IV, 711 à 713.
 373. IV, 603. Cpr. IV, 175, 711 et 712.
 374. IV, 604. Cpr. I, 269 ; IV, 175, 503, 712 et 713.
 375. IV, 604. Cpr. I, 269.
 376. IV, 604 à 606.
 377. IV, 605 et 606. Cpr. I, 390.
 378. IV, 607. Cpr. I, 390.
 379. IV, 607.
 380. IV, 605 et 606. Cpr. IV, 150, 711.
 381. IV, 605. Cpr. IV, 150, 711.
 382. IV, 605 à 607. Cpr. IV, 711.
 383. IV, 710 et 711.
 384. IV, 608 à 617. Cpr. I, 75, 271, 305 ; II, 415 et 416, 418 et 419 ; IV, 714 et 715.
 385. IV, 610 à 613. Cpr. IV, 616.
 386. IV, 615. Cpr. IV, 150, 175.
 387. IV, 609 et 610.
 388. I, 324.
 389. I, 447 à 457. Cpr. I, 326 et 327, 328, 374, 569 ; II, 667 ; III, 177 ; IV, 608, 714 ; V, 241.
 390. I, 359 et 360. Cpr. I, 328, 374 ; IV, 608, 714.
 391. I, 361 à 365. Cpr. IV, 714
 392. I, 361. Cpr. I, 358, 371 ; VI, 42.
 393. I, 501 à 503. Cpr. I, 164, 482.
 394. I, 360. Cpr. I, 324, 370, 371, 374, 381, 388, 437, 442, 447 ; II, 668.
 395. I, 365 à 367. Cpr. I, 324, 335 et 336, 370 et 371, 434 et 435 ; II, 669 et 670 ; III, 14 ; IV, 150, 714 ; V, 434 et 435.

- ART.
396. I, 367 à 369. Cpr. I, 358; II, 669; III, 14, 240; IV, 714; V, 434 et 435.
397. I, 369 à 371. Cpr. IV, 608, 714.
398. I, 371. Cpr. VI, 42.
399. I, 370 et 371. Cpr. I, 324; IV, 150.
400. I, 369 et 370. Cpr. I, 324, IV, 150.
401. I, 378 et 379.
402. I, 371 et 372. Cpr. I, 324.
403. I, 372 et 373.
404. I, 372 et 373.
405. I, 373, Cpr. I, 338, 372; VI, 43.
406. I, 373 et 374. Cpr. I, 338, 342, 343.
407. I, 339 et 340. Cpr. I, 203, 338, 341, 460; IV, 72.
408. I, 340 et 341. Cpr. I, 342.
409. I, 341. Cpr. I, 342; IV, 72.
410. I, 341 et 342.
411. I, 343.
412. I, 344. Cpr. III, 464.
413. I, 343 et 344.
414. I, 344. Cpr. I, 345.
415. I, 344 et 345.
416. I, 344 et 345. Cpr. I, 339.
417. I, 329. Cpr. I, 331, 442; II, 669; III, 240; V, 434 et 435.
418. I, 388 et 389.
419. I, 431. Cpr. I, 437, 442, 447; II, 668; V, 435.
420. I, 374 et 375, 426 à 430. Cpr. I, 328 et 329, 359, 363, 448; II, 667; III, 240; V, 435.
421. I, 375. Cpr. I, 338, 431, 342, 447.
422. I, 355.
423. I, 375, 377 et 378. Cpr. I, 336, 337, 447.
424. I, 430, 434. Cpr. I, 342, 428.
425. I, 447.
426. I, 377, 378, 447. Cpr. I, 336, 337, 382 et 383, 384, 432.
427. I, 379 et 380. Cpr. I, 385; VI, 45.
428. I, 380. Cpr. I, 385.
429. I, 380. Cpr. I, 385.
430. I, 380.
431. I, 380 et 381. Cpr. I, 385, 434, 435.
432. I, 378 et 379. Cpr. I, 203.
433. I, 381. Cpr. I, 153, 325, 434.
434. I, 382. Cpr. I, 326, 434.
435. I, 382 et 383.
436. I, 383. Cpr. I, 382.
437. I, 383. Cpr. I, 434.
438. I, 383 à 385. Cpr. I, 434.
- ART.
439. I, 383 à 385. Cpr. I, 434.
440. I, 385. Cpr. I, 353, 434, 437, 442, 447; II, 667 et 668.
441. I, 385. Cpr. I, 433.
442. I, 334 à 336, 376, 431. Cpr. I, 252 à 254, 280, 465.
443. I, 334 et 335, 376, 431. Cpr. I, 322, 323.
444. I, 376 et 377, 431. Cpr. I, 337; VI, 323.
445. I, 335 et 336, 376 et 377, 431. Cpr. I, 337.
446. I, 432. Cpr. I, 342, 343, 426, 449 et 450.
447. I, 432. Cpr. I, 346, 347, 433.
448. I, 432 et 433. Cpr. I, 353, 355, 426.
449. I, 433.
450. I, 385 à 388, 389 et 390, 396 et 397, 400, 409 à 414, 415 à 419, 423 à 425. Cpr. I, 328, 332, 429, 451, 455; III, 179, 180, 195, 339; IV, 209.
451. I, 391 à 393. Cpr. I, 428, 437, 452 et 453; IV, 325, 326.
452. I, 393 à 395. Cpr. I, 412, 428, 451; II, 21; III, 241.
453. I, 395 et 396. Cpr. I, 429, 451; II, 21, 429; IV, 616 et 617.
454. I, 397, 399 et 400. Cpr. I, 330, 353 et 354, 367 et 368, 390, 409, 451 et 452.
455. I, 397 à 400. Cpr. I, 353 et 354, 367 et 368, 411 et 412, 451 et 452; III, 72 et 73.
456. I, 397 à 400. Cpr. les passages cités sous l'article précédent.
457. I, 403 à 406. Cpr. I, 408, 409, 412, 414, 418, 454, 494, 498 et 499; III, 177.
458. I, 403 à 406. Cpr. I, 347, 412, 494, 498; III, 177, 241.
459. I, 403 à 405. Cpr. I, 428.
460. I, 404.
461. I, 401 et 402. Cpr. I, 454, 499; IV, 352; V, 141, 153, 157, 162 et 163, 166.
462. I, 401, V, 169 à 171. Cpr. III, 142.
463. I, 402, V, 458 à 461. Cpr. III, 177 et 178; VI, 100.
464. I, 414 à 419. Cpr. I, 454, 499; II, 29, 319.
465. I, 415. Cpr. I, 454; II, 29; III, 464; V, 241, 244.
466. I, 407 et 408. Cpr. V, 256 et 257, 261.

ART.
 467. I, 406. Cpr. I, 407, 439, 454, 499; III, 176 et 177, 478 et 479; V, 247, 262; VI, 348 et 349.
 468. I, 390. Cpr. I, 415 et 416.
 469. I, 437 à 440. Cpr. I, 456, 484.
 470. I, 426. Cpr. I, 367.
 471. I, 438, 439, 440. Cpr. I, 330, 456; 484; II, 752.
 472. I, 441 à 445. Cpr. I, 436 et 437, 456; II, 320, 744; III, 189, 482; V, 434.
 473. I, 437. Cpr. I, 440, 456.
 474. I, 440. Cpr. I, 456 et 457; III, 65.
 475. I, 445 à 447. Cpr. I, 444 et 445, 457; II, 302 et 303, 752; VI, 521.
 476. I, 484 et 485. Cpr. I, 325.
 477. I, 485 et 486. Cpr. I, 325; IV, 608, 714.
 478. I, 486 et 487. Cpr. I, 325, 349 et 350, 390.
 479. I, 486 et 487. Cpr. I, 342 et 343, 390.
 480. I, 495. Cpr. I, 489.
 481. I, 488, 491 et 492. Cpr. III, 180 et 181, 338, 479.
 482. I, 495 et 496. Cpr. I, 490 et 491, 492, 494, 497; III, 479.
 483. I, 498. Cpr. I, 492; III, 177.
 484. I, 492 et 493, 498 et 499. Cpr. I, 488, 491, 494, 511; II, 721; III, 177, 180, 479; IV, 352; V, 157.
 485. I, 499 et 500. Cpr. IV, 614.
 486. I, 500 et 501. Cpr. I, 430.
 487. I, 489, III, 183.
 488. I, 324, 325.
 489. I, 457 et 458. Cpr. IV, 28.
 490. I, 459. Cpr. I, 202, 505.
 491. I, 459. Cpr. I, 146, 505.
 492. I, 459.
 493. I, 460.
 494. I, 460 et 461.
 495. I, 461.
 496. I, 461.
 497. I, 461 et 462. Cpr. I, 327; II, 668, 706 et 707.
 498. I, 462. Cpr. I, 364.
 499. I, 462, 504 à 514. Cpr. I, 202, 505; III, 176; IV, 204 à 207, 670; V, 141 et 142, 423 et 424; VI, 253, 288 et 289.
 501. I, 462 et 463, 507. Cpr. I, 364.
 502. I, 467 et 468, 514. Cpr. I, 114, 462 et 463; III, 176, 179, 181; IV, 81 et 82, 207 et 208, 669 et 670; V, 254, 422 et 423.

ART.
 503. I, 468 et 469. Cpr. I, 514; III, 209 et 210; IV, 82, 208; V, 422 et 423.
 504. I, 470. Cpr. I, 480; V, 422, 423.
 505. I, 464, 465.
 506. I, 464.
 507. I, 465. Cpr. I, 376.
 508. I, 467.
 509. I, 463. Cpr. IV, 82; V, 38, 141, 166, 241, 458.
 510. I, 465 et 466. Cpr. I, 415 et 416.
 511. I, 466. Cpr. I, 408; III, 177; IV, 224, 286, 617.
 512. I, 467. Cpr. I, 507.
 513. I, 504 à 514. Cpr. I, 202; III, 176; IV, 204 à 207, 670; V, 141 et 142; VI, 243, 288 et 289.
 514. I, 505 à 507.
 515. I, 462, 507.
 516. II, 4. Cpr. II, 2.
 517. II, 4.
 518. II, 4 à 7. Cpr. II, 393.
 519. II, 5.
 520. II, 7 à 11. Cpr. II, 4.
 521. II, 8 à 11.
 522. II, 13 et 14.
 523. II, 5.
 524. II, 11 à 19. Cpr. II, 211, 213; III, 284.
 525. II, 17 et 18. Cpr. III, 284.
 526. II, 21 à 25. Cpr. II, 4, 406, 415, 549 et 550.
 527. II, 19.
 528. II, 19.
 529. II, 25 à 29. Cpr. II, 4, 408, 719; III, 395 et 396; IV, 243.
 530. II, 403 et 404, 408 à 412. Cpr. II, 417, 448; III, 441; IV, 323 et 324; V, 357 et 358.
 531. II, 19. Cpr. II, 5.
 532. II, 8, 20.
 533. II, 20 et 21. Cpr. VI, 146.
 534. II, 20 et 21.
 535. II, 20 et 21.
 536. II, 21.
 537. II, 36, 39 et 40. Cpr. I, 172.
 538. II, 33 à 36. Cpr. I, 37.
 539. II, 37 et 38. Cpr. II, 32, 33; V, 113, 169, 399, 403, 405.
 540. II, 34. Cpr. I, 37.
 541. II, 37. Cpr. II, 40.
 542. II, 39. Cpr. II, 42.
 543. II, 43. Cpr. II, 22, 406, 413, 417; V, 367.
 544. II, 151 à 157. Cpr. I, 107; II, 157, 511; III, 300.
 545. II, 171 à 173. Cpr. II, 154, 383.

ART.
 546. II, 160 à 165. Cpr. II, 393.
 547. II, 165 à 167. Cpr. I, 548; II, 239, 351; V, 369, 393.
 548. II, 167 et 168. Cpr. I, 548; II, 352; IV, 248, 466; 530.
 549. II, 239 à 248. Cpr. I, 49; II, 352; III, 52, 96, 185; V, 184 et 185, 369, 584; VI, 126 et 127.
 550. II, 239 à 248. Cpr. les passages éltés sous l'article précédent.
 551. II, 219 et 220. Cpr. II, 31.
 552. II, 160 et 161, 164 et 165. Cpr. II, 4 et 5, 390, 393, 510.
 553. II, 161, 390 à 394. Cpr. II, 165, 231, 515.
 554. II, 229 à 231.
 555. II, 231 à 236. Cpr. II, 5, 355, 459, 469, 587 et 588; III, 353.
 556. II, 221 à 225.
 557. II, 224.
 558. II, 224.
 559. II, 225 à 227. Cpr. VI, 517.
 560. II, 227. Cpr. II, 37, 46, 228.
 561. II, 227 et 228. Cpr. II, 35.
 562. II, 228. Cpr. II, 226, 357.
 563. II, 229. Cpr. II, 34 et 35, 357, 435, 458 et 459.
 564. II, 220 et 221. Cpr. II, 14, 211.
 565. II, 237 et 238.
 566. II, 237 et 238.
 567. II, 237 et 238.
 568. II, 237 et 238.
 569. II, 237 et 238.
 570. II, 238.
 571. II, 238.
 572. II, 238.
 573. II, 238.
 574. II, 238.
 575. II, 238.
 576. II, 238.
 577. II, 238 et 239.
 578. II, 414 et 415, 427. Cpr. VI, 163 et 164.
 579. II, 415 et 416.
 580. II, 416.
 581. II, 414.
 582. II, 427 à 441.
 583. II, 165 et 166.
 584. II, 166 et 167.
 585. II, 167, 428 et 429. 466. Cpr. IV, 248, 465, 466; VI, 54.
 586. II, 167, 429, 466. Cpr. II, 446; III, 423; IV, 465.
 587. II, 469 à 473. Cpr. II, 29, 30, 415; IV, 433, 525.
 588. II, 430. Cpr. II, 166 et 167, 430, 451, 473; IV, 302, 527.

ART.
 589. II, 429. Cpr. II, 473; III, 415.
 590. II, 431 à 433. Cpr. II, 428, 430.
 591. II, 432. Cpr. II, 430; IV, 246, 466.
 592. II, 432. Cpr. II, 430, 434; IV, 246, 466.
 593. II, 432 et 433. Cpr. II, 430.
 594. II, 433. Cpr. II, 430.
 595. II, 435 à 439. Cpr. III, 338, 464, 521; IV, 340.
 596. II, 434 et 435.
 597. II, 434. Cpr. II, 435.
 598. II, 433 et 434. Cpr. II, 436; IV, 246.
 599. II, 453 et 454, 468 et 469. Cpr. II, 235 et 236, 353, 355, 441, 464, 467; III, 291, 451; IV, 525, 536; VI, 54.
 600. II, 420 à 422, 427. Cpr. II, 452; IV, 249, 467, 524; VI, 164.
 601. II, 422 à 427, 441 et 442. Cpr. III, 495; IV, 249, 435; VI, 67.
 602. II, 423 et 424. Cpr. II, 422, 462.
 603. II, 423 et 424. Cpr. II, 422.
 604. II, 422. Cpr. II, 428; VI, 163.
 605. II, 442 à 446, 452. Cpr. II, 354; III, 525; VI, 54.
 606. II, 443 et 444.
 607. II, 444 et 445. Cpr. II, 452.
 608. II, 440.
 609. II, 446 à 448. Cpr. II, 450, 467, 587 et 588.
 610. II, 451 et 452. Cpr. IV, 610.
 611. II, 450. Cpr. II, 448.
 612. II, 449 à 452. Cpr. II, 467, 587 et 588; IV, 436, 610; VI, 147 et 148, 178 et 179.
 613. II, 448 et 449.
 614. II, 442. Cpr. III, 348.
 616. II, 473 à 475. Cpr. II, 458, 459.
 617. II, 455 à 461. Cpr. II, 462.
 618. II, 461 et 462. Cpr. II, 426, 437, 454, 581; III, 524; IV, 616; VI, 55.
 619. II, 456. Cpr. II, 417.
 620. II, 456. Cpr. I, 293.
 621. II, 462 à 464.
 622. II, 464. Cpr. III, 90 et 91; IV, 616.
 623. II, 459.
 624. II, 459. Cpr. II, 458.
 625. II, 475 et 476, 479.
 626. II, 476, 479. Cpr. II, 478; III, 495.
 627. II, 478, 479.
 628. II, 476, 479.
 629. II, 476, 479.

- ART.
630. II, 475, 476 et 477. Cpr. II, 479.
631. II, 477 et 478. Cpr. II, 479 et 480, 594 et 595; III, 300.
632. II, 477, 479.
633. II, 479.
634. II, 479 et 480. Cpr. III, 300.
635. II, 480. Cpr. II, 479.
636. II, 413.
637. II, 480 et 481. Cpr. II, 168 et 169, 174, 483, 542 et 543.
638. II, 481.
639. II, 481.
639. II, 481 à 482. Cpr. II, 485.
640. II, 486 à 491. Cpr. II, 113, 178 et 179, 485 et 486.
641. II, 510 à 513. Cpr. II, 517, 519 et 520.
642. II, 513 à 517.
643. II, 517 à 519. Cpr. II, 113, 291, 513.
644. II, 522 à 530. Cpr. II, 118 à 120, 492 à 495, 516, 517, 520.
645. II, 530 à 534. Cpr. II, 118, 516, 517, 522.
646. II, 198 à 206. Cpr. III, 28.
647. II, 157 à 160.
648. II, 160.
649. II, 481, 483.
650. II, 431. Cpr. II, 483, 484.
651. II, 481. Cpr. II, 483.
652. II, 481. Cpr. II, 483.
653. II, 373 à 377.
654. II, 377 à 379.
655. II, 379.
656. II, 379. Cpr. II, 208, 374, 388, 389; III, 28.
657. II, 380. Cpr. II, 374.
658. II, 380 à 382. Cpr. II, 374.
659. II, 381. Cpr. II, 380.
660. II, 382.
661. II, 383 à 387. Cpr. II, 390.
662. II, 380 à 383. Cpr. II, 372.
663. II, 206 à 210. Cpr. III, 28.
664. II, 371 à 373.
665. II, 573 et 574.
666. II, 387.
667. II, 387 et 388.
668. II, 387 et 388.
669. II, 388.
670. II, 388 à 390. Cpr. II, 377.
671. II, 189 à 193. Cpr. II, 174.
672. II, 192, 193 à 195. Cpr. II, 174.
673. II, 389 et 390.
674. II, 195 à 198. Cpr. II, 174.
675. II, 382 et 383. Cpr. II, 386.
676. II, 180 à 184. Cpr. II, 174, 382, 386.
- ART.
677. II, 182 à 184. Cpr. II, 382, 386.
678. II, 184 à 189. Cpr. II, 174, 386 et 387.
679. II, 184 à 189. Cpr. II, 386 et 387.
680. II, 184 et 185.
681. II, 178 à 180.
682. II, 503 à 510. Cpr. II, 113; IV, 457, 482 et 483.
683. II, 506. Cpr. IV, 482.
684. II, 506.
685. II, 507 et 508. Cpr. II, 291.
686. II, 534 à 539, 565.
687. II, 539.
688. II, 539 et 540. Cpr. II, 76.
689. II, 541.
690. II, 544 à 547, 549 et 550, 551 à 553. Cpr. II, 46, 415.
691. II, 544, 550 et 551, 553 à 555. Cpr. I, 53; II, 95, 111 et 112, 113, 114 à 116, 509.
692. II, 556 et 557. Cpr. II, 560.
693. II, 555 à 557.
694. II, 557 à 559. Cpr. II, 115, 541, 560, 574.
695. II, 548 et 549. Cpr. VI, 419 et 420.
696. II, 560 et 561. Cpr. II, 31.
697. II, 561 à 563.
698. II, 561 à 563. Cpr. II, 539.
699. II, 561 à 563.
700. II, 567. Cpr. II, 538.
701. II, 568 à 571. Cpr. II, 508; III, 108.
702. II, 563 à 565.
703. II, 571 et 572. Cpr. II, 77 et 78.
704. II, 572 à 574.
705. II, 574.
706. II, 574 à 577. Cpr. II, 77, 572.
707. II, 574 et 575. Cpr. II, 572, 580.
708. II, 678 à 680. Cpr. II, 539.
709. II, 538. Cpr. II, 31, 310, 321, 322, 576; III, 35, 39.
710. II, 538. Cpr. II, 31, 310, 576; III, 35, 39.
711. II, 46 et 47, 255; III, 102, 305; V, 61, 367, 379, 393.
712. II, 330 et 331.
713. II, 37 et 38. Cpr. II, 32, 33; V, 110, 169, 399, 403, 405.
714. II, 31 et 32.
715. II, 210 à 213.
716. II, 214 à 216.
717. II, 216 à 219.
718. V, 62.
719. I, 293.
720. I, 166 à 168. Cpr. IV, 421; V, 62.
721. I, 166 et 176. Cpr. IV, 421; V, 62.

- ART.
722. I, 167. Cpr. IV, 421; V, 62.
723. V, 61, 101, 112 et 113. Cpr. V, 379.
724. V, 129 à 134, 192. Cpr. II, 61; V, 4 et 5; 9, 62, 138, 139, 144, 224, 351, 352, 359, 367, 374, 390, 391, 392 et 393, 399 à 462; VI, 173, 267.
725. V, 66 et 67. Cpr. I, 164 et 165; V, 65; VI, 226.
726. I, 249 et 250, 251, V, 67 à 70. Cpr. I, 256 et 257; V, 65.
727. V, 70 à 73. Cpr. V, 65; VI, 105.
728. V, 72 et 73. Cpr. V, 65.
729. V, 73 à 76. Cpr. III, 169; V, 65.
730. V, 76. Cpr. IV, 610; V, 65, 83.
731. V, 76 et 77.
732. V, 77. Cpr. V, 124, 127.
733. V, 85 à 91. Cpr. V, 95, 98, 100.
734. V, 90 et 91. Cpr. V, 84.
735. I, 199.
736. I, 199.
737. I, 200.
738. I, 200.
739. V, 79 à 85. Cpr. V, 313.
740. V, 79, 80 à 83. Cpr. V, 90.
741. V, 79, 80. Cpr. V, 90.
742. V, 79, 80 à 83. Cpr. V, 97.
743. V, 84. Cpr. V, 93, 97.
744. V, 83.
745. V, 92 à 95. Cpr. V, 78, 84.
746. V, 98 et 99. Cpr. I, 22; V, 78.
747. V, 116 à 124, 392 à 398, 596 à 604. Cpr. II, 3; V, 2; VI, 229.
748. V, 96. Cpr. V, 78, 549.
749. V, 96. Cpr. V, 78, 549.
750. V, 96. Cpr. V, 78, 84, 95, 97.
751. V, 96. Cpr. V, 78, 95, 97.
752. V, 86 à 89, 97 et 98. Cpr. I, 22; V, 78, 84, 95.
753. V, 99 et 100. Cpr. V, 78, 88, 96, 606, 607.
754. V, 88. Cpr. II, 415, 450; V, 59.
755. V, 76 et 77, 85 et 86, 100.
756. V, 101 et 102, 367 à 374. Cpr. IV, 665, 715; V, 101, 114, 350, 370, 373, 587 et 588, 619 et 620; VI, 226.
757. V, 102 à 108. Cpr. V, 110, 372, 373, 547 et 548, 587 et 588, 589, 627.
758. V, 112. Cpr. V, 306, 379, 384, 583, 589.
759. V, 108 et 109. Cpr. IV, 667; V, 112, 114, 440.
760. V, 370 à 373. Cpr. V, 306, 373.
761. V, 110 et 111. Cpr. V, 112, 306, 547 et 548, 588, 591 et 592.
762. V, 724 à 726. Cpr. I, 75; V, 440.
763. V, 724 et 725. Cpr. I, 75.
764. V, 724 et 725. Cpr. I, 75.
765. V, 114 et 115, 389 à 392. Cpr. IV, 711, 715; V, 115 et 116, 306.
766. V, 115, 116 à 129, 389 à 392, 392 à 398. Cpr. V, 306, 665 et 666.
767. V, 112 et 113, 115. Cpr. IV, 47, 178 et 179; V, 115 et 116, 379 et 380, 384.
768. V, 113, 115. Cpr. V, 379 et 380, 384, 405.
769. V, 375. Cpr. V, 391.
770. V, 374 à 389. Cpr. V, 138, 391.
771. V, 377 à 379. Cpr. III, 495; V, 391.
772. V, 384 à 386. Cpr. V, 391.
773. V, 374 à 389. Cpr. V, 391.
774. V, 135. Cpr. V, 156 et 157.
775. V, 134 et 135. Cpr. V, 138, 140.
776. V, 141 et 142. Cpr. I, 401, 454, 512; IV, 126, 315; V, 151, 153, 157, 171.
777. V, 150. Cpr. IV, 359; V, 142.
778. V, 143 à 149.
779. V, 145 à 147. Cpr. II, 307; V, 131.
780. V, 147 et 148. Cpr. VI, 272.
781. V, 130, 142. Cpr. V, 171, 176.
782. V, 142. Cpr. V, 157.
783. V, 151 à 156. Cpr. III, 169, 178; V, 133, 171 et 172.
784. V, 168. Cpr. III, 141; V, 138, 140; VI, 199.
785. V, 168 et 169. Cpr. V, 133, 138, 410, 550 et 551.
786. V, 132 et 133, 169. Cpr. V, 5, 396, 400, 401, 550 et 551; VI, 272 et 273.
787. V, 169. Cpr. V, 83.
788. V, 172 et 173. Cpr. III, 78, 90; IV, 316 et 317, 352; V, 154 et 155, 241, 312, 577; VI, 199.
789. V, 136 à 141. Cpr. IV, 353; V, 133, 140, 160, 169, 186, 241, 391, 403; VI, 171.
790. V, 169 à 171, 409 et 410. Cpr. I, 401; III, 142; V, 136, 150, 188, 190, 382, 391, 403, 409; VI, 199.
791. V, 135. Cpr. I, 94; III, 140, 216, 481; IV, 232; V, 111, 157, 586; VI, 262 à 265.
792. V, 174 et 175. Cpr. III, 416; V, 159, 163 et 164.

- ART.
793. V, 157 à 166.
794. V, 157 à 166. Cpr. V, 405.
795. V, 176. Cpr. V, 160 et 161, 176.
796. V, 145. Cpr. IV, 351.
797. V, 176 et 177.
798. V, 177 et 178.
799. V, 178.
800. V, 160 à 163, 178. Cpr. V, 175.
801. V, 159. Cpr. V, 158.
802. V, 194 à 196. Cpr. I, 401 et 402; IV, 368; V, 156, 192, 208, 359, 366 et 367.
803. V, 197. Cpr. V, 207, 235.
804. V, 198. Cpr. III, 67 et 68; V, 407 et 408.
805. V, 198 et 199. Cpr. V, 206, 406.
806. V, 199 et 200. Cpr. V, 206.
807. V, 204 et 205. Cpr. III, 495; V, 207 et 208, 405.
808. V, 201 à 204. Cpr. V, 208.
809. V, 201 à 204. Cpr. VI, 179, 517.
810. V, 205. Cpr. II, 597.
811. V, 399 à 404. Cpr. V, 409.
812. V, 404 et 405.
813. V, 405 à 410.
814. V, 405 à 410. Cpr. II, 597; VI, 179.
815. II, 363 à 365, V, 239, 244 et 245. Cpr. III, 289; IV, 498; V, 253.
816. II, 364 et 365, V, 244 à 247. Cpr. II, 306; V, 249 et 250, 251.
817. V, 241 et 242. Cpr. I, 415, 543; II, 29.
818. V, 242 et 243. Cpr. I, 512; II, 29; IV, 315 et 316, 462 et 463, 498.
819. V, 247 à 249. Cpr. V, 256, 260.
820. V, 248. Cpr. V, 256.
821. V, 248. Cpr. V, 256, 296.
822. V, 63, 255. Cpr. V, 296.
823. V, 255. Cpr. V, 248, 256.
824. V, 256 et 257. Cpr. V, 261.
825. V, 256.
826. V, 257. Cpr. II, 365; IV, 361; V, 248; VI, 221.
827. V, 248, 257. Cpr. II, 365, 415; IV, 498; VI, 222.
828. V, 255, 257 et 258.
829. V, 258 à 260, 302 et 303. Cpr. II, 636; IV, 312; V, 389.
830. V, 258 et 259. Cpr. II, 636; IV, 312.
831. V, 261 et 262. Cpr. II, 636.
832. V, 262 et 263. Cpr. II, 415; III, 458; V, 257, 293, 345 et 346; VI, 220 à 224.
833. V, 263. Cpr. II, 415.
834. V, 260, 263. Cpr. V, 261.
835. V, 263.
836. V, 261.
837. V, 258.
838. V, 241 et 242, 247 et 248. Cpr. I, 329, 512.
839. V, 257.
840. V, 250 à 254. Cpr. I, 407, 312; V, 242, 244, 247 et 248, 460.
841. III, 322 à 328. Cpr. II, 361; III, 81 et 82, 416; IV, 362; V, 241, 373, 395, 396.
842. V, 263. Cpr. V, 255.
843. V, 305 à 307, 314 à 318, 325 à 332. Cpr. II, 358; V, 301, 303, 321, 322, 389, 624.
844. V, 325. Cpr. V, 304.
845. V, 305, 306 et 307, 555 à 558, 572 à 575. Cpr. V, 301, 302, 303, 539.
846. V, 306.
847. V, 313, 327 à 329.
848. V, 313 et 314, 327 à 329.
849. V, 314, 327 à 329.
850. V, 312 et 313. Cpr. V, 340.
851. V, 316 à 318.
852. V, 320 à 322, 323 et 324. Cpr. VI, 118.
853. V, 319. Cpr. V, 325, 329 à 332, 624.
854. V, 319 et 320. Cpr. V, 563, 624.
855. V, 336 et 337. Cpr. V, 340, 565 et 568.
856. V, 322 à 324, 336, 337. Cpr. V, 302, 371.
857. V, 306, 307 à 312. Cpr. V, 195, 215, 302, 303, 370, 372, 389, 575, 577, 628; VI, 164, 165.
858. V, 333.
859. V, 336, 339 à 342. Cpr. II, 358; IV, 457.
860. V, 336, 339 à 342. Cpr. II, 358.
861. V, 337 et 338, 343. Cpr. II, 353 et 354; V, 336, 338.
862. V, 337 et 338, 343. Cpr. II, 353 et 354.
863. V, 338, 343.
864. V, 343.
865. V, 338 et 339. Cpr. II, 358, 919.
866. V, 580 et 581. Cpr. IV, 362; V, 304; VI, 241.
867. V, 338. Cpr. II, 584.
868. V, 333 et 334. Cpr. V, 335, 565 et 566, 568, 580.
869. V, 335 et 336. Cpr. II, 636.
870. V, 359. Cpr. V, 5, 348.

- | ART. | ART. |
|---|--|
| 871. V, 359. Cpr. II, 66; V, 9, 374; VI, 172, 175, 178, 179. | 903. V, 426 et 427. Cpr. I, 408, 489. |
| 872. V, 356 à 359. | 904. V, 426 et 427, 604 à 607. Cpr. I, 73, 386, 408, 489; V, 453 et 454, 539, 547, 608; VI, 253, 288 et 289. |
| 873. V, 348 à 356, 360 à 367. Cpr. II, 717; III, 76; V, 5, 374; VI, 173. | 905. V, 427. Cpr. IV, 126, 127, 347; VI, 253. |
| 874. VI, 179. Cpr. II, 886; III, 101. | 906. V, 429 à 432. Cpr. I, 164; II, 416; V, 454 et 455; VI, 56, 226, 247, 256, 257. |
| 875. V, 360 à 362. Cpr. III, 76, 129; V, 364. | 907. V, 434 et 435. Cpr. I, 164, 426, 436, 455; V, 438. |
| 876. V, 361. Cpr. III, 76; V, 360, 364. | 908. V, 439 et 440. Cpr. I, 75, 164; III, 400; IV, 685, 696, 702; V, 440, 449. |
| 877. V, 193 et 194. Cpr. II, 316. | 909. V, 437 à 439. Cpr. I, 164, 326; III, 400; V, 466. |
| 878. V, 209 à 238. Cpr. IV, 353; V, 154 et 155. | 910. V, 440 à 444. Cpr. I, 172. |
| 879. V, 211. Cpr. II, 770. | 911. V, 444 à 451. Cpr. I, 108, 202; IV, 652, 666, 724; V, 439, 481, 626; VI, 332, 333. |
| 880. V, 217 et 218. Cpr. V, 216, 224, 237 et 238; VI, 517. | 912. I, 249 et 250, 251. Cpr. I, 256 et 257; V, 433. |
| 881. V, 212. Cpr. V, 154 et 155. | 913. V, 544 à 560. Cpr. IV, 620; V, 343, 348, 609, 612; VI, 246. |
| 882. V, 291 à 297. Cpr. III, 77, 93, 95; IV, 362; V, 154, 241. | 914. V, 551 et 552. Cpr. V, 627. |
| 883. V, 263 à 272. Cpr. II, 310, 362, 365, 544, 692, 718 et 719; III, 248; IV, 264 et 265, 266, 308 et 309, 361, 362, 457, 458, 459; V, 345 et 346, 537; VI, 231. | 915. V, 544 à 560. Cpr. IV, 620; V, 343, 348, 607, 612; VI, 246. |
| 884. V, 272 à 276. Cpr. III, 75 et 76; V, 277; VI, 231 et 232. | 916. V, 547. |
| 885. V, 274 et 275. Cpr. III, 75 et 76; V, 349; VI, 231 et 232. | 917. V, 568 et 569. Cpr. V, 610 et 611. |
| 886. V, 275 et 276. Cpr. VI, 231, 522. | 918. V, 565, 567, 570 à 572. Cpr. V, 304, 330 et 331; VI, 67, 76. |
| 887. V, 276 à 290. Cpr. II, 366; III, 173, 178; IV, 361 et 362; VI, 233 à 238. | 919. V, 325 et 326. Cpr. V, 331, 539, 556. |
| 888. V, 280 à 284. Cpr. III, 487; V, 285; VI, 233. | 920. V, 560 et 561. Cpr. V, 348, 619, 629; VI, 241. |
| 889. V, 281 et 282. Cpr. V, 280. | 921. V, 577 et 578. Cpr. V, 195, 215, 628, 629. |
| 890. V, 285. Cpr. VI, 234. | 922. V, 561 à 568, 570 à 577. Cpr. V, 308 à 311. |
| 891. V, 286. Cpr. III, 32, 175; V, 279, 280; VI, 233, 236, 241. | 923. V, 578 à 580. |
| 892. V, 278 et 279, 287 à 289. | 924. V, 580. |
| 893. V, 413 à 416. Cpr. V, 417; VI, 217, 248, 287 et 288. | 925. V, 578. |
| 894. V, 416 à 418. Cpr. V, 478; VI, 100 et 101. | 926. V, 578 et 579. Cpr. V, 303, 348, 613, 615; VI, 171, 177, 180. |
| 895. V, 418 à 421. Cpr. V, 466; VI, 182. | 927. V, 578 et 579. Cpr. V, 348; VI, 177, 180. |
| 896. VI, 10 à 34, 34 à 36. Cpr. I, 17; VI, 10, 36. | 928. V, 583 et 584. |
| 897. VI, 10. Cpr. VI, 21, 36. | 929. V, 581. Cpr. II, 919; VI, 269. |
| 898. VI, 7 à 9. Cpr. VI, 201, 256. | 930. V, 581 à 583. Cpr. IV, 492; V, 629; VI, 269. |
| 899. VI, 12. Cpr. VI, 67. | 931. V, 475 à 482. Cpr. V, 417; VI, 220, 244 et 245, 284. |
| 900. VI, 1 à 7. Cpr. I, 440, 441; III, 47, 49 et 50; IV, 451; VI, 24, 41, 255 et 256. | 932. V, 464 et 465, 473 à 475, 475 et 476. Cpr. II, 726; III, 207; V, 417, 457; VI, 100, 284. |
| 901. V, 421 à 426. Cpr. I, 470; IV, 208; V, 427 et 428. | 933. V, 463, 476 et 477. Cpr. III, 461. |
| 902. V, 426, 432 et 433. Cpr. I, 107, 250; V, 435, 439 et 440. | |

ART.

934. V, 458, 461 et 462. Cpr. VI, 100.
 935. V, 458 à 462. Cpr. VI, 100.
 936. V, 462 et 463.
 937. V, 463.
 938. VI, 79. Cpr. VI, 284.
 939. VI, 79 à 85. Cpr. II, 47, 253;
 VI, 88, 91, 220, 244, 252, 281,
 284.
 940. VI, 82. Cpr. II, 59; IV, 127; VI,
 88 et 89.
 941. VI, 85 à 90. Cpr. II, 47, 253, 278,
 279; VI, 91.
 942. VI, 83 et 84. Cpr. II, 59, 754.
 943. V, 533 et 534. Cpr. V, 417; VI,
 224, 245, 259, 277, 286.
 944. VI, 63 à 66. Cpr. V, 414 et 415,
 418; VI, 67, 243, 245, 286.
 945. VI, 67. Cpr. IV, 251; V, 418;
 VI, 99, 286.
 946. VI, 66 et 67. Cpr. V, 417; VI,
 200, 261, 286.
 947. VI, 67. Cpr. V, 415; VI, 245, 261,
 284, 286.
 948. V, 483 et 484. Cpr. VI, 63, 220,
 244, 252, 280, 281, 284.
 949. VI, 67. Cpr. V, 417.
 950. VI, 67. Cpr. II, 429.
 951. VI, 68 à 73. Cpr. VI, 15, 24.
 952. VI, 72 et 73. Cpr. II, 359, 683,
 719, 919; VI, 248, 266.
 953. VI, 101 et 102. Cpr. II, 358; III,
 426; VI, 105.
 954. VI, 102 à 104. Cpr. II, 64, 358,
 359; III, 55; VI, 59 et 60.
 955. VI, 104 à 106. Cpr. II, 358; VI,
 59 et 60, 211 et 212.
 956. VI, 102 et 103, 112. Cpr. II, 359.
 957. VI, 109 à 112. Cpr. II, 719; III,
 81 à 83; IV, 63; VI, 214 et
 215, 517.
 958. VI, 112 à 144. Cpr. II, 65, 360;
 V, 75; VI, 72.
 959. VI, 107 à 109. Cpr. VI, 243, 246
 et 247, 283.
 960. VI, 114 à 125. Cpr. II, 358; III,
 55; VI, 38, 243, 246 et 247,
 283.
 961. VI, 118.
 962. VI, 125 et 126. Cpr. VI, 72.
 963. VI, 125. Cpr. II, 64, 919.
 964. VI, 125.
 965. VI, 114 et 115.
 966. VI, 127.
 967. V, 420. Cpr. V, 351.
 968. V, 494 et 495. Cpr. VI, 220, 252,
 285.
 969. V, 487.

ART.

970. V, 495 à 505. Cpr. V, 486, 530.
 971. V, 505 et 506.
 972. V, 511 à 517, 521 et 522. Cpr. I,
 325; V, 488.
 973. V, 493 et 494, 518 à 520.
 974. V, 493 et 494, 521, Cpr. V, 487.
 975. V, 508 à 511. Cpr. V, 525, 529,
 531.
 976. V, 522 à 528.
 977. V, 526 et 527. Cpr. I, 22.
 978. V, 488. Cpr. I, 325.
 979. V, 527. Cpr. I, 325.
 980. V, 505 à 508, 510 et 511. Cpr. V,
 525, 529, 531.
 981. V, 528 à 530.
 982. V, 529.
 983. V, 529.
 984. V, 530.
 985. V, 530 et 531.
 986. V, 530 et 531.
 987. V, 531.
 988. V, 531 et 532.
 989. V, 531 et 532.
 990. V, 531.
 991. V, 531.
 992. V, 531.
 993. V, 531.
 994. V, 531.
 995. V, 531.
 996. V, 532.
 997. V, 440, 532.
 998. V, 530, 531 et 532.
 999. V, 485 et 486. Cpr. I, 97 à 99;
 V, 482.
 1000. V, 485 et 486.
 1001. V, 490, 494, 495 et 496, 510 et
 511, 521, 527, 530, 531, 532.
 1002. VI, 143 et 144. Cpr. V, 351, 492.
 1003. VI, 144 à 146. Cpr. VI, 206 et
 207.
 1004. VI, 153 à 159. Cpr. V, 350; VI,
 290.
 1005. VI, 159. Cpr. V, 369; VI, 54,
 153, 157, 160 à 162, 163 et
 164.
 1006. VI, 158. Cpr. V, 9, 62, 154, 164;
 VI, 267, 279 et 280.
 1007. VI, 128 et 129. Cpr. V, 487; VI,
 164.
 1008. VI, 129 et 130. Cpr. V, 487.
 1009. VI, 171 à 174. Cpr. II, 451; V,
 9, 351; VI, 177.
 1010. VI, 146 à 148. Cpr. II, 61; VI, 98.
 1011. VI, 153 à 158, 159 à 162. Cpr.
 V, 350; VI, 290.
 1012. VI, 175 à 177. Cpr. II, 451; V,
 9, 351; VI, 98, 172.

- | ART. | ART. |
|--|--|
| 1013. VI, 176 et 177. | 1058. VI, 45 et 46. |
| 1014. VI, 151, 153 à 158, 162 à 164, 165 et 166. Cpr. VI, 290. | 1059. VI, 45 et 46. |
| 1015. VI, 162 et 163. | 1060. VI, 46. |
| 1016. VI, 157. | 1061. VI, 46. |
| 1017. VI, 150 et 151, 168 à 170. Cpr. II, 666; V, 351 et 352. | 1062. VI, 46. |
| 1018. VI, 166 et 167. Cpr. II, 31; VI, 179. | 1063. VI, 46. |
| 1019. VI, 166. Cpr. II, 31. | 1064. VI, 46. Cpr. II, 12; VI, 45. |
| 1020. VI, 179. Cpr. II, 713, 886; V, 536; VI, 295. | 1065. VI, 46 et 47. |
| 1021. V, 535 à 538. Cpr. VI, 193. | 1066. VI, 46 et 47. |
| 1022. VI, 167. Cpr. III, 109; V, 370, 611. | 1067. VI, 47. |
| 1023. VI, 141 et 142. | 1068. VI, 46 et 47. |
| 1024. VI, 178 et 179. Cpr. VI, 269. | 1069. VI, 47 à 50. Cpr. II, 47. |
| 1025. VI, 130 à 133. | 1070. VI, 48 et 49. Cpr. II, 754. |
| 1026. VI, 136 à 139. Cpr. VI, 133. | 1071. VI, 48. Cpr. II, 277, 737. |
| 1027. VI, 138 et 139. | 1072. VI, 48 et 49. Cpr. II, 279; VI, 86 et 87. |
| 1028 à 1030. VI, 131 et 132. Cpr. III, 462; VI, 133. | 1073. VI, 50. |
| 1031. VI, 134 et 135. Cpr. VI, 133, 138. | 1074. VI, 50. Cpr. II, 754. |
| 1032. VI, 139. | 1075. VI, 215 à 219. Cpr. II, 806; VI, 224 et 225. |
| 1033. VI, 139 et 140. Cpr. III, 14, 466. | 1076. VI, 219 et 220, 224 et 225, 229 à 231. |
| 1034. VI, 133. | 1077. VI, 225. Cpr. VI, 229, 235. |
| 1035. VI, 182 à 187. Cpr. VI, 293 et 294. | 1078. VI, 225 à 229. Cpr. VI, 217, 218, 237. |
| 1036. VI, 187 à 191. Cpr. VI, 295. | 1079. VI, 233 à 241. Cpr. III, 178; VI, 216, 217, 219. |
| 1037. VI, 183 à 185, 191. | 1080. VI, 234, 241. |
| 1038. VI, 191 à 196. Cpr. II, 280; VI, 232, 295. | 1081. VI, 247 et 248. Cpr. VI, 243, 282. |
| 1039. VI, 196 et 197. Cpr. VI, 227. | 1082. VI, 248 à 275. Cpr. IV, 48; V, 9, 61, 62, 415; VI, 41, 243, 245, 277. |
| 1040. VI, 151 à 153. Cpr. III, 49, 57; VI, 149, 197. | 1083. VI, 260 à 262. Cpr. VI, 269 et 270, 277. |
| 1041. VI, 152. Cpr. VI, 197. | 1084. VI, 275 à 281. Cpr. IV, 48; V, 9, 61, 62, 415; VI, 243. |
| 1042. VI, 197 et 198. | 1085. VI, 275 à 281. Cpr. VI, 267. |
| 1043. VI, 197 à 199. Cpr. II, 455. | 1086. VI, 245. Cpr. VI, 243, 261, 290 à 293. |
| 1044. VI, 200 à 211. Cpr. II, 455; VI, 271. | 1087. VI, 244. Cpr. V, 415; VI, 243, 267, 284. |
| 1045. VI, 204 à 207. Cpr. II, 455; VI, 189 et 190, 271. | 1088. VI, 246 et 247. Cpr. VI, 5, 243, 246 et 247, 271. |
| 1046. VI, 211 à 215. Cpr. II, 358; VI, 59 et 60. | 1089. VI, 247 et 248, 271 et 272, 278 et 279. Cpr. IV, 48; VI, 276, 290 à 293. |
| 1047. VI, 211 à 215. Cpr. VI, 517. | 1090. VI, 246. Cpr. V, 619. |
| 1048. VI, 36 à 42. Cpr. V, 431; VI, 21 et 22, 58. | 1091. VI, 281 à 282. |
| 1049. VI, 36 à 42. Cpr. V, 431; VI, 21 et 22, 58. | 1092. VI, 282. Cpr. VI, 245, 290 à 293. |
| 1050. VI, 39. Cpr. VI, 257. | 1093. VI, 282 et 283. Cpr. IV, 232 et 233; V, 61, 62, 415, 633; VI, 41, 290 à 293. |
| 1051. VI, 58. | 1094. V, 607 à 618. Cpr. IV, 232 et 233; V, 539, 569; VI, 246, 285, 295. |
| 1052. VI, 41 et 42. | 1095. V, 426 et 427. Cpr. I, 73; IV, 209. |
| 1053. VI, 55 à 61. Cpr. III, 88, 90. | |
| 1054. VI, 53. Cpr. II, 683, 719, 919. | |
| 1055. VI, 42. Cpr. I, 326; VI, 45. | |
| 1056. VI, 42 et 43. | |
| 1057. VI, 43 à 45. Cpr. VI, 46. | |

ART.

