RÉPÉTITIONS ÉCRITES
Pour la Préparation de tous les
EXAMENS DE DROIT

1932-1933

RÉPÉTITIONS ÉCRITES
DE
DROIT CIVIL

Donnés à la Direction d'Études de Capacité
et
rédigées d'après le Cours et sous le contrôle
de

M. NIBOYET

Professeur à la Faculté de Droit de Paris

Capacité (2e Année)

"LES COURS DE DROIT"
RÉPÉTITIONS ÉCRITES & ORALES
RÉSUMÉS : — PRÉPARATION A L'EXAMEN ÉCRIT

3, Place de la Sorbonne (au premier)
— PARIS —

D L
08384 - 3-8-33

Source : BIU Cujas

Source : BIU Cujas

D R O I T C I V I L - C A P A C I T E

(2ème ANNEE)

PRELIMINAIRES.

Le programme de Droit Civil et la Seconde Année de Capacité comprend les matières suivantes : les obligations avec les articles IIOI à I386, - les régimes matrimoniaux avec les articles I387 à I58I, - les divers contrats avec les articles I582 à 2058, - les sûretés personnelles et réelles avec les articles 207I à 2092.

Je ne vous reparlerai pas dans mon cours de cette année des matières déjà étudiées l'année dernière dans cette dernière partie du Code, à savoir : la transmission de propriété et la transcription de la loi de I855, la prescription acquisitive et la règle "En fait de meubles, possession vaut titre". Autrement dit tout ce qui est au-delà de l'article IIOI dont je vous ai parlé l'année dernière ne fera pas partie de votre examen.

Nous étudierons cette année les quatre matières suivantes : les obligations, les régimes matrimoniaux des époux, les divers contrats et les garanties des créanciers que l'on appelle les sûretés personnelles et réelles.

Le cours sera divisé en deux parties :

I° - Les obligations avec les Contrats et les Sûretés;

2° - Les Régimes matrimoniaux, c'est-à-dire le régime des biens entre époux.

Source : BIU Cujas

Ière Partie

LES OBLIGATIONS - LES CONTRATS - LES SURETES PERSONNELLES ET REELLES.

Qu'est-ce qu' une obligation?

Une obligation est un lien de droit, qui existe entre deux personnes; c'est un lien juridique, un lien qui n'est pas matériel, qui ne se voit pas. Quand l'année dernière nous avons étudié la Classification des Biens, nous avons rencontré les biens corporels, par exemple une lampe, et les biens incorporels qui sont les biens qui n'ont pas de corps extérieur; le prototype des biens incorporels c'est la créance. Exemple si quelqu'un me doit 10.000 francs, j'ai une créance contre cette personne, or cette créance ne se voit pas elle ne peut pas se toucher avec les mains; de là vient son nom de bien incorporel.

L'obligation est donc un lien entre deux personnes, qui ne se voit pas, mais qui n'en existe pas moins et qui donne lieu alors à la créance et à la dette; l'une de ces personnes est créancière, l'autre est débitrice et c'est cet ensemble qui constitue l'obligation. Par conséquent l'obligation est le lien juridique qui existe entre deux personnes, dont l'une est créancière et l'autre débitrice.

Droits personnels et droits réels.

On appelle droit personnel, le droit qui appartient au créancier contre son débiteur, et on l'oppose au droit réel. Nous avions déjà rencontré cette distinction l'année dernière, et nous avions vu que les droits réels sont les droits qui portent sur une chose corporelle, exemple un droit de servitude qui porte sur un immeuble, un droit de gage qui porte sur un meuble, bref un droit qui porte sur un objet déterminé; voilà ce que l'on appelle un droit réel; le mot réel l'indique, cela veut dire qui porte sur une chose.

Le droit personnel est un droit qu'une personne a vis-à-vis d'une autre, c'est le droit de créance; droit personnel ou droit de créance, ces deux expressions sont synonymes. Il ne faut pas confondre un droit personnel ou droit de créance avec un droit réel

Source : BIU Cujas

Quand j'ai un droit de créance contre quelqu'un, je sais qu'il existe de lui à moi un lien d'obligation, il me doit quelque chose, c'est un droit personnel que j'ai contre lui, mais ce n'est pas un droit réel qui porte sur un objet déterminé de son patrimoine. J'ai parfois intérêt à avoir un droit qui porte sur un élément de son patrimoine, alors nous avons la matière, que nous allons rencontrer des sûretés réelles. Les sûretés réelles sont précisément des garanties que l'on donne à son créancier. Si on a une sûreté réelle, on a en outre du crédit du débiteur, la garantie que, s'il ne paie pas, on pourra saisir une chose déterminée et être payé avant tout le monde; le prototype de ces garanties est le gage ou l'hypothèque; cette sûreté s'ajoute au droit personnel. Nous aurons l'occasion de voir cela plus tard.

Quel peut être l'objet d'une obligation ?

Dans notre droit, les obligations peuvent avoir l'un des deux et peut-être même les trois objets suivants :

Faire - ne pas faire - et donner.

L'obligation de faire.

Faire, cela veut dire que l'on s'est engagé à une prestation quelconque. Cette prestation que l'on s'est engagé à faire, comme le mot l'indique, elle doit être faite ; obligation de faire; toutes les obligations positives sont des obligations de faire. En effet les obligations positives qui impliquent une action de la part du débiteur sont des obligations de faire. Exemple quelque'un doit me verser 10.000 Frs le 1er Janvier prochain, c'est une obligation de faire; il faut qu'à cette date l'on m'apporte l'argent ou qu'on me l'envoie; c'est une prestation positive à faire de la part du débiteur. D'ailleurs,toutes les obligations ne consistent pas à payer une somme d'argent. En droit, payer ne veut pas dire verser une somme d'argent; payer, en droit, cela veut dire exécuter son obligation quelle qu'elle soit. En effet j'ai pu m'engager à faire un travail, à fabriquer quelque chose, un objet, à faire une course, à construire une maison, à labourer un champ, il n'y a pas de limite. Tout ce qui implique de la part d'une personne une action positive peut être l'objet de l'obligation de faire. D'après cela on peut dire que la plupart des obligations dans une proportion de 999 sur 1.000 sont des obligations de faire; l'obligation pour une vedette qui s'y est engagée, de venir dans un théâtre, soit pour y jouer, soit pour y chanter, est une obligation de faire, action positive.

L'obligation de ne pas faire.

A côté des obligations de faire, il y a les obligations de ne pas faire, elles sont infiniment moins fréquentes.

Source : BIU Cujas

Ne pas faire, cela veut dire que le débiteur ne doit rien faire; son obligation est le contraire de la précédente; il faut qu'il ne bouge pas; elle est négative, et si le débiteur fait quelque chose il viole son obligation. Tout à l'heure si notre débiteur restait passif, il violait l'obligation qu'il avait contractée, puisqu'il devait faire quelque chose, maintenant c'est le contraire, il doit rester tranquille ne pas bouger, car sans cela il viole son obligation.

Dans la vie juridique, les obligations de ne pas faire sont infiniment moins nombreuses que les obligations de faire. Voici un exemple d'obligation de ne pas faire. Une personne s'engage vis-à-vis d'une autre à ne pas lui faire concurrence dans la même rue, dans le même quartier ou dans la même ville. Si je vends un fonds de commerce rue Soufflot, il faut, bien entendu, que je m'engage à ne pas rouvrir une boutique IO mètres plus loin, en reprenant le même commerce, car tous mes anciens clients continueraient à venir chez moi. En effet, la vente d'un fonds de commerce implique, de la part de celui qui vend, l'obligation de ne pas faire concurrence dans la même production, dans la même rue ou le même quartier, à celui qui achète son fonds.

Alors quelle est donc cette obligation de ne pas faire ? Je me suis engagé à ne pas faire une chose, si je viole cette obligation, si je suis actif au lieu d'être passif, je sera tenu à des dommages-intérêts comme tout débiteur qui n'exécute pas son obligation.

L'obligation de donner.

Enfin, il y a peut-être une troisième catégorie d'obligations, elle est dans le Code : donner, mais il n'est pas certain qu'elle existe encore.

Donner en droit n'a rien de commun avec donner dans la langue courante. Donner dans le langage courant c'est faire un cadeau; en droit, le mot donner ne vient pas du mot latin - donare -, il vient du mot latin - dare - qui veut dire transférer la propriété d'une chose. Donner en droit, ne veut donc pas dire faire une donation, quand on veut dire faire une donation, en langage juridique, on dit faire une libéralité.

Y a-t-il des obligations, qui consistent à transférer la propriété d'un objet ? Il y en a eu jusqu'au Code civil certainement, mais je crois qu'il n'y en a plus depuis cette époque, car si j'ai l'obligation de transférer la propriété à quelqu'un, c'est au fond l'obligation de faire quelque chose, de sorte que nous retombons dans l'obligation de faire. Cette obligation

Source : BIU Cujas

de donner, vient de ce que jusqu'au Code, la propriété ne pouvait pas, en France, se transférer par le seul effet du consentement des parties. Il fallait des formalités, des procédures spéciales pour transférer la propriété. En effet du moment qu'il y avait des procédures, des formes à suivre, on pouvait dire que le vendeur s'était obligé à donner, à transférer la propriété à l'acheteur. Actuellement où les conventions suffisent pour transférer la propriété il est très difficile de trouver un seul cas en France de cette obligation de donner.

Intérêt de la matière des obligations.

L'intérêt pratique de la matière des obligations est immense; il n'y a pas de matière dans le droit civil qui ait un plus grand intérêt. Evidemment l'institution du mariage, celle de la filiation ne sont pas sans intérêt; il est utile,en effet,de savoir à qui l'on est juridiquement rattaché, mais une fois qu'on le sait c'est fini, cela ne change plus, on est enfant légitime ou enfant naturel; de même pour les successions. Mais enfin on ne meurt qu'une fois dans sa vie; mais on vit avant de mourir, et pendant sa vie on fait sans arrêt des contrats, on est partie à des obligations, soit comme créancier, soit comme débiteur. La situation d'enfant légitime ou celle d'enfant naturel, sont des situations isolées dans la vie de chaque personne, tandis que chaque individu pendant sa vie fait un nombre incalculable de contrats. Ainsi, chaque fois que l'on monte dans l'autobus on fait un contrat; le simple achat d'un journal est un contrat. Nous vivons en faisant des contrats. C'est donc vraiment la vie de l'homme que les contrats; le reste, ce sont des réglementations, il faut bien que nous ayons un statut familial, il faut bien que l'on liquide nos biens.

L'institution juridique qui correspond à ces contrats, c'est le droit des obligations, on voit tout son intérêt pratique, intérêt qui varie d'après sa fréquence.

A propos des obligations il y a trois points spéciaux à voir qui sont :

- Titre I - Les sources des obligations.
- Titre II- Les effets des obligations.
- Titre III-Comment s'éteignent les obligations?

Source : BIU Cujas

TITRE I

DES SOURCES DE L'OBLIGATION.

On appelle une source, en matière juridique, les procédés créateurs du droit.

La convention des parties et la loi.

Quelles sont les sources de l'obligation ? Comment l'obligation se forme-t-elle ? et qu'est-ce qui la crée ? Tout ce qui va créer l'obligation porte le nom de source. Nous savons que les sources du droit sont : la coutume, la loi écrite et la jurisprudence. Les sources de l'obligation sont au nombre de deux : la convention des parties, et la loi, qui crée certaines obligations en dehors de toute convention des parties.

Les obligations qui ont pour source la loi, sont appelées les engagements qui se forment sans convention, ce sont les quasi-contrats, les délits, et, les quasi-délits. Un chapitre Ier sera consacré aux sources conventionnelles, (chapitre I) et un chapitre II aura trait aux engagements qui se forment sans convention.

Chapitre Ier

DES SOURCES CONVENTIONNELLES.

Qu'est-ce que la convention?

La convention en droit, est un accord qui se forme entre deux personnes au moins. S'il n'y a pas deux personnes au moins il ne peut pas y avoir de convention, il y aura autre chose. La convention implique la réunion des deux volontés de deux personnes différentes. Le mot personne est pris ici dans le sens, non pas de personne physique, mais dans le sens qu'il a en droit, car personne en droit recouvre aussi bien les personnes physiques que les personnes morales.

La convention suppose donc un accord entre deux ou plusieurs sujets de droit, c'est-à-dire entre deux ou plusieurs personnes juridiques, car le nombre n'est pas limité, mais on ne peut pas descendre au-dessous de deux. Si l'on est seul, on ne fait plus une

Source : BIU Cujas

convention, on fait ce qu'on appelle un acte unilatéral. Exemple: je rédige seul mon testament, il n'y a pas d'accord; si au contraire, je contracte avec quelqu'un, nous sommes deux, nous faisons une convention.

Quel rapport il y a entre les conventions et les contrats.

Souvent on croit que la convention et le contrat sont la même chose, et que l'on peut employer tantôt l'une, tantôt l'autre de ces expressions. La convention créé le contrat, mais toute convention ne crée pas un contrat. En d'autres termes, on ne peut pas faire de contrat sans faire de convention, mais on peut faire une convention sans faire de contrat. La notion de convention est plus large que celle de contrat; le contrat est une espèce de convention, mais il y a des conventions qui ne produisent aucun contrat. Le contrat est alors la convention, qui a pour but de créer une obligation. Toute convention qui a pour but de créer une obligation conduit à un contrat; mais les conventions qui ne créent pas d'obligations, ne créent pas de contrat; on ne peut donc pas les confondre avec un contrat.

Voici un exemple fort simple, il y a une convention que l'on appelle: la convention de remise de dette Le créancier dit un jour à son débiteur, je vous fais remise de votre dette. C'est une convention qu'ils font entre eux, ce n'est pas un contrat; on ne crée rien, on détruit même; par conséquent nous ne sommes pas ici en présence d'un contrat, puisque rien ne subsistera après. Le contrat comporte une obligation à la charge des contractants; la convention ne comporte pas forcément d'obligation à la charge de ceux qui la font. La convention est le genre, et le contrat est un cas ou une espèce particulière de convention.

Il y a beaucoup de conventions qui ne créent absolument rien, et qui ne peuvent pas conduire à des contrats.

L'article 1101 a donné la définition du contrat.

Article 1101 - "Le contrat est une convention par laquelle une ou plusieurs personnes s'obligent, envers une ou plusieurs autres, à donner, à faire ou à ne pas faire quelque chose".

Classification des contrats.

Maintenant on peut classer les contrats soit d'après la réciprocité des obligations, première classification, ou bien encore d'après la façon dont ils se forment, deuxième classification; et enfin une troisième classification d'après la façon dont on les appelle, d'après leur dénomination.

A)-D'après la réciprocité des obligations que comportant les

Il y a trois catégories de contrats dans cette première classification, d'après la réciprocité des obligations qu'ils comportent.

-les contrats synallagmatiques et les contrats uni-

Source : BIU Cujas

contrats.

latéraux, puis une subdivision des contrats synallagmatiques, les contrats commutatifs et les contrats aléatoires, parce qu'il y a un aléa.

- les contrats à titre onéreux et les contrats à titre gratuit.

Contrats synallagmatiques.

On appelle contrats synallagmatiques des contrats dans lesquels les deux contractants ont chacun une obligation vis-à-vis de l'autre; leurs obligations sont réciproques, chacun est créancier de l'autre et chacun est débiteur de l'autre. Dans les contrats synallagmatiques il y a donc deux créanciers et deux débiteurs, puisque l'on est à la fois le créancier de son débiteur et débiteur de son créancier. L'article 1102 nous dit:"Le contrat est synallagmatique ou bilatéral lorsque les "contractants s'obligent réciproquement les uns envers "les autres".

Le meilleur exemple de contrat synallagmatique est le contrat de vente. Dans un contrat de vente il y a à la fois deux créanciers et deux débiteurs, deux créances et deux dettes. Le vendeur est créancier du prix de la vente, donc il est créancier de l'acheteur, qui est son débiteur, et l'acheteur est créancier du vendeur, qui doit lui remettre l'objet acheté de plus il est débiteur du vendeur pour le prix; chacun est donc créancier et débiteur. Tandis que le vendeur est créancier du prix, l'acheteur est créancier de la chose qu'il a achetée. Il y a deux obligations réciproques; le vendeur doit remettre la chose à l'acheteur, et l'acheteur doit remettre le prix au vendeur; il y a deux faisceaux qui partent, et qui s'équilibrent, il y a donc réciprocité des obligations.

Autre exemple, le contrat de louage. Dans un contrat de louage d'immeuble, il y a également deux créanciers et deux débiteurs; le propriétaire est créancier du prix du loyer dont le locataire est le débiteur;voilà le premier lien, mais le locataire à son tour, est créancier du debiteur, c'est-à-dire du propriétaire, parce qu'il a le droit d'avoir la chose louée et dans les conditions où elle a été louée, deuxième lien qui part du locataire pour aller au propriétaire qui est débiteur; il y a donc deux créanciers et deux débiteurs Les contrats synallagmatiques sont extrêmement nombreux. Il est très important de ne pas les confondre avec les contrats unilatéraux, car leur réglementation n'est pas la même.

Contrats unilatéraux.

Un contrat unilatéral est celui dans lequel l'un -seulement des contractants a une obligation. Le meilleur exemple de contrat unilatéral, est le prêt, que ce soit avec ou sans intérêt. En effet, à partir du moment où le prêteur a prêté l'argent c'est-à-dire où le contrat de prêt se forme, le prêteur a une créance con-

Source : BIU Cujas

tre l'emprunteur pour qu'il lui restitue sa chose,mais l'emprunteur n'a aucune créance contre le prêteur; il n'y a qu'un seul lien. Celui qui a emprunté l'argent est débiteur de celui qui le lui a prêté, mais celui qui a prêté l'argent n'est pas débiteur, c'est donc un contrat unilatéral.

L'article II03 nous dit: " Il est unilatéral lorsqu'une ou plusieurs personnes sont obligées envers une ou plusieurs autres, sans que de la part de ces dernières il y ait d'engagement.

Autre type de contrat unilatéral, le dépôt gra--tuit. J'ai déposé un objet chez quelqu'un, je suis créncier de l'objet déposé, je ne suis débiteur en rien,il n'y a pas pas réciprocité d'obligation, il n'y a qu'une seule partie qui est obligée.

On peut encore citer le contrat de donation. Il n'y a évidemment qu'une seule personne obligée, le donateur, le donataire ne donne rien en échange, sans cela ce ne serait plus une donation.

Pour ce qui concerne la validité des contrats,leurs effets et leur extinction, il y a de très grandes différences, entre les contrats synallagmatiques et les contrats unilatéraux, notamment la résolution pour inexécution suppose un contrat synallagmatique pour fonctionner normalement; dans un contrat unilatéral elle ne peut pas du tout jouer de la même façon.

Contrats commutatifs.

On appelle commutatif un contrat dans lequel chaque partie fournit à l'autre un équivalent, que l'on connaît, et qui est certain; exemple: je vends mon auto tant de milliers de francs. Voilà le prototyoe d'un contrat commutatif; les deux éléments sont connus; l'auto-IO.000 frs. Un contrat de louage également, les deux éléments fixes sont : l'appartement - le loyer.

L'article II04 nous dit: " Il est commutatif lorsque chacune des parties s'engage à donner ou à faire une chose qui est regardée comme l'équivalent de ce qu'on lui donne, ou de ce qu'on fait pour elle...."

Contrats aléatoires.

On appelle, au contraire, contrat aléatoire,un contrat dans lequel l'équivalent existe bien, mais il dépend du hasard, de la chance d'un gain ou d'une perte. Comme types de contrat aléatoire on peut citer: le jeu, le pari. Le jeu ou le pari ne sont pas des contrats commutatifs puisque l'on ne peut pas déterminer à l'avance l'obligation de chacun. Dans la pensée des parties, il y a bien un équivalent, mais qui est dominé par le hasard, la chance de gain ou de perte. Pendant longtemps on a donné comme type de contrat aléatoire, le contrat d'assurance; on disait: on paye des primes peut- etre en pure perte, ainsi s'il s'agit d'un contrat d'assurance incendie si l'on n'a jamais le feu chez soi; inversement l'assureur, le jour même où il touche la première

Source : BIU Cujas

prime, peut avoir à prendre à sa charge un sinistre considérable. L'article II04 nous dit en effet, par,2: "... Lorsque l'équivalent consiste dans la chance de gain ou de perte pour chacune des parties, d'après un évènement incertain, le contrat est aléatoire"

Le contrat d'assurance était un contrat aléatoire, il l'a été surtout, il ne l'est plus aujourd'hui étant donné que le calcul des primes dans les Cies est fait de telle façon qu'il n'y ait pas d'aléa. Dans une Compagnie bien menée en effet les primes dépassent de beaucoup les sinistres payés.

Contrats à titre onéreux.

Un contrat à titre onéreux est un contrat dans lequel chaque co-contractant fournit un équivalent.

On appelle contrat à titre gratuit, tout contrat dans lequel une seule des parties s'appauvrit et l'autre s'enrichit. Le type du contrat à titre gratuit, c'est la donation, le donateur fait donation d'un objet, soit d'un meuble, soit d'un immeuble, il ne reçoit rien en échange. Si je vends ma maison à quelqu'un et que je lui acquitte la quittance sans avoir touché l'argent je lui fais une donationdéguisée; je m'appauvris, mais l'autre partie n'a rien payé en échange.

La distinction des contrats à titre onéreux et à titre gratuit est extrêmement importante. Les contrats à titre gratuit déclanchent tout le mécanisme de droit que nous avons rencontré l'année dernière lorsque le donateur vient à mourir; il faut savoir si tel contrat était un contrat onéreux ou à titre gratuit. S'il est à titre gratuit la réserve héréditaire va jouer, lorsqu'elle est entamée.

Toutes ces divisions du contrat sont fondamentales, à chaque pas on les rencontre. Ainsi le mécanisme de l'action paulienne (art. II67) varie suivant qu'il s'agit d'actes à titre gratuit ou d'actes à titre onéreux.

B - Classification des Contrats d'après la façon dont ils se forment.

Dans cette classification il existe trois catégories de contrats: les contrats consensuels ou solennels, les contrats réels ou non, les contrats collectifs ou individuels.

A) - les contrats consensuels ou solennels.

Le contrat consensuel:il suffit d'un échange de consentement.

En droit on entend par contrat consensuel, un contrat qui se forme par le seul consentement. Par le seul consentement, cela veut dire que la loi n'a pas d'autres exigences que cet échange de consentement.

Dans notre droit, en principe, presque tous les contrats sont des contrats consensuels, c'est-à-dire des contrats pour lesquels la loi ne demande qu'une

Source : BIU Cujas

chose, l'échange des consentements: la vente, les louages sont des contrats consensuels.

Les contrats solennels: il faut une solennité.

Néanmoins nous avons quelques contrats solennels, mais ils ne sont pas la règle. On appelle contrats solennels, des contrats qui ne peuvent se former que moyennant des exigences particulières de solennité au moment de leur formation, or un simple consentement n'est pas une solennité. Il faut des rites particuliers, une solennité. Comme types on peut indiquer: la donation qui en principe doit se faire par devant notaire, le contrat constitutif d'hypothèques qui doit encore de faire aussi par devant notaire,- le contrat de mariage, voilà les principaux contrats solennels, et il n'y en a pas beaucoup dans notre droit. Cette solennité nécessite l'intervention d'un officier public, comme le notaire.

Les contrats consensuels sont en somme la règle dans notre droit, et les contrats solennels ne peuvent se former que moyennant des règles plus rigoureuses, exigeant la présence d'un officier public, tel qu'un notaire.

B) - Les contrats réels ou non réels.

Le contrat réel exige la remise d'une chose.

Il ne faut pas prendre le mot réel dans le sens de la langue courante; en droit, un contrat réel est un contrat qui ne peut se former qu'au moyen d'une certaine prestation matérielle; on prend le mot réel dans le sens latin de ce mot - res - la chose; parmi les éléments de formation de ce contrat, il y a la remise de la chose, la prestation d'un objet déterminé. Les contrats pour lesquels cette exigence n'existe pas, sont des contrats ordinaires ou non réels.

Dans notre droit, en principe, les contrats ne sont pas réels; exceptionnellement un contrat ne pourra se former que moyennant une prestation matérielle portant sur une chose au moment de cette formation, c'est le contrat de dépôt; quelqu'un remet une chose en dépôt le dépositaire s'engage à lui rendre; on dit alors que c'est un contrat réel, parce qu'il faut que cette chose ait d'abord fait l'objet d'une prestation pour que le contrat se forme. L'article 1919 nous dit: "Il n'est parfait que par la tradition réelle ou feinte de la chose déposée.

" La tradition feinte suffit, quand le dépositaire se trouve déjà nanti, à quelque autre titre, de la chose que l'on consent à lui laisser à titre de dépôt". "Tradition", en droit vient du mot latin - tradere - c'est-à-dire remettre la chose et c'est dans ce sens que le mot tradition est pris.

Sont encore des contrats réels: Le contrat de prêt, en effet ce contrat n'est formé que par la remise de la chose prêtée à l'emprunteur, qui à ce moment là

Source : BIU Cujas

a contracté l'obligation de la rendre.

- Le contrat de gage qui suppose nécessairement la remise du gage au créancier gagiste.

- Le contrat de transport.

Les contrats réels supposent donc pour leur formation que l'on ait remis une chose à la contre-partie, et sans cette remise le contrat n'existe pas.

Ces exemples constituent à peu près la liste des contrats réels; dans notre droit, en principe, les contrats ne sont pas réels.

C) - Les contrats collectifs ou individuels.

Le contrat individuel fait par un sujet de droit.

Cette expression de contrat collectif sert à recouvrir un type tout moderne de contrat, car au fond, il n'en existait pas jusqu'à une époque assez récente. On n'entend pas par contrat collectif, un contrat fait au nom d'une personne juridique qui en groupe plusieurs autres, comme par exemple une société; non, le contrat fait par une personne morale est un contrat individuel, parce que cette personne morale est sujet de droit; or, on appelle contrat individuel le contrat fait par un sujet de droit, et presque tous les contrats sont individuels, que ce soit un particulier ou une personne morale de cent mille membres qui le fasse. Juridiquement il n'y a qu'une personne morale.

Qu'est-ce donc qu'un contrat collectif?

Le contrat collectif.-modèle de contrat pour une profession entre patrons et ouvriers.

Voici un exemple qui éclaire bien ce que l'on entend par le contrat collectif: celui de la convention collective de travail entre les groupements patronaux et les groupements de travailleurs.D'après la loi de I9I9 les uns et les autres peuvent passer entre eux des contrats qui fixent les conditions auxquelles seront passés ensuite les contrats individuels de chacun, par exemple un groupement patronal s'engage envers un groupement ouvrier à ne passer ensuite des contrats avec chaque ouvrier qu'en se conformant au contrat type, que l'on appelle un contrat collectif. Ce contrat collectif est un modèle pour la collectivité de la profession qui comporte aussi bien les patrons que les ouvriers, et ce contrat s'impose au respect des uns comme des autres,on ne peut violer les conventions collectives du travail; la loi dit que, de plein droit, on appliquera la convention collective dans les rapports d'ouvriers et de patrons.

C - Classification des Contrats d'après leur dénomination.

Les contrats nommés.

On oppose les Contrats nommés, aux Contrats innomés.-Un certain nombre de contrats dans notre droit -possèdent un nom, d'où on les appelle des contrats nommés Mais il n'est pas nécessaire dans notre droit, qu'

Source : BIU Cujas

Les contrats innomés.

un contrat ait un nom déterminé, qui lui soit donné par la loi, il suffit que deux parties se mettent d'accord pour créer une obligation, pour qu'il y ait contrat. C'est ce que l'on exprime en disant que dans notre droit, les contrats n'ont pas de nom nécessaire. L'article II07 à cet égard s'exprime de la façon suivante:

"Les contrats, soit qu'ils aient une dénomination propre, soit qu'ils n'en aient pas, sont soumis à des règles générales qui sont l'objet du présent titre..."

Les noms des contrats dans le Code civil.

Quels sont les contrats auxquels le Code donne une dénomination propre? Ce sont d'abord le contrat de mariage, puis, la vente, l'échange, le contrat de louage, le contrat de société, le prêt, le dépôt séquestre les contrat aléatoires, le mandat, le cautionnement; le transaction, le nantissement et l'hypothèque. Tous ces contrats sont énumérés, réglementés par le Code, ils ont un nom, ils sont catalogués mais on peut en faire une quantité d'autres, leur nombre n'est pas limité, toutes les fois où on a été d'accord pour créer une obligation et contracter, c'est ce qu'exprime l'article II07. Le contrat est alors innomé.

L'accord des parties crée le contrat.

Pendant longtemps, notamment chez les Romains, on a considéré que seuls pouvaient être faits les contrats qui avaient un nom fixé une fois pour toutes par la loi On ne pouvait faire autre chose que l'un de ces contrats le droit romain était extrêmement formaliste, notre droit ne l'est plus du tout; du moment que les deux parties sont d'accord, que l'acte est fait dans des conditions valables, on crée un contrat, l'essentiel étant que les parties aient voulu faire un contrat

J'ai maintenant à étudier successivement la validité des contrats dans une Section I, puis dans une Section II, les effets des contrats, et enfin dans une Section III l'extinction des contrats.

Section I - Des conditions de validité des contrats.

Les conditions de validité des contrats concernent soit leur validité du fond (§I) soit leur fond (§2), soit leur preuve (§3), et enfin la sanction des conditions qui précèdent (§4).

§ I - Les conditions de fond.

Les textes relatifs aux conditions de fond sont dans le Chapitre II, Titre III, intitulé - Des contrats ou des obligations conventionnelles en général - articles II08 à II23 du Code Civil.

Les quatre conditions de validité d'un

Il y a quatre conditions essentielles à la validité d'un contrat, elles sont énumérées dans l'article II08, qui est un des textes les plus importants: Il

Source : BIU Cujas

contrat. faut d'abord que les parties soient capables de contracter; en second lieu qu'elles soient aptes à contracter, en troisième lieu, un objet de contrat, et enfin une cause pour le contrat; ce que nous dit l'article II08.

"Quatre conditions sont essentielles pour la validité d'une convention: Le consentement de la partie qui s'oblige - sa capacite de contracter - un objet certain qui forme la matière de l'engagement - une cause licite dans l'obligation."

Nous allons reprendre successivement chacune de ces quatre conditions en commençant par la capacité.

I° - La capacité de contracter

Dans le programme de l'année dernière, nous avons étudié les incapables, par conséquent je me borne à vous rappeler très brièvement l'essentiel.

L'article II08 nous dit formellement: il faut la capacité de contracter, et le Code consacre une sectio spéciale à cette capacité, la Section II avec les articles II23, II24 et II25.

Définition de capacité. De quelle capacité s'agit-il ici?

Il y a deux sortes de capacités. Vous vous souvenez peut-être, car nous l'avons vu l'année dernière, de la différence qui sépare la capacité de jouissance des droits, de la capacité d'exercice des droits. On appelle capacité de jouissance des droits, l'aptitude à être titulaire d'un droit. En France, à l'heure actuelle, car il n'en a pas toujours été ainsi, tout être vivant a la capacité de jouissance de presque tous les droits; mais il n'en était pas ainsi à l'époque du Code, rappelez-vous la mort civile. En effet le mort civil avait perdu la jouissance de la plupart des droits. Aujourd'hui dans notre droit, toute personne vivante à la capacité de jouissance de la plupart des droits, il y a pourtant précisément dans notre domaine quelques exceptions que je vais vous indiquer.

La capacité de jouissance des droits.

Règle: toute personne la possède.

Exceptions. La donation est un contrat, ce n'est pas douteux eh bien, le contrat de donation est fermé à certaines personnes qui n'ont pas la jouissance de ce droit, qui n'ont pas l'aptitude à participer soit activement, soit passivement à une donation. Pourquoi? Parce que la loi a interdit à celles-ci de faire ou de recevoir des libéralités; ainsi les médecins ne peuvent pas recevoir de libéralités de tout le monde, c'est ce qu'on appelle une incapacité relative de recevoir des libéralités. Certaines personnes ne peuvent faire des libéralités à d'autres, par exemple un père ne peut faire des libéralités en toute liberté à son second conjoint, lorsqu'il y a des enfants du premier lit, il lui manque la capacité de jouissance de ce droit, il n'a pas l'aptitude

Source : BIU Cujas

être titulaire de ce droit. De même en ce qui concerne les régimes matrimoniaux, nous rencontrerons cette règle plus tard. Rapportons-nous à l'article I422 et nous verrons que le mari sous la communauté: "ne peut disposer entre vifs à titre gratuit des immeubles de la communauté, ni de l'universalité ou d'une quotité du mobilier, si ce n'est pour l'établissement des enfants communs..."

Les époux ne peuvent pas, non plus, se faire mutuellement de contrat de vente, c'est ce que l'on exprime couramment en disant: que la vente entre époux est interdite; dans leurs rapports mutuels, les époux n'ont pas cette aptitude de jouissance de faire des contrats de vente, nous étudierons cela plus tard.

Sous quelques réserves, tout être humain a la capacité de jouissance de participer à tous les contrats du droit français. Ont aussi cette capacité les personnes morales, c'est-à-dire les groupements, qui dans notre droit sont ce que l'on appelle des sujets de droit; mais un groupement qui n'a pas la personnalité morale ne peut pas faire de contrat, car il n'existe pas; or pour faire un contrat il faut exister.

es personnes orales possèent aussi cette capacité.

L'article II08 parle de la capacité. Il n'est pas question ici de la capacité de jouissance des droits, parce que celle-ci tout le monde l'a en France, sauf quelques très rares exceptions. De quelle capacité l'article II08 veut-il donc parler? C'est de la capacite d'exercice des droits, et celle-là, tout le monde est loin de l'avoir. En effet, il y a beaucoup de personnes qui tout en ayant l'aptitude juridique à être titulaire d'un droit, n'ont pas, elles-mêmes, son exercice.

a capacité de exercice des roits.

Vous vous souvenez des trois catégories d'incapables de notre droit français: les femmes mariées, qui en principe, sont incapables, sauf les exceptions admises par la loi; les enfants mineurs; et enfin les aliénés. Ces incapables ne peuvent contracter librement, seuls.

ertaines peronnes ont la apacité de ouissance, ais n'ont pas alle d'exerci.

La femme mariée, comme vous le savez, peut faire n'importe quel contrat avec l'autorisation de son mari; de même les mineurs peuvent faire certains contrats eux-mêmes, mais d'autres seront faits par leur représentant, leur tuteur, qui agira à leur place; même solution pour les aliénés. Nous avons vu, en effet, l'année dernière que les interdits judiciaires ont un tuteur qui contracte à leur place. Tous ces individus ont la capacité de jouissance des droits, mais ils n'en ont pas la capacité d'exercice.

emples.

Reportons-nous à l'article II23, qui nous dit: "Toute personne peut contracter, si elle n'en est pas

ste des pernnes incapa-

Source : BIU Cujas

bles de contracter.

déclarée incapable par la loi ".

Et l'article II24 ajoute:

"Les incapables de contracter sont:

Les mineurs;

Les interdits,

Les femmes mariées, dans les cas exprimés par la loi, et généralement tous ceux à qui la loi a interdit certains contrats.

Les femmes mariées sont incapables.

Cette formule n'est pas bonne, car les femmes mariées sont, en principe, incapables, et c'est exceptionnellement qu'elles ne le sont pas, surtout à l'époque où le Code a été rédigé. Il faut donc dire: les femmes mariées, sauf les cas où la loi déclare qu'elles sont capables.

Les femmes sont capables lorsqu'elles sont:
I)-séparées de corps.

2)-séparées de biens pour certains actes.
3)-lorsqu'elles gèrent le produit de leur travail.

Au sujet précisément des femmes mariées, je vous rappellerai, parce que ceci est très important à savoir que la femme séparée de corps a sa pleine capacité en droit français; elle peut faire tous les contrats comme si elle n'était pas mariée, ceci, depuis une loi qui remonte à une quarantaine d'années. La femme séparée de biens a une capacité restreinte, elle peut faire les actes d'administration .

Depuis la grande loi de I907, le pouvoir de la femme mariée existe sur les produits de son travail, en effet cette loi lui permet de faire valablement tous les contrats relatifs à la gestion de ce que l'on appelle: ses biens réservés.

Mais sous réserve de la femme séparée de corps et de la femme séparée de biens et dans une certaine mesure, de la femme qui travaille, les femmes sont incapables de contracter sans l'autorisation de leur mari, ou à son défaut, sans l'autorisation de justice.

Question des fausses déclarations faites par le mineur ou la femme mariée.

Voici maintenant une question commune aux femmes mariées et aux mineurs, au sujet des déclarations de majorité pour les mineurs, et des déclarations de non mariage pour les femmes mariées.

Par exemple: le mineur ne pouvant pas contracter suffit-il que dans un contrat il se déclare majeur, pour être capable de faire un engagement valable? -Il n'est pas possible que l'incapacité disparaisse par le simple fait d'une déclaration mensongère de sa part. La question peut se poser la même chose au sujet d'une femme mariée, qui déclare afin de pouvoir contracter, qu'elle n'est pas mariée. L'article I307 nous dit:

I°-Déclaration mensongère.

"La simple déclaration de majorité, faite par le mineur, ne fait point obstacle à sa restitution".

Ce texte est également appliqué à la femme mariée ayant fait une déclaration d'après laquelle elle ne serait pas mariée.

2°-Manoeuvres dolosives.

Mais il est possible que le mineur ou la femme mariée se rendent coupables de véritables manoeuvres dolo-

Source : BIU Cujas

sives lui, pour faire croire qu'il est majeur, elle, pour faire croire qu'elle n'est pas mariée, en produisant de fausses pièces; à cet égard l'article I3IO nous dit: " Il n'est point restituable contre les obligations résultant de son délit ou quasi-délit."

Si, soit le mineur, soit la femme mariée, se sont rendus coupables de manoeuvres vraiment dolosives, s'ils ne se sont pas contentés de dire: je suis majeur- ou bien - je ne suis pas mariée; mais s'ils ont accompagné ces déclarations mensongères de la présentation de faux documents; nous sommes en présence de faits qui constituent ce que l'on appelle un délit civil, réprimé par l'article I382, dont l'article I3IO ne fait que donner ici une application. Où commence, où se termine le délit? c'est naturellement une question d'application pratique qui a donné lieu à un certain nombre de procès.

(délit civil).

L'article II25 décide que:

"Le mineur, l'interdit, et la femme mariée ne peuvent attaquer, pour cause d'incapacité, leurs engagements, que dans les cas prévus par la loi."

"Les personnes capables de s'engager ne peuvent opposer l'incapacité du mineur, de l'interdit ou de la femme mariée, avec qui elles ont contracté."

C'est un texte qui n'est pas trop bien rédigé, car les incapables en question, peuvent, en principe, attaquer les actes qu'ils ont faits tout à fait exceptionnellement; mais on croirait à lire le texte, qu'en principe ils ne peuvent pas attaquer tous leurs engagements sauf les cas où la loi le leur permet. Or, l'article I3IO est un des rares cas, où un incapable ne pourra pas attaquer les engagements pris par lui, ceci par sanction de la faute commise.

Sanction de l'incapacité d'exercice:nullité relative du contrat.

Lorsqu'une personne frappée d'une de ces incapacités, a contracté, elle seule peut se prévaloir de son incapacité parce que la sanction n'est qu'une nullité relative. Or vous savez que les nullités relatives n'existent que dans l'intérêt exclusif d'une personne,elle seule peut s'en prévaloir; par conséquent le co-contractant ne peut pas attaquer le contrat pour incapacité. Exemple: je fais aujourd'hui un contrat avec un mineur qui se déclare majeur, je ne puis attaquer ce contrat, je n'en ai pas le droit, je suis forcé d'attendre que l'intéressé se décide à l'attaquer ou à l'exécuter; d'où la différence qui sépare la nullité relative de la nullité absolue. C'est une règle absolue de notre droit, que sauf exception, l'incapacité des personnes est sanctionnée par une nullité relative, nous rencontrerons cette année une exception dans le contrat de mariage. Les incapacités de l'article II08 sont donc en règle générale sanctionnées d'une nullité relative, c'est ce que nous dit l'article II25, alinéa 2.

L'incapable seul peut se prévaloir de son incapacité.

Source : BIU Cujas

".. Les personnes capables de s'engager ne peuve opposer l'incapacité du mineur, de l'interdit ou de l femme mariée, avec qui elles ont contracté".

2° - Le consentement.

Les textes sont en outre de l'article II08 déjà nommé; les articles II09 à III7, bref toute une section intitulée: Du consentement.

Définition.

Qu'est-ce que le consentement?

Le consentement,c'est la volonté de contracter,c' est le vouloir.

Un contrat, et ceci est une question de bon sens, est un accord entre deux personnes dont il faut l'accord. Il faut que chacun ait voulu le contrat, une seule des deux personnes n'a pas le pouvoir d'imposer le contrat à l'autre; le consentement de la personne qui s'oblige est un des éléments essentiels du contrat.

Eh bien, l'exigence de ce consentement soulève trois problèmes: d'abord - comment consentir; ensuite, que se passe-t-il quand le consentement est entaché de certains vices, ce que l'on appelle en droit, les vices du consentement, - enfin, en troisième lieu, la lésion est-elle ou non un vice du consentement? Voilà les trois points.

I - Comment consent-on?

Forme du consentement.

La loi n'a rien dit à cet égard; c'est une simple question de fait de savoir si une personne a consenti à faire un contrat, sous réserve des difficultés de preuve, que je n'ai pas à envisager en ce moment.