1096. VI, 283 à 296. Cpr. IV, 217, 233; V, 415, 539, 612; VI, 117, 243, 283, 286, 295.
1097. VI, 285. Cpr. VI, 283.
1098. V, 618 à 633. Cpr. IV, 233, 535; V, 311, 539, 569, 609, 611 et 612; VI, 246, 285, 286.
1099. V, 611 et 612, 623 à 625; VI, 286. Cpr. I, 108; III, 244.
1100. V, 612, 625 à 627, VI, 286, Cpr. I, 202; IV, 652, 666, 724; VI, 332, 333.
1101. III, 202 et 203. Cpr. III, 2, 28, 60.
1102. III, 203 et 204.
1103. III, 203 et 204.
1104. III, 204. Cpr. VI, 262.
1105. III, 205.
1106. III, 205. Cpr. VI, 262.
1107. III, 205.
1108. III, 205 et 206. Cpr. I, 456; III, 62, 203, 206, 221, 313.
1109. III, 206 à 213. Cpr. III, 61, 178, 536; IV, 59, 67 et 68, 643, 671; V, 152, 171, 457, 465.
1110. III, 209 à 211. Cpr. III, 213, 486; V, 152, 171.
1111. III, 212. Cpr. III, 178.
1112. III, 211 et 212. Cpr. IV, 60.
1113. III, 211 et 212. Cpr. III, 173; IV, 60.
1114. III, 212. Cpr. IV, 60.
1115. III, 189. Cpr. I, 444; III, 173, 189, 194 et 195.
1116. III, 212 et 213. Cpr. I, 421, 456; IV, 59; V, 151 et 152, 466 et 467; VI, 465.
1117. III, 175, 178. Cpr. I, 114; III, 178, 210, 643; V, 173.
1118. III, 178. Cpr. I, 111; V, 171, 280.
1119. III, 223. Cpr. III, 74; VI, 265.
1120. III, 223 et 224. Cpr. III, 248, 492.
1121. III, 224. Cpr. II, 546, 889; III, 74, 152, 420, 449; V, 465, 477, 436, 563; VI, 100 et 101, 254 et 255.
1122. III, 223. Cpr. I, 527; II, 62, 63; III, 99, 265, 373, 383.
1123. Cpr. I, 107.
1124. III, 176. Cpr. I, 73, 388; IV, 352, 669, 670.
1125. III, 176, 177. Cpr. I, 73, 357, 388, 420, 467, 480, 514; III, 181, 182, 446; IV, 142 à 145; V, 252, 461 et 462.

ART.

1126. III, 213 à 215.
1127. III, 213 et 214.
1128. III, 215 à 218. Cpr. I, 40; III, 140.
1129. III, 214 et 215. Cpr. III, 491; IV, 192.
1130. III, 216 et 217. Cpr. I, 94; III, 140, 213 et 214, 216, 299, 300, 481, 491; IV, 232; V, 111, 135, 157, 299, 491, 586; VI, 262 à 265.
1131. III, 218 à 222. Cpr. III, 7 et 8, 487, 537; V, 433; VI, 2.
1132. III, 221 et 222.
1133. III, 220 et 221. Cpr. III, 7 et 8, 215, 537; IV, 232; V, 433.
1134. III, 222 et 223, 226. Cpr. I, 62, 267; III, 56, 74, 109, 203, 269.
1135. III, 223. Cpr. I, 38, 63, 94; II, 566; III, 55, 203, 225, 280, 389.
1136. III, 30 et 31. Cpr. II, 73; III, 108, 254; VI, 167.
1137. III, 67 et 68. Cpr. II, 73; III, 31, 108, 254, 448, 524.
1138. II, 46 et 47. Cpr. II, 48, 73, 250, 255; III, 102, 170, 228, 234, 254, 277, 278, 412, 536.
1139. III, 63 et 64. Cpr. III, 56, 137, 429, 401, 443, 448, 466.
1140. II, 250 et 251.
1141. II, 48. Cpr. I, 91; II, 65, 104; III, 104, 235 et 236, 252, 309, 517.
1142. III, 29 et 30. Cpr. III, 229, 254; IV, 30 et 31, 120; VI, 166.
1143. III, 30. Cpr. III, 261.
1144. III, 29, 30. Cpr. III, 229.
1145. III, 66 et 67.
1146. III, 63 et 64. Cpr. II, 176 et 177; III, 401, 543; VI, 166.
1147. III, 62 et 63, 66. Cpr. III, 68, 69, 246, 271 et 272.
1148. III, 69 et 70. Cpr. III, 68.
1149. III, 70 à 73. Cpr. II, 397 et 398; III, 29; IV, 31, 120.
1150. III, 70. Cpr. III, 266 et 267, 345, 543.
1151. III, 70 et 71. Cpr. III, 543.
1152. III, 71. Cpr. III, 74 et 75.
1153. III, 64 à 66, 71. Cpr. I, 440, 456; II, 466; III, 137, 401, 432, 433, 443, 449, 466, 504, 543; IV, 528; V, 74, 75.
1154. III, 72 et 73. Cpr. I, 398; III, 65.

- ART.
1155. III, 72 et 73. Cpr. III, 65; V, 75.
1156. III, 224, 225. Cpr. I, 120; II, 565; III, 49; VI, 141.
1157. III, 225. Cpr. III, 318; V, 153; VI, 25, 27, 141.
1158. III, 225.
1159. III, 225. Cpr. I, 38, 94; V, 148.
1160. III, 223. Cpr. I, 94; II, 566; III, 203, 225.
1161. III, 225. Cpr. IV, 406; V, 141.
1162. III, 226. Cpr. III, 250, 318; VI, 142.
1163. III, 225.
1164. III, 225.
1165. III, 223. Cpr. II, 63; III, 196, 409; V, 349, 409; VI, 228.
1166. III, 77 à 86. Cpr. I, 527; II, 60, 593, 707, 767, 821, 935, 949; III, 178, 321, 344, 409, 472; IV, 54 et 55, 63, 69, 334, 365, 473, 521, 556; V, 66, 154, 207, 241, 286, 295, 312, 349, 450, 484, 577; VI, 398, 455.
1167. III, 86 à 98. Cpr. I, 527; II, 464; III, 85; IV, 177, 353, 616; V, 25, 154 et 155, 212, 292 et 293.
1168. III, 44 et 45. Cpr. III, 46.
1169. III, 45 et 46.
1170. III, 45 et 46. Cpr. III, 48.
1171. III, 45 et 46.
1172. III, 46 et 47. Cpr. III, 300; IV, 348.
1173. III, 46 et 47.
1174. III, 48. Cpr. II, 732; VI, 65.
1175. III, 48 et 49.
1176. III, 49.
1177. III, 49.
1178. III, 49.
1179. III, 50, 51 et 52, 54. Cpr. II, 265, 915; III, 49; V, 455; VI, 153.
1180. III, 51, 53. Cpr. II, 298, 854, 969; III, 59, 77; V, 210; VI, 51, 152, 266 et 267.
1181. III, 45, 50.
1182. III, 50 à 53. Cpr. III, 49, 412.
1183. III, 45, 53 à 55. Cpr. II, 64, 359; III, 184; V, 73 et 74, 286; VI, 151.
1184. III, 55 et 56. Cpr. I, 64; II, 358; III, 45, 57, 204, 253, 281, 283, 284, 287, 334, 357, 358.
1185. III, 57 et 58. Cpr. III, 50, 59.
1186. III, 58. Cpr. III, 50, 532.
- ART.
1187. III, 58 et 59.
1188. III, 58 et 59. Cpr. II, 863 et 864, 869; III, 253, 444; IV, 531; V, 54.
1189. III, 31 et 32.
1190. III, 32. Cpr. IV, 419; V, 370; VI, 167.
1191. III, 32.
1192. III, 33. Cpr. III, 34; V, 536; VI, 166.
1193. III, 33 et 34. Cpr. VI, 166.
1194. III, 34.
1195. III, 33. Cpr. III, 171.
1196. III, 33. Cpr. III, 32, 171.
1197. III, 11. Cpr. III, 13.
1198. III, 12 et 13. Cpr. III, 37, 145 et 146, 483.
1199. III, 12. Cpr. II, 321, 322; III, 483.
1200. III, 13 et 14.
1201. III, 18.
1202. III, 16 et 17. Cpr. III, 11, 542 et 543; IV, 626.
1203. III, 18. Cpr. III, 492 et 493, 501.
1204. III, 18.
1205. III, 21 et 22. Cpr. III, 10, 39, 466 et 467.
1206. III, 20. Cpr. II, 321, 322; III, 12; VI, 489.
1207. III, 22. Cpr. III, 10, 12; VI, 489.
1208. III, 18 et 19. Cpr. III, 482, 500; VI, 488 et 489.
1209. III, 20. Cpr. III, 169.
1210. III, 24.
1211. III, 25 et 26. Cpr. III, 24, 141, 142.
1212. III, 25. Cpr. III, 141, 502.
1213. III, 23. Cpr. III, 16, 18, 76, 129, 143.
1214. III, 23. Cpr. II, 886; III, 10, 76, 129, 143; V, 360.
1215. III, 24 et 25. Cpr. III, 76.
1216. III, 24. Cpr. III, 76, 503.
1217. III, 34 à 36. Cpr. II, 310; III, 39, 449; IV, 626.
1218. III, 35 et 36. Cpr. II, 310; III, 39, 42; IV, 626.
1219. III, 36 et 37.
1220. III, 37, 40. Cpr. III, 9, 10, 37, 111, 261 et 262, 395, 442; V, 5, 343 à 347, 348 à 353.
1221. III, 39 à 44. Cpr. II, 322 et 323, 737, 849, 886, 932; III, 10, 14, 37, 76; IV, 626; V, 349, 353, 360.
1222. III, 38. Cpr. III, 37; V, 353.

ART.

1223. III, 38. Cpr. III, 37; V, 353.
 1224. III, 37 et 38.
 1225. III, 38. Cpr. III, 37, 42, 76, 260 et 261; V, 353.
 1226. III, 73. Cpr. III, 60.
 1227. III, 73 et 74. Cpr. III, 60, 224.
 1228. III, 74.
 1229. III, 74. Cpr. III, 485.
 1230. III, 74.
 1231. III, 75. Cpr. III, 71.
 1232. III, 39. Cpr. III, 38.
 1233. III, 10, 44. Cpr. III, 39.
 1234. III, 99. Cpr. I, 114; II, 323, 732, 916; VI, 532, 533.
 1235. III, 6, 100. Cpr. III, 4.
 1236. III, 100 à 102. Cpr. III, 133, 148; V, 146.
 1237. III, 101. Cpr. III, 383.
 1238. III, 102 à 104. Cpr. III, 419; IV, 127.
 1239. III, 105 et 106.
 1240. III, 106. Cpr. III, 304; V, 188, 190, 388.
 1241. III, 107. Cpr. IV, 127; V, 407.
 1242. III, 107. Cpr. III, 161, 310.
 1243. III, 107 et 108. Cpr. III, 157; IV, 305.
 1244. III, 110 à 114. Cpr. III, 37, 57, 395.
 1245. III, 108 et 109.
 1246. III, 109.
 1247. III, 113. Cpr. III, 253, 281.
 1248. III, 113. Cpr. III, 135.
 1249. III, 117. Cpr. II, 887.
 1250. III, 117 à 125, 128 à 131. Cpr. II, 635, 804 et 805, 887; III, 101; IV, 258.
 1251. III, 125 à 131. Cpr. II, 747, 887; III, 10, 23, 101, 502, 505 et 506, 508; V, 360, 363 à 366; VI, 94.
 1252. III, 132 et 133. Cpr. II, 887, 892, 913; III, 122, 316.
 1253. III, 115. Cpr. III, 402.
 1254. III, 115 et 116. Cpr. III, 111.
 1255. III, 116.
 1256. III, 116. Cpr. II, 639; III, 165, 402.
 1257. III, 133, 136 à 138.
 1258. III, 134. Cpr. I, 527; III, 111, 115 et 116.
 1259. III, 135 et 136. Cpr. III, 66, 137.
 1260. III, 139. Cpr. III, 135.
 1261. III, 138 et 139.
 1262. III, 139.
 1263. III, 139. Cpr. II, 916; III, 321.

ART.

1264. III, 136. Cpr. III, 280, 457.
 1265. V, 49.
 1266. V, 49.
 1267. V, 49 à 51.
 1268. V, 51 à 54.
 1269. V, 54. Cpr. V, 50.
 1270. V, 51, 54. Cpr. V, 44.
 1271. III, 147 à 149.
 1272. III, 149.
 1273. III, 149 à 152.
 1274. III, 148.
 1275. III, 151 et 152. Cpr. II, 917.
 1276. III, 153 et 154.
 1277. III, 151, 152. Cpr. II, 917.
 1278. III, 154 et 155. Cpr. II, 916.
 1279. III, 154 et 155.
 1280. III, 155.
 1281. III, 155, Cpr. III, 19, 506; VI, 489.
 1282. III, 144 à 147. Cpr. V, 332; VI, 330, 332.
 1283. III, 144 à 147. Voy. les passages cités sous l'article précédent.
 1284. III, 144. Cpr. III, 19; VI, 489.
 1285. III, 143. Cpr. III, 19, 482.
 1286. III, 147.
 1287. III, 143.
 1288. III, 143.
 1289. III, 155 et 156, 159 et 160. Cpr. III, 112.
 1290. III, 156, 160, 164. Cpr. III, 112.
 1291. III, 156 à 158. Cpr. II, 30; III, 108, 162 et 163.
 1292. III, 158 et 159.
 1293. III, 162 à 164. Cpr. III, 302, 429.
 1294. III, 19 et 20, 160, 165. Cpr. III, 18, 159, 500.
 1295. III, 165 à 168. Cpr. III, 161, 315.
 1296. III, 160 et 161.
 1297. III, 165.
 1298. III, 161. Cpr. III, 310.
 1299. III, 166 à 168. Cpr. II, 916; III, 164, 321.
 1300. III, 168. Cpr. III, 506.
 1301. III, 169. Cpr. III, 20.
 1302. III, 169 à 171. Cpr. III, 21, 33, 68, 70, 108, 109, 234, 277, 278, 298, 413, 429, 448, 451; V, 10, 183; VI, 197 et 198.
 1303. III, 170.
 1304. III, 193 à 202. Cpr. I, 114, 420, 444; II, 216, 297, 302, 303; III, 97, 172 et 173, 175, 189,

- ART. 190, 230 et 231; IV, 64, 147, 338, 477 et 478, 483 et 484, 646, 689; V, 155, 171, 253, 451; VI, 223, 228, 236 et 237, 241 et 242, 259 et 260, 387, 395, 514 à 516, 521.
1305. III, 179 à 182 Cpr. I, 73, 111, 488, 489; III, 173, 177, 182; IV, 669, 670; V, 154, 254.
1306. III, 182. Cpr. III, 173.
1307. III, 183. Cpr. IV, 71, 147, 472.
1308. III, 183. Cpr. I, 489.
1309. III, 183. Cpr. IV, 209.
1310. III, 183 et 184. Cpr. III, 176, 541; IV, 127, 148, 357, 360, 669; V, 38, 163 et 164, 175.
1311. III, 189 et 190. Cpr. III, 173, 177, 182, 189, 191; V, 254.
1312. III, 184 et 185. Cpr. I, 467; III, 107, 179, 183; IV, 127.
1313. III, 178. Cpr. I, 111; III, 173, 177, 182; V, 280.
1314. III, 177 et 178. Cpr. III, 179; V, 154, 460.
1315. VI, 324 à 327. Cpr. III, 190 et 191, 200.
1316. VI, 327 à 329.
1317. VI, 358 à 366. Cpr. I, 194 et 195; IV, 675.
1318. VI, 374 à 376. Cpr. II, 339; VI, 454, 457.
1319. VI, 367 à 370. Cpr. I, 194; V, 522; VI, 397, 442.
1320. VI, 370 à 372. Cpr. VI, 397, 419 et 420, 442, 457, 460.
1321. VI, 373 et 374. Cpr. II, 632; III, 290; IV, 225.
1322. VI, 376 à 378, 397 à 407. Cpr. II, 60, 62; III, 422, 452; V, 295; VI, 395 et 396, 442, 452.
1323. VI, 396.
1324. VI, 396 et 397.
1325. VI, 378 à 388. Cpr. I, 99; II, 339; III, 204; VI, 374, 395, 454 et 455.
1326. VI, 388 à 395. Cpr. I, 99; VI, 374, 458.
1327. VI, 395.
1328. VI, 398 à 408. Cpr. I, 154, 514; II, 57, 60, 62, 339 et 340; III, 89, 305, 474, 514, 521 et 522; IV, 273, 436, 467; V, 295, 503 et 504; VI, 445.
1329. VI, 408 et 409. Cpr. VI, 411; 456, 474.
- ART. 1330. VI, 409 et 410. Cpr. VI, 341.
1331. VI, 411 à 413. Cpr. II, 319; VI, 452, 458, 474.
1332. VI, 413 à 416. Cpr. VI, 452, 458.
1333. VI, 416.
1334. VI, 417 Cpr. I, 196.
1336. VI, 418. Cpr. IV, 700; VI, 457, 468.
1335. VI, 417. Cpr. IV, 700; VI, 457, 460.
1337. VI, 418 à 421. Cpr. II, 318, 548; VI, 427.
1338. III, 186 à 193. Cpr. II, 721 et 722; III, 103, 107, 149, 471, 489; IV, 145 à 147; V, 278 et 279, 287 à 289; VI, 421, 427.
1339. III, 188 et 189. Cpr. V, 474, 484, 490.
1340. III, 189. Cpr. III, 489; V, 474, 490.
1341. VI, 421 à 448. Cpr. II, 161, 216; III, 61, 62, 146, 239, 339 et 340, 577, 396 et 397, 447, 479 et 480; IV, 135 et 136, 523; V, 249 et 250; VI, 415 et 416, 462.
1342. VI, 433 et 434. Cpr. VI, 432, 435.
1343. VI, 431. Cpr. VI, 430.
1344. VI, 430 et 431. Cpr. VI, 435, 444.
1345. VI, 436 et 437. Cpr. VI, 432, 433, 434, 435, 444, 449.
1346. VI, 437 à 440. Cpr. VI, 432 et 433, 434, 449.
1347. VI, 450 à 460. Cpr. III, 340, 396 et 397, 447, 452, 480, 521; IV, 551, 552; VI, 395, 437, 438, 448 à 450.
1348. VI, 460 à 471. Cpr. III, 396 et 397, 422, 432 et 433, 447, 480, 521; IV, 521, 523, 700; V, 419; VI, 426, 437, 448 à 450, 462.
1349. VI, 330, 472. Cpr. VI, 328.
1350. VI, 330. Cpr. VI, 323, 328, 419 et 420, 513.
1351. VI, 478 à 513. Cpr. II, 440; III, 12, 22, 482; IV, 552, 559 à 561, 590 à 592, 593; V, 160 à 163, 166, 175.
1352. VI, 330 à 333. Cpr. II, 97; III, 146, 433; V, 329, 447 et 448, 570 et 571, 627; VI, 323, 328.

- ART.
1353. VI, 472 et 473. Cpr. III, 422, 440, 479 et 480; IV, 551; V, 329, 504, 576; VI, 329, 504, 576; VI, 329, 466 à 469.
1354. VI, 335 et 336.
1355. VI, 345. Cpr. VI, 427.
1356. VI, 337 à 345. Cpr. I, 48, 49; III, 464; VI, 410, 416, 431.
1357. VI, 345 à 348. Cpr. VI, 353, 473.
1358. VI, 348 à 351. Cpr. III, 479; VI, 354.
1359. VI, 351 et 352. Cpr. VI, 354.
1360. VI, 352 à 354.
1361. VI, 354. Cpr. VI, 328.
1362. VI, 354.
1363. VI, 355 et 356. Cpr. VI, 476.
1364. VI, 354.
1365. VI, 356 et 357. Cpr. III, 12, 22, 482, 483; VI, 355, 489.
1366. VI, 473, 474 et 475. Cpr. VI, 329.
1367. VI, 473. Cpr. VI, 353, 409, 456 et 457.
1368. VI, 475 à 477. Cpr. VI, 478.
1369. VI, 477 et 479. Cpr. III, 379; VI, 329.
1370. III, 526. Cpr. III, 60.
1371. III, 526. Cpr. III, 60.
1372. III, 526 et 527. Cpr. III, 460 et 461.
1373. III, 527.
1374. III, 527. Cpr. III, 67, 68.
1375. III, 527 à 530. Cpr. III, 101, 471.
1376. III, 530 à 533. Cpr. I, 49; III, 535 et 536.
1377. III, 530 à 533. Cpr. I, 49; VI, 462.
1378. III, 533 et 534. Cpr. V, 74.
1379. III, 534. Cpr. II, 352; V, 183.
1380. III, 534. Cpr. III, 536; V, 184.
1381. III, 535. Cpr. II, 352, 354, 853.
- 1382 et 1383. III, 539 à 548. Cpr. I, 62, 186, 264, 421, 423, 463, 490 et 491; II, 1, 103 et 104, 176 et 177, 277, 347, 353, 743, 878; III, 17, 26 à 28, 60, 63, 66, 170, 214, 246, 264, 304, 384 et 385, 351, 459, 507; IV, 31, 148; V, 154, 183, 184, 185.
1384. III, 549 à 557. Cpr. III, 69, 454, 468, 541.
1385. III, 558 et 559. Cpr. I, 421; III, 69.
1386. III, 559 et 560. Cpr. I, 421; III, 69.
- ART.
1387. IV, 199, 232. Cpr. IV, 230, 331, 386.
1388. IV, 227 à 229. Cpr. IV, 132, 386.
1389. IV, 232 et 233. Cpr. IV, 386.
1390. IV, 223 et 234. Cpr. V, 492.
1391. IV, 233. Cpr. IV, 189, 215.
1392. IV, 440 à 444. Cpr. IV, 235.
1393. IV, 234 à 237. Cpr. IV, 199.
1394. IV, 213 à 217. Cpr. VI, 252.
1395. IV, 217 à 222; III, 189, 199, 244, 481; IV, 198, 231 et 232, 241, 327, 439, 451, 452, 453, 455, 459; VI, 252, 260.
1396. IV, 222 à 224; 226 et 227. Cpr. IV, 203, 217 et 218; VI, 373.
1397. IV, 224 à 227. Cpr. IV, 203, 217 et 218.
1398. IV, 203 à 213. Cpr. I, 73, 386, 466, 488; II, 688; III, 183; IV, 201.
1399. IV, 240. Cpr. IC, 231, 233, 274.
1400. IV, 237 à 240.
1401. IV, 240 à 269. Cpr. I, 553; IV, 198, 323, 451.
1402. IV, 252 à 254. Cpr. II, 290; IV, 247, 249.
1403. IV, 248 et 249. Cpr. IV, 246, 303.
1404. IV, 251 à 255. Cpr. IV, 241, 249, 274, 400, 507.
1405. IV, 255; Cpr. IV, 249, 250, 251, 323, 451.
1406. IV, 255 à 256. Cpr. IV, 250, 251, 400.
1407. IV, 256 et 257. Cpr. IV, 221; V, 2.
1408. IV, 264 à 269. Cpr. II, 272; III, 83 à 85; IV, 499, 533.
1409. IV, 270 à 277. Cpr. IV, 140, 192, 194, 248, 282, 287, 290, 299, 318, 363, 381.
1410. IV, 272 à 274. Cpr. IV, 274, 410, 436; VI, 406.
1411. IV, 317 et 318. Cpr. IV, 275, 276.
1412. IV, 319 et 320. Cpr. IV, 251, 277.
1413. IV, 320. Cpr. IV, 140, 141, 191, 287 et 288.
1414. IV, 320 et 321. Cpr. IV, 266.
1415. IV, 322. Cpr. I, 392, 453, 540; II, 421; IV, 434; VI, 425.
1416. IV, 321 et 322. Cpr. IV, 318.
1417. IV, 318 et 319. Cpr. IV, 141, 191.
1418. IV, 323.
1419. IV, 287 et 288, 290 et 291, 297 et 298. Cpr. IV, 131, 140, 141, 194, 238, 290, 320, 363.

- ART.
 1420. IV, 288 à 290.
 1421. IV, 278 et 279. Cpr. IV, 280, 400.
 1422. IV, 279 à 281. Cpr. IV, 177, 400, 491.
 1423. IV, 281 et 282. Cpr. V, 537.
 1424. IV, 282 à 284. Cpr. IV, 407.
 1425. IV, 282 et 283. Cpr. IV, 407.
 1426. IV, 285 à 287. Cpr. IV, 141, 363.
 1427. IV, 286. Cpr. IV, 131, 141, 238, 363 et 364, 369, 373, 380, 432.
 1428. IV, 291 à 297. Cpr. IV, 133, 284 et 285, 298 et 299, 384, 461.
 1429. IV, 293. Cpr. I, 410 et 411, 454, 491, 542; II, 50 et 51, 436; III, 338, 464; IV, 340, 460.
 1430. IV, 293 et 294. Cpr. les passages cités sous l'article précédent.
 1431. IV, 298. Cpr. II, 905; IV, 131, 374.
 1432. IV, 287 et 288. Cpr. IV, 140, 314, 320.
 1433. IV, 299 à 303. Cpr. IV, 245, 308.
 1434 et 1435. IV, 257 à 264. Cpr. II, 260; IV, 267, 345, 431 et 432, 390, 455 et 456, 457 et 458, 489; V, 2.
 1436. IV, 300, 307.
 1437. IV, 309 à 312. Cpr. IV, 299; V, 8.
 1438. IV, 193 et 194. Cpr. II, 304; IV, 290, 314; V, 313.
 1439. IV, 194. Cpr. IV, 290; V, 313.
 1440. IV, 196 à 198. Cpr. III, 65, 93 et 94; VI, 94.
 1441. IV, 324, 326 et 327. Cpr. I, 214, 551. Cpr. IV, 176, 233, 521.
 1442. IV, 324 à 326. Cpr. I, 392, 453, 540; III, 14 et 15; IV, 615 et 616; VI, 425.
 1443. IV, 327, 328 à 333. Cpr. IV, 233, 348, 517.
 1444. IV, 335 à 338. Cpr. IV, 177, 530 et 531.
 1445. IV, 339 et 340. Cpr. IV, 282, 328 et 329, 334, 335, 527, 528.
 1446. IV, 329 et 330. Cpr. II, 687 et 688, 970; III, 82; IV, 303 et 304, 314.
 1447. IV, 333 à 335. Cpr. III, 93 et 94, 98.
 1448. IV, 342 et 343. Cpr. IV, 119, 173, 191, 438, 439, 528.
 1449. IV, 340 à 348. Cpr. II, 721; IV, 133, 174, 191, 517, 518 et 519, 534.
 1450. IV, 344 et 345. Cpr. II, 700; IV, 191, 334, 432, 438, 534.
 1451. IV, 347 et 348. Cpr. IV, 140, 328, 439.
 1452. IV, 327 et 328. Cpr. IV, 349, 422.
 1453. IV, 349 et 350. Cpr. I, 551; IV, 233, 354, 429.
 1454. IV, 350 et 351.
 1455. IV, 350, 352.
 1456. IV, 354. Cpr. IV, 325, 349, 366.
 1457. IV, 354 et 355. Cpr. IV, 351.
 1458. IV, 354 et 355. Cpr. IV, 349.
 1459. IV, 354 et 355.
 1460. IV, 356 et 357. Cpr. V, 174.
 1461. IV, 355 et 356. Cpr. I, 551; IV, 349, 354.
 1463. IV, 351 à 353. Cpr. IV, 349.
 1464. IV, 352 et 353. Cpr. III, 90; IV, 350.
 1465. IV, 357 et 358. Cpr. II, 475; IV, 323.
 1466. IV, 356. Cpr. IV, 349, 351.
 1467. IV, 359.
 1468. IV, 359. Cpr. IV, 312.
 1469. IV, 309 et 310. Cpr. IV, 194.
 1470. IV, 298, 304 à 309. Cpr. IV, 261, 264.
 1471. IV, 304 à 306. Cpr. IV, 307, 396.
 1472. IV, 307. Cpr. IV, 396.
 1473. IV, 304, 312. Cpr. IV, 313, 373, 418 et 419, 528.
 1474. IV, 359 et 360. Cpr. IV, 361.
 1475. IV, 361. Cpr. II, 683; IV, 349.
 1476. IV, 361 et 362. Cpr. II, 365, 635; III, 178, 328; IV, 312; V, 15 et 16.
 1477. IV, 360 et 361. Cpr. IV, 370; V, 174.
 1478. IV, 313 et 314.
 1479. IV, 314. Cpr. IV, 304, 313, 418 et 419.
 1481. IV, 358. Cpr. II, 599, 681; IV, 277, 437, 612.
 1482. IV, 277, 370 et 371.
 1483. IV, 366 à 369, 371. Cpr. II, 685; IV, 233, 294 à 296, 306, 353, 365, 372, 427 et 428, 429, 538 et 539.
 1484. IV, 363 et 364.
 1485. IV, 364 et 365. Cpr. IV, 290.
 1486. IV, 365 et 366, 369. Cpr. IV, 270.
 1487. IV, 297, 369.
 1488. IV, 369.
 1489. IV, 370.
 1490. IV, 570, 571 et 572.

ART.

1491. IV, 572. Cpr. IV, 359.
 1492. IV, 372. Cpr. IV, 401, 408, 425.
 1493. IV, 298. 307. Cpr. IV, 245.
 1494. IV, IV, 372 à 374. Cpr. IV, 427.
 1495. IV, 307, 374.
 1496. V, 621 à 523. Cpr. IV, 150, 233 ;
 V, 576.
 1497. IV, 229 et 230. Cpr. IV, 382, 408.
 1498. IV, 374 à 387. Cpr. IV, 435, 538.
 1499. IV, 276 à 378. Cpr. IV, 538.
 1500. IV, 387 à 396. Cpr. IV, 309, 379.
 1501. IV, 393 et 394. Cpr. IV, 192, 395.
 1502. IV, 394. Cpr. IV, 192, 377 et
 378, 523, 524.
 1503. IV, 392, 396. Cpr. IV, 382.
 1504. IV, 394. Cpr. I, 453 ; II, 421,
 IV, 378, 434 ; VI, 425.
 1505. IV, 397 à 400.
 1506. IV, 397 à 399.
 1507. IV, 400 à 403. Cpr. IV, 397 à
 399, 417.
 1508. IV, 403 à 405. Cpr. IV, 398.
 1509. IV, 401, 407. Cpr. IV, 405.
 1510. IV, 408 à 412. Cpr. IV, 313,
 381, 382, 383, 413, 432, 436,
 437, 439, 538.
 1511. IV, 391 et 392, 395. Cpr. IV,
 192, 380.
 1512. IV, 410. Cpr. IV, 413.
 1513. IV, 412 à 414. Cpr. IV, 408.
 1514. IV, 415 à 418. Cpr. IV, 192,
 329, 380, 430.
 1515. IV, 419 à 421, 424.
 1516. IV, 419 et 420. Cpr. V, 576.
 1517. IV, 421.
 1518. IV, 422 à 424. Cpr. III, 495 ;
 IV, 187, 328.
 1519. IV, 424.
 1520. IV, 425.
 1521. IV, 425 et 426. Cpr. IV, 233.
 1522. IV, 427 et 428.
 1523. IV, 427.
 1524. IV, 427 et 428.
 1525. IV, 428 à 430. Cpr. IV, 420 ; V,
 576.
 1526. IV, 406 à 408. Cpr. III, 216, 400.
 1527. V, 621 à 623. Cpr. III, 400 ; IV,
 150, 230, 233, 399, 406 et
 407, 420, 535 ; V, 576.
 1528. IV, 191, 234 et 235. Cpr. IV,
 382, 384, 390.
 1530. IV, 430 à 433. Cpr. IV, 141,
 189 et 190, 192, 232.
 1531. IV, 430 et 431, 433 à 437. Cpr.
 IV, 133, 141, 176.
 1532. IV, 433, 437. Cpr. IV, 470.
 1533. IV, 434 et 435.

ART.

1534. IV, 438. Cpr. IV, 133.
 1535. IV, 432.
 1536. IV, 191, 340 à 342, 438. Cpr.
 IV, 133, 534.
 1537. IV, 438 et 439. Cpr. IV, 119,
 173, 191, 342.
 1538. IV, 191, 438. Cpr. IV, 132, 133,
 229, 534.
 1539. IV, 191, 343, 438.
 1540. IV, 191 et 192. Cpr. IV, 447.
 1541. IV, 444 à 448. Cpr. IV, 192.
 1542. IV, 448 à 450. Cpr. IV, 445.
 1543. IV, 451 et 452. Cpr. V, 198, 459.
 1544. IV, 193 et 194. Cpr. IV, 448.
 1545. IV, 194. Cpr. IV, 193, 448.
 1546. IV, 193. Cpr. IV, 448.
 1547. IV, 197. Cpr. III, 93 ; IV, 448 ;
 VI, 94.
 1548. IV, 196. Cpr. IV, 448.
 1549. IV, 460 à 468. Cpr. IV, 141,
 189 et 190, 525.
 1550. IV, 467. Cpr. II, 425 ; IV, 435,
 508.
 1551. IV, 470, 524. Cpr. IV, 383, 433,
 460.
 1552. IV, 470. Cpr. IV, 460.
 1553. IV, 453 à 459. Cpr. IV, 516.
 1554. IV, 471 à 473, 482, 500 et 501.
 Cpr. I, 77 et 78 ; III, 478 ;
 IV, 468, 483, 484, 504 et
 505, 509, 516, 517.
 1555. IV, 490 à 494. Cpr. IV, 141,
 286, 460, 505, 508, 514, 516
 et 517.
 1556. IV, 490 à 494. Cpr. IV, 460,
 505, 514, 516 et 517.
 1557. IV, 484 à 490. Cpr. IV, 230 et
 231, 505, 516 et 517, 530.
 1558. IV, 494 à 500. Cpr. IV, 457,
 501, 595, 507, 508, 509,
 514, 516 et 517.
 1559. IV, 456, 500. Cpr. IV, 457, 505,
 516 et 517.
 1560. IV, 474 à 481. Cpr. II, 303 ;
 IV, 510.
 1561. IV, 482 à 484. Cpr. II, 42, 295,
 303, 309 ; IV, 478, 516, 518.
 1562. IV, 465, 467. Cpr. II, 304 ; IV,
 190, 508, 525.
 1563. IV, 521. Cpr. IV, 176, 233, 330,
 517, 527, 531.
 1564. IV, 530. Cpr. IV, 460, 521.
 1565. IV, 530 et 531. Cpr. IV, 190,
 437, 460, 521.
 1566. IV, 468, 524 à 527.
 1567. IV, 468, 527. Cpr. IV, 432, 460.
 1568. IV, 527. Cpr. IV, 190.

ART.
 1569. IV, 521 à 523. Cpr. IV, 395, 437.
 1570. IV, 527 et 528. Cpr. II, 475, 599, 681; IV, 190, 437, 527, 528.
 1571. IV, 529 et 530. Cpr. IV, 190, 437, 465, 527.
 1572. IV, 531.
 1573. IV, 531 et 332. Cpr. IV, 190; V, 314 et 315.
 1574. IV, 532 et 533. Cpr. IV, 191, 445.
 1575. IV, 535. Cpr. IV, 119, 173, 342.
 1576. IV, 533 et 534. Cpr. IV, 138, 229.
 1577. IV, 535. Cpr. II, 677; IV, 343.
 1578. IV, 535 et 536. Cpr. IV, 343.
 1579. IV, 536. Cpr. IV, 343.
 1580. IV, 536. Cpr. IV, 343.
 1581. IV, 537 à 539. Cpr. IV, 230.
 1582. III, 227 et 228, 239. Cpr. III, 231.
 1583. III, 233 à 235. Cpr. II, 73, 251, 278 et 279; III, 102.
 1584. III, 236, 249 et 250.
 1585. III, 235.
 1586. III, 235.
 1587. III, 229 et 230.
 1588. III, 230.
 1589. III, 228 et 229. Cpr. II, 258.
 1590. III, 233 et 234.
 1591. III, 231 et 232.
 1592. III, 232 et 233. Cpr. III, 295.
 1593. III, 250. Cpr. II, 941; III, 304.
 1594. III, 239 et 240. Cpr. I, 107, 455; III, 300.
 1595. III, 242 à 244. Cpr. IV, 131, 261, 264, 313.
 1596. III, 240 à 242. Cpr. I, 423, 455; III, 339.
 1597. III, 328 à 330.
 1598. III, 244 et 245. Cpr. I, 107; II, 40, 42; III, 300.
 1599. III, 245 à 249. Cpr. I, 115; III, 70, 68, 103, 270, 282, 293, 334; IV, 271, 473, 480.
 1600. III, 300. Cpr. les passages cités sous les art. 791 et 1130.
 1601. III, 230 et 231. Cpr. I, 111; III, 413.
 1602. III, 250. Cpr. III, 226, 318.
 1603. III, 250.
 1604. III, 251. Cpr. III, 30.
 1605. III, 251 et 252. Cpr. III, 31, 254, 342.
 1606. III, 251 à 253. Cpr. III, 342.
 1607. III, 304.
 1608. III, 253. Cpr. I, 113.
 1609. III, 253. Cpr. III, 113.

ART.
 1610. III, 253 et 254.
 1611. III, 253 et 254.
 1612. III, 253. Cpr. II, 584.
 1613. III, 253. Cpr. II, 584; III, 495 V, 24.
 1614. III, 254. Cpr. III, 31, 401.
 1615. III, 254. Cpr. II, 31.
 1616. III, 254.
 1617. III, 255 à 257. Cpr. III, 365.
 1618. III, 255 à 257. Cpr. III, 365.
 1619. III, 257 à 258. Cpr. III, 365.
 1620. III, 256. Cpr. III, 365.
 1621. III, 256.
 1622. III, 257 et 258. Cpr. 365; VI, 517.
 1623. III, 256.
 1624. III, 234. Cpr. III, 254.
 1625. III, 250, 258 à 261.
 1626. III, 262 à 265; II, 886; III, 75.
 1627. III, 279.
 1628. III, 279 et 270. Cpr. III, 265.
 1629. III, 271. Cpr. III, 261, 269, 270, 272, 317.
 1630. III, 265 à 268. Cpr. III, 246, 347.
 1631. III, 265. Cpr. IV, 198.
 1632. III, 265 et 266.
 1633. III, 267. Cpr. III, 246.
 1634. III, 267. Cpr. II, 353; III, 246.
 1635. III, 267 et 268. Cpr. II, 353; III, 246, 265.
 1636. III, 268. Cpr. III, 248, 272, 334, 347.
 1637. III, 268 et 269.
 1638. III, 272. Cpr. III, 347.
 1639. III, 271 et 272. Cpr. III, 267.
 1640. III, 271. Cpr. III, 262, 347; V, 275.
 1641. III, 273 à 275. Cpr. III, 276, 381; V, 276.
 1642. III, 273 et 274. Cpr. III, 430.
 1643. III, 276.
 1644. III, 275 et 276.
 1645. III, 276. Cpr. III, 344 et 345.
 1646. III, 276. Cpr. III, 344 et 345.
 1647. III, 276 et 277.
 1648. III, 277. Cpr. VI, 517.
 1649. III, 275. Cpr. III, 238.
 1650. III, 281. Cpr. III, 250.
 1651. III, 281. Cpr. III, 113.
 1652. III, 282 et 283. Cpr. III, 65; IV, 472, 473.
 1653. III, 282. Cpr. III, 246, 335, 495.
 1654. III, 283 à 288. Cpr. I, 24 et 25; III, 56, 334.
 1655. III, 286 et 287. Cpr. III, 56.
 1656. III, 286. Cpr. III, 56, 249 et 250.

1657. III, 280 et 281. Cpr. III, 55, 113, 249 et 250.
 1658. III, 289.
 1659. III, 289. Cpr. II, 24, 358; III, 249 et 250.
 1660. III, 289. Cpr. III, 249.
 1661. III, 289 et 290.
 1662. III, 290 et 291.
 1663. III, 290.
 1664. III, 292. Cpr. II, 64, 359.
 1665. III, 292 et 293. Cpr. II, 339.
 1666. III, 293.
 1667. III, 293 et 294.
 1668. III, 293 et 294. Cpr. III, 290 et 291.
 1669. III, 293 et 294. Cpr. III, 290 et 291.
 1670. III, 293 et 294. Cpr. III, 283.
 1671. III, 293 et 294.
 1672. III, 293 et 294.
 1673. III, 291 et 292. Cpr. II, 64, 353, 359, 360, 584, 919; III, 54, 289, 358 et 359.
 1674. III, 294 à 296. Cpr. II, 24; III, 173, 178, 231 et 232, 335, 403.
 1675. III, 296. Cpr. III, 294; V, 285.
 1676. III, 298. Cpr. III, 200; VI, 516 et 517.
 1677. III, 296 et 297. Cpr. V, 285.
 1678. III, 296 et 297. Cpr. V, 285.
 1679. III, 296 et 297.
 1680. III, 296 et 297.
 1681. III, 297 et 298. Cpr. II, 64; III, 32, 175, 184, 284, 294; V, 286.
 1682. III, 297 et 298. Cpr. III, 54, 185, 294; V, 286.
 1683. III, 295.
 1684. III, 296. Cpr. III, 238, 275.
 1685. III, 298. Cpr. III, 283.
 1686. II, 365. Cpr. III, 237.
 1687. II, 365.
 1688. II, 365.
 1689. III, 304. Cpr. III, 30.
 1690. III, 305 à 312. Cpr. I, 91; II, 47, 868, 890; III, 121, 161, 303 et 304, 515, 516; V, 20, 346, 347; VI, 79.
 1691. III, 309. Cpr. I, 91; II, 47; III, 303 et 304.
 1692. III, 312 à 316. Cpr. II, 31, 886 et 887; III, 101.
 1693. III, 316 et 317. Cpr. III, 75, 304; IV, 527; V, 273.
 1694. III, 317 à 319. Cpr. V, 273 et 274.
 1695. III, 317 à 319. Cpr. V, 182.

ART.

1696. III, 319 à 322. Cpr. III, 75.
 1697. III, 320.
 1698. III, 321.
 1699. III, 330 à 333. Cpr. III, 327, 328.
 1700. III, 331 et 332. Cpr. III, 329, 496, 499.
 1701. III, 333. Cpr. III, 330.
 1702. III, 333. Cpr. III, 231.
 1703. III, 333 et 334.
 1704. III, 335.
 1705. III, 335.
 1706. III, 335.
 1707. III, 333 et 334.
 1708. III, 336.
 1709. III, 337. Cpr. III, 336.
 1710. III, 370. Cpr. III, 336.
 1711. III, 380 et 381. Cpr. III, 336.
 1712. I, 172.
 1713. III, 336.
 1714. III, 339.
 1715. III, 339 et 340. Cpr. III, 360; VI, 441, 444, 449.
 1716. III, 339 et 340. Cpr. VI, 441, 449.
 1717. III, 353 à 356. Cpr. III, 369.
 1718. III, 338. Cpr. I, 410 et 411, 454; III, 464; IV, 340.
 1719. III, 341 à 347. Cpr. III, 31.
 1720. III, 342 et 343. Cpr. III, 31, 352, 355 et 356.
 1721. III, 344.
 1722. III, 357. Cpr. III, 226, 342, 374, 413.
 1723. III, 344.
 1724. III, 343 et 344, 364.
 1725. III, 346. Cpr. III, 263, 342.
 1726. III, 346 et 347.
 1727. III, 346 et 347. Cpr. II, 349.
 1728. III, 347 à 349.
 1729. III, 347. Cpr. III, 358.
 1730. III, 352.
 1731. III, 352 et 353.
 1732. III, 348 et 349, 352.
 1733. III, 349 à 351. Cpr. II, 442; III, 68, 69, 356, 369.
 1734. III, 350 et 351. Cpr. III, 15, 16, 68, 69, 356, 369.
 1735. III, 349.
 1736. III, 360 et 361. Cpr. III, 359.
 1737. III, 359.
 1738. III, 359 et 360.
 1739. III, 360.
 1740. III, 360. Cpr. III, 498.
 1741. III, 357. Cpr. III, 226, 342.
 1742. III, 361. Cpr. II, 99, 227; III, 369.

- ART.
1743. III, 361 à 363. Cpr. II, 44, 53, 65; III, 341, 524; VI, 401 et 402.
1744. III, 362 et 363. Cpr. II, 584; III, 364.
1751. III, 293. Cpr. III, 362.
1752. III, 363.
1753. III, 356, Cpr. II, 609, III, 86, 375.
1754 à 1756. III, 352 et 353.
1757 et 1758. III, 359.
1759. III, 359 et 360.
1760. III, 364.
1761. III, 364.
1762. III, 364.
1763. III, 369 et 370. Cpr. III, 353.
1764. III, 370. Cpr. III, 358, 358, 369.
1765. III, 365.
1766. III, 365.
1767. III, 365. Cpr. II, 608; III, 368.
1768. III, 348. Cpr. III, 347.
1769. III, 365 à 367. Cpr. III, 370.
1770. III, 365 à 367. Cpr. III, 370.
1771. III, 367. Cpr. III, 366, 369, 370.
1772. III, 367 et 368.
1773. III, 367 et 368.
1774. III, 359. Cpr. III, 362, 369.
1775. III, 359. Cpr. III, 369.
1776. III, 359 et 360.
1777. III, 368.
1778. III, 368.
1779. III, 371.
1780. III, 371 et 372.
1781. III, 373. Cpr. VI, 345 et 346.
1782. III, 378. Cpr. III, 377, 379; V, 34.
1783. III, 376 et 377.
1784. III, 378. Cpr. III, 68, 349.
1785. III, 377.
1786. III, 380.
1787. III, 380 et 381.
1788. III, 381.
1789. III, 382.
1790. III, 382.
1791. III, 382.
1792. III, 383 à 385. Cpr. III, 381, 382, 559; VI, 521.
1793. III, 385.
1794. III, 382 et 383. Cpr. III, 381.
1795. III, 383. Cpr. III, 369, 381.
1796. III, 383.
1797. III, 385. Cpr. III, 69.
1798. III, 386. Cpr. II, 651; III, 86, 375.
1799. III, 386.
1800 à 1803. III, 386 et 387.
1804 à 1817. III, 387 à 389. Cpr. sur les art. 1807 et 1808, III, 69; sur l'art. 1813, II, 609.
1818 à 1820. III, 389.
1821 à 1826. III, 389 et 390. Cpr. III, 70.
1827 à 1830. III, 390.
1831. III, 390.
1832. III, 391 à 396.
1833. III, 391 et 392. Cpr. III, 215, 220 et 221.
1834. III, 396 et 397. Cpr. III, 62; VI, 433.
1835. III, 398.
1836. III, 398.
1837. III, 399 et 400. Cpr. III, 216, 398; IV, 406.
1838. III, 399 et 400. Cpr. III, 398.
1839. III, 399.
1840. III, 400.
1841. III, 400.
1842. III, 400.
1843. III, 391.
1844. III, 412, 413 et 414.
1845. III, 401. Cpr. III, 394; IV, 391 et 392.
1846. III, 401, 405 et 406. Cpr. III, 65, 71, 394, 413, 446.
1847. III, 401.
1848. III, 401 et 402. Cpr. III, 394.
1849. III, 401 et 402. Cpr. III, 394 et 395.
1850. III, 401. Cpr. III, 408, 465.
1851. III, 415 et 416. Cpr. III, 394, 412.
1852. III, 403 et 404. Cpr. III, 23, 394.
1853. III, 402, 403. Cpr. III, 10.
1854. III, 403. Cpr. VI, 517.
1855. III, 393 et 394.
1856. III, 406.
1857. III, 407. Cpr. III, 467.
1858. III, 407. Cpr. III, 408, 467.
1859. III, 405, 407 et 408. Cpr. II, 362, 363; III, 394, 403.
1860. III, 407 et 408.
1861. III, 404.
1862. III, 408 et 409. Cpr. III, 9, 394 et 395.
1863. III, 409 et 410. Cpr. III, 9, 10, 394 et 395.
1864. III, 411. Cpr. III, 394 et 395, 409.
1865. III, 411 à 413. Cpr. III, 405.
1866. III, 411. Cpr. III, 397.
1867. III, 412 et 413. Cpr. III, 226, 394.
1868. III, 413. Cpr. IV, 43.
1869. III, 414.
1870. III, 414.

ART.
 1871. III, 414 et 415. Cpr. III, 413.
 1872. III, 416. Cpr. II, 365 et 366, 635; III, 95, 328.
 1873. III, 390.
 1874. III, 427. Cpr. III, 431.
 1875. III, 426 et 427. Cpr. III, 57, 112, 163.
 1876. III, 427.
 1877. III, 427.
 1878. III, 427, 328.
 1879. III, 430.
 1880. III, 428. Cpr. III, 66 et 67.
 1881. III, 428 et 429. Cpr. III, 69, 70.
 1882. III, 428 et 429. Cpr. III, 69.
 1883. III, 429. Cpr. III, 70.
 1884. III, 428.
 1885. III, 429. Cpr. III, 163.
 1886. III, 430.
 1887. III, 430. Cpr. III, 14.
 1888. III, 430. Cpr. III, 57, 427.
 1889. III, 430.
 1890. III, 430. Cpr. II, 585.
 1891. III, 430. Cpr. II, 585; III, 432.
 1892. III, 431. Cpr. II, 30.
 1893. III, 431.
 1894. III, 431.
 1895 à 1897. III, 431. Cpr. III, 109, 110.
 1898. III, 432.
 1899. III, 432.
 1900. III, 432. Cpr. III, 57.
 1901. III, 112. Cpr. III, 57, 432.
 1902. III, 432.
 1903. III, 432.
 1904. III, 432.
 1905. III, 432 et 433.
 1906. III, 433.
 1907. III, 433 à 441. Cpr. III, 522.
 1908. III, 433.
 1909. III, 419. Cpr. III, 432, 441.
 1910. III, 419.
 1911. III, 441 et 442.
 1912. III, 442 à 444. Cpr. II, 410; III, 55, 59.
 1913. III, 444. Cpr. II, 410; III, 58.
 1914. III, 419 à 426.
 1915. III, 444.
 1916. III, 444.
 1917 à 1919. III, 444 et 445. Cpr. III, 455.
 1920. III, 445.
 1921. III, 452.
 1922. III, 446 et 447.
 1923. III, 447.
 1924. III, 447. Cpr. VI, 341.
 1925. III, 446.

ART.
 1926. III, 446. Cpr. II, 348.
 1927. III, 447 et 448. Cpr. III, 67.
 1928. III, 447 et 448. Cpr. III, 67, 68, 445.
 1929. III, 448.
 1930. III, 448. Cpr. III, 449, 519.
 1931. III, 448.
 1932. III, 448. Cpr. II, 30; III, 162, 444.
 1933. III, 448.
 1934. III, 451.
 1935. III, 448. Cpr. V, 184.
 1936. III, 448 et 449. Cpr. III, 519.
 1937. III, 449. Cpr. III, 450, 456.
 1938. III, 450.
 1939. III, 449 et 450.
 1940. III, 450. Cpr. III, 520.
 1941. III, 450.
 1942. III, 450. Cpr. III, 113.
 1943. III, 450. Cpr. III, 113.
 1944. III, 450. Cpr. III, 444, 449, 455.
 1945. III, 450 et 451. Cpr. V, 52.
 1946. III, 451.
 1947. III, 451 et 452. Cpr. III, 519.
 1948. III, 452. Cpr. II, 584, III, 162, 456.
 1949. III, 445. Cpr. V, 34.
 1950. III, 452. Cpr. VI, 463.
 1951. III, 452.
 1952. III, 453 et 454. Cpr. III, 379, 445; V, 34; VI, 463.
 1953. III, 453. Cpr. III, 68, 69, 349, 378.
 1954. III, 453 et 454. Cpr. III, 68, 69, 349, 378.
 1955. III, 455.
 1956. III, 455 et 456.
 1957. III, 455.
 1958. III, 455.
 1959. III, 455.
 1960. III, 455 et 456. Cpr. III, 451.
 1961. III, 456 et 457.
 1962. III, 457.
 1963. III, 457.
 1964. III, 204.
 1965. III, 416 à 417.
 1966. III, 418.
 1967. III, 419. Cpr. III, 4, 6, 7, 417, 531.
 1968. III, 420.
 1969. III, 420.
 1970. III, 420.
 1971. III, 420 et 421.
 1972. III, 421.
 1973. III, 420. Cpr. V, 477.
 1974 et 1975. III, 421 et 422.
 1976. III, 422. Cpr. III, 439.

ART.
 1977. III, 422 et 423, 424 et 425. Cpr. III, 59.
 1978. III, 422 et 423, 425 et 426. Cpr. II, 358, 855; III, 283, 420.
 1979. III, 426. Cpr. II, 855.
 1980. III, 423 et 424.
 1981. III, 422.
 1982. I, 294. Cpr. III, 424.
 1983. III, 423. Cpr. I, 166.
 1984. III, 458 et 459. Cpr. I, 362; III, 86.
 1985. III, 460 et 461.
 1986. III, 459.
 1987. III, 463.
 1988. III, 463 et 464. Cpr. VI, 349.
 1989. III, 465. Cpr. I, 527; VI, 349.
 1990. III, 462.
 1991. III, 465 et 466, 473.
 1992. III, 465. Cpr. III, 67, 68, 407, 408; V, 408.
 1993. III, 466.
 1994. III, 467 à 469. Cpr. III, 69, 86, 375.
 1995. III, 466 et 467.
 1996. III, 466. Cpr. I, 456; III, 65, 449.
 1997. III, 471 et 472.
 1998. III, 470 et 471. Cpr. I, 420.
 1999. III, 469 et 470. Cpr. III, 23.
 2000. III, 469. Cpr. III, 473.
 2001. III, 469. Cpr. III, 23, 403.
 2002. III, 470. Cpr. III, 14.
 2003. III, 472 à 474. Cpr. III, 226.
 2004. III, 472 et 473. Cpr. III, 226; V, 24.
 2005. III, 474 et 475. Cpr. I, 364.
 2006. III, 472 et 473.
 2007. III, 473.
 2008. III, 474 et 474. Cpr. I, 364, 422; IV, 463.
 2009. III, 474 et 475. Cpr. I, 364, 422; IV, 140.
 2010. III, 473.
 2011. III, 490 à 493. Cpr. III, 60.
 2012. III, 494. Cpr. III, 4, 7, 60, 500 et 501; IV, 143; VI, 487.
 2013. III, 491.
 2014. III, 490 et 491.
 2015. III, 493, 497.
 2016. III, 497 et 498. Cpr. III, 503.
 2017. III, 502. Cpr. III, 511; V, 194.
 2018. III, 495. Cpr. II, 952 et 953; V, 378.
 2019. III, 495 et 496. Cpr. II, 952 et 953; V, 378.
 2020. III, 496. Cpr. III, 58, 424.
 2021. III, 498, 500. Cpr. III, 492 et 493; V, 582.

ART.
 2022. III, 498 et 499. Cpr. II, 875 et 876; V, 582.
 2023. III, 499. Cpr. II, 631, 875; III, 509; V, 582.
 2024. III, 499 et 500. Cpr. II.
 2025. III, 501. Cpr. III, 127.
 2026. III, 501.
 2027. III, 501 et 502.
 2028. III, 503 et 504. Cpr. III, 23, 169, 268.
 2029. III, 502. Cpr. III, 101, 508 et 509.
 2030. III, 502 et 503. Cpr. III, 23.
 2031. III, 504 et 505.
 2032. III, 505. Cpr. IV, 374.
 2033. III, 505 et 506. Cpr. III, 129.
 2034. III, 506 et 507. Cpr. II, 223.
 2035. III, 506. Cpr. III, 490.
 2036. III, 500 et 501. Cpr. III, 144, 494; IV, 143.
 2037. III, 507 à 510. Cpr. II, 877 et 878; III, 26 à 29.
 2038. III, 506. Cpr. II, 916 et 917; III, 153 et 154.
 2039. III, 510. Cpr. III, 150.
 2040. III, 495. Cpr. II, 953; V, 34 et 35; VI, 309.
 2041. III, 496 et 497. Cpr. II, 423, 954; V, 204 et 205, 378; VI, 309.
 2042 et 2043. III, 498, 500.
 2044. III, 475 à 478, 479 et 480. Cpr. III, 62; IV, 341; VI, 441, 449.
 2045. III, 478 et 479. Cpr. I, 406, 454, 499; III, 482; VI, 349.
 2046. III, 480 à 482. Cpr. III, 546.
 2047. III, 484 et 485. Cpr. III, 74.
 2048 et 2049. III, 483 et 484. Cpr. III, 141, 225.
 2050. III, 483.
 2051. III, 482 et 483.
 2052. III, 482 à 485, 487. Cpr. I, 49; V, 282 à 284.
 2053. III, 486 et 487.
 2054. III, 487 à 490.
 2055 à 2057. III, 487. Cpr. III, 476, 484, 488, 490.
 2058. III, 487.
 2059. V, 30 à 33. Cpr. II, 761 à 763; III, 539, 543.
 2060. III, 511; V, 34 à 36. Cpr. II, 147; III, 379, 451, 452 et 453, 457.
 2061. V, 36.
 2062. III, 511; V, 36.
 2063. III, 540; V, 27.

ART.
 2064. V, 38.
 2065. V, 40 et 41.
 2066. V, 38 et 39. Cpr. I, 153, 325; IV, 229.
 2067. V, 43.
 2068. V, 43.
 2069. V, 27.
 2070. Cpr. V, 29 et 30.
 2071. III, 511 et 512. Cpr. III, 60.
 2072. III, 511 et 512.
 2073. III, 512. Cpr. II, 592, 617, 908.
 2074 et 2075. III, 513 à 517. Cpr. I, 91; II, 617; III, 513, 518; VI, 427.
 2076. III, 512. Cpr. I, 91; II, 910.
 2077. III, 512 et 513. Cpr. II, 713; III, 511 et 512, 525.
 2078. III, 519. Cpr. I, 94; II, 735.
 2079. III, 519.
 2080. III, 519, 520. Cpr. III, 67, 319, 524.
 2081. III, 519.
 2082. III, 518, 520. Cpr. II, 584; III, 524, 525.
 2083. III, 518. Cpr. II, 639; III, 525.
 2084. III, 512 et 513.
 2085. III, 520 et 521, 522. Cpr. II, 444, 449; III, 62.
 2086. III, 524 et 525.
 2087. III, 522, 525. Cpr. II, 584.
 2088. III, 523. Cpr. I, 94; II, 735.
 2089. III, 522 et 523. Cpr. III, 525.
 2090. III, 522. Cpr. III, 525.
 2091. III, 523 et 524. Cpr. II, 44, 862.
 2092. II, 582; V, 11 à 13. Cpr. II, 66; III, 78, 88, 89; IV, 346, 506, 507; V, 13, 224.
 2093. II, 582; V, 11 à 13, 24 à 26. Cpr. II, 736; III, 410; V, 224, 232.
 2094. II, 582.
 2095. II, 592 et 593. Cpr. II, 912 et 913.
 2096. II, 907 à 913. Cpr. II, 593.
 2097. II, 912.
 2098. II, 640 à 650.
 2099. II, 594.
 2100. II, 595.
 2101. II, 596 à 605, 907 à 912. Cpr. II, 182, 583, 595, 644, 648, 655, 749, 842, 907, 912.
 2102. II, 606 à 629, 907 à 912. Cpr. sur l'ensemble de l'article; II, 644, 646; sur le n° 1: II, 105, 583, 912; III, 354, 355, 363; VI, 517; sur le n° 2: II, 592; III, 513 à 517; sur le n° 3:

ART.
 II, 586; sur le n° 4: II, 105, 641, 846; III, 284, 288, 292, 304, 333, 513, 846; sur le n° 6: III, 380.
 2103. II, 631 à 640. Cpr. II, 410, 595, 646, 913; III, 285, 304, 333.
 2104. II, 630 et 631. Cpr. II, 595.
 2105. II, 912. Cpr. II, 595, 630, 646, 910.
 2106. II, 736 à 738, 799. Cpr. II, 750, 803, 913.
 2107. II, 749 et 750. Cpr. II, 913.
 2108. II, 799 à 805. Cpr. II, 741, 743, 748, 764, 769, 814, 829 et 830.
 2109. II, 805 à 809. Cpr. II, 635, 637.
 2110. II, 809 à 812. Cpr. II, 593, 913.
 2111. V, 218 à 233. Cpr. II, 280, 631, 770, 783, 813; V, 234 à 238; VI, 135, 168.
 2112. II, 593. Cpr. II, 886 et 887; III, 101.
 2113. II, 666. Cpr. II, 593, 644, 647, 800, 803, 808, 812; V, 219 et 220, 232 et 233.
 2114. II, 593, 842 à 845, 849 à 853. Cpr. II, 31, 639, 886.
 2115. II, 593. Cpr. II, 707.
 2116. II, 593, 596. Cpr. II, 707.
 2117. II, 593, 596. Cpr. II, 704 et 705.
 2118. II, 594 et 595. Cpr. II, 49, 415; III, 284, 294, 521; V, 14.
 2119. II, 583, 594. Cpr. I, 91, 105.
 2120. II, 650 à 653.
 2121. II, 661 à 704. Cpr. I, 272 à 274, 443; II, 643, 644, 596, 782, 783, 785, 787.
 2122. II, 662 à 664, 703 et 704. Cpr. II, 596, 914.
 2123. II, 704 à 713. Cpr. I, 101, 106 et 107; II, 596.
 2124. II, 713 et 714, 721 à 724. Cpr. I, 494, 499.
 2125. II, 717 à 719. Cpr. II, 683; III, 184, 292; V, 286.
 2126. I, 405, 454, 494, 499. Cpr. I, 543; II, 721.
 2127. II, 724 à 727. Cpr. II, 707; III, 208.
 2128. II, 728. Cpr. I, 101, 106 et 107.
 2129. II, 714 à 720, 728 à 732. Cpr. II, 596, 794.
 2130. II, 720 et 721. Cpr. II, 596, 729, 771, 782, 837, 878, 914.
 2131. II, 868 et 869. Cpr. II, 854; III, 58, 424, 444.

- | ART. | ART. |
|--|--|
| 2132. II, 728. Cpr. II, 785, 836. | 2167. II, 870 et 871. Cpr. II, 67, 856, 873. |
| 2133. II, 845 à 847. Cpr. III, 284. | 2168. II, 873. Cpr. II, 856. |
| 2134. II, 736 à 738, 914. Cpr. II, 47, 593, 644, 734, 750, 888. | 2169. II, 871 à 874. Cpr. II, 315, 876, 922, 938, 948; III, 237; IV, 508. |
| 2135. II, 674, 694 à 700, 750 à 759. Cpr. II, 53, 666 et 667, 669, 672, 676 à 681, 684, 815, 825, 906, 914; IV, 114. | 2170. II, 874 à 876. Cpr. II, 631, 852. |
| 2136. II, 760 à 763. Cpr. II, 815, 825, 826; V, 31, 32. | 2171. II, 875. |
| 2137. II, 760, 763 et 764. Cpr. I, 428. | 2172. II, 879 à 882. Cpr. II, 932. |
| 2138. II, 760 et 761. | 2173. II, 879, 881. |
| 2139. II, 760 et 761. Cpr. II, 766; IV, 127. | 2174. II, 881. Cpr. II, 926. |
| 2140. II, 688 à 690. Cpr. II, 837; IV, 233. | 2175. II, 883 et 884. Cpr. II, 353, 878, 961; III, 297. |
| 2141. II, 671 et 672. Cpr. II, 669, 837. | 2176. II, 883. Cpr. II, 315, 848, 873, 922, 947. |
| 2143. II, 838. Cpr. II, 669, 671 et 672, 837. | 2177. II, 885. Cpr. II, 461, 574, 960. |
| 2144. II, 838 à 840. Cpr. II, 690 et 691, 701, 837, 900. | 2178. II, 885 et 886. Cpr. III, 23, 262, 960. |
| 2145. II, 838 et 839. Cpr. II, 701, 905. | 2179. II, 925. |
| 2146. II, 776 à 781. Cpr. II, 755, 801, 803, 806, 860 et 861; III, 161; V, 25, 226 et 227, 235. | 2180. II, 916 à 925. Cpr. II, 256, 280, 288, 290, 301, 321, 732, 834. |
| 2147. II, 915. Cpr. II, 54 et 55; III, 308. | 2181. II, 937 et 938. Cpr. II, 58 et 59, 60, 256, 289, 935, 936; III, 235, 294. |
| 2148. II, 781 à 787, 788 à 798. Cpr. II, 767 et 768, 769, 823, 832, 853, 861; V, 219. | 2182. II, 251 et 252, 255 et 256. Cpr. II, 47; III, 235. |
| 2149. II, 769 et 770. Cpr. V, 219. | 2183. II, 938 à 947. Cpr. II, 788, 819, 870, 873, 922 et 923, 936 et 937, 967; VI, 536. |
| 2150. II, 788. | 2184. II, 943 à 947. Cpr. II, 854, 922, 924, 942; VI, 536. |
| 2151. II, 855 à 860. Cpr. II, 631, 786; V, 218 et 219. | 2185. II, 948 à 956. Cpr. III, 263, 287, 495; VI, 461. |
| 2152. II, 788 et 789. | 2186. II, 956 et 957. |
| 2153. II, 790 à 797. Cpr. II, 765, 785 à 787, 823, 853, 809. | 2187. II, 958. |
| 2154. II, 814 à 826. Cpr. II, 659, 736, 825 et 826; V, 50. | 2188. II, 960. |
| 2155. II, 788. Cpr. II, 60; III, 250. | 2189. II, 958. Cpr. II, 266. |
| 2156. II, 797 et 798, 831. Cpr. II, 788, 789. | 2190. II, 956. |
| 2157. II, 826 à 829, 831, 832. Cpr. II, 742. | 2191. II, 958. Cpr. II, 949, 960; III, 263. |
| 2158. II, 829, 833. | 2192. II, 962 à 964. |
| 2159. II, 830 à 832. | 2193. II, 955 et 956. Cpr. II, 757, 825, 935, 936. |
| 2160. II, 830. | 2194. II, 964 à 966. Cpr. I, 428; II, 674, 695, 754, 757, 825 et 826, 900, 956; IV, 127. |
| 2161. II, 835 à 837. Cpr. II, 713, 849. | 2195. II, 966 à 970. Cpr. II, 754, 757, 825, 826, 853, 924; IV, 302, 314, 328. |
| 2162. II, 837. Cpr. II, 713. | 2196. II, 742. Cpr. II, 743, 748. |
| 2163 et 2164. II, 836, 840 et 841. Cpr. II, 713. | 2197. II, 743 à 748. |
| 2165. II, 837. | 2198. II, 842, 923 et 924. Cpr. II, 739 et 740, 748, 789 et 790, 843. |
| 2166. II, 879. Cpr. II, 47, 736 à 738, 750, 771 à 776, 856; V, 222, 232. | 2199. II, 741, 742, 743. Cpr. II, 59 et 60, 748. |

ART.

2200. II, 741. Cpr. II, 54 et 55, 60, 748, 788.
 2201. II, 740. Cpr. II, 748.
 2202. II, 748.
 2203. II, 740, 748.
 2204. V, 14. Cpr. II, 406, 419, 477; III, 237; IV, 613.
 2205. V, 14 à 17. Cpr. II, 361, 934; III, 405; IV, 361 et 362, 405; V, 241.
 2206. V, 22.
 2207. V, 22.
 2208. V, 22 et 23. Cpr. I, 326, 489; IV, 463.
 2209. V, 17.
 2210. V, 17 et 18.
 2211. V, 18. Cpr. V, 14.
 2212. V, 22. Cpr. V, 14.
 2213. V, 19 et 20.
 2214. V, 20. Cpr. III, 312.
 2215. V, 19 et 20.
 2216. V, 21.
 2217. V, 24. Cpr. II, 872.
 2218. V, 25. Cpr. II, 438.
 2219. II, 290 à 292; VI, 514 à 518. Cpr. II, 96, 293; VI, 532, 533.
 2220. VI, 534 et 535. Cpr. III, 162; VI, 532.
 2221. VI, 535 et 536. Cpr. III, 141.
 2222. VI, 335. Cpr. III, 104, 140.
 2223. VI, 534. Cpr. III, 5; VI, 532.
 2224. VI, 534. Cpr. IV, 162; VI, 532.
 2225. VI, 532 et 533. Cpr. II, 605, 918; III, 89, 90 et 91.
 2226. II, 330. Cpr. II, 40.
 2227. II, 292 et 293. Cpr. II, 42, 330.
 2228. II, 68 à 80. Cpr. II, 77.
 2229. II, 80 à 87, 331 à 335. Cpr. II, 96, 148, 184, 292, 321, 920; V, 148 et 139, 186 à 188.
 2230. II, 84.
 2231. II, 82. Cpr. II, 553; III, 526.
 2232. II, 84 et 85; VI, 518. Cpr. II, 120, 183, 184, 201, 202, 385, 386, 512, 513, 527 et 528; V, 138.
 2233. II, 86 et 87. Cpr. II, 85.
 2234. II, 334 et 335.
 2235. II, 87 à 92. Cpr. II, 136, 331.
 2236. II, 81 et 82, 133. Cpr. I, 539 et 540; III, 526.
 2237. II, 91 et 92.
 2238. II, 83 et 84. Cpr. II, 85, 92, 115, 513; III, 525 et 526; V, 246.

ART.

2239. II, 92. Cpr. II, 65, 91, 553.
 2240. II, 82, 332.
 2241. II, 332.
 2242. II, 310 et 311.
 2243. II, 75 et 76, 311, 321. Cpr. II, 513.
 2244. II, 311 à 317. Cpr. II, 922.
 2245. II, 314. Cpr. II, 317.
 2246. II, 312.
 2247. II, 312 à 314.
 2248. II, 317 à 319. Cpr. II, 922; VI, 535.
 2249. II, 322 et 323. Cpr. II, 321; III, 10, 20, 39, 44.
 2250. II, 323 et 324. Cpr. II, 321.
 2251. II, 292 et 293. Cpr. I, 425; II, 306, 307.
 2252. II, 301 et 302. Cpr. I, 425, 545; III, 13, 301; V, 291; VI, 517.
 2253. II, 305. Cpr. IV, 164.
 2254. II, 303 et 304. Cpr. IV, 291, 465.
 2255. II, 303. Cpr. IV, 478.
 2256. II, 303 et 304. Cpr. II, 922; IV, 478 et 479.
 2257. II, 297 à 301; VI, 519 et 520. Cpr. II, 292, 922; III, 51, 525; V, 275; VI, 52, 73, 520.
 2258. II, 305, 307. Cpr. V, 196.
 2259. II, 307. Cpr. V, 177.
 2260 et 2261. II, 293 à 295. Cpr. I, 17, 151.
 2262. II, 330 et 331; VI, 518, 520 et 521. Cpr. I, 457, 558, 560; II, 94, 188, 192, 216, 219, 408 et 409, 415, 456 et 457, 508, 513 à 515, 521, 527 et 528; III, 97, 201 et 202, 287, 383 et 384, 426, 344 à 546; IV, 58, 64, 107, 164, 477 à 479, 556, 592 et 593, 646, 689; V, 136, 159 et 160, 186 à 188, 217 et 218, 240, 245 à 247, 253 et 254, 275, 451, 586 et 587; VI, 73, 127, 228, 237, 241 et 242, 259.
 2263. II, 319. Cpr. II, 411, 549; VI, 520.
 2264. II, 549; III, 201 et 202.
 2265. II, 335 à 347; VI, 521. Cpr. II, 65, 94, 241, 288 et 289, 415, 464 et 465, 549 et 550, 577, 922; III, 97, 248, 287 et 288; V, 586 et 587; VI, 73, 127.
 2266. II, 345 et 346. Cpr. I, 529; II, 293, 922.

ART.	ART.
2267. II, 337 et 338. Cpr. II, 241.	2277. VI, 522 à 527, 531. Cpr. III, 426, 469; IV, 545 et 546; VI, 514 et 515.
2268. II, 343. Cpr. II, 298, 921.	2278. VI, 531. Cpr. I, 425; II, 302.
2269. II, 343. Cpr. II, 244.	2279. II, 95 à 106. Cpr. I, 91; II, 65, 216, 219, 230, 237, 248, 457, 589, 863; III, 104, 248, 293, 348, 284, 287, 292, 388, 450, 513, 517, 546; IV, 434, 469; V, 188 et 189, 286; VI, 517.
2270. III, 383 à 385. Cpr. VI, 521.	2280. II, 99 et 100. Cpr. II, 355; III, 517.
2271. VI, 530 à 532. Cpr. II, 601, 605; VI, 514.	2281. II, 327 à 330. Cpr. I, 53; II, 295, 309; IV, 483.
2272. VI, 529 à 532. Cpr. II, 601, 605; VI, 514.	
2273. VI, 527 et 528, 531 et 532. Cpr. VI, 514.	
2274. VI, 531. Cpr. VI, 529.	
2275. VI, 532. Cpr. II, 605, 918; VI, 350, 351, 534.	
2276. VI, 522, 528.	

TABLE ALPHABÉTIQUE

DES MATIÈRES

contenues dans les six volumes.

Les chiffres romains renvoient aux volumes, et les chiffres arabes aux pages.

A

ABANDON. De la propriété (*derelictio*), II, 32, 33, 210. — De la copropriété, II, 363. — De la mitoyenneté, II, 379, 388, 389. — Des biens soumis à un droit d'usufruit, II, 445. — De l'héritage grevé d'une servitude réelle, II, 561 à 563. — De l'immeuble hypothéqué. Voy. *Délaissement*. — Des biens dépendant d'une succession bénéficiaire, V, 195, 208. Le propriétaire d'un animal qui a causé un dommage peut-il se décharger de l'obligation de le réparer par l'abandon de cet animal? III, 559. Le donataire peut-il, pour se soustraire aux charges de la donation, faire l'abandon des biens donnés? VI, 100.

ABANDONNEMENT (CONTRAT D'). Voy. *Cession de biens conventionnelle*.

ABEILLES. Immeubles par destination, II, 14. Occupation, II, 211. Poursuite, II, 510.

ABROGATION DE LA LOI, I, 49 à 51.

ABSENCE, I, 529 à 531, *Effets de l'—*. Quant au patrimoine délaissé par l'absent au moment de sa disparition : Présomption d'—, I, 531 à 534; Déclaration d'—, I, 535 à 537; Envoi en possession provisoire, I, 537 à 549; Position de l'époux présent, I, 549 à 553; Envoi en possession définitif, I, 554 à 561. *Effets de l'—* : Quant aux droits ouverts depuis la disparition de l'absent, I, 561 à 565; Quant au mariage, à l'autorisation maritale, et à la légitimité des enfants; I, 565 à 568; IV, 129, 585; Quant à la puissance paternelle, et à la tutelle des enfants de l'absent, I, 568 à 570. *Spécialités* sur l'absence des militaires, I, 571 à 574.

ABSENT. Prescription, II, 293. Représentation, I, 562. Réserve, V, 548. Révocation de donation par survenance d'enfant, VI, 120, 121, 124.

ACCEPTATION. Aveu, VI, 338, 344. Confirmation, III, 192. Constitution d'hypothèque, II, 726. Disposition testamentaire, V, 415. Offre ou promesse, III, 206 et 207. Remise de dette, III, 143. Renonciation à

- un droit personnel, III, 142. Renonciation à un droit réel, II, 463, 580, 900, 919. Stipulation pour autrui, III, 224.
- ACCEPTATION DE COMMUNAUTÉ, IV, 349 à 353.
- ACCEPTATION DE DONATION, V, 458 à 465, 473, 475 à 477. Donation par contrat de mariage, VI, 244. Donation entre époux pendant le mariage, VI, 284.
- ACCEPTATION DE SUCCESSION. Pure et simple, V, 142 à 156. Sous bénéfice d'inventaire, V, 156 à 166. Séparation de patrimoines attachée de plein droit à l'acceptation bénéficiaire, V, 234 à 238. Inefficacité des inscriptions hypothécaires prises sur les biens d'une succession acceptée sous bénéfice d'inventaire, II, 754 et 755, 779 à 781, 803, 806, 810 et 811. Voy. *Bénéfice d'inventaire*.
- ACCESSION. Des objets dont on est propriétaire par droit d'accession, II, 160 à 167. De l'accession considérée comme moyen d'acquérir, II, 219 à 239.
- ACCESSION DE POSSESSION. Voy. *Possession*.
- ACCESSOIRES. Distinction des choses en principales et accessoires, II, 31. Cession de créance, II, 886 et 887; III, 313. Hypothèque, II, 845 à 847. Legs, VI, 166 et 167. Propriété, II, 161 à 165. Servitude, II, 560 et 561. Usufruit, II, 434 et 435. Vente, III, 254.
- ACCROISSEMENT (DROIT D'). *Entre cohéritiers*, V, 132, 152 et 153, 168 et 169. Cession d'hérédité, III, 320. Communauté, IV, 361. Réserve, V, 559 et 560, 584 et 585. Retour légal ou successoral, V, 395. *Entre colégataires conjoints*, VI, 200 à 211. *Entre époux conjointement institués par contrat de mariage*, VI, 270 et 271. *Entre co-usufructiers*, II, 455; VI, 210 et 211.
- ACQUÊTS. Abolition, en matière de succession, de la distinction des biens en propres et en acquets, V, 56 à 59.
- ACQUÊTS DE COMMUNAUTÉ. Voy. *Conquêts immeubles*, *Communauté d'acquêts*, *Société d'acquêts*.
- ACQUISITION. Notions générales sur l'— des droits réels et personnels, II, 44 à 57. Voy. *Successeur*, *Transcription*.
- ACTE JURIDIQUE (*negotium juridicum*). Acceptation de succession, V, 144. Partage, V, 249 et 250.
- ACTE INSTRUMENTAIRE (*instrumentum*). Définition et divisions, VI, 357. Voy. *Lettre missive*.
- ACTE AUTHENTIQUE, VI, 358 à 376. Acte reçu à l'étranger, I, 99; V, 485. Commencement de preuve par écrit, VI, 457. Procès-verbal de conciliation, IV, 675. Reconnaissance d'enfant naturel, IV, 675 à 681. Testament mystique, V, 528.
- ACTE CONFIRMATIF. Voy. *Confirmation*.
- ACTE DE L'ÉTAT CIVIL. Voy. *État civil*.
- ACTE NOTARIÉ, VI, 360 à 366. Acte de suscription de testament mystique, V, 523 à 527. Constitution d'hypothèque, II, 724 à 726. Acceptation de cession, III, 306 et 307. Contrat de mariage, IV, 213 et 214. Do-

- nation, V, 475 à 482. Mandat, III, 461. Privilège des bailleurs de fonds, II, 634 et 640. Subrogation conventionnelle, III, 123. Subrogation à l'hypothèque, II, 891, 896 à 898. Voy. *Notariat*.
- ACTE DE NOTORIÉTÉ. Loi étrangère, VI, 322. Mariage, IV, 96. Voy. *Notoriété*.
- ACTE RECOGNITIF, VI, 418 à 421. Servitude, II, 548.
- ACTE RESPECTUEUX. En fait de mariage, IV, 76 à 81. En matière d'adoption, IV, 637.
- ACTE SOUS SEING PRIVÉ, VI, 376 à 408. Forme, VI, 376 à 378. Approuvé ou bon pour, VI, 388 à 395. Double écrit, VI, 378 à 388. Force probante, VI, 395 à 408. Inscription hypothécaire, II, 770. Transcription, II, 59. Voy. *Date certaine*.
- ACTIONS, VI, 298 à 304. Mobilières ou immobilières, II, 23, 24, 28. Personnelles, réelles, ou mixtes, VI, 300 à 304. Pétitoires et possessoires, VI, 304. Simples et doubles, VI, 304. Cpr. V, 240. Voy. *Pétition d'hérédité*.
- ACTIO COMMUNI DIVIDUNDO, II, 363 à 366. Cpr. III, 405; V, 15, 241.
- ACTION CONFESSEIRE, II, 459, 467 et 568.
- ACTIO DE EFFUSIS ET DEJECTIS, III, 537 et 538.
- ACTIO DE GLANDE LEGENDA, II, 482 et 483.
- ACTIO DE IN REM VERSO, V, 7 et 8. Caution, III, 504. Femme mariée, IV, 126 et 127. Gérant d'affaires, III, 529. Mandataire incapable, III, 462. Mari commun en biens, IV, 286 et 287. Mineur, I, 421; III, 183. Tiers détenteur, II, 878, 884. Usufruitier, II, 467 et 468.
- ACTION EN CONTESTATION D'ÉTAT, IV, 554 à 561.
- ACTION EN CONTESTATION DE LÉGITIMITÉ, IV, 592 et 593. Cpr. IV, 571 à 574.
- ACTION EN DÉSAVEU, IV, 583 à 592. Cpr. IV, 563 à 571, 574 à 583.
- ACTION EN NULLITÉ. Aperçu historique et notions générales, III, 171 à 175. Cas dans lesquels elle est ouverte, III, 175 à 178. Effets, III, 184 et 185. Exception de confirmation, III, 186 à 193. Prescription, III, 193 à 201.
- ACTION EN RÉCLAMATION D'ÉTAT, IV, 554 à 561.
- ACTION EN RÉDUCTION de libéralités excédant la quotité disponible, V, 560 et 561. Personnes auxquelles l'— compète, V, 577 et 578. Ordre dans lequel s'exerce l'— relativement aux diverses dispositions faites par le défunt, V, 578 à 580. Manière dont s'opère la réduction, et personnes contre lesquelles les héritiers à réserve peuvent agir, V, 580 à 584. Fins de non-recevoir contre l'—, V, 584 à 587. Partage d'ascendant, VI, 238 à 241.
- ACTION EN RÉDUCTION des engagements excessifs contractés par un mineur émancipé, I, 492 et 493; III, 180.
- ACTION EN RESCISION. Aperçu historique et notions générales, III, 171 à 175. Cas dans lesquels elle est ouverte, III, 178 à 184. Effets, III, 184 et 185. Exception de confirmation, III, 186 à 193. Prescription, III, 193 à 201. Voy. *Lésion*.

- ACTION EN REVENDICATION, II, 347 à 355.
- ACTION FAMILIÆ ERISCUNDÆ, V, 240 à 247. Voy. *Action communi dividundo*.
- ACTION FINIUM REGUNDORUM, II, 198 à 206.
- ACTION HYPOTHÉCAIRE, II, 870. Interruption de prescription, II, 300.
- ACTION NÉGATOIRE, II, 355 et 356.
- ACTION PAULIENNE, III, 86 à 98. Acceptation de succession, V, 154. Partage, V, 291 à 297. Renonciation à succession, V, 172 et 173. Séparation de biens, IV, 333 à 335.
- ACTIONS POSSESSOIRES, II, 106 et 107. Règles communes aux diverses espèces d'—, II, 108 à 132. Règles spéciales à chacune d'elles. Voy. *Complainte, Dénonciation de nouvel œuvre, Réintégrande*.
- ACTION PUBLICIENNE, II, 106 et 107.
- ACTIO QUANTI MINORIS, III, 275 et 276, 278. Cession d'office, III, 304.
- ACTION REDHIBITOIRE, III, 273 à 280.
- ACTIONS dans les sociétés de commerce, de finance et d'industrie. Meubles incorporels, II, 26 et 27. Pouvoir du tuteur de les céder, I, 413. Transcription, II, 262. Transfert, III, 299, 303.
- ACTIONS IMMOBILISÉES de la Banque de France, II, 23. Hypothèque, II, 594. Saisie immobilière, V, 14. Transcription, II, 58.
- ADMINISTRATEUR PROVISOIRE. De la personne dont l'interdiction est provoquée, I, 461 et 462. — De l'individu placé dans un établissement d'aliénés, I, 471 à 479. Hypothèque judiciaire, II, 706 et 707. Hypothèque légale, II, 668.
- ADMINISTRATION LÉGALE DU PÈRE, I, 447 à 457. Cpr. I, 327 et 328; IV, 608. Hypothèque légale, II, 667. Mineur, III, 177. Partage, V, 241 et 244. Voy. *Mineur*.
- ADOPTION. Aperçu historique, IV, 633 et 634. Conditions et solemnités, IV, 635 à 646. Effets, IV, 647 à 655. Empêchement prohibitif, IV, 73 et 74. Quotité disponible en cas de secondes noces, V, 620. Réserve, V, 547. Retour conventionnel, VI, 70. Retour légal, V, 117 à 123. Révocation de donation par survenance d'enfant, VI, 120 et 124. Succession régulière, V, 92, 95. Succession irrégulière, V, 114.
- ADOPTION PRIVILÉGIÉE. Rémunératoire, IV, 655 et 656. Testamentaire, IV, 656 et 657.
- ADULTÈRE. Désaveu, IV, 577 à 579. Empêchement prohibitif, IV, 75. Séparation de corps, IV, 152 et 153.
- AGE. De l'influence qu'il exerce sur la capacité juridique, et des privilèges qui y sont attachés, I, 324 et 325.
- AGENTS DIPLOMATIQUES ET CONSULS, I, 5. Français à l'étranger. Actes de l'état civil, I, 196 et 197. Mariage, IV, 109. Testament, V, 485. Étrangers en France : peuvent-ils être actionnés devant les tribunaux français? VI, 315 et 316.
- ALIÉNÉS. Des individus placés dans un établissement d'aliénés, I, 470 à 484. Voy. *Démence, Interdiction*.

- ALIMENTS. Cession, III, 302. Compensation, III, 163. Legs, VI, 133. Mort civile, I, 294. Rapport à succession, V, 320 et 321, 323 et 324. Révocation de donation pour refus d'aliments, VI, 106. Transaction, III, 481 et 482. Voy. *Dette alimentaire*.
- ALLIANCE (AFFINITÉ), I, 198 à 203. Conseil de famille, I, 339 et 340, 342, 351 et 352. Contrainte par corps, V, 39. Dette alimentaire, IV, 621 à 627. Empêchement de mariage, IV, 51 à 53. Interdiction, I, 459. Tutelle, I, 378 et 379.
- ALLUVION, II, 221 à 225. Louage, III, 342. Usufruit, II, 434.
- AMÉLIORATIONS. Voy. *Impenses*.
- AMENDES. Communauté, IV, 282 et 283, 286. Héritier, V, 192. Responsabilité civile, III, 555 et 556. Solidarité, III, 15.
- AMEUBLISSEMENT (CLAUSE D'), IV, 397 à 405. Transcription, II, 262 et 263.
- ANATOCISME, III, 72 et 73.
- ANIMAUX. Cheptel, III, 386 à 390. Immeubles par destination, II, 12 et 13. Occupation, II, 211 à 213. Responsabilité du dommage causé par des —, III, 558 et 559. Usufruit, II, 473 à 475.
- ANTICHRÈSE (CONTRAT D'). Conditions requises pour sa validité et son efficacité, III, 521 et 522. Droits du créancier, III, 522 à 524. Obligations du créancier, III, 524 à 526. Action en bornage, II, 200. Complainte, II, 133. Responsabilité en cas d'incendie, III, 351. Transcription, II, 49 et 50; III, 522.
- ANTIDATE. Peut se prouver par témoins, ou à l'aide de simples présomptions, lorsqu'elle est entachée de fraude, VI, 399 et 400, 465 à 469, 472. Rente viagère, III, 422. Testament olographe, V, 504.
- APPROUVÉ OU BON POUR. Voy. *Acte sous seing privé*.
- ARBITRAGE, ARBITRE. Un étranger peut-il être arbitre? I, 253. Prix de vente laissé à l'arbitrage d'un tiers, III, 232 et 233. Règlement de parts entre associés, III, 403. Sentences arbitrales: Autorité de la chose jugée, VI, 479; Exécution de celles rendues à l'étranger, I, 105; Hypothèque judiciaire, II, 705 et 706.
- ARBRES. Action possessoire, II, 110 et 111. Distance à observer dans la plantation des —, II, 189 à 193. Ébranchement, II, 161, 193 à 195. Haie mitoyenne, II, 389 et 390. Immeubles par nature, II, 8 et 9. Plantations faites par un tiers, II, 231 à 236. Usufruit, II, 431 à 433.
- ARCHITECTES. Devis et marchés, III, 380 à 386. Privilège, II, 637 à 640, 809 à 811. Responsabilité, III, 383 à 385.
- ARRÉRAGES, III, 419. Fruits civils, II, 166 et 167. Sont soumis à la limitation établie par l'art. 2151, II, 857. Prescription de la rente emporte extinction de toute action relative aux —, VI, 519. Prescription quinquennale des —, VI, 522 à 527. Voy. *Anatocisme*.
- ARRHES. Louage, III, 339. Vente, III, 233 et 234.
- ATELIERS ET ÉTABLISSEMENTS DANGEREUX, INCOMMODES ET INSALUBRES. Restriction de la propriété quant à leur établissement, II, 169. Responsabilité envers les voisins, II, 174 à 178.