Il en résulte immédiatement qu'il ne peut pas y avoir de contrat si l'un des deux contractants, à fortiori, si aucun des contractants, n'a pas consenti à l'obligation, bref si il y a absence totale de consentement.

Cas d'absence de consentement.

Quand y aura-t-il absence totale de consentement?

I)-l'acte d'un fou en état de démence.

Eh bien, il y aura absence totale de consentement, d'abord de la part d'un fou qui ferait un acte dans une période où il n'a absolument aucune raison; ce ne serait pas en pareil cas, l'article II24 qui s'appliquerait, ce serait le principe beaucoup plus général: qu' il n'y a pas de contrat sans consentement. L'article II24 nous parle du fou qui est interdit, ou n'a pas sa capacité d'exercice. Mais en ce qui concerne le fou qui au moment même où il contracte, est dans un état de stupeur tel qu'il ne se rend pas compte de ce qu'il fait; dans ce cas, c'est un acte tout à fait inexistant dont il s'agit, il n'y a pas moins de consentementet l'acte n'est pas pris pour incapacité mais pour défaut de consentement.Il faut distinguer celui qui fait un acte dans un intervalle lucide, de celui qu'il fait en état de dé-

Source : BIU Cujas

mence.

Il ne peut pas davantage y avoir consentement, si chacun des deux contractants a voulu autre chose; cela arrive dans la vie des affaires où l'on n'a pas toujours la bonne foi qu'il faudrait, l'un a voulu autre chose que ce que l'autre réclame; par exemple, l'un a consenti à vendre et l'autre a consenti à louer, dans ce cas, nous n'avons pas de contrat. Il n'y a pas eu la rencontre de deux volontés au sujet du même objet. C'est un cas qui peut se présenter dans la pratique.

2)-Les contractants ont voulu autre chose.

Une autre difficulté, qui se réfère encore à la question du consentement dans les contrats; est la suivante: c'est celle du moment et du lieu où le contrat est fait. Evidemment si deux individus se rencontrent à Paris, à la terrasse d'un café, et y font un contrat, le moment est bien fixé, c'est celui où ils sont tombés d'accord, le lieu est celuioù ils se trouvaient Mais dans la vie des affaires, une quantité de contrats se font par correspondance, et il y en a de plus en plus qui se font par téléphone.

Question du lieu et du temps du contrat.

Envisageons d'abord, le contrat par téléphone.Où se fait le contrat par téléphone? Je ne pose pas la question du moment, parce que la transmission du courant électrique étant instantanée, il n'y a aucun intérêt pratique à savoir si la volonté de l'un a mis plus ou moins de temps à être sûe par l'autre, mais pour le lieu, il en est autrement. Voilà un individu qui décroche le récepteur à Paris, son correspondant est à Bordeaux, ils s'entendent au sujet d'un contrat quelconque, ils consentent, il est II heures précise, le contrat est donc formé à II heures, mais dans quel lieu, a-t-il été formé à Paris, ou à Bordeaux? L'intérêt pratique de cette question, qui existe aussi pour les contrats par correspondance, c'est que cela va déterminer le Tribunal compétent en cas de contestation; et dans les rapports internationaux le lieu détermine souvent la législation qui régira le contrat; en effet s'il s'agit de quelqu'un qui habite Genève au lieu de Bordeaux, il se pose un nouveau problème, car il s'agit de savoir si le contrat est formé en France ou à l'étranger, suivant les cas il sera soumis au droit français ou au droit suisse.

Le contrat par téléphone? Où se forme-t-il?

Intérêt pratique.

C'est une question délicate.

Où se forme donc un contrat par téléphone? Il n'y a aucun texte, ce qui n'a rien d'étonnant.Dans la vie des affaires, il y a une habitude prudente à bien des égards, qui consiste à confirmer par écrit les conversations téléphoniques, de sorte que l'on retombe ainsi dans le contrat par correspondance. Mais si pour une cause quelconque, la question se pose de savoir où le contrat a été formé, car si je dis à mon correspondant de Bordeaux - voulez-vous m'acheter telle chose? - quel

Source : BIU Cujas

est le lieu de Paris ou de Bordeaux où le contrat a formé? à quel moment psychologique ou électrique, si puis parler ainsi, les deux consentements se sont-il rencontrés? c'est un point presqu'insoluble, car on peut aussi bien dire Bordeaux que Paris. Puisqu'il f donner une solution, il paraît normal de dire que l' fre, étant partie de Paris, l'opération n'est consta te, que lorsque celui qui est à Paris a entendu à Pa où il est, l'acceptation de son correspondant de Bor deaux. Il y a une espèce de cercle, et le contrat n' pas formé au moment où le correspondant de Bordeaux a dit:- j'accepte - mais au moment où à Paris, celui

Une solution.

qui veut vendre, sait qu'il peut vendre et expédier, est à ce moment là que le cercle est fermé. Je vous donne d'ailleurs cette solution sous toute réserve.

Le contrat par correspondance.

La question s'est posée depuis beaucoup plus lo temps pour les contrats par correspondance devant le Tribunaux, mais n'a pas trouvé de solution définitive Là il y a même deux questions: celles de lieu, mais aussi de temps.

Moment de la formation.

A quel moment le contrat s'est-il formé, et dan quel lieu?

Deux systèmes

Il y a plusieurs systèmes, les uns ont dit: le c trat est formé quand mon correspondant a reçu ma let-

I)-Moment de l'acceptation.

tre et s'il accepte de contracter aux conditions que lui propose, il m'envoie une lettre. Il accepte, le c trat est formé, pourquoi? parce que ce qui manquait c était sa volonté, mais du moment que sa volonté se joint à celle de l'autre contractant, les deux volont existent, il y a contrat.

Voilà une première théorie qui a été consacrée par certaines décisions judiciaires.

2)-Réception de l'acceptation.

En sens contraire, on a dit: non, le contrat n' est formé que lorsque l'expéditeur de la lettre, celui qui a fait l'offre a reçu l'acceptation de son co-con tractant. Ce n'est donc pas au moment où l'individu d Bordeaux, pour reprendre notre exemple de tout à l'he re, a écrit la lettre où il dit - j'accepte - que le contrat se forme mais c'est lorsque celle-ci arrive à Paris.

Ce sont les deux systèmes principaux; le contrat se forme lorsque l'autre partie accepte, ou bien alor le contrat se forme plus tard, lor sque l'acceptation est revenue à celui qui a fait l'offre. Quel est de c deux systèmes le préférable?

Le second est préférable.

Celui des deux systèmes qui est préférable, c'es le second, pour la même raison indiquée tout à l'heur au sujet du téléphone; c'est que si j'ai fait une off à quelqu'un, je ne suis pas lié à partir du moment où il a accepté, mais à partir du moment où je sais qu'i

L'intérêt pra-

a accepté. Voilà l'intérêt pratique, si le contrat es

Source : BIU Cujas

ique de ce
ystème.

formé à Bordeaux je ne puis retirer mon offre, si au contraire, le contrat est formé à Paris, je puis retirer mon offre; cette dernière solution est du reste plus conforme à ce qui se passe entra deux personnes présentes. Voilà deux individus qui se rencontrent dans un marché - voulez-vous m'acheter mon blé tel prix, - Ils discutent, jusqu'à présent il n'y a pas de contrat le premier peut dire - après tout je ne contracte pas, et c'est fini. Le système d'après lequel le contrat serait formé avant que l'autre ne soit prévenu, reviendrait à dire que, par cela seul que l'on a fait une offre, on doit la maintenir; cela présente un intérêt considérable pour l'application de l'article 420 du Code de Procédure.

e rôle de chaue partie dans
a formation du
ontrat.

Faut-il que dans un contrat les deux parties jouent le même rôle pour que l'on soit en présence d'un double consentement donné? De plus en plus à l'heure actuelle, il se forment des contrats, où l'un des deux contractants fait le contrat, ne laissant à l'autre que le soin ou de l'accepter ou de le refuser; il y a un nom consacré pour les désigner, c'est ce que l'on appelle: les contrats d'adhésion. Dans la vie juridique moderne, la plupart des contrats sont des contrats d'adhésion, ce ne sont pas des contrats dans lesquels les deux parties discutent tout; ce sont des contrats dans lesquels l'un a préparé le contrat jusqu'au bout, et l'autre dit: j'accepte ou je refuse. Exemple: vous voulez vous assurer contre l'incendie, vous ne discutez pas avec la Compagnie d'Assurance les articles de la police on vous remettra une police toute prête à l'avance,c'est à prendre ou à laisser. Peuvent seuls discuter avec une Compagnie les très gros assurés, mais le particulier n'a qu'à accepter ou à rejeter ce que l'on appelle les contrats d'adhésion. Peut-on parler en pareil cas d'un double échange de consentement? ce n'est pas douteux, car l'on n'est pas forcé de contracter si les conditions que l'on vous offre ne vous plaisent pas.

e contrat d'
dhésion.

(l'assurance).

Il y a quand mêne échange de
consentement.

Il n'y a pas à faire de différence entre le contrat des deux contractants,et le contrat qui est l'oeuvre de l'un seulement des contractants; ce qu'il faut c'est que les deux aient consenti, que leurs consentements se soient réunis sur le même objet. Je terminerai sur une dernière observation en attirant votre attention sur ce que l'on appelle le silence dans les contrats. Voici à quoi ceci fait allusion, et c'est assez pratique, les tribunaux en ont été saisis plusieurs fois J'écris à quelqu'un pour lui offrir un contrat, silence il ne répond pas;est-ce que ce silence implique qu'il accepte, puis-je considérer que du fait qu'il n'a pas dit- je ne contracte pas - il a voulu contracter? Vous voyez l'intérêt pratique, car s'il a contracté, il est

Le silence dans
les contrats.

Fonction de la
question.

Source : BIU Cujas

lié et l'autre partie également. Le question s'est posée pour des individus qui ayant fait des offres à d'autres, ceux-ci se sont abstenus de répondre, les premiers ont alors retiré leurs offres, alors le co-contractant a dit - j'ai accepté; ou alors l'inverse s'est également produit, quelqu'un fait une offre à une autre personne qui ne répond pas, le premier a considéré qu'elle a accepté, à quoi l'autre a répondu - moi, je n'ai rien demandé, ni rien accepté. Est-ce que le silence vaut consentement dans les contrats? Faut-il consentir dans des termes sacramentels? Y a-t-il quelque chose qui existe, et qui est un signe de consentement?

Ce que décide la jurisprudence. Elle distingue:

Voici comment la jurisprudence s'en est tirée. Elle a dit c'est une question d'usages. Il y a des professions dans lesquelles, il est entendu que si l'on ne répond pas aux offres dans un certain délai, c'est que l'on accepte; vous êtes dans la profession, vous connaissez l'usage, par conséquent vous devez vous y conformer; mais tout cela dépend des professions. Dans les cas, au contraire, où il n'y a pas pareil usage, on ne peut pas être engagé sans avoir consenti.

Un exemple:

Voici un cas concret: il y a des libraires qui envoient des publications à certaines personnes pendant plusieurs mois, et ils leur présentent un jour le prix de l'abonnement, en disant - il était écrit que faute par vous de répondre que vous ne vouliez pas être abonné, vous acceptiez de le devenir. Ceci n'a absolument aucune valeur; s'il plaît à quelqu'un de m'envoyer l'Illustration, c'est son affaire, je ne suis pas tenu de faire un paquet et de me déranger pour la lui retourner Et du fait que je n'ai rien dit, je n'ai pu consentir. Ceci est très pratique, parce qu'il y a pas mal d'individus qui utilisent le procédé qui consiste à envoyer une marchandise, et à dire ensuite - vous ne l'avez pas renvoyée, donc vous l'acceptez - Mais silence ne vaut pas consentement; il ne le vaut qu'entre personnes qui sont en rapports constants dans une profession où c'est l'usage.

II - Le consentement est définitif à moins qu'il ne soit entaché d'un vice.

Qu'est-ce qu'un vice du consentement?

On appelle vice du consentement, le fait que le consentement a été donné. Mais il se peut qu'il ait été donné à la suite de circonstances telles qu'il est en quelque sorte entaché d'une maladie, il n'est pas normal Or j'ai dit - oui - mais je m'aperçois que je l'ai dit à la suite d'une circonstance telle que mon consentement n'était pas normal, est-ce que je puis invoquer n'importe quelle circonstance, la loi a-t-elle déterminé les circonstances qui pourraient venir vicier le consentement?

Source : BIU Cujas

Quels sont les vices du consentement dans un contrat?

Les trois vices du consentement.

Il peut y en avoir trois qui sont: l'erreur, le dol, le violence.

Raison d'être de ces vices.

Pourquoi la loi prend-t-elle en considération l'erreur; le dol ou la violence? Pour une raison d'équité, car il n'est pas équitable que l'individu dont le consentement est le résultat de l'un de ces trois vices, soit néanmoins engagé; la loi est faite pour sanctionner les engagements qui o ialement sont dignes d'intérêt; si donc mon consentement a été vicié, elle me donnera un moyen de faire tomber le contrat. L'idée qui est à la base de ces vices du consentement, est que l'on n'aurait pas consenti si l'on avait su ce que l'on a ignoré.

Envisageons maintenant les trois vices.

I°- L'erreur.

Qu'est-ce que l'erreur?

L'erreur est le fait de s'être trompé. Suffit-il de s'être trompé pour avoir donné un consentement vicieux? Non, parce que beaucoup trop de contrats seraient entachés de nullité; et toutes les fois que l'on ferait une mauvaise affaire, on dirait que l'on s'est trompé, et alors personne ne ferait de bonnes affaires, parce que personne n'en voudrait faire de mauvaises. La loi ne peut tout de même pas s'ériger en tuteur de tous les individus. Il y a un minimum de bonne foi dans les contrats, et il y a erreur et erreur. En principe on peut dire que l'erreur n'est pas prise en considération; vous n'aviez qu'à faire attention, car on ne peut éternellement venir dire plus tard, je me suis trompé.

Il n'y a que deux sortes d'erreurs instituées en vice de consentement.

Quelles sont les erreurs qui peuvent vicier un contrat. Il y a deux sortes d'erreurs qu'il faut bien préciser, qui sont, soit l'erreur sur la qualité substantielle de la chose, soit une erreur sur la personne. Il faut que je précise pour chacune de ces erreurs, le texte relatif à ces deux sortes d'erreurs est l'article 1110.

A) - Nous allons d'abord voir l'erreur sur la qualité substantielle de la chose. Si j'ai fait un contrat avec quelqu'un, en vue de l'achat d'un objet, et que je me sois trompé sur laqualité qui était pour moi essentielle dans ce contrat, il y a erreur sur une qualité substantielle de l'objet. Je vais vous donner un ou deux exemples de qualité substantielle de la chose et de qualité non substantielle. Si j'achète une automobile d'une marque précisée, ce sera la qualité substantielle et si elle est d'une autre marque je n'ai pas consenti à l'acheter. Par conséquent on ne peut concevoir que j'achète cette voiture. Dans la pratique tout ceci donne

Critérium de la qualité substantielle.

Source : BIU Cujas

lieu à pas mal de chicanes. Autre exemple: je vais ch un antiquaire car je désire un fauteuil de l'époque Louis XVI. On me présente un fauteuil comme étant de cette époque; or il n'est pas douteux que je paierai plus cher un fauteuil de l'époque Louis XVI que de l' époque actuelle; donc si je consens à dépenser la somme d'un fauteuil de cette époque, il ne faut pas que on me donne un fauteuil actuel car ou je me serai trom pé, d'où erreur sur la qualité substantielle de la chose.

Mais si au contraire je désire un fauteuil quelconque, n'attachant aucune importance à l'époque à laquelle il appartient, dans ce cas il n'y aura pas de qualité substantielle suivant qu'il sera ancien ou moderne, et le style ne jouera plus aucun rôle. Dans chaque hypothèse il faut rechercher si on a consenti par suite d'une erreur sur la qualité substantielle ou non substantielle de la chose.

Je vous rapporterai encore un exemple classique do né par Pothier. Il s'agit de l'achat de flambeaux d'ar gent, de deux choses l'une dit Pothier j'ai acheté des flambeaux d'argent que je croyais de l'époque de Louis XIV, et je les ai achetés uniquement parce que je les croyais de cette époque; s'ils ne le sont pas, il y a erreur sur la qualité substantielle de la chose, première hypothèse. Deuxième hypothèse, j'achète des flambeaux pour m'éclairer, peu m'importe l'époque, en réalité ils ne sont pas Louis XIV mais Louis XVI, il n'y a pas erreur sur la qualité substantielle de la chose, parce que je les aurai acheté de même, si j'avais su qu'ils étaient contemporains.

Dans chaque cas, il faut faire cette recherche et vous pensez bien que dans la complexité de la vie courante, cela donne matière à beaucoup de difficultés.

B)- Erreur sur la personne.

Il y a erreur sur la personne, lorsque l'on a voulu traiter avec une personne déterminée, pour avoir les services de cette personne déterminée, et que l'on s'aperçoit qu'en réalité on a traité avec une autre personne, dans ce cas il y a erreur sur la personne.

Par exemple: j'ai contracté avec quelqu'un pour avoir un certain ingénieur, ceci est fréquent dans les affaires, or il se trouve que l'on m'envoie un homonyme, il y a erreur sur la personne, car c'était l'ingénieur lui-même que j'avais désigné que je voulais pour faire le travail et non un autre. Si au contraire la personne m'importe peu, et que l'on m'envoie un autre ouvrier que celui que je pensais avoir, je ne refuserai pas l'exécution du contrat, il n'y a pas erreur sur la personne; le contrat ne devant pas être exécuté en fonction d'une personne déterminée.

Source : BIU Cujas

En matière de mariage, vous avez vu l'année dernière, que la jurisprudence tenait compte de l'erreur sur l'identité civile de la personne, mais ne tenait aucun compte de l'erreur sur les qualités de la personne.

Autre exemple, je suis directeur de théâtre, et au lieu de m'envoyer un certain chanteur d'un nom déterminé, on m'envoie son homonyme que je n'ai pas engagé. Voici les deux seuls cas d'erreurs que notre droit connait: erreur sur la qualité substantielle de la chose qui a fait l'objet du contrat, et erreur sur l'identité même de la personne. En principe l'erreur ne constitue un vice du consentement que dans ces quelques cas extrêmement exceptionnels, que les Tribunaux auront à apprécier.

2°- Le dol.

2° - Le dol.

Le dol est réglementé par le Code civil à l'article 1116.

Définition du dol.

Le dol est une manoeuvre anormale de l'un des futurs contractants à l'égard de l'autre pour le conduire à contracter; par exemple on imagine toutes sortes d'artifices, de mensonges et l'autre partie tombe dans le piège et contracte.

Différence entre le dol et l'erreur.

Il ne faut pas confondre le dol et l'erreur, bien que les deux choses puissent se combiner dans la pratique. L'erreur est spontanée; c'est le fait pour l'un des contractants de s'être trompé, il a cru acheter un meuble ancien, il l'a acheté moderne. Le marchand ne s'étant pas livré à des manoeuvres particulièrement coupables pour le tromper. Tandis que le dol, est une erreur provoquée par des manoeuvres malhonnêtes, et si l'on avait connu la vérité on n'aurait pas contracté. Voici un exemple classique; on vend un cheval dont on connaît parfaitement les vices et les imperfections, il paraît qu'autrefois les maquignons étaient passés -maîtres dans l'art de maquiller leurs chevaux, et ils n'avaient pas mal de systèmes pour qu'un cheval parut supérieur à ce qu'il était dans la réalité. Voilà un cas de dol, en effet que de faire absorber par un cheval un excitant quelconque qui lui donnera du jarret pendant les quelques instants où on le montrera à l'acheteur.

Conditions du dol.

1°-Dans le dol il y a des manoeuvres dolosives.

Exemples de dol.

On considère encore comme dol, le fait de manoeuvres en vue de tromper sur la capacité d'un individu, par exemple faire passer un individu mineur pour un majeur, en faisant venir de faux témoins, ce sont là des manoeuvres dolosives en vue de créer l'erreur. De même il y aura dol, si une femme mariée présente l'acte de naissance d'une autre personne pour faire croire qu'elle n'est pas mariée; il en est de même pour des époux

Source : BIU Cujas

qui chercheront à tromper autrui, sur leur véritable régime matrimonial, au moyen de manoeuvres dolosives. Pothier définit le dol ainsi: "tout espèce d'artifice dont quelqu'un se sert pour tromper autrui".

La loi n'a pas voulu prendre le dol en considération, pour la conclusion du mariage qui sans être un contrat est un acte juridique; en effet il n'y a que deux vices du consentement qui permettent de l'attaquer, l'erreur et la violence, parce que l'on a pensé que le dol est la monnaie courante de séduction pour arriver au mariage. Dans les contrats il en est autrement.

2°-Le dol doit se produire au moment où l'on contracte.

A quel moment le dol doit-il se produire? C'est au moment où l'on contracte. Le dol qui se produit avec retard n'a aucune importance, par exemple: une lettre que l'on fait écrire dans le but de faire conclure un contrat, cette lettre arrive en retard, le dol n'a joué aucun rôle, car il faut que ce soit le dol qui ai fait contracter.

3°-Le dol doit avoir réussi plaint.

3°- Pour qu'il y ait dol il faut que le dol ait réussi, c'est-à-dire que le dol ait été efficace, et que sans lui on puisse prouver que l'on n'aurait pas traité, que l'on n'aurait pas contracté.

3°-Le dol doit émaner du co-contractant.

Enfin il y a encore une quatrième condition : de qui le dol doit-il émaner? Doit-il émaner d'une personne quelconque ou faut-il qu'il émane de la personne même qui va contracter.Car voici ce qui peut arriver. Durand peut au moyen de manières dolosives amener Dupont à contracter avec Martin, mais Durand l'auteur du dol est en dehors du contrat, le dol dans ce cas là ne joue aucun rôle quant aux vices du consentement, ca il faut que le dol émane du co-contractant.

La preuve du dol revient à celui qui s'en

Qui doit faire la preuve du dol? celui qui s'en plaint, c'est à moi dont le consentement a été vicié, à prouver ce vice. C'est une règle du droit commun, que la preuve d'un fait positif est toujours à la charge de celui qui l'invoque à son profit. L'article 1116 dit:"Le dol est une cause de nullité de la convention lorsque les manoeuvres pratiquées par l'une des partie sont telles, qu'il est évident que, sans ces manoeuvre l'autre partie n'aurait pas contracté.

"Il ne se présume pas, il doit être prouvé".

3°- La violence.

La violence occupe dans le Code Civil, bien que pratiquement elle soit beaucoup plus rare que le dol, plusieurs articles, les articles 1111 à 1115.

Définition.

La violence, est toute manifestation qui a pour but de forcer quelqu'un à contracter. Dans le cas du dol, on ne force pas quelqu'un à contracter, on s'efforce de l'amener à l'aide de manoeuvres dolosives, la violence au contraire a pour but de l'obliger à contracter.

Source : BIU Cujas

Sortes de violence.

La violence peut être physique ou morale: Physique si l'on agit sous la menace de coups ou de blessures, ou bien encore si l'on force quelqu'un à signer un contrat sous la menace du révolver. Par violence morale, on entend une crainte très vive que l'on fait peser sur une personne ou sur son entourage dans le but de la faire contracter.

Critérium de la violence.

Il faut pourtant mettre de côté certaines craintes qui sont légales ou assez normales, pour que la loi n'ait pas cru devoir en tenir compte. D'abord parmi les craintes légales, la loi n'a pas pu dire que tout contrat fait sous la pression du besoin serait un contrat fait par la violence parce qu'il y aurait beaucoup de contrats qui ne seraient pas valables; en effet quelqu'un qui est affamé n'aurait qu'à entrer dans un restaurant, n'ayant pas de quoi payer, et au moment de régler dirait:" je suis venu parce que j'avais trop faim, c'est la violence de mon appétit qui en est cause". Ce n'est pas là ce que l'on appelle une violence, ce sont les choses de la vie, la loi ne peut absolument pas en tenir compte; d'autre part la loi ne permet pas non plus de considérer comme violence toute mesure de pression sur une personne qui n'est si elle n'est que l'exécution de la loi. Ainsi un débiteur ne veut pas me payer son créancier va le faire saisir. l'huissier va arriver et la saisir, et peut-être le débiteur paiera-t-il. Or si cette violence venait à vicier le consentement, personne n'exécuterait ses obligations, puisque la seule garantie est dans le gendarme ou l'huissier. Voilà par conséquent des violences qui sont parfaitement licites , car un créancier a le droit de faire exécuter les condamnations qui pèsent sur son débiteur et de faire saisir ses biens. Au XIXème siècle on avait le droit de faire entrer ses débiteurs à Clichy qui était alors une prison pour dettes.

Pression du besoin.

Pression des représentants de la loi.

La crainte révérencielle.

N'est pas non plus une violence, ce que l'on appelle la crainte révérencielle, c'est-à-dire la peur de déplaire ou de désobéir à sa famille. L'article 1114 nous dit: "La seule crainte révérencielle envers le père la mère ou autre ascendant; sans qu'il y ait de violence exercée, ne suffit point pour annuler le contrat.La crainte révérencielle est la crainte que l'on éprouve normalement vis à vis de ses ascendants et qui conduit à faire certains contrats pour ne pas être désapprouvé par eux.

Conditions de la violence. 1°-Elle est injuste.

Pour que la violence soit considérée comme un vice du consentement, il faut première condition qu'elle soit injuste. Nous venons de voir trois cas où elle n'était pas injuste: nécessités de la vie - mesures d'exécution contre un débiteur - et crainte révérencielle.

La deuxième condition se rapporte à la personne

Source : BIU Cujas

2°-Elle peut emaner de n'importe qui.

qui est l'auteur de la violence. Le dol doit émaner du co-contractant, tandis que la violence, à cause de sa gravité n'a pas besoin d'émaner du co-contractant, il suffit qu'elle émane d'une personne quelconque. Par exemple, si voulant contracter avec Durand, Dupont trouve deux ou trois personnes qui vont rouer de coups ce malheureux Durand pour le forcer à contracter, Dupon est resté en dehors de la bagarre. S'il s'agissait de dol, cela ne jouerait aucun rôle, mais pour la violence étant donné sa gravité sociale, il suffit qu'il y ait eu violence, en effet il serait immoral qu'un contrat passé sous l'empire de la violence prouvée, puiss être maintenu . L'article IIII dit: " La violence exercée contre celui qui a contracté l'obligation, est une cause de nullité, encore qu'elle ait été exercée par un tiers autre que celui au profit duquel la convention a été faite."

3°-Elle doit avoir réussi.

Enfin la loi ne réprime pas la violence pour la violence, ceci c'est l'affaire du droit pénal; car le droit civil n'est pas un fouet qui intervient pour châtier les êtres uniquement parce qu'ils ont mal fait, i faut qu'il y ait eu un résultat, et que la violence ai réussi, car si, malgré, la violence, on n'a pas contracté, ou si on aurait contracté tout de même sans la violence, ce n'est plus la violence qui est la cause du contrat.

L'article III2 dit: "Il y a violence, lorsqu'elle est de nature à faire impression sur une personne raisonnable, et qu'elle peut lui inspirer la crainte d' exposer sa personne ou sa fortune à un mal considérable et présent.

"On a égard, en cette matière, à l'âge, au sexe et à la condition des personnes."

L'article III3 ajoute que: "La violence est une cause de nullité du contrat, non seulement lorsqu'elle a été exercée sur la partie contractante , mais encore lorsqu'elle l'a été sur son époux ou sur son épouse, sur ses descendants ou ses ascendants".

La violence peut être exercée contre d'autres personnes que le contractant.

C'est un texte qui était utile, car si par exemple, au lieu d'exercer la violence sur le co-contractant, on l'exerce sur un membre de sa famille, en le menaçant s'il ne veut pas contracter, dans ce cas c' est absolument comme si la violence avait été exercée sur le co-contractant, et ceci est assez normal; mais il faut que la violence ait été exercée sur les personnes énumérées par le Code .

Toutes ces circonstances devront être prises en considération pour savoir si la violence a produit ses effets, évidemment si l'on menace quelqu'un d'une arme inoffensive on peut supposer que celle-ci ne se laissera pas influencer. La loi a bien soin de dire, (art.

Source : BIU Cujas

III2 " Il y a violence, lorsqu'elle est de nature à faire impression sur une personne raisonnable" et à cet égard on tiendra compte de son âge, car s'il s'agit d'un enfant, la violence est plus facile à exercer sur lui que sur une personne d'âge moyen.

Enfin l'article III5 nous dit:

°-Il faut que victime attaque le contrat.

" Un contrat ne peut plus être attaqué pour cause de violence, si, depuis que la violence a cessé,ce contrat a été approuvé, soit expressément; soit tacitement soit en laissant passer le temps de la restitution fixé par la loi".

C'est également ce qui se produit en matière de mariage.

Voici une nouvelle condition à ajouter, pour que la violence existe, il faut que la victime n'ait pas gardé le silence, lorsque, la violence étant terminée, elle aurait pu attaquer le contrat.

Tels sont les trois vices du consentement: l'erreur, le dol et la violence.

III - La lésion est-elle un vice de consentement?

finition de lésion.

La lésion est le dommage que l'on se cause par un contrat qui n'est pas profitable, exemple: c'est le cas d'une personne qui fait une mauvaise affaire, qui vend quelque chose trop bon marché; évidemment elle se lèse, ce n'est pas douteux; ou bien elle achète 2.000 frs quelque chose qui en vaut 400. La lésion existe dans la vie de tous les jours, couramment il arrive qu' un individu fasse de mauvaises opérations, parce qu'il n'était pas bien instruit de son métier, il se lèsera en même temps qu'il lèsera les siens.

fférence de lésion et de erreur.

La lésion n'est pas un vice du consentement. La loi ne prend pas ,en principe, en considération la lésion. En effet elle n'a pas vicié le consentement; une personne a contracté parce qu'elle l'a bien voulu,elle n'a pas commis une erreur à proprement parler, erreur sur la chose ou erreur sur la personne. Elle a commis une erreur sur la valeur de la chose. L'erreur porte sur l'identité de la chose ou sur les qualités substantielles de la chose. Il ne s'agit pas de savoir si la chose vaut mille ou deux mille francs, la lésion est au contraire le fait de se causer un préjudice parce que l'on a mal apprécié la valeur de l'objet du contrat L'article III8 formule le grand principe de notre droit: "La lésion ne vicie les conventions que dans certains contrats ou à l'égard de certaines personnes, ainsi qu' il sera expliqué en la même section".

principe la ion ne vicie

Donc en principe, la lésion ne vicie pas un contrat, vous vendez 10.000 francs quelque chose qui vaut 100.000, votre consentement n'est pas vicié, voilà le

Source : BIU Cujas

pas le contrat, principe. Mais il a quelques exceptions. Avant d'exa
miner les exceptions, nous allons voir sur quoi repo
le principe.

Base de ce principe. Ce principe repose sur une idee de repos social
en effet, si chaque fois qu'un individu s'était trom
pé dans ses estimations, il pouvait attaquer ensuite
ses contrats, il n'y aurait plus aucune honnêteté po
sible dans l'exécution des contrats. En général pour
que quelqu'un s'enrichisse, il faut bien que quelqu'
s'appauvrisse. Pour que quelques uns s'enrichissent
la Bourse par des spéculations heureuses, il faut qu
automatiquement un certain nombre ait fait des opéra
tions moins bonnes. Il faut véritablement qu'il y ai
une règle posée une fois pour toutes dans les contra
mais il y a tout de même des situations dans lesquel
les la loi doit protéger,certaines personnes ou cert
contrats. (Art. II8).

D'abord ces personnes, quelles sont-elles?

Mais la loi protège: Ce sont les mineurs, en vertu de l'article I305
1°-les mineurs Le mineur, étant dans une situation très particulièr
peut faire certains contrats, mais il n'a pas le dro
de se léser. Et s'il se lèse, il pourra faire annule
ses contrats dans la proportion de la lésion qu'il s
bit. Cela peut aller jusqu'à l'annulation complète d
contrat. Par exemple si un mineur âgé de 20 ans achè
une automobile ne valant rien, il se lèse pour la to
lité de la somme qu'il a payée. Si, au contraire, un
mineur achète I0.000 francs une auto valant cette so
me, il ne se lèse pas. La question est surtout pratic
pour des mineurs émancipés qui ont une capacité plus
grande.

Il ne faut pas confondre cette lésion,qui s'appel
reur de l'action en rescision pour lésion avec une au
-l'action en réduction des dépenses excessives d'un m
neur émancipé.

Tout mineur, quel qu'il soit, bénéficie de l'ac
tion en rescision pour lésion, chaque fois qu'il peut
établir qu'il a acheté trop cher, qu'il a fait un co
trat trop onéreux pour lui, la loi le protége.

Par contre, bien que les femmes mariées soient
incapables dans notre droit, elles ne sont pas proté-
gées contre la lésion; c'est une protection réservée
aux mineurs.

2°-Certains contrats. Passons maintenant aux quelques contrats dans l
quels la lésion est prise par la loi en considération
a)-La lésion il y en a deux dans le Code Civil; la vente des immeu
dans les ventes bles article I674, mais cette lésion est entourée de
d'immeubles. conditions strictes.
Ses conditions. La lésion dans les ventes d'immeubdes ne joue q
au profit du vendeur, exemple: si quelqu'un achète tr
Vendeur. cher une maison qui vaut beaucoup moins, ou un terrai

Source : BIU Cujas

pour faire construire, et qu'il s'aperçoit qu'il y a d'anciennes carrières, tant pis pour lui, la lésion n'est prise en considération qu'au profit du vendeur qui a mal vendu et à la condition qu'il ait vendu moins des 7/I2èmes du prix de l'immeuble. Voici ce que nous dit l'article I674:

7/I2èmes

" Si le vendeur a été lésé de plus se sept douzièmes dans le prix d'un immeuble, il a le droit de demander la rescision de la vente, quand même il aurait expressément renoncé dans le contrat à la faculté de demander cette rescision, et qu'il aurait déclaré donner la plus-value."

b)-Le partage

L'autre contrat pour lequel la lésion est prise en considération, c'est le partage, voici ce que dit l'article 887, alinéa 2:

"... Il peut aussi avoir lieu à rescision, lorsqu'un des cohéritiers établit, à son préjudice,une lésion de plus du quart. La simple omission d'un objet de la succession ne donne pas ouverture à l'action en rescission, mais seulement à un supplément à l'acte de partage ".

Lésion du plus du quart.

Par exemple si dans un partage, il y a eu erreur et qu'il se trouve que ce que l'on a mis dans le lot de l'un est vraiment inférieur à ce qui se trouve dans les lots des autres, si cette lésion nous dit l'article 887 est de plus du quart de la valeur de la chose, il peut y avoir lieu à rescision, par exemple:un objet valait I00.000 frs, la lésion n'est que de 20.000 frs ce n'est pas suffisant, il faut qu'elle dépasse 25.000 frs.

Voilà les deux seuls contrats du Code Civil dans lesquels la lésion joue un rôle.

La théorie de l'imprévision dans les contrats.

Mais à la fin de la dernière guerre et déjà pendant cette dernière,un très grand problème s'est posé suscité par tous ces évènements extraordinaires. En effet, on ne peut comparer la dernière guerre à celle de I870; au point de vue des conséquences économiques en particulier, elle la dépasse . Aussi beaucoup de créanciers et de débiteurs ont-ils cherché à faire valoir la raison suivante - nous n'avions pas pu prévoir cela - c'est-à-dire l'imprévision dans les contrats, voilà par exemple un cultivateur qui s'est engagé en I9I4 à vendre à une autre personne sa récolte chaque année durant X années, ou bien encore quelqu'un qui s'engage à vendre chaque année à un industriel tant de tonnes de charbon , cela pendant plusieurs années. Or avant la Guerre les fluctuations sur le charbon n'étaient pas considérables, mais pendant la dernière Guerre, les mines françaises du Nord furent occupées par les Allemands, et il fallait faire venir le charbon d'Angleterre. Le charbon

Cas dans lesquels se pése la question d' imprévision.

Source : BIU Cujas

monta, le marchand qui est obligé d'acheter son charbon à l'étranger le paiera très cher, et sera tout de même obligé de le vendre à son industriel aux prix du contrat d'avant guerre; la question s'est posée également pour le blé, les vins etc... Ceci c'est de l'imprévision, c'est-à-dire, lorsque j'avais contracté, je n'avais pas prévu qu'il y aurait une telle marge entre mes prévisions et la réalité. La même question s'est posée également pour les services publics. Les Compagnies de Gaz, dont les cahiers des charges étaient fixés en fonction de ce que coûtait le charbon avant guerre, ont dit aux villes, qu'elles ne pouvaient plus leur fournir le gaz à ces prix, ou qu'elles seraient forcées de fermer le mois prochain; la même chose se passait pour l'électricité, pour les Concessionnaires de services de tramways; les matières premières étant à des prix tellement plus élevés qu'avant guerre au moment où ces contrats avaient été faits.

Est-ce que l'imprévision, qui n'est qu'une forme de lésion, joue un rôle ici?

On a essayé de le soutenir, mais il faut faire une distinction entre les contrats du droit administratif et ceux du droit privé.

a)-Contrats du droit administratif.

Pour les contrats du droit administratif, bien qu'il n'y eu aucun texte; le Conseil d'Etat, devant lequel la question a été posée à plusieurs reprises, a fait preuve de son bel esprit d'initiative et a admis la théorie de l'imprévision. Il a vu les choses de haut et a admis l'imprévision en vue de l'intérêt du public.

L'imprévision est admise.

En effet que ce serait-il passé si l'on avait dit à une Compagnie concessionnaire du Gaz, - exécutez votre contrat tel que nous l'avions conclu avant Guerre - La Compagnie ruinée aurait été obligée de fermer, et les habitants n'auraient plus eu de gaz, et il aurait fallu tout de même passer un contrat avec une nouvelle Compagnie et à de nouveaux prix. Le Conseil d'Etat a dit: il y a un service public à assurer; il ne peut l'être que si nous faisons une révision des prix et il a donné raison aux Compagnies contre les villes. Il a déclaré que tout service public pouvait donner lieu à une révision du contrat, parce qu'il faut que le service public fonctionne, c'était pour lui l'idée essentielle.

b)-Contrats de droit privé.

Au point de vue du droit civil, l'imprévision a été inébranlablement rejetée par les Tribunaux judiciaires qui n'ont voulu entendre parler de quoi que ce soit; les contrats sont la loi des parties, personne ne les a forcées à contracter, elles devaient prévoir cela, elles n'avaient qu'à prévoir qu'une guerre pouvait se produire, il y en avait eu dans le passé, et on pouvait ajouter que durant les 10 années qui ont précédé la dernière guerre, on pouvait un peu s'y attendre. On a

Source : BIU Cujas

toujours sacrifié les débiteurs aux créanciers, quelqu'un s'était engagé à fournir des céréales à un certain prix, or celles-ci ont été réquisitionnées par l'armée, les prix ont considérablement augmenté, tant pis, rien ne l'empêche de fournir des céréales, il les achètera, - il les paiera plus cher, fera de mauvaises affaires, mais exécutera son contrat.

L'imprévision n'a été admise que très rarement.

Par conséquent en matière de contrats privés, l'imprévision fut-elle ruineuse pour le débiteur, n'est pas prise en considération; il aurait fallu une loi spéciale et celle-ci est en effet intervenue pour certains de ces contrats d'un type déterminé, cette loi n'est plus en vigueur maintenant, car c'était une loi de circonstance appelé loi Falloux. Cette loi n'a prévu que quel ques cas, et tous ceux restés en dehors de ses dispositions, n'ont pu donner lieu à aucune révision.

3ème condition: L'objet du contrat.

Caractère essentiel de l'objet.

Dans un contrat on peut dire que l'objet est presque tout, le reste n'étant qu'un moyen, car c'est évident il faut être capable, et consentir normalement pour faire un contrat; mais si l'on fait un contrat c'est pour quelque chose, c'est pour un objet. On peut donc dire que de tous les éléments essentiels du contrat, l'objet est un des plus essentiels. Dans une vente ce sera la chose que l'on vend et le prix de la vente, dans un contrat de louage, ce sera l'appartement, et le loyer que l'on paiera. Tout contrat suppose un objet, on ne peut supposer un contrat qui n'en n'ait pas. Un contrat fait naître des obligations, en quoi consiste l'obligation? c'est l'objet du contrat, le reste n'est que l'accessoire.

L'objet d'un contrat c'est celui de toute obligation, puisque le contrat est créateur d'une obligation, par conséquent son objet sera: faire, ne pas faire, et sous toutes réserves donner; il n'y a qu'à se reporter à ce qui a déjà été dit sur ce point.

Les textes relatifs à l'objet et dans les contrats sont: les articles II26 à II30, Section III, intitulée De l'objet et de la matière des contrats", or la matière d'un contrat et son objet, c'est la même chose.

Conditions essentielles de l'objet.

L'objet dans un contrat doit remplir quatre conditions essentielles: 1° être déterminé - 2° être possible - 3° être à la charge de l'autre contractant - 4° être licite.

1°-être déterminé.

I°- L'objet dans un contrat doit être déterminé; évidemment, comment peut-on avoir une obligation, si l'on ne sait pas à quoi l'on est obligé, c'est ce qu'explique l'article II29.

"Il faut que l'obligation ait pour objet une chose au moins déterminée quant à son espèce.

"La quotité de la chose peut être incertaine, pour-

Source : BIU Cujas

vu qu'elle puisse être déterminée."