- AUBAINE (DROIT D'), I, 245 à 252.
- AUBERGISTES. Contrainte par corps, V, 34. Dépôt nécessaire, III, 452 et 453. Prescription de leurs actions, VI, 530. Privilège, II, 626 et 627, 909 à 911. Responsabilité des faits d'autrui, III, 553. Responsabilité quant aux effets des voyageurs, III, 454 et 455.
- AUTORISATION MARITALE, IV, 122 à 148. Acceptation de donation, V, 458, 461. Acceptation de succession, IV, 315 à 317. Aveu, VI, 337. Demande en nullité, III, 175 à 178. Demande en partage, V, 242 et 243. Disposition à titre gratuit, V, 427. Exécution testamentaire, VI, 131. Gestion d'affaires, III, 526 à 528. Institution contractuelle, VI, 252 et 253. Mandat, III, 462. Réception de l'indû, III, 533. Reconnaissance d'enfant naturel, IV, 670. Révocation de donation faite entre époux pendant le mariage, VI, 295. Séparation de biens, IV, 333. Séparation de corps, IV, 166. Surenchère, II, 950.
- AUTORITÉ DE LA CHOSE JUGÉE, VI, 478 à 513. Cautionnement, III, 501. Contestation et réclamation d'état, IV, 559 à 561. Contestation de légitimité, IV, 593. Désaveu, IV, 591 et 592. Déchéance de la faculté d'accepter sous bénéfice d'inventaire et de l'acceptation bénéficiaire, V, 160 à 163, 166. Déchéance de la faculté de renoncer, V, 175. Solidarité, III, 12, 22. Usufruit, II, 440 et 441.
- AVANCEMENT D'HOIRIE. Il doit toujours être compris dans la composition de la masse pour l'appréciation des demandes en réduction, V, 563 à 567. Est-il imputable sur la réserve ou sur la quotité disponible? V, 572 à 575, 584 et 585. Voy. *Rapport à succession*.
- AVEU, VI, 333 à 336. Capacité en matière d'—, VI, 336 à 338. Force probante et rétractation de l'—, VI, 338 à 345. Aveu tacite de paternité, IV, 568 à 570. Aveu de maternité naturelle, IV, 680 et 681. Présomption légale, VI, 332 et 333. Séparation de corps : Griefs, IV, 159; Réconciliation, IV, 162 et 163.
- AVIS DU CONSEIL D'ÉTAT. Force obligatoire, I, 9, 116.
- AVOCAT, I, 147 et 148. Aveu, VI, 337 et 338. Étranger, I, 253. Cession de droits litigieux, III, 328 et 329. Honoraires, III, 214. Pacte de *quota litis*, III, 220. Prescription, VI, 528.
- AVOUÉ, I, 147 et 148. Action solidaire en paiement de frais et salaires, III, 470. Aveu, VI, 337. Cession de droits litigieux, III, 328 et 329. Défense de se rendre adjudicataire pour lui-même ou pour certaines personnes, III, 241 et 242. Délation du serment litis décisoire, VI, 348 et 349. Mandat salarié, III, 459. Pacte de *quota litis*, III, 220. Prescription de l'action en paiement de frais et salaires, VI, 557 et 558. Prescription de l'action en restitution de pièces, VI, 522.
- AYANT-CAUSE. Définition, II, 62. Position de l'— quant à ses droits comme tel, et quant aux obligations de son auteur en général, II, 62 à 67. Autorité de la chose jugée, VI, 482 à 486. Cession de créance, III, 312 à 316. Cession de droits successifs, III, 320 et 321. Commencement de preuve par écrit, VI, 455 et 456. Date certaine, VI, 400 à

403. Transcription, II, 278 à 280. Transcription de donation, VI, 86 à 90.

B

- BAIL (CONTRAT DE). Éléments essentiels à son existence, III, 336 et 337. Conditions de sa validité, III, 338 à 341. Obligations du bailleur, III, 341 à 347. Obligations du preneur, III, 347 à 353. Cessation du —, III, 356 à 363. Cession de bail et sous-location, III, 353 à 356. Congé, III, 360 et 361. Créancier hypothécaire, II, 864 et 865. Incendie, III, 348 à 351. Preuve testimoniale, III, 339 et 340. Privilège, II, 606 à 616, 907 à 912. Superficie, II, 393 et 394. Tacite reconduction, III, 359 et 360. Transcription, II, 52 à 54; III, 341. Vente de la chose louée, III, 361 à 363. Voy. *Cheptel*, *Louage*, *Remplacement militaire*.
- BAIL A FERME, III, 365 à 368.
- BAIL A LOYER, III, 363 et 364.
- BAIL A PARTAGE DE FRUITS. Voy. *Colonage partiaire*.
- BAIL A CENS, II, 398 à 400.
- BAIL A COMPLANT, II, 400 à 402.
- BAIL A CULTURE PERPÉTUELLE, II, 401. Voy. *Locatairie perpétuelle*.
- BAIL A DOMAINE CONGÉABLE, II, 394 et 395.
- BAIL EMPHYTÉOLIQUE. Voy. *Emphytéose*.
- BAIL HÉRÉDITAIRE, II, 402 et 403.
- BAIL A RENTE, II, 400 à 404. Voy. *Rente foncière*.
- BÉNÉFICE DE CESSION. Voy. *Cession de biens*.
- BÉNÉFICE DE COMPÉTENCE, IV, 620; V, 53 et 54.
- BÉNÉFICE DE DISCUSSION. Voy. *Exception de discussion*.
- BÉNÉFICE DE DIVISION. Voy. *Exception de division*.
- BÉNÉFICE D'INVENTAIRE. Conditions du —, V, 156 à 166. Effets du —, V, 194 à 209. Purge hypothécaire, II, 933. Subrogation légale, III, 127; V, 366 et 367. Suspension de prescription, II, 305. Transcription, II, 266.
- BIENS, II, 1 à 3; V, 1 à 3. Voy. *Distinction des choses et des biens*, *Patrimoine*.
- BIENS VACANTS, II, 33, 37 et 38, 217 et 218. Voy. *Déshérence*.
- BIGAMIE, I, 565 à 567. Empêchement dirimant de mariage, IV, 50 et 51, 54 et 55. Empêchement prohibitif, IV, 73.
- BILLETS A ORDRE. Cession, III, 309. Don manuel, V, 480. Formalité du bon pour, VI, 390. Nantissement, III, 515 et 516. Novation, III, 150. Offres réelles, III, 133. Paiement, III, 106. Privilège du vendeur, II, 633. Transmission de l'hypothèque attachée à des —, II, 891 et 892.
- BILLETS AU PORTEUR. Cession, III, 309. Don manuel, V, 480. Formalité du bon pour, VI, 390. Paiement, III, 106. Revendication, II, 101.
- BLANC-SEING, VI, 376 et 377. Abus de —, Preuve testimoniale, VI, 462 et 463.

BLÉS EN VERT. Vente de —, III, 245.

BOIS ET FORÊTS. Bornage, II, 201. Défrichement, II, 170. Distance pour plantation, II, 189 et 190. Ébranchement, II, 194. Servitudes d'utilité publique, II, 484. Voy. *Forêts nationales*.

BON POUR. Voy. *Acte sous seing privé*.

BONNE FOI. Action paulienne, III, 90 à 93. Contrat, III, 223. Constructions sur le sol d'autrui, II, 231 à 233. Erreur de droit, I, 48 et 49. Mariage putatif, IV, 42 à 49. Perception des fruits, II, 239 à 248. Pétition d'hérédité, VI, 183 à 185. Possession en général, II, 69, 608. Possession en matière mobilière, II, 97, 103 et 104. Prescription acquisitive par dix à vingt ans, II, 341 à 345. Prescription extinctive de l'action hypothécaire, II, 920 à 922. Vente d'une même chose mobilière à deux personnes différentes, II, 48, 104. Vente par l'héritier apparent, V, 188 à 192.

BORNAGE, II, 198 à 206.

BREVETS D'INVENTION. Cession, II, 48. Meubles incorporels, II, 28. Propriété industrielle, II, 153. Usufruit d'un fonds de commerce, II, 473.

C

CADUCITÉ. Donation par contrat de mariage, VI, 246. Dispositions entre époux pendant le mariage, VI, 290 à 293. Institution contractuelle, VI, 271 à 273. Legs, VI, 196 à 211.

CAISSE DES CONSIGNATIONS. Voy. *Consignation*.

CANAUX. Domaine public, II, 33 et 34. Domaine privé (biez d'amenée et canaux de fuite d'usines), II, 162 et 163. Francs bords, II, 163 et 164. Usage des eaux, II, 522.

CAPACITÉ JURIDIQUE, I, 162 à 164. Adoption, IV, 635 à 640. Bail, III, 338 et 339. Contrat en général, III, 175 à 178. Contrat de mariage, IV, 203 à 213. Dispositions à titre gratuit, V, 421 à 456. Mandat, III, 462. Mariage, IV, 7 et 8, 50 à 53, 64 à 68. Reconnaissance d'enfant naturel, IV, 668 à 670. Succession *ab intestat*, V, 66 et 67. Vente, III, 239 à 244. Voy. *Autorisation maritale, Conseil judiciaire, Contumace, Dégradation civique, Étranger, Interdiction judiciaire, Interdiction légale, Interdiction à temps de certains droits civiques, civils et de famille, Mineur, Mineur émancipé, Mort civile*.

CAPTATION. Voy. *Legs*.

CARRIÈRES. Communauté entre époux, IV, 245 et 246, 248 et 249. Étendue de la propriété, II, 165. Fruits, II, 166. Possession de bonne foi, II, 247. Propriété du tréfonds opposé au droit de superficie, II, 392. Usufruit, II, 433 et 434.

CAS FORTUIT OU DE FORCE MAJEURE, III, 69 et 70. Voy. *Fait du prince, Incendie*.

CASSATION (COUR DE). Attributions, I, 117 à 120.

- CASSATION (POURVOI EN). Adoption, IV, 645. Opposition à mariage, IV, 36 et 37.
- CAUSE. Des obligations conventionnelles, III, 218 à 222. — Des dispositions à titre gratuit, V, 457 et 458, 465 et 466. Enfant naturel, IV, 685. Enfant incestueux ou adultérin, IV, 721. Obligation naturelle, III, 7. Voy. *Condictio sine causa*, *Condictio ob turpem vel injustam causam*.
- CAUTIO DAMNI INFECTI, III, 560.
- CAUTIO JUDICATUM SOLVI, VI, 305 à 310.
- CAUTION MUCIENNE, VI, 153.
- CAUTIONNEMENT. Définition, conditions de son existence et de sa validité, III, 490 à 494. Divisions (conventionnel judiciaire et légal), III, 495 à 497. Effets du—: Entre la caution et le créancier, III, 497 à 502; Entre la caution et le débiteur principal, III, 502 et 505; Entre les cofidejusseurs, III, 505 et 506. Extinction, III, 506 à 510. Voy. *Exception cedendarum actionum*, *Exception de discussion*, *Exception de division*.
- CAUTIONNEMENT DES FONCTIONNAIRES PUBLICS ET DES OFFICIERS MINISTÉRIELS. Privilège pour faits de charge, II, 628 et 629. Privilège du second ordre, II, 655 et 656. Voy. *Conservateurs des hypothèques*.
- CERTIFICATEUR DE CAUTION, III, 490, 506.
- CESSION DE BIENS, V, 49. Conventionnelle, V, 49 à 51. Judiciaire, V, 51 à 54. Constitution d'hypothèque, II, 723. Renouvellement d'inscription hypothécaire, II, 816. Transcription, II, 269.
- CESSION-TRANSPORT. Définition, III, 299. Droits et créances susceptibles de —, III, 299 à 303. Saisine, III, 303.
- CESSION DE CRÉANCES, III, 305 à 319. Privilège du vendeur, II, 618 et 619.
- CESSION DE DROITS LITIGIEUX, III, 328 à 333.
- CESSION DE DROITS SUCCESSIFS OU D'UNE HÉRÉDITÉ, III, 319 à 328.
- CHASSE. Moyen d'acquérir, II, 211 et 212. Caractère de la concession du droit de —, II, 536. Fermier, III, 341 et 342. Usufruitier, II, 430. Prescription de l'action civile pour délits de —, VI, 530.
- CHEMINS. Voy. *Passage*.
- CHEMINS D'EXPLOITATION. Action possessoire, II, 115. Copropriété, II, 368 et 369. Prescription acquisitive, II, 553 et 554.
- CHEMINS RURAUX COMMUNAUX. Domaine privé de la commune, II, 35 et 36. Prescription acquisitive, II, 554 et 555.
- CHEMINS VICINAUX. Domaine public communal, II, 35. Action possessoire compétant à la commune, II, 116. Action possessoire appartenant aux riverains à l'occasion d'arrêtés portant reconnaissance et fixation de la largeur de —, II, 110, 124. Expropriation pour établissement ou rectification de —, II, 172 et 173.
- CHEMINS DE FER. Domaine public, II, 33 et 34. Servitudes légales d'utilité publique, II, 484.
- CHEMINS DE HALAGE, II, 484. Alluvion, II, 221.
- CHEPTTEL (BAIL A), III, 386 à 390.

- CHOSE. Voy. *Distinction des choses et des biens.*
- CHOSE D'AUTRUI. Dépôt, III, 446 et 447, 449 et 450. Disposition à titre gratuit, V, 535 à 538. Hypothèque, II, 713 à 717. Paiement, III, 103 et 104. Vente, III, 245 à 249.
- CHOSSES FUTURES. Objet des contrats, III, 213 et 214, 216 à 218. Objet des donations entre-vifs, V, 532 et 533. Vente, III, 244.
- CHOSE JUGÉE. Voy. *Autorité de la chose jugée.*
- CIMETIÈRES. Prohibition de bâtir à une certaine distance, II, 170.
- CIRCULAIRES MINISTÉRIELLES, I, 9.
- CITATION EN CONCILIATION. Voy. *Conciliation.*
- CITOYEN. Capacité politique, I, 163, 252 à 254. Conseil de famille, I, 334 et 355. Témoin des actes de l'état civil, I, 179 et 180. Témoin des actes notariés, VI, 362. Témoin des testaments, V, 506 à 508. Tuteur et subrogé-tuteur, I, 376 et 377.
- CLAUSE D'APPORT (communauté), IV, 391 à 396.
- CLAUSE D'ASSOCIATION (institution contractuelle), VI, 254 et 255.
- CLAUSE DE CONSTITUT. Voy. *Constitut possessoire.*
- CLAUSE D'EMPLOI. Communauté, IV, 390 et 391. Régime dotal, IV, 453 et 454.
- CLAUSE DE FRANC ET QUITTE (communauté), IV, 412 à 414.
- CLAUSES DE GARANTIE DE FAIT (cession), III, 317 et 318.
- CLAUSES DE PARTAGE INÉGAL DE LA COMMUNAUTÉ, IV, 425 à 430. Voy. *Forfait de communauté.*
- CLAUSES DE RÉALISATION (communauté), IV, 387 à 396. Voy. *Clause d'apport, Clause d'emploi.*
- CLAUSE DE REMPLI. Communauté, IV, 262 et 263, 442. Régime dotal, IV, 484 à 490.
- CLAUSE DE REPRISE D'APPORTS (communauté), IV, 415 à 418, 442 à 444.
- CLAUSE DE VOIE PARÉE, V, 12 et 13. Antichrèse, III, 523. Hypothèque, II, 735.
- CLAUSE PÉNALE, III, 73 à 75. Obligation simplement conjointe et divisible, III, 10, 44. Obligation indivisible, III, 39. Obligation solidaire, III, 21 et 22. Preuve testimoniale, VI, 434. Transaction, III, 484 et 485.
- CLÔTURE. Faculté de se clore, II, 157 à 160. Clôture forcée, II, 206 à 210.
- CODE NAPOLÉON. Description, I, 10 et 11. Histoire, I, 11 à 20. Influence abrogatoire, I, 20 et 21. Sources, I, 21 et 22. Esprit et mérite, I, 23 et 24.
- CODE DE PROCÉDURE CIVILE, I, 25 à 28.
- CODE DE COMMERCE, I, 30 à 34.
- CODES D'INSTRUCTION CRIMINELLE ET PÉNAL, I, 34 à 37.
- CODE FORESTIER, I, 10, 42.
- COLONAGE PARTIAIRE, III, 368 à 370.
- COMÉDIEN. Domicile, I, 523. Privilège, II, 603.
- COMMAND. Transcription, II, 259. Vente, III, 227 et 228.
- COMMANDEMENT. Intérêts moratoires, III, 65 et 66. Interruption de pres-

- cription, II, 314 à 316. Signification aux héritiers des titres exécutoires contre le défunt, V, 193 et 194. Poursuite de l'hypothèque contre le tiers-détenteur, II, 871 à 873. Saisie immobilière, V, 24.
- COMMENCEMENT DE PREUVE. Livres de commerce, VI, 409. Serment supplétif, VI, 473 et 474.
- COMMENCEMENT DE PREUVE PAR ÉCRIT, VI, 450 à 460. Action en réclamation d'état, IV, 351 et 352. Recherche de maternité, IV, 706 à 710. Voy. *Preuve testimoniale*.
- COMMERCANT. Approuvé ou bon pour, VI, 392. Cession de biens, V, 52. Double écrit, VI, 387 et 388. Faillite, V, 24 et 25. Hypothèque légale de la femme d'un —, II, 691 à 694. Mineur émancipé, I, 489; III, 183. Publication de contrats de mariage, IV, 215. Voy. *Livres de commerce, Marchand, Marchande publique*.
- COMMERCE. Des choses placées dans le — ou hors du —, II, 40 à 42. Action possessoire, II, 109 et 110, 116 et 117. Bornage, II, 201. Extinction du droit de propriété, II, 357. Hypothèques et privilèges, II, 595. Louage, III, 339. Mitoyenneté, II, 384. Prescription acquisitive, II, 330. Servitudes légales, II, 486, 487, 505. Vente, III, 244. Voy. *Fonds de commerce, Offices*.
- COMMODAT. Voy. *Prêt à usage*.
- COMMUNAUTÉ DE BIENS ENTRE ÉPOUX. Aperçu historique, IV, 184 à 188.
- COMMUNAUTÉ CONVENTIONNELLE, IV, 374 à 439. Des clauses qui ont pour objet d'étendre ou de restreindre la communauté légale. Voy. *Ameublissement, Communauté réduite aux acquêts, Communauté universelle, Clause d'apport, Clause d'emploi, Clause de réalisation*. Des clauses qui tendent à modifier les effets de la communauté légale. Voy. *Clause de franc et quitte, Clause de reprise d'apports, Clause de partage inégal de la communauté, Préciput (clause de), Séparation de dettes (clause de)*.
- COMMUNAUTÉ RÉDUITE AUX ACQUÊTS, IV, 374 à 387.
- COMMUNAUTÉ UNIVERSELLE, IV, 406 à 408. Transcription, II, 263.
- COMMUNAUTÉ LÉGALE. Notions générales, IV, 237 à 239. *De la communauté considérée comme association qui se forme de plein droit entre les époux*. Des mariages à la suite desquels s'établit la — et de l'époque où elle commence, IV, 239 et 240. Dissolution de la —, IV, 324 à 328. Voy. *Séparation de biens judiciaire*. Option compétant à la femme par suite de la dissolution de la —, IV, 349 à 358. *De la communauté considérée comme réunion d'intérêts*. Administration de la —, IV, 278 à 290. Droits des époux contre la —, IV, 298 à 309. Droits de la — contre les époux, IV, 309 à 312. *De la communauté considérée comme collection de biens*. Actif de la —, IV, 240 à 269. Passif de la —, IV, 270 à 277. Suites de l'acceptation de la — ou partage de l'actif (IV, 359 à 362) et du passif (IV, 363 à 372). Suites de la renonciation à la —, IV, 372 à 374. *Influence du régime de la — : sur les biens propres des époux (IV, 290 à 298); sur les créances des*

- époux l'un contre l'autre (IV, 313 et 314). *Spécialités relatives aux successions et aux rentes perpétuelles*, IV, 315 à 323. Voy. *Prélèvements, Récompenses, Reprises*.
- COMMUNAUTÉS RELIGIEUSES. Personnes morales, I, 168 et 169. Capacité de recevoir à titre gratuit, V, 431 et 432, 440 et 441. Acceptation de donations et legs, V, 441 à 444.
- COMMUNES. Acceptation de donations et legs, V, 441 à 444. Action en justice, I, 172 et 173. Administration de leurs biens, I, 171 et 172. Distinction de leurs biens, II, 35 et 36, 39. Expropriation forcée, V, 21. Hypothèque légale sur les biens des comptables, II, 702 à 704. Radiation d'inscription, II, 828. Réduction d'hypothèque, II, 664. Responsabilité des dommages causés sur leur territoire, III, 353 à 357. Servitudes légales d'utilité communale, II, 483 et 484. Usage des eaux de source, II, 517 et 518.
- COMMUNE RENOMMÉE (PREUVE PAR), VI, 425. Admise à défaut d'inventaire contre : Envoyés en possession des biens d'un absent, I, 540; Époux survivant, commun en biens, IV, 325; Mari, IV, 322, 378, 434, 524; Tuteur, I, 392 et 393; Usufruitier, II, 420 et 421.
- COMPENSATION. Définition et division (légale, facultative, judiciaire), III, 155 et 156. Conditions auxquelles est subordonnée la — légale, III, 156 à 161. Cas dans lesquels la — légale n'a pas lieu, III, 162 à 164. Effets de la —, III, 164 et 165. Renonciation à la — opérée, III, 165 à 168. Caution, III, 500. Cessionnaire, III, 310. Créancier solidaire, III, 12. Débiteur solidaire, III, 19 et 20. Débiteur de créances héréditaires, V, 347. Tiers détenteur, II, 943 et 944.
- COMPLAINTÉ, II, 132 à 145. Voy. *Actions possessoires*.
- COMPLÉMENT DE PREUVE, VI, 473 à 478. Voy. *Serment supplétif, Serment in litem*.
- COMPROMIS. Biens et droits dotaux, IV, 471, 505. Héritier bénéficiaire, V, 169. Mandataire, III, 465. Mineur émancipé, I, 492, 493. Père, administrateur légal, I, 453. Tuteur, I, 408.
- COMPTE. Administrateur provisoire nommé à la personne dont l'interdiction est provoquée, I, 465. Curateur à succession vacante, V, 408 et 409. Envoyés en possession des biens d'un absent, I, 548. Époux présent ayant opté pour la continuation de la communauté, I, 552. Exécuteur testamentaire, VI, 139 et 140. Héritier bénéficiaire, V, 197 et 198. Mandataire, III, 466. Mari, IV, 343, 535 et 536. Père, administrateur légal, I, 456 et 457. Tuteur, I, 437 à 447.
- CONCEPTION. Époque où se place la —, IV, 563 et 564, 571, 573. *Influence de l'époque de la — sur* : la filiation légitime, IV, 562 à 583; la légitimation et la reconnaissance des enfants naturels, IV, 596 et 597, 673; la nationalité, I, 205, 209, 213. *Capacité juridique de l'enfant simplement conçu*, I, 164. Dispositions à titre gratuit, V, 429 à 431. Succession *ab intestat*, V, 66 et 67. Usufruit, II, 416 et 417. L'enfant simplement conçu forme obstacle à l'adoption (IV, 636);

- n'empêche pas la révocation des donations pour cause de survenance d'enfant (VI, 118). Cpr. VI, 181.
- CONCILIATION. *Effets de la citation en* —. Désaveu d'enfant, IV, 589 et 590. Intérêts moratoires, III, 64 et 65. Interruption de prescription, II, 314. *Nature et effets des procès-verbaux dressés au bureau de* —. Authenticité, III, 478. Aveu, VI, 336. Commencement de preuve par écrit, VI, 453 et 454. Hypothèque judiciaire, II, 706. Reconnaissance d'enfant naturel, IV, 677. Serment, VI, 346.
- CONCORDAT, V, 50. La remise résultant d'un — est-elle sujette à rapport? V, 317 et 318.
- CONCORDATS. Traités avec le Saint-Siège, I, 138 et 139.
- CONCUBINAGE. Le — produit-il entre les personnes qui y sont engagées une incapacité de donner et de recevoir à titre gratuit? IV, 432 et 433.
- CONDAMNATIONS PÉNALES. De l'influence qu'elles exercent sur la capacité juridique, I, 282 à 323.
- CONDICTIO INDEBITI. Voy. *Réception de l'indû*.
- CONDICTIO SINE CAUSA, III, 536 et 538.
- CONDICTIO OB TURPEM VEL INJUSTAM CAUSAM, III, 538 et 539.
- CONDITION. En fait de contrats, III, 44 à 56. En fait de donations, VI, 63 à 74. En fait de legs, VI, 149 et 150, 151 à 153.
- CONDITION ILLICITE OU IMPOSSIBLE. Dans les contrats, III, 46 et 47. Dans les dispositions à titre gratuit, VI, 1 à 7.
- CONDITION POTESTATIVE. En général, III, 45 et 46, 48. En fait de donations, VI, 64 à 67.
- CONDITION RÉSOLUTOIRE, III, 53 à 56. Voy. *Pacte commissoire, Retour conventionnel, Retrait conventionnel*.
- CONDITION SUSPENSIVE, III, 50 à 53.
- CONFIRMATION, III, 186 à 193. Adoption, IV, 646. Donation, III, 188 à 190; V, 474, 484. Hypothèque, II, 721 et 722. Mariage, IV, 40 et 41, 63 et 64, 69. Reconnaissance d'enfant naturel, IV, 689. Testament, V, 490 et 491; VI, 180 et 181.
- CONFUSION (mode d'extinction des obligations), III, 168 et 169. Bénéfice d'inventaire, V, 196. Cautionnement, III, 506 et 507. Cession de droits successifs, III, 321. Dette solidaire, III, 20. Indignité de succéder, V, 75.
- CONFUSION (mode d'extinction des servitudes), II, 574.
- CONFUSION (mode d'acquérir la propriété), II, 237 et 238.
- CONGÉ. A l'effet de faire cesser le bail, III, 360 et 361. Au cas de vente de la chose louée, III, 361 et 362. Au cas où le bailleur vient lui-même occuper la maison louée, III, 364. En fait de louage de services, III, 371 et 372.
- CONQUÊTS IMMEUBLES (communauté), IV, 249 à 269. Hypothèque légale de la femme mariée, II, 683 à 688. Subrogation à cette hypothèque, II, 903.
- CONSEIL (*consilium*), III, 459.

CONSEIL DE FAMILLE. Attributions du —, I, 333 et 334. Personnes capables d'en faire partie, I, 334 et 337. Compétence du juge de paix chargé de le présider, I, 337 et 338. Composition du —, I, 339 à 342. Convocation et mode de délibérer du —, Actes du — (avis, délibérations), I, 346 et 347. Par qui et pour quelles causes les actes du — peuvent être attaqués, I, 348 à 357. Responsabilité des membres du —, I, 357 et 358.

CONSEIL DE TUTELLE, I, 361 à 365.

CONSEIL JUDICIAIRE. *Constitution et main-levée,* I, 504 à 510. *Capacité et incapacité des individus soumis à un —,* I, 510 à 514. Acceptation et répudiation de succession, V, 141 et 142. Autorisation maritale, IV, 130. Conventions matrimoniales, IV, 204 à 207. Dispositions à titre gratuit, V, 423 et 424, 427 et 428. Institution contractuelle, VI, 253. Reconnaissance d'enfant naturel, IV, 670. Tutelle et conseil de famille, I, 335 et 376. *Les individus soumis à un — ne jouissent pas des privilèges de la minorité.* Contrainte par corps, V, 38. Hypothèque légale, II, 667. Suspension de prescription, II, 307. *Les conseils judiciaires ne sont pas frappés des mêmes incapacités que les tuteurs.* Achat, III, 240 et 241. Disposition à titre gratuit, V, 434 et 435.

CONSENTEMENT, III, 206 à 213. *Caractères constitutifs du —,* III, 206 et 207, 208 et 209. *Manifestation et constatation du —: Dans les actes et contrats non solennels,* III, 62, 207 et 208. Cautionnement, III, 493. Novation par suite de délégation, III, 151 et 152. Subrogation conventionnelle par le créancier, III, 117 et 118. *Dans les actes et contrats solennels.* Adoption, IV, 640 et 644. Contrat de mariage, IV, 213 et 214. Constitution d'hypothèque, II, 724 à 726. Dispositions entre-vifs, V, 473 à 482. Dispositions testamentaires, V, 485 à 488. Mariage, IV, 9 à 12, 98 à 99. Reconnaissance d'enfant naturel, IV, 675 à 681. Subrogation conventionnelle par le débiteur, III, 123 et 124. Subrogation à l'hypothèque légale de la femme mariée, II, 896 à 898. *Vices du — (dol, erreur, violence),* III, 209 à 213. Acceptation de succession, V, 151 et 152. Adoption, IV, 643 à 645. Dispositions entre-vifs, V, 457 et 458. Dispositions testamentaires, V, 465 à 468. Mariage, IV, 59 à 64. Partage, V, 276 à 279. Reconnaissance d'enfant naturel, IV, 671. Renonciation à succession, V, 171. Transaction, III, 486 à 490.

CONSERVATEURS DES HYPOTHÈQUES. *Attributions,* II, 738 à 743. Inscription, II, 768, 788. Inscription d'office, II, 799 et 800. Radiation d'inscription, II, 833 et 834. Renouvellement d'inscription, II, 822. *Responsabilité,* II, 743 à 748. Inscription, II, 788. Inscription d'office, II, 799 et 800.

CONSIGNATION. A la suite d'offres réelles, III, 136 à 139. De deniers provenant d'une succession vacante, V, 407. Du prix de l'immeuble hypothéqué, II, 924 et 925, 956, 968.

CONSOLIDATION (mode d'extinction de l'usufruit), II, 460 et 461.

CONSTITUT POSSESSOIRE. Acquisition de la possession, II, 73. Délivrance de choses vendues, III, 252 et 253.

CONSTRUCTIONS. Élevées : par le propriétaire du sol avec les matériaux d'autrui, II, 229 à 231 ; par un tiers-possesseur sur le sol d'autrui, par un preneur à bail ou par un usufruitier, II, 231 à 236 ; par un tuteur, I, 412 ; par un tiers détenteur sur l'immeuble grevé d'un privilège ou d'une hypothèque, II, 815 à 817 ; par le légataire sur l'immeuble légué, VI, 166. Dans quel cas les — élevées par un preneur à bail deviennent-elles l'objet d'un droit de superficie ? II, 393 et 394. Distance à observer pour certaines —, II, 195 à 198.

CONSULS. Voy. *Agents diplomatiques*.

CONTRAINTE PAR CORPS (en général). Aperçu historique, État actuel de la législation, V, 28 à 30.

CONTRAINTE PAR CORPS. En matière civile ordinaire, V, 30 à 45. Contre les étrangers, V, 45 à 49.

CONTRAINTE PAR CORPS CONVENTIONNELLE, III, 510 et 511.

CONTRATS. Notions générales, III, 202 et 203. Divisions des —, III, 203 à 205. Conditions essentielles à leur existence et nécessaires à leur validité, III, 205 et 206. Voy. *Capacité juridique*, *Cause*, *Consentement*, *Objet*. Effets des —, III, 222 à 224. Interprétation des —, III, 224 à 226. Dissolution des —, III, 226 et 227.

CONTRAT DE MARIAGE (*Titre du —*). Aperçu historique, IV, 184 à 188. Ordre suivi par les rédacteurs du Code, IV, 188 et 189. Règles d'interprétations, IV, 189 à 191.

CONTRAT DE MARIAGE (*Conventions matrimoniales*). Aperçu général, IV, 198 à 201. Conventions que peut renfermer le —, IV, 227 à 234. Époque à laquelle le — doit être fait, IV, 216 et 217. Immutabilité des conventions matrimoniales après la célébration du mariage, IV, 217 à 222. Conditions auxquelles il est permis de modifier ces conventions avant la célébration du mariage, IV, 222 à 227. Forme et publicité du —, IV, 213 à 216. Interprétation des clauses du —, IV, 234 et 235. Personnes qui doivent figurer au — et capacité des parties, IV, 201 à 213.

CONTRAT DE MARIAGE (*Dispositions légales destinées à y suppléer*). Loi à laquelle en l'absence de — les époux sont censés s'être soumis, IV, 235 à 237.

CONTRAT PIGNORATIF, III, 439 et 440.

CONTRE-LETTRES, VI, 373 et 374. Cession d'offices, III, 220, 537. Contrat de mariage, IV, 222 à 227. Pacte de retrait, III, 289 et 290. Privilège du vendeur, II, 632 et 633.

CONTRIBUTIONS. Créancier sur antichrèse, III, 525 et 526. Preneur à bail, III, 348. Usager, II, 478 et 479. Usufruitier, II, 446 et 447. Privilège du trésor public pour —, II, 648.

CONTUMACE. Position, pendant le délai de grâce, des condamnés par — à des peines afflictives perpétuelles, sous l'empire de la législation an-

- térieure à l'abolition de la mort civile, I, 311 à 315. Position, sous la législation actuelle, des accusés contumaces et des condamnés par — à des peines infamantes ou afflictives, soit temporaires, soit perpétuelles, I, 306 à 311. Autorisation maritale, IV, 130. Dispositions à titre gratuit, V, 428 et 429. Mariage, IV, 84. Séparation de biens, IV, 332 et 333.
- CONVENTIONS, III, 202 et 203. Acquisition par l'effet des — : de droits personnels ou réels en général, II, 46 à 57 ; de la propriété en particulier, II, 248 à 290. Voy. *Contrats*, *Contrat de mariage* (*Conventions matrimoniales*), *Transcription*.
- COPIES D'ACTES OU DE TITRES. Force probante, VI, 417 et 418. Purge d'hypothèques légales, II, 964 et 965.
- COPROPRIÉTÉ (*d'une chose particulière*). Ordinaire, II, 360 à 366. Avec attribution à chacun des propriétaires, de produits différents du fonds, II, 366 à 368. Avec indivision forcée, et spécialement du cas où les différents étages d'une maison appartiennent à divers propriétaires, II, 368 à 373. Distinction à établir, au point de vue de l'action possessoire et de la prescription, entre le cas où le droit litigieux a été exercé à titre de —, et celui où il ne l'a été qu'à titre de servitude, II, 115 et 116, 553 et 554. Cpr. II, 333. Disposition à titre gratuit (V, 538), Hypothèque (II, 718 et 719), Louage (III, 339), Saisie immobilière (V, 15), Vente (III, 247 et 248) de la chose commune. Voy. *Communauté légale*, *Mitoyenneté*, *Société*.
- COPROPRIÉTÉ (*d'une hérédité*), V, 238 à 240. Voy. *Partage d'hérédité*.
- CORRECTION (DROIT DE). Des pères et mères légitimes, IV, 604 à 608. Des pères et mères naturels, IV, 711. De la mère en cas d'absence du père, I, 569. Du tuteur, I, 390. Droit attaché à la personne, III, 81. On ne peut y renoncer, même par contrat de mariage, IV, 227.
- COTUTEUR, I, 365 à 369. Il est soumis aux mêmes incapacités que le tuteur. Achat des biens pupillaires, III, 240. Disposition à titre gratuit, V, 434 et 435. Reddition de compte, I, 442. Ses biens sont grevés de l'hypothèque légale, II, 669 et 670.
- COUR DE CASSATION. Voy. *Cassation* (*Cour de*).
- COUTUME. Éléments constitutifs de la —, I, 39. Preuve de la —, VI, 322. Voy. *Usages*.
- COUTUMES (*anciennes*). Leur abrogation, I, 38. Défense de s'y référer dans les conventions matrimoniales (IV, 233 et 234), et dans les testaments (V, 492). Sources du Code Napoléon, I, 21 et 22.
- CRÉANCES. *Considérées en elles-mêmes*. Meubles incorporels, II, 25 et 26. Non susceptibles : de possession, II, 71 ; de don manuel, V, 480 ; ni de l'application de la règle *En fait de meubles, possession vaut titre*, II, 101. Tombent dans l'actif de la communauté légale, à moins qu'elles n'aient été stipulées propres, ou substituées à des propres, IV, 241, 243 à 247. *Envisagées au point de vue du droit de succession*. Division légale et partage conventionnel des — héréditaires, V,

343 à 347. Rapport à succession, V, 334 et 335. Quelles — ne doivent pas être comprises dans la masse à former pour le calcul de la quotité disponible, V, 562, 565. *Envisagées quant à la capacité ou au pouvoir de les toucher et de les céder.* Envoyé en possession provisoire des biens d'un absent, I, 541. Femme mariée, IV, 340 et 341, 438, 533 et 534. Grevé de restitution, VI, 51. Individu soumis à un conseil judiciaire, I, 511. Mari, IV, 292 et 293, 384 et 385, 433, 460. Mineur émancipé, I, 495 et 496. Tuteur, I, 410, 412 et 413. Usufruitier, II, 438. Voy. *Cession de créances.*

CRÉANCIER (*en général*). Définition, III, 2. Droit principal du —, III, 62. Droits accessoires du —, III, 62 à 76. Voy. *Clause pénale, Dommages-intérêts, Garantie.* Droits auxiliaires du —, 76 à 98. Droit de gage sur tous les biens du débiteur, V, 11. Voy. *Action paulienne, Exercice des droits et actions du débiteur, Mesures conservatoires, Saisie.*

CRÉANCIERS CHIROGRAPHAIRES. Autorisés à pratiquer une saisie immobilière, V, 18. Admis à se prévaloir : de l'absence d'inscription, II, 736 ; de la restriction établie par l'art. 2151, II, 856 ; du défaut de transcription d'une donation faite par le débiteur, VI, 86 à 90 ; de l'omission des formalités prescrites par les art. 1396 et 1397, pour l'efficacité à l'égard des tiers des changements apportés au contrat de mariage, IV, 224 à 226. Ne sont admis à invoquer : ni le défaut de transcription d'un acte à titre onéreux, V, 280 et 281 ; ni la responsabilité que l'art. 2137 fait peser sur le subrogé-tuteur, II, 764. Ne jouissent pas du droit de surenchérir, II, 948. Ne sont point en général à considérer comme des tiers dans le sens de l'art. 1328, VI, 403. Sont en général représentés par le débiteur dans les jugements rendus contre ce dernier, VI, 483 et 484.

CRÉANCIERS HYPOTHÉCAIRES. Étendue de leurs droits en ce qui concerne : La créance garantie, II, 853 à 861 ; L'immeuble grevé, II, 845 à 853 ; Les actes de disposition ou de jouissance faits par le propriétaire de cet immeuble, II, 862 à 870. Droit de poursuite contre le tiers-détenteur, II, 870 à 886. Droit de surenchère au cas de purge, II, 948 à 956. Prescription de l'action hypothécaire, II, 920 à 923. Les — ne sont pas représentés par le débiteur dans les jugements rendus sur la propriété de l'immeuble hypothéqué, VI, 484 et 485. Ils sont à considérer comme des tiers dans le sens de l'art. 1328, VI, 403 et 404. Voy. *Immobilisation des fruits.*

CRÉANCIERS SAISSANTS. Deviennent des tiers dans le sens de l'art. 1328 par l'effet même de la saisie, VI, 404 et 405. Sont admis à se prévaloir : De la nullité de l'aliénation consentie postérieurement à la transcription de la saisie immobilière, II, 865 et 866 ; III, 239 et 240 ; Du défaut de transcription des donations faites par le débiteur, VI, 88 ; De l'omission des formalités prescrites par l'art. 1690, III, 310 et 311. Ne sont autorisés à se prévaloir : Ni de la non-délivrance d'objets mobiliers vendus, III, 235 et 236 ; Ni du défaut de transcription, avant

- la transcription de la saisie, d'actes à titre onéreux passés par le débiteur, II, 281 et 282.
- CRÉANCIERS D'UNE SOCIÉTÉ. Leur position vis-à-vis des associés, III, 408 et 409.
- CRÉANCIERS DE L'UN DES ASSOCIÉS. Leur position vis-à-vis de la société et des créanciers de la société, III, 405, 410; V, 14 et 15.
- CRÉANCIERS D'UNE SUCCESSION. Peuvent demander la séparation des patrimoines, V, 209 et 210. Sont préférés aux légataires au cas de bénéfice d'inventaire ou de séparation de patrimoine, V, 202 à 204, 224 et 225. Ne sont point autorisés comme tels à réclamer, soit le rapport, soit la réduction, V, 308, 577.
- CRÉANCIERS DE L'UN DES HÉRITIERS. Admis à s'opposer au partage hors de leur présence, V, 291 à 297. Autorisés à attaquer l'acceptation ou la renonciation faite par leur débiteur, V, 154, 172 à 175. Ne peuvent provoquer la séparation des patrimoines, V, 212; Ni saisir avant partage la part indivise de leur débiteur dans les immeubles héréditaires, V, 14 et 15.
- CRÉANCIERS DU MARI OU DE LA FEMME. Voy. *Communauté légale, Communauté conventionnelle, Régime exclusif de communauté, Régime dotal.*
- CRÉDIT (OUVERTURE DE). Hypothèque, Rang, II, 732 à 735.
- CRÉDIT FONCIER, I, 42.
- CURATELLE. En général, I, 483 et 484. Des mineurs émancipés en particulier. Délation, I, 489 et 490. Cessation, I, 499 à 501. Voy. *Émancipation.*
- CURATEUR. Du mort civilement, I, 298. Du sourd-muet, I, 503; V, 462. De la personne placée dans un établissement d'aliénés, I, 503 et 504. Au ventre, I, 501 à 503. A la mémoire, I, 504. Au patrimoine délaissé par le présumé absent, I, 533, 539. Au bénéfice d'inventaire, V, 196. Aux biens abandonnés par l'héritier bénéficiaire, V, 195 et 196. A succession vacante, V, 404 à 410. A l'immeuble délaissé par hypothèque, II, 881. A la substitution fidéi-commissaire, VI, 42.
- CURATEUR DE MINEUR ÉMANCIPÉ. Fonctions et responsabilité du —, I, 490. Achat des biens du mineur, III, 240 et 241. Acceptation de donation, V, 459 à 461. Expropriation forcée, V, 23. Le — ne peut invoquer la prescription exceptionnelle établie par l'art. 475, I, 447. Il n'est pas soumis aux mêmes incapacités que le tuteur : Achat des biens pupillaires, III, 240 et 241; Donation à lui faite par le mineur, V, 435. Les biens du — ne sont pas grevés d'une hypothèque légale, II, 668. Voy. *Mineur émancipé.*

D

- DATE. Acte de l'état civil, I, 179. Acte notarié, VI, 363 et 364. Acte sous seing privé, VI, 377 et 378. Testament mystique, V, 523. Testa-

- ment olographe, V, 495 à 497. Testament par acte public, V, 512. Preuve testimoniale de la — : IV, 217; VI, 444 et 445. Voy. *Antidate*.
- DATE CERTAINE. *Quelle est la foi attachée à la date?* 1° Dans les actes authentiques, VI, 367. 2° Dans les actes sous seing privé, VI, 398 à 408. Actes sous seing privé passés : Par un individu pourvu d'un conseil judiciaire, I, 514; Par une femme mariée, IV, 272 à 274; VI, 406; Par un mandataire, III, 474 et 475; VI, 406 et 407. Actes sous seing privé constitutifs de rentes viagères, III, 422. Actes sous seing privé invoqués à l'appui de la prescription de dix à vingt ans, II, 339 et 340. Actes sous seing privé constatant des aliénations ou des obligations à raison desquelles la femme réclame une indemnité garantie par l'hypothèque légale, II, 696. Actes sous seing privé portant quittance, III, 315 et 316; VI, 402 et 403. 3° Dans les testaments olographes, V, 503 à 505. *Circonstances qui rendent certaine, à l'égard des tiers, la date des actes sous seing privé*, VI, 407 et 408.
- DATION EN PAIEMENT. Analogue à la vente, III, 227. Donne lieu, au cas de soulte, au privilège du vendeur, II, 633. Engendre obligation de garantie, III, 153 et 154. Est sujette à transcription, lorsque l'objet donné en paiement est un immeuble, II, 261. Présuppose novation, III, 108, 150. Opère extinction de l'obligation et des accessoires de la créance (III, 153 et 154), notamment du cautionnement (III, 506), des privilèges et des hypothèques (II, 916).
- DÉCÈS. Acte de —, I, 183 et 184. Présomption de — en cas d'absence, I, 530 et 531, 560 et 561. Preuve du — : A qui elle incombe, I, 167 et 168; Comment elle se fait, I, 190 à 193; IV, 66. Voy. *Survie (Présomptions de)*.
- DÉCHÉANCE. Différence entre les —s et les prescriptions, VI, 516 à 518.
- DÉCONFITURE. Définition, V, 24. *Différences entre la — et la faillite* : I, 31; V, 24 et 25. Compensation, III, 158 et 159. Hypothèque conventionnelle (capacité requise pour la constituer), II, 722 et 723. Hypothèque légale de la femme mariée (restriction), II, 691 à 694. Hypothèque légale établie en faveur des créanciers du failli, II, 664 à 666. Inscription hypothécaire (efficacité), II, 776 à 778, 801 et 802. Privilège et droit de résolution du vendeur d'effets mobiliers non payés, II, 626, III, 284. *Effets communs à la — et à la faillite*. Action paulienne, III, 88. Déchéance du bénéfice du terme, III, 58. Dissolution de société, III, 413. Droit compétant aux créanciers de la femme dont le mari est tombé en faillite ou en — de faire liquider ses reprises et d'en poursuivre le recouvrement, IV, 329 et 330, II, 687 et 688. Exigibilité du capital d'une rente constituée, III, 444. Fin du mandat, III, 474. Garantie due à raison de l'insolvabilité du délégué, III, 154. Recours en indemnité ou en décharge de la part de la caution, III, 505.
- DÉCRETS IMPÉRIAUX. Force obligatoire, I, 7 et 8, 236 et 237. Publication, I, 47.

- DÉFENSE D'ALIÉNER. Est-elle licite? VI, 6 et 7. Constitue-t-elle une substitution prohibée? VI, 17 et 18.
- DÉGRADATION CIVIQUE, I, 321 et 322. Cpr. I, 303; IV, 130.
- DÉLAIS. Théorie générale de la supputation des —, I, 150 à 153. Voy. *Déchéance*.
- DÉLAIS POUR FAIRE INVENTAIRE ET DÉLIBÉRER. En matière de communauté entre époux, IV, 355 et 356. En matière de succession, V, 176 à 179.
- DÉLAISSEMENT (*de l'immeuble hypothéqué*), II, 879 à 882.
- DÉLÉGATION. Caractères constitutifs, III, 148. N'opère pas par elle-même novation, III, 151 et 152. Recours auquel donne lieu la déconfiture ou la faillite du délégué, III, 153 et 154. Le créancier délégataire d'une créance hypothécaire peut-il prendre inscription en son nom, avant d'avoir accepté la délégation? II, 765. L'acquéreur délégué à payer son prix aux créanciers hypothécaires jouit-il de la faculté de purger? II, 935.
- DÉLIT. Acceptions diverses de ce mot, III, 539 et 540.
- DÉLIT DE DROIT CIVIL. Éléments constitutifs du —, III, 540 et 541. Obligation de réparer le dommage causé par un —, III, 542 à 546. La femme mariée est, indépendamment de toute autorisation, obligée par son —, IV, 126 et 127. La réparation ne peut en être poursuivie sur les biens de la communauté, IV, 286. Mais elle peut l'être sur les biens dotaux, IV, 514. Le mineur est obligé par son —, III, 183 et 184; V, 163 et 164, 174 et 175. Le tuteur est personnellement obligé par le — qu'il commet en cette qualité (I, 423), et n'oblige pas la pupille (I, 421). Responsabilité solidaire encourue par tous ceux qui ont commis de concert un —, III, 16 et 17.
- DÉLIVRANCE (DEMANDE EN). De la quote-part héréditaire revenant à l'enfant naturel en concours avec des parents légitimes, V, 369 à 373. De legs. Théorie générale, VI, 153 à 158. Applications: Aux legs universels, VI, 158 et 159; Aux legs à titre universel, VI, 159 à 162; Aux legs à titre particulier, VI, 162 à 164. Ne sont point astreints à —: Les personnes appelées à exercer un droit de retour légal, V, 393 et 394; Les institués contractuellement, VI, 267 et 268; L'époux donataire de biens à venir à lui donnés par son conjoint pendant le mariage, VI, 289 et 290.
- DÉLIVRANCE (OBLIGATION DE), III, 29 à 31. Bail, III, 341 et 342. Cession, III, 304. Donation, VI, 92. Vente, III, 251 à 258.
- DÉMENCE. Cause d'interdiction, I, 457 et 458. Cause d'opposition à mariage, IV, 28 à 30. Cause de non-existence: Du mariage, IV, 9 à 11, 13; De la reconnaissance d'enfant naturel, IV, 682. Cause de nullité: Dans les contrats en général, I, 469 et 470; III, 208 à 210; Dans les conventions matrimoniales en particulier, IV, 208; Dans les dispositions à titre gratuit, V, 421 à 424, 451 à 454. La — n'est pas une

cause de suspension de prescription, II, 306. L'auteur d'un dommage causé en état de — n'en est pas responsable, III, 541.

DEMEURE (MISE EN). Théorie générale, III, 63 à 66. La — est nécessaire pour rendre le débiteur passible : De dommages-intérêts, III, 63 ; De l'application d'une clause pénale, III, 74 ; Et de celle du pacte comissoire, III, 55 et 56. La — met la chose due aux risques et périls du débiteur, III, 169 à 171. Effets de la — : Par l'un des créanciers solidaires, III, 12 ; De l'un des codébiteurs solidaires, III, 21 et 22. La — du débiteur n'est pas nécessaire : Pour la demande en remboursement du capital d'une rente constituée, III, 443 ; Pour la poursuite de la caution, III, 498.

DÉMISSION DE BIENS, VI, 216.

DÉNONCIATION DE NOUVEL ŒUVRE, II, 145 et 146. Voy. *Actions possessoires*.

DÉPARTEMENTS. Personnes morales, I, 168. Biens faisant partie du domaine privé des —, I, 36 et 39. Voy. *Domaine public*.

DÉPORTATION, I, 318 à 321. Voy. *Interdiction légale, Mort civile*.

DÉPÔT (CONTRAT DE). En général, III, 444 et 445. Voy. *Séquestre*.

DÉPÔT FAIT DANS UNE HÔTELLERIE, III, 453 à 455.

DÉPÔT IRRÉGULIER, III, 445.

DÉPÔT NÉCESSAIRE, III, 452 et 453.

DÉPÔT VOLONTAIRE, III, 445. Conditions nécessaires à sa validité, III, 446 et 447. Obligations du dépositaire, III, 447 à 451. Obligations du déposant, III, 451 et 452.

DÉROGATION A LA LOI. Lois auxquelles il est permis ou non de déroger, I, 109 et 110.

DÉSARVEU DE PATERNITÉ. Cas dans lesquels il est admis, IV, 563 à 571, 575 à 582. Action en —, IV, 583 à 592.

DÉSHÉRENCE. Droit de — compétant à l'État sur les biens délaissés : Par un mort civilement, I, 296 et 297 ; Par un étranger, I, 249 et 250 ; Par un individu décédé sans héritiers, ou dont la succession est abandonnée, II, 37 et 38 ; V, 113. Différence entre la — et la vacance d'une succession, V, 399 à 403. L'héritier qui a renoncé à une succession se trouve-t-il, par l'effet du droit de —, déchu de la faculté de la reprendre, après trente ans à partir de son ouverture ? V, 169.

DESTINATION. Voy. *Immeubles par destination*.

DESTINATION DU PÈRE DE FAMILLE. De la constitution des servitudes par —, II, 555 à 560. Arbres plantés à une distance moindre que la distance légale, II, 193. Branches ou racines s'étendant sur le fonds d'autrui, II, 194 et 195. Dépôts ou ouvrages de nature à nuire au voisin, II, 197. Eaux de pluie, II, 519, 521 et 522. Eaux de source, II, 513. Écoulement des eaux provenant d'un fonds supérieur, II, 490. Vues, II, 189.

DETTES. Elles grèvent le patrimoine, dont elles font partie intégrante, V, 3, 11. Elles se transmettent avec le patrimoine qu'elles grèvent, V,

26 et 27. Le successeur particulier n'est pas tenu des — de son auteur, II, 66 et 67. Le donataire de tous les biens présents du donateur est-il tenu des — de ce dernier? VI, 96 à 101.

DETTE ALIMENTAIRE. Naissant de la parenté et de l'alliance légitimes (théorie générale de la matière), IV, 620 à 632. Naissant : De l'adoption, IV, 650, 652; D'une donation, VI, 96, 106; Du mariage, IV, 119, 173 et 174; De la paternité ou de la maternité naturelle, IV, 714, 715; De la paternité ou de la maternité incestueuse ou adultérine, IV, 724, 725; De la tutelle officieuse, IV, 660 et 661; De l'usufruit légal des pères et mères, IV, 611.

DETTES DE COMMUNAUTÉ. Voy. *Communauté légale, Séparation de dettes (Clause de)*.

DETTES ET CHARGES DE L'HÉRÉDITÉ, V, 348. *Des personnes auxquelles incombe l'obligation de les payer ou de contribuer à leur acquittement.* Héritiers du sang, V, 192 à 194, 348 à 367. Institués contractuellement, VI, 269 et 270. Légataires, VI, 171 à 180. Successeurs irréguliers, V, 373 et 374, 383, 392. Successeurs exerçant un droit de retour légal, V, 396 à 398. Usufruitiers de tout ou partie des biens du défunt, II, 450 à 452.

DEUIL DE LA VEUVE ET DES DOMESTIQUES. Sous le régime de communauté, IV, 277, 358. Sous le régime exclusif de communauté, IV, 437. Sous le régime dotal, IV, 528. Charge de l'usufruit légal des pères et mères, IV, 612. Les frais du — ne sont pas privilégiés, II, 598 et 599. Mais ils sont garantis par l'hypothèque légale, II, 681.

DEVIS ET MARCHÉS. Voy. *Louage*.

DISCUSSION. Condition préalable à l'exercice de certaines actions. Action hypothécaire de la femme mariée sur des biens soumis à un droit de retour conventionnel, VI, 72. Action paulienne, III, 88. Action en réduction de dispositions à titre gratuit dirigée contre des tiers détenteurs, V, 581 et 582. Voy. *Exception de discussion*.

DISPENSES, I, 109. — d'âge pour se marier, IV, 26. — pour mariage entre parents ou alliés, IV, 26. — de publications de bans, IV, 94. Le mariage contracté en vertu de — ne légitime pas les enfants nés d'un commerce incestueux, IV, 596.

DISPOSITIONS A TITRE GRATUIT. Aperçu historique, V, 411 à 413. Différentes espèces de —, V, 413 à 416. Voy. *Donations à cause de mort, Donations entre-vifs, Donations entre époux pendant le mariage, Donations par contrat de mariage, Legs, Partages d'ascendant*. Capacité de disposer (V, 421 à 429) et de recevoir (V, 429 à 451) à titre gratuit. Époques à considérer quant à cette capacité, V, 451 à 456. Biens susceptibles de former l'objet de —, V, 532 à 538. Quotité de biens dont il est permis de disposer à titre gratuit. Voy. *Action en réduction, Quotité disponible, Quotité indisponible, Réserve*. Modalités permises ou prohibées en fait de —. Voy. *Condition illicite ou impossible, Substitution fidéicommissaire*.

DISTANCE à observer : Pour certaines constructions, II, 195 à 198; Pour plantation d'arbres, II, 189 à 193; Pour ouverture de vues, II, 184 à 189.

DISTANCES LÉGALES. Promulgation des lois, I, 44.

DISTINCTION DES CHOSES (ET DES BIENS). *D'après leur nature.* Corporelles ou incorporelles, II, 1. Divisibles ou indivisibles, II, 30 et 31. Meubles ou immeubles, II, 4 à 29. Fongibles ou non fongibles, II, 29 à 30. Se consommant ou ne se consommant pas par l'usage, II, 29. Principales et accessoires, II, 31. *Quant au droit de propriété.* Susceptibles ou non susceptibles de propriété, II, 31 à 33. Placées dans le commerce ou hors du commerce, II, 40 à 42. Comprises dans le domaine public ou dans le domaine privé, II, 33 à 40.

DISTINCTION DES DROITS. En réels et en personnels, II, 42 à 44.

DISTRIBUTION PAR CONTRIBUTION, V, 25 et 26. Héritier bénéficiaire, V, 201.

DIVERTISSEMENT. Voy. *Recélé.*

DIVISIBILITÉ. Voy. *Indivisibilité.*

DIVISION. Voy. *Exception de division.*

DIVORCE. Abolition du —, IV, 3 et 4, 148 et 149. Effets de la loi abolitrice du — sur les —s antérieurement prononcés, IV, 50 et 51, 74 et 75. Rapports du — et de la séparation de corps, IV, 151 et 152. L'étranger divorcé peut-il se marier en France? IV, 117 et 118.

DOL. Vice du consentement, III, 212 et 213. Acceptation de succession, V, 151. Adoption, IV, 643. Délation de serment, VI, 356. Donation, V, 457 et 458. Mariage, IV, 59. Partage, V, 276. Reconnaissance d'enfant naturel, IV, 671. Renonciation à succession, V, 171. Testament, V, 466 et 467.

DOMAINE. Voy. *Propriété, Copropriété.*

DOMAINE ÉMINENT, II, 153 et 154.

DOMAINE DIRECT OU UTILE, II, 398 à 404.

DOMAINE DE L'ÉTAT, II, 36 à 40, 41 et 42.

DOMAINE PUBLIC (national, départemental ou communal), II, 33 à 36, 40 et 41.

DOMESTIQUES. Domicile des —, I, 519. Legs faits à des —, VI, 141. Louage des —, III, 371 à 374. Privilège des — pour leurs gages, II, 601 à 603. Prescription de leur action pour gages, VI, 529 et 530. Les — ne sont pas reprochables comme témoins dans les procès en séparation de corps, IV, 158 et 159. Les — du notaire ou des parties ne peuvent être témoins dans un acte notarié ordinaire, VI, 362 et 363. Mais ils peuvent l'être dans un testament par acte public (V, 509 et 510) et dans l'acte de suscription d'un testament mystique (V, 525). Les — ne sont pas censés avoir mandat pour acheter à crédit, III, 460. Responsabilité des maîtres, III, 551 et 552.

DOMICILE. Notions générales, I, 515 et 516. *Civil ou politique,* I, 515. *Général (de fait).* Établissement, I, 520 à 523. Effets, I, 523 et 524. Absence, I, 531 et 532, 535. Adoption, IV, 640. Étranger, I, 202,

515. Interdiction, I, 459. Ouverture de succession, V, 63. Siège de la tutelle, I, 337 et 338. Tutelle officieuse, IV, 659. *Spécial*, I, 515, 517. Mariage, IV, 93 et 94, 95 et 96.
- DOMICILE DE DROIT, I, 517 à 519. Femme séparée de corps, I, 517 et 518; IV, 173. Mineur émancipé, I, 487 et 518.
- DOMICILE ÉLU, I, 524 à 529. Inscription hypothécaire, II, 788 et 789, 794. Opposition à mariage, IV, 34. Notification à fins de purge, II, 940. Réquisition de mise aux enchères, II, 955.
- DOMICILE MATRIMONIAL, I, 95; IV, 235 et 236.
- DOMMAGES INTÉRÊTS, III, 62 et 63. Contrainte par corps, V, 36 et 37. Délit ou quasi-délit, III, 542 à 546, 547 et 548. Hypothèque, II, 861. Indivisibilité, III, 38. Obligation accessoire, III, 59 et 60. Obligation de faire ou de ne pas faire, III, 29 et 30. Promesse de mariage, IV, 30 et 31. Solidarité, III, 22. Voy. *Demeure (Mise en)*, *Faute contractuelle*, *Garantie*.
- DON MANUEL. Conditions de validité du —, V, 478 à 480. Objets qui sont ou non susceptibles d'être transmis par —, V, 480. — fait: A une personne morale dont l'acceptation est soumise à l'autorisation du gouvernement, V, 443 à 444; A un mort civilement, I, 297. Dépôt, III, 449. État estimatif, V, 484. Rapport à succession, V, 332 et 333. Réduction pour atteinte à la réserve, V, 563. Révocation pour cause de survenance d'enfant, VI, 115.
- DONATAIRE. Droits du —, VI, 92 à 95. Obligations du —, VI, 96 à 101.
- DONATIONS ENTRE-VIFS. Caractères généraux, V, 416 à 418. Conditions de validité: Biens susceptibles de former l'objet de —, V, 532 à 538; Consentement des parties, V, 456 à 458; Forme dans laquelle le consentement doit être exprimé et constaté, V, 473 à 482. Voy. *Acceptation de donation*, *État estimatif des meubles*. Conditions d'efficacité à l'égard des tiers. Voy. *Transcription des donations*. Conditions permises ou prohibées dans les —, V, 417, 418; VI, 63 à 67. Voy. *Retour conventionnel*. Révocation des —, VI, 101 et 102: Pour inexécution des charges, VI, 102 à 104; Pour ingratitude, VI, 104 à 114; Pour survenance d'enfant, VI, 114 à 127. Voy. *Dispositions à titre gratuit*.
- DONATIONS DÉGUISÉES. Valables quant à la forme, I, 108 et 109; V, 481 et 482. Nulles quand elles sont faites au profit d'incapables (V, 445 et 446), ou en fraude des art. 1094, 1098, et 1096 (V, 611 et 612, 623 à 625, 628 et 629; VI, 286). Réductibles pour atteinte à la réserve, V, 563, 576 et 577. Étaient-elles, avant la loi du 23 mars 1855, sujettes à transcription? VI, 80. Sont-elles soumises à rapport? V, 329 à 332. Sont sujettes à révocation pour ingratitude (VI, 109), et pour survenance d'enfant (VI, 115).
- DONATIONS AVEC CHARGES, VI, 74 à 77. Donnent lieu à garantie, VI, 94 et 95. N'emportent pas le privilège du vendeur, II, 634. Sont sujettes à rapport, V, 314 et 315. Sont révocables pour ingratitude ou survenance d'enfant, VI, 108 et 109, 116.

DONATIONS MUTUELLES OU RÉCIPROQUES, VI, 78. Nécessité de deux actes distincts quand elles sont faites entre époux pendant le mariage, VI, 285. Révocables pour ingratitude ou survenance d'enfant, VI, 108 et 109, 116.

DONATIONS RÉMUNÉRATOIRES, VI, 77. Forme, V, 482. Garantie, VI, 95. Rapport à succession, V, 314 et 315. Révocation pour ingratitude ou survenance d'enfant, VI, 108, 115 et 116. — faites : A un médecin ou à un ministre du culte, V, 437 et 438; Par l'auteur d'une institution contractuelle, VI, 261.

DONATIONS A CAUSE DE MORT, V, 413 et 414. Clause d'association, VI, 254 et 255. Donations entre époux pendant le mariage, VI, 287 et 288.

DONATIONS ENTRE ÉPOUX PENDANT LE MARIAGE. Sous le rapport de la forme, VI, 283 à 285. Sous le rapport du fond, de la caducité et de la révocabilité, VI, 285 à 296.

DONATIONS PAR CONTRAT DE MARIAGE. *Généralités*, VI, 242 et 243. Quant à la forme, VI, 244 et 245. En ce qui concerne les biens qui en sont susceptibles et les modalités sous lesquelles elles peuvent être faites, VI, 245. En ce qui concerne leur réductibilité, leur révocation et leur caducité, VI, 246 et 247. *Spécialités*. Des — faites par un tiers au profit des futurs époux : *a.* De biens présents, VI, 247 et 248; *b.* De biens à venir, VI, 248 à 275; *c.* de biens présents et à venir, VI, 275 à 281. Des — faites entre futurs époux, VI, 281 à 283.

DOT. Définition et constitution de la —, IV, 191 à 198. Constitution de — : En faveur de l'enfant d'un interdit, I, 466; Par une personne pourvue d'un conseil judiciaire, I, 512. Action paulienne, III, 92 à 94. Hypothèque légale, II, 677 et 678, 695 et 696. Rapport à succession, V, 314 et 315. Retour conventionnel, VI, 72 et 73. Révocation pour cause de survenance d'enfant, VI, 125. Substitution, VI, 53. Voy. *Régime dotal*.

DOTATION DE LA COURONNE. Droit spécial, I, 40 et 41. Biens composant la — : Font partie du domaine de l'État, II, 39; Sont placés hors du commerce, II, 41.

DOUANES. Objets déposés dans les bureaux de —, II, 38. Privilège de la régie des —, II, 640 et 641.

DOUBLE ÉCRIT. Voy. *Acte sous seing privé*.

DRAINAGE. Servitude d'écoulement des eaux provenant du —, II, 500 à 503. Privilège pour travaux de —, II, 659 à 661.

DROIT (en général), I, 1 et 2. Civil, constitutionnel, administratif, I, 2 et 3. Positif ou naturel, Écrit ou coutumier, I, 3. Des gens, I, 3 à 5.

DROIT FRANÇAIS, I, 4 et 5. Administratif, I, 147 et 148. Constitutionnel, I, 140 à 148. Éléments principaux du —, I, 6 à 9.

DROIT CIVIL FRANÇAIS, I, 37. Ancien et intermédiaire, I, 135 à 139. Écrit et non écrit, I, 38 et 39. Voy. *Coutume, Usages*. Général et spécial, I, 40 à 43. Théorique et pratique, I, 39 et 40.

DROITS. Distinction des — en personnels et en réels, II, 42 à 44.

DROITS ATTACHÉS A LA PERSONNE (*dans le sens de l'art. 1166*), III, 80 à 85. Voy. *Exercice des droits et actions du débiteur*.

DROITS INCESSIBLES, III, 300 à 303.

DROITS INTRANSMISSIBLES AUX HÉRITIERS, V, 60. Cpr. III, 301.

DROITS LITIGIEUX. Voy. *Cession de —*.

DROITS SUCCESSIFS. Voy. *Cession de —*.

E

EAUX COURANTES. Non susceptibles de propriété, II, 32, 34 et 35. Droit d'usage compétant aux riverains, II, 522 à 534. Action possessoire, II, 118 à 120.

EAUX DE PLUIE. Tombant sur un terrain privé, II, 519 et 520. Tombant ou coulant sur une voie publique, II, 520 à 522. Action possessoire, II, 120 et 121. Obligation de recevoir les — découlant d'un fonds supérieur, II, 486 à 491.

EAUX DE SOURCE. Appartiennent au propriétaire du terrain dans lequel elles se trouvent, II, 510 à 513. Peuvent donner lieu à action possessoire, II, 117 et 118. Sont susceptibles d'acquisition par prescription ou par destination du père de famille, II, 513 à 517. Sont grevées d'un droit d'usage au profit des communautés d'habitants, II, 517 à 519. Obligation de recevoir les — découlant d'un fonds supérieur, II, 486 à 491.

EAUX NUISIBLES. Servitude d'écoulement, II, 500 à 503.

EAUX MINÉRALES OU THERMALES. Propriété, II, 155 et 157. Restrictions dont leur propriété est susceptible, II, 170 et 171.

ÉCHANGE. Contrat d'—, III, 333 à 335. Immeuble reçu et immeuble donné en — également grevés de l'hypothèque légale, II, 662 et 663. Privilège du vendeur en cas d'— avec soulte, II, 633. Subrogation réelle au cas d'— : D'immeubles propres à l'un des époux mariés sous le régime de la communauté, IV, 256 et 257 ; D'immeubles dotaux, IV, 456, 500 ; D'objets compris dans une donation ou une succession soumise au droit de retour légal, V, 129 ; D'objets dépendant d'une succession dont les créanciers ont demandé la séparation des patrimoines, V, 214. Voy. *Subrogation réelle*.

ÉCRITURES PRIVÉES NON SIGNÉES. Force probante, VI, 411 à 416. Voy. *Livres domestiques*.

EFFET NON RÉTROACTIF DE LA LOI. Voy. *Loi*.

EFFETS DE COMMERCE. Voy. *Billets à ordre*.

EFFETS MOBILIERS. Définition, II, 20 et 21. Interprétation de legs, VI, 142. Privilège du vendeur d'—, II, 618 à 625. Résolution de la vente d'— pour défaut de retirement, III, 280 et 281. Revendication d'— non payés, III, 288.

ÉGLISES. Domaine public communal, II, 35 et 36. Action possessoire, II, 109 et 110.

- ÉGOUT DES TOITS, II, 179. Emporte-t-il présomption de propriété du sol? II, 164. Voy. *Tour d'échelle*.
- ÉLOQUENCE JUDICIAIRE, I, 30.
- ÉMANCIPATION. *Conditions de l'— et manières dont elle s'opère*, I, 484 à 487. *Effets de l'—*, I, 487 à 489. Puissance paternelle, IV, 617. Responsabilité des pères et mères, III, 549. Tutelle, I, 430. Usufruit légal, IV, 614. *Révocation de l'—*, I, 499 à 501. Action paulienne, III, 87. Voy. *Curatelle*, *Mineur émancipé*.
- ÉMIGRÉS. Mort civile, I, 284 et 285. Mariage, I, 295 et 296; IV, 7. Suspension de prescription, II, 307 et 308.
- EMPÊCHEMENTS DE MARIAGE. Définition, IV, 25 et 26. Dirimants: Engendrant une nullité absolue, IV, 50 à 59; Entraînant une nullité relative, IV, 59 à 73. Prohibitifs, IV, 73 à 81. Questions controversées sur les —, IV, 81 à 92.
- EMPHYTÉOSE. Notions générales, II, 398 à 400. — temporaire, II, 404 à 407. Action possessoire, II, 112 et 113. Hypothèque, II, 595. Rescision de vente pour cause de lésion, III, 294. Saisie immobilière, V, 14.
- ENCHÈRES (VENTE AUX), III, 237 à 239. Voy. *Surenchère*.
- ENCLAVE. Servitude légale de passage au cas d'—, II, 503 à 510.
- ENFANTS. Le terme — comprend d'ordinaire les petits enfants, IV, 490 et 491; V, 619; VI, 253 et 254. Voy. *Filiation*, *Français*.
- ENFANTS SIMPLEMENT CONÇUS. Voy. *Conception*.
- ENFANTS LÉGITIMES. Filiation, IV, 541 à 545. Devoirs et droits, IV, 619 et 620.
- ENFANTS ILLÉGITIMES. Définition et division, IV, 663 et 664. Aperçu historique, IV, 664 et 665. Notions générales sur l'état et les droits des —, IV, 665 à 668.
- ENFANTS NATURELS. Constatation de la filiation des —. Voy. *Reconnaissance*. Droits et devoirs des — en général, IV, 710 à 716. Droits successifs, V, 101 à 113, 367 à 389. Droit de réserve, V, 587 à 595. Dévolution des successions des —, V, 114 à 116, 389 à 392. Adoption, IV, 638 à 640. Incapacité relative de recevoir à titre gratuit, V, 439. Interposition présumée de personnes, V, 446, 626. Retour conventionnel, VI, 70. Retour légal, V, 118, 119. Révocation de donation par survenance d'enfant, VI, 118 à 120, 123 et 124.
- ENFANTS ADULTÉRINS OU INCESTUEUX. Prohibition de la reconnaissance des —, IV, 716 à 721. Comment leur filiation peut se trouver constatée, IV, 722 et 723. Droits des —, IV, 723 à 726. Adoption, IV, 638 à 640. Contestation de légitimité, IV, 566 et 567. Interposition présumée de personnes, V, 446, 626. Légitimation, IV, 596 et 597.
- ENGAGEMENTS QUI SE FORMENT SANS CONVENTION, III, 60 et 61.
- ENREGISTREMENT, I, 153 et 154. Condition de l'efficacité du gage constitué par acte sous seing privé, III, 513 à 516. Confère date certaine aux actes sous seing privé, VI, 407. Le défaut d'— n'enlève pas aux actes authentiques le caractère de l'authenticité, II, 725; VI, 366.

ENVOI EN POSSESSION. En matière d'absence. Voy. *Absence*. En matière de successions irrégulières, V, 375 et 376, 379 à 383. En matière de legs faits par un testament olographe ou mystique, VI, 129 et 130. Les personnes auxquelles est dévolue la succession d'un enfant naturel n'ont point à demander d'—, V, 390 et 391. Le légataire universel qui a obtenu l'— n'est pas dispensé d'établir la sincérité du testament olographe dont il se prévaut.

ÉPAVES. Définition et étymologie, II, 216. Appartenant à l'État, II, 37 à 39. Appartenant à l'inventeur, II, 216 à 219.

ÉPOUX. Droits et devoirs respectifs des —, IV, 119. Droits et devoirs particuliers à chacun des —, IV, 119 à 122. Voy. *Autorisation matrimoniale*. Droit de successibilité réciproque, V, 112 et 113. Donations entre —, VI, 283 à 296. Suspension de la prescription entre —, II, 305. Ventes entre —, III, 242 à 244.

ERREUR. Vice du consentement, III, 209 à 211. Acceptation de succession, V, 152 et 153. Adoption, IV, 643. Donation, V, 457. Mariage, IV, 11 et 12, 60 à 64. Partage, V, 277 et 278. Renonciation à succession, V, 171 et 172. Testament, V, 465 et 466. Transaction, III, 486 à 490.

ERREUR COMMUNE. Capacité putative fondée sur l'— équipolle en certains cas à capacité réelle. Femme mariée, IV, 147 et 148. Officier public, VI, 359. Témoin instrumentaire et testamentaire, VI, 363; V, 510. Tuteur, I, 421 et 422.

ERREUR DE DROIT. Produit en général les mêmes effets que l'erreur de fait, I, 48 et 49. *Applications de la règle*. Contrat, III, 211. Mariage putatif, IV, 44 et 45. Partage, V, 278. Pétition d'hérédité, V, 185 et 186. Perception des fruits, II, 241. Prescription de dix à vingt ans, II, 343. Répétition de l'indû, III, 531 et 532. *Exceptions à la règle*. Aveu, VI, 339. Transaction, III, 487.

ÉTABLISSEMENTS DANGEREUX, INSALUBRES, OU INCOMMUNES. Voy. *Ateliers*.

ÉTABLISSEMENTS PUBLICS. Personnes morales, I, 169. Action en justice, I, 172. Acceptation de donations et legs, V, 441 à 444. Administration de leurs biens, I, 171 et 172. Expropriation forcée, V, 21. Hypothèque légale sur les biens des comptables, II, 702 à 704. Radiation d'inscription, II, 828. Réduction d'hypothèque, II, 664.

ÉTABLISSEMENTS D'UTILITÉ PUBLIQUE. Personnes morales, I, 169. Se distinguent des établissements publics, et ne jouissent pas d'une hypothèque légale sur les biens de leurs agents comptables, II, 702 et 703.

ÉTAGES. Maison dont la propriété est divisée par —, II, 371 et 373.

ÉTANGS. Alluvion n'a pas lieu à l'égard des —, II, 224. Dessèchement des — par mesure de salubrité publique, II, 169 et 170. Étendue de la propriété des —, II, 162. Droit de superficie résultant quant aux — de la circonstance que l'évolage et l'assec appartiennent à deux propriétaires différents, II, 395. Faculté d'établir des — inhérente à la propriété du sol, II, 156. Pêche dans les — appartient aux proprié-

- taires, II, 215. Poissons passant d'un étang dans un autre, II, 220. Riverains des — n'ont aucun droit à l'usage des eaux, II, 522.
- ÉTAT (*civitas*). Notion générale, I, 2 et 3. Personne morale, I, 168. Biens de l'—. Voy. *Domaine de l'État*, *Déshérence (droit de)*, *Épaves*, *Forêts nationales*. Compensation opposée à l'—, III, 164. — Dispensé de fournir caution, comme successeur irrégulier (V, 379), et comme surenchérisseur (II, 954). Expropriation forcée non admise contre l'—, V, 21. Hypothèques légales de l'—, II, 661 à 664, 702 à 704. Prescription spéciale de certaines créances contre l'—, VI, 527. Privilèges de l'— représenté par le Trésor public et les diverses régies financières, II, 640 à 650. — : Responsable de ses agents, III, 551; Soumis aux mêmes prescriptions que les particuliers, II, 202 et 203.
- ÉTAT (*status*). Définition, I, 162 et 163. A distinguer de la capacité juridique, surtout pour l'application de la règle de la non-rétroactivité des lois, I, 56 et 57, 59 et 60. État de cité (Nationalité), voy. *Étranger*. Français. État de famille (Parenté). Voy. *Filiation*, *Mariage*. Actions relatives à l'—, analogues à celles qui découlent du droit de propriété, I, 162 et 163. Elles restent en dehors de la distinction des biens en meubles et en immeubles, II, 29.
- ÉTAT CIVIL. Aperçu historique, I, 174 et 175. Actes de l'—. Faits qu'ils sont destinés à constater, I, 190 à 193. Force probante des actes de l'—, I, 194 à 196. Rédaction des actes de l'—, I, 178 et 179. Règles générales, I, 179 et 180. Règles spéciales: Aux actes de naissance, I, 181 à 183; Aux actes de décès, I, 183 et 184. Voy. *Adoption*, *Mariage*, *Reconnaissance d'enfant naturel*. Rectification des actes de l'—, I, 186 à 190. Officiers de l'—, I, 175 à 177. Registres de l'—, I, 177 et 178. Garanties de leur bonne tenue, I, 184 à 186. Constata-tion et preuve des naissances, mariages et décès en pays étranger, I, 196 à 198.
- ÉTAT ESTIMATIF DES MEUBLES COMPRIS DANS UNE DONATION ENTRE-VIFS, V, 483 et 484. Donations entre époux pendant le mariage, VI, 284. Donation par contrat de mariage, VI, 244. Institution contractuelle, VI, 252. Partage d'ascendant, VI, 220. Rapport à succession, V, 334.
- ÉTRANGERS. *Condition juridique des — en France*. Aperçu historique, I, 245 à 252. Position des étrangers quant à la jouissance des droits civiques proprement dits, ou de certains droits qui doivent y être assimilés, I, 255 et 256. Conseil de famille, I, 280, 334. Tuteur, I, 280, 376. Témoin: Dans les actes de l'état civil (I, 180); Dans les actes notariés (VI, 362); Dans les testaments (V, 506 et 507). Droits civils dont la jouissance est en principe accordée ou refusée aux —, I, 256 à 276. Adoption, IV, 635. Autorisation maritale, IV, 148. Cession de biens, V, 52. Hypothèque légale, II, 661 et 662. Mariage, IV, 115 à 118. Prescription, II, 292. Succession *ab intestat*, V, 67 à 70. Conditions auxquelles les — sont exceptionnellement admis à jouir en France des droits civils dont ils sont privés en principe, I, 276 à

281. Mesures exceptionnelles auxquelles les — sont soumis : Caution *judicatum solvi*, VI, 305 à 310. Compétence des tribunaux français quant aux contestations entre Français et étrangers, et entre étrangers, VI, 312 à 321. Contrainte par corps et arrestation provisoire, V, 45 à 49.
- ÉVICTION, III, 262 et 263. Voy. *Garantie d'éviction*.
- EXCEPTIONS, VI, 304 et 305. Dilatoires, péremptoires, déclinatoires, VI, 305. Personnelles, communes, ou réelles, en matière de solidarité, III, 18 à 20. Personnelles ou inhérentes à la dette, en matière de cautionnement, III, 500 et 501. Explication de la règle *Tant dure l'action, tant dure l'exception*, III, 198 et 199, VI, 515 et 516.
- EXCEPTION DE CESSION D' ACTIONS (*Cedendarum actionum*). Caution simple ou solidaire, III, 507 à 510. Codébiteur solidaire, III, 26 à 28. Tiers-détenteur d'immeubles grevés d'hypothèques, II, 876 à 878. Tiers qui a constitué une hypothèque pour sûreté d'une dette à laquelle il n'est pas personnellement obligé, III, 509 et 510.
- EXCEPTION DE CHOSE JUGÉE, VI, 511 à 513.
- EXCEPTION DE DISCUSSION. Compétant : A la caution, III, 498 à 500 ; Au tiers détenteur d'immeubles grevés d'hypothèques, II, 874 à 876. Voy. *Discussion*.
- EXCEPTION DE DIVISION. Accordée aux cofidéjusseurs, III, 501. Refusée aux codébiteurs solidaires, III, 18.
- EXCEPTION DE GARANTIE. Opposée : A l'action en revendication ordinaire, II, 353, III, 258 et 259 ; A la poursuite hypothécaire, II, 874 et 876. Est indivisible, III, 260. Ne peut être invoquée contre l'héritier bénéficiaire, V, 196 et 197. Est-elle opposable : A la revendication d'un immeuble propre de la femme commune, vendu sans son consentement par le mari ? IV, 294 à 297 ; A l'action en nullité de la vente d'un immeuble dotal ? IV, 476.
- EXCEPTION DE PRESCRIPTION, VI, 514, 532 à 534.
- EXCEPTION DE TRANSACTION, III, 482 et 483.
- EXCEPTION RÉSULTANT DES DÉLAIS POUR FAIRE INVENTAIRE ET DÉLIBÉRER. Héritier, V, 176 à 179. Femme commune en biens, IV, 355.
- EXCLUSION DE COMMUNAUTÉ (CLAUDE D'), IV, 430 à 438.
- EXÉCUTEUR TESTAMENTAIRE, VI, 130 à 140. Demande en délivrance de legs dirigée contre l'—, VI, 160. L'— peut être témoin dans le testament par acte public qui le nomme, V, 508.
- EXÉCUTION. Des jugements (*actio judicati*), VI, 511. Des jugements rendus à l'étranger, I, 101 à 106. Des titres exécutoires contre le défunt, V, 193 et 194.
- EXÉCUTION PARÉE, I, 29. Procès-verbaux dressés au bureau de conciliation n'emportent pas —, III, 478.
- EXERCICE DES DROITS ET ACTIONS DU DÉBITEUR. Théorie générale, III, 77 à 86. Acceptation de donation, V, 463. Action en nullité ou en rescision, III, 178, et 18. Action en nullité de mariage, IV, 63 et 69.

Action en nullité pour défaut d'autorisation maritale, IV, 142. Action en nullité ou en rescision d'une acceptation de succession, V, 154. Demande en séparation de biens, IV, 329. Droit pour les créanciers de la femme d'exercer ses reprises en cas de faillite ou de déconfiture du mari, IV, 429 et 430; II, 687 et 688, 970. Droits pour les créanciers d'un héritier: de faire déclarer l'indignité, V, 66; de former l'action en partage, V, 241; de réclamer le rapport, V, 312; de poursuivre la réduction des dispositions excédant la quotité disponible, V, 577. Révocation de donations faites entre époux pendant le mariage, VI, 296.

EXPERTISE. Voie d'instruction ou moyen de preuve, VI, 328. N'est en général que facultative pour le juge, VI, 328, spécialement au cas où un partage est attaqué pour cause de lésion, V, 285. Est exceptionnellement obligatoire, VI, 329, et notamment au cas où une vente est attaquée pour cause de lésion, III, 296 et 297. Forme une condition préalable à l'exercice de l'action redhibitoire dans les ventes et échanges de certains animaux domestiques, III, 279.

EXPROMISSION, III, 148. Emporte toujours novation, III, 151.

EXPROPRIATION FORCÉE (*Saisie immobilière*), V, 12 à 24. Effets de la procédure en — quant aux droits de disposition et de jouissance du saisi, II, 864 à 868. Effets du jugement d'adjudication sur — quant à la purge virtuelle des privilèges et hypothèques, II, 925 et 926. Effets de la transcription de ce jugement quant aux hypothèques légales dispensées d'inscription, et non encore inscrites, II, 756 à 759. N'emporte pas révocation tacite du legs de l'immeuble exproprié, VI, 193. Voy. *Immobilisation des fruits, Tiers détenteur, Ventes faites d'autorité de justice.*

EXPROPRIATION POUR CAUSE D'UTILITÉ PUBLIQUE, II, 171 à 173. Entraîne extinction: du droit de propriété, II, 357; des servitudes personnelles, II, 458 et 459; des servitudes réelles, II, 580. Opère purge virtuelle des privilèges et des hypothèques, II, 925 et 926. La transcription du jugement qui prononce l'— soumet les créanciers à hypothèques légales dispensées d'inscription, à la nécessité de les inscrire pour la conservation du droit de suite sur l'indemnité, II, 756 à 759.

F

FACULTÉ. Actes de pure faculté ne peuvent conduire à l'usucapion, II, 119 et 120, 182 et 183. L'exercice facultatif du droit d'usage sur un cours d'eau peut-il donner lieu à une action possessoire? II, 118 et 119, 139 et 140. Les facultés purement légales sont en général imprescriptibles, VI, 518; II, 201 et 202, 364, 385; V, 245. Elles le deviennent par une contradiction positive formant le point de départ de l'acquisition d'un droit contraire, VI, 518; II, 364, 527 et 528; V, 245 à 247.

Les facultés stipulées par convention sont soumises à prescription, VI, 518.

FAIBLESSE D'ESPRIT. Donne lieu, suivant les cas, soit à nomination d'un conseil judiciaire (I, 462, 504 et 505), soit à interdiction (I, 457). Voy. *Conseil judiciaire, Interdiction*.

FAILLITE. Compensation, III, 158 et 159. Expropriation forcée des immeubles du failli, V, 21. Hypothèque légale accordée aux créanciers de la —, II, 664 à 666. Hypothèque constituée par un commerçant tombé en —, II, 722 et 723. Inscription hypothécaire prise sur les biens d'un failli, II, 776 à 778, 801 et 802. Renouvellement d'inscription au cas de —, II, 816, 822. Restriction de l'hypothèque légale de la femme du failli, II, 691 à 694. Privilège de dernière maladie, II, 599 et 600. Privilège et droit de résolution du vendeur d'effets mobiliers non payés, II, 626, III, 284. Transcription d'actes à titre onéreux passés par un failli, II, 281. Transcription de donations faites par un failli, VI, 84. Voy. pour les effets communs à la déconfiture et à la — : *Déconfiture*. Voy. aussi *Concordat*.

FAIT DU PRINCE. Garantie : Bail, III, 345 ; Vente, III, 263.

FAMILLE, I, 198 à 202. Action en contestation d'état pour usurpation de nom et de titres, IV, 556. Action en nullité de mariage pour défaut de consentement du conseil de —, IV, 69. Droits de — indépendants de la puissance paternelle, IV, 619 et 620. Voy. *Dette alimentaire*. Signification du mot — en matière : de droit d'usage, II, 477 ; de privilège pour fournitures de subsistances, II, 603.

FAMILLE IMPÉRIALE. Droit spécial, I, 40.

FAUTE CONTRACTUELLE. Théorie de la prestation des fautes, III, 66 à 70. Associé, III, 401. Commodataire, III, 428 et 429. Curateur à succession vacante, V, 408. Dépositaire, III, 447 et 448. Gérant d'affaires, III, 527. Héritier bénéficiaire, V, 198. Locataire (incendie), III, 349 à 351. Mandataire, III, 465. Tuteur, I, 396. Usufruitier, II, 441 et 442 ; III, 351. Voiturier, III, 378. Voy. *Dommages-intérêts*.

FAUX INCIDENT. *Cas dans lesquels une inscription de faux est ou non nécessaire*. Acte authentique, VI, 367 à 370. Acte de l'état civil, I, 194 à 196. Acte sous seing privé, VI, 397 et 398. Testament mystique, V, 528. Testament olographe, V, 500 à 505. Testament par acte public, V, 425, 522.

FEMME. *Incapacités dont elle est frappée*, I, 324. Conseil de famille, I, 335. Curatelle, I, 483 et 484. Tutelle, I, 376, 465. — ne peut être témoin : dans les actes de l'état civil, I, 179 et 180 ; dans les actes notariés, VI, 362 ; dans les testaments, V, 506 et 507, 523. *Privilèges dont elle jouit*. Acte respectueux, IV, 79. Age auquel il lui est permis de contracter mariage sans le consentement de ses ascendants, IV, 64 et 65. Contrainte par corps, V, 38 et 39. Faculté de refuser la tutelle légale, I, 360.

FEMME MARIÉE. Domicile de droit, I, 517 et 518. Suspension de pres-

- cription, II, 303 et 304. Voy. *Autorisation maritale*, *Hypothèque légale*.
- FERMAGES. Fruits civils, II, 166. Cession ou quittance de — non échus : Quand est-elle sujette à transcription ? II, 50, III, 305 ; Quand est-elle opposable aux créanciers hypothécaires ? II, 866 à 868. Paiement par anticipation de — non échus, peut-il être opposé au bailleur par le sous-fermier ? III, 356. Privilège du bailleur pour —, II, 606 à 616. Prescription quinquennale des —, VI, 522, Voy. *Fruits*.
- FIDEICOMMIS, VI, 8. — *de residuo vel de eo quod supererit*, VI, 18 et 19, 28 et 29. Voy. *Substitution fidei-commissaire*.
- FIDUCIE, VI, 13.
- FILIATION. Définition, IV, 540. Notions générales, IV, 541 à 545. Preuve de la — : Des enfants légitimes, IV, 545 à 554. Voy. *Paternité*. Des enfants naturels. Voy. *Reconnaissance*, *Recherche de paternité*, *Recherche de maternité*. Des enfants incestueux, IV, 716 à 723.
- FONDS DE COMMERCE. Actif de la communauté, IV, 242 et 243. Legs, Interprétation, VI, 142. Meuble, II, 20. Privilège du vendeur, II, 618 et 619. Usufruit, II, 471 à 473.
- FORCE MAJEURE. Voy. *Cas fortuit*.
- FORÊTS NATIONALES. Font partie du domaine de l'État, II, 37. Sont placées dans le commerce, et par suite prescriptibles, quelle qu'en soit l'étendue, II, 41 et 42.
- FORFAIT DE COMMUNAUTÉ, IV, 427 et 428.
- FORTIFICATIONS. Action possessoire, II, 109, 117. Domaine public national, II, 34. Domaine de l'État, II, 37. Servitudes militaires, II, 483 et 484. Expropriation des terrains nécessaires aux travaux de —, II, 172.
- FOSSES. Mitoyenneté, II, 387 et 388. Présomption de propriété relative aux francs bords des —, II, 164.
- FRAIS ET DÉPENS. Contrainte par corps, V, 37, 40. Hypothèque, II, 861. Inscription hypothécaire, II, 786. Régime dotal, IV, 513, 514.
- FRAIS ET LOYAUX COÛTS. De l'acte de vente, III, 250. De l'acte de cession, III, 304. De l'inscription hypothécaire, II, 788. De la purge, II, 941. De la transcription, II, 60, III, 250.
- FRAIS DE JUSTICE. Privilège des —, II, 596 à 598, 907 à 912. Passif de la communauté, IV, 277. Succession bénéficiaire, IV, 205.
- FRAIS D'ENTRETIEN ET DE NOURRITURE. Charge de l'usufruit légal, IV, 611. Rapport à succession, V, 320.
- FRAIS DE DERNIÈRE MALADIE. Charge de l'usufruit légal, IV, 612 et 613. Privilège, II, 599 et 600, 907 à 912.
- FRAIS FUNÉRAIRES. Charge de l'usufruit légal, IV, 612 et 613. Charge de la succession de l'époux prédécédé, IV, 277. Les — se déduisent de la valeur des biens laissés par le défunt, pour la vérification du point de savoir si la quotité disponible a été ou non dépassée. Privilège des —, II, 598 et 599, 907 à 912.