Par exemple, si quelqu'un s'engage à fournir du blé, ce n'est pas déterminé, il faut spécifier un blé de telle qualité et telle quantité de ce blé. Il faut donc que l'objet soit précisé. Cette question de la détermination de l'objet dans la vie pratique est souvent très délicate. Parfois l'on s'imagine que l'objet est déterminé et l'on s'aperçoit ensuite qu'il ne l'est pas suffisamment. Cette question présente un intérêt pratique pour ce type de vente que l'on appelle: les ventes à livrer; par exemple X vend pour livrer à Y dans trois mois une machine à fabriquer un produit à manufacturer, -sa prochaine récolte de blé etc.. Est-ce que les ventes à livrer ont un objet déterminé? Elles en ont un, il suffit que l'on puisse le déterminer, par exemple la prochaine récolte de blé de X, ceci est tout à fait déterminé, car c'est la prochaine récolte de blé que X récoltera sur ses terres. Par exemple tantde quintaux de coton qui vont arriver d'un pays déterminé, à bord de tel navire, ceci est parfaitement suffisant.

La question de détermination est une question de fait, c'est la question de savoir si l'on sait exactement sur quoi porte la vente qui a été faite.

2°-être possible.

D'autre part, il faut que l'objet soit possible. En effet si l'objet ne peut pas être réalisé, ce n'est pas la peine de faire le contrat. Voici un exemple classique, très théorique, qui montre ce que l'on entendait autrefois par un objet impossible. C'était la vente des astres, de l'air, chose complètement impossible. Il faut par conséquent que l'objet soit possible. Une chose future est d'ailleurs un objet possible, puisque celui-ci existera. Pratiquement il est rare que l'on fasse un contrat dont l'objet soit impossible, ce serait supposer que les contractants ne sont pas très raisonnables; il est beaucoup plus fréquent que l'on fasse un contrat en s'imaginant que l'objet est déterminé, alors qu'il ne l'est pas assez.

Le mandataire engage le mandant.

L'article III9 nous dit:

"On ne peut, en général, s'engager, ni stipuler en son propre nom, que pour soi-même". En effet, lorsque l'on fait un contrat, l'objet doit être une prestation personnelle à l'un des contractants; l'on ne peut faire un contrat pour dire que c'est le voisin qui s'obligera; si celui qui fait le contrat est le mandataire de l'autre,c'est différent, car c'est comme s'il contractait lui-même. En effet le mandataire qui a reçu le pouvoir de traiter à la place de quelqu'un représente celui pour lequel il contracte, et dans ces conditions, c'est comme si la personne qu'il représente, contractait par elle même.

L'article II9 suppose que sans avoir reçu le man-

Source : BIU Cujas

dat de quelqu'un, l'on contracte au nom de ce quelqu'un, ce contrat n'a absolument aucune valeur; pourtant ajoute l'article II20:"On peut se porter fort pour un tiers, en promettant le fait de celui-ci; sauf l'indemnité contre celui qui s'est porté fort ou qui a promis de faire ratifier, si le tiers refuse de tenir l'engagement".

Cela veut dire que bien que l'on ne puisse pas contracter à la place de quelqu'un, l'on peut dire à son co-contractant, "je me porte fort que telle personne acceptera l'engagement que je fais avec vous", exemple si je vends quelque chose appartenant à une autre personne, je me porte fort que le véritable propriétaire acceptera de vendre cet objet. Qu'est-ce qui peut se passer?ou bien la personne pour laquelle je me porte fort ratifiera ce que j'ai fait, et l'accord va se former entre elle et l'autre. Ou bien elle ne ratifiera pas, et le contrat ne se formera pas, puisqu'on ne peut engager une autre personne contre sa volonté, l'engagement doit donc être personnel au débiteur.

Résumons: I°-je traite avec quelqu'un et je m'engage à quelque chose, cela va tout seul. 2°- ne pouvant pas traiter avec quelqu'un, je charge quelqu'un de traiter à ma place, j'ai un mandataire, et c'est comme si moi, je me trouvais là où est le mandataire, et 3ème hypothèse - une personne s'engage à ma place en disant:"il acceptera, je me porte garant",si j'accepte le contrat se forme entre moi-même et celui avec lequel le porte fort a contracté,et si je n'accepte pas,tant pis pour le porte fort, il en subira les consequences. Il est assez courant dans les affaires que quelqu'un se porte fort pour une autre personne.

Les articles II08 d'une part, et II28 d'autre part nous disent que l'objet doit être licite. Les articles II26 à II30 ont trait à l'objet des contrats.

On appelle objet illicite dans un contrat, l'objet qui est défendu par la loi dans un but d'intérêt général En effet, la loi défend de mettre certains objets dans les contrats pour des raisons de police, pour des raisons de bonnes moeurs, pour des raisons d'intérêt social, ainsi vous dit l'article II30 alinéa 2.

".... On ne peut cependant renoncer à une succession, non ouverte, ni faire aucune stipulation sur une pareille succession, même avec le consentement de celui de la succession duquel il s'agit." Par conséquent un contrat qui aurait pour objet une succession future serait illicite. C'est une règle générale de notre droit, que les pactes sur succession future sont illicites. Par exemple, je sais que j'hériterai un jour de telle personne, or j'ai besoin d'argent, je vais trouver un homme d'affaires et je lui dis:"je vous cède à l'avance

Source : BIU Cujas

mes droits sur tel héritage",cela n'est pas valable, parce que cela porte sur une succession future. On en tend pas succession future, une succession qui n'est pas encore ouverte, elle est future. Par contre une f que la personne est morte, on peut faire des pactes s cette succession, on peut très bien vendre ses droits C'est pour des raisons d'ordre moral, et plutôt dans l'intérêt de la personne pas encore morte que dans l' térêt de ceux qui contracteraient, que cette règle de la nullité des pactes sur succession future a été ado tée par le législateur. Cette règle se trouve répétée dans le Code à plusieurs reprises, l'article 791 nous dit:" On ne peut, même par contrat de mariage, renonce à la succession d'un homme vivant, ni aliéner les droi éventuels qu'on peut avoir à cette succession."

Pour les régimes matrimoniaux, la même règle est encore rappelée dans l'article 1389, ainsi conçu à pro pos des futurs époux:"Ils ne peuvent faire aucune convention ou renonciation dont l'objet serait de changer l'ordre légal des successions, soit par rapport à eux-mêmes dans la succession de leurs enfants ou descendants, soit par rapport à leurs enfants ou descendants soit par rapport à leurs enfants entre eux, sans préjudice des donations entre vifs ou testamentaires qui pourront avoir lieu selon les formes et dans les cas déterminés par le présent Code".

C'est toujours l'application du même principe de l'article 1130 du Code Civil.

Sous cette réserve des objets que la loi interdit on peut faire d'un objet quelconque la clause d'une co vention.

2°-Autres exemples d'objets illicites

Parmi les objets illicites, il y a les objets qui ne sont pas dans le commerce; par exemple, une convention qui porte sur un produit qu'il est interdit d'acheter; ou bien encore une convention qui porte sur un bien imprescriptible, inaliènable, tout contrat portan sur ces différentes choses aura un objet illicite. On ne peut donner à l'avance la liste des objets illicite Nous pouvons encore citer comme ayant un objet illicit un contrat ayant pour objet le hasard, hors les cas où la loi le permet; de même un contrat contraire aux bonnes moeurs.

Sous ces réserves,les conventions sont entièrement libres.

Sous ces réserves, les contractants ont le droit de mettre ce qu'ils veulent dans leurs contrats, et c' est ce que l'on appelle la substance de leurs contrats C'est ce que les contractants ont vraiment voulu créer comme obligations.En effet sous les réserves des interdictions de la loi, les conventions des parties sont libres c'est le principe de la liberté des conventions C'est un des grands principes de toutes les législations. La loi fixe quelques points de repères auxquels

Source : BIU Cujas

il faut bien se référer, mais à part cele on est complètement libre. Supposons un cercle, la circonférence marque les limites qu'on ne peut franchir, mais à l'intérieur de ce cercle les contractants sont absolument libres pour stipuler ce qu'ils veulent.

Il existe des règles impératives s'imposant aux particuliers et des règles facultatives qu'ils peuvent suivre, mais qu'ils ne sont pas forcés de suivre.

Il y a donc dans la loi, deux sortes de règles : les règles visant les stipulations permises et celles visant les stipulations qui sont interdites. On appelle règles impératives les règles de la loi qui s'imposent au respect des particuliers, c'est-à-dire qui délimitent ce champ de liberté des conventions; au contraire on appelle règles facultatives celles qui ne s'imposent pas au respect des contractants; celles que ces derniers peuvent suivre s'ils le veulent. En fait, lorsque le législateur réglemente les contrats, il est bien forcé de tenir compte de la situation suivante, c'est que beaucoup de contractants se bornent à mettre dans leurs contrats le strict minimum, et souvent il manque une chose dans ces contrats . Comment va-t-on faire fonctionner leurs contrats? Il y a dans le Code des règles pour déterminer le mécanisme des contrats, mais lorsque ces règles sont des règles facultatives, elles s'appliquent si les contractants ne les ont pas mises de côté par des clauses du contrat. Il y a donc des règles facultatives dans le Code en cas de silence des parties. Voici un exemple classique: on a le droit de faire son contrat de mariage, et d'y mettre diverses clauses.Mais si on ne le fait pas et si on se marie sans contrat, il y a dans le Code tout un régime de la communauté légale qui réglemente le régime de ceux qui n'ont pas fait de contrat,c'est ce que l'on appelle du droit facultatif; on n'avait qu'à faire un contrat de mariage, si l'on désirait une autre réglementation.

La cause.

Qu'est-ce que la cause dans les contrats?

C'est la quatrième règle de la validité des contrats, elle est réglementée par les articles 1131 à 1133

Ce n'est pas l'objet du contrat.

C'est quelque chose de très délicat, et les civilistes d'aujourd'hui ne sont pas encore arrivés à se mettre d'accord sur ce point.

En effet, il ne faut pas confondre la cause d'un contrat avec son objet . L'objet c'est ce que l'on attend du contrat, le fait du débiteur, ce qu'il ne devra pas faire, voilà l'objet d'un contrat. La cause ce n'est pas cela du tout. Si la cause était la même chose que l'objet, on ne voit pas pourquoi dans l'article 1108 le Code parlerait d'abord de l'objet et puis de la cause ensuite, il faut donc que la cause soit quelque chose d'autre que l'objet du contrat.

La cause dans un contrat, c'est ce qui équilibre

Source : BIU Cujas

C'est ce qui équilibre l'opération.

en quelque sorte l'opération. Quand on fait un cont on attend quelque chose de l'autre partie, mais elle attend également quelque chose de vous; cet ensemble équilibre les relations des parties. Cette notion qu va équilibrer les relations des parties, est précisément la cause.

Exemple.

Il ne faut pas prendre le mot cause, dans son s littéral, car il est pris ici dans un sens spécialer juridique, c'est-à-dire le principe de l'équilibre c contrat. Cette cause n'est donc pas du tout la même dans tous les contrats; prenons par exemple un contr de vente, un contrat de louage, et un contrat de don tion. Quelle sera la cause dans un contrat de vente?

Dans la vente.

objet dans un contrat de vente c'est la chose vendue et le prix de la chose vendue. La cause n'est pas l'o jet, c'est, pour le vendeur, de devenir propriétaire prix qu'on lui paiera, et, pour l'acheteur, de devenir propriétaire de la chose qui lui est vendue; ainsi l cause est bien ce qui va équilibrer les prestations ciproques des parties.

Dans le louage

Dans un contrat de louage, l'objet sera pour l les locaux loués, et pour l'autre le prix fixé pour location; la cause sera pour le propriétaire que le cataire paie le prix convenu, et pour le locataire q le propriétaire mette à sa disposition un local conf me au contrat; voilà ce qui constitue la cause du co trat; il faut penser en somme à une idée d'équilibre -qu'est-ce qui dans l'état d'esprit des contractants été l'élément de cet équilibre? Si je vends ma maiso par exemple, c'est qu'il y a quelque chose qui doit quilibrer cette maison qui s'en va de mon patrimoine par quelque chose qui va y entrer, c'est-à-dire le p de la maison; ce sera ainsi tout au moins dans les a à titre onéreux.

Dans la donation

La cause d'une donation est l'intention de fai une libéralité à quelqu'un; j'ai l'intention de fair parvenir un avantage gratuit à une personne; voilà u donation qui porte sur une maison, l'objet c'est la son, la cause c'est l'intention de faire la libérali La cause et l'objet sont bien différents l'un de l'a tre; la cause c'est la raison de l'opération, lorsqu je donne une maison alors que l'on ne me paie rien e échange, c'est parce que j'ai l'intention de faire libéralité.

Un contrat doit: I° avoir une cause.

Dans notre droit il n'est pas possible qu'un c trat soit sans cause, ou avec une fausse cause, ou a une cause illicite, c'est ce qu'exprime l'article II

L'obligation sans cause, ou sur une fausse caus ou sur une cause illicité, ne peut avoir aucun effet

Qu'appelle-t-on un contrat sans cause?

On appelle un contrat sans cause, un contrat da

Source : BIU Cujas

lequel manquerait totalement cette idée d'équilibre; les contrats sans cause sont assez rares. Je suppose que je vende un appartement de 500.000 francs contre une somme beaucoup plus faible que le loyer de l'appartement, c'est un contrat sans cause, ce n'est pas une vente. Dans une vente, il doit y avoir un prix qui équilibre la transmission de propriété.

Il peut arriver aussi que le contrat ait une fausse cause. Ainsi on a signé un billet en se reconnaissant débiteur d'une somme alors qu'on ne doit rien. Il y a fausse cause.

Le cas le plus pratique, est la cause illicite, article II33: "La cause est illicite, quand elle est prohibée par la loi, quand elle est contraire aux bonnes moeurs ou à l'ordre public."

Au fond ce sont trois choses qui se répètent et qui sont identiques: qu'est-ce qu'une cause prohibée par la loi? qu'est-ce qu'une cause contraire aux bonnes moeurs ou à l'ordre public? Tout cela c'est la même chose, de sorte que l'on peut se contenter de dire: est une cause illicite, une cause contraire à la loi. Tout cela englobe l'ensemble des hypothèses possibles.

Quand peut-on dire que l'on est en présence d'une cause illicite? On sera en présence d'une cause illicite toutes les fois que le motif déterminant qui aura conduit les parties à contracter, sera contraire à une interdiction de la loi. On peut faire des applications assez nombreuses de cette idée de la cause illicite, par exemple: quelqu'un me demande de lui prêter de l'argent, je fais un contrat de prêt qui porte sur une somme de I00.000 francs, cet objet n'est pas illicite, mais on me demande de prêter cette somme de I00.000 frs pour qu'elle soit jouée; le fait que cette somme soit prêtée pour être jouée, fait que la cause devient illicite; la cause étant illicite, cela va entraîner l'annulation de l'opération. De même je suppose que je fasse une donation à une ville, à la charge pour elle d'entretenir une école congréganiste, l'objet quel est-il? C'est la somme d'argent que je vais donner à la ville, il n'a rien d'illicite. Mais quelle est la cause? C'est l'intention pour laquelle j'ai fait cette libéralité, c'est-à-dire l'entretien d'une école congréganiste; or depuis la loi de I882, c'est absolument interdit, par conséquent ici la cause est illicite. Autre exemple, j'achète une maison pour y établir un club clandestin, l'objet qui est la maison est tout ce qu'il y a de plus licite, mais la cause est illicite, et va entraîner la nullité du contrat.

Je vais emprunter un dernier exemple à une hypo-

Source : BIU Cujas

Clauses de paiement en or.

thèse qui s'est présentée bien souvent ces dernières années, pour palier à la conséquence de la dévaluatio des monnaies. On a cherché dans les contrats à stipuler - qu'un compte de 500.000 frs, par exemple, serai valeur-or.- Si, par conséquent, au moment de l'exécution 500.000 frs. papier valent cinq fois moins que l valeur de l'or, il faudra payer cinq fois 500.000 frs de papier c'est-à-dire 2.500.000 frs papier.-Voilà le but de ces clauses. L'objet ici n'a rien d'illicite.- L'or est dans le commerce, mais la cause est d'établi une rupture entre le cours forcé et le cours de la va leur de la monnaie d'après ce qu'elle vaut spécifique ment; c'est évident, c'est un fait, que la monnaie ne vaut plus sa valeur en or, mais en vertu d'une loi du 5 Août 1914 qui a proclamé jusqu'en 1928 le cours for cé, tout ce qui allait à l'encontre de cette interdic tion avait une cause illicite. Il faudra donc chaque fois, en présence d'un contrat, rechercher si ce que les parties ont voulu, dénote de leur part un motif c traire à ce que la loi interdit; ces exemples montren bien que la cause et l'objet sont différents, puisque dans ce qui précède, l'objet est toujours parfaitemen licite, et qu'il n'en est pas de même pour la cause.

§ II - Conditions de forme des contrats.

Qu'est-ce que la forme d'un contrat?

La forme d'un contrat est la façon dont se manifeste extérieurement la volonté de ceux qui contractent. Un contrat consiste dans un échange de volontés il faut que ces volontés se manifestent d'une certaine façon. On appelle donc forme d'un contrat les procédés qui extérioriseront cette volonté.

Utilité de cette forme.

Il faut naturellement dans les actes juridiques u certain nombre de conditions de forme, puisque c'est grâce à elle qu'il restera trace de ces actes; sans elle tout ce qui s'est passé disparaîtrait, parce qu' on serait hors d'état de l'établir.

Les 3 catégories de formes des contrats.

Il y a différentes formes de contrats: - des formes extrinsèques; - des formes de publicité; - des fo mes de procédure.

Les formes de procédure sont les règles de procédure.

Les formes de publicité sont les règles destinées à porter à la connaissance du public les contrats qui sont faits. Il est, en effet, indispensable, pour un certain nombre de contrats, que les tiers sachent que ces contrats ont eu lieu. Ainsi les contrats de vente d'immeubles, les contrats d'hypothèques doivent être mentionnés ou transcrits à la conservation des hypothèques pour avertir les tiers que l'immeuble a été ven du ou hypothéqué. Ces formes de publicité sont protec-

Source : BIU Cujas

trices des tiers.

I - Les formes extrinsèques.

Les formes extrinsèques sont les règles à suivre pour passer un acte, pour manifester extérieurement qu'on fait un contrat. Ce sont des règles de technique juridique.

Principe de l'absence de formalisme.

Le principe, c'est l'absence de formalisme, c'est-à-dire la liberté des formes à suivre. Le principe est donc que l'on peut passer un contrat dans la forme qu'on veut; ceci sous certaines réserves naturellement.

On a le choix entre trois catégories de formes: -la forme authentique; - la forme privée ou sous seing privé; - la forme verbale.

I° - La forme authentique.

Il y a forme authentique lorsqu'on passe un contrat devant un officier ministériel qui a reçu de la loi le pouvoir de rendre authentique les actes qu'il dresse.

Avantages de cette forme.

Cette expression "forme authentique" signifie que lorsque l'officier ministériel constate une chose cela s'impose au respect de tous; ce que les parties déclarent se trouve ainsi authentifié. Ainsi, une personne déclare vendre à une autre tel meuble à tel prix devant un officier ministériel et celui-ci consigne les déclarations dans un acte. L'acte, ainsi dressé, l'est dans la forme authentique. L'officier ministériel a le pouvoir de dresser une sorte de constat de ce que les parties ont fait devant lui; il lui donne une force publique.

)-l'authenticité.

Ainsi donc, on peut, si on veut, faire donner à un acte juridique l'authenticité. On y a souvent intérêt et on y recourt sans y être obligé?

)-risque moins grand de perte.

Un autre avantage de l'acte authentique, est que l'acte ne disparaîtra pas. Si l'on fait un acte sous seing privé, chacune des parties part avec son titre -dans sa poche, mais on peut le perdre, il peut être volé; tandis que si l'on fait un acte authentique, celui-ci reste dans les archives du notaire; évidemment elles peuvent être détruites, mais c'est tellement rare qu'il ne faut pas en parler. L'acte initial, ce que l'on appelle la minute de l'acte, reste chez le notaire et à la disposition des parties qui peuvent en demander, quand il leur en faudra, des copies.

(la minute de l'acte).

°)-Bénéfice les conseils u notaire.

Un troisième avantage de l'acte authentique est que , l'acte étant passé devant un homme de loi, les parties pourront profiter de ses conseils pour rédiger l'acte et ne pas y insérer, par conséquent, des choses non valables.

°)-l'acte a orce exécutoi-e.

Il y a encore un quatrième avantage, c'est que -les actes notariés ont force exécutoire, tandis que les actes sous seing privé ne l'ont pas. C'est sur le

Source : BIU Cujas

terrain de la procédure que cela présente des conséquences; si l'on veut procéder à l'exécution en vertu d'un acte privé, il faut remplir certaines formalités qui n'existent pas lorsqu'on est en face d'un acte notarié qui emporte force exécutoire. C'est ainsi que l'on fera souvent par devant notaire des baux importants, comme des baux commerciaux qui sont souvent d'une assez longue durée.

Les actes dressés par les notaires: Actes en minute. Actes en brevet.

Bien que la question du notariat sorte de l'objet de ce cours, il est utile de rappeler que les notaires peuvent passer deux sortes d'actes: les actes que le notaire passe en minute et dont il vient d'être question; (les originaux restent chez le notaire qui peut en délivrer des copies aux parties ou a leurs ayant causes, qui seuls ont le droit d'en demander, car les actes notariés sont secrets).; et les actes dits en brevet. Dans ce cas,le notaire ne garde aucun original il dresse un acte pour les parties qui l'emporteront; il ne conserve donc rien dans son étude. Mais ceci n'empêche pas que le brevet ainsi fait devant notaire soit authentique. Evidemment les parties ne sont pas garanties contre la perte de leur titre, mais les avantages de l'authenticité et les conseils du notaire subsistent. On dresse certains actes en brevet à raison de leur importance moindre. D'autre part, si l'on veut faire un acte constitutif de dettes et que le créancier veuille pouvoir céder son titre par l'endossement, on dressera la créance en brevet, et celle-ci s'identifiera avec le morceau de papier qui circulera de mains en mains par voie d'endossement notamment.

Valeur d'un acte notarié.

Quelle est la valeur d'un acte notarié?

Le notaire constate les déclarations mais n'en affirme pas la réalité.

Le notaire ne peut pas s'approprier toutes les déclarations des parties et garantir qu'elles sont exactes, mais ce qui l'est c'est la constatation du notaire qu'on lui a déclaré telle ou telle chose. A cet égard, le contenu de l'acte notarié vaut jusqu'à inscription de faux; l'inscription de faux est une procédure criminelle très compliquée. La valeur authentique de l'acte ne va pas jusqu'aux énonciations qui peuvent se trouver dans celui-ci et qui ne sont pas l'oeuvre du notaire, mais celle des parties. Ainsi, si deux personnes se présentent devant le notaire et que l'une déclare vendre à l'autre tel meuble à tel prix et que le notaire rédige un acte, la constatation par le notaire, dans cet acte, des déclarations que lui ont faites les parties a une valeur authentique, mais les faits mêmes qui font l'objet de ces déclarations ne l'ont pas.

Les actes notariés n'ont plus besoin d'être signés par deux notaires. Ceci était obligatoire autrefois et constituait une complication. En vertu de deux lois de -1848 et de 1902, désormais une seule signature de no-

Source : BIU Cujas

taire est nécessaire, sauf pour quelques rares cas où il faut encore la signature d'un second notaire.

Valeur d'un acte fait irrégulièrement.

Quelle est la valeur d'un acte notarié qui n'est pas régulier parce qu'il émane d'un notaire incompétent, ou bien incapable, ou bien encore parce qu'il comporte un défaut de forme?

Au point de vue du contrat, nous avons sur ce point un texte, l'article 1318. Cet acte ne sera pas authentique, mais il vaudra encore comme acte sous signature privée, à la condition, bien entendu, qu'il soit signé par les parties.

II° - La forme sous-seing privé.

Ce sont les actes rédigés sur un papier quelconque.

Les actes sous seing privé sont des actes rédigés librement sur un papier quelconque, sans l'intervention d'aucun officier ministériel.

Il est préférable que ce soit du papier timbré.

L'obligation de rédiger les contrats sur un papier timbré est une obligation fiscale, qui a pour sanction une amende, mais qui n'entache pas la validité des contrats. Si les signatures des parties sont apposées sur l'acte, cela suffit pour constituer un acte sous-seing privé. Toutes les fois qu'on le peut, il vaut mieux se procurer du papier timbré, parce que l'on s'expose à payer une amende fiscale s'il surgit des difficultés et que l'on doive présenter l'acte en justice.

De même, pour le papier timbré, il y a certaines prescriptions pour le nombre de lettres à la ligne, et pour le nombre de lignes. Cela non plus n'a aucune importance au point de vue civil, c'est une réglementation fiscale. Donc, au point de vue civil, la convention sera valable même si on a contrevenu à ces règles.

Liberté absolue quant à la forme de l'acte.

Il n'y a pas de règles spéciales quant à la rédaction des actes sous seing privé, pas de formules sacramentelles. On peut faire l'acte dans la langue que l'on veut, l'essentiel est que les contractants aient exprimé leur volonté d'une manière suffisamment claire pour qu'on ne puisse pas s'y tromper.

Mais il y a tout de même certaines règles minima auxquelles j'arrive maintenant.

Toutefois il faut 1°qu'il soit signé des parties.

Si l'acte est écrit par une personne autre que celle qui va le signer,(comme il y a toujours au moins deux contractants, il est bien évident que l'un d'eux au moins n'écrira pas l'acte; il peut être aussi écrit par un tiers).Que faut-il faire pour que l'acte soit valable en la forme?

Il faudra,tout d'abord,la signature de chacun des contractants, c'est là un point essentiel. Mais est-ce que cette signature suffit? Elle ne suffit pas si l'acte n'a pas été écrit par celui qui l'a signé; dans ce cas, il faudra, qu'au-dessus de sa signature, il mette une formule quelconque indiquant qu'il a pris connais-

2°-que les parties écrivent "Lu et approuvé".

Source : BIU Cujas

sance de l'acte; la rédaction de cette formule n'a aucune importance; on mettre par exemple "Lu et approuvé". A vrai dire, cette règle n'est pas contenue formellement dans la loi, mais c'est une règle coutumière

Combien faut-il faire d'exemplaires de l'acte?

3°)qu'il ait autant d'exemplaires que de parties ayant un intérêt distinct.

La loi a des exigences assez strictes dans l' article I325. Les actes sous seing privé doivent être faits en autant d'exemplaires qu'il y a de contractants ayant un intérêt distinct. Chacun de ceux qui a un intérêt distinct de celui des autres doit pouvoir s'en aller avec un exemplaire de l'acte dans sa poche.

A une époque bien antérieure au Code Civil, on faisait les contrats sur un seul papier que l'on déchirait et chacun des contractants en emportait un morceau;il suffisait de rapprocher les morceaux pour reconstituer l'acte. Ce système ne peut évidemment plus être employé à l'heure actuelle. aujourd'hui, l'acte doit être fait en autant d'exemplaires qu'il y a de parties ayant un intérêt distinct, et chaque exemplaire doit reproduire tout ce qu'il y a sur les autres.

Qu'est-ce que veut dire:"autant d'exemplaires qu' il y a de parties ayant un intérêt distinct?"

Dans un acte signé par IO personnes, il peut n'y avoir que deux intérêts distincts seulement,il faudra donc deux exemplaires de l'acte. Voilà neuf cohéritiers qui vendent un immeuble qui leur a été laissé par un défunt; dans ce cas, il n'y a que deux intérêts distincts, l'intérêt des vendeurs et celui de l'acheteur; il n'est pas nécessaire de faire un exemplaire pour chacun des cohéritiers; ils sont neuf vendeurs ayant un même intérêt; un seul exemplaire de l'acte suffit pour euxtous. Si, au contraire, il s'agit d'un acte de société passé entre cinq personnes, il faut dresser l' acte en cinq exemplaires différents car chaque associé a un intérêt distinct. Il est parfois difficile de savoir si l'on est ou non en présence d'intérêts distincts. Dans le doute il vaut mieux faire plusieurs exemplaires pour éviter des difficultés par la suite.

Tous les exemplaires doivent être: 1)identiques 2)signés avec la mention "vu et approuvé" 3)doivent porter le nombre d'exemplaires faits.

Chaque exemplaire doit être identique aux autres et chaque partie doit faire précéder sa signature de la mention "Vu et approuvé" ou d'une autre analogue.

Il doit être mentionné sur chaque exemplaire le nombre d'exemplaires qui en a été fait, de façon à ce plus tard lorsqu'on vient à présenter l'un d'eux on sache le nombre total qui en a été fait.

Toutes ces règles se trouvent indiquées dans l'article I325.

La formalité, consistant à exiger plusieurs exemplaires d'un même acte, s'explique lorsqu'il y a plusieurs intérêts distincts ; mais s'il n'y a qu'un seul intérêt, un seul exemplaire suffit. L'exemple le plus

Source : BIU Cujas

courant est la reconnaissance de dette. Dans cet acte, il n'y a qu'un seul intérêt c'est celui du créancier auquel on remet la reconnaissance de dette; c'est ce qu'exprime l'article I325: Si l'acte n'a pas été écrit par celui qui s'engage, il devra au-dessus de sa signature mettre "bon et approuvé pour telle somme" ou une autre mention analogue.

Toutes ces règles ne visent que les actes en matière civile. Il y a des règles spéciales pour le droit commercial. Certains livres des commerçants font preuve en faveur du commerçant ou contre lui dans les rapports entre commerçants. Ces livres font également preuve contre le commerçant et non plus à son profit dans les rapports des commerçants et des non commerçants. Les livres de commerçants exigent des règles de formes différentes de celles du droit commun. Ceci est du droit commercial.

3° - La forme verbale

Ce contrat est valable mais dangereux.

Il y a contrat verbal lorsqu'il n'a pas été dressé aucun écrit. Le contrat verbal est aussi valable que le contrat authentique ou que le contrat sous seing privé parce quenotre loi n'est pas formaliste. On n'est pas forcé en droit civil, et encore moins en droit commercial, quand on fait un contrat de le mettre par écrit sauf de rares cas. Il suffit d'un échange de conversations d'où résulte l'accord des parties. Dans la pratique on fait beaucoup de contrats par téléphone, mais souvent une lettre confirme la conversation téléphonique; ceci pour les archives de chaque cocontractant et surtout pour servir de preuve.

Toutefois il est dangereux de ne pas faire un contrat par écrit. Lorsqu'on ne rédige pas un acte par écrit, il y aura des difficultés de preuve. Il faut bien distinguer dans les actes juridiques le fond, la forme et la preuve. Quelque chose peut parfaitement exister sans qu'on puisse le prouver. La filiation, par exemple est un droit dont on ne peut pas profiter si on ne peut pas en faire la preuve. De même, si je ne peux pas prouver mon contrat parce que je n'ai pas d'écrit, je risque de ne pas en profiter, quoique en droit strict le contrat n'en soit pas moins valable. Ceci est très important.

En principe on peut adopter la forme de contrat que l'on veut. Certains contrats ne peuvent être faits qu'en la forme

En principe, dans notre droit, on peut passer les contrats dans la forme que l'on veut.

Il y a cependant un certain nombre de cas dans lesquels il faut faire un acte authentique, c'est-à-dire le passer par devant notaire. C'est ainsi qu'en France, le contrat d'hypothèque ne peut se faire que par acte notarié. Mais le contrat de vente d'un immeuble n'a pas besoin d'être fait devant un notaire. Pratiquement on fait souvent les ventes d'immeubles par

Source : BIU Cujas

authentique.

actes notariés; pourquoi? parce que le notaire est mieux au courant que personne de l'historique des maisons; ce qui présente une grande sécurité lorsqu'on fait un achat d'immeubles. Le système de publicité foncière de la loi de I855 est mal organisé en France, mais grâce au notariat, qui est au courant de l'historique des immeubles, ces inconvénients sont compensés dans une large mesure.

I°-Constatation d'hypothèque

2°-Contrat de mariage.

Un deuxième contrat qui ne peut se faire que par acte notarié est le contrat de mariage. Ceci s'explique à raison de l'importance du contrat de mariage; ce contrat ne doit pas être fait sous seing privé, étant donné qu'on ne peut pas passer le contrat de mariage pendant le mariage; or si les particuliers pouvaient faire leur contrat de mariage pendant le mariage cette règle serait facile à violer.

3°- Donation.

De même, le contrat de donation doit être fait en principe devant notaire.

Certains contrats doivent être écrits parce que publics.

Il y a une autre exception à la règle de la liberté des contrats lorsqu'un contrat doit être public. Dans ce cas le contrat doit être passé par écrit. C'est ce qui se passe pour la vente et le nantissement des fonds de commerce, la vente des navires et des aéronefs. Bref, toutes les fois qu'il doit y avoir une certaine publicité, l'acte doit être rédigé par écrit. Comment le publierait-on sans cela?

Certains qui doivent revêtir une forme ou être déposés doivent être écrits.

Troisième exception à la règle de la liberté des contrats. C'est lorsque les contrats doivent être passés dans une forme déterminée, ou doivent être déposés dans un lieu déterminé. Le contrat de société par exemple; les statuts de la société doivent être déposés dans des lieux déterminés et faire l'objet de publication dans certains journaux . Pour cette double raison le contrat de société doit être fait par écrit.

Les contre-lettres en matière de contrat de mariage doivent être écrites à la suite du contrat.

On appelle contre-lettre une convention modifiant une convention antérieure, mais qui reste secrète. La matière des contre-lettres est régie par l'art. I33I. Ainsi supposons que deux personnes fassent un contrat de vente dans lequel elles déclarent qu'un immeuble sera vendu I00.000 francs; puis, que par une autre convention qui reste secrète elles déclarent porter ce prix à I50.000 francs; cette convention pprtant modification au contrat principal sera une contre-lettre.

Il y a un cas où les contre-lettres ne sont valables que si elles sont faites dans une forme déterminée ce sont les contre-lettres en matière de contrat de mariage.Le contrat de mariage on vient de le voir, doit intervenir avant la célébration du mariage, mais jusqu'à ce moment on peut le modifier; ceci est exprimé par l'article I397, qui dispose: que les contre-lettres , modifiant le contrat de mariage antérieurement au mariage

Source : BIU Cujas

doivent être rédigées à la suite de la minute du contrat de mariage; le notaire devra donc à la minute qui reste dans ses archives ajouter la contre-lettre pour qu'on ne puisse jamais la séparer du contrat de mariage. Lorsque le notaire donne des copies ou expéditions du contrat de mariage, il doit toujours y ajouter la contre-lettre. Ceci est exactement la même chose que lorsqu'un officier de l'état-civil doit donner la copie d'un acte modifié ou rectifié avec la motification ou la rectification.

§ III - La preuve des contrats.

Importance de la preuve d'un contrat.

La preuve d'un contrat est la justification de l'existence de ce contrat et de ce qu'il contient.On peut dire que la question de la preuve est le point crucial du droit.

Il y a ce qui existe et ce qu'on peut prouver.Tout doit tendre à cette preuve, parce qu'un droit qu'on ne peut pas prouver est comme un droit que l'on n'aurait pas. La question de la preuve présente donc une importance extrême.

Il faut que la technique juridique fournisse des moyens de preuve. En matière de contrat c'est assez simple. Il faut avoir quelque chose entre les mains pour prouver le contrat. Quel que soit le régime des contrats d'un pays, si le régime de la preuve n'est pas bon, tout le régime des contrats sera mauvais.

Qui doit faire la preuve?

La preuve est à la charge du demandeur.

Il y a dans l'article 1315 une règle générale d'après laquelle celui qui réclame l'exécution d'une obligation doit prouver l'existence de cette obligation. Réciproquement, celui qui déclare qu'il est libéré d'une obligation doit le justifier. Une personne prétend qu'il lui est dû 50.000 francs, il faut qu'elle prouve l'existence de cette créance; inversement son débiteur prétend avoir rendu cette somme, c'est à lui d'apporter la preuve de ce que j'avance.Bref,c'est à celui qui réclame quelque chose d'apporter la preuve de sa prétention. C'est ce qu'on exprime en disant que la preuve est à la charge du demandeur.

On ne peut faire la preuve que d'un fait positif.

En général on ne peut prouver qu'un fait positif et non pas un fait négatif; c'est une règle de la preuve. La preuve négative supposerait connu un certain nombre d'éléments que l'on ignore généralement. Donc toutes les preuves à faire sont des preuves positives; il faut prouver que quelque chose a eu lieu, il faut prouver un fait positif; mais il est très difficile de prouver un fait négatif, comme par exemple prouver que l'on n'a pas commis de faute.

C'est parce qu'en général on fait une preuve positive, que la charge de la preuve sera mise sur la tête de celui qui peut faire la preuve positive.

Source : BIU Cujas

Quelles sont les preuves? Ce sont :
- l'écrit;
- les témoignages;
- l'aveu et le serment;
- les présomptions.

Les textes sont les articles 1317 à 1370.

I°- L'écrit.

A)- Actes écrits signés par les contractants.

Les actes écrits obligent le juge quant à la preuve.

Ces écrits sont ou des actes authentiques ou des actes sous-seing privé. Mais qu'un acte soit authentique ou sous-seing privé, vis à vis du juge il fait preuve par cela seul qu'il a été signé par les parties,et il oblige le juge qui est en présence d'un acte signé par les parties d'en tirer des conséquences.Le juge dans ce cas n'a donc pas un pouvoir d'apprectation qu'il a pour d'autres modes de preuve.

a)- Les actes authentiques.

L'acte authentique a force probante pour les constatations faites par le notaire et pour les énonciations ayant un rapport direct avec ces constatations.

L'acte authentique possède une force probante aux termes de l'article 1319, on l'a vu, pour toutes les constatations faites par l'officier ministériel,mais non pas pour les énonciations que les parties font et que l'officier ministériel n'a pas pu contrôler. Cependant l'article 1320 nous dit que les énonciations qui ont un rapport direct avec la disposition ont la même force probante que l'acte lui-même.Ainsi, on a , par exemple, fait un acte constitutif d'une créance; la disposition principale est l'acte constitutif de la créance; et l'on ajoute que la créance a été remboursée; ou cette énonciation fait corps avec l'acte authentique et prouvera d'une manière authentique que la créance a été payée.

Si l'énonciation n'a pas un rapport direct avec la disposition qui fait l'objet de l'acte notarié, elle n'a pas la force probante de celui-ci Exemple: On a emprunté de l'argent et l'on dit ce qu'on se propose d'en faire.

Les actes notariés ont encore force exécutoire.

Il fait preuve de sa date. D'autres actes ont la même force probante.

La date d'un acte est très importante. L'acte notarié fait preuve d'une manière authentique de la date exacte à laquelle il a été passé.

Il n'y a pas que des actes notariés qui puissent faire preuve de certains droits : ainsi il se peut que certains officiers ministériels soient dans l'exercice de leur mission amenés à dresser des actes authentiques. Les courtiers maritimes donnent l'authenticité aux polices maritimes qu'ils dressent; les agents de change peuvent eux aussi donner l'authenticité à certains bordereaux qu'ils remettent, et aux signatures de leurs clients, etc, etc...

b)- Les actes sous-seing privé.

L'acte sous-seing privé nous dit l'article 1322

Source : BIU Cujas

L'acte sous seing-privé a la même force probante, mais il faut qu'il soit reconnu par celui auquel on l'oppose.

a entre ceux qui l'ont souscrit et entre leurs héritiers et ayants cause la même foi que l'acte authentique, à condition toutefois "qu'il ait été reconnu par celui auquel on l'oppose". Il peut se produire que la personne à laquelle on l'oppose ne le reconnaisse pas, disant: "je ne reconnais pas mon écriture". Il existe alors une procédure spéciale qu'il faut suivre, procédure de vérification d'écritures, qui a pour but de rechercher si c'est bien l'écriture de la personne en question, et selon les résultats de cette procedure, l'acte sera ou bien maintenu, ou bien déclaré inopposable

Comment prouver la date d'un acte sous seing-privé?

On a sur ce point besoin de beaucoup de garanties. Les parties peuvent s'entendre pour modifier la date de l'acte ou la surcharger, la modifier, la raturer, ou se servir de produits chimiques pour l'effacer: enfin il y a pas mal d'hypothèses possibles dans lesquelles on peut modifier la date de l'acte, l'antidater ou le postdater.

On prouve la date d'un acte sous-seing privé par:

1°-Le filigrane du papier timbré.

Les actes sous-seing privé n'ont pas cette date certaine, en principe, parce qu'il est trop commode de modifier la date. On a bien souvent annulé autrefois des testaments par un procédé connu aujourd'hui. Certaines personnes rédigeaient leur testament sur du papier timbre et pour une raison quelconque l'antidatait de plusieurs années parfois. Mais il y a une marque dans le papier timbré indiquant l'année où il est mis en circulation la fraude était donc facile à déjouer. Quand une personne fait un testament sur un papier timbré de 1925 et date son testament de 1923, il est bien certain qu'elle l'a antidaté.

Mais les contractants peuvent être honnêtes, ils datent leur acte et voudraient qu'on ne contestât pas cette date, comment peuvent-ils faire?

Il y a trois procédés prevus par l'article 1328.

2°-La mort du rédacteur de l'acte.

1°- Ce qui donnera date certaine à l'acte, c'est la date à partir de laquelle il a sûrement existé; c'est ce qui se passe en cas de décès de l'une des parties ; l'acte existait sûrement le jour de la mort de cette personne.

3°- Le fait qu'il a été reproduit par un acte authentique.

2°- L'acte sous-seing privé pourra également avoir date certaina s'il a été reproduit postérieurement par un acte authentique. Par exemple, une personne m'a emprunté 100.000 francs et il a été rédigé un acte sous-seing prisé; puis, un peu plus tard, cette personne constitue une hypothèque sur un de ses immeubles; le notaire en rédigeant l'acte d'hypothèque, recopie l'acte sous-seing privé. Celui-ci acquiert, comme date certaine, la date de l'acte notarié bien qu'il puisse remonter à plusieurs années auparavant.

Et que faut-il faire pour qu'on reconnaisse à un acte sa véritable date, en dehors des cas qui precèdent?

Source : BIU Cujas

4°- L'enregistrement de cet acte.

Il y a une formalité prévue par l'article I328, l'enregistrement fiscal, à la suite de laquelle personne ne peut plus contester la date de l'acte. L'enregistrement est fait fréquemment dans les affaires. Il est d'ailleurs exigé au point de vue fiscal.

Cette règle est purement civile; elle n'existe pas en droit commercial comme nous le verrons.

La preuve des énonciations de l'acte S.S.P

En ce qui concerne les énonciations faites dans l'acte, l'article I320 déclare que les énonciations qui ont un rapport direct avec l'objet de l'acte font la même preuve que l'acte lui-même Les énonciations qui ont un rapport indirect ne font pas preuve. Ce sont les dispositions de l'article I320.

Règles spéciales aux actes recognitifs et confirmatifs.

Ces règles sont contenues dans les articles I33[illegible] à I34I.

Les actes recognitifs sont des actes écrits par une personne reconnaissant l'existence d'un contrat antérieur.

" Les actes recognitifs ne dispensent point de la représentation du titre primordial, à moins que sa teneur n'y soit spécialement relatée...." (art. I337).

Il suffit de lire très attentivement ces articles du Code Civil et spécialement les articles I337 et I3[illegible] pour connaître la réglementation détaillée de ces actes.

Valeur de la copie d'un titre.

La copie d'un titre n'est pas un acte recognitif Il y a des copies données par des officiers ministériels et des copies sous-seing privé. Les articles I3[illegible] et I336 indiquent la valeur des copies des actes authentiques et la valeur des copies sous-seing privé.

B)- Actes écrits non signés.

On est en face d'un écrit non signé lorsqu'il s'agit d'un titre écrit qui ne porte pas la signature des parties ou de l'une d'entre elles.

Les livres des commerçants.

Il y a tout d'abord les livres des commerçants qui sont des écrits non signés. Les articles I329 et I330 disent que les registres des marchands ne font pas preuve contre les marchands de ce qu'ils indiquent mais qu'ils font preuve contre les marchands. Par exemple, s'il résulte d'un livre d'un commerçant que ce dernier est débiteur d'un tiers, cette indication fait preuve contre lui; mais s'il est indiqué que le commerçant est créancier d'un non commerçant, cette mention ne constituera pas une preuve.

Par contre, les livres des commerçants font preuve activement et passivement dans les rapports des commerçants entre eux. Cette règle est contenue dans l'article I330 du C.C.

Les registres et papiers domestiques.

Il y a une deuxième sorte d'écrits non signés, ce sont les registres et papiers domestiques, c'est-à-dire les papiers privés de chacun. L'article I33I dit

Source : BIU Cujas

que:

"Les registres et papiers domestiques ne font point un titre pour celui qui les a écrits. Ils font foi contre lui: I°- dans tous les cas où ils énoncent formellement un paiement reçu. 2°- lorsqu'ils contiennent la mention expresse que la note a été faite pour suppléer le défaut du titre en faveur de celui au profit duquel ils énoncent une obligation".

La mention dans l'acte de l'exécution par le débiteur.

Il existe encore une autre hypothèse d'écrit non signé, c'est la mention qu'il a été payé mise par le créancier à la suite, en marge ou au dos d'un titre toujours resté en sa possession. Par exemple, les héritiers d'une personne trouvent dans ses papiers une reconnaissance de dette au dos de laquelle est écrit "payé" de la main du créancier; les héritiers ne peuvent pas réclamer le paiement de la dette, car le débiteur leur repondrait: "mon créancier a indiqué qu'il avait été payé et cette mention fait foi".

Celle solution est consacrée par l'article I332: "L'écriture mise par le créancier à la suite, en marge ou au dos d'un titre qui est toujours resté en sa possession, fait foi, quoique non signée ni datée par lui, lorsqu'elle tend à établir la libération du débiteur."

"Il en est de même de l'écriture mise par le créancier au dos, en marge, ou à la suite du double d'un titre ou d'une quittance, pourvu que ce double soit entre les mains du débiteur ".

Ceci est tout a fait logique car un homme normal n'indiquerait pas qu'il a été payé si ce n'était pas vrai.

Les tailles.

Enfin il existe un procédé spécial; ce sont les tailles. Les tailles consistent en encoches faites à aide d'un couteau sur deux morceaux de bois qui servent à indiquer par exemple le nombre de fournitures remises, ainsi un boulanger fera une encoche chaque fois qu'il remettra un kilog de pain; le boulanger et son client gardent chacun un des morceaux de bois, en les confrontant on voit combien ont été achetés de kilog, de pain. Ce système était très employé autrefois; à la campagne on l'utilise encore. Les tailles sont prévues par l'article I333 qui déclare qu'elles font preuve.

"Les tailles corrélatives à leurs echantillons font foi entre les personnes qui sont dans l'usage de constater ainsi les fournitures qu'elles font ou reçoivent en détail."

2°-Le témoignage.

anger du émoignage.

Le témoignage est, pourrait-on dire, un procédé de preuve faute de mieux; sa valeur est proportionnelle à la valeur morale des témoins. Il y a des témoins qui sont de parfaite bonne foi et qui témoignent de choses qui ne sont pas la vérité, car chacun enregistre

Source : BIU Cujas

les phénomènes de la vie extérieure avec sa sensibilité , et que cette sensibilité varie avec chaque individu; notre imagination joue un rôle important, aussi le témoignage est-il un grand danger. C'est pourquoi la loi ne veut pas, en matière civile, lui faire trop large place, et le considère avec défaveur.

Il n'est permis de l'employer que pour les sommes n'excédant pas 500 francs.

Le texte relatif à cette question est l'article I34I; il n'admet le témoignage que lorsque des sommes assez faibles sont en jeu, ne dépassant pas 500 francs

"Il doit être passé acte devant notaire ou sous signatures privées de toutes choses excédant la somme ou la valeur de cinq cents francs, même pour dépôts volontaires, et il n'est reçu aucune preuve par témoin 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 cinq cents francs".

"Le tout sans préjudice de ce qui est prescrit dans les lois relatives au commerce."

On ne peut donc pas, en droit civil, prouver par t moins un contrat dont la valeur dépasse cinq cents frs Autrefois la somme était cent cinquante francs. On l'a étendue en I928 à cinq cents francs.

S'il existe un écrit on ne peut prouver contre et outre le contenu de cet acte.

De plus, "s'il a été dressé un écrit, on ne peut pas prouver contre et outre le contenu de cet acte". Ainsi, un écrit constate qu'une personne doit I0,000 francs à une autre, le débiteur veut prouver que cette dette n'est que de 5.000 francs, Il ne peut pas le faire par témoins. Dans l'hypothèse inverse où le créancier réclamerait I5.000 francs, il ne pourrait pas davantage en faire la preuve par témoins.

En résumé, nous pouvons donc dire:

- pas d'écrit, pas de preuves par témoins au-dessus de 500 francs.
- en cas d'écrit, on ne peut pas prouver par témoins ni contre ni outre ce qui se trouve sur l'écrit.

Un certain nombre de situations spéciales sont prévues dans les articles I343 à I345.

Une fois la demande introduite,on ne peut l'abaisser à 500 Frcs.

Par exemple, l'article I343 nous dit:

"Celui qui a formé une demande excèdant cinq cents francs, ne peut plus être admis à la preuve testimoniale, même en restreignant sa demande primitive."

Ainsi une personne qui avait intenté une action pour le paiement d'une somme de 700 francs, ne peut pas, pour être admise à prouver son droit par témoins, à baisser sa demande à 499 francs.

Lorsque la somme réclamée est inférieure à 500 frcs mais

De même l'article I344 dit que:

"La preuve testimoniale, sur la demande d'une somme même moindre de cinq cents francs, ne peut être admise lorsque cette somme est déclarée être le restant ou faire partie d'une créance plus forte qui n'est point

Source : BIU Cujas

'ait partie d' ne somme supé- ieure, on ne eut procéder ar témoignage.

prouvée par écrit".

Par exemple, on me devait I.500 francs, on m'a payé I.I00 francs, je ne peux pas prouver la dette de 400 francs par témoins.

L'article I345 déclare dans le même sens que:

"Si, dans la même instance, une partie fait plusieurs demandes, dont il n'y ait point de titre par écrit, et que, jointes ensemble, elles excédent la somme de cinq cents francs, la preuve par témoins n'en peut être admise, encore que la partie allègue que ces créances proviennent des différentes causes, et qu'elles se soient formées en différents temps, si ce n'était que ces droits procédassent par succession, donation ou autrement, de personnes différentes".

Si je fais six demandes de I00 francs, ce qui fait une demande totale de 600 francs, je ne peux pas la faire sans un écrit.

as où il exis- e uncommence- ent de preuve ar écrit.

Voici une nouvelle hypothèse extrêmement intéressante, c'est lorsqu'il y a un commencement de preuve par écrit.

ntérêt du com- encement de reuve par crit.

Quel est tout d'abord le résultat de l'existence d'un commencement de preuve par écrit; dans ce cas, la loi permet de faire la preuve par témoins. Pourquoi? Parce qu'il y a quelque chose qui rend vraisemblable la prétention du demandeur. Ce commencement de preuve par écrit est suffisant pour que la loi dise: "il est probable que vous avez raison, vous pouvez compléter ce début de preuve par le témoignage".

a définition. es exemples.

Qu'est-ce qu'un commencement de preuve par écrit ? D'après l'article I347, le commencement de preuve par écrit est, d'abord, un écrit qui émane du débiteur, et d'autre part il faut que cet écrit rende vraisemblable la demande formée contre lui.

Comment aura-t-on ce commencement de preuve par écrit? Par exemple: X a écrit à Y et fait allusion à sa dette. Il y a également commencement de preuve par écrit, lorsque certains procès-verbaux ont été dressés et qu'une déclaration y figure qui rend vraisemblable la prétention du créancier. On se sert constamment du commencement de preuve par écrit.

Ce commencement de preuve par écrit est celui du droit commun; ce n'est pas le même que celui qui est prévu pour la filiation. Lorsqu'il s'agit pour un enfant qui n'a ni acte de naissance, ni possession d'état de prouver sa filiation, il existe un texte en vertu duquel, lorsqu'il y a un commencement de preuve par écrit, on peut faire la preuve par témoin.(article 323)

D'après l'article I336 la transcription d'un acte sur les registres publics peut servir dans certains cas de commencement de preuve par écrit; mais il faut pour cela un certain nombre de conditions qui apparaissent à

Source : BIU Cujas

la lecture du texte.

Il y a encore le cas où des actes contiennent des énonciations qui n'ont pas un rapport direct avec la disposition principale de ces actes (art. I320). Une énonciation qui a un rapport direct avec la disposition principale fait preuve comme celle-ci. Ainsi, une personne met dans un acte qu'elle a emprunté de l'argent et qu'elle l'a rendu, l'énonciation qu'elle l'a rendu fait même foi que la partie principale, c'est-à-dire qu'elle l'a empruntée; mais au contraire si elle indique qu'elle a emprunté de l'argent pour l'employer à telle chose, cette mention est un commencement de preuve par écrit.

Cas où il a été impossible d'avoir une preuve littérale.

Enfin il y a l'hypothèse générale de l'article I348; qui prévoit le cas où il a été impossible de se procurer une preuve par écrit. Cet article ne nous intéresse qu'en ce qui concerne les contrats; on est dispensé de produire un écrit toutes les fois qu'il n'a pas été possible de se procurer une preuve littérale; ceci s'applique:

"..... 2°- Aux dépôts nécessaires faits en cas d'incendie, ruine, tumulte ou naufrage, et à ceux faits par les voyageurs en logeant dans une hôtellerie le tout suivant la qualité des personnes et les circonstances de fait".

" 3°- Aux obligations contractées en cas d'accidents imprévus, où l'on ne pourrait pas avoir fait des actes par écrit."

" 4°- Au cas où le créancier a perdu le titre qui lui servait de preuve littérale, par suite d'un cas fortuit, imprévu et résultant d'une force majeure".

Dans toutes ces hypothèses, comme lorsqu'il y a commencement de preuve par écrit, le créancier pourra prouver son droit par tous moyens y compris le témoignage, mais avant de pouvoir prouver son droit par tous moyens, il faudra qu'il prouve qu'il se trouve dans l'un des cas prévus par l'article I348, qu'il a fait un dépôt dans un hôtel, ou qu'un incendie a détruit toutes ses archives etc..., etc...

Comment prouver que l'on est en face d'un des cas de l'article I348? Par tous moyens, pourvu qu'on arrive à convaincre le juge.

Cet article s'applique de temps à autre. Il en a été fait de nombreuses applications à la suite de la guerre, car au cours de celle-ci bien des titres ont été détruits.

Rôle du juge en face du témoignage.

Quel est le rôle du juge en face des preuves qu'on lui produit? Le juge peut très bien n'être pas convaincu par les témoins; le témoignage n'est pas une question de droit mais une question de fait; le juge en présence de deux, trois, quatre témoins peut dire:"tous ces té-

-moins

Source : BIU Cujas

ne me convainquent pas"; pratiquement le juge en présence de témoignages qui lui paraissent suspects n'en tient pas compte. Cette règle de la libre conviction du juge est une règle fondamentale de notre droit. Elle n'a pas toujours existé; il y a eu une époque où le juge était lié par le nombre de témoins; actuellement, en présence de IO témoins, le juge peut n'être pas convaincu.

°- L'aveu. éfinition

L'aveu, comme le mot l'indique, est le fait par l'une des parties d'avouer, c'est-à-dire de reconnaître ce qu'on lui réclame.

ntérêt de 'aveu.

L'intérêt de l'aveu, comme d'ailleurs celui du serment auquel nous allons arriver, c'est qu'il permet de constituer une preuve d'un droit, dans un cas où on n'a aucun papier et où l'on ne pourrait pas faire la preuve par témoins. Si le débiteur avoue lui-même, la loi reconnaît que cet aveu a une force probante suffisante, parce qu'on ne peut reconnaître que ce qu'on veut. Autrefois, en matière pénale, l'aveu résultait de certaines procédures de tortures.

es deux sores d'aveu.

Il y a deux sortes d'aveu prévus par les articles I354 à I356: l'aveu judiciaire;- l'aveu extra-judiciaire.

L'aveu extra judiciaire est l'aveu intervenu en dehors d'une instance. L'aveu judiciaire est une déclaration qui est faite en justice dans les formes dans lesquelles on peut prendre la parole en justice.

aleur de l' veu judiciai- e.

L'aveu judiciaire fait pleine foi contre celui qui l'a émis; il ne peut pas être révoqué à moins qu'on ne prouve qu'il a été fait à la suite d'une erreur de fait; mais il ne peut pas l'être même si on l'a fait à la suite d'une erreur de droit. Par exemple, j'ai avoué que je devais de l'argent, alors que je l'ai déjà remboursé. Si j'ai commis une erreur de fait, je puis révoquer l'aveu en prouvant cette erreur à savoir que je l'ai déjà remboursé, mais je ne peux pas le révoquer si je l'ai fait à la suite d'une erreur de droit ainsi si j'ai cru qu'il aurait telle ou telle conséquence juridique alors qu'en réalité il en a telle ou telle autre.

L'aveu peut servir dans tous les cas s'il est écrit Il n'est reçu que jusqu'à cinq cents francs s'il s'agit d'une obligation ne pouvant pas se prouver par témoins.

L'aveu est donc extrêmement utile quand on peut l'obtenir, ou si la maladresse de l'une des parties lui fait faire un aveu dont immédiatement l'avocat de l'adversaire profitera soit en demandant acte au Tribunal, soit au moyen de conclusions qu'il déposera; la preuve sera ainsi faite que le droit existe en faveur de cette

Source : BIU Cujas

dernière partie.

L'indivisibilité de l'aveu.

On dit que l'aveu est indivisible. Qu'est-ce ce signifie?

L'article I356 parle de cette indivisibilité de l'aveu:"L'aveu ne peut être divisé contre lui (celui qui l'a fait)". Il y a des gens qui avouent des chos et qui voudraient après coup ne garder de l'aveu que ce qui leur est favorable et faire disparaître ce qu leur est défavorable. C'est pour éviter ceci que l'o dit que l'aveu est indivisible. Cette règle est très importante.

4°- Le serment

Le serment est un procéde de preuve qui peut ser vir lorsqu'on n'a ni témoignage, ni écrit. Il suppos -qu'on a confiance dans le sens moral de son adversa Les règles relatives au serment se trouvent dans les articles I357 à I369 du C.C.

Les deux sortes de serment.

D'après l'article I357, il y a deux espèces de s ment: le serment décisoire;- le serment supplétoire.

On appelle serment décisoire celui qui est défér par l'une des parties à son adversaire; ce serment a naturellement lieu en justice. Le serment supplétoir est tout autre chose, le juge peut dans certains cas déférer lui-même le serment à l'un des plaideurs.

I° - Le serment décisoire.

Le serment décisoire est ainsi appelé parce que la façon dont il sera prêté dépendra l'issue du proc

Cas de serment décisoire.

Les cas dans lesquels le serment décisoire est p sible sont prévus par les articles I358 à I360

Art. I358:"Le serment decisoire peut être deféré sur quelque espèce de contestation que ce soit".

Art. I359: "Il ne peut être déféré que sur un fa personnel à la partie à laquelle on le défère."

Art. I360: "Il peut être déféré en tout état de se, et encore qu'il n'existe aucun commencement de p ve de la demande ou de l'exception sur laquelle il e provoqué."

Le refus de prêter serment est un aveu.
Il peut être déféré ou référé.

La loi est donc aussi large que possible. Dans u procès on peut toujours déférer le serment. Il se pe que celui auquel on défère le serment prête un serme véridique ou fasse un faux serment. Il peut aussi se r férer le serment, c'est-à-dire qu'il peut répondre à son adversaire:"prêtez donc vous-même le serment de que vous alléguez"; c'est ce que prévoit l'article I une fois que le serment a été référé c'est fini, les deux adversaires ne peuvent pas se le renvoyer indéf niment.

En définitive: I° Celui auquel on a déféré le s ment peut refuser de le prêter, mais c'est comme s'i avouait sa défaite. Il succombe donc, ceci est indiq dans l'article I36I.

2°- Celui auquel j'ai déféré le serment fait un

Source : BIU Cujas

faux serment; tant pis pour moi, je n'avais qu'à ne pas lui déférer le serment , je succombe, à moins que toutefois je n'arrive plus tard à produire la preuve de son faux serment.

3°- Celui auquel on a déféré le serment peut enfin le référer à son adversaire; comme dans le cas précédent; si ce dernier refuse de le prêter il succombe, si au contraire il le prête la preuve de son droit est faite.

Le serment déféré oblige le juge à statuer dans le sens du serment; les articles I36I et I363 le disent très clairement:

"Celui auquel le serment est déféré, qui le refuse ou ne consent pas à le référer à son adversaire, ou l'adversaire à qui il a été référé et qui le refuse, doit succomber dans sa demande ou dans son exception." (art. I36I).

"Lorsque le serment déféré ou référé a été fait, l'adversaire n'est point recevable à en prouver la fausseté."

Le serment a tout de même une certaine valeur parce que pas mal de personnes hésitent avant de faire un faux serment.

2°- Le serment supplétoire.

Qu'est-ce que le serment déféré par le juge dont s'occupe les articles I366 à I369?

Voici ce que dit l'article I366:

"Le juge peut déférer à l'une des parties le serment, ou pour en faire dépendre la décision de la cause, ou seulement pour déterminer le montant de la condamnation."

Le juge n'a pas une liberté absolue; il ne peut déférer le serment que dans les conditions suivantes:

"Le juge ne peut déférer d'office le serment, soit sur la demande, soit sur l'exception qui y est opposée, que sous les deux conditions suivantes; il faut:"

"I°-Que la demande ou l'exception ne soit pas pleinement justifiée;"

"2°- Qu'elle ne soit pas totalement dénuée de preuves".

"Hors ces deux cas, le juge doit ou adjuger ou rejeter purement et simplement la demande".

Lorsque le juge défère le serment à l'une des parties, celle-ci ne peut pas le référer à son adversaire

Quel sera l'effet du serment déféré par le juge?

L'effet est exactement le même que celui du témoignage; le juge n'est pas obligé de tenir compte du serment et de statuer dans le même sens que celui-ci.

Une prescription en droit n'est pas ce qu'elle est dans la vie courante. Le Code s'en occupe dans les articles I349 à I353. C'est une conséquence que la loi

Source : BIU Cujas

Définition de la présomption.

où le juge tire d'un fait connu à un fait inconnu. On présume étant donné un fait connu que tel autre s'est produit. Par exemple, une personne a emprunté une certaine somme d'argent, le jour même, elle achète un objet de la même valeur; on présume que cet objet a été acheté avec l'argent emprunté.

Intérêt des présomptions.

Les présomptions sont des dispenses de preuve; la loi dit à une personne: "du moment que vous avez établi telle chose cela suffit".

"La présomption légale dispense de toute preuve celui au profit duquel elle existe".

"Nulle preuve n'est admise contre la présomption de la loi, lorsque, sur le fondement de cette présomption elle annule certains actes ou dénie l'action en justice à moins qu'elle n'ait réservé la preuve contraire, et sauf ce qui sera dit sur le serment et l'aveu judiciaires." (art. I352).

C'est dans un intérêt social qu'existent les présomptions.

Les deux sortes de présomptions.

Il y a deux sortes de présomptions:-les présomptions légales; - les présomptions non légales ou prescriptions de l'homme.

Articles du Code les prévoyant.

Les prescriptions légales sont régies par les articles I350) I352, mais elles sont éparses dans tout le Code.

Le Code civil s'occupe des prescriptions du fait -l'homme dans l'article I353.

Les présomptions légales.

A)- Les présomptions légales sont prévues par la dans des conditions déterminées. Quels sont les cas lesquels il y a présomption légale? Un certain nombre sont prévus dans l'article I350:

"La présomption légale est celle qui est attaché par une loi spéciale à certains actes ou certains faits sont:

"I°- Les actes que la loi déclarent nuls, comme sumés faits en fraude de ses dispositions, d'après l -seule qualité".

"2°- Les cas dans lesquels la loi déclare la proté ou la libération résulter de certaines circonstan déterminées."

"3°- L'autorité que la loi attribue à la chose jugée".

"4°-La force que la loi attache à l'aveu de la ptie ou à son serment."

Mais de plus tout le long du Code des cas de prétion légale sont épars.

Force des présomptions légales.

Les présomptions légales sont de force variable; unes sont plus fortes que les autres.

Il y a, et ce sont les plus fortes, les présompt absolues ou irréfragables, ou juris et de jure. Les tres s'appellent des présomptions simples, ou relati

Source : BIU Cujas

ou encore juris tantum.

Différences entre les présomptions absolues et relatives.

La présomption absolue est une dispense de preuve définitive et décisive.

La présomption simple est une dispense de preuve prévue par la loi qui ne tient que jusqu'au moment où l'adversaire réussit à la renverser; elle n'existe que sauf preuve contraire.

Quand la présomption est-elle absolue? Quand est-elle simple?

La présomption est absolue quand la loi le prévoit.

La loi le décide expressément dans chaque cas. C'est une question d'ordre social. Comme présomption absolue, nous avons par exemple la prescription acquisitive en matière d'immeubles de 10,20 ou 30 ans. Comme présomption simple, il y a la présomption que le possesseur est propriétaire.

Les présomptions sont importantes; il en existe des quantités , présomptions simples ou présomptions irréfragables. L'article 1282 édicte une présomption irréfragable à propos de la remise de dette; la remise volontaire du titre original sous signature privée, par le créancier au débiteur, fait preuve de la libération. La présomption de l'article 1282 est irréfragable.

Toutes ces présomptions ont donc pour intérêt de dispenser de preuves soit définitivement, soit jusqu'à la preuve du contraire.

Les présomptions de l'homme.

B)- Ce sont des indices, des circonstances qui sont abandonnées à la prudence du magistrat, qui d'un fait connu conduisent à un fait inconnu. Le juge, au cours d'un procès, peut très bien tirer de choses connues des conséquences pour la demande qui se réfère à un fait inconnu.

Voici comment s'exprime l'article 1353:

"Les présomptions qui ne sont point établies par la loi, sont abandonnées aux lumières et à la prudence du magistrat, qui ne doit admettre que des présomptions graves, précises et concordantes, et dans les cas seulement où la loi admet les preuves testimoniales, à moins que l'acte ne soit attaqué pour cause de fraude ou de dol."

Il n'y a donc en principe présomption de l'homme que dans les cas où la preuve par témoins est possible, c'est-à-dire pour les litiges inférieurs à cinq cents francs, ou pour des litiges supérieurs, mais s'il y a un commencement de preuve par écrit.

Appendice

Les conditions de validité des contrats spéciaux

Les conditions de validité des contrats en la forme et au fond que nous avons rencontrées, sont celles qui

Source : BIU Cujas

concernent les contrats en général. Aucun contrat ne peut être valable s'il n'y satisfait pas. Il y a, en outre de ces règles, des conditions supplémentaires d validité de certains contrats. Ces règles se trouvent alors dans une autre partie du Code Civil où figuren ce que l'on appelle les contrats spéciaux. On les appe le contrats spéciaux parce que ce sont des contrats dont le Code s'est spécialement occupé et pour lesque il donne un certain nombre de règles de validité qui s'ajoutent à celles du droit commun que nous avons dé rencontrées. Dans le Code, il y a un certain nombre de contrats spéciaux qui ont leurs règles propres: la vente , pour laquelle il faudra deux éléments spécifi ques, notamment une chose et un prix; l'échange,; le contrat de louage; le contrat de société; le prêt; le dépôt; les contrats aléatoires; le mandat; le cautionnement etc....

Les contrats spéciaux.

Nous ne pouvons procéder ici à l'étude de tous c contrats. Tous les contrats spécialement règlementés par le Code,ont leurs règles spéciales de validité;qu quefois aussi des contrats ne sont pas dans le Code, sont règlementés par des lois spéciales, en dehors du Code.

Ils ont leurs règles spéciales. .

Ces diverses règles de validité des contrats ont une sanction qui tient dans un mot, c'est la nullité

§ 4 - La nullité des contrats

La sanction des règles des actes juridiques est dans une nullité qui peut être, tantôt une nullité ab solue, tantôt une nullité relative. La distinction de nullité absolue et de la nullité relative tient dans le nombre de personnes qui peuvent s'en prévaloir,da le délai durant lequel on peut l'invoquer. La nullité absolue peut être invoquée par tout intéressé. Les nu lités relatives ne peuvent être invoquées que par un petit cercle de personnes, quelquefois même,par une le personne. Les nullités absolues ne se prescrivent pas; quel que soit le délai, on peut encore s'en prévaloir. Au contraire, les nullités relatives se couvre au bout d'un certain temps. Cette théorie des nullit s'applique aux contrats. Nous étudierons:

Théorie générale des nullités absolues ou relatives.

L'application de cette théorie aux contrats.

I°- Quand y a-t-il une nullité d'un contrat? Qu le est sa nature?

2°- Quel sera le délai dans lequel on devra la re valoir?

3°- Quand disparaîtra cette nullité?

4°- Quel sera l'effet d'un acte frappé de nulli

I° - Quand y aura-t-il nullité?

Les nullités qui peuvent sanctionner un contrat

Source : BIU Cujas

se réfèreront, soit aux règles de forme, soit aux règles de fond.

ullité des con-
rats ne respec-
ant pas les
ègles:
)-de forme.

Notre droit, on l'a vu, n'est pas formaliste et, généralement, lorsqu'il indique une règle de forme, c'est pour prouver le contrat, mais ce n'est pas pour sa validité. Si la forme, exigée par la loi, n'a pas été suivie, on aura plus de mal à prouver le contrat; il n'en sera pas moins valable pour cela, sauf quelques cas: le contrat constitutif d'hypothèques ou le contrat de mariage.

)-de fond.

En ce qui concerne les règles de fond, elles se réfèreront aux quatre éléments de validité des contrats: la capacité des contractants, un consentement non vicié, un objet licite, une cause.

Enfin, il faut tenir compte des nullités qui sont édictées par des textes spéciaux, soit pour les contrats spéciaux, soit par des lois spéciales

°- Règles de
apacité.

D'abord les incapacités. Quelle sera la nullité qui sanctionnera l'incapacité de contracter?

nullité rela-
ive).

L'incapacité d'exercice du droit de contracter sera frappée de la sanction d'une nullité relative. C'est une règle générale dans notre droit que les incapacités existant dans l'intérêt de l'incapable ou dans celui d'un petit groupe de personnes, il n'y a pas lieu de frapper les actes faits en contravention de nullité absolue.

Les incapables, sont: les femmes mariées, les mineurs et les aliénés. L'incapacité du mineur et de l'aliéné est édictée dans leur intérêt respectif. Quant à celle de la femme mariée, elle est édictée, d'abord dans son propre intérêt et dans l'intérêt du mari, bref dans celui d'un petit cercle de personnes .Ce sont, et la règle est générale, comme sanction, des nullités relatives.

°- Règles du
onsentement.

En ce qui concerne maintenant les vices du consentement. Les vices du consentement sont sanctionnés pour les incapables (Art. 1125) toujours par des nullités relatives; l'erreur, le dol et la violence. Quand ces vices existent, la nullité est relative, c'est-à-dire, n'existe qu'au profit de la personne dont le consentement a été vicié et non pas au profit des autres contractants. C'est la règle encore que toute nullité relative n'existe qu'au profit de certaines personnes.

ullité rela-
ive).

onséquence de
s nullités
elatives.

Voilà donc deux règles essentielles des nullités; quelle est la conséquence d'une nullité relative?

femme mariée
i contracte

Une femme mariée fait, sans le consentement de son mari, un contrat avec un tiers qui a eu l'imprudence de contracter avec elle, alors qu'il aurait dû savoir que la femme mariée n'avait pas la capacité de contracter. Le contrat est entamé de nullité relative. Cel veut dire, que seule la femme ou son mari pourront

Source : BIU Cujas

peut seule invoquer la nullité du contrat.

invoquer celle-ci, mais le tiers qui a traité avec la femme ne pourra pas demander la nullité de l'acte. Il est comme quelqu'un qui sent qu'il peut être condamné mais qui ne sait pas s'il le sera et qui, peut-être, ne le sera jamais si l'acte n'est jamais attaqué. Il ne peut, lui, jamais attaquer l'acte et il ne saura donc que dans très longtemps si l'acte est définitivement valable. C'est le droit commun de la nullité relative, elle ne peut être demamdée que par certains contractants. Les autres sont obligés d'attendre les évènements. C'est leur punition pour avoir fait un acte avec quelqu'un qui était incapable.

La même solution intervient au cas de vices de consentement.

Si X traite avec Y dont le consentement a été vicié par suite d'une erreur, par suite d'une violence, ce n'est qu'une nullité relative qui va sanctionner ce contrat, et c'est X qui sera forcé d'attendre que la victime de l'erreur, du dol ou de la violence attaque le contrat, ce qu'elle ne fera peut-être jamais. C'est encore un très grand inconvénient pour la stabilité, la certitude du droit en matière de contrat.

3°- Règles relatives à l'objet ou à la cause. (nullité absolue).

Par contre, en ce qui concerne l'objet des contrats et la cause, la sanction est toujours la nullité absolue, parce que ce sont des éléments spécifiques sans lesquels on ne conçoit pas un contrat, ce sont des éléments essentiels de la vie d'un contrat.

C)- Règles spéciales de certains contrats.

(nullité absolue ou nulité relative).

Enfin, des textes divers qui peuvent se trouver, soit dans le Code, soit en dehors du Code prévoient des règles spéciales: par exemple nullité de la vente de chose d'autrui. X vend quelque chose qui ne lui appartient pas; aux termes de l'article 1599, la vente de la chose d'autrui est nulle. La loi n'a pas dit si c'était une nullité absolue ou une nullité relative. La jurisprudence l'a interprétée en en faisant une nullité relative; Il y a une série de textes dans les contrats spéciaux qui seront tantôt sanctionnés de la nullité relative, tantôt de nullité obsolue.

2° - Durée des nullités

Durée de la nullité absolue.

Elle est illimitée.

Une nullité absolue est definitive, elle est ainsi dire éternelle, c'est-à-dire qu'aucun temps, si long soit-il, ne pourra vivifier l'acte qui était nul; ce qu'on exprime par un vieil adage: ce qui est nul ne peut produire d'effet. On s'est demandé parfois si, véritablement, on ne pourrait pas dire qu'au bout de trente ans une nullité obsolue ne pourrait pas donner lieu à une nullite en justice. La Cour de Cassation a décidé que la prescription ne jouait pas, même pour la nullité absolue; donc, cinquante ans après un acte fr

-p

Source : BIU Cujas

de nullité absolue quiconque y a intérêt pourra la faire valoir; il pourra même faire attaquer le contrat ou le faire annuler.

La nullité relative ne peut être invoquée que pendant IO ans.

S'il s'agit, au contraire, d'une nullité relative, c'est tout différent: la nullité relative est beaucoup moins grave parce que le mal qui frappe le contrat est beaucoup moins grave. Si on peut faire une comparaison avec la santé des individus, la nullité absolue est une maladie mortelle, la nullité relative est une maladie dont on guérit très bien et il faut une cure d'un certain délai; évidemment elle est longue à guérir, mais elle peut guérir. Comment guérira-t-elle? elle guérira par l'expiration d'un certain délai qui est de IO ans (art. I304); mais qui peut aussi être plus long à cause de son point de départ.

Point de départ de ce délai.

Le point de départ varie, en effet, selon la nature de la nullité relative. Ainsi, en cas de vice du consentement, il court à partir du moment où on a connu l'erreur faite. En cas de dol, il court à partir du moment où la violence a cessé. Pratiquement, l'erreur, le dol, la violence seront connus assez vite de l'intéressé.Cela ne peut prolonge de beaucoup le délai; peut-être seulement de quelques semaines, au plus de quelques mois; Pour les incapacités, le délai sera beaucoup plus long. Le délai de IO ans ne peut courir que contre une personne capable de ses droits; il ne peut pas courir contre un mineur, tant qu'il est mineur; contre un aliéné, tant qu'il est aliéné (généralement, sa maladie, si elle n'est pas mortelle, est incurable la plupart du temps; l'état d'incapacité d'une femme mariée dure toute la vie, si le mariage n'est pas dissous;aussi la femme ne récupèrera sa capacité que le jour où elle récupèrera sa liberté, ce qui suppose que c'est elle qui mourra la dernière et, une fois qu'elle sera veuve, elle sera redevenue capable. Le point de départ jouera. Elle aura dix ans pour attaquer l'acte. Supposons un acte qu'elle ait fait dans la première semaine de son mariage et qu'elle vive jusqu'à quatre vingts ans, les dix ans peuvent s'ajouter de pas mal de dizaines d'années. C'est la règle pour les incapacités dont nous faisons tout simplement l'application à notre matière.

Donc, en cas de nullité relative, celle-ci dure dix ans, mais le point de départ de ce délai est à fixer.

n peut opposer erpétuellement ne nullité re-ative sous for- d'exception.

Pourtant, même lorsqu'un incapable ne peut plus attaquer un acte pour le faire annuler, il est un vieil adage, qui n'est écrit nulle part, mais dont les tribunaux font application:"Les règles qui sont temporaires

Source : BIU Cujas

pour agir, sont perpétuelles lorsqu'on les oppose sou forme d'exception". Si on demande à l'incapable d'exé ter le contrat , même au bout de quinze, de vingt ans il pourra s'y refuser en excipant de son incapacité, par voie d'exception. Et, alors, tandis que l'incapable n'aurait eu que dix ans pour faire attaquer le co trat, à partir du moment où il aurait reconnu son erreur, il pourra sous forme d'exception refuser l'exéc tion si au bout de quinze ou de dix-huit ans on agit contre lui.

Cela limite, dans une certaine mesure, la portée d l'expiration du délai de dix ans.

3° - Disparition de la nullité

Le délai peut être abrégé si l'acte nul de nullité relative est confirmé.

Faut-il que ce délai dure au moins dix ans? Il pe être diminué en ce sens que la personne capable, maît de ses droits, c'est-à-dire, la femme mariée, lorsque le mariage a cessé, la personne dont le consentement été violé, dès qu'elle s'est aperçue de son erreur, d dol ou de la violence peut dès ce moment là confirmer l'acte. La confirmation aura l'intérêt pratique de fixer tout de suite le sort de l'acte, sans qu'on ait besoin d'attendre dix ans.

Confirmation de l'acte nul. Ses conditions: I°-relatives à la personne qui confirme.

La confirmation d'un acte juridique peut se défini la renonciation à exercer l'action en nullité, mais el le ne peut émaner que d'une personne qui peut exercer l'action en nullité c'est-à-dire d'une femme mariée qu n'est plus incapable soit, d'un aliéné qui a récupéré sa raison, soit d'un mineur devenu majeur, ou encore la personne dont le consentement a été vicié et qui s' est aperçue du vice de consentement; alors si elle y tient, si elle a intérêt à ne plus laisser planer l'in certitude, elle confirmera l'acte et on sera fixé immédiatement.

2°-relatives à l'acte confirmatif.

Ceci n'est possible que pour les actes entachés de nullité relative. Jamais confirmation ne peut être donnée pour un acte frappé de nullité absolue. Le texte s ce point c'est l'article I358 "L'acte de confirmation d'une obligation contre laquelle la loi admet l'action en nullité ou en rescision (ce second mot est employé aussi pour les nullités relatives), n'est valable que lorsqu'on y trouve la substance de cette obligation, la mention du motif de l'action en rescision, et l'intention de réparer le vide sur lequel cette action est fo dée.

L'exécution volontaire vaut confirmation.

A défaut d'acte de confirmation ou ratification, il suffit que l'obligation soit exécutée volontairement après l'époque à laquelle l'obligation pouvait valablement être ratifiée ou confirmée.

La confirmation, ratification ou exécution volontai

Source : BIU Cujas

re dans les formes et à l'époque déterminée par la loi emporte la renonciation aux moyens et exceptions que l'on pouvait opposer contre cet acte, sans préjudice néanmoins du droit des tiers.

Par conséquent à partir de ce moment, l'acte sera définitivement valable.

4° - Quel est l'effet d'un contrat nul ou d'un contrat annulé?

A cet égard, il faut distinguer deux catégories de contrats: les contrats à prestation unique et les contrats successifs, qui n'ont rien à voir d'ailleurs avec les successions.

Le contrat à prestation unique.

On dit d'un contrat qu'il est à prestation unique, lorsqu'il suppose une seule prestation: on achète un objet, c'est une prestation, une fois livré, c'est fini. Au contraire, un contrat est successif lorsqu'il doit s'exécuter par périodes, et le meilleur exemple de contrat successif qu'on puisse donner, c'est le bail qui se fera pour un an, pour trois ans, six ans, dix-huit ans; le contrat de travail qui se fera pour une période indéfinie, tant qu'aucune des parties ne résiliera pas le contrat est aussi un contrat successif.

Le contrat successif.

Quel est l'effet de l'annulabilité sur ces deux catégories de contrats?

Il faut, tout d'abord, penser lorsqu'on parle d'annulation par un tribunal d'un contrat ou d'un acte, que cet acte ou ce contrat était frappé d'une nullité relative; s'il était frappé d'une nullité absolue, il serait nul et le tribunal n'aurait qu'à constater cette nullité. Lorsqu'un acte ou un contrat est annulé par tribunal, il n'y a donc plus aucun intérêt à distinguer la nullité absolue et la nullité relative. En somme la distinction des deux nullités est intéressante jusqu'au moment où la nullité relative sera prononcée.

Effets de l'annulation d'un contrat instantané. On le considère comme n'ayant jamais existé.