FRANÇAIS. Acquisition de la qualité de : — Par droit de naissance, I, 204 à 508 ; Par le bienfait de la loi, I, 209 à 217 ; Par la naturalisation, I, 218 à 228 ; Par réunion de territoire, I, 229 à 235 ; Par le mariage, I, 235 et 236. Perte de la qualité de —, I, 236 à 242. Réintégration dans la qualité de —, I, 243 à 245.

FRAUDE. A distinguer : du dol, I, 111, III, 212 et 213 ; et de la simulation, I, 108 et 109, III, 98. Peut toujours se prouver par témoins, ou à l'aide de simples présomptions, VI, 465 à 469, 472. Les créanciers hypothécaires qui n'ont pas usé du droit de surenchérir, sont cependant admis à attaquer, pour cause de —, l'acte d'acquisition du tiers détenteur, ou à en contester les énonciations, II, 957. Voy. *Action paulienne, Simulation*.

FRAUDE A LA LOI, I, 108. Peut être prouvée par témoins ou à l'aide de simples présomptions par les parties elles-mêmes, VI, 466 à 469. Contrat pignoratif, III, 439 à 441. Dette de jeu, III, 417. Rapport à succession d'avantages résultant d'associations faites avec le défunt, V, 319 et 320. Voy. *Antidate, Donations déguisées, Interposition de personnes, Simulation*.

FRUITS. *Définition et distinctions*, II, 165 à 167. *Droit aux —*. Créancier demandeur en séparation de patrimoines, V, 214. Créancier hypothécaire, II, 847 à 849. Créancier sur antichrèse, III, 522 et 523. Enfant naturel en concours avec des héritiers du défunt, V, 368 et 369. Envoyé en possession provisoire des biens d'un absent, I, 548. Légataires, VI, 158, 160 à 164. Propriétaire d'une chose individuellement envisagée, II, 165. Propriétaire d'un patrimoine, V, 6. Successeurs irréguliers, V, 379 et 380. Successeurs exerçant un droit de retour légal, V, 393. Usufruitier, II, 427 à 435. Voy. *Communauté, Exclusion de communauté, Régime dotal*. — *Moyen d'acquérir résultant de la perception des —*. En fait de choses individuellement envisagées, II, 239 à 248. En fait d'universalités juridiques, V, 184 à 186. *Partage des — entre deux ayants-droit successifs*, II, 165 à 167. Pacte de retrait, III, 291 et 292. Usufruit, II, 428 et 429, 466. — *Restitution des —*. Débiteur sous condition suspensive, III, 52 et 53. Défendeur : Sur action en nullité ou en rescision, III, 185 ; Sur action en nullité dirigée contre l'aliénation de l'immeuble dotal, IV, 480 ; Sur action en réduction de libéralités excédant la quotité disponible, V, 583 et 584 ; Sur action en répétition de l'indû, III, 534 ; Sur action en révocation de donation pour cause d'ingratitude, VI, 114 ; Sur action en révocation de donation pour cause de survenance d'enfant, VI, 125 et 126. Indigne en matière de succession, V, 73 à 75. Tiers acquéreur évincé par suite de surenchère, II, 961. Voy. *Immobilisation des fruits*.

G

GAGE (CONTRAT DE). Conditions essentielles à l'existence du —, III, 512 et 513. Conditions requises pour la validité et l'efficacité du —, III,

513 à 517. Droits du créancier, III, 518 à 520. Droits du débiteur et obligations du créancier, III, 520.

GAGE (DROIT DE). Appartenant aux créanciers sur tous les biens composant le patrimoine du débiteur, II, 582, V, 11, 24 à 26. Voy. *Action paulienne*, *Exercice des droits et actions du débiteur*.

GAGE (PRIVILÈGE RÉSULTANT DU), II, 617, 907 à 912, III, 518.

GAGES DE DOMESTIQUES. Affirmation du maître sur la quotité et le paiement des —, III, 373. Les — ne se compensent pas avec les legs faits aux domestiques, VI, 141. Prescription des —, VI, 529 et 530. Privilège dont jouissent les —, II, 601 à 603.

GAINS DE SURVIE. Exercice provisoire des — en cas d'absence, I, 538 et 539, IV, 421. Conséquences de la séparation de corps et de la séparation de biens, quant aux —, IV, 178, 422 et 423. Hypothèque légale de la femme mariée, pour les —, II, 679, 969.

GARANTIE D'ÉVICTION, III, 75 et 76. Bail, III, 346 et 347. Cession de créance, III, 316 à 318. Cession d'hérédité, III, 321 et 322. Dation en paiement, III, 153 et 154. Donation, VI, 93 à 55. Dot, IV, 197 et 198. Legs, VI, 165 et 166. Partage : de communauté, IV, 361 ; de société, III, 416 ; de succession, V, 272 à 276. Société (apport), III, 401. Transaction, III, 485 et 486. Vente, III, 258 à 273. Cpr. II, 885 et 886, 958, 960. Voy. *Exception de garantie*.

GARANTIE (RESPONSABILITÉ) DES DÉFAUTS CACHÉS. Bail, III, 344 et 345. Commodat, III, 430. Partage, V, 276. Vente, III, 273 à 280. Voy. *Ventes faites d'autorité de justice*.

GARANTIE DE L'INSOLVABILITÉ DU DÉBITEUR. Cession, III, 317 à 319. Délégation, III, 153 et 154. Partage, V, 273.

GARDIEN. Voy. *Séquestre*.

GESTION D'AFFAIRES, III, 526 à 530. Acquisition de la possession, II, 72. Inscription hypothécaire, II, 768. Caution engagée à l'insu du débiteur, III, 502 à 504. Héritier qui, sans y être obligé, a payé au delà de sa part d'une dette héréditaire, V, 360 à 362. Tiers qui a payé à la décharge du débiteur, III, 100. Tiers qui a géré les affaires d'une tutelle, I, 329 et 330. Tiers qui a pourvu à l'entretien et à l'éducation d'enfants mineurs, IV, 600. Tiers détenteur, II, 884. Remplacement militaire, III, 375. Preuve testimoniale, VI, 461 et 462.

GESTION D'UNE AFFAIRE COMMUNE, III, 526.

GIBIER. Occupation, II, 210 à 212. Responsabilité du dommage causé par le —, III, 558 et 559.

GREFFIERS, I, 147. Incapacité de se rendre adjudicataires (III, 241 et 242) ou cessionnaires de droits litigieux (III, 328 à 330). Purge des hypothèques légales, II, 964 à 966. Registres de l'état civil (attributions et responsabilité), I, 177 et 178, 184 et 186. Reconnaissance d'enfant naturel, IV, 675.

GROSSE définition, I, 29. Remise de dette, III, 146 et 147. Voy. *Copies d'actes*.

H

- HABITATION.** En quoi elle diffère du domicile, I, 515 et 516, 520 à 522. Célébration de mariage, IV, 95 et 96. Publications de mariage, IV, 93. Prescription de dix à vingt ans, II, 345. Responsabilité des pères et mères, III, 549 et 550. Séparation de corps, adultère du mari, IV, 152 et 153.
- HABITATION (DROIT D'),** II, 479 et 480. Compétant à la veuve, IV, 357 et 358, 528. Immeuble incorporel, II, 22. Non susceptible : de cession, II, 479, cbn. 477, III, 300; ni d'hypothèque, II, 594 et 595; ni de saisie, V, 14. Transcription des actes entre-vifs, constitutifs d'un —, II, 49, 479, cbn. 476 et 418; VI, 81, 91 et 92.
- HAIE.** Bornage, II, 202. Clôture forcée, II, 209. Distance pour plantation, II, 189 à 193. Mitoyenneté, II, 388 à 390.
- HALAGE.** Voy. *Chemin de halage*.
- HÉRÉDITÉ.** Définition, V, 60 et 61. Division entre les deux lignes de toute — dévolue à des ascendants ou à des collatéraux, V, 85 à 91. Voy. *Cession d'hérédité, Partage d'hérédité, Pétition d'hérédité, Vacance d'hérédité*.
- HÉRITAGE.** Terme technique, II, 480.
- HÉRITIERS.** Définition, V, 61 et 62. Droits des —, V, 179 à 194, 238 à 240. Faculté pour les — d'accepter l'hérédité ou d'y renoncer, V, 134 à 142. Voy. *Acceptation de succession, Bénéfice d'inventaire, Pétition d'hérédité, Partage d'hérédité, Renonciation à succession, Saisine héréditaire, Obligations des —, V, 192 à 194, 348 à 367. Voy. Dettes et charges de l'hérédité, Exception résultant des délais pour faire inventaire et délibérer, Rapport à succession*.
- HÉRITIER APPARENT.** Actes d'administration, V, 188. Aliénations à titre onéreux ou gratuit, V, 188 à 192, 368. Constitution d'hypothèques, II, 720. Jugements, VI, 487. Paiements, III, 106. *Quid* des actes faits par un successeur irrégulier apparent? V, 387 et 388.
- HISTOIRE.** *Du Droit civil français en général*, I, 125 à 135, *De certaines matières en particulier*. Adoption, IV, 633 et 634. Contrainte par corps, V, 28 à 30. Contrat de mariage, IV, 184 à 188. Dispositions à titre gratuit, V, 411 à 413. Enfants naturels, IV, 664 et 665. Mariage, IV, 2 à 4. Puissance paternelle, IV, 600 à 602. Rapport à succession, V, 297 à 301. Régime hypothécaire, II, 590 à 592. Registres de l'état civil, I, 174 et 175. Réserve, V, 540 à 544. Substitutions, VI, 7 à 10. Succession *ab intestat*, V, 55 à 59. Transcription, II, 248 à 255.
- HOSPICES.** Personnes morales, I, 168 et 169. Dispositions à titre gratuit au profit des —, V, 441 à 443, 463. Droits de succession des —, V, 113. Hypothèque légale des — sur les biens de leurs comptables, II, 661 à 666, 702 et 703. Tutelle des enfants admis dans les —, I, 327 et 328.

HOTELIERS. Voy. *Aubergistes*.

HUISSIERS. Attributions, I, 148. Paiements faits à des —, III, 105. Restitution de pièces : contrainte par corps, V, 34 et 35 ; décharge, VI, 528. Salaires, prescription, VI, 529.

HYPOTHÈQUE. Aperçu historique, II, 590 à 592. Caractères de l'—, II, 593. Choses susceptibles d'—, II, 594 et 595. Conditions requises pour l'efficacité de l'—. Voy. *Inscription hypothécaire*. Diverses espèces d'—, II, 595 et 596. Voy. *Hypothèque conventionnelle, judiciaire, légale*. Effets de l'—. En général : droit de préférence, droit de suite, indivisibilité, II, 841 à 845. En particulier : quant à l'immeuble grevé, II, 845 à 853 ; quant à la créance garantie, aux intérêts et aux frais, II, 853 à 861 ; quant aux rapports que l'— établit entre le créancier et le débiteur considéré comme propriétaire de l'immeuble grevé, II, 862 à 869 ; quant à la poursuite de l'— contre le tiers détenteur, II, 870 à 886 ; quant au rang respectif des créanciers entre eux, II, 912 à 915. Transmission de l'—, II, 886 à 893. Voy. *Subrogation à l'hypothèque légale de la femme*. Extinction de l'—, II, 916 à 925. Voy. *Purge*.

HYPOTHÈQUE CONVENTIONNELLE. Conditions requises dans la personne du constituant, II, 713 à 724. Forme des actes contenant constitution d'une —, II, 724 à 728. Énonciations que doit contenir l'acte constitutif d'une —, II, 728 à 732. Obligations pour sûreté desquelles une — peut être consentie, II, 732 à 735. Modalités de la constitution hypothécaire, II, 735.

HYPOTHÈQUE JUDICIAIRE, II, 704 à 713. Réduction, II, 835 à 838, 840 et 841.

HYPOTHÈQUE LÉGALE. Généralités, II, 661 à 666. *a.* Des mineurs et des interdits, II, 666 à 675. Étrangers, I, 75 à 78, 274, II, 661 et 662. Dispense d'inscription, II, 750 à 764. Purge, II, 935 à 937, 964 à 968. Réduction, II, 835 à 841. Renouvellement d'inscription, II, 815. *b.* Des femmes mariées, II, 675 à 702. Étrangères, I, 75 à 78, 272 à 274, II, 661 et 662. Dispense d'inscription, II, 750 à 764. Mariages auxquels est attachée l'— des femmes mariées, IV, 47 et 48, 112 à 114. Purge, II, 935 à 937, 964 à 970. Réduction, II, 835 à 841. Renouvellement d'inscription, II, 815. Subrogation par la femme à son —, II, 893 à 906. *c.* De l'État, des communes et des établissements publics, II, 702 à 704. Réduction, II, 836. *d.* Des créanciers d'une faillite, II, 664 à 666. *e.* Des créanciers qui n'ont pas dûment conservé leurs privilèges, II, 666. Les légataires jouissent-ils d'une hypothèque légale sur les immeubles héréditaires ? II, 666 ; VI, 168 à 170.

I

ILES OU ILOTS. Appartiennent, suivant les cas, aux riverains ou à l'État, II, 227 et 228.

IMMEUBLES. Corporels : par nature, II, 4 à 11 ; par destination, II, 11 à 19. Incorporels, II, 22 à 25. Voy. *Ameublement, Conquêts immeubles, Statut réel.*

IMMOBILISATION. Des actions de la Banque de France et des rentes sur l'État, II, 4, 25. Par contrat de mariage, II, 4. Voy. *Clauses de réalisation.*

IMMOBILISATION des fruits de l'immeuble hypothéqué, II, 847 à 849, 883. Effets de l'— : quant à l'antichrèse, III, 524 ; quant aux cessions de fermages ou de loyers non échus, II, 866 à 868, 883.

IMPENSES. Définition des — nécessaires, utiles, et voluptuaires, II, 353 à 355. Cas auxquels il peut y avoir lieu à bonification des —. Action en revendication, II, 353 à 355. Action en réduction de donations pour atteinte à la réserve, V, 583 à 584. Antichrèse, III, 523. Éviction du tiers détenteur de l'immeuble hypothéqué, par suite d'expropriation forcée (II, 883 et 884), ou de purge (II, 961). Pétition d'hérédité, V, 183. Rapport à succession, V, 337. Recours en garantie, III, 266 et 267. Répétition de l'indû, III, 535. Retour successoral, V, 394 et 395. Rescision de la vente pour lésion de plus des $\frac{7}{12}$, III, 297 et 298. Résolution de la vente par l'exercice du retrait, III, 291. Usufruit, II, 467 et 468.

IMPOSITIONS. Voy. *Contributions.*

IMPUBERTÉ, I, 325. Empêchement dirimant de mariage, IV, 50, 53 à 58. Reconnaissance d'enfant naturel, IV, 671 et 672. Tutelle, I, 328.

IMPUISSANCE. Désaveu de paternité, IV, 575 et 576, 581. Mariage, IV, 7 et 8, 90 à 92.

IMPUTATION DE PAIEMENTS, III, 115 et 116. Au cas de compensation, III, 165. Au cas de paiements reçus par un associé, III, 402. D'intérêts usuraires, III, 456.

INALIÉNABILITÉ. Faculté d'aliéner est d'ordre public ; on ne peut en général y renoncer, II, 157. Voy. *Défense d'aliéner, Régime dotal.*

INCAPACITÉ. Voy. *Capacité juridique* et les mots y cités.

INCENDIE. D'un bâtiment auquel le feu a été communiqué par une maison voisine, III, 351. D'un bâtiment donné en avancement d'hoirie, V, 336 et 337. D'un bâtiment grevé d'usufruit, II, 459, III, 351. D'un bâtiment hypothéqué, II, 918 et 919. D'un bâtiment loué, III, 349 à 351.

INCESSIBILITÉ, III, 300 à 303.

INCESTE. Empêchement dirimant de mariage, IV, 51 à 56, 58 et 59. Empêchement prohibitif (adoption), IV, 73 et 74, 652. Voy. *Enfants incestueux.*

INDIGENTS. Privilèges dont ils jouissent, V, 5.

INDIGNITÉ DE SUCCÉDER AB INTESTAT, V, 65 et 66, 70 et 76. Retour légal, V, 123 et 124. Usufruit légal, IV, 610.

INDIVISION. Applications du principe que nul n'est tenu de rester dans l'— : Copropriété ordinaire d'une chose particulière, II, 363 à 365 ;

- Concours de plusieurs propriétaires ayant droit chacun à des produits différents d'un même fonds, II, 367 et 368; Copropriété d'une hérédité, V, 244 à 247; Partage provisionnel, V, 253. Exceptions à ce principe : — forcée de choses affectées à l'usage commun de plusieurs héritages, II, 368 à 373; Mitoyenneté, II, 373 et 374.
- INDIVISIBILITÉ. L'état est-il indivisible, et sous quels rapports ne l'est-il pas? IV, 559 et 560, 591, *Quid* du titre en matière d'état? IV, 547 et 548.
- INDIVISIBILITÉ. De l'aveu, VI, 343 à 345. Des transactions, III, 484. *Quid* des conventions matrimoniales? IV, 234. *Quid* des jugements? III, 484.
- INDIVISIBILITÉ. Du droit de rétention résultant du nantissement (gage et antichrèse), III, 518, 522. De l'hypothèque, II, 31, 845 à 861. Des servitudes réelles, II, 31, 538. Du patrimoine, V, 4 et 5.
- INDIVISIBILITÉ DES OBLIGATIONS, III, 34 à 44. Autorité de la chose jugée, VI, 487 à 490. Dette alimentaire, IV, 626 et 627. Interruption de prescription, II, 322 et 323. Suspension de prescription, II, 310. Transaction, III, 483.
- INGRATITUDE. Cause de révocation des donations, VI, 104 à 114. *Quid* des dispositions faites en faveur de mariage? VI, 107 et 108, 246. Cause de révocation des legs, VI, 211 à 215. — du grevé donne ouverture à la substitution, VI, 59 et 60. — de l'adopté n'est point une cause de révocation de l'adoption, IV, 648 et 649.
- INSAISSABILITÉ. Biens insaisissables, V, 12 et 13, *cbn.* III, 300 à 303. Aliments, IV, 632. Biens dotaux, IV, 468 et 469, 509 à 515. Droits d'usage et d'habitation, II, 477 et 478. Jouissance des biens dotaux, IV, 467 et 468. Usufruit légal des pères et mères, IV, 613 et 614. *Quid* des rentes viagères? III, 422.
- INSCRIPTION DE FAUX. Voy. *Faux incident*.
- INSCRIPTION HYPOTHÉCAIRE. Aperçu général, II, 736 à 738. Cas exceptionnels auxquels cesse la nécessité de l'—, II, 748 à 761. Double condition de spécialité à laquelle se trouve soumise l'—, II, 781 à 786. Éléments constitutifs de l'— et conséquences des omissions ou irrégularités y relatives, II, 788 à 798. Époque à laquelle l'— peut et doit être prise, II, 771 à 781. Manière dont se requiert et dont s'opère l'—, II, 786 à 788. Personnes au nom desquelles et par lesquelles l'— doit et peut être requise, II, 764 à 768. Personnes sur lesquelles et titres en vertu desquels l'— peut être requise, II, 769 à 771. Rectification de l'— irrégulière, II, 799. Renouvellement décennal et péremption de l'—, II, 814 à 826. Radiation de l'—, II, 826 à 835. Réduction de l'—, II, 835 à 841. Voy. *Privilège*.
- INSTITUTION CONTRACTUELLE, VI, 248 à 275. Voy. *Donation par contrat de mariage* (de biens à venir et de biens présents et à venir), *Clause d'association*, *Promesse d'égalité*.
- INTERDICTION A TEMPS DE CERTAINS DROITS CIVIQUES, CIVILS ET DE FAMILLE, I, 322 et 323.

INTERDICTION JUDICIAIRE. Causes pour lesquelles et personnes contre lesquelles l'— peut être prononcée, I, 157 et 158. Personnes admises à provoquer l'— et procédure, I, 159 à 163. Suites de l'— : *a.* Quant à la tutelle de l'interdit, I, 463 à 467. *b.* Quant au sort des actes antérieurs à l'—, I, 468 et 469. L'— met fin à la société (III, 413) et au mandat (III, 474), n'est point une cause de séparation de biens, IV, 332. *c.* Quant aux actes postérieurs à l'—, I, 467 et 468 ; III, 175 à 178. Acceptation de donation, V, 458 et 459. Acceptation et répudiation de succession, V, 141 et 142, 151, 171. Contrat de mariage, IV, 207. Dispositions à titre gratuit, V, 422 et 423. Mariage, IV, 9 à 11, 28 et 29, 81 à 83. Partage, V, 247 et 248, 250 à 254. Reconnaissance d'enfant naturel, IV, 669 et 670. *Quid* du cautionnement des obligations contractées par l'interdit ? III, 494. *d.* Quant aux incapacités spéciales dont l'interdit se trouve frappé. Administration légale, I, 449. Autorisation maritale, IV, 129 et 130. Conseil de famille, I, 335. Puissance paternelle, IV, 617. Tutelle, I, 376. *e.* Quant aux privilèges dont jouit l'interdit. Bénéfice d'inventaire obligé, V, 157, 162 à 164. Contrainte par corps, V, 38. Expropriation forcée, V, 22. Suspension de prescription, II, 301 et 302. Voy. *Hypothèque légale*.

INTERDICTION LÉGALE. Attachée aux peines afflictives temporaires, I, 316 à 318. Attachée aux peines afflictives perpétuelles, I, 318 à 321. Suites de l'—. Administration légale, I, 449, *cbn.* IV, 617. Autorisation maritale, IV, 130. Dispositions à titre gratuit, V, 428. Institution contractuelle, VI, 252 et 253. Mariage, IV, 83 et 84. Puissance paternelle, IV, 617. Reconnaissance d'enfant naturel, IV, 669 et 670. Séparation de biens, IV, 332. Société, III, 413.

INTÉRÊTS. Accessoires d'une créance hypothécaire, II, 855 à 860. Fruits civils, II, 165 et 166. Conventionnels ou compensatoires, III, 432 à 441. Voy. *Prêt à intérêt*, *Contrat pignoratif*, *Usure*. Moratoires, III, 64 à 66, 71. Voy. *Anatocisme*. Prescription des —, VI, 522 à 527.

INTERPOSITION DE PERSONNES. Dispense de rapport, V, 327 à 329. Nullité des dispositions à titre gratuit faites par personnes interposées : soit au profit d'incapables, V, 445 à 448 ; soit en fraude des art. 1094 (V, 611 et 612), 1096 (VI, 286), et 1098 (V, 623 à 627). Nullité des ventes faites par personnes interposées en fraude des art. 1596 du Code Napoléon, et 711 du Code de procédure, III, 242. Présomptions légales d'—, V, 446 à 448, 612, 625 à 627. Force de ces présomptions, VI, 331 à 333. Elles ne peuvent être étendues par voie d'analogie, III, 242. Elles s'appliquent à l'enfant adoptif et à l'enfant naturel, IV, 652 et 666.

INTERPRÉTATION. Des actes attaqués comme renfermant une substitution prohibée, VI, 25 à 29. Des actes passés en pays étranger ou par des étrangers, I, 94 et 95. Des clauses obscures d'un contrat de vente, III, 250. Des contrats en général, III, 224 à 226. Des conventions ma-

- trimoniales, IV, 234 et 235. Des dispositions de dernière volonté, VI, 140 à 142. Des renonciations, III, 141 et 142. Des transactions, III, 483 et 484. Office de la Cour de cassation en matière d'— d'actes, I, 118. Preuve testimoniale est-elle admissible en matière d'— ? VI, 444 et 445.
- INTERPRÉTATION DE LA LOI. Aperçu général, I, 115 et 116. — législative, I, 116. Effet rétroactif, I, 53 et 54. — judiciaire, I, 117 à 120. Règles d'après lesquelles doit se faire l'interprétation (herméneutique) : Des lois en général, I, 120 à 123 ; Du Code Napoléon, en particulier, I, 123 et 124 ; Du titre *du contrat de mariage*, IV, 189 à 191 ; Des dispositions concernant la séparation de corps, IV, 151 et 152.
- INTERROGATOIRE SUR FAITS ET ARTICLES. Aveu judiciaire, VI, 335, 338. Commencement de preuve par écrit, VI, 459. Présomptions légales, VI, 332 et 333.
- INTERRUPTION DE PRESCRIPTION, II, 310 et 311. Causes d'—, II, 311 à 319. Étendue et effets de l'—, II, 320 à 326. Indivisibilité, III, 39, 44. Solidarité active ou passive, III, 12, 20. Extinction, par le non-usage : Des servitudes personnelles, II, 457 ; Des servitudes réelles, II, 576 et 577. Prescription de l'hypothèque, II, 922.
- INVENTAIRE. Définition et indication des cas dans lesquels la confection d'un — est obligatoire, V, 4. Suite commune du défaut d'—, VI, 425. Voy. *Bénéfice d'inventaire*.
- IRRIGATION. Servitudes relatives à l'—, II, 491 à 500.
- INVENTION. Voy. *Épaves, Trésor*.
- IVRESSE. Cause de nullité : Des conventions, III, 208 et 209 ; Des donations entre-vifs, V, 457.

J

- JEU. *Contrat de —*, III, 416. *Dette de —*, III, 417 à 419. Cautionnement, III, 494. Obligation naturelle, III, 4, 6, 7. Preuve testimoniale, VI, 466 à 469. Gains faits au — par l'un des époux mariés sous la clause de communauté réduite aux acquêts, IV, 375 et 376.
- JOUR (Délai), I, 150 à 152.
- JOURS (Limitation du droit de propriété), II, 180 à 184. Mitoyenneté, II, 385 et 386.
- JUGE. *Incapacités*. Cession de droits litigieux, III, 328 à 330. Vente, III, 241 et 242. *Office du —*. Action en nullité dirigée contre des actes antérieurs à l'interdiction, I, 468. Action en rescision fondée sur la simple lésion, III, 174 et 175. Complainte, II, 142 à 145. Délai de grâce, III, 111, 113 et 114. Déchéance prononcée par l'art. 1346. Défense de statuer par voie de règlement, I, 117. Dénî de justice, I, 117. Expertise, VI, 328 et 329. Cpr. III, 296 et 297, V, 256, 285. Preuve en général, VI, 329. Preuve testimoniale, VI, 423 et 424. Prescription, VI, 534. Serment litis-décisore, VI, 354. Serment supplétif, VI, 473 et 474. Serment *in litem*, VI, 477 et 478. Usages, I, 39.

- Prescription de l'action en restitution de pièces confiées à un —*, VI, 522.
- JUGE DE PAIX. *Institution*, I, 145 et 146. *Attributions*. Acte de notoriété, IV, 96. Actions possessoires, II, 122 et 123. Actions relatives au bornage (II, 204 à 206), et à la distance à observer, soit pour plantation d'arbres (II, 195), soit pour certaines constructions (II, 198). Adoption, IV, 640. Conseil de famille, I, 337 à 339, 342 à 346, 349. Délation de tutelle testamentaire, I, 371. Émancipation, I, 486 et 487. Établissement de tutelle officieuse, IV, 659. Nomination d'un conseil de tutelle, I, 361. Reconnaissance d'enfant naturel, IV, 677 et 678. Testament fait en temps de peste, V, 530 et 531. Voy. *Conciliation*.
- JUGEMENTS. Des — auxquels est attachée l'autorité de la chose jugée, VI, 478 à 481. Voy. *Autorité de la chose jugée*. Des — qui emportent hypothèque judiciaire, II, 705 à 710. Des — soumis ou non à transcription, II, 265 à 269, 274 et 275. Effets en France des — rendus à l'étranger, I, 101 à 107. Influence quant aux intérêts civils des — rendus au criminel, VI, 504 à 509.
- JUGEMENTS CONVENUS OU D'EXPÉDIENT. Transactions judiciaires, III, 477 et 478. Hypothèque judiciaire, II, 708.
- JUIFS. Droit civil spécial, I, 41.
- JURISPRUDENCE (*usus fori*), I, 119 et 120.
- JUSTE TITRE. Perception des fruits, II, 241. Prescription acquisitive, II, 335 à 341.

L

- LAIS ET RELAIS DE LA MER. Domaine privé de l'État, II, 37. Action possessoire, II, 110.
- LAPINS de garenne. Immeubles par destination, II, 14. Accession, mode d'acquérir, II, 220. Responsabilité du dommage causé par des —, III, 558.
- LÉGATAIRES. Droit des —, VI, 164 à 170. Obligations des —, VI, 171 à 180. Voy. *Accroissement (Droit d')*, *Fruits*, *Hypothèque légale*, *Legs*, *Saisine légale*.
- LÉGITIMATION. Définition, et indication des mariages par l'effet desquels elle est susceptible de se réaliser, IV, 594 et 595. *Quid* du mariage putatif? IV, 46. Conditions auxquelles elle est soumise, IV, 595 à 598. Comment elle s'opère et effets qu'elle produit, 598 et 599. Adoption, IV, 636. Quotité disponible au cas de secondes noces, V, 620. Réserve, V, 547. Retour conventionnel, VI, 70. Retour légal, V, 117, 118, 119, 120 et 121. Révocation de donation pour cause de survenance d'enfant, VI, 118, 123 et 124. Succession, V, 92. Tutelle officieuse, IV, 659.
- LÉGITIMITÉ. Voy. *Action en contestation de légitimité*.
- LEGS. Définition des —, VI, 143. Division des — sous le rapport de leur étendue, VI, 143 à 148. Acquisition des — : Époque et manière dont

cette acquisition s'opère, VI, 151 à 153; Elle est, même à l'égard des tiers, indépendante de la transcription du testament, II, 49. Demande en délivrance des —, VI, 153 à 164. Modalités des —, VI, 149 et 150. Personnes tenues de l'acquiescement des —, VI, 150 et 151. Caducité des —, VI, 196 à 211. Révocation des —: Par le testateur, VI, 182 à 196; Après la mort du testateur, VI, 211 à 215. Vices de nature à entraîner la nullité des — faits d'ailleurs par personnes capables à personnes capables, et dans les formes légales. *a.* Captation et suggestion, V, 466. *b.* Désignation incomplète ou erronée, soit du légataire, soit de l'objet légué, V, 471 à 473. *c.* Dol, erreur ou violence, V, 465 à 468. *d.* — laissés à la volonté d'autrui, ou faits à personnes incertaines, V, 468 à 471. Personnes auxquelles profitent l'annulation, la caducité, ou la révocation des —, V, 180, 200 à 211, 215. Voy. *Disposition à titre gratuit, Légataires, Testaments.*

LÉSION. Des cas dans lesquelles elle donne ou non ouverture à une action en rescision. Théorie générale, III, 178 à 184. Acceptation de succession, V, 132 et 153. Bail, III, 178. Cession de droits successifs, III, 322. Échange, III, 335. Minorité, III, 179 à 184. Partage: d'ascendant, VI, 253 à 238; de communauté entre époux, IV, 361 et 362; de communauté ordinaire, II, 366; de société, III, 416; de succession, V, 280 et 290. Renonciation à succession, V, 171 et 172. Transaction, III, 487. Vente, III, 294 à 298. Voy. *Action en rescision.*

LETTRE MISSIVE. Acceptation de succession, V, 143. Commencement de preuve par écrit, VI, 385, 459. Congé, III, 360 et 361. Formation de contrat, III, 207. Moyen de preuve: En général, VI, 357 et 358; En matière de séparation de corps, IV, 157 et 158. Testament olographe, V, 498.

LICITATION. Cas dans lesquels il y a lieu à —, II, 238, 365, III, 237 et 238, V, 257. Quelles sont les licitations auxquelles s'applique ou ne s'applique pas le principe de la rétroactivité du partage? V, 264 à 266. Quelles sont les licitations qui sont ou non soumises à transcription? II, 265 et 266. L'adjudication sur — prononcée au profit de l'un des cohéritiers ou communistes donne lieu au privilège du copartageant, II, 635 à 637.

LIVRES DE COMMERCE, VI, 408 à 411.

LIVRES DOMESTIQUES. Force probante des —: En général, VI, 411 à 413; En matière de naissance, de mariage ou de décès, I, 190 et 191; En matière de filiation, IV, 551 et 552.

LOCATAIRIE PERPÉTUELLE, II, 401 à 403.

LOI. Acception tantôt plus étendue, tantôt plus restreinte de ce mot, I, 6, 8. Confection de la —, I, 141 et 142. Promulgation et publication de la —, I, 43 à 47. Abrogation de la —, I, 49 à 51. Effets de la —: Quant à la manière dont elle restreint la liberté civile, I, 107, 109 et 110; Quant aux situations établies et aux rapports formés dès avant sa promulgation (du conflit de lois nouvelles avec des lois anciennes),

I, 51 à 70; Quant aux sujets d'un souverain étranger, quant aux choses situées et aux actes passés en pays étranger (du conflit des lois françaises avec les lois étrangères), I, 70 à 101. Voy. *Statut personnel et réel*.

LOUAGE DE BESTIAUX. Voy. *Cheptel (Bail à)*.

LOUAGE DES CHOSES. Voy. *Bail (Contrat de)*.

LOUAGE DE SERVICES des domestiques et ouvriers, III, 371 à 374.

LOUAGE D'OUVRAGE formé par suite de devis et marchés, III, 380 à 386.

LOUAGE des voituriers par terre et par eau, III, 376 à 380.

LOYERS. Fruits civils, II, 166. Cession ou quittance de — non échus : Quand est-elle sujette à transcription? II, 50, III, 305; Quand est-elle opposable aux créanciers hypothécaires? II, 866 à 868. Paiement par anticipation de — non échus peut-il être opposé au bailleur par le sous-locataire? III, 356. Privilège du bailleur pour —, II, 606 à 616. Prescription quinquennale des —, VI, 522. Voy. *Fruits*.

M

MAIN-LEVÉE. De l'interdiction, I, 467. De l'inscription hypothécaire, II, 827 à 830. De l'opposition à mariage, I, IV, 35 à 38.

MAJORATS. Droit civil spécial, I, 40 et 41. Théorie générale de la matière, VI, 34 à 36. Biens dépendant de — sont placés hors du commerce, II, 41. Ils ne sont pas en général susceptibles de privilèges et d'hypothèques, II, 595. Tutelle des mineurs titulaires de —, I, 328.

MAJORITÉ, I, 324 et 325. Fait cesser: La puissance paternelle, IV, 617; L'administration légale, I, 456; La tutelle des mineurs non émancipés, I, 430; La curatelle des mineurs émancipés, I, 499.

MALADIE. Conséquences juridiques de l'état de — ou d'infirmité, I, 325 et 326. Cause d'excuse de la tutelle, I, 382. Disposition à titre gratuit faite par un malade au profit du médecin qui l'a traité, ou du ministre du culte qui lui a administré les secours spirituels durant la — dont il est mort, V, 436 à 438. Privilège des frais de dernière —, II, 599 à 601. Rente viagère constituée sur la tête d'une personne atteinte de la maladie dont elle est morte, III, 421 et 422. Testament fait en temps de — contagieuse, V, 530 et 531.

MANDAT (CONTRAT DE). Définition et caractères essentiels du —, III, 458 et 459. Conditions de validité du —, III, 460 à 463. Obligations du mandataire, III, 465 à 469. Obligations du mandant, III, 469 et 470. Rapports du mandant et du mandataire avec les tiers, III, 470 à 472. Manières dont finit le —, III, 472 à 475.

MANDAT (*Procuratation, pouvoir*). Espèces diverses de —; Général ou spécial, III, 463. Exprès ou conféré en termes généraux, III, 463 et 464. Gratuit ou salarié, III, 459. Le — peut-il être tacite? III, 460 et 461. Mandat tacite à l'effet de recevoir un paiement, III, 105 et 106. Mandat tacite de la femme mariée, IV, 288 et 289.

MANUSCRITS. Peuvent-ils former l'objet d'un don manuel ? V, 480. Sont-ils soumis à l'application de la règle, En fait de meubles, possession vaut titre ? II, 101 et 102. Tombent-ils dans l'actif de la communauté légale ? IV, 242.

MARCHANDE PUBLIQUE. Elle peut faire, sans autorisation spéciale de son mari, tous les actes relatifs à son commerce, IV, 133 à 135. Les engagements qu'elle contracte pour les besoins de son commerce lient la communauté, IV, 287.

MARCHANDS. Privilège pour fournitures de substances faites par des —, II, 603 et 604. Prescription des actions en paiement de fournitures faites par des —, VI, 529. Voy. *Commerçants, Livres de commerce.*

MARIAGE. Conditions essentielles à l'existence du —, IV, 2 à 14. Conditions requises pour la validité du —, IV, 25 et 26. Intrinsèques. Voy. *Empêchements du mariage.* Extrinsèques : Publications de bans, IV, 93 à 95 ; Célébration publique par l'officier de l'état civil compétent, IV, 95 à 99. Demandes en nullité de —, IV, 39 à 41, 53 à 59, 63 et 64, 69 à 71, 73, 99 à 107. Conséquences de l'annulation du —, IV, 41 et 42. Voy. *Mariage putatif.* Effets du —, quant aux droits et devoirs respectifs des époux, IV, 119 à 122. Voy. *Autorisation maritale, Communauté légale, Français (acquisition et perte de la qualité de), Hypothèque légale (des femmes mariées).* Dissolution du —, IV, 148 et 149. Voy. *Séparation de corps.* Preuve de la célébration du —, IV, 14 à 24. Des mariages contractés par des Français en pays étranger, IV, 107 à 114. Des mariages contractés en France par des étrangers, IV, 115 à 118. Voy. *Noces (secondes).*

MARIAGE PUTATIF, IV, 42 à 49. Communauté légale, IV, 239. Dispositions par contrat de mariage, VI, 246. Hypothèque légale (des femmes mariées), II, 676. Légitimation, IV, 594. Révocation de donation pour cause de survenance d'enfant, VI, 122. Successibilité réciproque entre conjoints, V, 112 et 113.

MÉDECINS. Incapacité de recevoir à titre gratuit, V, 436 à 438. Engagement pris par un médecin de traiter un malade non civilement obligatoire. *Secus* de la promesse d'honoraires faite à un médecin, III, 214. Prescription de l'action en paiement d'honoraires, VI, 529. Privilège des frais de dernière maladie, II, 599 à 601.

MER. Haute —, *res nullius*, II, 32. Rivages de la —, domaine public national, II, 33 et 34. Lais et relais de la —, domaine privé de l'État, II, 37, 224. Épaves maritimes appartenant : A l'État, II, 38 et 39 ; Aux inventeurs, II, 216 et 217. Naissances et décès pendant un voyage de —, I, 183 et 184. Testament fait pendant un voyage de —, V, 531 et 532.

MESURES CONSERVATOIRES, III, 76 et 77. Acceptation de succession, V, 145 à 147. Autorisation maritale, IV, 127. Créance conditionnelle ou à terme, III, 51, 59. Créancier hypothécaire, II, 862 à 864. Exercice des droits et actions du débiteur, III, 77 et 78. Substitutions permises, VI, 42 à 50. Surenchère, II, 950 et 951.

MEUBLES. Corporels (par leur nature), II, 19 à 21. Incorporels (par la détermination de la loi), II, 25 à 29. Action possessoire, II, 108 et 109. Aliénation des —, quelles sont les personnes capables d'y procéder : Associé, III, 407 et 408; Envoyé en possession provisoire, I, 541; Femme séparée de biens, IV, 341, 438; Mari, IV, 292, 384 et 385, 433 et 434, 460; Mineur émancipé, I, 491, 495 et 496; Père administrateur légal, I, 454; Tuteur, I, 393 à 396, 412 à 414. Aliénations successives du même meuble corporel au profit de deux personnes différentes, II, 48, III, 235 et 236. Communauté légale, les meubles des époux font en général partie de l'actif de cette communauté, IV, 240 à 247. Donation de —, état estimatif, V, 483 et 484. Don manuel de —, corporels, V, 478 à 480. Hypothèque (Explication de la règle : *Meubles n'ont pas de suite par hypothèque*), II, 582 et 583, 594. Possession (Explication de la règle : *En fait de meubles, possession vaut titre*), II, 95 à 106. Privilèges sur les —, II, 596 à 629. Propriété des —, II, 152. Rapport à succession des —, V, 333 à 336. Réduction de libéralités excédant la quotité disponible, évaluation des —, compris dans la masse, V, 567 et 568. Régime dotal, dans quel sens ou dans quelle mesure la dot mobilière est-elle inaliénable? IV, 501 à 506. Rescision de vente pour cause de lésion non admissible en fait de —, III, 295. Revendication, II, 348.

MILITAIRES. Droit civil, spécial aux —, I, 41. Absence, I, 571 à 574. Actes de l'état civil, I, 197 et 198. Dispense de la tutelle, I, 380. Mariage : Consentement des supérieurs, IV, 98; Compétence et formalités de la célébration, IV, 107 à 109. Prescription court contre les —, II, 293. Testament, V, 528 à 530.

MINES. Propriétaire du sol est propriétaire des — qu'il renferme, II, 161. Restriction apportée à l'exercice de ce droit de propriété, II, 170. Produits des — : Deviennent meubles par leur extraction et par la vente qui en est faite sous condition d'extraction, II, 11; Sont par extension assimilés, dans une certaine mesure, à des fruits naturels (II, 166), spécialement en matière d'usufruit (II, 433 et 434), de communauté légale (IV, 245 et 246, 248 et 249, 303), et de perception de fruits par un tiers possesseur de bonne foi (II, 247). Concession d'une mine a pour effet de créer un nouvel immeuble corporel, distinct de la superficie, II, 395 à 398. Ce nouvel immeuble est susceptible d'hypothèque, II, 594, et d'expropriation forcée, V, 14. Redevance due par le concessionnaire de — constitue un accessoire immobilier de la propriété de la superficie (II, 25), qui n'est susceptible d'hypothèque (II, 595) et d'expropriation (V, 14) qu'avec le fonds dont elle forme l'accessoire.

MINIÈRES. Exploitation non sujette à concession, simplement subordonnée à l'autorisation de l'administration, II, 170. Voy. du reste *Mines*.

MINEUR. Soumis à un régime exceptionnel, restrictif de la capacité juridique, I, 325, 385 à 388. Ce régime fait partie du statut personnel,

- I, 72 à 74. Son application est indépendante de la règle de la non-rétroactivité des lois, I, 56 et 57. Applications spéciales de ce régime : Acceptation de donation, V, 458 et 459. Acceptation et répudiation de succession, V, 142 et 143, 151, 171. Adoption, IV, 637. Autorisation maritale, IV, 130. Aveu, VI, 336, et 337. Conseil de famille, I, 335. Contrats en général, III, 175 à 178. Contrat de mariage, IV, 209 à 213. Dispositions à titre gratuit, V, 426 et 427. Donation entre époux, VI, 288 et 289. Institution contractuelle, VI, 252 et 253. Gestion d'affaires, III, 526 et 527, 527 et 528. Mandat, III, 462. Mariage, IV, 64 à 73. Partage, V, 247 et 248, 250 à 254. Réception de l'indû, III, 533. Reconnaissance d'enfant naturel, IV, 669 et 670. Tutelle, I, 359, 376. Privilèges dont jouit le — : Action en rescision pour cause de lésion, III, 178 à 184. Bénéfice d'inventaire obligé, V, 157, 162 à 164. Contrainte par corps, V, 38. Expropriation forcée, V, 22. Suspension de prescription, II, 301 et 302. Voy. *Hypothèque légale*.
- MINEUR ÉMANCIPÉ.** Théorie générale de sa capacité, I, 487 à 489. Actes qu'il peut faire seul et sans aucune formalité, I, 491 à 495. Actes pour lesquels l'assistance du curateur est tout à la fois nécessaire et suffisante, I, 495 à 498. Actes par rapport auxquels le — reste soumis à toutes les formalités et conditions prescrites pour le mineur non émancipé, I, 498 et 499. Applications spéciales des distinctions précédentes : Action en partage, V, 242. Bail, III, 338. Mandat, III, 462. Surenchère, II, 950. Transaction, III, 478 et 479. Privilège spécial au —, action en réduction d'engagements excessifs, I, 492 et 493. Voy. au surplus *Mineur*.
- MINISTÈRE PUBLIC.** Attributions, I, 146 et 147. Incapacités : Voy. *Juge*.
- MINISTRES DU CULTE.** Incapacité de recevoir à titre gratuit, V, 438 et 439. Privilège des frais funéraires, II, 598 et 599.
- MINORITÉ.** Voy. *Administration légale du père, Mineur, Tutelle*.
- MINUTE DES ACTES NOTARIÉS,** I, 29. Actes qui doivent être passés en — ou qui peuvent l'être en brevet, VI, 366. *Quid* des actes de constitution d'hypothèque? II, 725. Devoir des notaires de ne se dessaisir d'aucune —, VI, 366. Représentation de la — peut être exigée, VI, 417.
- MISE EN DEMEURE.** Voy. *Demeure (Mise en)*.
- MITOYENNETÉ,** II, 373 à 390. Action possessoire, II, 132 et 133. Clôture forcée, II, 208. Distances à observer : Pour plantations d'arbres ou de haies, II, 191 ; Pour certaines constructions, II, 193. Jours et vues, suppression, II, 183 et 184, 188. Force de la présomption de —, VI, 333. Preuve résultant des marques de non —, assimilable à la preuve littérale, VI, 358.
- MODE.** Définition, VI, 74. Différence d'avec la condition suspensive, VI, 74 et 75.
- MOHATRA (CONTRAT),** III, 439.
- MONTS DE PIÉTÉ.** Personnes morales, I, 169. Jouissent d'une hypothèque

légale sur les immeubles de leurs agents comptables, II, 702. Ne sont pas soumis au droit commun, mais à des règlements particuliers, en ce que concerne : La mise en gage, III, 512; Le taux de l'intérêt, III, 441. Objets engagés aux — ne peuvent être revendiqués pour cause de vol ou de perte qu'à charge de remboursement des sommes pour lesquelles ils ont été donnés en nantissement, II, 100.