Lorsqu'un contrat instantané est annulé, on considère qu'il n'y aura jamais rien eu, qu'il n'y aura jamais eu de contrat dans les rapports des parties contractantes. Par conséquent, si l'une d'entre elles a fait exécuter le contrat, elle pourra demander qu'on lui restitue sa prestation, puisqu'il n'y a plus de contrat. Si, par exemple, l'acheteur a déjà payé le prix et que le contrat soit nul, soit annulé, il aura le droit de demander au vendeur de lui rembourser le prix qu'il a déjà touché; puisque tout est annulé, tout doit être remis en état. Si l'acheteur a reçu l'objet ou la chose, il devra le restituer à celui qui lui avait vendu. Il faut faire comme si jamais rien ne s'était passé. En somme c'est un faux départ que ce contrat et l'on

Source : BIU Cujas

doit revenir à la ligne de départ. C'est une conséquence parfois grave pour un contrat, surtout si l'on est à une certaine époque de sa conclusion. Si l'on est à dix ans ou à quinze ans d'une vente d'immeuble, l'acheteur a pu pendant ce temps hypothéquer son immeuble, il a pu même le vendre et cet immeuble a pu ainsi être vendu et revendu plusieurs fois. Or l'annulation ou la nullité absolue de la vente aura pour conséquence qu'il n'y aura jamais eu de vente, l'acheteur n'aura donc jamais été propriétaire de l'immeuble et toutes les hypothèques par lui constituées seront nulles. Il ne pouvait pas hypothèquer l'immeuble; s'il l'a revendu, comment pouvait-il vendre un immeuble qui ne lui appartenait pas? Ce sont là de très graves inconvénients. C'est pourquoi la loi de 1855 sur la transcription dit que l'avoué qui a obtenu un jugement d'annulation d'un contrat de vente, doit en faire faire mention sur le registre des transcriptions. Il n'y a pas de sanction autre en ce qui concerne l'opposabilité du jugement d'annulation de la vente; aussi quand on achète un immeuble, il faut faire très attention, parce que l'on peut cesser d'en être propriétaire à la suite d'un procès qui pourra n'être fait que dans dix ans, vingt, ou même trente ans et plus. Le recours aux hommes de loi est précieux quand on achète un immeuble, parce qu'ils chercheront les tenants et aboutissants du vendeur, si c'est une femme, ils feront très attention et rechercheront si cette femme est mariée, dans quelle condition elle vend. Il y a là tout un travail d'histoire à faire, qui est important et indispensable si l'on veut acheter un immeuble sans s'exposer à des risques. Comment peut-on savoir, si un immeuble appartient réellement à celui qui le vend? Il vend un immeuble, mais une action en nullité peut être intentée par le premier vendeur. Si elle réussit, l'immeuble va revenir au premier vendeur et le second acheteur le perdra. C'est là la conséquence de toutes les nullités.

Effets de l'annulation d'un contrat successif.

Lorsqu'il s'agit des contrats successifs, il est à peu près impossible, bien qu'aucun texte ne l'ai dit, de dire que rien ne s'est fait, parce que cela conduirait à des conséquences absurdes. On peut, en effet, dire qu'une vente qui est nulle n'a pas pu transférer la propriété à l'acheteur et que, par conséquent, l'immeuble reviendra au vendeur comme s'il n'avait jamais été vendu. Ceci peut se faire facilement; mais s'il s'agit, par exemple d'un bail: un propriétaire loue à bail; depuis trois ans le locataire occupe le local et a payé son loyer. Au bout de ces trois ou quatre années, le bail est annulé parce qu'il avait été fait par une femme mariée qui n'avait pas été autorisée par son mari; alors si le bail est annulé, il n'y aura jamais eu de bail et le

La nullité n'est pas rétroactive

Source : BIU Cujas

propriétaire devrait restituer tous les loyers qu'il a touchés. On ne peut cependant pas empêcher que le locataire ait occupé les lieux, car c'est un fait. Il serait donc inique que la nullité eut un effet rétroactif complet. La pratique a dû admettre un tempérament dans les contrats successifs et périodiques. La nullité ne produira pas son effet rétroactif pour toutes les prestations qui ont été faites dans le passé et qui correspondaient à un service rendu. On les considérera comme définitivez, malgré l'annulation du bail. Le locataire ayant occupé les lieux, le propriétaire n'aura pas à restituer les loyers. Mais c'est une question d'espèce. Si on était en présence d'un bail dans lequel le locataire n'aurait pas occupé les lieux, il n'y aurait pas de raisons pour ne pas obliger le propriétaire à restituer les loyers qu'il aurait touchés.

Section II

Les effets des contrats.

L'effet d'un contrat est de créer une obligation; sans cela on ne contracterait pas. C'est même la différence qui existe entre le contrat et la convention: le contrat crée une obligation, la convention n'en crée pas nécessairement.

Donc, puisque nous somme dans la matière des contrats, par hypothèse même nous sommes en présence d'obligations qui vont résulter de notre contrat. Nous n'étudierons pas ici les effets de l'obligation comme telle, mais simplement certains effets. Quant aux effets des obligations en général ils sont communs à toutes les obligations et ils trouveront leur place dans le Titre II: Effets des obligations.

Nous envisagerons ici:

1°- Le contenu de l'obligation née du contrat;
2°- les diverses variétés d'obligations;
3°- Entre qui existent les obligations.

§ I - Du contenu de l'obligation

contenu de obligation.

Le contenu de l'obligation, c'est tout simplement ce qu'on a stipulé, ce que l'on a mis dans son contrat, ce que l'on a voulu. Tout ce que nous avons rencontré jusqu'à présent: consentement, capacité, objet, cause, ce n'étaient que les moules juridiques pour arriver à la matière vivante. C'est donc ce que les contractants ont voulu faire. Le contenu de leur contrat, c'est ce qu'ils ont voulu y mettre et ce qu'ils y ont mis d'ailleurs, soit qu'ils l'aient dit, soit qu'ils l'aient écrit

contenu du ntrat.

Source : BIU Cujas

Exemples:

Ainsi dans une vente, le contenu du contrat ser déterminé par les conditions dans lesquelles cette v te devra s'exécuter, la détermination exacte de ce q l'on aura vendu, le point de savoir si l'acheteur en prendra livraison tout de suite, ou si on devra le l livrer. C'est le contenu de l'opération. De même dan un bail le contenu ce sera le détail de l'opération bail, où est l'appartement, en quoi consiste't-il, c bien a-t-il de pièces, quelles seront les obligation respectives du propriétaire et du locataire. C'est l contenu du contrat de bail.

Moyens de déteminer le contenu.

Quels sont les moyens de déterminer ce contenu? est ce que les parties ne précisent pas toujours suf samment.

Voir ce qui est exprimé.

Dans l'article II35, le Code nous dit que "les conventions obligent non seulement à ce qui y est ex primé, mais encore à toutes les suites que l'équité, usage ou la loi donnent à l'obligation, d'après sa n ture". Par conséquent, il ne faut pas se fier à la f

Rechercher tout ce qu'implique:
I)-l'usage
2)-l'équité
é)-la loi.

mule des contractants; il faut rechercher tout ce qu implique l'équité, l'usage ou même la loi, lorsqu'el a donné des règles spéciales sur l'interprétation de conventions.

A cet égard, l'usage est d'un grand intérêt pra tique, notamment, pour les baux, il y a des quantité usages. L'usage, par exemple, qui implique le délai dans lequel ils devront être dénoncés. Dans chaque v le, il y a un usage qui détermine combien de temps a vant l'expiration du bail le locataire doit faire sa voir qu'il ne doit pas continuer le bail; ou bien l' sage qui est établi pour savoir quelles seront les r parations qui seront à la charge de l'un ou de l'aut des contractants. Tout cela à moins que les parties aient stipulé ce qu'elles voulaient, c'est l'usage q le fixera, usage facultatif, usage auquel on ne fera appel que si le contrat n'a pas suffisamment fixé lu même ce que les parties voulaient faire.

On n'est tenu que de ce que l'on a pu prévoir, si la prestation dûe était incertaine.

D'autre part, l'article II50 nous dit que le dé teur n'est tenu que de ce qu'il a pu prévoir au mome où il a contracté, à moins qu'il ne soit de mauvaise foi, à moins qu'il n'ait commis un dol. Mais, si le biteur n'est pas coupable d'un dol, il ne peut être nu d'exécuter que ce qu'il a prévu et cette question de la prévision de la part du débiteur, dans la prat que est une matière à procès, parce qu'on ne sait pa toujours exactement ce que véritablement les parties ont prévu.

Voici une application pratique de cette idée de prévision, de l'obligation du débiteur:

Un voyageur remet à une Compagnie de Chemins de Fer sa malle. La Compagnie de Chemins de Fer ne la l

Source : BIU Cujas

remet pas à destination, elle est perdue, ou détruite, ou détériorée dans un accident, ou bien elle est volée. La Compagnie, ce n'est pas douteux, doit rembourser au voyageur le prix d'une malle et de son contenu. Evidemment, dans les axpéditions commerciales, on établit des états fixant le contenu des colis de façon à pouvoir après déterminer, d'une manière précise, vis-à-vis de la Compagnie; lorsqu'une caisse lui est remise on sait qu'elle contient tant de bouteilles, tant de kilos de ceci ou de cela; mais, quand on remet sa malle on la pèse et c'est tout; il n'y a pas d'autre operation; la Compagnie ne sait pas ce qu'il y a dans la malle et son propriétaire a le droit de se faire rembourser son contenu. Bien souvent des voyageurs réclament, lorsque leur malle s'est perdue des choses qui ne s'y sont jamais trouvées; ou ils affirment avoir mis dedans des choses très précieuses.

Les tribunaux ont donc eu à appliquer sur ce point l'article II50, en décidant que le débiteur n'est tenu que de qu'il a pu prévoir. Qu'a pu prévoir la Compagnie de Chemins de Fer? Elle a pu prévoir ce qu'un voyageur a dans sa malle en effets personnels de toute nature, ce qui normalement doit s'y trouver et ce que normalement elle pouvait s'attendre à y voir. Par conséquent, comme le cas s'est présenté, si un voyageur a mis dans sa malle son argent, elle n'est pas tenue de le lui rembourser, d'autant que les monnaies paient un tarif spécial pour le transport. La Compagnie est en droit de s'attendre à ce qu'il n'y ait pas de valeur précieuse dans une malle: ni bijoux, ni matières précieuses. Elle s'attend à ce qu'il y ait le linge que normalement on peut emporter dans une malle. Cela ne peut pas être indéfini comme valeur et comme qualité. Les tribunaux tiennent compte, en général de la catégorie du voyageur. Evidemment, s'il s'agit du voyageur d'un train de luxe, on supposera que sa garde-robe sera plus luxueuse que celle d'un voyageur de troisième classe. Il ne faut pas oublier qu'il y a eu un contrat avec la Compagnie. Celle-ci lorsqu'elle a délivré le billet, s'est attendue à ce qu'il y ait certaines choses dans la malle et à ce qu'il n'y en ait pas d'autres. On cite le cas d'un compositeur de musique qui avait mis un de ses manuscrits dans sa malle. La malle se perdit; il réclama; non pas tant ses effets que son manuscrit. La Compagnie lui a répondu:" Moi je ne m'attends pas, lorsque je transporte un voyageur, à ce qu'il mette un manuscrit de musique dans une malle." C'est une question de prévision. Voilà donc comment les tribunaux, dans un cas incertain, déterminent la prévision du débiteur.

Par contre, peut-on considérer que lorsque quelqu'un s'est engagé à faire une prestation et que cette

Source : BIU Cujas

Mais si la prestation était déterminée, le débiteur la doit.

prestation devient beaucoup plus onéreuse pour lui q il ne pensait; il a fait une mauvaise affaire, il n' pas prévu ce qui allait se passer. Peut-il, en invoq l'article II50, dire:"je ne suis tenu que de ce qu'a fond j'avais prévu comme obligation?"

L'imprévision n'est pas admise en droit civil.

Le débiteur qui s'est engagé à une prestation d terminée devait peser le pour et le contre avant de prendre un engagement. Il en avait la pleine et enti re liberté, mais, une fois engagé, tant pis pour lui Le cas se présente pour quelqu'un qui s'est engagé à livrer une marchandise déterminée: du blé, du charbo par exemple. Il traite aujourd'hui à un certain prix pour livrer du charbon à un industriel dans trois mo D'ici là le prix du charbon va beaucoup augmenter. Il sera forcé de vendre à un prix beaucoup plus faible que lui-même sera obligé d'acheter très cher, plus c qu'il ne prévoyait. Il n'a pas fait une aussi bonne faire qu'il le pensait. Ce n'est pas du tout quelque chose d'imprévu. Quand on fait un contrat, on s'enga à l'exécuter et on ne doit pas s'engager si on a des craintes pour l'avenir. Tous ceux qui ont prétendu(il y avait des contrats pour lesquels la différence prix était énorme) qu'ils n'avaient pas prévu la gue que les produits pour lesquels ils s'étaient engagés avaient beaucoup monté de prix, les tribunaux n'ont mais tenu compte de leurs réclamations. C'est notamm ce que l'on appelle l'imprévision. L'imprévision, sa lorsque le législateur vient au secours de certaines personnes, ne peut pas être retenue.

L'interprétation des conventions.

Enfin pour avoir des matières complètes sur cet question du contenu des contrats il faut lire toute Section du Code Civil sur l'interprétation des conve tions (Art. II56 à II64).

Le juge doit rechercher l'intention des parties.

En somme, le rôle du juge en matière de conventi c'est de rechercher ce que les parties ont voulu au ment où elles ont contracté;

Quelle est la nature juridique de ce problème d recherche? Est-ce une question de fait ou une questi de droit?

C'est une question de fait.

C'est en principe une question de fait et l'inté rêt pratique c'est qu'il n'y a pas alors de pourvoi Cassation. Les juges du fond statuent souverainement sur ce que les parties ont eu l'intention de mettre leur contrat. Néanmoins depuis quelque temps, la Cou de Cassation se reconnaît le droit de casser des déci sions qui ont dénaturé des conventions, lorsqu'elle en présence de certaines intentions bien affirmées, lesquelles il n'y a pas de doute, la Cour de Cassati dit que les juges ont dénaturé la convention des par- ties et elle casse. La détermination de l'intention e donc une question de fait, mais quand cette intentio

Source : BIU Cujas

est sûre, quand les juges ne s'y conforment pas, ils encourent la cassation pour leur décision.

Les contre-lettres.

A propos de la détermination du conteru d'une convention, il faut envisager un cas assez spécial, celui où le contenu est un peu secret. C'est ce qu'on appelle les contre-lettres,

On appelle contre-lettres en droit, une convention secrète qui a pour but de modifier une convention qui, est ostensible.

Exemple.

Voici un exemple très simple: deux personnes font entre elles un contrat de vente. Immédiatement après, elles font en secret un second contrat dans lequel elles disent: "Le contrat que nous avons fait n'est pas un contrat de vente, c'est un contrat de louage". Elles présenteront le premier aux tiers. Par une contre-lettre elles le modifieront et cette contre-lettre peut aller jusqu'à détruire complètement le contrat initial ou à le modifier. Dans cet exemple, on l'a modifié. Mais on pourrait dire aussi: "Nous supprimons le premier contrat".

On peut faire des contre-lettres.

On a parfaitement le droit de laisser ses conventions secrètes et de faire des contre--lettres. La loi laisse les parties libres d'apprecier si elles ont intérêt à procéder comme elles l'ont fait. Tout de même, il faut protéger les tiers. Il y a un cas où les contre-lettres ne sont valables que si on les joint au contrat c'est à propos du contrat de mariage. C'est un contrat d'une telle importance qu'on ne peut pas admettre qu'une contre-lettre qui le modifierait soit inconnue des tiers mais pour les contrats ordinaires, le contrat est régi par la contre-lettre et non par le contrat initial. Seulement à cette règle, il y a des temperaments. Ainsi, l'article 1321 nous dit; "Les contre-lettres ont leur effet entre les parties contractantes. Elles n'ont point d'effet contre les tiers". Qu'est-ce que cela veut dire? Les tiers ont le droit de tenir comme seul valable le contrat ostensible qui avait été fait et de refuser de reconnaître la contre-lettre, c'est-à-dire le contrat secret, car la contre-lettre est un contrat secret.

Cas spécial du contrat de mariage).

Si X a vendu une maison, mais qu'il ait fait avec son acquéreur une contre-lettre disant que cette vente n'est qu'une location, X reste propriétaire. Si X est propriétaire, l'acheteur ne l'est pas, et alors ses créanciers, s'il est insolvable, ne pourront pas saisir ce bien qui ne lui appartient pas. Grâce à l'article 1321 la contre-lettre ne leur est pas imposable. La loi, dit d'ailleurs, qu'elles n'ont pas d'effet contre les tiers, ce qui veut dire que s'ils veulent, ils pourront choisir la contre-lettre si elle leur est plus avanta-

Mais elles n'ont pas d'effet contre les tiers.

Source : BIU Cujas

geuse que le contrat. On n'a pas dit qu'elle n'a aucu effet à l'égard des tiers, on a dit qu'elles n'ont pa d'effet contre les tiers. Si les tiers ont intérêt à invoquer la contre-lettre, ils pourront parfaitement demander à en bénéficier.

Il faut encore signaler l'article 1397 2°. En ce qui concerne le contrat de mariage, je ne veux pas m' arrêter à cette disposition pour le moment parce que nous l'étudierons plus complètement.

Contre-lettre en matière de vente d'office ministériel.

D'autre part, il y a des règles spéciales en ce qui concerne les déclarations à faire à l'enregistrement et puis encore des règles pour la vente des offices ministériels. Il est très fréquent qu'il y ait de contre-lettres quant au prix. On vendra un office ostensiblement cent mille francs, on fera une contre-lettr où on dira qu'il est de trois cent mille francs pour ne pas dire au fisc, à l'Etat quel est exactement le prix de vente. L'Etat exerce un contrôle. S'il estime que le prix de vente est trop élevé, il peut dire: "il faut le réduire". La sanction de la vente d'un office d'officier ministériel au moyen d'une contre lettre e la nullité de toute opération. C'est une peine, en qu que sorte, parce que c'est tourner le contrôle de l'Et L'Etat doit connaître le prix: il ne donnera son asse timent à un successeur que si on lui indique le prix il a payé sa charge. Il y a quelque chose de trop ill cite dans l'usage d'une contre lettre, on fait donc t ber l'acte, purement et simplement et la vente de l'o fice n'est pas valable.

Comment prouver l'existence d' une contre-lettre?

Si un créancier saisit les biens d'un pseudo ach teur, le pseudo vendeur arrive et dit: "Mais non, nous avions fait un contrat de louage" et il présente la co tre-lettre. Ce sont aussi les parties elles-mêmes qui viendront présenter la contre-lettre. Les tiers peuve faire la preuve par tous les moyens. Souvent, ils ne pourront pas la faire. Ils disposent de tous les moye il n'y a pas besoin d'avoir un écrit, car les tiers ne -sont pas des contractants; ils chercheront à faire la preuve, à faire la conviction du tribunal sur ce point

§ 2 - Quelles sont les diverses variétés d'obligations?

Les obligations sont les unes des obligations sim ples, les autres des obligations complexes.

Les obligations simples.

On appelle obligation simple, une obligation qui porte sur une opération isolée et qui ne comporte aucun élément complémentaire. Par exemple, on achète dans un magasin un objet, c'est une obligation simple, et o l'emporte, on achète un objet qu'on devra livrer demai c'est une obligation simple; il n'y a pas autre chose

Source : BIU Cujas

qui vienne s'y ajouter.Beaucoup d'obligations sont des obligations simples, mais il y a aussi des obligations complexes. On dit qu'elles sont complexes comme le mot l'indique, quand il s'ajoute àl'obligation de l'une des parties, divers éléments de nature à la compléter ou à la modifier. Ces éléments qui peuvent rendre l'obligation complexe sont: tantôt des modalités, tantôt la pluralité de sujets, tantôt la pluralité des objets.

Les bligations complexes.

A - Les modalités des obligations

Les modalités

On appelle modalités un élément qui retarde le point de départ ou qui termine, au contraire l'existence d'un acte juridique ou d'un droit, en particulier, d'une obligation.

La modalité, quand il s'agit spécialement d'une obligation, est un élément qui retarde le fonctionnement d'un droit ou qui,au contraire, éteint ce droit.

Les deux sortes de modalités.

Les modalités, dans notre droit sont au nombre de deux:la condition et le terme et tous les textes sur la condition et le terme se trouvent précisément dans le Code Civil, dans la matière des obligations d'où on les a étendues à d'autres questions que celles des obligations. Ce sont pour les conditions les articles II68 à II84 et en ce qui concerne les obligations à terme les articles II65 à II88.

I° - La condition.

La condition.

La condition est un élément supplémentaire du contrat qui fait dépendre l'obligation d'un évènement futur et incertain. Tous ces mots ont leur importance: c'est un élément qui fait dépendre une obligation d'un évènement futur et incertain, soit en suspendant l'obligation jusqu'à ce que cet évènement arrive, soit, au contraire, en la résiliant si l'évènement se produit. Cette définition se trouve dans l'article II68 et elle est assez complète.

vènement futr et incertain

On dit un évènement futur, parce qu'il faut qu'il se produise dans l'avenir; d'autre part, il faut qu'il soit incertain, parce que, si on sait qu'il se produira ou ne se produira pas, alors il n'y a plus de modalité, c'est une convention pure et simple. Si l'on sait certainement qu'il se produira quelque chose dans trois mois, ce n'est pas une condition, c'est autre chose, c'est le terme. La condition, par sa nature même, c'est la subordination de l'obligation à un évènement futur et incertain.

es conditions uspensives ou ésolutoire.

Si l'on se trouve en présence d'une condition qui subordonne la naissance de l'obligation, on dit que c'est une condition suspensive; si on est en présence d'

Source : BIU Cujas

une condition qui éteint l'obligation, on est en présence d'une condition résolutoire.

Les trois catégories de conditions.

On peut classer les conditions en trois catégori Les conditions potestatives; les conditions casuelles les conditions mixtes.

Condition casuelle.

On dit qu'une condition est casuelle lorsqu'elle dépend d'un évènement de pur hasard (Art. II69) et qu il n'est pas au pouvoir de l'une des parties de faire arriver ou d'empêcher d'arriver. Donc, la condition casuelle, est celle qu'on doit attendre, mais personn ne peut la faire arriver: une tempête, une bonne récolte, le mauvais temps, une crise économique. Ce son des conditions casuelles et c'est véritablement la ch se qui détermine l'acte.

Condition potestative.

La condition potestative est la condition qui dé pent plus ou moins de la volonté de l'un des contractants et,à cet égard, on distingue la condition purement potestative et la condition simplement potestati ve.

La condition simplement potestative est celle qu suppose bien une action de la part du débiteur, mais qui ne peut pas faire seul. Il faudra le concours de v lonté d'une autre personne.

On appelle,au contraire, condition purement potestative celle qui dépend d'une simple manifestation de volonté:"Je vous paierai, si cela me plaît de vous payer"; voilà une condition purement potestative. Par contre la condition qu'on exécuterai mon obligation s je me rends à Marseille est une condition simplement potestative.

Condition mixte

Quant à la condition mixte, d'après l'article II c'est celle qui dépend à la fois de la volonté du débiteur et de la volonté d'un tiers. ainsi "je m'engag à vous vendre telle chose si je puis moi-même l'acheter de telle personne". Et alors, cela dépend de moi l'acheter, mais cela dépend aussi d'un autre de me la vendre.

Validité des conditions.Sont nulles les conditions: I°-purement potestatives.

Toutes ces conditions sont valables, sauf une seu le qui est la condition purement potestative. Celle-l est nulle et c'est ce qu'exprime l'article II70.

2°-impossibles.

La condition prise parmi celles qui sont valables c'est-à-dire la condition, soit simplement potestative soit casuelle, soit mixte, doit néanmoins ne pas être illicite et c'est ainsi que l'article II72 dit que tou te condition d'une chose impossible ou contraire aux bonnes moeurs ou prohibée par la loi est nulle et rend nulle la convention qui en dépend. Toute condition d' une chose impossible:" je m'engage à un travail qui ne peut pas se faire, parce qu'il est impossible pour tou le monde"; ainsi à l'époque où le cours forcé existai je m'engage à vous payer en or". C'était une condition

Source : BIU Cujas

illicite puisque l'or n'était plus dans le commerce.

°-contraires
ux bonnes
oeurs.

Comme exemple d'une condition contraire aux bonnes moeurs, ce serait une condition qui supposerait quelque chose qui serait immoral.

°-prohibées
ar la loi.

Enfin, la condition prohibée par la loi, vise les choses que la loi défend. Par exemple: "je vous achète une maison, à la condition que je pourrai y établir un cercle dans lequel on jouera". C'est une condition illicite; elle entraînera l'annulation de l'ensemble de la vente ou plutôt sa nullité. En comparant ce texte à l'article 900 C.Civ. sur les donations ou testaments, on voit la grande différence qui existe entre les actes onéreux et les actes de donation et de testament où la condition illicite est simplement réputée non écrite.

Ainsi dans un contrat, la condition illicite immorale, ou impossible, entraîne la nullité de toute la convention.

ffets de la
ondition qui
e réalise.

Quels sont les effets de la condition quand elle se réalise?

Si la condition qui se réalise, est une condition -suspensive, on dit qu'elle s'est réalisée .

Quand c'est une condition résolutoire, elle aura pour conséquence de résoudre le contrat. Si elle ne se produit pas, on dira que la condition est défaillie. Quand la condition se réalise, et alors ceci est capital (voir aux articles II7º et II83) elle produit un effet rétroactif. Cela veut dire, si c'est une condition suspensive, que le contrat sera considéré comme ayant commencé le jour où on aura contracté; si c'est une condition résolutoire, le contrat sera considéré comme n'ayant jamais existé. La condition est comme la nullité;l'une comme l'autre remontent dans le passe,à la date du contrat, la condition suspensive pour faire partir le contrat du jour du contrat, la condition resolutoire, pour l'éteindre initialement.

éfinition

2° - Le terme.

Le terme est une des deux modalités des actes juridiques, c'est-à-dire un élément accessoire qui a pour but de retarder le moment où l'obligation produira ses effets ou au contraire de déterminer celui où ses effets seront arrêtés.

extes.

Les textes relatifs au terme sont les articles II85 à II89.

ortes de ter-
es.

Il y a deux sortes de termes:

a) - Le terme suspensif qui correspond à la condition suspensive.

b) - Le terme extinctif qui correspond à la condition résolutoire.

ifférence en-
re la condi-
ion et le ter
.

Malgré ces correspondances, il existe de grandes différences entre la condition et le terme.

Le terme diffère de la condition en ce sens qu'il

Source : BIU Cujas

ne suspend pas, comme le dit l'article II85, l'engage ment dont il retarde seulement l'exécution; l'obliga tion ne jouera qu'à partir du moment fixé à l'avance La condition est un élément futur et incertain, tandi que le terme est un évènement futur et certain. Si l' ne peut pas apprécier avec certitude que l'évènement se produira, il s'agit d'une condition; dans le cas contraire; c'est-à-dire si l'évènement doit sûrement se produire c'est un terme.

Le terme certain et le terme incertain.

On emploie souvent deux expressions, dont il est nécessaire de préciser le sens: on oppose le terme ce tain au terme incertain.

On dit que le terme est certain quand on peut f xer, dès à présent, le jour où la chose se produira; par exemple: "je vous paierai à telle date".

Le terme est incertain lorsqu'il s'agit d'un évè nement qui se produira certainement, mais on ne sait pas quand; par exemple, mes héritiers vous paieront lorsque je serai mort.

Différence capitale entre la condition et le terme.

La différence capitale qui existe entre les deux modalités est la suivante: la condition est rétroacti ve, c'est-à-dire que lorsqu'elle se réalise, les effe du contrat remontent au jour où il a été passé. Ainsi quelqu'un s'engage à telle chose à la condition, par exemple; que la rente française ait tel ou tel cours, c'est bien une condition puisqu'il s'agit d'un évène ment futur et incertain: supposons qu'elle se réalise dans un mois; les effets de mon engagement rétroagiro au jour où nous avons contracté; elle rétroagira que ce soit une condition suspensive ou une condition rés lutoire.

Le terme, lui, ne produit des effets qu'à partir du jour où il se réalise. C'est donc là une différen ce capitale. Si quelqu'un vous dit: "Je vous vend ma maison le Ier Avril prochain", vous ne deviendrez pro priétaire de sa maison que le Ier Avril. De sorte que tous les droits constitués avant cette date par celui qui en est propriétaire subsistent.

En résumé: la condition est un évènement futur et incertain;-le terme est un évènement futur et cer tain - la condition rétroagit quant à ses effets;- le terme ne rétroagit pas.

B - Pluralité de biens.

Il y a pluralité de biens lorsque plusieurs perso -nes sont tenues d'exécuter plusieurs obligations.

Cette pluralité de biens comporte trois sortes d' -obligations: I°- les obligations conjointes;- 2°- les obligations solidaires;- 3°- les obligations indivisi bles.

Source : BIU Cujas

I° - Les obligations conjointes.

On devrait plutôt appeler les obligations conjointes des obligations disjointes.

Définition.

On dit qu'une obligation est conjointe lorsque plusieurs personnes doivent chacune une chose différente. Ceci se passe habituellement à la mort d'une personne. Si elle était tenue de certaines dettes, ses dettes se répartissent entre ses héritiers. Une personne devait 100.000 francs, elle meurt et laisse quatre héritiers; chacun d'eux devra 25.000 francs, le créancier a quatre débiteurs conjoints qui doivent chacun une partie de la dette, ce sont des obligés conjoints, expression qui n'a rien de commun avec celle des conjoints dans le mariage.

Par contre les deux cas que nous allons examiner sont beaucoup plus fréquents, ce sont la solidarité et l'indivibilité.

2° - Les obligations solidaires.

Définition de la solidarité.

On appelle solidarité le fait que plusieurs personnes ont le droit de se faire payer ou l'obligation de payer. Voici un exemple très simple: une personne est créancière de 100.000 francs et a quatre co-débiteurs solidaires; cette dette ne se divise pas du tout entre les quatre à raison de 25.000 francs chacun. Le créancier peut demander la totalité de la dette au plus solvable de ses codébiteurs puisqu'il y a solidarité.

Solidarité active et solidarité passive.

Il y a deux sortes de solidarités: solidarité active, lorsqu'ol y a plusieurs creanciers solidaires.- solidarité passive lorsqu'il y a plusieurs débiteurs solidaires. C'est la seconde seule qui joue un rôle pratique.

Solidarité active.

La première, la solidarité active est prévue dans l'article 1197 - 1198 et 1199.

On dit qu'il y a solidarité active lorsque plusieurs créanciers ont le droit de se faire verser la totalité de la créance par le débiteur. Voici, par exemple, trois créanciers solidaires d'une somme de 100.000 francs; l'un quelconque des trois peut demander au débiteur le paiement de cette somme; par conséquent, le premier qui se présente pourra se faire payer la totalité de la dette.

Solidarité passive.

En général, la seule solidarité que l'on rencontre est la solidarité passive qui fait l'objet des articles 1200 à 1216 du Code Civil. Il y a solidarité passive lorsqu'un créancier a le droit de se faire rembourser la totalité de la dette par l'un quelconque de ses débiteurs.

Son utilité pratique.

La solidarité passive est très utile en pratique. Elle donne au créancier beaucoup plus de garanties. Si, en effet, sa dette se divisait entre les quatre personnes qui lui doivent en tout 100.000 francs et qu'il lui

Source : BIU Cujas

soit nécessaire de demander 25.000 francs à chacune:
-Il serait forcé de faire quatre procès, donc m
tiplication par 4 des frais de procès, multiplicatio
par 4 du retard dans le paiement.
-Il risquerait de se heurter à l'insolvabilité
de l'un ou de plusieurs de ses débiteurs; le premier
pourrait lui répondre: "je regrette, je ne puis pas
vous payer car je suis une victime de la crise"; le
cond:" je suis navré, mais j'ai une échéance qui n'e
pas faite";le troisième pourrait encore donner une b
ne raison; le quatrième seul pourrait peut-être le
payer tout de suite. S'il n'y avait pas la solidarit
il lui rembourserait peut être bien 25.000 francs; m
il ne rentrerait pas dans ses fonds pour les 75.000
francs autres. Si il y a solidarité, il devra payer
intégralité de la dette.

La solidarité est donc une garantie très appréc
ble donnée au créancier; plus le nombre des codébite
solidaires augmente, plus il y a de chances qu'il so
payé. C'est pourquoi dans le monde des affaires, on
fait s'obliger solidairement ceux qui ont besoin de
dit.

Quand y a-t-il solidarité?

La loi dans l'article 1202, dit, et c'est très
portant, que la solidarité n'existe pas de plein dro
il faut ou bien qu'on l'ait stipulée, ou bien que la
loi l'ait dit formellement: "La solidarité ne se pré
me point; il faut qu'elle soit expressément stipulée

Elle n'existe pas de plein droit.

" Cette règle ne cesse que dans les cas où la s
lidarité a lieu de plein droit, en vertu d'une dispo
tion de la loi ".

Exemples pratiques de solidarité conventionnelle.

Voici un ou deux cas pratiques où la solidarité
est de style. Jamais on ne fera contracter dans cert
nes affaires un mari sans obtenir la signature de sa
femme; mais de plus on fera engager celle-ci solidai
ment avec son mari; il y aura dans le contrat la cla
se suivante: " Madame Un Tel s'engage solidairement
avec son mari". Inversement lorsque le mari permet à
sa femme de contracter, on fera insérer dans le cont
une clause d'après laquelle le mari s'engage solidai
ment.

De plus, très fréquemment lorsque des personnes
veulent emprunter de l'argent, on leur demande "les
gnatures" de personnes qui s'engagent solidairement
vec elles.

Cas de solidarité légale.

A côté de la solidarité conventionnelle, il y a
un certain nombre de cas légaux dans lesquels il y a
automatiquement solidarité.

Par exemple, à propos de la communauté légale,l
article 1442, dans son alinéa 2, parle d'un cas de s
lidarité s'il n'a pas été fait d'inventaire. L'artic
1033 prévoit encore un cas de responsabilité solidai

Source : BIU Cujas

des exécuteurs testamentaires. D'après l'article I792 l'architecte et l'entrepreneur sont solidairement responsables de certains travaux. L'article 55 du Code Pénal rend solidaires les co-auteurs d'un crime ou d'un délit c'est-à-dire qu'on peut demander la totalité des dommages-intérêts à l'un d'entre eux. Il existe encore bien d'autres cas de solidarité prévus par la loi .En matière commerciale, on admet que la solidarite existe de plein droit; c'est une vieille coutume que si dans un engagement commercial il y a plusieurs débiteurs ils sont solidairement responsables.

Effets de la solidarité.

Quels sont les effets de la solidarité? Nous les étudierons:

I° - Dans les rapports des créanciers et des débiteurs;

2° - dans les rapports des débiteurs entre eux.

I° - Rapports des créanciers et des débiteurs.

Unité d'objet. Pluralité de liens.

Sur ce point le texte fondamental est l'article I200; "Il y a solidarité de la part des débiteurs, lorsqu'ils sont obligés à une même chose, de manière que chacun puisse être contraint pour la totalité, et que le paiement fait par un seul libère les autres envers le créancier." Le créancier peut demander le total de la dette à n'importe lequel de ses débiteurs.

Combien y a -t- il de dettes?- Il n'y a qu'une seule obligation qui doit être remplie par plusieurs personnes; c'est ce qu'on exprime en disant qu'il y a unité d'objet et pluralité de liens.

Les divers textes qui correspondent à ces deux notions sont:- pour l'unité d'objet, les articles I203, I208 et I284; et pour la pluralité de liens, les articles I208 et I285.

L'idée de représentation des codébiteurs les uns par les autres.

On admet que dans les rapports du créancier et des débiteurs, chaque débiteur représente tous les autres vis- à-vis du créancier; c'est la règle de la représentation des codébiteurs solidaires les uns par les autres. Il y a une sorte de mandat légal qui existe dans les rapports des codébiteurs avec le créancier.

Quelles sont les limites de cette règle? Les codébiteurs de cette règle?- Les codébiteurs solidaires sont censés s'être donnés un mandat pour conserver ou pour diminuer la dette et non pas pour l'augmenter. Toutes les situations pratiques qui se présenteront seront résolues à la lueur de cette simple idée. Les textes relatifs à cette idée sont les articles I206, I207 et I205, alinéa 2

Voyons au hasard l'article I206. "Les poursuites faites contre l'un des débiteurs solidaires interrompent la prescription à l'égard de tous". Ils se sont

Source : BIU Cujas

donnés un mandat reciproque à l'effet de conserver la dette contre le créancier; si le créancier a agi cont l'un d'eux c'est comme s'il avait agi contre eux tous Ils ne se sont pas donnés un mandat pour augmenter la dette; donc, si par sa faute, un des codébiteurs est condamné à des dommages-intérêts, il n'engage pas les autres.

D'un autre côté, si le créancier remet sa dette à l'un d'eux, tous en profitent.

2° - Rapports des codébiteurs entre eux.

Quelle est la situation juridique dans les rapports des codebiteurs entre eux?

Le codébiteur qui paie a un recours sur les autres pour leur part.

Si l'un a payé le tout peut-il agir contre les a tres? Celui qui a payé a un recours contre les autres chacun paiera ce qu'il doit suivant la Convention.

Dans l'exemple de tout à l'heure, celui qui a rem boursé 100.000 francs au créancier demandera 25.000 francs à chacun des codébiteurs . S'ils ne le payent pas, c'est lui qui en supportera les conséquences. Mais admettons que sur les quatre codébiteurs, l'un d'entre eux seulement n'est pas solvable; il y a une perte de 25.000 francs; pour qui est-elle? On va la répartir entre les trois qui ont déjà payé leur part. Sur ce point voir les articles 1213, 1214 et 1216.

3° - Les obligations indivisibles.

Définition.

On dit qu'une obligation est indivisible quand elle n'est pas susceptible de s'effectuer par fraction.

Les obligations peuvent être indivisibles: soit pour des raisons tenant à la nature même des choses; soit parce qu'on l'a stipulé.

a)- Indivisibilité naturelle.

Exemples.

En voici un exemple: trois personnes se sont engagées vis-à-vis de Primus à faire un travail non divisible, Primus peut demander la totalité du travail à n'importe laquelle des trois. L'engagement que prend un entrepreneur de construire une maison est une obligation indivisible.

Voici ce que dit l'article 1217: "L'obligation es divisible ou indivisible selon qu'elle a pour objet ou une chose qui dans sa livraison, ou un fait qui dans l'exécution, est ou n'est pas susceptible de division, soit matérielle, soit intellectuelle".

L'engagement que prend un artiste de donner un certain nombre de représentations est une obligation indivisible. De même le débiteur hypothécaire doit payer l'intégralité de la dette.

b) - Indivisibilité conventionnelle.

Une obligation peut être indivisible si on l'a stipulée par convention. L'intérêt des contractants est de faire d'une obligation divisible une obligation in-

Source : BIU Cujas

-divisible.

Effets de l'indivibilité conventionnelle.

On trouve très souvent dans des conventions une formule qui est de style: " Les intéressés s'engagent solidairement et avec indivibilité".

-Qu'ils s'engagent solidairement, cela veut dire que l'on peut demander le total de la dette à l'un quelconque d'entre eux.

-qu'ils s'engagent avec indivibilité signifie qu' il y a de leur part une dette indivisible.

Intérêtq pratiques de l'indivisibilité.

L'intérêt pratique est que, si celui qui s'est engagé vient à mourir, sa dette à la différence de ce qui se produit au cas de solidarité, ne pourra pas se diviser entre ses héritiers; le créancier peut demander la totalité de la dette à chacun d'eux. C'est pour quoi beaucoup de contrats stipulent que la dette sera indivisible; ainsi on est sûr que les héritiers du débiteur seront obligés de payer la totalité de la dette.

Il y a un autre intérêt. S'il s'agit d'un immeuble hypothèqué, le créancier peut se faire payer la totalité sa créance par celui qui a l'immeuble ntre les mains; il ne peut pas dire:" nous sommes quatre ou cinq à nous être engagés"; c'est lui qui doit payer. Voici ce que dit l'article I22I: "Le principe établi par l'article précédent (divisibilité des obligations) reçoit exception à l'égard des hêtitiers du débiteur;

I° - Dans le cas où la dette est hypothécaire.

2° - Lorsqu'elle est d'un corps certain.

3° - Lorsque l'un des héritiers est chargé seul, par le titre, de l'exécution de l'obligation.

4° - Lorsqu'il résulte, soit de la nature de l'engagement, soit de la chose qui en fait l'objet, soit de la fin qu'on s'est proposée dans le contrat, que l intention des contractants a été que la dette ne pût s' acquitter partiellement."

" etc....."

Les obligations indivisibles peuvent s'ajouter aux obligations solidaires. Ainsi il y a un renforcement des garanties données au créancier. Les textes relatifs à cette question sont les articles I2I7 à I225 que je vous conseille vivement de lire attentivement.

C - Pluralités d'objets.

L'objet est la prestation que l'on va faire.

Il y a des obligations qui peuvent comporter une pluralité d'objets: I° - les obligations conjonctives; 2° - les obligations alternatives, 3° - les obligations facultatives.

I° - Obligations conjonctives.

On appelle obligation conjonctive celle qui consiste en plusieurs prestations distinctes les unes des

Source : BIU Cujas

autres; par exemple, un débiteur doit IO.000 francs plus 25 sacs de blé. Ceci se présente fréquemment da les affaires. Ou bien encore un débiteur doit un obj plus le transport dudit objet de Paris à Marseille.

Ces obligations sont conjonctives parce que le biteur est tenu de faire plusieurs choses qui se rat tachent à une même opération juridique.

2° - Obligations alternatives.

Définition.

On appelle obligations alternatives des obliga- tions au nombre de deux au minimum dans lesquelles l débiteur ou le créancier selon les cas auront le cho de la prestation à faire ou à demander.

Elles sont stipulées dans l'intérêt du créancier ou du débiteur.

Pratiquement l'obligation est alternative dans intérêt du débiteur qui peut payer par le moyen de l une des deux choses. Mais on peut le concevoir aussi dans l'intérêt du créancier.

Les obligations alternatives ont soulevé de gra des controverses à propos de la question de la monna de paiement dans les affaires et dans les rapports i ternationaux sur le point de savoir qui a le droit d choisir la monnaie dont il désire être payé ou qu'il désire payer, car cela peut changer beaucoup la situ tion . C'est une grosse question d'interprétation de savoir dans l'intérêt de qui on a stipulé le caractè alternatif de l'obligation.

Ces obligations alternatives sont régies par le articles II89 et suivants du C.C..

Cas de l'obligation alternative dans l'intérêt du débiteur.

Nous étudierons pour simplifier l'obligation al ternative dans l'intérêt du débiteur.

L'intérêt pratique: le débiteur doit toutes les choses tant qu'elles existent.

En cas d'obligation alternative, le débiteur a choix entre plusieurs choses à payer à son créancier parmi lesquelles il n'en paiera finalement qu'une.

Voici l'intérêt pratique. Supposons que le débi teur doive quatre choses différentes à son créancier entre lesquelles il pourra choisir; si l'une d'entre elles est perdue ou détruite doit-il payer une des trois autres?

Dans l'obligation alternative, le débiteur est libéré lorsque toutes les choses ont péri. C'est ce exprime l'article II95: " Si les deux choses sont pé ries sans la faute du débiteur, et avant qu'il soit demeure, l'obligation est éteinte, conformément à l'a ticle I302".

Et voici ce que dit l'article II9I: " Le débite peut se libérer en délivrant l'une des deux choses p mises; mais il ne peut pas forcer le créancier à rec voir une partie de l'une et une partie de l'autre".

Il faut lire aussi les articles II93 et II94 et retenir que dans l'obligation alternative, le débite doit donc toutes les choses et tant qu'elles ne sont pas toutes disparues il devra s'exécuter.

Source : BIU Cujas

3° - Obligations facultatives.

Il n'existe aucun texte au sujet des obligations facultatives.

Dans l'obligation facultative le débiteur doit une chose déterminée; mais il a la possibilité de se libérer au moyen d'une autre qui est prévue à l'avance.

emples d' ligations cultatives.

Par exemple un débiteur doit 10.000 francs, mais il est stipulé dans le contrat qu'il pourra se libérer en remettant au créancier des valeurs mobilières qu'il possède et qui, d'après le cours de la Bourse vaudrai ent cette somme. C'est là un cas d'obligation facultative. Ou bien un débiteur doit toute sa récolte, mais il est stipulé que s'il le préfère le moment venu il pourra donner 500.000 francs à la place de sa récolte. Dans le cas où pour une raison quelconque la dette de 10.000 francs s'est éteinte, ou si la récolte périt, il ne devra plus rien; la somme de 500.000 francs était un procédé de règlement.

fférence a- c l'obliga- on alternati- .

Dans l'obligation facultative on ne doit donc qu' une seule chose, mais on pourra se libérer en payant autre chose à la place. Un débiteur doit une maison, mais pourra se libérer en donnant 300.000 francs; il ne doit plus rien si la maison est détruite en cas d' obligation facultative, mais il doit encore les 300.000 francs si nous sommes en face d'une obligation alternative.

térêt au int de vue du ractère immo- lier ou mobi- er de l'obli- tion.

Il y a encore un autre intérêt pratique tenant au caractère facultatif de l'obligation relativement au caractère mobilier ou immobilier de l'obligation.

Lorsque l'obligation est facultative, c'est l'obligation principale qui déterminr le caractère mobilier ou immobilier du droit. Tandis que le caractère de l' obligation alternative dépend de la façon dont on l'exécute, de la prestation que l'on choisit.

Or, il y a un très grand intérêt à savoir si un droit est mobilier ou immobilier au point de vue de la compétence et au point de vue fiscal notamment.

§-III° - Entre qui se produisent les effets du contrat?

principe.

Un contrat produit ses effets entre les contractants; tel est le principe.

s dérogations.

Il faut étudier maintenant les situations spéciales qui dérogent à ce principe.

- Le mandat.

D'abord entre qui la convention passée par un mandataire produit-elle ses effets ? Entre le mandateire et le tiers ou entre le mandant et le tiers? Ainsi, par exemple, Primus donne mandat à Secundus de lui acheter une maison, et cette personne fait l'achat. entre qui le contrat de vente s'est-il produit?

Source : BIU Cujas

Les effets se font directement sur la tête du mandant.

Il y a ici une règle fondamentale; c'est qu'u contrat passé dans ces conditions est considéré com ayant été fait par le mandant. Le mandant a pour co quence de faire naître le droit immédiatement et di tement sur la tête du mandant et non sur celle du m dataire. Si le contrat de vente en question avait é passé par deux mandataires, ses effets se produirai entre les deux mandants.

Cette particularité du mandat n'a pas toujours isté; il y a eu une époque où lorsqu'un mandataire contracté, les effets du contrat se produisaient su tête, et il devait les faire repasser au mandant.

Quand un tuteur fait un contrat pour un mineur, est sur la tête de ce dernier que se produit les ef du contrat, car il s'agit là d'un mandat légal.

B - La stipulation pour autrui.

Une institution des plus importante, est la st lation pour autrui (Art. 1121).

Voilà deux personnes Dupont et Martin qui cont l'une avec l'autre; on ne peut pas faire un contrat lequel on engage son prochain, Dupont ne peut donc par une convention qu'il passe avec Martin engager troisième personne mais peut-il dire qu'il lui crée droits? Il ne peut pas la rendre débitrice, mais peu il la rendre créancière?

Cas de stipulation pour autrui.

Nous avons une opération juridique qui permet tenir ce résultat, c'est la stipulation pour autrui.

Ce fut pendant longtemps le cas des patrons qu avant la législation du travail, assuraient leurs ou vriers contre les accidents du travail. Dupont, qui vait engagé 500 ouvriers, les assurait à la comagnie assurances Martin et Cie; il donnait ainsi à ses ouvriers le droit de toucher des indemnités en cas d'a cident.

Sont aussi des cas de stipulations pour autrui marchés de travaux publics dans lesquels l'administr tion fait prendre par les adjudicataires l'engagemen de donner à leurs travailleurs tel salaire, tel repo etc....

C'est encore le cas d'un commerçant qui cède so fonds de commerce et qui veut garantir l'avenir de s employés. Dupont stipule ainsi que Martin devra gard ses employés.

Dans la stipulation pour autrui c'est donc un d et non pas une obligation qu'on crée pour ceux qui n pas été partie au contrat.

L'assurance sur la vie.

L'hypothèse la plus pratique de toutes est cell l'assurance sur la vie. Dupont s'assure sur la vie; Compagnie d'Assurances s'engage à verser une certain somme, 100.000 francs par exemple, à une troisième pe sonne. Dans ce cas encore, cette personne aura des d

Source : BIU Cujas

qui lui sont donnés par un contrat auquel elle n'a pas participé.

Dans la stipulation pour autrui, et dans tous les exemples ci-dessus, il y a trois personnes:

- le stipulant, c'est celui qui stipule, Dupont dans mes exemples; - le promettant, celui qui s'engage, que j'ai appelé Martin; - le bénéficiaire, c'est le tiers au profit duquel la stipulation pour autrui est faite.

Il y a donc trois catégories de rapports juridiques:

1°/ rapports entre le stipulant et le promettant;
2°/ rapports entre le promettant et le tiers bénéficiaire;
3°/ rapports entre le tiers bénéficiaire et le stipulant.

L'intérêt immense de la stipulation pour autrui est que sans elle les institutions dont il vient d'être question n'auraient pas pu se développer.

Un deuxième avantage de la stipulation pour autrui c'est que le droit du bénéficiaire que nous appellerons Gustave, va naître directement de Gustave vis - à vis de Martin, c'est -à-dire du promettant.
Si en effet ceci n'existait pas, le bénéficiaire tiendrait ses droits du stipulant, c'est-à-dire que quelque chose sortirait du patrimoine de Dupont pour aller dans celui de Gustave. Voici, entre beaucoup d'autres, une conséquence; lorsque Dupont, l'assuré, meurt, il faudrait payer les droits de mutation sur l'indemnité due par la Compagnie d'Assurances; d'autre part, avec la stipulation pour autrui, même si Dupont est insolvable, ses créanciers ne peuvent intenter aucune action sur cette somme puisqu'elle n'a jamais fait partie de son patrimoine. Cette question de la naissance directe du droit entre le bénéficiaire et le promettant est donc tout à fait capitale.

Un mari peut s'assurer sur la vie en faveur de sa femme. A la mort de son mari, si la femme n'avait pas un droit direct sur la Compagnie d'Assurances, il faudrait tenir compte des règles sur le rapport héréditaire et sur la quotité disponible. Grâce à la stipulation pour autrui, la femme qui a déjà reçu de son mari la totalité de la quotité disponible de la succession de celui-ci, pourra toucher en outre, la totalité de la somme que lui doit la Compagnie d'assurances; car elle ne fait pas partie de sa succession.

Mais on s'est demandé si le paiement des primes à la Compagnie d'Assurances ne devait pas être considéré comme une libéralité en faveur de la femme. La loi sur les assurances de 1930 a décidé que les primes ne constituaient pas une libéralité si elles sont raisonna-

Source : BIU Cujas

une libéralité.

blés et proportionnées à la situation de fortune lui qui les paie. On ne peut donc pas réclamer co étant une libéralité le remboursement de la total des primes payées par le mari.

La solution de la loi de 1930 est très satis sante. La proportion des primes avec la fortune d lui qui les paie est une question de fait qui doi appréciée par les tribunaux.

C - La cession de créance.

Les créances sont en principe cessibles.

Est-ce qu'une créance ne peut produire ses e qu'entre les personnes entre lesquelles elle est Autrement dit, est-ce que les créances sont cessi

En principe elles le sont. Pour qu'elles ne soient pas, il faudrait limiter leurs effets à la sonne du bénéficiaire. La chose n'est pas impossi

Les créances incessibles.

En effet, certaines créances sont incessible unes en vertu de la loi, d'autres en vertu d'une pulation expresse.

en vertu de la loi.

La loi déclare que certaines créances sont i sibles. Notamment les fonctionnaires ne peuvent p der leur traitement, et même les travailleurs ne p vent pas céder intégralement leurs salaires ou tr ments, ils ne sont cessibles que pour une portion ne peut pas non plus ceder une pension de retrait .... etc....

ou de la convention.

On peut aussi imaginer qu'une créance soit i sible en vertu de la convention des parties. Par e ple, il a été stipulé dans un contrat qu'un tel d payer à telle personne et non pas à une autre.

Raison de leur cessibilité.

Mais, en général, les créances sont cessible effet, dans la vie courante, la créance est un act et on entend toujours tirer tout le bénéfice possi de l'actif. Une maison qui est un objet, un mobili n'a de valeur que parce qu'on peut la vendre; si l ne pouvait pas la vendre elle perdrait sa valeur. grands créances qui sont un grand élément de l'act doivent pouvoir aussi se négocier.

Définition.

On appelle cession de créance la transmission une créance de l'ancien créancier, le cédant, à un veau, le cessionnaire.

Comment cède-t-on une créance?

La loi dans l'article 1690, ne s'est occupée d'un type de créances nominatives. Mais il y en a tres dont elle ne parle pas, ce sont les créances dre et les créances au porteur.

La cession se fait de la main à la main.

Lorsqu'une créance est au porteur, elle consti -un titre au porteur. Les créances au porteur, com les titres au porteur, s'intégrent dans le morceau papier sur lequel elles sont constatées. Le proto

Source : BIU Cujas

de la créance au porteur c'est le billet de banque; c'est une créance contre le Banque de France, et elle est au porteur, en ce sens que si l'on a le billet on a la valeur que représente ce billet, on peut le transmettre de la main à la main.

Le Code civil ne s'est pas plus occupé des créances à ordre que des créances au porteur. Il peut très bien y avoir des créances civiles à ordre; ainsi les créances hypothécaires faites en brevet peuvent être des créances à ordre. On appelle créances à ordre, celles qui se transmettent par la voie de l'endossement. La formalité de l'endossement consiste à écrire quelque part sur la créance, généralement sur son dos, qu'on la transmet à une autre personne, on inscrit "payé à l'ordre de M. X...". Ainsi plusieurs personnes pourront successivement transmettre cette créance à d'autres personnes.

Le Code civil ne s'est occupé que de la créance nominative. C'est celle qui est le plus difficile à transmettre. La créance nominative est celle qui est attachée à la personne du créancier, et le papier n'a qu'une signification secondaire; il n'est là que pour la preuve de la créance; mais il n'est pas constitutif de celle-ci. La créance nominative est un lien immatériel et incorporel entre le créancier et le débiteur.

Comment cède-t-on une créance nominative ?

Ici nous avons l'article 1690 qui nous le dit : soit en signifiant par huissier au débiteur qu'on a cédé la créance, ce que l'article 1690 appelle un transport de créance, soit par l'acceptation de la cession faite par le débiteur dans un acte authentique.

Dans le premier procédé, la cession est définitive à partir du moment où la signification est faite. Cette signification est faite par le nouveau ou par l'ancien créancier, cela n'a aucune importance.

Le second système est l'acceptation du changement de créancier que fait le débiteur dans un acte authentique, c'est-à-dire dans un acte notarié (Voir l'art. 1690).

Si avant ces formalités, le débiteur a payé la créance à l'ancien créancier, il est libéré; c'est la signification ou l'acceptation qui marqueront l'obligation pour le débiteur de payer le nouveau créancier.

Source : BIU Cujas

La cession faite sans ces formalités est inopposable aux tiers.

La cession de créance qui n'a pas été faite da ces conditions est inopposable aux tiers. Et par tie il faut entendre ici tous les intéressés, c'est-à-dire les créanciers du cédant, ceux du débiteur, tou personne qui y a un intérêt. Si le cédant tombe en faillite, ses créanciers diront : "Il y a peut-être eu cession mais les formalités nécessaires n'ont pas été remplies, cette cession ne joue donc pas vis-à-vis de nous". Dans ce cas, les tiers s'entendent de la façon la plus large qu'il soit.

D) - La cession de dettes.

C'est l'opération par laquelle on substitue un débiteur à un autre. Le débiteur dit au créancier : "J'ai cédé ma dette à telle personne qui vous paiera à ma place".

On ne peut céder une dette que si le créancier accepte.

Le droit français ignore la cession de dettes le débiteur seul. Il y a un principe absolu : quicon que s'est obligé sera tenu de payer son créancier, dans la limite de ses moyens naturellement. C'est ce qui est exprimé par l'article 2092 :

"Quiconque s'est obligé personnellement, est tenu de remplir son engagement sur tous ses biens mobiliers et immobiliers, présents et à venir".

On ne peut donc pas céder de dettes, à moins bien entendu que le créancier accepte ce changement débiteur.

Tandis que la cession de créance n'a pas besoi de l'assentiment du débiteur, pour la cession de det tes il faut avoir le consentement du créancier, mais alors peut-on parler de cession de dette ?

Si par exemple X vend un fonds de commerce à Y (dans un fonds de commerce il y a toujours un acti et un passif), il est pratique que l'acquéreur paie les dettes. Mais les créanciers en sont pas forcés d le reconnaître comme leur débiteur. On peut tâcher d'obtenir que les créanciers acceptent comme débiteu le nouveau titulaire du fonds de commerce par des procédés indirects, comme la stipulation pour autrui ou la novation dont on vous parlera plus tard à propos de l'extinction des obligations.

§ 4 - Les sanctions du contrat.

Un contrat a pour but de créer une ou plusieur obligations.

Source : BIU Cujas

La sanction du contrat est de faire respecter ces obligations.

En ce qui concerne les règles mêmes d'exécution des contrats, les unes sont communes à toutes les obligations, ce sont les plus nombreuses, et d'autres sont propres aux contrats. Des premières, nous en parlerons dans la partie du cours intitulée : Effets des obligations.

Quant aux règles d'exécution qui sont propres au contrat, ce sont en quelque sorte les garanties que la loi donne au créancier à l'encontre du débiteur contractuel.

Voici ces trois principales garanties :

I° - le droit de rétention;
2° - le résolution conventionnelle;
3° - la résolution judiciaire.

I° - Le droit de rétention.

e qu'est le droit de rétention.

Dans tout contrat synallagmatique, c'est-à-dire un contrat dans lequel il y a réciprocité des obligations, si l'une des parties n'exécute pas son obligation, l'autre peut également dire : "Je n'exécute pas"; en somme elle retient son exécution, autrement dit, elle exerce son droit de rétention. Ceci ne joue que dans les contrats synallagmatiques.

es exemples.

Ainsi le vendeur peut exercer son droit de rétention si l'autre partie ne paie pas sa prestation. Ceci se présente journellement en pratique; un commerçant ne remet un objet que si l'acheteur lui paie tout de suite, sinon il ne lui remet pas.

Le locataire vis-à-vis d'un propriétaire qui n'a pas rempli ses obligations, a un droit de rétention sur le montant du loyer. Mais ceci n'est pas d'ordre public, on peut stipuler que l'une des parties, ou les deux n'auront pas le droit d'exercer cette rétention. C'est ainsi que souvent dans les baux, il y a cette clause que le locataire n'a pas le droit de retenir le montant du loyer même si le propriétaire a manqué à l'une ou l'autre de ses obligations.

On appelle encore le droit de rétention l'exception non adempleti contractus, c'est-à-dire l'exception du contrat non exécuté.

es textes prévoyant cette exception.

Il y a un certain nombre de textes qui font application de cette exception. L'article I948 dit à propos du dépôt que "le dépositaire peut retenir le dépôt jusqu'à l'entier paiement de ce qui lui est dû à raison du dépôt". De même, l'article 2082 dit que celui qui a le gage entre les mains peut refuser de

Source : BIU Cujas

le rendre si l'argent prêté ne lui a pas été rembou sé", etc... Il y a des quantités de cas dans lesqu on peut user de ce droit de rétention; c'est l'appl cation du principe général; dans les contrats synal lagmatiques, à moins de clause contraire, l'exécu- tion a lieu trait pour trait. Voir encore les artic I6I2 et I704.

2° - La résolution conventionnelle.

La résolution conventionnelle résulte d'une cl se en vertu de laquelle faute par l'une des parties d'exécuter son obligation le contrat est résolu de plein droit.

On trouve souvent dans les contrats de vente l clause suivante : "Faute par l'acheteur d'avoir pay dans tel délai, la vente est résolue".

Cette clause est une condition résolutoire qui va résoudre la vente rétroactivement lorsqu'elle se produira. Tout se passera donc comme si le contrat vente n'avait jamais existé. L'art. II83 la prévoit et la déclare valable.

3° - La résolution judiciaire.

La résolution judiciaire est le droit pour le créancier de demander au tribunal de résoudre un co trat qui est inexécuté par l'autre partie, et de le résoudre, le cas échéant, avec dommages-intérêts.

On doit s'adresser au tribunal.

Dans ce cas le contrat n'est pas résolu de ple droit; mais celui qui a à se plaindre de l'autre peut s'adresser au tribunal pour qu'il l'oblige à exécuter ou pour demander la résolution avec domma- ges-intérêts. Celui-ci peut, selon les circonstance lui accorder un délai pour exécuter son obligation. Ce mode de résolution s'appelle judiciaire, parce que la résolution doit être demandée au tribunal qu seul peut la prononcer.

Si l'on veut éviter un procès, il n'y a qu'à mettre dans le contrat une clause de résolution con ventionnelle.

Effets de la résolution judiciaire.

La résolution judiciaire va aboutir à une véri ble annulation du contrat, et produira un effet ré- troactif. Le contrat est considéré n'avoir jamais existé. Il le faut pour que l'équilibre nécessaire contrat synallagmatique ne soit pas rompu.

Mais supposons que le contrat ait été exécuté par l'une des parties pendant quelque temps. Ainsi un appartement et pendant un certain temps les loye ont été régulièrement payés; puis à un moment donné

Source : BIU Cujas

le propriétaire demande la résolution judiciaire du bail. Cette résolution est-elle rétroactive ?

Il est bien évident que non : le locataire ne peut réclamer au propriétaire le montant de tous les loyers payés parce qu'il ne peut pas faire ne pas avoir habité son appartement.

Nous dirons donc que lorsqu'il s'agit d'un contrat dont l'exécution se fait par prestations successives, la résolution judiciaire a pour effets d'arrêter ses effets pour l'avenir. Tout se passe dans le passé comme si le contrat avait été valable. Ceci est nécessaire car sans cela on aboutirait à des conséquances absurdes.

Chapitre II

LES DELITS ET LES QUASI-DELITS.

Ce sont des sources d'obligations non volontaires.

Les délits et les quasi-délits sont d'autres sources d'obligations que les contrats. Ils ont la particularité d'être des sources d'obligations non volontaires. C'est la loi qui en présence de certains faits dit à certaines personnes : "Vous êtes obligées". La loi impose donc des obligations à la suite de délits ou de quasi-délits.

Les textes relatifs à cette matière sont les articles 1382 à 1385; ils peuvent passer parmi les plus importants du droit et parmi ceux que l'on applique le plus souvent.

Il faut distinguer cinq sortes de responsabilité :

1° - Responsabilité du fait personnel;
2° - responsabilité du fait d'autrui;
3° - responsabilité du fait des animaux;
4° - responsabilité du fait des immeubles;
5° - responsabilité du fait des choses dont on a la garde.

1° - Responsabilité du fait personnel.

Tout individu est responsable du dommage qu'il cause injustement à autrui par son fait personnel.

Source : BIU Cujas

Le fait personnel.

Le fait personnel peut s'entendre de deux façons positif et négatif. Le fait personnel positif est prévu dans l'article I382, et le fait personnel négatif dans l'article I383.

Le fait positif le délit. Art. I382.

Voici comment s'exprime l'article I382 :

"Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé, à le réparer".

Il y a responsabilité du fait négatif en cas d'imprudence ou d'abstention.

Le fait négatif. Le quasi-délit art. I383.

Le fait positif dont parle l'article I382 s'appelle le délit; le fait négatif dont s'occupe l'article I383 porte le nom de quasi-délit, c'est-à-dire comme un délit, l'article I383 est ainsi rédigé :

"Chacun est responsable du dommage qu'il a causé non seulement par son fait, mais encore par sa négligence ou par son imprudence".

Il n'y a aucun intérêt pratique à distinguer le délit du quasi-délit car ils obéissent aux mêmes règles.

Il y a délit ou quasi-délit quand il y a faute.

Qu'est-ce qu'une faute ?

La faute violation d'une obligation.

Il est difficile de définir la faute, parce que la loi ne l'a pas fait et qu'elle est indéfinissable. Ce qu'on peut affirmer c'est que la faute des articles I382 et I383 est la violation d'une obligation; mais la violation de quelle obligation ? Le fait positif de l'article I382 est la violation d'une obligation négative; le délit est la violation d'une obligation de ne pas faire. Inversement le quasi-délit est la violation d'une obligation de faire. Ainsi, j'ai par imprudence, négligence ou impéritie opis de faire quelque chose que je devais faire, il y a quasi-délit.

Obligation de ne pas faire-délit.

Obligation de faire- quasi-délit.

Le délit est un fait, le quasi-délit est une abstention. Donc avec les articles I382 et I383, on a entre les mains de quoi réprimer tout dommage causé par un individu.

Mais la faute est une violation d'une obligation, ceci n'est qu'une partie de la difficulté. Quelle est cette obligation ? Quand existe-t-elle? La loi ne l'a pas dit. C'est au juge que seul il peut appartenir de le dire parce que cela varie avec les époques. Nous avons tous les uns vis-à-vis des autres des devoirs sociaux; nous ne devons pas nuire inutilement à notre prochain. Où commence, où se termine l'obligation de ne pas nous nuire les uns aux autres ? C'est au juge qu'il appartient à chaque moment de l'histoire de l'apprécier. Ainsi X a causé un préjudice à autrui avec l'intention de lui nuire; cela

C'est le juge qui décide s'il existe une obligation.

Source : BIU Cujas

a toujours été considéré comme constituant un délit, et vous tombez sous le coup de l'article I382, parce que nous ne devons pas agir dans le but unique de nuire à notre prochain.

Sont prévues par l'article I383 toutes les imprudences et toutes les négligences qui sont de telle nature que nous avons en somme, socialement parlant, le devoir de ne pas les commettre; c'est l'imprudence d'un conducteur de voiture qui doit agir de façon à rester maître de sa voiture.

Il faut aussi qu'il y ait dommage pour autrui.

Mais pour qu'il y ait faute prévue par les articles I382 et I383, il faut que l'on cause à autrui un dommage. Il est très difficile de donner une définition de cette notion.

Quand y a-t-il dommage ?

Le juge apprécie s'il y a dommage.

Les hommes vivant en société sont constamment en rapport les uns avec les autres. Ils doivent ainsi supporter les inconvénients du voisinage; mais il y a à cela, une limite. Supposons une petite propriété très agréable; une usine vient s'établir à côté qui dégage une odeur pestilentielle, et qui fait que cette maison devient presque inhabitable; s'agit-il là de simples inconvénients de voisinage ? Ce sont les tribunaux qui devront apprécier dans chacun des cas qui se présenteront en pratique. Ce que l'on peut dire c'est que l'on doit supporter les inconvénients normaux du voisinage; mais c'est au juge de déterminer la limite exacte.

Dans notre droit, pour que l'on puisse être inquiété il faut avoir causé un préjudice. Notre droit n'est pas une religion qui vient frapper en vengeur à la porte des consciences. Il ne s'occupe que des conséquences sociales. Il ne frappe pas la faute parce qu'elle est une faute; pour qu'elle tombe sous le coup de la loi il faut qu'elle ait causé un préjudice à autrui. Il n'y a donc responsabilité au point de vue civil que si quelqu'un a subi un préjudice.

Je tire un coup de feu sans atteindre l'intéressé, il n'y a pas de délit civil.

Comment se fait la preuve ?

Le preuve incombe à la victime.

C'est là la grosse question. La victime doit prouver la faute et le préjudice. Celui que l'on prétend coupable n'a rien à prouver. Cette preuve est souvent très difficile.

Elle est souvent difficile.

C'est ce qui fait que, pendant tout le XIXème siècle jusqu'à la loi de I898, les ouvriers, victimes d'accidents du travail n'arrivaient jamais ou presque jamais à prouver la faute du patron, parce qu'ils n'avaient pas les éléments de preuve voulus. Il faut reconnaître que les accidents du travail sont dus

Source : BIU Cujas

souvent non pas à la faute du patron, mais à l'imprudence des ouvriers et surtout à la fatalité.

Lorsqu'on est arrivé à prouver la faute de quelqu'un, que pourra-t-on obtenir ?

On ne peut réclamer que le montant du préjudice.

S'il y a plusieurs coupables, ils seront tenus solidairement vis-à-vis de la victime.

Que peut-on leur demander ?

On ne peut leur demander que la réparation du préjudice causé.

Comment l'estimer ?

Il s'agit du préjudice intégral.

Le coupable doit répartir l'intégralité du préjudice, même celui qui n'a pas pu être prévu.

Mais par suite de la preuve à faire, on ne peut réclamer que le préjudice direct et certain.

Mais il ne paraît pas possible que l'on puisse réparer le préjudice indirect, parce qu'on ne peut le prouver. Un individu blesse un étudiant alors qu'il se rendait à la Faculté pour passer un examen. Ce dernier prétend que s'il avait pu se présenter à son examen il aurait été reçu. Il est impossible de prouver qu'il a subi là un préjudice, qu'il aurait été reçu à son examen. On ne peut pas obtenir la réparation d'un dommage indirect, et il n'y a pas une décision jurisprudentielle française à notre connaissance qui ait jamais accordé des dommages-intérêts indirects. On peut obtenir seulement la réparation du préjudice direct et certain de l'acte en question. Ce sera, par exemple, si une personne a été blessée, le paiement des frais d'hôpitaux.

-:-:-:-:-:-

Source : BIU Cujas

Cours de M. Le Professeur HAMEL

(1931-1932).

-:-:-:-:-:-:-:-:-

Afin de permettre aux candidats de Capacité 2ème année de continuer l'étude du Droit civil, malgré la suspension des cours jusqu'à une date indéterminée, nous avons décidé, avec l'autorisation de M. le Professeur Hamel de reproduire le cours qu'il a professé l'an dernier en 2ème année de Capacité.

-:-:-:-:-:-:-

Section II

La responsabilité du fait d'autrui ou du fait des choses.

Quelqu'un qui n'est pas l'auteur du dommage peut être parfois tenu de la réparer, lorsque la loi présume.

Il y a des cas dans lesquels un individu qui n'a commis aucune faute et qui même n'est pas l'auteur du dommage - qui par conséquent ne pourrait pas être poursuivi comme ayant commis un délit - est cependant tenu pour responsable du dommage qui a été commis soit par certaines personnes dont ils devait répondre, soit par certaines choses dont il avait la garde. Il y a donc quelquefois des délits qui sont commis sans que celui qui doit réparer le délit ait lui-même causé le dommage et ait commis aucune faute. Pourquoi cela ?

Une faute de surveillance.

C'est parce que notre loi, dans ces cas, a présumé qu'il y avait faute initiale de la part de celui qu'elle déclare responsable, faute qui peut être de deux sortes : soit une faute de surveillance, soit une faute de choix.

Faute de surveillance : - C'est le cas du père qui est responsable du dommage causé par son enfant, ou le propriétaire d'un animal qui sera responsable du dommage causé à quelqu'un par cet animal. C'est parce qu'il n'a pas surveillé son enfant, ou qu'il n'a pas surveillé son animal, que le dommage a été causé. Vous voyez que la faute est présumée; c'est une faute

Source : BIU Cujas

de surveillance.

Une faute de choix.

Faute de choix. - Exemple : c'est un patron qui est responsable du dommage qui peut être causé par son employé et la loi présume qu'il l'avait mal choisi, et que s'il l'avait mieux choisi, le dommage n'aurait pas eu lieu.

La question la plus intéressante qui se présente en cette matière, c'est encore la question de la preuve. Nous sommes là sur un terrain pratique; ce qui est important c'est de prouver telle ou telle chose devant le tribunal. Suivant que c'est celui-ci ou celui-là qui aura charge de la preuve le succès du procès sera tout à fait différent comme nous l'avons vu plus haut à propos des accidents de chemins de fer.

Le Code civil a établi ici une présomption de faute. Le père est présumé en faute, et la victime de l'accident n'a pas à prouver qu'il a mal surveillé son enfant, ou bien si l'accident a été causé par un employé, la victime n'a pas à prouver que le patron avait mal choisi son employé. Le Code civil a donc présumé, dans certains cas que nous allons étudier, que cette _____faute existait. Il a dit : "Le père est responsable; le patron est responsable; le maître de l'animal est responsable. La seule question qui doit se présenter c'est de savoir si cette personne, qui est présumée responsable par la loi, peut prouver qu'en réalité elle n'a pas commis la faute que la loi présume qu'elle a commise. Le père peut-il dire : "La loi présume que j'ai commis une faute en surveillant mal mon enfant. Si je prouve que je l'ai bien surveillé je n'aurai pas à payer le montant du dommage causé par mon enfant à une tierce personne"? Est-ce que le patron de l'employé peut dire : "Mon employé a causé un dommage. La loi présume que je dois réparer ce dommage parce qu'elle présume que je l'avais mal choisi. Je vais prouver que je l'ai bien choisi. Est-ce que je serai alors exonéré, débarrassé de la présomption que la loi faisait peser sur moi ?"

Importance pratique de cette présomption.

Dans quels cas peut-on s'en décharger ?

Nous nous demandons si celui qui est présumé en faute peut se débarrasser de la responsabilité qui pèse sur lui en prouvant qu'il n'avait pas commis de faute.

Il est des cas dans lesquels la loi est intervenue d'une manière précise pour dire que la personne présumée en faute pouvait établir qu'elle n'avait pas commis de faute, et cette preuve l'exonérera de responsabilité; c'est, nous le verrons, la solution admise par la loi pour le cas du père. Puis il y a d'autres cas dans lesquels la loi a défendu de prouver que la présomption joue à tort; ainsi nous verrons que le

Source : BIU Cujas

patron ne peut pas prouver qu'il avait bien choisi son employé; la présomption admise par la loi est alors irréfragable; le patron ne peut pas établir qu'il ne doit pas être responsable parce qu'il avait fait tout ce qu'il devait faire pour choisir son employé.

Ainsi la question de la preuve a un grand intérêt. Dans le système de notre loi, la victime n'aura à prouver que le dommage subi, mais elle n'a pas à prouver la faute du père ou du patron que la loi considère comme ayant commis une faute. C'est seulement celui qui est présumé comme ayant commis une faute, et cela dans certains cas, qui a le droit de s'exonérer en disant qu'il n'apas commis de faute.

Cas dans lesquels fonctionne cette responsabilité.

Dans quels cas fonctionne cette responsabilité du fait d'autrui et du fait des choses ? Dans toute une série de cas que nous ferons rentrer dans les trois rubriques suivantes : Dommages causés par des personnes, par des animaux, par des choses inanimées. Ce sont les trois paragraphes de cette section.

J'insiste, avant d'y entrer, sur l'importance de la question de la preuve. Quand il y a ainsi une présomption de faute créée par notre loi, la preuve de la victime est très facile à faire. Elle n'a qu'à prouver son dommage, et c'est l'autre partie, dans certains cas où la loi le permet, de prouver que puisqu'elle n'a pas commis de faute elle ne doit pas supporter la preuve que la loi a mise à sa charge.

§ Ier - Dommages causés par des personnes.

L'art. I384 C. civ.

Article I384.- "On est responsable non seulement du dommage que l'on cause par son propre fait (allusion aux articles I382 et I383) mais encore de celui qui est causé par le fait des personnes dont on doit répondre, ou des choses que l'on a sous sa garde" (nous retrouverons cette phrase lorsque nous nous occuperons des dommages causés par des choses inanimées). Sautons les alinéas deux et trois et arrivons au quatrième : "Le père, et la mère après le décès du mari, sont responsables du dommage causé par leurs enfants mineurs habitant avec eux".

"Les maîtres et commettants sont responsables des dommages causés par leurs domestiques ou préposés dans les fonctions auxquelles ils les ont employés".

"Les instituteurs et artisans sont responsables des dommages causés par leurs élèves et apprentis pendant le temps qu'ils sont sous leur surveillance".

Vous voyez que le premier cas et le troisième cas représentent ce que nous avons appelé les fautes

Source : BIU Cujas

de surveillance, les parents pour leurs enfants, les instituteurs pour leurs élèves et les artisans pour leurs apprentis. C'est la faute de surveillance qui est présumée, faute de n'avoir pas surveillé comme il le fallait des enfants qu'on devait surveiller.

Au contraire, dans le deuxième cas, de la part du maître c'est une faute de choix. Le maître qui emploie des domestiques, ou bien le patron qui emploie des employés (le terme de "maîtres et commettants" était celui employé au commencement du XIXème siècle) choisissent leurs domestiques, par conséquent il est normal que nous ayons ici non pas une faute de surveillance, mais une faute de choix.

Les parents et les artisans peuvent se décharger de leur responsabilité en prouvant qu'ils n'ont pas commis de faute.

Nous verrons que la loi est beaucoup plus sévère pour les fautes de choix que pour les fautes de surveillance, (sans que nous puissions bien nous expliquer les motifs de cette sévérité). Pour les fautes de surveillance, la loi permet à celui qu'elle présume en faute de prouver qu'il n'a pas commis la faute qu'il était présumé avoir commise. Il peut faire la preuve qu'il a bien surveillé et que malgré cela le dommage a été causé. S'il arrive à faire cette preuve, il s'exonère de la responsabilité que l'article I384 met à sa charge. C'est ce que nous dit l'article dans son dernier paragraphe :

"La responsabilité ci-dessus a lieu a moins que les père et mère, instituteurs et artisans, ne prouvent qu'ils n'ont pu empêcher le fait qui donne lieu à cette responsabilité". Le paragraphe que nous venons de lire parle seulement des père et mère, instituteurs et artisans. C'est volontairement. Pour les maîtres et commettants, ils ne peuvent jamais s'exonérer de la responsabilité qui pèse sur eux en vertu de l'article I384. La présomption de faute qui est mise à leur charge est irrégragable. Du moment qu'un dommage a été causé par leurs préposés ou leurs domestiques, ils ne peuvent pas prouver qu'ils l'avaient choisi aussi bien qu'ils l'avaient pu.

Parcourons ces trois cas de responsabilité.

Responsabilité des parents pour les fautes des enfants qui habitent chez eux.

I° - Les parents sont responsables de leurs enfants mineurs. La loi veut que les enfants habitent avec leurs parents. S'ils n'habitent pas chez leurs parents, il ne peut plus y avoir de faute de surveillance et les parents sont exonérés de la responsabilité de l'article I384. D'ailleurs, cela n'a pas grand inconvénient, puisque dans le cas où les enfants sont confiés à un instituteur chargé de les surveiller, c'est alors la responsabilité de l'instituteur qui est mise en jeu. Ou bien les enfants sont confiés à un maître qui les fait travailler (apprentis) et

Source : BIU Cujas

c'est alors la responsabilité du maître qui est en jeu. Donc rien à ajouter ici.

Responsabilité des instituteurs et artisans.

2° - Du deuxième cas, relatif aux instituteurs et artisans pour les dommages causés par leurs élèves et apprentis, pas grand'chose à dire. Cette responsabilité dure pendant le temps où les enfants sont sous leur surveillance. Quand les enfants ne sont plus sous la surveillance du maître, il n'y a plus de présomption de faute à la charge du maître. Le cas normal c'est l'accident survenu dans une cour de récréation. Un enfant blesse son camarade; les parents du camarade mettent en cause l'instituteur qui a mal surveillé la récréation. Présomption de faute; l'instituteur devra, pour s'exonérer de cette responsabilité, arriver à établir qu'il a fait tout ce qu'il fallait pour surveiller les enfants.

Pour ces deux premiers cas, possibilité de prouver qu'il n'y a pas eu faute de surveillance.

Responsabilité des maîtres et commettants.

3° - Le troisième cas est plus difficile. Les maîtres et commettants sont responsables des dommages causés par leurs domestiques ou préposés dans les fonctions auxquelles ils les ont employés.

Il faut deux conditions pour qu'il y ait responsabilité du maître et du commettant :

Il faut qu'il s'agisse d'un préposé.

a) D'abord, il faut qu'il s'agisse de domestiques ou préposés, c'est-à-dire de quelqu'un qui se trouve lié à son maître par un contrat de travail établissant une subordination. Exemple, un ouvrier qui vient travailler chez moi pour effectuer une réparation dans mon appartement, n'est pas mon préposé, mais celui de son patron. Si pendant son travail il cause un accident à une tierce personne, s'il jette un outil par la fenêtre qui tombe sur la tête d'un passant, le passant déclarera qu'il y a présomption de faute, de responsabilité, non pas à ma charge, mais à la charge de commettant, c'est-à-dire du patron de cet ouvrier.

De même je prends un taxi. Le chauffeur n'est pas mon préposé, mais celui de son patron s'il en a un. Au contraire, un monsieur possède une auto et a un chauffeur, ce dernier est vraiment son préposé.

qui cause un dommage dans l'exercice de ses fonctions.

b) Deuxième condition, qui a donné lieu à bien des difficultés.- Il faut que le dommage ait été causé dans la fonction à laquelle le préposé est employé. Par conséquent, c'est seulement quand le dommage a été causé pendant que le préposé était employé au service de son patron, que le dommage entraîne la responsabilité du patron.

Exemple d'un chauffeur.- Si le chauffeur est en vacances et que, étant en vacances, il se sert d'une

Source : BIU Cujas

voiture quelconque et écrase quelqu'un, il n'est pas dans les fonctions auxquelles son patron l'a employé. Prenons au contraire le cas inverse. Un chauffeur conduit son patron et écrase quelqu'un. Il se trouve bien dans les fonctions auxquelles le patron l'emploie puisque le patron était dans la voiture, le chauffeur le transportait en vertu de l'ordre qu'il avait reçu.

Mais, voici un cas plus difficile.- Il arrive quelquefois que le domestique, que l'employé, se sert de la chose du patron dans des circonstances où il est difficile de dire s'il est encore dans les fonctions auxquelles le patron l'a employé. Voici un cas qui s'est présenté. Un propriétaire d'automobile, ayant reconduit chez lui par son chauffeur, dit à son chauffeur de rentrer la voiture au garage directement. Le chauffeur fait une promenade au lieu de rentrer la voiture au garage; pendant cette promenade, tout à fait en dehors du trajet entre la maison du patron et le garage, il écrase quelqu'un. La question s'est posée de savoir si le patron allait être responsable

Interprétation large de la jurisprudence.

La Cour a répondu par l'affirmative (arrêt du 23 mars I907, Dalloz I908, I. 35I). La Cour a déclaré le patron responsable parce que c'est lui qui a remis la voiture entre les mains de son chauffeur. Par conséquent, toutes les fois que le chauffeur conduit la voiture de son patron, il est dans les fonctions auxquelles son patron l'emploie. La fonction d'un chauffeur c'est de conduire une voiture; même s'il la conduit dans des cas où il enfreint les ordres de son patron, il est encore dans les fonctions de chauffeur auxquelles le patron l'emploie, fonctions qui consistent essentiellement à conduire une voiture.

Par conséquent, la jurisprudence a étendu très largement les mots "dans les fonctions auxquelles il est employé" pour faire peser sur le patron la responsabilité dans le cas que je viens de vous indiquer.

§ 2 6 Dommages causés par les animaux.

Responsabilité du propriétaire de l'animal.

Article I385 : "Le propriétaire d'un animal ou celui qui s'en sert pendant qu'il est à son usage, est responsable du dommage que l'animal a causé, soit que l'animal fût sous sa garde, soit qu'il fût égaré ou échappé".

Cet article est très clair par lui-même. Il établit une présomption de manque de surveillance à la charge du propriétaire de l'animal ou de celui qui est chargé de surveiller l'animal; ce manque de surveil-

Source : BIU Cujas

lance entraîne l'obligation de réparer le dommage qui a été causé. Donc il y a une responsabilité très large pour les propriétaires d'animaux.