MORT CIVILE. Abolition de la —, I, 303 à 306. Causes et peines qui entraînaient autrefois la —, I, 282 à 286. Comment et à dater de quelle époque la — était encourue, I, 286 à 290. Effets que produisait la —, I, 290 à 300. Créance alimentaire, IV, 628. Dissolution de la communauté, IV, 324. Incapacité de donner ou de recevoir à titre gratuit, V, 426, 433. Mariage, IV, 7, 50 et 51, 148 et 149. Mariage putatif, IV, 42 et 43. Préciput de communauté, IV, 421. Reconnaissance d'enfant naturel, IV, 670. Rente viagère, III, 423 et 424. Retour conventionnel, VI, 70 et 71. Révocation de donation pour cause de survenance d'enfant, VI, 120. Usufruit, II, 455. Réintégration dans la vie civile de l'individu qui avait été frappé de —, I, 300 à 303. Révocation de donation pour cause de survenance d'enfant, VI, 124.

MUET. Voy. *Sourd-muet*.

MURS. Faculté pour le propriétaire d'un fonds d'en élever sur la limite même de ce fonds, II, 156. Bornage, II, 199. Clôture forcée, II, 206 à 210. Distance à observer pour certaines constructions, II, 195 et 196. Mitoyenneté, II, 374 à 387.

N

NAISSANCE. Détermine l'état de chaque individu, I, 162. A la — en vie et avec viabilité se trouvent définitivement attachées la personnalité et la capacité juridique, I, 164. Actes de —, I, 181 à 183. Acquisition de la qualité de Français par droit de — ou d'origine, I, 204 à 208.

NANTISSEMENT, III, 511 et 512. Voy. *Antichrèse*, *Gage*.

NATURALISATION, I, 218 à 228. Voy. *Français*.

NÈGRES. Capacité juridique et personnalité, I, 166. Mariage, IV, 92.

NOCES (SECONDES), IV, 149 et 150. Empêchement prohibitif résultant de la non-expiration du délai après lequel il est permis à la femme de convoler à de —, IV, 74. Filiation de l'enfant issu de la femme qui a convolé en — avant l'expiration de ce délai, IV, 583. Limites dans lesquelles un époux ayant des enfants d'un premier lit peut disposer au profit de son nouvel époux, V, 618 à 633. Effets des — sur la puissance paternelle, IV, 618. Détention d'un enfant du premier lit. Tutelle légale de la mère convolant à de —, I, 365 à 369. Tutelle testamentaire déférée par la mère remariée, I, 370 et 371. Usufruit légal de la mère s'éteint par son convol à de —, IV, 615.

NOTARIAT. Organisation du —, I, 28 à 30. Attributions des notaires, et

ressorts dans lesquels ils exercent leurs fonctions, I, 148, VI, 360.

Voy. *Acte notarié*.

NOTORIÉTÉ. Preuve de la —, VI, 323. Voy. *Acte de notoriété*.

NOVATION, III, 147 à 155. — spéciale en matière : D'hypothèque, II, 701, 917 ; De séparation de patrimoines, V, 211.

NULLITÉ. Théorie générale, I, 110 à 115. Voy. *Action en nullité*.

O

OBJET DES CONTRATS, III, 213 à 218.

OBLIGATIONS. Définition, III, 2. Divisions : Ajournées ou échues, III, 57 à 60. Conditionnelles ou non conditionnelles, III, 44 à 56. Conjointes ou solidaires, III, 8 à 28. Conjonctives ou alternatives, et facultatives, III, 31 à 34. Divisibles ou indivisibles, III, 34 à 44. De donner ou de faire, III, 29 à 31. Naturelles ou civiles, III, 3 à 8. Personnelles ou réelles, III, 28 et 29. Positives ou négatives, III, 28. Principales ou accessoires, III, 59 et 60. Effets juridiques des —. Droits du créancier. Voy. *Créancier (en général)*. Extinction des —. Voy. *Action en nullité, Action en rescision, Compensation, Confusion, Consignation, Novation, Paiement, Perte de la chose, Remise de dette*. Fondement juridique (titre) des —, III, 60 et 61. Voy. *Contrat, Délit de Droit civil, Quasi-contrat, Quasi-délit*. Reconnaissance et confirmation des —. Voy. *Acte récognitif, Confirmation*.

OCCUPATION. Moyen d'acquérir, II, 210 à 219. Voy. *Chasse, Épaves, Pêche, Trésor*.

OFFICES. Meubles incorporels, II, 27 et 28. Propriété, II, 153. Communauté légale, IV, 242. Communauté réduite aux acquêts, IV, 375. Rapport à succession, V, 316. Société, III, 215 et 216, 397.

OFFICES (CESSION D'), II, 28. Action en diminution de prix, III, 304. Privilège du vendeur, II, 618 et 619, 621 et 622, 624 à 626. Traité secret portant augmentation de prix, III, 8, 198, 537.

OFFRES. Manifestation du consentement, III, 206 et 207. Donation, V, 429 et 430. Purge, II, 943 à 945. Remploi, IV, 260 à 262.

OFFRES RÉELLES, III, 133 à 139. Voy. *Consignation*.

OPPOSITION. En matière de bénéfice d'inventaire, V, 200 à 204. En matière de partage, V, 291 à 297.

OPPOSITION A MARIAGE, IV. Des personnes par lesquelles, et des causes pour lesquelles peut être faite une —, IV, 26 à 33. De la manière dont l'— doit être formée, IV, 33 et 34. Des suites juridiques de l'—, IV, 34 et 35. De la demande en main-levée de l'—, IV, 35 à 38.

ORDRE (PROCÉDURE D'), V, 25 et 26. Interruption de prescription, II, 311 et 312, 945 et 946. Succession bénéficiaire, V, 220.

ORGANISATION JUDICIAIRE, I, 145 à 148. Cpr. sur la Cour de cassation, I, 117 à 120.

ORGANISATION ADMINISTRATIVE, I, 143 et 144.

OUVRIERS. Louage des — qui engagent leurs services, III, 371 à 374. Louage des — qui contractent des marchés à prix fait, III, 386. Prescription de l'action des — en paiement de leurs salaires et fournitures varie, suivant qu'ils sont à considérer comme des marchands, ou comme de simples artisans, VI, 529 et 530. Les — jouissent-ils du privilège des gens de service établi par le n° 4 de l'art. 2101? II, 601 et 602. Privilège des — employés : Par un commerçant, II, 655 ; Par un entrepreneur de travaux de l'État, II, 656 et 657 ; Par le propriétaire, à des travaux de construction ou de réparation, II, 637 à 639, 809 à 811, 912 et 913.

P

PACCAGE. Constitue en général une servitude discontinue (II, 540), qui n'est susceptible, ni d'action possessoire (II, 115), ni d'usucapion (II, 550 et 551). Peut exceptionnellement être exercé à titre de propriété ou de copropriété, et devient alors susceptible d'action possessoire (II, 115 et 116), et d'usucapion (II, 553). Exercé à titre de droit d'usage dans les forêts, il est également susceptible d'action possessoire (II, 111 et 112) et d'usucapion (II, 551). Ne forme en général qu'une possession équivoque au point de vue de l'acquisition de la propriété, II, 333.

PACTE COMMISSOIRE, III, 55 et 56. Hypothèque conventionnelle, II, 735. Partage, V, 267 et 268. Rente constituée, III, 443. Rente viagère, III, 424 à 426. Vente, III, 280 et 281, 283 à 288.

PAIEMENT. Conditions de validité du — : Quant à celui qui le fait, III, 100 à 104 ; Quant à celui auquel il est fait, III, 105 à 107. Objet du —, III, 107 à 110. Manière dont le — doit être fait, III, 110 à 114. Effets du —, III, 115 et 116. Voy. *Subrogation (Paiement avec)*.

PAIEMENT DE L'INDU. Voy. *Réception du paiement de l'indû*.

PAPIERS DOMESTIQUES. Voy. *Livres domestiques*.

PARAPHERNAUX (BIENS). Distinction des biens de la femme mariée sous le régime dotal en — et dotaux, IV, 444 à 447. Règles applicables aux —, IV, 532 à 536. Hypothèque légale de la femme pour les droits et créances relatifs aux —, II, 677, 699 et 700.

PARCOURS, II, 158 à 160.

PARENTÉ, I, 198 à 203. Adoption, IV, 649 à 651. Conseil de famille, I, 339 à 343. Contrainte par corps, V, 39. Dette alimentaire, IV, 620 à 622. Empêchement de mariage, IV, 51 à 53. Enfant naturel, IV, 665 à 668. Interdiction et conseil judiciaire, I, 459 et 505. Opposition à mariage, IV, 26 à 30. Succession, V, 76 et 77. Témoin : Dans les actes de l'état civil, I, 180 ; Dans les actes notariés, VI, 362 et 363 ; Dans les testaments par acte public, V, 508 à 510 ; Dans les actes de suscription de testaments mystiques, V, 525. Tutelle, I, 378 et 379.

PARI, III, 416 à 419. Voy. *Jeu*.

PARTAGE. De la communauté. Voy. *Communauté légale*. De la succession. Voy. *Partage d'hérédité*. D'une chose particulière, soumise à un droit de copropriété ordinaire, II, 363 à 366. D'un fonds social. Voy. *Société*.

PARTAGE D'ASCENDANT. Caractères du —, VI, 215 à 219. Forme du —, VI, 219 et 220. Mode de répartition à suivre et biens qui peuvent être compris au —, VI, 220 à 225. Personnes entre lesquelles le — doit être fait, VI, 225 à 229. Effets juridiques du —, VI, 222 à 232. Rétractation du — : Pour cause de lésion, VI, 233 à 238; Pour atteinte portée à la réserve, VI, 238 à 241. Composition de la masse au cas d'action en réduction dirigée contre des libéralités excessives, V, 563 à 565. Dispense de rapport, V, 326 et 327.

PARTAGE D'HÉRÉDITÉ. A qui compète et contre qui doit être dirigée l'action en —, V, 240 à 244. Délai dans lequel se trouve circonscrit l'exercice de l'action en —, V, 244 à 247. Diverses manières dont le — peut être opéré : Amiable, judiciaire, V, 247 à 250, 255 à 263; Définitif, provisionnel, V, 250 à 254. Effets juridiques du —, V, 263 à 276. Nullité, rescision et révocation du —, V, 276 à 297. Voy. *Créances*.

PASSAGE. Peut être exercé, soit à titre de servitude discontinuée (II, 540), soit à titre de propriété ou de copropriété, et suivant cette distinction il n'est pas, ou devient susceptible d'action possessoire (II, 115 et 116) et d'usucapion (II, 553 et 554). Ne constitue qu'une possession équivoque au point de vue de l'acquisition de la propriété, II, 333. Voy. *Enclave*.

PATERNITÉ. Définition, IV, 540. Légitime, IV, 562 à 583. Voy. *Désaveu de paternité*, *Légitimation*, *Puissance paternelle*. Naturelle. Voy. *Reconnaissance d'enfant naturel*, *Recherche de paternité*. Fictive. Voy. *Adoption*.

PATRIMOINE. Aperçu général, II, 2 et 3; V, 1 à 4. Droits compétant à une personne sur son —, V, 4 à 8. Droits réels compétant à une personne sur le — d'une autre personne, V, 10 et 11. Obligations personnelles envisagées comme grevant le patrimoine, V, 11 et 12. Voy. *Action paulienne*, *Exercice des droits et actions du débiteur*, *Saisie arrêt*, *Saisie immobilière*. Transmission du — d'une personne à une autre personne, V, 8 et 9. Voy. *Hérédité*, *Succession*, *Séparation des patrimoines*. Extinction du droit de propriété compétant à une personne sur son —, V, 9 et 10.

PAUVRES. Legs faits aux —, à qui sont-ils censés faits? V, 470 et 471. Voy. *Indigents*.

PÊCHE. Moyen d'acquérir, II, 212 et 213. Voy. les passages indiqués au mot *Chasse*.

PÉREMPTION D'INSTANCE. Exception péremptoire en tant qu'opposée à la demande envisagée en elle-même, VI, 305. N'éteint que l'instance et

- non l'action, IV, 554 et 555. Fait évanouir l'interruption de prescription, II, 313.
- PÉREMPTION DE JUGEMENT PAR DÉFAUT.** Les actes d'exécution exercés contre l'un des débiteurs solidaires empêchent la — à l'égard de tous, III, 20 et 21.
- PÉREMPTION DE L'INSCRIPTION HYPOTHÉCAIRE,** II, 814 à 826.
- PERSONNE.** Notions générales, I, 162 à 164. Personnes physiques, I, 164 à 168. Personnes morales, I, 168 à 173. Les sociétés civiles ne constituent point en général des personnes morales, III, 394 et 395. La même solution doit être appliquée à la communauté conjugale (IV, 237), et à l'hérédité vacante (V, 410).
- PERTE DE LA CHOSE.** Mode d'extinction : Du droit de propriété, II, 356 et 357 ; Des hypothèques et des privilèges, II, 918 et 919 ; De l'usufruit de l'usage et de l'habitation, II, 458 à 460, 479 ; Des obligations, III, 169 à 171, 226 et 227.
- PÉTITION D'HÉRÉDITÉ,** V, 181 à 192. Compétant : A l'absent ou à ses ayants-droit, quant aux successions ouvertes depuis sa disparition, I, 564 ; Aux enfants et descendants de l'absent, en ce qui concerne le patrimoine délaissé par ce dernier, I, 558 et 559 ; A tous les héritiers et successeurs de l'absent, relativement au même patrimoine, I, 559 et 560 ; Aux successeurs irréguliers, V, 384 à 389.
- PIGEONS** de colombier, immeubles par destination, II, 14. Ne constituent pas un gibier et ne sont pas susceptibles d'être acquis par occupation, sauf en certains cas, pour le propriétaire du terrain où ils se trouvent, le droit de les tuer, II, 211. S'acquièrent par une sorte d'accession, lorsqu'ils passent d'un colombier dans un autre, II, 220. Responsabilité du dommage causé par des —, III, 558 et 559.
- PIGNORATIF (CONTRAT),** III, 439 et 440.
- PORTE-FORT.** Nature de l'engagement contracté par le —, III, 223 et 224. En quoi cet engagement diffère de celui de la caution, III, 492. Contrat de mariage dans lequel a stipulé un —, IV, 201 à 203. Donation ne peut être acceptée par un —, V, 463. Hypothèque constituée par un —, II, 714 et 715. Inscription hypothécaire requise par un —, II, 768. Possession acquise par un —, II, 74. Vente consentie par un —, III, 248. Transcription de la vente dans laquelle a figuré un —, II, 258. Voy. *Ratification*.
- POSSESSION.** Notion de la —, II, 68 à 70. Objets susceptibles de —, II, 70 et 71. Acquisition et perte de la —, II, 71 et 80. Vices de la — (Précarité, Clandestinité, Violence), II, 80 à 87. Translation, accession, et continuation de la —, II, 87 à 92. Effets de la — : En général, II, 92 à 95 ; En matière mobilière, II, 95 à 106 ; En matière immobilière, Voy. *Actions possessoires, Prescription acquisitive*.
- POSSESSION D'ÉTAT.** Fin de non-recevoir opposée à la demande en nullité de mariage dirigée pour vice de forme par l'un des époux contre l'autre, IV, 105 à 107. Cette fin de non-recevoir ne peut être invoquée

contre les demandes en nullité fondées sur l'existence d'un empêchement dirimant, IV, 58, 64, 107. Preuve de la filiation des enfants légitimes, IV, 548 à 550. *Quid* de la filiation des enfants naturels? IV, 694 et 695, 703 à 705, 723. Preuve du mariage, IV, 15 à 20. Preuve de la nationalité, I, 207 et 208.

PRÉCAIRE (CONTRAT DE). En quoi il diffère du commodat, III, 427 et 428.

PRÉCIPUT. Dispense de rapport. Voy. *Rapport à succession*.

PRÉCIPUT (CLAUSE DE), IV, 419 à 424.

PRÉLÈVEMENT. Par les époux, sur la masse commune : Des objets à eux propres, IV, 298 et 299 ; Des indemnités ou récompenses qui leur sont dues, IV, 304 et 305. Bénéfice spécial dont la femme acceptante jouit à cet égard, IV, 306 et 307. Voy. *Reprises*.

PRESCRIPTION. Acception étendue de ce terme comprenant tout à la fois la prescription proprement dite ou extinctive, et l'usucapion ou prescription acquisitive, II, 290 à 292. Règles communes à ces deux espèces de — : Des personnes qui peuvent prescrire et de celles contre lesquelles on peut prescrire, II, 292 et 293. Du temps requis pour la —, et principalement de la manière de le calculer, II, 293 à 295. Du moment auquel la — devient possible et commence à courir, ou de son point de départ en général, II, 295 à 301. De la suspension de la —, II, 301 à 310. De l'interruption de la —, II, 310 à 326. Dispositions transitoires relatives à la —, II, 327 à 330.

PRESCRIPTION ACQUISITIVE. Mode d'acquérir : La propriété des immeubles corporels, II, 291, 330 et 331 ; Les servitudes personnelles (usufruit, usage, habitation), II, 415, 476, 480) ; Les servitudes réelles (services fonciers) qui sont tout à la fois continues et apparentes, II, 549 à 555.

PRESCRIPTION ACQUISITIVE DE LA PROPRIÉTÉ. De la possession requise pour la —, II, 331 à 335. La — s'accomplit par trente ans, sans autre condition que celle de la possession, II, 331. Elle s'accomplit par dix à vingt ans, quand à cette première condition viennent se joindre le juste titre et la bonne foi, II, 335 à 346. Voy. *Bonne foi*, *Juste titre*. Effets de la prescription acquisitive par dix à vingt ans, en ce qui concerne les charges réelles dont était grevé l'immeuble acquis et possédé comme franc, et les éventualités d'éviction auxquelles il se trouvait soumis, II, 346 et 347. Spécialement : Action paulienne, III, 97. Action en délaissement de biens soumis à un retour conventionnel, VI, 73. Action en réduction pour atteinte à la réserve, V, 586 et 587. Action en résolution de vente pour défaut de paiement de prix, III, 287 et 288. Action en délaissement de biens compris dans une donation révoquée par survenance d'enfant, VI, 127. Hypothèque, II, 920. Servitudes réelles, II, 577. Usufruit, II, 464 et 465.

PRESCRIPTION EXTINGTIVE. Caractères de la —, et différences qui la distinguent des déchéances, VI, 514 à 518. Actions qui sont ou non susceptibles d'être prescrites, VI, 518 à 520. Effets de la —, VI, 532 à 534.

- Renonciation à la —, VI, 534 à 536. Temps requis pour la — : Prescription ordinaire de trente ans, VI, 520 et 521. Prescriptions extraordinaires : De dix ans, VI, 521 ; De cinq ans, VI, 522 à 527 ; De trois ans, VI, 527 ; De deux ans, VI, 527 et 528 ; D'une année, VI, 529 et 530 ; De six mois, VI, 530 ; De trois mois, VI, 530 ; D'un mois, VI, 531. Voy. *Prescription*.
- PRÉSENCE (NON), I, 529.
- PRÉSOMPTIONS LÉGALES, VI, 330 à 333. Voy. *Aveu, Autorité de la chose jugée, Serment litis-décisoire*.
- PRÉSOMPTIONS DE FAIT OU DE L'HOMME. Preuve indirecte, qui n'est admissible, que lorsque la preuve testimoniale l'est également, VI, 328, 329, 472 et 473.
- PRÊT A INTÉRÊT, III, 432 à 441.
- PRÊT A USAGE OU COMMODAT. Caractères et conditions du —, III, 426 à 428. Obligations de l'emprunteur, III, 428 à 430. Obligations du prêteur, III, 430.
- PRÊT DE CONSOMMATION, III, 431 et 432. Voy. *Prêt à intérêt*.
- PRÉTRISE. Adoption, IV, 637. Empêchement de mariage, IV, 84 à 88. Nécessité du consentement des père, mère, ou autres ascendants, pour entrer dans les ordres, IV, 619, 713.
- PREUVE. En général, VI, 321 à 329. Voy. *Commencement de preuve, Commencement de preuve par écrit*. Complément de —. Voy. *Serment supplétif, Serment in litem*.
- PREUVE DIRECTE, VI, 327 à 329. Voy. *Preuve littérale, Preuve testimoniale*.
- PREUVE INDIRECTE, VI, 327 à 329. Voy. *Présomptions de fait*.
- PREUVE LITTÉRALE, VI, 357 à 421. Voy. *Acte authentique, Acte récognitif, Acte sous seing privé, Copies d'actes, Écritures privées non signées, Livres de commerce, Livres domestiques, Lettre missive, Tailles*.
- PREUVE TESTIMONIALE. Généralités, VI, 421 à 425. Admission générale de la — des faits purs et simples, quelle que soit l'importance du litige, VI, 427 à 430. Admission générale de la — des faits juridiques dont l'objet ne dépasse pas 150 fr., VI, 425 et 426. Admission exceptionnelle de la — des faits juridiques dont l'objet excède 150 fr. : a. En matière commerciale, VI, 445 à 448 ; b. Quand il existe un commencement de preuve par écrit, VI, 450 à 460 ; c. Lorsqu'il a été impossible à celui qui invoque la — de se procurer une preuve littérale ou de prévenir la perte de celle qu'il s'était procurée, VI, 460 à 471. Rejet exceptionnel de la preuve des faits purs et simples, en matière d'état civil et de filiation, I, 190 à 193, IV, 550 à 552, 706 à 710, VI, 428, 449 et 450. Rejet exceptionnel de la — des faits juridiques, même au-dessous de 150 fr. : a. Dans le cas prévu par l'article 1345, VI, 436 et 437, 449 ; b. Quant à certains contrats (Bail, III, 339 et 340 ; Transaction, III, 479 et 480 ; Antichrèse, III, 521) ;

- c. Lorsqu'il s'agit de prouver contre ou outre le contenu aux actes, VI, 441 à 445. Rejet général de la — des faits juridiques dont l'objet excède 150 fr., VI, 425 à 427, 430 à 436. Voy. *Commune renommée* (*Preuve par*).
- PRIMOGENITURE. N'exerce aucune influence sur l'ordre des successions (V, 76), si ce n'est en matière de majorats (VI, 36). Légitimation, IV, 599.
- PRIVILÈGES. Caractères distinctifs des —, II, 592 et 593. Distinction des —, II, 595 et 596. Généraux, portant sur tous les meubles (II, 596 à 605), et à défaut de mobilier, sur la généralité des immeubles (II, 630 et 631). Spéciaux, sur certains meubles, II, 606 à 629. Spéciaux, sur certains immeubles, II, 631 à 640. Privilèges établis en dehors du Code Napoléon : En faveur du Trésor public et des diverses Régies financières, II, 640 à 650; Par le Code de commerce, II, 650 à 655; Par différentes lois spéciales, II, 655 à 661. Conservations des —, II, 799 à 813. Effets des — sur les immeubles, assimilables, sauf la question de rang, à ceux des hypothèques, II, 841. Voy. *Hypothèque*, Rang des — : Sur les meubles, II, 907 à 912; Sur les immeubles, II, 912 et 913. Extinction des —, II, 916 à 925. Voy. *Purge*.
- PROCURATION. Voy. *Mandat (Pouvoir)*.
- PRODIGALITÉ. Peut donner lieu à la nomination d'un conseil judiciaire, I, 504 à 507. Voy. *Conseil judiciaire*.
- PROMESSE D'ÉGALITÉ (Institution contractuelle), VI, 273 à 275.
- PROMESSE DE MARIAGE, IV, 30 et 31.
- PROMESSE DE VENTE. Synallagmatique, ou unilatérale, III, 228 et 229. Avec arrhes, III, 233 et 234. Transcription, II, 258.
- PROMULGATION DES LOIS, I, 43 à 47.
- PROCURATOR IN REM SUAM, III, 458 et 459.
- PROPRES : *De succession*. Ce qu'on entendait autrefois par cette expression, V, 57. Réserve coutumière des quatre quintes des —, V, 343. Le Code Napoléon ne tient aucun compte, dans la dévolution des successions, de la distinction des biens en — et en acquêts, V, 77. *De communauté*. Biens exclus de la communauté et réservés, pour la propriété du moins, à l'un ou à l'autre des époux, IV, 187 et 188, 238. Énumération des — de communauté, IV, 243 à 247, 252 à 269.
- PROPRIÉTÉ. Définition et notions générales, II, 151 à 155. Étendue de la —, quant aux objets sur lesquels elle porte, II, 160 à 168. Voy. *Accessoires*, *Fruits*. Facultés inhérentes à la —, II, 155 à 160. Limites dans lesquelles se trouve circonscrit l'exercice du droit de —, pour l'intérêt réciproque de fonds voisins, II, 173 à 198. Voy. *Distances*, *Égout des toits*, *Jours*, *Vues*. Restrictions apportées, dans l'intérêt public, à l'exercice du droit de —, II, 168 à 173. Obligations légales imposées aux propriétaires de fonds contigus, dans leur intérêt réciproque, II, 198 à 210. Voy. *Bornage*, *Clôture forcée*. Modes d'acquérir la — : Occupation, II, 210 à 219; Accession, II, 219 à 239; Per-

- ception des fruits par un possesseur de bonne foi, II, 239 à 248; Conventions, II, 248 à 290; Prescription acquisitive, II, 290 à 347. Voy. *Accession, Conventions, Fruits, Legs, Occupation, Prescription acquisitive de la propriété, Transcription*. Actions naissant du droit de —, II, 347 à 356. Voy. *Action en revendication, Action négatoire*. Extinction et perte du droit de —, II, 356 et 357. Révocation de la —, II, 357 à 360. Voy. *Copropriété, Mitoyenneté*.
- PROPRIÉTÉ PLEINE OU MOINS PLEINE, II, 398 à 404. Voy. *Domaine direct ou utile, Bail à cens, Emphytéose*.
- PROPRIÉTÉ RESTREINTE A CERTAINES PARTIES MATÉRIELLEMENT DÉTERMINÉES D'UN IMMEUBLE CORPOREL, II, 390 à 398. Voy. *Bail à domaine congéable, Mines, Superficie (Droit de)*.
- PROPRIÉTÉ LITTÉRAIRE, ARTISTIQUE OU INDUSTRIELLE, II, 153. Meubles incorporels, II, 28. Communauté légale, IV, 242. Communauté réduite aux acquêts, IV, 375. Don manuel, V, 480. La possession d'un manuscrit engendre-t-elle en faveur du possesseur une présomption légale et absolue de la concession ou de la transmission du droit de le publier? II, 102. Voy. *Brevets d'invention*.
- PROTUTEUR, I, 329. Il est soumis aux mêmes incapacités que le tuteur. Dispositions à titre gratuit, V, 434 et 435. Reddition de compte, I, 442. Ses biens sont frappés de l'hypothèque légale, II, 669. Il doit lui être adjoint un subrogé tuteur, I, 374.
- PUBLICATION. Des lois, I, 43 à 47. Des décrets et ordonnances, I, 47.
- PUBLICATIONS DE MARIAGE. De Français en France, IV, 93 à 95. De militaires français, sous les drapeaux à l'étranger, IV, 108. De Français non militaires, à l'étranger, IV, 110 et 111. D'étrangers en France, IV, 115.
- PUISAGE. Voy. les indications données et les endroits cités au mot *Passage*.
- PUISSANCE (DROITS DE). Droits personnels d'une nature particulière, II, 42, 44. Ne constituent pas des biens d'après la terminologie du Code, et ne sont pas compris dans le patrimoine, II, 2. Les devoirs corrélatifs à des — ne se résolvent pas en dommages-intérêts, IV, 120. On ne peut renoncer aux —, ni y déroger (III, 140), même par transaction (III, 480), ou par contrat de mariage (IV, 227 à 229).
- PUISSANCE MARITALE, IV, 119 à 122. Voy. *Autorisation maritale, Femme mariée, Mariage*.
- PUISSANCE PATERNELLE. *Sur enfants légitimes ou légitimés*. Aperçu historique, IV, 600 à 602. Notions générales, IV, 602 et 603. Droits qui forment des attributs de la —, IV, 603 à 608. Extinction et suspension de la —, IV, 617 à 619. *Sur enfants naturels*, IV, 710 à 715. Voy. *Administration légale du père, Correction (Droit de), Émancipation, Tutelle, Usufruit légal*.
- PUITS. Distance à observer pour le creusement des —, II, 195 à 198.

Prohibition d'en établir dans un certain rayon autour des cimetières, II, 170. Puits commun, indivision forcée, II, 368 à 371.

PURGE DES HYPOTHÈQUES, ET DES PRIVILÈGES SUR LES IMMEUBLES. Notions générales sur la —, II, 925. Acquisitions auxquelles s'applique la —, II, 925 à 931. A quelles personnes appartient la faculté de purger, II, 931 à 935. Diverses espèces de —, II, 935 à 937. Formalités et conditions de la — des privilèges et hypothèques rendus publics par l'inscription, II, 937 à 947. Effets de l'accomplissement de ces formalités et conditions. Voy. *Surenchère*. Règles spéciales à la — dans les hypothèses prévues par l'art. 2192, II, 962 et 963. Formalités de la — des hypothèques légales dispensées d'inscription et non inscrites, II, 964 à 966. Effets attachés à l'accomplissement de ces formalités, II, 966 à 970. Dispense de renouveler l'inscription, attachée à la notification faite par le tiers détenteur, II, 819 à 821.

Q

QUASI-CONTRAT, III, 526. Preuve testimoniale, VI, 461 et 462. Voy. *Gestion d'affaires*, *Réception de l'indû*.

QUASI-DÉLIT ; III, 547 et 548. Preuve testimoniale, VI, 461 à 463. Solidarité, III, 17. Voy. *Responsabilité*.

QUASI-POSSESSION. Voy. *Possession*.

QUASI-USUFRUIT, II, 469 à 471.

QUESTIONS D'ÉTAT, I, 162 et 163. Compétence exclusive des tribunaux civils en matière de réclamation et de contestation d'état, IV, 558 et 559. Compétence exclusive des tribunaux de justice répressive au cas de falsification, ou de suppression d'un acte de célébration de mariage, tant que l'auteur du crime ou du délit est en vie, IV, 20 à 22. Les demandes en séparation de corps constituent-elles des — devant être jugées sur appel en audience solennelle ? IV, 168 et 169.

QUITTANCE. Fait-elle, quoique non enregistrée, foi de sa date vis-à-vis : D'un cessionnaire ? III, 315 et 316, VI, 402 et 403 ; D'un créancier saisissant ? VI, 404 et 405. La — qui constate un paiement par anticipation de loyers ou fermages non échus est-elle soumise à la formalité de la transcription ? II, 50. Sous quelles conditions et dans quelle mesure une pareille — est-elle opposable aux créanciers hypothécaires ? II, 868. Écritures non signées valant —, VI, 411 à 416. Présomption de paiement des intérêts résultant de la — du capital, III, 433. Présomptions de remise de solidarité, III, 25 et 26. Une — simulée du prix de vente emporte extinction du privilège du vendeur, II, 633.

QUOTITÉ DISPONIBLE, V, 538 à 540. D'après quelle loi se détermine la — : Au cas de conflit entre une loi nouvelle et une loi ancienne, I, 68 ; Au cas de conflit entre la loi française et une loi étrangère, I, 90, 91.

Composition de la masse sur laquelle se calcule la —, V, 561 à 567. Estimation des biens compris dans cette masse, V, 567 à 569. Libéralités qui s'imputent sur la —, V, 570 à 577. Voy. *Action en réduction*. QUOTITÉ INDISPONIBLE, V, 538 à 540. De droit commun, prend le nom de *réserve*. Voy. *Action en réduction*, *Réserve*. De droit exceptionnel : *a.* Pour le mineur, V, 604 à 607 ; *b.* Entre époux n'ayant pas d'enfants d'un précédent mariage, V, 607 à 618 ; *c.* Entre époux ayant des enfants d'un précédent mariage, V, 618 à 633.

R

RAPPORT A SUCCESSION. Aperçu historique, V, 297 à 301. Acceptions diverses du mot *Rapport*, et caractères distinctifs du — des dons et legs, V, 301 à 304. Principe du —, V, 304 et 305. Personnes soumises au —, V, 305 à 307. Personnes auxquelles le — est dû, V, 307 à 312. Avantages sujets à — au point de vue : *a.* De la succession à laquelle doit se faire le —, V, 312 et 313 ; *b.* Des personnes gratifiées, V, 313 et 314 ; *c.* Des libéralités considérées en elles-mêmes, V, 314 à 320. Avantages que la loi exempte du —, V, 320 à 324. Dispense de — accordée par le défunt, V, 325 à 332. Manières diverses dont le — s'effectue, V, 333. Effets juridiques de l'obligation de —, V, 833 à 843. RAPT. Produit-il encore un empêchement dirimant de mariage ? IV, 59 et 60. Peut donner lieu à une recherche de paternité, IV, 697 à 699. RATIFICATION. Acception propre de ce mot, III, 186. Acquisition de la possession, II, 74. Contrat de mariage, IV, 203. Constitution d'hypothèque, II, 714 et 715. Inscription hypothécaire, II, 768. Gestion d'affaires, III, 530. Mandat, III, 471. Paiement, III, 106. Transcription, II, 258 et 259. Vente, III, 247 et 248. L'immeuble vendu, dès avant le mariage, à l'un des époux, par un tiers non propriétaire, est-il propre ou conquêt, lorsque la — du véritable propriétaire n'intervient que durant le mariage ? IV, 253 et 254. Voy. *Porte-fort*. RECÉLÉ. Déchéance et pénalités civiles qu'entraîne le — d'objets dépendants : D'une hérédité, V, 159, 162 à 164, 174 et 175 ; D'une communauté entre époux, IV, 356 et 357, 360 et 361. RÉCEPTION DU PAIEMENT DE L'INDU, III, 530 à 536. Dette de jeu, III, 419. Intérêts non stipulés, III, 433. Obligation naturelle, III, 6. Voy. *Condictio sine causa*, *Condictio ob turpem vel injustam causam*. RECHERCHE DE MATERNITÉ, IV, 700 à 710. RECHERCHE DE PATERNITÉ, IV, 694 à 700. RÉCOMPENSES. Dues par la communauté à l'un des époux, IV, 299 à 304. Dues par l'un des époux à la communauté, IV, 309 à 312. Voy. *Prélèvement*. RECONDUCTION (TACITE). Voy. *Bail*. RECONNAISSANCE D'ENFANT NATUREL. Mode de constatation de la filiation

- des enfants naturels, IV, 667. Volontaire ou forcée, IV, 667. Non admise quant aux enfants incestueux ou adultérins, IV, 668, 716 à 721. Conditions intrinsèques de la reconnaissance volontaire, IV, 668 à 675. Conditions extrinsèques de cette reconnaissance, IV, 675 à 681. Conséquences qu'entraîne l'absence des unes ou des autres de ces conditions, IV, 682 à 689. Irrévocabilité de la reconnaissance volontaire, IV, 689 et 690. Étendue de ses effets, IV, 690 à 694. Reconnaissance forcée. Voy. *Recherche de maternité*, *Recherche de paternité*.
- RECONNAISSANCE DE DROITS RÉELS OU PERSONNELS. Interruption de prescription, II, 317 à 319. Preuve testimoniale, VI, 429. Voy. *Acte reconnaissif*, *Titre nouvel*.
- RECONNAISSANCE DE SIGNATURE OU D'ÉCRITURE. Condition de la force probante : Des actes sous seing privé en général, VI, 395 à 397 ; Des testaments olographes ou mystiques en particulier, V, 500 à 503, 528. La — a bien pour effet d'attribuer en général, à l'acte sous seing privé reconnu ou tenu pour reconnu, une force probante égale à celle de l'acte authentique, VI, 397 et 398 ; Mais ne lui confère pas l'authenticité requise comme condition de forme pour la validité de la constitution d'hypothèque (II, 725), et pour la reconnaissance des enfants naturels (IV, 682 et 683, 685 et 686). Jugement de — emporte hypothèque judiciaire, II, 710.
- RECONVENTION. Définition de la —, III, 156. Compensation, III, 158. Complainte, II, 142. Demande en séparation de corps, IV, 165, 166 et 167. Interruption de prescription, II, 311 et 312.
- RÉCRÉANCE en matière de complainte, II, 143.
- RÉGIME DE COMMUNAUTÉ. Voy. *Communauté légale*, *Communauté conventionnelle*.
- RÉGIME DOTAL. Comment s'effectue la soumission à ce régime exceptionnel et exorbitant. IV, 440 à 444. Distinction des biens de la femme mariée sous le — en dotaux et en paraphernaux, IV, 444 à 447. *Des biens dotaux*. De la constitution de dot, IV, 448 à 459. Droits du mari sur les biens dotaux, IV, 460 à 468. Droits de la femme sur les mêmes biens, IV, 468 à 471. De l'inaliénabilité des immeubles dotaux, IV, 471 à 482, 500 et 501. De l'imprescriptibilité de ces immeubles, IV, 482 à 484. De la faculté réservée aux époux par le contrat de mariage d'aliéner et d'hypothéquer les mêmes immeubles, IV, 484 à 490. Des cas exceptionnels auxquels la loi elle-même autorise l'aliénation des immeubles dotaux, IV, 490 à 500. La dot mobilière est-elle inaliénable, dans quel sens et dans quelle mesure ? IV, 501 à 506. Des dettes de la femme mariée sous le —, en ce qui concerne le droit de poursuite de ses créanciers sur les biens dotaux, IV, 506 à 515. Des effets de la séparation de biens sous le —, IV, 515 à 520. De la restitution de la dot, des causes qui y donnent lieu, et des personnes qui en sont tenues, IV, 520 et 521. De la manière dont elle doit se faire en ce qui concerne : Les objets dotaux eux-mêmes, IV, 524 à 527 ; Les intérêts

- et les fruits de la dernière année, IV, 527 à 530. De l'époque à laquelle cette restitution peut être exigée, IV, 530 et 531. De la preuve de l'apport de la dot, IV, 521 à 524. *Des biens paraphernaux*, IV, 532 à 536. Voy. *Société d'acquêts*.
- RÉGIME EXCLUSIF DE COMMUNAUTÉ. Voy. *Exclusion de communauté (Clause d')*, *Séparation de biens (Clause de)*.
- REGISTRES DE L'ÉTAT CIVIL. Voy. *État civil*.
- REGISTRES DOMESTIQUES. Voy. *Livres domestiques*.
- RÉINTÉGRANDE. Action possessoire (*sensu latissimo*), II, 106 et 107. Règles spéciales qui régissent la —, II, 146 à 150. Voy. *Actions possessoires*. Compensation, III, 162. Contrainte par corps, V, 34.
- RELIGIONNAIRES FUGITIFS. Bénéfice accordé à leurs descendants pour l'acquisition de la qualité de Français, I, 216 et 217.
- RÉMÉRÉ (PACTE DE). Voy. *Retrait conventionnel*.
- REMISE DE DETTE. Mode d'extinction des obligations, III, 142 à 147. Obligation indivisible, III, 37. Obligation solidaire : De la part des créanciers, III, 12; De la part des débiteurs, III, 19. Preuve testimoniale, VI, 443 et 444. Acte de libéralité non soumis aux formes extrinsèques des donations, V, 477. La libéralité résultant d'une — est-elle sujette à rapport? V, 317 et 318, 330 à 332. *Quid* de la — opérée par l'effet d'un concordat? V, 317 et 318. La libéralité résultant d'une — doit être comprise dans la composition de la masse pour le calcul de la quotité disponible (V, 563), et s'impute toujours sur cette quotité, quand elle est faite au profit d'un étranger, V, 570, 575, 576. *Quid* lorsqu'elle a eu lieu en faveur d'un successible? V, 570 à 577. Une pareille libéralité est révocable pour cause d'ingratitude (VI, 109) et pour cause de survenance d'enfant (VI, 115 et 116).
- REMPLACEMENT MILITAIRE (CONTRAT DE), III, 374 à 375. Le prix de remplacement ne peut être stipulé incessible, III, 300. Ce prix est-il sujet à rapport? V, 316.
- REMPLOI. Sous le régime de communauté, IV, 257 à 264. Sous le régime dotal, IV, 455 et 456, 486 à 490. Transcription, II, 260. Voy. *Clause de remploi*, *Clause d'emploi*.
- RENONCIATION (*en général*), III, 139 à 142. La — gratuite est-elle soumise à toutes les règles qui régissent les dispositions à titre gratuit? Voy. les passages cités au mot *Remise de dette*. Les actes et jugements contenant ou constatant renonciation à des droits réels ou personnels dont l'acquisition, la constitution, ou la translation est sujette à transcription, sont eux-mêmes soumis à cette formalité, II, 50, 263 et 264, 268 et 269, 463 et 464, 580. Voy. *Abandon*.
- RENONCIATION A SUCCESSION, V, 167 à 177.
- RENONCIATION PAR LA FEMME A SON HYPOTHÈQUE LÉGALE. Voy. *Subrogation à l'hypothèque légale*.
- RENTES SUR PARTICULIERS (*en général*). Meubles incorporels, II, 25 et 26. Communauté (actif et passif), IV, 241, 323 et 324. Immeubles

- héréditaires, affranchissement des — dont ils sont grevés, V, 356 à 359. Partage, prescription de l'action en garantie fondée sur l'insolvabilité des débiteurs de —, V, 275 et 267. Prix de vente, action en résolution, III, 283. Privilège du vendeur, II, 632. Prescription du fonds des —, son point de départ, ses effets quant aux arrérages non encore prescrits, VI, 520. Titre nouvel, II, 319.
- RENTES CONSTITUÉES, III, 441 à 444.
- RENTES FONCIÈRES, II, 400, 403 et 404, 408 à 412. Obligation de l'usufruitier de contribuer au paiement des arrérages des —, affectant par privilège l'immeuble soumis à l'usufruit, II, 447 et 448.
- RENTES VIAGÈRES. Constitution des —, III, 420 à 422. Droits et obligations résultant du contrat de rente viagère, III, 422 et 423. Différentes manières dont s'éteint l'obligation de servir les — et dont se résout le contrat de constitution, III, 423 à 426. Les — constituées à titre onéreux ne peuvent être stipulées incessibles, III, 300. Aliénations faites à charge de — au profit d'un successible en ligne directe sont dispensées de rapport, V, 315 et 316. La valeur intégrale des biens ainsi aliénés s'impute sur la quotité disponible, V, 570 à 572. Arrérages des —, assimilés à des fruits civils (II, 166 et 167), appartiennent à l'usufruitier (II, 430), ne sont pas soumis au rapport (V, 322 et 323), sont à la charge exclusive de l'usufruitier universel ou à titre universel (II, 451). Récompense due : Par la communauté, à l'époux dont les propres ont été aliénés moyennant des —, IV, 302 et 303 ; A la communauté, en cas d'acquisition pendant le mariage de — constituées, soit sur la tête de l'un des époux seulement, soit sur la tête des deux époux, avec stipulation de reversibilité sur celle du survivant, IV, 311 et 312. Est-il dû récompense à l'époux dont les — à lui propres ont été aliénées pendant le mariage ? IV, 301 et 302. Ventes immobilières consenties moyennant des — ne sont pas rescindables pour cause de lésion, III, 295 et 296.
- RENTES SUR L'ÉTAT. Meubles incorporels, II, 25. Peuvent être immobilisées pour faire partie d'un majorat, II, 25. Sont insaisissables, V, 12. Arrérages de — sont également insaisissables, *ibid.* Ils se prescrivent par cinq ans, VI, 522 et 523. Règle particulière à l'interruption de cette prescription, II, 312. Dépôt à la caisse des consignations, d'inscriptions de — peut remplacer le cautionnement à fournir en vertu de la loi ou d'un jugement, II, 954, III, 497. Remploi d'immeubles dotaux aliénés peut-il être fait en — ? IV, 486. Transfert de — n'est pas soumis aux formalités établies par l'art. 1690. Dans quelle mesure ou sous quelles conditions un pareil transfert peut-il être consenti : Par un héritier bénéficiaire ? V, 198 et 199 ; Par un mineur émancipé ? I, 495 et 496, 498 et 499 ; Par un tuteur ? I, 402 et 403.
- RÉPARATIONS. En fait de bail, III, 341 à 343, 352 et 353. En matière d'usufruit, II, 442 à 446, 452, 467 et 468.
- RÉPÉTITION DU PAIEMENT DE L'INDU. Voy. *Réception du paiement de l'indu.*

- REPRÉSENTATION. En matière de succession, V, 79 à 85. Descendants de l'absent, I, 562. Obligations du représentant quant au rapport à succession, V, 313 et 314. En matière de substitutions permises, VI, 58.
- REPRISES. Par les époux communs en biens, des indemnités ou récompenses qui leur sont dues, IV, 304 à 307. Par la femme renonçante, IV, 507 et 508. Nature de l'action en —, IV, 308 et 309. Hypothèque légale dont la femme jouit pour ses —, II, 676 à 682, 694 à 700. Droit accordé à la femme, même non séparée de biens, de se faire colloquer pour ses —, II, 969 et 970.
- RESCISION. Voy. *Action en rescision, Lésion.*
- RÉSERVE. Aperçu historique, V, 540 à 544. Notion de la —, V, 544 à 547. Personnes qui ont droit à une —, V, 547 à 551. *Quid* des enfants naturels? V, 547, 587 et 588. *Quid* des pères et mères naturels? IV, 547 et 548. Montant de la —, V, 551 à 553. Dévolution de la — et effets de cette dévolution, V, 554 à 560. Spécialités : Sur la réserve des ascendants, dans le cas où le défunt avait reçu des donations entrevifs de l'un de ses ascendants, V, 596 à 604. Voy. *Action en réduction, Quotité disponible, Quotité indisponible.*
- RÉSIDENCE. Voy. *Habitation.*
- RESPONSABILITÉ. Des faits d'autrui, III, 549 à 557. Des dommages causés par des animaux ou par la ruine d'un bâtiment, IV, 558 à 560.
- RÉTENTION (DROIT DE), II, 584 à 589. Acquéreur sous condition de rachat, III, 291. Acquéreur d'un immeuble dotal, IV, 479. Cohéritier soumis au rapport, V, 338. Commodataire, III, 429. Créancier gagiste, III, 518. Créancier sur antichrèse, III, 522. Dépositaire, III, 452. Mari actionné, en restitution des immeubles dotaux, IV, 525 et 526. Preneur à bail actionné en délaissement par l'acquéreur de la chose louée, III, 361 et 362. Tiers acquéreur d'un immeuble hypothéqué, II, 878. Tiers possesseur d'un immeuble revendiqué, II, 232, 355. Vendeur actionné en délivrance, III, 253.
- RETOUR CONVENTIONNEL, VI, 68 à 73. Adoption, IV, 654 et 655. Exercice provisoire des droits subordonnés à la condition du décès de l'absent, I, 538 et 539.
- RETOUR LÉGAL OU SUCCESSORAL. Notions générales, V, 116 et 117. Indication des personnes qui jouissent d'un droit de —, des conditions sous lesquelles ce droit leur est accordé, et des biens sur lesquels il porte, V, 117 à 123. Du titre auquel s'exerce le — et des biens qui de fait en forment l'objet, V, 123 à 129. Droits et obligations des successeurs appelés à exercer un droit de —, V, 392 à 398. Solution des difficultés que présente la combinaison du droit de — de l'ascendant donateur et de son droit de réserve, V, 596 à 604.
- RETRAIT CONVENTIONNEL (*Pacte de réméré*), III, 289. Acquéreur soumis à un — jouit de la faculté de purger, II, 932. Acquéreur contre lequel le — est exercé, n'a pas, pour le remboursement de ce qui lui est dû, le privilège du vendeur, II, 633 et 634. Actes et jugements constatant

- l'exercice d'un — ne sont pas soumis à transcription, II, 272, 274.
 Cession d'un droit de — n'est soumise, ni à la formalité établie par l'art. 1690 (III, 303 et 304), ni à celle de la transcription (II, 273 et 274). Immeubles rentrant par l'effet d'un — dans la main du vendeur, sont soumis à l'hypothèque légale dont ses biens se trouvent grevés, à partir du jour où elle a pris naissance, II, 663.
- RETRAIT DE DROITS LITIGIEUX, III, 330 à 333. Non soumis à transcription, II, 272 et 273.
- RETRAIT D'INDIVISION, IV, 264 à 269. Non soumis à transcription, II, 272 et 273. La femme mariée sous le régime dotal jouit-elle de l'option établie par l'art. 1408? IV, 499. Les créanciers de la femme peuvent-ils exercer cette option en son nom? III, 84 et 85.
- RETRAIT SUCCESSORAL, III, 322 à 328. Non admis : Au cas d'indivision d'une chose particulière (II, 361), ni en matière de société (III, 416) ou de communauté conjugale (IV, 362). Non soumis à transcription, II, 272 et 273. Ne peut être exercé par les créanciers, III, 81 et 82.
- RÉTROACTIVITÉ. Règle de la non — des lois. Voy. *Loi* (conflit de lois nouvelles avec des lois anciennes).
- REVENDEICATION. Voy. *Action en revendication*.
- RIVIÈRES. Limites du lit des —, II, 223 et 224. Attribution du lit abandonné, II, 229. Navigables ou flottables font partie du domaine public national, II, 33 et 34. Voy. *Chemin de halage*. Non navigables ni flottables sont *res nullius*, II, 34 et 35. Voy. *Eaux courantes*.
- ROUTES IMPÉRIALES ET DÉPARTEMENTALES. Font partie du domaine public national ou départemental, II, 33, 35. Sont placées hors du commerce, II, 40. Rentrent dans le commerce par suite de déclassement ou d'abandon, *ibid.* Servitudes relatives aux —, II, 484.
- RUES. Domaine public, II, 35. Peut-on acquérir sur les — de véritables servitudes? II, 542.