La principale difficulté qui naît de cet article I385, c'est de savoir s'il est possible de faire la preuve contre cette présomption. Est-ce que le propriétaire de cet animal peut dire : "Je ne suis pas responsable parce que j'ai fait tout ce que je pouvais faire". Va-t-il être dans la même situation que le père et l'instituteur, ou bien, au contraire va-t-il être dans la situation du maître ou du commettant; dans ce dernier cas il ne pourra pas faire la preuve qu'il a fait tout ce qu'il a pu, tout ce qu'il pouvait faire pour surveiller l'animal.

Pour se décharger de sa responsabilité le propriétaire doit prouver que le dommage est dû à un fait précis indépendant de toute faute, négligence ou imprudence de sa part.

La jurisprudence a repondu ici, en disant : "le maître de l'animal peut faire la preuve que la présomption ne doit pas jouer, mais au lieu de devoir prouver simplement, comme dans le cas du père ou de l'instituteur, qu'il a bien surveillé, qu'il a fait tout ce qu'il devait faire pour bien surveiller, il devra prouver que si l'accident s'est produit c'est à cause d'un fait déterminé qui est étranger à sa faute. Il ne suffit pas qu'il prouve qu'il a fait tout ce qu'il a pu pour garder l'animal; il doit établir que si l'accident s'est produit c'est par suite d'un fait extérieur, en dehors de sa faute, de sa négligence ou de son imprudence.

Voici un arrêt se rapportant à un cas de cette espèce : (arrêt de la Cour de Cassation du 27 octobre I885, Dalloz I886, I. 207). Sur un champ de foire, un mulet avait été attaché le long d'un mur où on avait l'habitude d'attacher les mulets qu'on amenait à la foire. Ce mulet eut peur, donna des coups de pied dans le mur. Le mur n'était pas très solide ; il s'écroula et le malheur voulut qu'une pierre vint casser la jambe d'une personne qui passait. Ce passant, victime de l'accident, intenta une action en responsabilité contre le propriétaire du mulet en vertu de l'article I385; le propriétaire du mulet devait répondre du dommage causé par son mulet. Ce propriétaire répondit : "Mais, je ne suis pas en faute; j'ai attaché mon mulet à l'endroit où l'on attache toujours les mulets sur le champ de foire. J'ai fait tout ce qu'il fallait. J'ai surveillé normalement mon mulet: par conséquent, je n'ai encouru aucune responsabilité".

La Cour d'Appel avait accepté ce raisonnement, mais la Cour de Cassation cassa l'arrêt et déclara que la Cour d'Appel avait mal jugé. La Cour de Cassation dit : "Votre preuve ne suffit pas. Si vous voulez,

Source : BIU Cujas

vous, propriétaire du mulet, vous débarrasser de la faute que l'article I385 présume avoir été commise par vous, il faut que vous établissiez un fait quelconque, extérieur à votre faute, qui explique l'accident. Si par exemple vous pouvez établir qu'à ce moment une auto est passée, qui, faisant du bruit, a fait peur au mulet, vous aurez une exonération de votre responsabilité. Si vous prouvez qu'à ce moment quelqu'un est passé qui a jeté une pierre ou qui a menacé le mulet d'un bâton, lui a fait peur et lui a fait donner des coups de pied dans le mur, votre responsabilité sera déchargée. Mais la simple preuve de l'absence de faute est insuffisante pour faire tomber la présomption de l'art. I385".

La Cour de Cassation veut qu'on prouve un fait précis qui a occasionné le dommage, et que ce fait soit indépendant de la faute de négligence ou de l'imprudence du propriétaire de l'animal. Si au contraire le propriétaire ne le prouve pas, mais prouve simplement qu'il a fait tout ce qu'il pouvait, ce que tout le monde fait, qu'il n'a pas commis de faute, c'est insuffisant : sa responsabilité est engagée.

C'est un système intermédiaire entre la situation du père pour lequel il suffit de prouver qu'aucune faute n'a été commise, et la situation du commettant ou du maître qui ne peut jamais rien prouver.

§ 3 - Dommages causés par les choses inanimées.

Nous trouvons ici deux textes. L'un ne doit pas nous retenir longtemps; l'autre est très important au contraire.

Le premier de ces textes est l'article I386 et le deuxième, le paragraphe Ier de l'article I384 que nous avons tout à l'heure laissé de côté.

Art. I386 C. civ.

A) - Article I386 - "Le propriétaire d'un bâtiment est responsable du dommage causé par sa ruine lorsqu'elle arrive par suite d'un défaut d'entretien ou par le vice de sa construction".

Dommage causé par le défaut d'entretien d'un bâtiment ou par un vice de construction.

Par conséquent, les choses inanimées dont il s'agit ce sont les bâtiments, uniquement les bâtiments, par conséquent les immeubles construits. La loi dit qu'il y a présomption de faute du propriétaire du bâtiment quand un dommage est causé, mais pour que cette présomption de faute existe, la loi a posé deux conditions. Il faut d'abord que le dommage soit causé par la ruine du bâtiment; par conséquent, il faut supposer que ce sont des pierres qui tombent du bâtiment; s'il s'agissait d'un dommage causé par l'incendie du bâtiment l'article I386 ne s'appliquerait pas

Source : BIU Cujas

Il faut ensuite que la victime prouve que la ruine du bâtiment est arrivée par suite d'un défaut d'entretien (le propriétaire n'a pas fait les frais nécessaires pour l'entretien de son bâtiment), ou par vice de construction du bâtiment (le propriétaire est responsable de la mauvaise construction).

La responsabilité du propriétaire d'un bâtiment est donc moins lourde que celle du propriétaire d'un animal, puisqu'il faut que la victime prouve que le dommage vient de la ruine du bâtiment, ruine occasionnée par le défaut d'entretien ou un vice de construction.

rt. I.384
ouvelle in-
erprétation
e cet article:
hoses que l'
n a sous sa
garde.

B.- Arrivons au texte de l'article I384, qui est l'un des articles les plus difficiles du Code civil, un de ceux qui, actuellement, donnent lieu au plus grand nombre de discussions, en particulier dans une matière moderne qui est celle des accidents d'automobiles.

Cet article c'est simplement quelques mots : "On est responsable non seulement du dommage que l'on cause par son propre fait, mais encore de celui qui est causé par le fait des personnes dont on doit répondre ou des choses qu'on a sous sa garde". Pendant longtemps on n'a pas pensé à ces quelques mots et les interprètes du Code civil disaient seulement que le premier paragraphe de l'article I384 du Code civil annonce les articles suivants : "dommage causé par le fait des personnes dont on doit répondre" pour annoncer la responsabilité des pères, des maîtres, des instituteurs, "des choses qu'on a sous sa garde" pour les animaux ou pour les bâtiments. On ne donnait pas à ce texte de sens plus précis.

Mais aujourd'hui, on arrive à dire qu'il y a une présomption de faute pour le propriétaire d'une chose toutes les fois que cette chose cause un dommage à autrui. Donc la chose est assimilable à l'animal, à l'enfant ou au préposé. Si elle cause un dommage à autrui, il y a présomption de faute à la charge de celui qui avait cette chose sous sa garde.

reuve contre
ette présomp-
ion : il faut
rouver un
ait extérieur.

Contre cette présomption, le propriétaire de la chose peut-il faire la preuve ? On admet qu'il est dans la même situation que le propriétaire de l'animal. Par conséquent, il pourra faire la preuve d'un fait précis qui supprime sa responsabilité, et il ne suffira pas qu'il fasse simplement la preuve qu'il n'a pas commis de faute au sens large du mot.

Exemple : Sur mon balcon j'ai des pots de fleurs; ils sont attachés, fixés; l'un de ces pots de fleurs tombe dans la rue sur la tête d'un passant et le blesse

Source : BIU Cujas

grièvement. Ce dernier intente une action en responsabilité contre moi et me dit : "Vous êtes responsable, parce que ces pots de fleurs étaient sous votre garde. Vous devez, par conséquent, réparer le dommage qui m'a été causé par ce pot de fleurs". A quoi je réponds : "J'ai pris toutes les précautions nécessaires; mes pots de fleurs étaient solidement attachés".

La jurisprudence me répondra : "Cela nous est égal, tant pis pour vous. Vous avez fait tout ce qu'il fallait, mais cela ne suffit pas". Par contre, si je prouve qu'au moment de l'accident il y avait un orage terrible qui a tout enlevé et fait tomber le pot de fleurs, le juge pourra estimer que j'ai établi que le dommage a été causé non pas par ma faute, mais par un fait extérieur que je ne pouvais pas prévoir. Je pourrai ainsi me débarrasser de ma responsabilité. Vous voyez que la situation est identique à celle qui est admise en cas de dommage causé par un animal en vertu de l'art. I385.

C'est avant tout, une question de preuve qui se pose, question très importante.

Importance de la question de la preuve.

Prenons par exemple celui qui arrive devant le juge et qui dit : " J'ai subi un dommage du fait d'une chose déterminée. S'il doit prouver qu'une faute a été commise par celui qui est le propriétaire de la chose par lequel le dommage a été causé, c'est souvent extrêmement difficile de faire cette preuve. Il faudrait prouver par exemple que le propriétaire du pot de fleurs l'avait mal attaché, ou n'avait pas pris les précautions suffisantes pour le mettre en place. Si la victime n'arrive pas à faire cette preuve, elle n'obtiendra aucune indemnité. Au contraire, il est simple de dire : "il y a présomption de faute contre le propriétaire; par conséquent, du moment que le pot de fleurs est tombé et qu'une personne a été blessée la victime n'a pas à prouver la faute du propriétaire. Il faudra alors que lepropriétaire de la chose s'il veut s'exonérer de la responsabilité mise à sa charge par la loi, prouve que l'accident est survenu par suite d'une cause indépendante de sa volonté.

Cette question de preuve agit directement sur le fond du Droit; suivant qu'on impose à la victime l'obligation de faire la preuve de la faute de l'auteur du dommage ou suivant qu'on impose à l'auteur du dommage l'obligation de prouver qu'il n'est pour rien dans l'accident, il arrivera bien souvent que la réparation sera due ou non, parce qu'il est difficile pour l'un ou pour l'autre d'apporter la preuve que la loi lui demande.

Que faut-il

On s'est demandé ce que signifient les mots :

Source : BIU Cujas

entendre par les termes de l'art. I384 : choses que l'on a sous sa garde".

"la chose qu'on a sous sa garde".

Supposez qu'un accident survienne à la suite d'un coup donné par une chose quelconque détenue par quelqu'un. Est-ce que cet accident mettra toujours en jeu l'article I384 ? Par exemple on est allé jusqu'à dire que celui qui avait un bâton à la main avait une chose sous sa garde; du moment qu'il avait frappé avec le bâton, point n'est besoin de prouver sa faute; il y avait obligatoirement responsabilité pour lui. De même en ce qui concerne une bicyclette. C'est une chose sous la garde du cycliste. Du moment qu'il y a eu accident causé par la bicyclette, il faut que le cycliste prouve que l'accident provient d'une cause indépendante de sa volonté, faute de quoi il en devra réparation. C'est à lui de faire la preuve.

Mais il ne semble pas que la jurisprudence ait encore consenti à étendre aussi largement le sens de l'art. I384; elle tend à restreindre cet article aux choses inertes qui ne sont pas mises directement en mouvement par l'activité de l'homme.

Difficultés en matière d'incendie.

Une difficulté s'est présentée particulièrement dans deux cas; en matière d'incendie, et en matière d'accident d'automobile.

a) Nous avons un arrêt célèbre de la Cour de Cassation remontant au I6 novembre I920. Voici de quoi il s'agissait : Dans une gare de la banlieue de Bordeaux avait éclaté un violent incendie. Des fûts de résine se trouvaient là, venant des Landes. Ils avaient pris feu. L'incendie s'était communiqué à un dépôt de tramways de la ville de Bordeaux qui se trouvait dans le voisinage de la gare et avait causé à ce dépôt de tramways un très grand dommage. La compagnie de tramways poursuivait la compagnie des Chemins de Fer du Midi demandant la réparation du dommage.

L'arrêt du I6 novembre I920.

Que disait la compagnie des tramways ? Elle disait : "Les fûts de résine étaient des choses sous la garde de la Compagnie du Midi. J'ai subi un dommage du fait de l'incendie de ces fûts de résine. Donc vous, compagnie du Midi, qui aviez ces fûts sous votre garde, vous êtes responsable en vertu de l'art. I384. Moi je n'ai rien à prouver, je n'ai pas à prouver votre faute".

A quoi la Compagnie des Chemins de Fer du Midi répondait : "Pas du tout, il ne faut pas appliquer cet article des "choses qu'on a sous sa garde". C'est un délit quelconque que vous prétendez que j'ai commis. Par conséquent, vous, victime du délit, vous avez à prouver ma faute et vous avez à prouver que

Source : BIU Cujas

j'avais mal arrimé les fûts, que je n'avais pas pr les précautions nécessaires pour les mettre à une distance suffisante des locomotives pour qu'il ne tombe pas d'étincelles sur eux. Si vous ne prouvez pas ma faute, je ne vous dois rien. Nous sommes sou le domaine de l'article 1382 de la responsabilité e matière de délit".

Or, il paraissait bien que les fûts étaient à leur place et il ne paraissait pas possible que la Compagnie des tramways put établir une faute de la Compagnie du Midi. En même temps il ne semblait pas qu'aucun événement extraordinaire put être prouvé par la Compagnie du Midi pour l'exonérer de sa responsabilité. On ne pouvait établir ni l'un ni l'autre.

A qui la responsabilité ?

La Cour a dit : "La responsabilité incombe à l Compagnie de Chemin de fer, parce qu'il faut appliquer l'article 1384. La Compagnie avait les fûts de résine sous sa garde. Par conséquent, c'est à elle démontrer, si elle le peut, qu'il y a eu un événeme extraordinaire, un cas de force majeure, un vent extrêmement violent qui a pu provoquer l'incendie, fa te de quoi - et elle ne pouvait pas le prouver - c' elle qui doit être responsable.

Si l'on avait admis la règle d'autrefois - la responsabilité du droit commun, article 1382 - il aurait fallu que les tramways puissent établir que l'incendie avait éclaté par suite d'une faute commi par la compagnie des chemins de fer du Midi

Cet arrêt produisit une grosse émotion, particu lièrement dans le monde des assureurs-incendie qui allaient voir leur responsabilité augmenter, et ils demandèrent des primes plus considérables. Si bien qu'à la suite d'une pression que les assureurs exe cèrent sur le Parlement, on vota la loi du 7 novembre 1922. C'est elle qui fut insérée dans l'article 1384, comme deuxième paragraphe où l'on dit que le propriétaire de tout ou partie de l'immeuble dans lequel l'incendie a pris naissance (allusion à l Compagnie du Midi qui détenait les biens mobiliers dans lesquels l'incendie avait pris naissance) ne s ra responsable vis-à-vis des tiers (compagnie des tramways de Bordeaux) que s'il est prouvé qu'il doi être attribué à sa faute ou à la faute de personnes dont il est responsable (préposés. enfants, apprentis, etc...)

La loi du 7 nov. 1922 en cas d' incendie la

On a fait, à ce moment, un texte de loi pour dire le contraire de ce qu'avait dit la Cour de Cassation, à savoir que quand il y a un incendie, il

Source : BIU Cujas

victime doit prouver la faute de l'auteur.

faut que la victime prouve qu'il y a eu faute de la part de celui qui est l'auteur de l'incendie, (qui détenait les biens qui ont causé le dommage). Par conséquent les victimes ne peuvent maintenant se plaindre d'un incendie et demander réparation du dommage causé qu'en prouvant la faute de celui chez lequel l'incendie a éclaté, c'est-à-dire en établissant qu'il n'a pas pris les précautions nécessaires. Il aurait fallu, dans notre exemple, que les tramways prouvent que les chemins de fer du Midi avaient mis ces fûts de résine trop près des locomotives ou d'un endroit exposé à recevoir les étincelles pouvant allumer l'incendie.

Difficultés en matière d'accident automobile.

b) Dans un deuxième cas, la question s'est posée de savoir s'il faut appliquer la preuve de l'art. I382 ou celle de l'art. I384, c'est en matière d'accident d'automobile.

Supposons qu'il y ait un accident d'automobile la victime dit : "L'automobile est une chose sous la garde de celui qui la conduit. Je n'ai donc rien à prouver. Il y a présomption de faute pour l'automobiliste".

L'automobiliste répond : "Pas du tout, il faut que vous prouviez que j'ai commis une faute".

La question se présente exactement toujours dans les mêmes termes, et pendant longtemps la jurisprudence disait : "L'automobile, du moment qu'elle est conduite par l'automobiliste, n'est pas une chose qu'on a sous sa garde. Il faut par conséquent que la victime prouve la faute. La chose qu'on a sous sa garde doit être inerte, une chose qu'on ne fait pas manoeuvrer. Or, l'automobile, on la fait manoeuvrer, on commet une erreur en la faisant mal manoeuvrer. Par conséquent, ce n'est pas une chose qu'on a sous sa garde (ici comme pour le bâton ou la bicyclette on ne peut pas appliquer l'article I384).

Puis la jurisprudence a changé par un arrêt récent toutes chambres réunies (la Cour de Cassation siégeait avec ses trois Chambres, Chambre criminelle, Chambre des requêtes, Chambre civile, en vue d'arbitrer le conflit entre deux Cours d'Appel qui avaient statué de la même manière et la Chambre civile qui avait statué différemment).

Les Cours d'appel avaient dit : "Il faut que la victime prouve la faute". La Cour de Cassation avait dit : "Non, l'automobile est une chose qu'on a sous sa garde; par conséquent c'est l'automobiliste qui doit prouver qu'il y a un fait extérieur qui a provoqué l'accident".

Source : BIU Cujas

Arrêt des Chambres réunies application de l'art. I384.

Les Chambres réunies ont donné raison à la Chambre civile. Elles ont dit que dans un accident d'automobile, c'était à l'automobiliste à faire la preuve qu'il y avait eu un fait de force majeure qui avait causé l'accident. La victime n'a rien à prouver sauf qu'elle a été victime de l'accident; mais elle n'a pas à prouver que l'automobiliste ne tenait pas sa droite, qu'il allait trop vite, etc... C'est à l'automobiliste, s'il ne veut pas réparer le dommage qu'il a causé, à prouver qu'il y a eu par exemple un brouillard intense, ou surtout une faute de la victime qui s'est jetée sous la voiture.

La victime n'a pas à démontrer la faute de l'auteur du délit.

On dit souvent : La jurisprudence exige toujours que l'automobiliste paie. Ce n'est pas vraie. Elle le dit : Nous sommes sous l'empire de l'article I384. Par conséquent, c'est à l'automobiliste à prouver que la chose qu'il avait sous sa garde à commis un accident par suite d'un cas de force majeure ou d'une faute de la victime. Sinon à défaut de cette preuve, l'art. I384 pèse sur lui, et la victime n'a pas à faire la preuve de la faute.

En l'espèce, il s'agissait d'un camion qui, à Belfort, avait blessé une pauvre femme. Et la question a une importance considérable, d'abord pour la pauvre femme qui a obtenu réparation du dommage qui lui a été causé, et ensuite parce qu'on a posé une règle générale que la charge de la preuve incombe non pas à la victime mais à l'automobiliste.

La théorie du risque.

Cette jurisprudence extensive a fait naître une théorie générale : "La théorie du risque", qui se ramène à ceci : chacun de nous crée, dans la société, par son activité, un certain nombre de risques. Son activité lui procure des profits. Or, du moment que cette activité fait courir des risques à ses semblables, c'est à lui d'en supporter les risques comme il en retire les profits. Chacun de nous serait responsable des conséquences de son activité. C'est une théorie très dangereuse, parce que cette théorie aurait comme résultat de dire que le mieux est de rester tranquille : si les hommes ne veulent pas faire courir de risques à leurs voisins et encourir des responsabilités, ils n'ont qu'à rester chez eux et ne rien faire du tout.

Cette théorie est dangereuse, et cependant pratique dans certains cas. Elle a reçu certaines consécrations. Il y a une de ces consécrationsdans la loi qui est certainement très heureuse - sur les accident du travail.

Son application dans la loi du

Avant la loi du 9 avril I898, quand un ouvrier était blessé dans un accident, il fallait qu'il prou

Source : BIU Cujas

9 avril I898 sur les accidents du travail.

la faute de son patron.

Or à propos d'un accident survenu à bord d'un remorqueur sur lequel la machine avait éclaté en blessant deux ouvriers, il fallut que les femmes de ces ouvriers établissent qu'il y avait eu faute commise. Or, la machine avait été livrée par le fabricant de machines au propriétaire du remorqueur qui l'avait examinée comme il convenait. Il n'avait commis aucune faute. La machine n'avait pas supporté de pression exagérée. Tout était normal; par conséquent, les ouvriers ne pouvaient établir la faute du patron et n'avaient droit à aucune espèce d'indemnité. On a fait jouer l'article I384 en disant que la machine était sous la garde du propriétaire du remorqueur.

Comme tout de même il paraissait difficile en I898 de dire que la machine était sous la garde de l'industriel, on a fini par admettre qu'il fallait faire une loi. C'est la loi du 9 avril I898, qui repose sur l'idée suivante :

Le patron supporte le risque de son industrie dont il tire profit. S'il y a un accident il doit en supporter la réparation, le risque. Par conséquent, il doit réparer, compenser le dommage causé à l'ouvrier par la machine.

Mais, tout de même, l'ouvrier lui aussi tire un profit de l'industrie, c'est-à-dire sa subsistance, sa vie. Du fait que la machine fonctionne, que l'usine est en mouvement il est normal qu'il participe lui aussi au risque;

La loi de I898 établit le principe d'un forfait en ce sens que le patron ne fournit qu'une réparation partielle qui est moitié, des deux tiers, ou des trois quarts suivant des cas très compliqués. Ainsi l'ouvrier supporte lui aussi une part dans le risque de l'industrie. Si le patron répare les trois quarts, l'ouvrier supportera le quart qui n'est pas réparé. L'idée est donc que le risque est partagé avec forfait comme conséquence de ce partage. On avait ajouté une autre idée. Pour protéger les ouvriers, on a organisé une combinaison qui fait penser à l'assurance obligatoire; il est créé par la loi de I858 un fonds de garantie gérée par l'Etat. C'est le fonds de garantie qui paie les indemnités si les industriels ou leurs assureurs ne les paient pas.

Faut-il en faire l'application aux

C'est ce principe qu'on tend aujourd'hui à vouloir étendre à l'automobilisme. On dit que pour l'automobilisme il faudrait admettre la théorie du risque. Certes la chose se comprend fort bien sur ce terrain particulier. Vous avez une voiture; donc vous créez, dans la vie sociale, un risque et vous en avez des

Source : BIU Cujas

accidents d'automobile.

profits. Par conséquent, il est naturel que vous supportiez les conséquences du risque créé par vous. C'est toujours le propriétaire de l'automobile qui devrait réparer le dommage causé. Mais si l'on veut être logique dans ce système imité de la loi de I898, il faut faire un forfait. Certes le passant a le droi de circuler dans la rue et s'il est écrasé par l'automobile , il est normal qu'il touche une réparation; mais il tire lui aussi, un profit de l'augmentation de bien être du fait de la circulation automobile; il est donc normal qu'il en supporte un peu les conséquences; il faudrait qu'il y eut une limitation dans la responsabilité. Il ne faudrait pas que le propriétaire d'une automobile fut condamné à payer des somme énormes parce qu'il a écrasé une personne très riche.

Il faudrait également l'assurance obligatoire pour que la victime dans tous les cas, touche la même somme, il faudrait que la même somme fut versée à la victime, sans tenir compte de la fortune de l'écraseur.

III - Des effets des délits et quasi-délits.

Le délit fait naître un lien obligatoire.

Le délit est une source d'obligation. Celui qui a causé un dommage par son délit doit réparer ce dommage, et le voici lié envers sa victime par ce lien d'obligation dont nous nous sommes occupés au début de ce cours.

L'auteur du délit est exactement dans la même situation que celui qui s'est engagé par un contrat à verser une somme d'argent à son créancier. De même, celui qui a commis un délit doit quelque chose à sa victime qui est son créancier. Dans le contrat, c'est la volonté de celui qui s'oblige, qui avait créé l'obligation; dans le délit ce n'est pas la volonté de celui qui s'oblige, c'est la loi qui dit que lorsque certains faits auront été commis, celui qui aura commis ces faits deviendra débiteur de celui à l'égard de qui il les a commis.

Réparation adéquate et intégrale du dommage.

L'auteur du délit doit alors réparer le dommage qui a été causé. Cette réparation aura deux caractères.

Le premier caractère se sera d'être adéquate au dommage causé, le second caractère, ce sera d'être intégral.

Premier caractère - La réparation sera adéquate au dommage causé - Exemple, j'ai cassé une glace : je dois une autre glace. J'ai diffamé quelqu'un, je dois réparation en faisant insérer dans les journaux une note dans laquelle je reconnais que ma diffamati

Source : BIU Cujas

a été fausse.

Il arrive très souvent que la réparation adéquate est impossible. C'est le cas du dommage moral ou de sentiments. Il est impossible ici de donner une réparation adéquate. Par conséquent, il faut qu'on donne quelque chose en compensation, la seule chose qui puisse compenser dans une certaine mesure, c'est une somme d'argent. L'auteur du délit sera débiteur d'une somme d'argent envers la victime du délit.

Il faut ensuite que la réparation soit intégrale, c'est-à-dire qu'on répare toutes les conséquences du dommage.

Jusqu'où vont ces conséquences ? Extrêmement loin. C'est le juge qui appréciera ce que l'auteur du délit doit payer pour réparer le dommage causé.

Cas de faute commune.

Il y a des cas dans lesquels la réparation ne sera pas intégrale. C'est le cas que nous connaissons, soit de faute commune, où la victime est également en faute, soit de faute atténuée quand la faute de l'auteur du dommage est diminuée par suite d'une force majeure. Dans ces cas, il y aura une responsabilité diminuée et la réparation ne sera pas intégrale. Ici encore, c'est le juge qui appréciera d'une part l'élément de faute et d'autre part soit la force majeure, soit la faute de la victime, de manière à doser la réparation.

Il arrive quelquefois qu'il y a plusieurs auteurs d'un délit. Alors l'idée qui apparaît, est l'idée d'une responsabilité solidaire. Tous les auteurs sont responsables solidairement. Voici, par exemple, plusieurs membres d'un conseil d'administration d'une société qui ont fait ensemble un acte délictueux. Ils sont tous responsables puisqu'ils ont tous commis une faute. Dans ce cas, comment va-t-on organiser la responsabilité ? Tout le conseil est solidaire. C'est-à-dire que les choses vont se dérouler en deux temps.

Responsabilité solidaire des coauteurs.

Premier temps - La victime peut demander la réparation intégrale à l'un des auteurs du délit. Il y a trois auteurs du délit. Il faut payer 100.000 frs. La victime peut s'adresser à l'un d'entre eux en lui disant "C'est vous que j'ai choisi, et qui allez me payer ces 100.000 frs". Il devra payer.

Deuxième temps - Celui qui a payé les 100.000 frs ne doit pas intégralement en supporter la charge. Le tribunal a dit qu'ils étaient trois coupables. Par conséquent, celui qui a payé les 100.000 frs pourra récupérer une partie de ce qu'il a payé sur les deux autres. Récupérer quoi ? En principe, il devra diviser

Source : BIU Cujas

d'une manière qu'on appelle par parts viriles, c'est-à-dire pour chacun une part égale. Par conséquent, ce la fera un tiers de la responsabilité pour chacun, et celui qui a payé seul les I00.000 francs, se retournera contre les deux autres pour réclamer à chacun 33.000 frs. On arrivera ainsi à faire I00.000 frs. Il peut arriver aussi que le tribunal ait estimé que la faute n'était pas la même pour tous. Qu'aura fait le tribunal ? Il aura dit : L'un supportera la moitié et les deux autres seulement un quart. Le tribunal peut partager la responsabilité en disant que l'un est plus coupable que les autres. Si l'un a payé le tout, il supportera sa part puis il se retournera contre les deux autres pour que la somme totale soit atteinte.

Chapitre III

L'ENRICHISSEMENT INJUSTE.

Il y a enrichissement injuste quand une personne s'est enrichie au détriment d'une autre, sans raison.

Le Code civil a parlé de ces hypothèses en les appelant des quasi-contrats. Je vous rappelle que nous sommes ici dans le titre IV de notre livre III. Le livre III le contrat; le titre IV; les engagements se forment sans conventions. Il y a deux espèces d'engagements qui se passent sans convention : les quasi-contrats et les délits. Nous revenons maintenant au chapitre Ier.

Critique du terme de : quasi-contrat.

Le quasi-contrat, c'est un très mauvais nom que le Code civil a eu tort d'employer. Qu'est-ce qu'un contrat ? C'est un acte juridique dans lequel intervient une volonté; la volonté de celui qui s'engage. Le contrat, en effet, ne crée, n'a d'obligation que parce que celui qui s'engage l'a bien voulu. Or, ce qui caractérise le quasi-contrat c'est qu'il n'y a pas de volonté. On comprend bien que le délit et le quasi contrat se ressemblent. Dans le délit il y a faute, dans le quasi-contrat il y a négligence ou imprudence C'est quelquefois très difficile à distinguer.

Au contraire, le quasi-contrat ne ressemble en rien au contrat; le terme ne devrait pas exister. Exemple, le paiement de l'indû.- Voici un individu qui se croit débiteur, et qui paie une somme d'argent. La loi dit que celui qui a reçu de l'argent qu'il ne devait pas recevoir, doit le restituer à celui qui le lui a payé. Il n'y a pas de volonté de la part de

L'enrichissement injuste: absence de volonté.

Source : BIU Cujas

celui qui est débiteur. Qui est débiteur ? Celui qui a reçu la somme d'argent et qui doit la rendre. Il n'y a aucun acte de volonté de sa part. Il a reçu l'argent. Il n'a pas fait acte de volonté pour s'engager. Il n'y a pas de contrat. Il n'y a pas non plus de délit, car celui qui a reçu l'argent n'a commis ni faute ni imprudence ni négligence. Par conséquent ni contrat ni délit. Il y a donc une nouvelle source d'obligations à ajouter aux deux premières : l'enrichissement injuste. L'individu s'est enrichi d'une manière injuste.

Nous allons nous occuper de l'enrichissement injuste dans trois sections. L'une sera consacrée à la gestion d'affaires, la deuxième au paiement de l'indû. La troisième aux hypothèses générales d'enrichissement injuste.

Section I

La gestion d'affaires.

C'est le cas d'un individu qui a fait, pour autrui, un ou plusieurs actes juridiques sans en avoir reçu de mandat express. Si une personne donne à une autre personne mandat de faire telle ou telle chose il y a un contrat de mandat de passé entre elles.

Ce n'est pas notre hypothèse.

ypothèses de
stion d'af-
ires.

Nous supposons que quelqu'un, sans en avoir reçu mandat, dans l'intention de rendre service, se mêle de faire un acte juridique au nom d'une autre personne. Elle dit : Je ne le fais pas pour moi, mais pour une autre personne alors que cette autre personne ne lui a pas donné mandat de traiter en son nom. C'est une hypothèse fréquente chez les officiers ministériels. Il arrive fréquemment , en effet, qu'un notaire fait, pour son client, certains actes sans que le client lui ait donné un mandat formel de les accomplir.

Il y a un autre cas fréquent; c'est quand il y a propriété indivise. Vous avez vu l'an dernier en quoi cela consiste. Il arrive souvent que l'un des copropriétaires indivis gère l'affaire pour les autres. C'est un immeuble pour lequel l'un des copropriétaires fait faire les réparations sans avoir reçu mandat. Il a géré l'affaire des autres. C'est un gérant d'affaires.

La gestion d'affaires fait naître des obligations.

Il faut distinguer suivant qu'il s'agit du gérant ou du géré.

Source : BIU Cujas

Obligations du gérant.

A) Pour le gérant, l'article I372 nous dit : "Lorsque volontairement on gère l'affaire d'autrui, soit que le propriétaire connaisse la gestion, soit qu'il l'ignore, celui qui gère contracte l'engagement tacite de continuer la gestion qu'il a commencée, et de l'achever jusqu'à ce que le propriétaire soit en état d'y pourvoir lui-même; il doit également se charger de toutes les dépendances de cette même affaire. Il se soumet à toutes les obligations qui résulteraient d'un mandat exprès qui lui aurait donné le propriétaire."

Trois obligations en résultent : a)D'abord continuer jusqu'au bout. Le gérant ne peut pas, une fois qu'il a commencé, laisser tout tomber. Du moment que l'un des copropriétaires indivis a commencé à s'occuper des réparations de l'immeuble il faut les faire toutes. b) Faire l'avance des dépenses qui seront nécessaires. Du moment qu'il se mêle de gérer l'affaire d'autrui, alors que personne ne le lui avait demandé, le gérant doit payer d'avance les sommes correspondant à cette gestion. c) Se soumettre à toutes les obligations qui résulteraient d'un mandat exprès que lui aurait donné le propriétaire; il doit s'occuper de l'affaire avec le même soin qu'un mandataire ordinaire devrait y apporter et il devra rendre compte, c'est-à-dire expliquer au géré ce qu'il a fait, pourquoi il l'a fait et quelle somme il a dépensée.

Obligations du maître si l'affaire a été bien gérée.

B) Obligations qui pèsent sur le géré -(celui dont on a géré l'affaire). Article I375 : "Le maître dont l'affaire a été bien administrée doit remplir les engagements que le gérant a contractés en son nom, l'indemniser de tous les engagements personnels qu'il a pris, et lui rembourser toutes les dépenses utiles ou nécessaires qu'il a faites".

Remarquons ces mots : "Le maître dont l'affaire a été bien administrée". Par conséquent, le géré n'est tenu que s'il estime que l'affaire a été bien administrée, que s'il ratifie les actes accomplis par le gérant. Donc, c'est seulement si la chose a été bien gérée que des obligations naissent à la charge du géré.

La première obligation c'est d'abord de remplir les obligations contractées par le gérant en son nom. Exemple - Un gérant avait voulu faire des réparations sur l'immeuble; il a chargé un entrepreneur de faire ces réparations; elles sont bien faites dans l'intérêt de l'immeuble. L'entrepreneur, s'il n'a pas été payé par le gérant, s'adressera au géré pour qu'il lui paie les réparations faites. L'article I375 nous dit en effet "..... doit remplir les obligations que le gérant a contractées en son nom".

Source : BIU Cujas

En outre, le géré a certaines obligations vis-à-vis du gérant. La loi nous en indique deux : "... l'indemniser de tous les engagements personnels qu'il a pris et lui rembourser toutes les dépenses utiles ou nécessaires qu'il a faites". C'est à peu près la même chose. Dans tous les cas, cela veut dire : "lui rembourser les dépenses faites". Si le gérant a payé une somme d'argent, il faut que le géré lui rembourse ce qu'il a payé.

Section II

Le paiement de l'indû.

Ici la loi organise une obligation à la charge de celui qui a reçu une somme d'argent alors que l'autre, celui qui la lui a remise, ne lui devait rien. Dans quels cas fonctionne ce paiement, et quels en sont les effets.

§ Ier - Cas d'application.

Les articles 1376 et 1377 nous répondent. "Celui qui reçoit par erreur ou sciemment ce qui ne lui est pas dû, s'oblige à le restituer à celui de qui il l'a indûment reçu".

Donc en principe, celui qui a reçu le paiement doit restituer l'argent reçu. Il y a trois conditions indispensables :

faut paie-
ent

l'indû.

1° - Il faut d'abord qu'il y ait un paiement, qu'une somme d'argent ou quelque chose ait été remis à une personne par une autre personne.

2° - Il faut que celui qui a fait le paiement d'indû, ait payé alors qu'il ne devait rien. Exemple : je paie une somme d'argent, alors que cette somme n'était pas due ou alors qu'elle était due non pas par moi, mais par une autre personne.

ait par erreur.

3° - Il faut que le paiement ait été fait par erreur. Voyez ce que nous dit l'article 1377: "Lorsqu'une personne qui, par erreur, se croyait débitrice". Donc il faut que celui qui a payé ait commis une erreur. De la part de celui qui a reçu la loi ne s'occupe pas de savoir s'il a reçu par erreur ou sciemment; dans tous les cas il doit rendre. Celui qui réclame, au contraire, ne peut le faire que s'il a payé par erreur. Il n'est pas intéressant s'il a voulu faire une libéralité, donner de l'argent. Par exemple "Y" devait quelque chose à "X". Si c'est moi qui veux payer la dette de "Y" envers "X", sachant que je paye cette dette de "Y" envers "X", la loi n'intervient pas.

Source : BIU Cujas

Elle me dit : Vous saviez que vous ne lui deviez rie vous n'êtes pas intéressant. Celui qui est intéressant, c'est celui qui paie par erreur.

§ 2 - Effets du paiement de l'indû.

Une double obligation pèse sur celui qui a reçu. Et l'étendue de cette obligation est variable suivant qu'il est de bonne ou de mauvaise foi.

Première obligation:restituer la chose reçue.

Deuxième obligation: payer des intérêts ou rendre les fruits de la chose.

Obligation de restituer la chose reçue.

a) Première obligation - Restituer la chose reçue.- Il avait touché une somme d'argent; il doit la rendre, et à supposer qu'au lieu d'avoir reçu une somme d'argent, il ait reçu une chose déterminée, ce qu'on appelle un "corps certain", il doit le rendre.

Mais qu'arrive-t-il si la chose a disparu ? On m'a remis une montre à laquelle je n'avais aucun droit. Je l'ai reçue, ne sachant pas de quoi il s'agissait. Elle disparaît. Que dois-je rendre ? Faut-il payer la valeur de cette chose ?

Perte d'un corps certain.

Ici, la loi distingue suivant que celui qui a reçu la chose était de bonne ou de mauvaise foi. Il était de bonne foi; il croyait qu'on lui devait une montre, et croyant cela , il a pris ce qu'on lui donnait. Si la chose vient à périr, il devra n'en restituer la valeur que si elle a péri par sa faute. Ainsi s'il a commis une faute en la laissant traîner, s'il ne l'a pas soignée et qu'elle périsse, il doit restituer la valeur; mais si la chose périt dans un accident quelconque, si on la lui a volée sans qu'il l'ai laissée traîner, il ne commet aucune faute et ne doit pas restituer la valeur.

Si au contraire, il est de mauvaise foi, s'il a reçu la chose en sachant très bien qu'on ne la lui devait pas, alors il doit en supporter la perte dans tous les cas. Si cette chose périt, même par un cas fortuit ou de force majeure, indépendant de sa volonté, il doit quand même en restituer la valeur.

b) Autre obligation - Celui qui a reçu l'indû doit payer les intérêts ou restituer les fruits.

Obligation de payer les intérêts ou de restituer les fruits.

Il reçoit une somme d'argent. Il doit payer les intérêts de cette somme d'argent. Il a reçu une chose produisant un fruit. Par exemple on lui a remis un immeuble, cet immeuble produit des fruits. Il doit rendre les fruits qu'il a perçus.

A partir de quel moment.

A partir de quel moment doit-il payer les intérêts ou rendre les fruits ?

Cela dépend suivant qu'il est de bonne ou de

Source : BIU Cujas

mauvaise foi. S'il est de bonne foi, il ne doit des intérêts et des fruits que du jour où la restitution lui est réclamée; tant que celui qui a remis la chose ne réclame rien, celui qui l'a reçue de bonne foi ne doit rien. Au contraire, s'il est de mauvaise foi, s'il sait très bien qu'il recevait une chose à laquelle il n'avait pas droit il doit payer les intérêts et restituer les fruits depuis le jour où il avait reçu la chose, c'est-à-dire du moment où il a été en possession de la somme d'argent ou de la chose qu'on lui avait remise.

D'où la distinction à faire, suivant que celui qui a reçu la chose est de bonne ou de mauvaise foi.

Section III

Notion générale de l'enrichissement injuste.

Nous avons vu, dans les deux précédentes sections, deux applications de l'enrichissement injuste, deux applications fournies par le Code civil dans le chapitre des quasi-contrats, à savoir la gestion d'affaires d'abord, puis le paiement de l'indu.

Il est apparu, dans la pratique, qu'il y avait d'autres cas dans lesquels il est utile de faire intervenir cette troisième source d'obligations qu'est l'enrichissement injuste. En voici deux exemples qui ont donné lieu à des arrêts de jurisprudence.

pothèses
ns lesquelles
tervient cet-
théorie gé-
rale.

Un généalogiste a fait des recherches et à trouvé que telle succession devait revenir à une personne qui ne s'en doutait guère. Ces recherches lui ont nécessité des dépenses, des voyages et du temps; et ayant fait acquérir une succession par un héritier il demanda à cet héritier une rémunération de ses travaux et le remboursement de ses frais. Le bénéficiaire de la succession refuse en disant : "Je ne vous ai rien demandé, par conséquent je ne vous dois rien".

La question fut portée devant la Cour d'Appel de Poitiers, et celle-ci, par un arrêt du 2 décembre I907 (Dalloz I908, II, 332) vint dire ceci : "Il a y là un enrichissement au profit du bénéficiaire de la succession. D'où vient cet enrichissement, sinon des démarches qui ont été faites par le généalogiste, du temps qu'il a passé à faire des démarches pour trouver l'héritier. Il faut donc que le généalogiste soit récompensé de tout cela. Du moment où il y a eu un enrichissement procuré au bénéficiaire de la succession, il faut que celui-ci paie au généalogiste le prix des

Source : BIU Cujas

travaux qu'il a effectués.