S

- SAISIE EN GÉNÉRAL, V, 12. Pratiquée par créanciers : D'une hérédité acceptée sous bénéfice d'inventaire, V, 206 et 207 ; D'un héritier bénéficiaire, V, 208. Interruption de prescription, II, 316. Voy. *Créanciers saisissants*.
- SAISIE ARRÊT. Cession en concours avec —, III, 310 et 311. Compensation ne peut avoir lieu au préjudice d'une —, III, 161. Il en est de même du paiement, III, 107. Effet des quittances sous seing privé opposées au tiers saisissant, VI, 404 et 405. Effets, quant à la — formalisée par le créancier de l'un des cohéritiers : De la division légale des créances héréditaires, V, 344 ; Du partage conventionnel de ces mêmes créances, V, 346. La — peut être pratiquée : Par un cessionnaire avant signification ou acceptation du transport, III, 311 et 312 ; Par un créancier de l'héritier, sur les créances héréditaires, bien que

cet héritier n'ait accepté la succession que sous bénéfice d'inventaire, V, 208. *Quid*, en pareil cas, des créanciers héréditaires? V, 207 et 208.

SAISIE IMMOBILIÈRE. Voy. *Expropriation forcée*.

SAISINE HÉRÉDITAIRE, V, 129 à 134. Quels sont les successeurs universels qui jouissent ou non de la —? V, 8 à 9. Parents légitimes appelés par la loi à la succession, V, 129. Institués contractuellement, VI, 267. Légataires en général, VI, 153 et 154, 157. Légataires universels, VI, 158 et 159. Successeurs irréguliers, V, 367, 374, 390 et 391. Successeurs exerçant un droit de retour légal, V, 392 et 393.

SAISINE POSSESSOIRE. Voy. *Actions possessoires*, *Possession*.

SAISINE EN FAIT D'OBJETS INCORPORELS. En général, III, 303 et 304. En matière de cession de brevets d'invention, II, 48. En matière de cession de créances, III, 305 à 312. *Quid* au cas de subrogation? III, 121. *Quid* au cas de partage conventionnel de créances héréditaires? V, 347.

SAISINE DE L'EXÉCUTEUR TESTAMENTAIRE, VI, 136 à 139.

SAUF-CONDUIT, V, 44.

SCELLÉS. Apposition des — est obligatoire : Pour les successeurs irréguliers proprement dits, V, 375 ; Mais non pour les personnes appelées à recueillir l'hérédité délaissée par un enfant naturel, V, 390 et 391. Est-elle nécessaire : Au cas où la succession est dévolue à des mineurs? I, 391 ; Dans celui où elle est acceptée sous bénéfice d'inventaire? V, 158 et 159. Levée des —, obligation pour le tuteur d'y faire procéder, I, 391. Opposition aux — vaut opposition à partage, V, 296. Frais de — : Charge de la succession, V, 27, 205 ; Charge de la communauté, IV, 277 ; Sont privilégiés comme frais de justice, II, 597.

SECOND MARIAGE. Voy. *Noces (Secondes)*.

SÉNATUS-CONSULTES, I, 8.

SÉPARATION DE BIENS (CLAUDE DE), IV, 438 et 439.

SÉPARATION DE BIENS JUDICIAIRE, IV, 327 à 348.

SÉPARATION DE CORPS. *Généralités*. Notion de la —, IV, 150 et 151. Aperçu historique, IV, 151. Règle d'interprétation, IV, 151 et 152. *De la demande en —*. Causes qui l'autorisent, IV, 152 à 157. Moyens à l'aide desquels il est permis de prouver les faits qui lui servent de base, IV, 157 à 159. Personnes ayant qualité pour la former, IV, 160 et 161. Fins de non-recevoir qui peuvent y être opposées, IV, 161 à 165. Mesures provisoires auxquelles elle peut donner lieu, IV, 169 à 173. Procédure, IV, 165 à 169. *Effets de la —*, IV, 173 à 181. Désaveu de paternité, IV, 580. Dissolution de la communauté et séparation de biens, IV, 326 et 327, 520 et 521. Domicile de droit, I, 517 et 518. Préciput conventionnel, IV, 422 à 424. Responsabilité des pères et mères, III, 550. Révocation de donation pour cause d'ingratitude, VI, 107 et 108. Successibilité réciproque, V, 112. *Rétablissement de la vie commune*, IV, 181 à 183.

SÉPARATION DE DETTES (CLAUDE DE). *Expresse*, III, 408 à 412. *Tacite*.

- Communauté réduite aux acquêts, IV, 379 à 381. Clause de réalisation, IV, 389 et 390. Clause d'apport, IV, 391 et 392. Clause de franc et quitte, IV, 412 et 413.
- SÉPARATION DES PATRIMOINES. Définition de la —, V, 209 et 210. Personnes auxquelles est accordé le bénéfice de la —, V, 210 à 212. Manière dont s'opère la —, V, 212 et 213, 234 à 238. Objets sur lesquels porte la —, V, 213 à 218. Inscription à laquelle est soumis en matière immobilière le droit de préférence attaché à la —, V, 218 à 224. Effets de la —, V, 224 à 234.
- SÉQUESTRE. Notions générales, III, 455. Conventionnel, III, 455 et 456. Judiciaire, III, 456 et 457. Séquestre judiciaire contraignable par corps, V, 34. Séquestre : Des biens du contumax, I, 307 à 311, 314 et 315; De l'immeuble formant l'objet d'une plainte, II, 143; Des immeubles soumis à un droit d'usufruit, II, 423, 462.
- SERMENT. En général, VI, 345 à 348.
- SERMENT LITIS-DÉCISOIRE, VI, 348 à 357.
- SERMENT SUPPLÉTIF, VI, 473 à 477.
- SERMENT IN LITEM, VI, 477 et 478.
- SERVITUDES. Notion et division des —, II, 412 et 413.
- SERVITUDES PERSONNELLES (*Droits de jouissance*). Voy. *Habitation (Droit d')*, *Usage (Droit d')*, *Usufruit*.
- SERVITUDES RÉELLES (*Services fonciers*). Notions et division des —, II, 480 à 483. Des — établies par la loi : Dans un but d'utilité publique ou communale, II, 483 et 484; Dans un but d'utilité privée, II, 485 et 486. Spécialement : Des — concernant l'écoulement des eaux, soit naturel (II, 486 à 491), soit artificiel (II, 500 à 503); Des — d'aqueduc, d'appui et d'écoulement, relatives à l'irrigation, II, 491 à 500; De la servitude de passage en cas d'enclave, II, 503 à 510. Des — établies par le fait de l'homme. Notions générales, conditions et caractères, II, 534 à 539. Divisions, II, 539 à 541. De l'établissement des — par le fait de l'homme : En général, II, 542 à 544; Par titre, II, 544 à 549; Par prescription, II, 549 à 555; Par destination du père de famille, II, 555 à 560. Droits du propriétaire de l'héritage dominant, et actions qui lui compétent, II, 560 à 568. Obligations et droits du propriétaire de l'héritage servant, II, 568 à 571. Extinction des —, II, 571 à 581.
- SIMULATION. N'est point en général une cause de nullité, I, 108 et 109. Il en est spécialement ainsi, pour les donations déguisées sous la forme d'un contrat à titre onéreux, V, 481. Il en est par exception autrement, des donations déguisées faites à des incapables, ou en fraude des art. 1096, 1098 et 1099, V, 445, 611 et 612, 623 à 625; VI, 286. La — employée pour déguiser une libéralité sous le voile d'un contrat à titre onéreux, emporte virtuellement dispense de rapport, V, 329 à 332. Effets de la — quant à la cause des obligations, III, 220, 221. Différences qui séparent l'action en déclaration de — et l'action pau-

- lienne proprement dite. La — peut-elle être prouvée par témoins? VI, 465 à 469.
- SOCIÉTÉ.** En quoi elle diffère de la simple communauté d'intérêts, III, 392. Cpr. II, 361. Les sociétés civiles ne constituent pas en général des personnes morales, I, 170 et 171; III, 394 et 395. — universelle ou particulière, III, 398 à 400. — taisible, III, 396.
- SOCIÉTÉ (CONTRAT DE).** Conditions essentielles à l'existence du —, III, 391 à 396. Conditions nécessaires à la validité du —, III, 396 à 398. Effets juridiques du —: Administration des affaires sociales, III, 406 à 408. Droits des associés les uns envers les autres, III, 403 et 404. Droits des associés et de leurs créanciers personnels sur le fonds commun, III, 404 à 406. Obligations des associés entre eux, III, 401 et 402. Obligations des associés à l'égard des tiers, III, 408 à 411. Dissolution du —, III, 411 à 415. Partage du fonds social, III, 415 et 416.
- SOCIÉTÉ D'ACQUÊTS.** Stipulée accessoirement au régime dotal, IV, 537 à 539.
- SOLIDARITÉ.** Entre créanciers, III, 11 à 13. Entre débiteurs, III, 13 à 28. — existe-t-elle: Entre les co-auteurs ou complices d'un délit de Droit civil ou d'un quasi-délit? III, 17; En matière de dette alimentaire? IV, 626 et 627. Effets divers de la —: Autorité de la chose jugée, VI, 487 à 489. Confusion, III, 169. Novation, III, 154 et 155. Prescription: Interruption, II, 322; Suspension, II, 310. Refus ou prestation de serment, VI, 355 et 356. Remise de dette, III, 143, 145. Transaction, III, 482 et 483.
- SOURCE.** Voy. *Eaux de source*.
- SOURD-MUET.** L'infirmité dont se trouve atteint le — n'influe pas nécessairement et par elle-même sur sa capacité juridique, I, 325 et 326. Le — est capable: De contracter mariage, IV, 12 et 13; De faire une donation, V, 473; D'accepter celle qui lui est offerte, V, 462; De faire un testament olographe ou mystique, V, 487 et 488; Mais il ne peut tester par acte public, *ibid.* Cas dans lesquels il y a lieu d'interdire le —, ou de lui nommer un conseil judiciaire, I, 457 et 458, 504 et 505.
- SOUS-LOCATION.** Voy. *Bail (Contrat de)*.
- STATUT PERSONNEL OU RÉEL,** I, 72 à 93.
- STELLIONAT.** Délit de droit civil. En quoi il consiste, V, 31 à 33. La simple réticence du mari ou du tuteur qui n'a pas fait inscrire l'hypothèque légale de la femme ou du pupille, constitue un —, II, 701 à 703. Le — entraîne contrainte par corps, V, 31 à 33; Même contre les septuagénaires et contre les femmes, V, 38 et 39. Il forme obstacle à la cession de biens, V, 52 et 53.
- STIPULATION POUR AUTRUI,** III, 224. Clause pénale, III, 73 et 74. Constitution de rente viagère, III, 420. Donation: Acceptation, V, 465; Forme, V, 477. Institution contractuelle, clause d'association, VI, 254 et 255. Obligations du donataire, VI, 100 et 101.

- SUBROGATION.** Aux privilèges et hypothèques en général, II, 886 à 893. A l'hypothèque légale des femmes mariées en particulier, II, 893 à 906.
- SUBROGATION JUDICIAIRE.** Est-elle nécessaire pour l'exercice des droits et actions du débiteur? III, 78 et 79.
- SUBROGATION PERSONNELLE (Paiement avec subrogation).** Définition, III, 117. Différentes espèces. Conventionnelle consentie par le créancier, III, 117 à 122. Conventionnelle consentie par le débiteur, III, 122 à 125. Légale, III, 125 à 128. Caution, III, 502 et 503. Cofidéjussur, III, 505 et 506. Codébiteur solidaire, III, 23. Cohéritier, III, 360 à 367. Créancier hypothécaire, II, 850. Donataire, VI, 94. Effets de la — conventionnelle ou légale, III, 128 à 133.
- SUBROGATION RÉELLE (de chose à chose).** En principe, elle a lieu *in judiciis universalibus*, et n'a pas lieu *in judiciis singularibus*, V, 2 et 3. Applications et exceptions : En ce qui concerne les propres des époux, sous le régime de communauté, IV, 245 à 247, 256 à 264; Relativement aux objets dotaux, sous le régime dotal, IV, 455 à 458; Quant aux objets compris dans le patrimoine délaissé par l'absent, et revendiqué après l'envoi en possession définitif, I, 557, 560; En matière de retour légal (V, 127 à 129), de séparation de patrimoines (V, 213 et 214), et de substitutions permises (VI, 46 et 47).
- SUBROGÉE TUTELLE.** Délation, I, 374 et 375. Causes d'exclusion et incapacités, I, 377 et 378. Excuses, I, 378 à 385. Fin, I, 447.
- SUBROGÉ-TUTEUR.** Fonctions et obligations du —, I, 426 à 428. Acceptation de la donation faite au pupille par le tuteur, V, 459. Assistance à l'inventaire et à la vente des biens du pupille, I, 391, 393 et 394, 403, 404. Bail des biens du pupille à passer au tuteur, I, 424. Destitution du tuteur, I, 432 et 433. Inscription de l'hypothèque légale du pupille, II, 760 et 761, 763 et 764. Pouvoirs du —, I, 429. Le — n'est pas soumis aux mêmes incapacités que le tuteur, I, 430. Achat des biens pupillaires, III, 240. Donation à lui faite par le pupille, V, 435. Les biens du — ne sont pas grevés d'une hypothèque légale, II, 667 et 668.
- SUBSTITUTIONS.** En général, VI, 7 à 10. Vulgaires, VI, 8. Compendieuses, VI, 25 et 26. Voy. *Fidécummissis*, *Fiducière*.
- SUBSTITUTIONS FIDÉI-COMMISSAIRES.** De leur prohibition, VI, 10. Caractères constitutifs des —, VI, 11 à 25. Interprétation des actes impugnés comme renfermant des —, VI, 25 à 29. Nullité des dispositions entachées de substitution, VI, 29 à 33. Preuve des —, VI, 33. Des exceptions à la prohibition des — : *a.* Des majorats, VI, 34 à 36; *b.* Des — permises par le Code Napoléon, VI, 36 à 61; *c.* De l'extension qui avait été donnée par la loi du 17 mai 1826 à la faculté de substituer, et de l'abrogation de cette loi en 1849, VI, 61 et 62.
- SUCCESSIONS.** Différentes espèces de —, particuliers, universels, représentants, II, 60 à 62. Position des successeurs particuliers : Au point

de vue des droits qui leur compètent en cette qualité, II, 62 à 65 ; en ce qui concerne les obligations de leur auteur, II, 66 et 67.

SUCCESSEURS IRRÉGULIERS. Droits et obligations des — proprement dits, V, 374 à 389 ; Des père et mère, frères ou sœurs, naturels, appelés à recueillir la succession d'un enfant illégitime, V, 390 à 392.

SUCCESSIONS. Aperçu historique, V, 55 à 59. Notions générales, V, 60 à 62. Ouverture des —, V, 62 à 64.

SUCCESSION AB INTESTAT. Incapacité et indignité en matière de —, V, 64 à 76. Ordre dans lequel les héritiers ou successeurs sont appelés à la — : 1° De la succession régulière, V, 76 à 101 ; 2° De la succession irrégulière, V, 101. *a.* Des droits successifs de l'enfant naturel reconnu en concours avec des héritiers du défunt, V, 101 à 111 ; *b.* Des droits successifs des successeurs irréguliers appelés à défaut d'héritiers, V, 112 et 113 ; *c.* De la dévolution de l'hérédité délaissée par un enfant naturel, V, 114 à 116 ; 3° De la succession anormale, connue sous le nom de *retour légal ou successoral*, V, 116 à 129. Voy. *Hérédité, Héritiers, Représentation, Successeurs irréguliers.*

SUCCESSION BÉNÉFICIAIRE. Voy. *Bénéfice d'inventaire.*

SUCCESSION FUTURE. Prohibition des pactes (216 et 217), des cessions (III, 300), et des renonciations (V, 135, 157, 586) portant sur une —, Cpr. V, 421. Cette prohibition s'applique même aux pactes conclus et aux cessions ou renonciations faites par transaction (III, 481), ou par contrat de mariage (IV, 232). Elle reçoit limitation ou exception dans les hypothèses prévues par les art. 761 (V, 111), 1082, 1083 et 1093 (VI, 248). Cette prohibition s'étend-elle au bénéfice d'une institution contractuelle ? VI, 264 à 266. *Quid* des conventions relatives aux biens d'un absent ? III, 217.

SUCCESSION TESTAMENTAIRE. Voy. *Légataire, Legs, Testament.*

SUCCESSION VACANTE. Voy. *Vacance d'hérédité.*

SUPERFICIE (DROIT DE), II, 391 à 398. Nature de ce droit, II, 43. Les immeubles formant l'objet d'un — sont susceptibles d'action possessoire (II, 110 et 111) et d'hypothèque (II, 594).

SUPPOSITION DE PART. Compétence, IV, 558 et 559. Curateur au ventre, I, 502.

SUPPRESSION D'ÉTAT. Compétence, IV, 558 et 559.

SURENCHÈRE AU CAS DE PURGÉ, II, 948. Créanciers admis à former une —, II, 948 et 949. Capacité requise à cet effet, II, 950 et 951. Conditions et formalités de la —, II, 951 à 956. Conséquences du défaut de — valable, II, 956 et 957. Suites d'une — valable, II, 957 à 962. Règles spéciales à la surenchère dans les hypothèses prévues par l'article 2192, II, 963 et 964.

SURVIE. Présomptions de —, I, 166 et 167. Ces présomptions ne sont applicables, ni à la succession testamentaire (I, 167), ni au cas de préciput conventionnel (IV, 421). Voy. *Gains de survie.*

T

TACITE RECONDUCTION. Voy. *Bail.*

TAILLES. Moyen de preuve, VI, 416.

TÉMOINS. Capacité requise des — dans les : Actes de l'état civil, I, 179 et 180; Actes notariés, VI, 362 et 363; Actes respectueux, IV, 76; Testaments par acte public, V, 506 à 511; Testaments mystiques, V, 525; Capacité requise des — pour déposer en justice (VI, 424 et 425), spécialement dans les procès en séparation de corps (IV, 158 et 159). Privation du droit de servir de témoin dans les actes ou de déposer en justice, attachée à la dégradation civique, ou prononcée comme peine correctionnelle, I, 322 et 323.

TERME, III, 57. Exprès ou tacite, *ibid.*, et III, 319. Déchéance du — en général, III, 58 et 59; Spécialement en ce qui concerne les dettes hypothécaires, II, 808 et 809. Obligations à —, III, 57 à 59. Point de départ de la prescription dans ces obligations, II, 296 et 297, VI, 519 et 520. Prorogation du — n'emporte pas novation (III, 150), et n'opère pas libération de la caution (III, 510). Répétition de l'indû non admissible au cas de paiement fait avant —, III, 68, 532. Tiers détenteur jouit du — accordé au débiteur originaire, II, 870; Mais il doit y renoncer lorsqu'il use de la faculté de purger, II, 943.

TERME DE GRACE, III, 57. Pouvoirs du juge quant à la concession d'un — III, 112 et 114; Spécialement sur demandes en résolution de contrats, III, 55 et 56, 286, 357 et 358. Le — ne forme pas obstacle à la compensation, III, 158.

TERME INCERTAIN. Il produit en général, en matière de conventions, les mêmes effets que le terme certain, III, 57. Toutefois une créance à — doit, pour la fixation du point de départ de la prescription, être assimilée à une créance conditionnelle, II, 297. En matière de legs, le — équivaut à une condition, VI, 149, 151 à 153.

TESTAMENTS. Notions générales sur les —, V, 418 à 421. Forme des —. *Généralités.* De la diversité des formes testamentaires suivant la nationalité du testateur et le pays où le testament a été fait, V, 485 et 486. Des diverses formes de testaments établies par le Code Napoléon, et du choix laissé au testateur dans l'emploi de ces formes, V, 487 et 488. Des dispositions législatives qui règlent la forme des —, de la manière dont les formalités testamentaires doivent être remplies, et des conséquences de leur inobservation, V, 488 à 491. De la manière dont les dernières volontés du testateur doivent être exprimées, et de la langue dans laquelle les — peuvent et doivent être rédigés, V, 491 à 493. De la signature du testateur et des témoins, V, 493 et 494. Prohibition des — conjonctifs, V, 494 et 495. *Spécialités.* Des — ordinaires. Du testament olographe : Formalités, V, 495 à 500; Force probante, V, 500 à 505. Du testament par acte public : Personnes qui doi-

vent concourir à sa confection, V, 505 à 511 ; Formalités, V, 511 à 521 ; Force probante, V, 522. Du testament mystique, V, 522 à 528. Des — privilégiés. Du testament militaire, V, 528 à 530. Du testament fait en temps de peste, V, 530 et 531. Du testament fait pendant un voyage maritime, V, 531 et 532. Nullité des —, VI, 180 et 181. Révocation des —, VI, 182 à 196. Voy. au surplus : *Dispositions à titre gratuit, Exécuteur testamentaire, Légataire, Legs.*

TIERS. Acception variable de cette expression, en tant qu'elle est opposée à celle d'ayant-cause, II, 62. Quelles sont les personnes qui sont ou non à considérer comme des — : En ce qui concerne l'autorité de la chose jugée, VI, 482 à 493 ; Quant à la force probante des actes sous seing privé qui n'ont pas acquis date certaine par l'une des circonstances indiquées en l'art. 1328, VI, 398 à 407 ; Quant à la saisine de créances cédées, III, 305 et 306 ; Quant à la nécessité de l'inscription pour l'efficacité des hypothèques, II, 736 ; Quant à la nécessité de la transcription, soit en fait d'actes à titre onéreux et de jugements (II, 51 et 52, 276 à 283), soit en fait de donations (VI, 85 à 90) ; Quant aux mesures de publicité prescrites en matière de substitutions (VI, 48 et 49) et de changements apportés à un contrat de mariage (IV, 224 et 225). Effet rétroactif à l'égard des —, des actions en nullité et en rescision, III, 184. *Quid* des actions résolutoires ? II, 359 et 360. Force probante vis-à-vis des — : Des actes authentiques, VI, 368 et 369, 371 ; Des actes sous seing privé, VI, 397 et 398. Inefficacité au regard des — : Des conventions en général, III, 223 ; Des contre-lettres, VI, 373 ; De la confirmation d'une obligation annulable ou rescindable, III, 193. Les actions en nullité ouvertes au profit de : — ne se prescrivent que par trente ans, III, 197. Voy. *Ayant-cause, Créanciers, Créanciers chirographaires, hypothécaires, saisissants.*

TIERS DÉTENTEUR D'IMMEUBLES GREVÉS DE PRIVILÈGES OU D'HYPOTHÈQUES. Poursuite hypothécaire contre le —, II, 870 à 874. Exceptions de discussion et de garantie qu'il peut opposer à cette poursuite, II, 874 à 876. Exceptions de priorité d'hypothèque, de cession d'action, et de répétition d'impenses, dont il jouissait autrefois, et qu'il n'est plus admis à faire valoir aujourd'hui, II, 876 à 879. Faculté de délaisser accordée au —, II, 879 à 881. Droits de disposition et de jouissance du — dans ses rapports avec les créanciers hypothécaires, II, 882 à 884. Suites de l'expropriation poursuivie contre le —, ou contre le curateur à l'immeuble délaissé, II, 885 et 886. Faculté de purger dont jouit le —, II, 931 à 935. Voy. *Délaissement, Purge, Transcription.*

TITRE. Acceptions diverses de ce mot, II, 45 et 46. Voy. *Acte instrumentaire, Juste titre.*

TITRE NOUVEL. Exigible en matière de rentes, II, 319. Le propriétaire du fonds auquel est due une servitude peut-il exiger un — ? II, 549. Voy. *Acte récognitif.*

TOLÉRANCE (ACTES DE). Ne peuvent fonder ni possession, ni prescription, II, 84 et 85, 114 et 115, 552 et 553.

TOUR D'ÉCHELLE. Ancienne servitude coutumière, non maintenue par le Code Napoléon, II, 482.

TRADITION. Considérée comme moyen d'acquérir la possession, II, 72 et 73. N'est pas nécessaire pour transférer la propriété, soit entre les parties contractantes, soit même à l'égard des tiers, II, 46 et 47. Il en est ainsi que la transmission ait lieu à titre onéreux ou à titre gratuit (II, 248 à 255, VI, 79), et que la chose transmise soit mobilière ou immobilière (II, 48, 248 à 255). Voy. *Délivrance*.

TRANSACTION. Notion de la —, et conditions essentielles à son existence, III, 475 à 477. Division des transactions en judiciaires et en extrajudiciaires, III, 477 et 478. Capacité requise à l'effet de transiger, III, 478 et 479. Droits sur lesquels il est permis de transiger, III, 480 à 482. Forme et preuve de la —, III, 479 et 480. Effets de la —, III, 482 à 486. Nullités de la —, III, 486 à 490. De la — en matière : De compte de tutelle, I, 441 à 445 ; De partage, V, 282 à 284.

TRANSCRIPTION. Aperçu historique, II, 248 à 255. Manière dont s'effectue la —, II, 57 à 59. Personnes qui peuvent ou qui doivent requérir la —, II, 59 et 60. Responsabilité des conservateurs des hypothèques en matière de —, II, 738 à 748. 1° De la — d'après la législation antérieure à la loi du 23 mars 1855, en ce qui concerne : *a.* Les actes entre-vifs, à titre onéreux et les jugements, II, 255 et 256 ; *b.* Les donations d'immeubles susceptibles d'hypothèques, VI, 79 à 90 ; *c.* Les substitutions permises, VI, 47 et 49. 2° De la — d'après la loi du 23 mars 1855. *Généralités.* Indication sommaire des actes et jugements soumis à la formalité de la —, et des effets attachés soit à l'accomplissement soit au non-accomplissement de cette formalité, II, 48 à 57. *Spécialités.* De la —, au point de vue de la transmission à titre onéreux de la propriété immobilière. Actes et jugements soumis à —, II, 257 à 269. Actes et jugements non soumis à —, quoique relatifs à des droits de propriété immobilière, II, 269 à 275. Conséquences du défaut de — dans les cas où elle est requise, II, 275 à 287. Rapports sous lesquels la — n'est pas requise, et avantages qui y sont attachés sous l'empire de la loi de 1855, comme d'après la législation antérieure, II, 287 à 290. De la — en matière : D'antichrèse, III, 522 ; De baux de plus de dix-huit ans, II, 50 et 51, 53 et 54, 864 et 865, III, 341 ; De cessions ou de quittances portant sur trois années ou plus de loyers ou fermages non échus, II, 866 à 868, III, 305 ; De donations, VI, 90 à 92 ; De servitudes, II, 547, VI, 91 et 92 ; De substitutions permises, VI, 49 et 50 ; D'usufruit d'usage et d'habitation, II, 417 à 420 ; 476, VI, 91 et 92.

TRANSCRIPTION DE SAISIE IMMOBILIÈRE. Effets qui y sont attachés : Immobilisation des fruits de l'immeuble saisi, II, 847 à 849, 866 à 868 ; Prohibition d'aliéner l'immeuble frappé de saisie, II, 865 et 866, 882,

III, 239 et 240. La — ne confère pas au créancier saisissant le droit de se prévaloir du défaut de transcription de l'acte d'aliénation passé avant qu'elle ait été effectuée, II, 281 et 282.

TRANSPORT. Voy. *Cession*,

TRÉSOR. Appartient virtuellement dès avant sa découverte au propriétaire du fonds dans lequel il se trouve, II, 161. Moitié du — attribuée à l'inventeur, II, 214 à 216. Le — tombe-t-il : Dans la communauté légale ? IV, 246 ; Dans la communauté réduite aux acquêts ? IV, 375. L'acquéreur à pacte de rachat peut-il retenir le — lors de l'exercice du réméré ? III, 291. *Quid* du tiers possesseur de bonne foi ? II, 248. L'usufruitier n'a en général aucun droit au —, II, 435. Mais l'usufruit légal des pères et mères s'étend au — IV, 609. Preuve testimoniale admissible pour justifier de la propriété d'un objet auquel on voudrait appliquer la qualification de —, II, 216.

TRÉSOR PUBLIC. Voy. *Privilèges*.

TROUPEAU. Usufruit, II, 473 à 475.

TUTELLE DES MINEURS. A quels mineurs s'applique-t-elle ? I, 327 et 328. Notions générales sur la —, I, 330 à 332. Contrôle de la — I, 332 et 333. Voy. *Conseil de famille*, *Subrogé tuteur*. Délation de la —, I, 358 et 359 : Légale des pères et mères, I, 359 et 360 ; Testamentaire, I, 369 à 371 ; Légale des ascendants, I, 371 à 373 ; Dative, I, 373 et 374. Causes d'exclusion et incapacités, I, 375 à 377. Excuses, I, 378 à 385. Fin de la —, I, 430 à 435. Spécialités concernant la tutelle légale de la mère survivante, I, 360 à 369. Voy. *Mineur*, *Tuteur*.

TUTELLE DES INTERDITS, I, 463 à 467. Voy. *Interdiction judiciaire*.

TUTELLE OFFICIEUSE. Notions générales, IV, 658. Conditions intrinsèques et formalités relatives à l'établissement de la —, IV, 658 et 659. Effets de la —, IV, 660 à 662. Adoption testamentaire, IV, 656 et 657. Cessation des fonctions du tuteur ordinaire, I, 434. Hypothèque légale, II, 669. Subrogée-tutelle, I, 374.

TUTEUR. Chargé de représenter le pupille dans les actes de la vie civile, I, 385 à 388. Époque à laquelle commence sa responsabilité, I, 388 et 389. Hypothèque légale destinée à garantir les suites de cette responsabilité, II, 666 à 675. Obligations du — : Quant à la personne du pupille, I, 389 ; Quant à la gestion de son patrimoine, I, 391 à 400. Pouvoirs du — : Quant à la personne du pupille, I, 390 ; Quant à la gestion de son patrimoine, en matière extrajudiciaire (I, 400 à 414), en matière judiciaire (I, 414 à 419). Spécialement : Action en désaveu, IV, 584 et 585. Action en partage, V, 241, 243 et 244. Aveu, VI, 338. Bail, III, 338. Délation de serment, VI, 348 à 350. Demande en interdiction, I, 459. Demande en séparation de corps, IV, 161. Transaction, III, 478. Effets par rapport aux tiers des actes faits ou passés par le —, I, 419 à 423. Incapacités dont le — est frappé, en cette qualité, dans les rapports qui peuvent exister entre lui et le pupille, I, 423 à 426. Spécialement : Achat des biens pupillaires, III, 240 et 241. Inca-

- pacité de recevoir à titre gratuit, V, 434 et 435. Causes qui font cesser les fonctions du —, malgré la continuation de la tutelle, I, 431 à 435. Époque à laquelle cessent les obligations et les pouvoirs du —, ainsi que les incapacités qui pèsent sur lui en cette qualité, I, 435 à 437. Obligation de rendre compte à laquelle le — se trouve soumis, I, 437 à 447. Voy. *Interdiction*, *Mineur*.
- TUTEUR AD HOC, I, 329. Administration légale, I, 448. Consentement au mariage d'un enfant naturel, IV, 72 et 73, 75 et 76. Désaveu de paternité, IV, 590. Partage de succession, V, 241 et 242.
- TUTEUR DE FAIT, I, 329 et 330. Hypothèque légale, II, 668. Subrogé tuteur, I, 429.

U

- USAGE (DROIT D'), II, 475 à 479. Un — portant sur un immeuble est un immeuble incorporel, II, 22. Il n'est susceptible, ni de cession (III, 300), ni d'hypothèque (II, 594 et 595), ni de saisie (V, 12). L'acte constitutif d'un — sur un immeuble est soumis à transcription, qu'il ait été consenti à titre onéreux ou à titre gratuit, II, 49; VI, 91 et 92.
- USAGE (DROITS D') dans les forêts. Sont réglés par des lois spéciales, II, 413. Sont susceptibles : De former l'objet d'une action possessoire, II, 111 et 112; D'être acquis par prescription, II, 551. Se transmettent avec le fonds pour l'utilité duquel ils sont établis, II, 413. Sont incessibles et insaisissables, et ne peuvent être hypothéqués, II, 595.
- USAGE (DROITS D') des riverains sur les cours d'eau qui ne sont ni navigables ni flottables. Voy. *Eaux courantes*.
- USAGES. Les — locaux n'ont de force obligatoire dans les matières réglées par le Code Napoléon que pour les cas où il s'y réfère, I, 30. Maintenu des — commerciaux, *ibid.* Les — ne peuvent prévaloir contre la loi, qui ne saurait être abrogée, ni par un usage contraire, ni par le non-usage, I, 49 et 50. Voy. *Coutume*.
- USUCAPION. Voy. *Prescription*, *Prescription acquisitive*, *Prescription acquisitive de la propriété*.
- USUFRUIT. Notion de l'—, II, 414 et 415. Établissement de l'— : En général, II, 415 et 416; Par la volonté du propriétaire en particulier, II, 416 à 419. Droits de l'usufruitier, II, 427 à 441. Obligations de l'usufruitier : *a.* Avant son entrée en jouissance, II, 420 à 427; *b.* Pendant la durée de sa jouissance, II, 441 à 449; *c.* Quant aux dettes qui grevaient le patrimoine du constituant, ou qui forment des charges de son hérité, II, 449 à 452. Droits et obligations du nu-propriétaire pendant la durée de l'—, II, 452. Manières dont l'— prend fin, II, 455 à 465. Conséquences de l'extinction de l'—, II, 466 à 469. Du quasi —, II, 469 à 471. De l'— d'un fonds de commerce, II, 471 à 473. De l'— d'un troupeau, II, 473 à 475. De la transcription en matière d'—, II, 417 à 419; VI, 79 et suiv.

USUFRUIT LÉGAL des pères et mères, IV, 608 et 609. Les pères et mères naturels ne peuvent y prétendre, IV, 714 et 715. Biens soumis à l'—, IV, 609 et 610. Charges de l'—, IV, 610 à 613. Extinction de l'—, IV, 614 à 616. Dans quelles circonstances le défaut d'inventaire entraîne-t-il déchéance de l'—? IV, 325 et 326, 615 et 616. Les futurs époux peuvent-ils par contrat de mariage renoncer à l'—? IV, 227 et 228. Les règles de l'usufruit ordinaire sont-elles applicables à l'—? IV, 616 et 617. L'— ne constitue pas un véritable droit d'usufruit, susceptible d'être vendu, hypothéqué, ou saisi, II, 415 et 416; IV, 613. Les créanciers des pères et mères sont-ils autorisés à exercer, au lieu et place de leur débiteur, l'— auquel il aurait renoncé? III, 83, 87; IV, 616.

USURE. En quoi consiste l'—, et quelles sont les conventions à considérer comme entachées d'—? III, 435 à 441. L'action en répétition d'intérêts usuraires est admise, bien que le paiement en ait eu lieu volontairement et en connaissance de cause, III, 8, 536 et 537. Cette action ne se prescrit que par trente ans, et non par dix ans, III, 197 et 198. Elle est susceptible de s'éteindre par transaction, III, 480. Admissibilité de la preuve testimoniale en matière d'—, III, 440; VI, 466 à 469. Le serment décisoire peut être déféré sur des faits d'—, VI, 352. Voy. *Anatocisme, Contrat pignoratif, Mohatra (contrat)*.

V

VACANCE D'HÉRÉDITÉ. Cas dans lesquels se produit la —, V, 399 à 403. Conséquences qui découlent de la —, V, 404 à 410. La — emporte de plein droit séparation des patrimoines, V, 238. Elle rend inefficaces les inscriptions prises après l'ouverture de la succession (II, 781, 803), à moins qu'il ne s'agisse d'inscriptions requises pour la conservation de privilèges devant être inscrits dans un délai préfix (II, 806, 811, 812, 813). La — ne suspend pas la prescription, II, 307. Elle ne dispense pas du renouvellement de l'inscription (II, 816), et n'a point pour effet d'écarter la disposition restrictive de l'art. 2151 (II, 860). Voy. *Biens vacants, Déshérence*.

VAINÉ PATURE. Ne forme point obstacle à l'exercice de la faculté de se clore, à moins que, établie entre particuliers, elle ne soit fondée en titre, II, 158 à 160. Voy. *Pacage*.

VENTE (CONTRAT DE). Conditions essentielles à son existence, III, 227 à 233. Conditions requises pour sa validité : Quant au consentement des parties, III, 239; Quant à leur capacité, III, 239 à 244; Quant aux choses susceptibles d'être vendues, III, 244 à 249. Effets du — quant à son irrévocabilité, quant aux risques de la chose vendue, quant à la transmission du droit de propriété, III, 233 à 236. Clauses spéciales qui peuvent être ajoutées au —, III, 249 et 250. Obligations dérivant du — : En général, III, 250; Du vendeur en particulier, Délivrance,

- III, 251 à 258, Garantie de la paisible possession, III, 258 à 273, Responsabilité pour les vices redhibitoires, III, 273 à 280; De l'acheteur en particulier, III, 280 à 288. Résolution du — : Pour défaut de paiement du prix, III, 283 à 288; Par l'exercice de la faculté de retrait, III, 289 à 294. Voy. *Retrait conventionnel*. Rescision du — pour cause de lésion de plus des sept douzièmes, III, 294 à 298. Voy. *Cession*, *Transcription*.
- VENTES volontaires ou nécessaires, III, 236 à 239. Publiques ou privées, III, 237 à 239. Voy. *Expropriation forcée*, *Expropriation pour cause d'utilité publique*, *Licitation*.
- VENTES FAITES D'AUTORITÉ DE JUSTICE. Comprennent non-seulement les ventes forcées, mais encore certaines ventes volontaires qui requièrent l'intervention de la justice, III, 238. Les — ne soumettent pas le vendeur à responsabilité pour les vices redhibitoires, III, 275. Elles ne sont pas sujettes à rescision pour cause de lésion, III, 296.
- VIABILITÉ. Condition de l'acquisition définitive de la personnalité et de la capacité juridique en général (I, 164), et spécialement pour succéder *ab intestat* (V, 67), et pour recevoir à titre gratuit (V, 431). Présomptions de — ou de non —, I, 165. La révocation de la donation par survenance d'enfant n'a lieu qu'autant que l'enfant est né vivant et viable, VI, 122.
- VICES REDHIBITOIRES. Voy. *Redhibitoires (Vices)*.
- VIE. Naissance en —, condition de l'acquisition définitive de la personnalité et de la capacité juridique. Voy. *Viabilité*. Preuve de la naissance en —, I, 164. La preuve de la — d'un individu à un moment donné, à qui incombe-t-elle? I, 166, 561 à 565. Voy. *Survie (Présomptions de)*.
- VIOLENCE. Vice du consentement, III, 211 et 212. Acceptation de succession, V, 152. Adoption, IV, 643. Dispositions entre-vifs, V, 457. Dispositions testamentaires, V, 467 et 468. Mariage, IV, 59 et 60. Partage, V, 276. Reconnaissance d'enfant naturel, IV, 671. Renonciation à succession, V, 171. Transaction, V, 486.
- VŒUX MONASTIQUES. Empêchement de mariage, IV, 88. Mort civile, I, 284. Puissance paternelle, IV, 619.
- VOIRIE. Restrictions apportées dans l'intérêt de la — à l'exercice du droit de propriété, II, 169. Servitudes légales d'utilité publique ou communale relatives à la —, II, 484.
- VOITURIERS. Définition, III, 376. Louage des —, III, 376 à 380. Contrainte par corps, III, 379; V, 34. Privilège, II, 627 et 628, 909 et 910.
- VOL. L'action personnelle en restitution d'une chose volée ne se prescrit contre le voleur que par trente ans, III, 546. Action en revendication exceptionnellement admise en matière mobilière, au cas de vol, mais pendant trois ans seulement, II, 97 à 100. Obligation du dépositaire d'une chose volée, III, 450. Responsabilité, au cas de —, des aubergistes (III, 454), et des voituriers (III, 378). La soustraction commise

après renonciation à la succession ou à la communauté, constitue un — de la part de l'héritier (V, 174) ou de la femme (IV, 356 et 357).
VUES. Définition, différences d'avec les simples jours, II, 180 et 181. A quelle distance du fonds voisin il est permis d'ouvrir ou de pratiquer des —, II, 184 à 187. Les — établies à une distance moindre que la distance légale constituent des servitudes continues et apparentes, susceptibles de s'acquérir par prescription et par destination du père de famille, II, 187 à 189. L'acquisition de la mitoyenneté n'autorise pas à en demander la suppression, lorsqu'elles existent depuis plus de trente ans, II, 386 et 387.

FIN DE LA TABLE DES MATIÈRES.