Voilà un premier cas dans lequel nous voyons apparaître l'idée de l'enrichissement qui serait injuste et qui par conséquent fait naître, à la charge de l'enrichi, l'obligation d'indemniser l'appauvri, celui qui a fait des travaux et des dépenses en sa faveur.

Autre espèce.- Il s'agissait d'un marchand d'engrais qui avait effectué des fournitures d'engrais à un fernier. Puis le fermier ne l'avait pas payé. Le fermier avait été expulsé par le propriétair pour une raison quelconque. Le marchand d'engrais se retourna contre le propriétaire et lui demanda son paiement.

A quoi ce dernier répondit : "Mais je ne vous dois rien; je ne vous ai rien demandé; ce n'est pas moi qui vous ai commandé les engrais; par conséquent, il n'y a pas de contrat entre nous. D'autre part, je n'ai commis aucune faute à votre égard, je n'ai donc pas commis de délit envers vous; je ne vous dois rien.

La question fut portée devant les tribunaux. Elle arriva devant la Cour de Cassation. La Chambre des requêtes prononça, sur la question, un arrêt du I5 juin I892 (Recueil Sirey I893, I, 28I).

Dans cet arrêt, la Cour de Cassation vint dire :

Il y a un enrichissement qui a été procuré par le marchand d'engrais au propriétaire du sol. Les engrais ont été mis sur le sol; ils ont fécondé ce sol; par conséquent le propriétaire s'est enrichi et a réalisé une meilleure moisson que s'il n'y avait pas eu d'engrais mis sur le sol. Peu importe qu'il n'y ait pas eu de contrat entre eux. Il y a un enrichissement réalisé par le propriétaire du sol; il doit donc indemniser le marchand d'engrais de l'appauvrissement que celui-ci a subi en fournissant les engrais qui ont enrichi le propriétaire.

Vous voyez donc là une seconde espèce dans laquelle apparaît l'idée d'une théorie généralé de l'enrichissement injuste.

Nous allons voir rapidement en quoi consiste cette théorie. D'abord, dans un premier paragraphe nous verrons dans quels cas il y a enrichissement injuste, et dans un 2ème paragraphe quels en sont les effets.

§ Ier- Conditions de l'enrichissement injuste.

Trois conditions sont nécessaires :

Il faut enri- I° - Il faut un enrichissement, c'est-à-dire

Source : BIU Cujas

chissement appréciable en argent.

que le patrimoine d'un individu soit vraiment augmenté et il faut que cet enrichissement soit appréciable en argent. Dans les deux exemples que je vous ai cités vous avez vu qu'il y avait bien enrichissement appréciable en argent. D'une part, le propriétaire du sol s'est enrichi parce que sa terre a été améliorée - et l'on peut apprécier de combien la terre s'est trouvée améliorée. D'autre part, il est certain que le bénéficiaire de la succession s'est enrichi en recevant une succession qu'il n'aurait pas reçue si le généalogiste n'avait pas fait les recherches nécessaires.

Appauvrissement consécutif à cet enrichissement.

2ème condition. Il faut qu'il y ait un appauvrissement qui soit en rapport avec l'enrichissement. Il y a appauvrissement du fait que le marchand d'engrais a fourni l'engrais, et il y a appauvrissement du fait que le généalogiste a employé son temps pour rechercher une ligne de succession dont bénéficiera celui qui a été finalement héritier. L'appauvrissement est la cause de l'enrichissement.

3° - Enfin il faut une troisième condition, à savoir, qu'il n'y ait aucune autre action en vertu de laquelle l'appauvri puisse réclamer quelque chose à l'enrichi. Supposez l'exemple de l'héritier avec le généalogiste.

L'action de l'enrichissement injuste ne peut être invoquée qu'à défaut d'autre action.

Si l'héritier se croyant vaguement l'héritier, avait été trouver un agent d'affaires et lui avait dit "Recherchez donc si je ne suis pas l'héritier de telle personne qui vient de mourir. Tâchez de trouver un lien de famille pouvant exister entre elle et moi". Il est alors évident que dans ce cas l'héritier aurait demandé un service particulier à l'agent d'affaires et qu'il devrait lui rémunérer ce service . Entre eux il y aurait eu un contrat de passé, dans lequel l'héritier aurait demandé à l'agent d'affaires de faire des recherches, et dans lequel l'agent d'affaires se serait engagé, moyennant un certain salaire, à faire les recherches en question. C'est en vertu de ce contrat que l'agent d'affaires pourrait exiger son salaire. Dans notre hypothèse au contraire, nous supposons que l'héritier ne se doutait pas qu'il pouvait avoir acquis une succession. C'est le généalogiste qui, sachant que telle personne était morte sans héritier, a pris l'initiative des travaux et des recherches et de venir un jour signaler à l'héritier l'existence de ses droits héréditaires. Donc aucun contrat entre eux. Le généalogiste a fait son travail tout à fait indépendamment d'aucune mission à lui confiée par l'héritier.

Source : BIU Cujas

Donc voilà bien réalisée notre condition. Il n'y a aucune action possible autre que celle basée sur l'enrichissement injuste. Il en est de même dans l'exemple des engrais.- Si le marchand d'engrais avait fourni ses engrais au propriétaire lui-même ; il y aurait entre eux un rapport de vendeur à acheteur, et le marchand vendeur pourrait venir exiger le prix de ce qu'il aurait livré absolument comme un vendeur ordinaire peut exiger le prix de la vente. Mais le marchand d'engrais avait vendu au fermier et non au propriétaire. Il n'y a eu entre le propriétaire et le marchand d'engrais aucun contrat. Le marchand d'engrais n'avait aucune action pour demander au propriétaire de lui payer cet engrais.

C'est alors que l'action de l'enrichissement injuste pouvait être invoquée. Ai si elle ne peut jamais être invoquée que s'il existe aucun autre moyen de Droit pour que l'appauvri puisse demander à l'enrichi une indemnité.

§ 2 - Effets de l'enrichissement injuste.

L'enrichissement injuste fait naître une obligation de l'enrichi à l'égard de l'appauvri.

L'enrichissement injuste c'est, nous l'avons dit, une source d'obligations, c'est-à-dire que l'enrichissement injuste fait naître un rapport d'obligations, crée une obligation d'un individu envers un autre individu. L'enrichi va devenir débiteur de l'appauvri, absolument comme dans un contrat celui qui a pris un engagement devient débiteur de son créancier, ou, comme dans un délit, l'auteur du délit devient débiteur de la réparation du délit envers la victime.

L'obligation qui naît du contrat par l'effet de la volonté, qui naît du délit parce que la loi l'a dit, naît de l'enrichissement injuste - bien que la loi ne le dise pas - parce que la coutume est, à défaut de loi, venue dire qu'il fallait, ici, admettre l'obligation pour l'enrichi de compenser à l'appauvri son appauvrissement.

Mais de quoi l'enrichi va-t-il se trouver débiteur envers l'appauvri ? Dans le contrat, il se trouve débiteur de l'engagement pris; dans le délit du montant de la réparation du délit. Ici, de quoi l'héritier sera-t-il débiteur envers le généalogiste; et de quoi le propriétaire du sol sera-t-il débiteur envers le marchand d'engrais ?

C'est très facile si l'appauvrissement et l'enrichissement sont égaux. Si l'enrichi s'est enrichi exactement du même montant dont l'appauvri s'est appauvri, il n'y a pas de difficultés. Ce que paiera alors l'enrichi à l'appauvri c'est le montant dont

Source : BIU Cujas

l'appauvri s'est appauvri. L'appauvri s'est appauvri de I.000 frs. l'enrichi s'est enrichi de I.000 frs; il faudra que l'enrichi donne I.000 francs à l'appauvri. Le montant de l'obligation est, ici, très facile à déterminer.

Mais il arrive très souvent que l'un soit supérieur à l'autre. L'appauvri s'est appauvri d'une certaine valeur mais l'enrichi s'est enrichi de plus que cette valeur, ou inversement.

De l'enrichissement et de l'appauvrissement c'est le chiffre le plus bas qui constitue l'obligation de l'enrichi.

Quel chiffre prendre ?

La jurisprudence répond. Il faut, des deux chiffres, prendre le plus bas, comparer le montant de l'appauvrissement et celui de l'enrichissement, et l'enrichi sera débiteur envers l'appauvri du montant le plus bas.

Exemple.- Les engrais achetés par le fermier représentent un prix qui est inférieur à l'augmentation de valeur que va recevoir la terre. Si le fermier a acheté des engrais c'est parce qu'il espérait donner au sol un rendement plus grand. Quand il paie des engrais I.000 frs. il espère bien que la terre rendra plus de I.000 frs. et lui rapportera plus que l'intérêt de I.000 frs, sinon il n'aurait pas intérêt à acheter pour I.000 frs. quelque chose qui lui rapporterait moins de I.000 frs. C'est, en réalité, dans ce cas, le prix des engrais qui représentera le montant le plus bas; c'est donc ce prix que le propriétaire du sol, l'enrichi, devra rembourser au marchand d'engrais, l'appauvri.

Mais si pour une raison quelconque, il n'en est pas ainsi, si les engrais valaient plus que l'augmentation de valeur qu'ils ont procurée à la terre, alors le propriétaire viendra dire : "Mon fermier avait acheté des engrais d'une manière déplacée, des engrais beaucoup trop coûteux par rapport à l'augmentation de valeur qu'ils devaient procurer à ma terre et qu'ils lui ont effectivement procurée. Je ne paie qu'une chose: le montant le plus bas, par conséquent l'augmentation de valeur procurée à mon terrain par les engrais en question".

C'est donc toujours le chiffre le plus bas qui constitue le montant de l'obligation de l'enrichi envers l'appauvri.

Source : BIU Cujas

Appendice.

LA PREUVE DES OBLIGATIONS.

La preuve des obligations est extrêmement importante en pratique. Il arrive très souvent qu'un droit existe au profit de quelqu'un qui est créancier d'une autre personne, mais ce droit est comme s'il n'existait pas, parce que le créancier n'a pas pu en apporter la preuve.

Importance de la preuve.

Alors, si le créancier s'adresse à un débiteur et que le débiteur refuse de payer, les parties iront devant le tribunal et le juge exigera du créancier la preuve de sa créance. Si le créancier ne peut apporter cette preuve, il sera repoussé par le juge.

Donc un droit qu'on ne peut pas prouver, c'est souvent comme un droit qu'on n'a pas; puisqu'on ne peut pas en donner la preuve, on ne peut en tirer tout le profit qu'on doit en tirer, que si le débiteur consent bénévolement à payer.

Cette théorie de la preuve des obligations touche directement à la procédure civile parce que c'est devant le tribunal que le créancier fera la preuve de son droit. Mais il est impossible de la séparer du Droit civil; nous en enlèverons tout ce qui a trait spécialement à la procédure, tout ce qui touche aux manières de présenter les preuves devant les tribunaux pour voir simplement, et rapidement quels sont les preuves qu'on peut invoquer en Justice pour faire valoir un rapport d'obligation. Cela dans deux sections:

Plan.

I°) l'étude des divers modes de preuves. Nous les étudierons les unes après les autres comme si nous lisions ensemble un catalogue, puis dans une deuxième section, nous verrons comment ces preuves sont employées. Nous étudierons alors leur mise en oeuvre comme preuve des obligations, nous leur donnerons la vie pour voir quel rôle elles auront à jouer pour prouver des obligations.

Section I

Les divers modes de preuves.

On pourrait supposer un régime de liberté de la preuve dans lequel celui qui prétend avoir un droit pourrait prouver ce droit par n'importe quel moyen.

Système de la liberté de la

C'est le système admis en matière criminelle. Lorsqu'on prétend que telle personne a commis un déli

Source : BIU Cujas

preuve et système de la preuve légale.

ou un crime, on peut faire la preuve contre elle par n'importe quel moyen. Tous les moyens sont bons pour arriver à prouver que telle personne a commis tel crime ou tel délit, ou qu'elle n'a pas commis le délit ou crime dont on l'accuse. C'est le système de la liberté de la preuve.

A l'opposé, on pourrait concevoir le système qu'on appellerait le système de la preuve légale, dans lequel chaque preuve serait organisée, et toutes les fois qu'on invoque tel genre de Droit, il faudrait prouver ce droit par tel genre de preuve. Dans ce système, le juge devrait, nécessairement, être convaincu, du moment que telle preuve lui est apportée. Le juge serait alors une espèce de machine destinée à constater que telle preuve a été apportée, et en présence de cette preuve il devrait obligatoirement dire que telle personne qui a apporté la preuve a bien tel droit. Si la preuve n'est pas apportée, il devra dire que le droit n'existe pas. C'est un système radicalement opposé à celui de la liberté de la preuve.

Caractère mixte du système français.

Notre système français est intermédiaire entre les deux. Nous avons un certain nombre de moyens de preuves qui ont été organisés par la loi, mais la force probante de ces preuves est variable. Il y a certaines preuves qui ont, ce que l'on appelle "une force probante absolue", c'est-à-dire que ce sont des preuves légales. Quand on les a apportées devant le juge, le juge est forcé d'être convaincu. Il ne peut pas dire "Vous m'avez apporté une preuve prévue par la loi, et je dis quand même que votre droit n'existe pas". Du moment qu'une partie a apporté la preuve prévue par la loi, je juge doit dire que le droit existe.

Il y a, au contraire, d'autres preuves organisées par la loi qui laissent liberté au juge. On a apporté une preuve devant le juge, mais il est tout à fait libre de dire : "Je ne suis pas convaincu. Vous m'avez apporté la preuve que votre droit existe; je dis quand même qu'il n'existe pas, parce que j'ai l'impression que vos preuves sont fausses". Dans ce cas, il y a liberté d'appréciation pour le juge.

Quand nous allons étudier les divers modes de preuves organisés par notre loi, nous aurons pour chacun de ces modes de preuves, deux questions à nous poser : I° Comment fonctionne ce mode de preuve. 2° Quelle est sa force probante. Dans quelle mesure cette preuve va-t-elle forcer le juge à reconnaître que le droit existe ?

Nous avons dans le Code civil, l'énumération des modes de preuves par lesquelles peuvent se

Source : BIU Cujas

prouver les obligations.

Les cinq modes de preuves du C.civ.

L'article I3I6, Livre III nous dit : "Les règles qui concernent la preuve littérale, la preuve testimoniale, les présomptions, l'aveu de la partie et le serment, sont expliquées dans les sections suivantes :

Il y a donc cinq espèces de preuves des obligations.

Nous allons reprendre ces cinq espèces de preuves l'une après l'autre, en parcourant rapidement les règles principales à chacune d'elles.

§ I - La preuve littérale.

Sa force probante absolue.

Elle a une force probante toujours absolue. C'est la preuve par écrit. Quand on peut prouver l'existence d'une obligation au moyen d'un écrit, le juge doit s'incliner devant cet écrit. Il doit considérer que, si l'obligation était prouvée par écrit, le créancier qui présente l'écrit a vraiment un droit contre le débiteur.

La preuve littérale prend deux formes: l'acte authentique et l'acte sous seing privé (titre authentique ou titre sous seing privé).

L'acte authentique.

A - L'acte authentique c'est l'acte qui est reçu par un officier ministériel particulièrement chargé de recevoir les actes authentiques. Cet officier ministériel est le plus souvent le notaire.

Le notariat a été organisé en France par une grande loi de la Révolution, qui continue à s'appliquer aujourd'hui. La loi du 25 Ventôse an XI modifiée en I843.

D'après le régime de cette loi, tout acte, pour être un acte authentique, doit être passé devant un seul notaire. La loi de Ventôse avait dit deux notaires. Le principe, aujourd'hui, c'est que l'acte est passé devant un seul notaire sauf dans des cas importants dans lesquels il faut toujours deux notaires ou un notaire et deux témoins.

Formes des actes authentiques.

L'acte est en principe rédigé en "minute", c'est-à-dire qu'il y a un original "la minute" qui doit rester chez le notaire. De cette minute le notaire fournira des copies qu'on appelle "des expéditions". La La première de ces copies expéditions porte un nom particulier: on l'appelle la "grosse". Nous verrons les caractéristiques spéciales de cette "grosse". C'est la première expédition de la minute. Quelquefois pour des actes peu importants, il n'y a pas de minute qui reste chez le notaire. L'original de l'acte est remis aux parties. On dit alors que l'acte est passé

Source : BIU Cujas

"en brevet". Il s'oppose à l'acte en minute. C'est le cas dans lequel il ne reste rien chez le notaire, l'original étant remis directement avec la signature, l'authentification, par notaire. Telle est la procuration qui est un acte peu important.

L'acte authentique présente deux caractéristiques importantes :

I° - Il fait foi jusqu'à inscription de faux.

2° - Il a ce qu'on appelle la force exécutoire.

I° - L'acte authentique fait foi jusqu'à inscription de faux. Cela veut dire que ses mentions ne peuvent être attaquées que par une procédure compliquée, qu'on appelle "l'inscription de faux". Ce qui est écrit dans l'acte est considéré comme vrai, et si l'une des parties prétend que ce qui a été mis dans l'acte authentique n'est pas vrai, il faut qu'elle ait recours à une procédure difficile, qui exige en particulier trois jugements successifs. Donc, procédure compliquée, coûteuse, difficile, et l'on espère que les parties hésiteront avant d'entamer une procédure semblable. C'est tout à fait normal. L'acte a été rédigé par l'officier ministériel qui est investi par la loi d'une autorité particulière pour constater certaines choses. Si l'on prétend que l'officier ministériel n'a pas dit la vérité, il faut faire la preuve de cette prétention par des moyens difficiles, parce que cela sera normalement rare. Il ne faut pas que n'importe qui puisse venir mettre en doute la parole et la signature du notaire.

Mais, remarquons que l'acte authentique ne fait foi jusqu'à inscription de faux que sur les points que le notaire a pu vérifier lui-même. Il ne fait pas foi jusqu'à inscription de faux pour les mentions renfermées dans l'acte que le notaire ne peut vérifier lui-même.

Prenons par exemple une vente d'immeuble devant notaire. Que va-t-on y mettre ? On va d'abord mentionner la date à laquelle le contrat a été passé devant le notaire, puis les noms des gens présents à l'acte en particulier des parties à l'acte, vendeur et acheteur. Puis on va fournir des indications sur l'immeuble, sa situation, sa contenance, ses origines de propriété. Enfin on pourra mettre dans l'acte que le paiement a été fait comptant, que l'acheteur a immédiatement remis au vendeur des espèces en billets de banque représentant la valeur de l'immeuble, ou un chèque représentant le prix. Dans tout cela qu'est-ce que le notaire peut constater lui-même ?

D'abord la date. Puis la présence des parties; il a devant lui M. un Tel et M. un Tel. Puis il a vu que

Source : BIU Cujas

l'acheteur avait payé en espèces ou avait remis un chèque au vendeur. Pour tout cela, si l'on veut prétendre que les mentions de l'acte ne sont pas exacte il faut recourir à la procédure de l'inscription de faux. Mais en ce qui concerne la contenance de l'immeuble, sa situation exacte, cela le notaire ne le connaît pas. Il n'est pas obligé de se transporter sur l'immeuble pour prendre les mesures, pour voir s'il est bien situé à l'endroit qui a été indiqué. P conséquent, sur ces points, l'acte authentique ne fa pas foi jusqu'à inscription de faux. Si quelqu'un ve attaquer le contenu de l'acte authentique il pourra faire exactement par les mêmes procédés que s'il s'a gissait d'un acte sous seing privé.

Donc l'acte authentique ne fait foi jusqu'à ins cription de faux que sur les points que l'officier ministériel a pu lui-même constater, dont il a pu se rendre compte.

Force exécutoire de l'acte authentique.

2°)De plus l'acte authentique a "force exécutoire". C'est sa seconde caractéristique, c'est-à-dire que l'acte authentique porte une formule particulière qui commence par les mots : "Au nom du Peuple français", en vertu de laquelle celui qui est porteur de l'acte peut exiger que les agents de la force publique lui prêtent main forte pour l'exécution de l'act Notamment, quand un créancier a entre les mains un acte authentique ayant la formule exécutoire, il peu demander que des saisies soient faites des biens appartenant à son débiteur. C'est là l'effet de la formule exécutoire que le notaire est autorisé à mettre sur les actes authentiques. Cette formule est portée sur la "grosse", sur la première expédition qui est délivrée de l'acte authentique.

Si la formule exécutoire n'existe pas il faut alors, si l'on veut recourir à l'assistance des agen de la force publique pour exécuter un acte, obtenir un jugement, parce que les agents de la force publiqu ne mettront leur puissance à la disposition d'un par ticulier que si les tribunaux sont intervenus pour l donner l'ordre d'agir.

Voilà les deux caractéristiques essentielles d l'acte authentique.

B - Voyons maintenant les autres formes de la preuve littérale, à savoir l'acte sous seing privé.

L'acte sous seing privé.

L'acte sous seing privé est celui qui est rédi par un particulier. Les parties elles-mêmes rédigen l'acte. Ou bien elles s'adressent, pour sa rédactio à un mandataire qui est un particulier comme elles, un agent d'affaires qui sait rédiger des actes, mai qui n'est pas investi de l'autorité que l'Etat a do née au notaire.

Source : BIU Cujas

Par conséquent, si l'agent d'affaires rédige l'acte, il agit simplement comme mandataire des parties et l'acte n'a pas du tout la même valeur que s'il avait été passé devant notaire, il ne fera pas foi jusqu'à inscription de faux et n'aura pas la force exécutoire.

L'acte sous seing privé n'est soumis, sous notre régime, à aucune forme. Il peut être rédigé sur n'importe quel papier et de n'importe quelle manière. Evidemment, il y a les règles fiscales qui vont jouer. Il y a certains actes qu'on ne pourra rédiger que sur papier timbré, et si l'on n'observe pas les règles fiscales établies, on encourra une amende, pas très élevée, une amende de 90 frs. Mais l'acte n'en sera pas moins valable au point de vue du droit civil. Donc liberté de formes.

Cependant, il y a deux règles que le Code civil a posées pour la forme des actes sous seing privé.

Nombre d'exemplaires des contrats synallagmatiques.

La première règle se trouve dans l'art. I325 qui nout dit : "Les actes sous seing privé qui contiennent des conventions synallagmatiques ne sont valables qu'autant qu'ils ont été faits en autant d'originaux qu'il y a de parties ayant un intérêt distinct". La règle est très simple. Il faut que les contrats synallagmatiques soient faits en autant d'originaux qu'il y a de parties ayant un intérêt distinct. Dans une vente ce sera le vendeur et l'acheteur; il faut toujours deux originaux, et il faut que chacun des originaux mentionne le nombre d'originaux qui existent. S'il y a deux originaux, il faut le mentionner sur chacun d'eux.

Voilà la première règle. Elle se comprend très bien, il faut que chacun puisse avoir une preuve de son droit, que le vendeur, comme l'acheteur puisse avoir une preuve du droit qui est né en sa faveur. Cela se passe ainsi dans le contrat synallagmatique, parce qu'il s'agit d'un contrat faisant naître des obligations au profit de chacune des parties.

Engagements unilatéraux : la règle du "bon pour"

La deuxième règle nous la trouvons dans l'article I326 : "Le billet ou la promesse sous seing privé par lequel une seule partie s'engage envers l'autre à lui payer une somme d'argent ou une chose appréciable (il s'agit d'un acte unilatéral, ce n'est plus un contrat synallagmatique, une seule personne s'engage envers une autre) doit être écrit en entier de la main de celui qui le souscrit; ou du moins il faut qu'outre sa signature il ait écrit de sa main un bon ou un approuvé portant en toutes lettres la somme

Source : BIU Cujas

ou la quantité de la chose".

Dans le contrat unilatéral ayant pour objet une somme d'argent ou une chose dont on peut apprécier la quantité, il faut que l'acte soit écrit intégralement de la main de celui qui s'engage. Ce serait souvent impossible, aussi la loi apporte-t-elle un tempérament et permet-elle de remplacer l'écrit manuscrit intégral par les mots "Bon pour tant" (mille francs par exemple).

C'est par exemple quelqu'un qui a prêté de l'argent à une autre personne qui a pris l'engagement de rembourser. Voici un acte unilatéral. L'emprunteur a seul une obligation envers le prêteur. Il a reçu I.000 frs. Il faudra qu'avant sa signature figure la formule "Bon pour I.000 frs". Ou bien s'il avait reçu cinquante objets, il écrira "Bon pour cinquante objets". Il a semblé aux rédacteurs du Code qu'exiger la signature d'une seule personne était sujet à des difficultés et qu'il fallait, outre la signature quelques mots de l'écriture, par lesquels la personne qui s'oblige manifestera nettement sa volonté de s'obliger.

Il y a, à propos des actes sous seing privé, une assez grande difficulté au point de vue de la date.

Valeur de la date des actes sous seing privé.

Quelle est la valeur de la date qui est portée dans les actes sous seing privé ?

Cela dépend de la personne à laquelle on oppose cette date; la date de l'acte sous seing privé n'a pas la même valeur suivant qu'on l'oppose à l'une des parties à l'acte ou suivant qu'on l'oppose à un tiers.

D'abord entre les parties (et aux parties il faut assimiler leurs héritiers - ayants cause à titre universel), la date vaut par elle-même.

entre les parties.

Exemple.- Voici un acte qui a été passé par un incapable qui avait 20 ans, je suppose, le Ier novembre I929, avec une personne majeure. Plus tard, le mineur vient à demander la nullité de l'acte. Il dit: "J'étais mineur au moment où j'ai passé l'acte, puisque le Ier novembre I929, date qui figure dans l'acte, je n'avais que 20 ans". L'autre partie lui répond : "C'est exact, le Ier novembre I929 vous n'aviez que 20 ans, mais la date est fausse, et en réalité l'acte a été passé le Ier novembre I930. Or à ce moment vous aviez 2I ans. Vous étiez majeur; par conséquent l'acte est valable".La date de l'acte,dans ce cas, vaut à l'égard des deux parties. Si celui auquel on oppose la date du Ier novembre I929 pour dire que l'acte a été passé par un incapable, veut prouver que

Source : BIU Cujas

la date est fausse, il devra apporter un autre écrit pouvant contrebalancer l'effet du premier acte écrit, et qui puisse prouver que la date du Ier novembre I929 était fausse. Dans le cas contraire, l'acte sera censé être passé le Ier novembre I929, par conséquent, le mineur était bien mineur et il pourra demander la nullité de l'acte passé comme étant incapable. Entre les parties, la date que porte l'acte fait foi. Pour l'attaquer il faut avoir un autre acte écrit.

à l'égard des tiers.

Au contraire, à l'égard des tiers on dit que la date d'un acte sous seing privé n'a de valeur que si elle est certaine. Voici la fraude qu'on veut éviter :

Il ne faut pas que les parties puissent, pour tromper les tiers, mettre dans leurs actes des dates fausses, antidater leurs actes, c'est-à-dire mettre une date antérieure, ou postdater leurs actes, c'est-à-dire mettre une date postérieure à la date réelle de l'acte. Dans un acte devant notaire, la question ne se pose pas évidemment, un officier ministériel ne commettrait pas cette fraude; mais dans un acte sous seing privé vous voyez le danger.

des fraudes possibles.

Voici un propriétaire qui vend son immeuble le Ier novembre. A cette date il n'y avait sur l'immeuble aucun bail. Par conséquent, l'acheteur pourra se dire: "Je vais entrer en jouissance immédiate de l'immeuble et m'y installer tout de suite puisqu'il n'y a pas de bail". Puis je suppose que le I5 novembre l'ancien propriétaire passe un bail avec un locataire et que le bail porte la date du I5 novembre. Ce bail n'aurait aucune valeur à l'égard du nouveau propriétaire qui viendrait dire au locataire : "Je ne vous connais pas. C'est moi qui avais seul le droit de passer un bail sur l'immeuble à partir du Ier novembre". Mais supposez que l'ancien propriétaire et le locataire se soient mis d'accord pour inscrire comme date de leur bail le I5 octobre, c'est-à-dire qu'ils antidatent leur bail en lui mettant une date antérieure à la vente de l'immeuble. Alors le locataire dira : "Mon bail est du I5 octobre; par conséquent j'ai le droit de me mettre en possession de l'immeuble, de m'y installer comme locataire, puisque le bail m'a été consenti le I5 octobre par le propriétaire de l'immeuble à la date du I5 octobre."

Vous voyez la fraude qui pourrait exister et les dangers pour l'acquéreur de se voir opposer un acte portant faussement une date antérieure à son acquisition. Un tel acte n'a, en principe, aucune valeur à l'égard d'un tiers, à moins qu'il y ait eu une constatation officielle de la date à laquelle l'acte a été passé, qui lui donne une force telle que personne ne

Source : BIU Cujas

puisse attaquer cette constatation officielle.

Trois moyens peuvent donner aux actes sous seing privé date certaine contre les tiers.

Or, l'article I328 nous indique trois moyens pour qu'un acte puisse avoir date certaine.

"Les actes sous seing privé n'ont de date contre les tiers que du jour où ils ont été enregistrés, du jour de la mort de celui ou de l'un de ceux qui les ont souscrits, ou du jour où leur substance est constatée dans des actes dressés par des officiers public tels que procès-verbaux de scellé ou d'inventaire".

Donc, trois moyens pour avoir date certaine :

l'enregistrement.

I° - Aller à l'enregistrement. Quand le receveur perçoit un droit, il met la date à laquelle le droit à été perçu. Même si l'acte n'est soumis à aucun droit on peut aller chez le receveur de l'enregistrement, et moyennant le paiement d'une somme minime, de 22 fr on obtient que le receveur de l'enregistrement mette la date sur l'acte. Puis il porte sur son registre qu'il a encaissé 22 fr.50. Naturellement, la date portée par le receveur de l'enregistrement, personnage officiel est une date qui a une valeur et qui est opposable au tiers. C'est le premier moyen.

mort d'une des parties.

2° - C'est le cas de la mort de l'un des signataires. Si l'un des signataires est mort, l'acte a été passé au plus tard le jour de sa mort. Par conséquent on considère que l'acte a date certaine au jour de sa mort. S'il s'agit d'un locataire mort le 25 octobre, on dira que certainement le contrat a été passé le 25 octobre.

relation dans un acte authentique.

3° - Si la substance de l'acte a été mentionnée dans un acte authentique, si dans un tel acte il est fait allusion à l'acte sous seing privé, il est évident que l'acte avait été passé ce jour-là. On peut donc admettre qu'un tel acte a comme date, au plus tard la date de l'acte authentique dans lequel sa substance est mentionnée.

Il y a là une règle très importante qui, vous le comprenez, est destinée à protéger les tiers contre la fraude.

Il n'en sera pas de même entre les parties. Celui qui signe l'acte, qui est partie à cet acte, sait bien la date à laquelle l'acte a été passé. S'il accepte une date fausse, tant pis pour lui. On lui opposera la date qui figure dans l'acte. Mais pour les tiers il faut les protéger des fraudes comme celles dont je vous ai donné la description.

§ 2 - La preuve testimoniale.

C'est une preuve ayant une beaucoup moins grande importance que la preuve libérale, que la preuve par

Source : BIU Cujas

Force probante limitée attachée à la preuve par témoins.

écrit. Sa force probante n'est jamais absolue, c'est-à-dire que le juge a toujours le droit de se prononcer contre les témoins qui se sont présentés devant lui; il peut toujours estimer que ces témoins, quel que soit leur nombre, n'ont pas dit la vérité.

La preuve testimoniale prend deux formes : preuve par témoins et preuve par commune renommée. La preuve par témoins, c'est la preuve dans laquelle des témoins viennent dire au juge ce qu'ils ont vu ou ce qu'ils ont entendu. La commune renommée, c'est la preuve dans laquelle une personne vient dire au juge ce qu'elle a entendu dire; le témoin n'invoque plus alors son expérience personnelle; il ne dit pas : "J'ai vu telle chose"; il vient dire seulement : "J'ai entendu dire que telle chose s'était passée". Par conséquent la preuve par commune renommée présente encore moins de certitude que la preuve par les témoins.

§ 3 - La preuve par présomption.

Notion de la présomption.

L'article I349 nous dit : "Les présomptions sont des conséquences que la loi ou le magistrat tirent d'un fait connu à un fait inconnu".

Il y a un fait que l'on connaît, et, de ce fait qu'on connaît on tire une conséquence relative à un fait qu'on ne connaît pas. Vous connaissez, par vos études de l'année dernière, l'une des grandes présomptions établies par notre loi : c'est la présomption de paternité, en vertu de laquelle le père de l'enfant est toujours le mari de la mère. Voilà la présomption. Un fait connu : le fait qu'un homme est le mari de la mère de l'enfant. La présomption qu'on en tire, c'est que ce mari est le père de l'enfant. Il y a un fait connu et un fait inconnu. On ne sait pas qui est le père de l'enfant. Du fait connu, le mariage de la mère, on déduit que le mari est le père de l'enfant.

Présomption établie par la loi.

Les présomptions sont de deux sortes; la présomption établie par la loi; la présomption tirée par le juge.

D'abord les présomptions établies par la loi. On les appelle des présomptions légales. Quelle est la valeur de ces présomptions légales ? Peut-on faire la preuve que la présomption ne doit pas s'appliquer ? (c'est-à-dire qu'on est dans une hypothèse où la présomption ne doit pas jouer). Le plus souvent, du moment qu'il y a présomption légale, on ne peut pas faire la preuve que cette présomption ne devrait pas s'appliquer; par conséquent, la présomption doit toujours s'appliquer.

Présomptions

Cependant, il n'en est pas toujours ainsi et il

Source : BIU Cujas

légales susceptibles de preuve contraire.

y a des cas dans lesquels la présomption légale ne s'applique pas; une personne peut alors prouver qu'e le est justement dans une hypothèse où la présomptio ne doit pas jouer. Vous savez qu'en matière de pater té, par exemple, on peut intenter l'action en désave on peut prouver que la présomption ne doit pas jouer et que le mari de la mère n'est pas le père de l'enfant.

Autre exemple.- La loi présume que si un débite se trouve avoir entre les mains le titre sur lequel est fondée sa dette (le papier par lequel il reconna devoir) c'est qu'il a payé. Pourquoi ? Parce qu'il e normal que tant que le débiteur n'a pas payé, le cré cier conserve le titre par lequel le débiteur reconn sa dette. Par contre, quand le débiteur a payé, le créancier lui remet ce titre. La loi, quand le débit se trouve en possession du titre, en conclut que le débiteur a payé. Mais dans ce cas la présomption n'e pas absolue; le créancier peut toujours faire la preu ve que le débiteur n'a pas payé et que s'il lui a re mis le titre c'est pour une autre raison, par exemple parce qu'il avait confiance en lui, ou qu'il l'a cha gé d'une mission quelconque pour laquelle le titre était nécessaire.

Présomptions tirées par le juge.

A côté de ces présomptions établies par la loi, il y a des présomptions tirées par le juge. Il en est question dans l'article I353 qui dit : "Les présomptions qui ne sont pas établies par la loi sont abandonnées aux lumières et à la prudence du magistra qui ne doit admettre que des présomptions graves, pré cises et concordantes, et dans les cas seulement où la loi admet les preuves testimoniales, à moins que l'acte ne soit attaqué pour cause de fraude ou de dol

En somme, la loi dit au juge : "Vous avez la liberté de tirer de certains faits connus des conséquen ces relatives aux faits inconnus, mais vous n'agirez qu'avec beaucoup de prudence, et seulement dans les c où la preuve testimoniale est admise". Nous verrons quels sont ces cas.

§ 4 - L'aveu.

Notion de l'aveu, sa force probante absolue.

L'aveu existe quand une personne reconnaît les droits de l'autre. C'est le débiteur qui, devant le juge, avoue qu'il doit. L'aveu a une très grande valeur, il fait foi intégralement; sa force probante es absolue. Quand une personne a avoué, le juge doit con sidérer l'aveu comme faisant toujours la preuve.

Voici par exemple un débiteur qui, devant le jug reconnaît qu'il doit une certaine somme. Il n'est pas

Source : BIU Cujas

besoin que le créancier apporte d'autres preuves écrites ou de toute autre manière, que le débiteur lui doit bien la somme dont il se reconnaît débiteur.

L'aveu présente deux caractère essentiels. Il est indivisible et irrévocable.

ndivisibilité e l'aveu.

Il est indivisible, ce qui veut dire que l'adversaire ne peut s'en prévaloir qu'en totalité, et pas seulement en partie. Exemple : Voici un procès dans lequel le créancier prétend qu'une personne lui doit IO.000 frs. Le débiteur vient devant le juge, poursuivi en paiement, et dit : "C'est vrai je reconnais que j'ai emprunté IO.000 frs. mais je les ai payés." Par conséquent l'aveu du débiteur consiste à dire : "Je devais IO.000 frs, je les ai empruntés, je les ai payés."

Le créancier n'a pas le droit de séparer les deux choses. Et alors, ou bien le créancier va accepter l'aveu et il doit l'accepter dans sa totalité, par conséquent il doit bien reconnaître non seulement qu'il a prêté IO.000 frs. mais que ces IO.000 frs lui ont été rendus; il ne peut pas apporter d'autre preuve pour prouver que les IO.000 frs ne lui ont pas été rendus; il doit accepter l'aveu pour le tout. Ou bien il aime mieux ne pas accepter l'aveu, alors il ne doit en accepter aucune partie et, en conséquence, il n'a pas le droit de retenir l'aveu de prêt en repoussant l'aveu du remboursement. Dès lors si ce créancier veut prouver que son débiteur lui avait bien emprunté IO.000 frs il devra en faire la preuve, absolument comme s'il n'y avait pas d'aveu, en apportant un écrit dans lequel il fera constater au juge que IO.000 frs ont été prêtés par lui au débiteur.

Voilà la première qualité de l'aveu, qui est l'indivisibilité.

rrévocabilité e l'aveu.

L'aveu est, en outre, irrévocable. Celui qui a avoué devant le juge ne peut pas revenir sur son aveu. C'est définitif. Il a dit : "Je devais bien IO.000 frs". Il ne peut pas dire après : "Mais je me suis trompé et je vais maintenant établir le contraire."

Cependant, il en serait autrement s'il y avait ce qu'on appelle une erreur de fait. Voici un exemple : Je suppose un individu qui a hérité de son père. Les créanciers du père le poursuivent en paiement. Devant le juge, le fils reconnaît que son père devait bien l'argent réclamé. Puis en fouillant dans les papiers de son père, il trouve une quittance du créancier, par laquelle le créancier reconnaît qu'il a été payé. Dans ce cas, le fils peut revenir sur son aveu et dire : "J'ai avoué qu'il y avait une dette, mais je ne savais pas à ce moment que cette dette avait été payée par

Source : BIU Cujas

mon père. Maintenant j'ai retrouvé la quittance établissant que la quittance a eu lieu. Par conséquent il y avait de ma part une erreur de fait et je révoque mon aveu".

C'est le seul cas, dans tous les autres cas l'aveu est absolument irrévocable.

§ 5 - Le serment.

Le serment consiste à prendre Dieu à témoin.

Le serment consiste à affirmer en prenant Dieu à témoin. On a supprimé le nom de Dieu de la formule du serment, mais la valeur du serment suppose qu'on croit à une puissance supérieure aux hommes, et que l'on prend cette puissance à témoin de la véracité de ce qu'on va dire.

Il y a deux formes de serments : le serment décisoire, et le serment supplétoire.

Le serment décisoire.

a) Le serment décisoire, c'est celui d'après lequel l'une des parties force l'autre à prêter serment. Ce serment décisoire a une force probante absolue. Il lie complètement le juge. Voyons comment il fonctionne.

Pierre et Jacques viennent devant le tribunal. Pierre se prétend créancier de Jacques de I0.000 frs. et lui dit : "Vous me devez cette dette, eh bien jurez que je ne vous ai pas prêté I0.000 frs". Jacques peut alors choisir entre deux solutions : ou bien il prête serment et dit : "Je jure que je ne vous dois pas I0.000 francs". Dans ce cas, tout est fini, c'est Jacques qui a raison, et Pierre a accepté d'avance le serment. Par conséquent Jacques ne doit rien.

Ou bien Jacques, au lieu de prêter serment, fait ce qu'on appelle "référer" le serment et dit à Pierre "Je ne jurerai rien, mais c'est vous qui allez jurer que vous m'avez prêté I0.000 frs". Que va faire Pierre ? Ou bien il prête le serment en question en jurant qu'il a prêté I0.000 frs. Alors c'est Pierre qui aura raison, il aura gagné le procès, il aura fait la preuve qu'il est créancier de I0.000 frs, puisque Jacques a accepté la parole de son créancier. Au contraire, Pierre refuse de prêter le serment; le procès sera terminé, mais en faveur de Jacques qui était prétendu débiteur d'un prétendu créancier, qui n'aura pas osé affirmer, sous la foi du serment, qu'il était créancier.

Le serment supplétoire.

b) Deuxième espèce de serment.- Le serment supplétoire - C'est le serment dans lequel le juge lui-même défère le serment à l'une des parties. Le juge ne sait pas qui a tort ou qui a raison. Il dit au créancier : "Jurez que vous ne devez pas", ou au débi-

Source : BIU Cujas

teur : "Jurez que vous devez bien ce qui vous est réclamé". Suivant que celui auquel le serment a été demandé jure ou non, le juge se décidera.

Mais une grande différence existe entre le serment décisoire et le serment supplétoire, c'est que le serment supplétoire n'a pas une force probante absolue. Le juge est toujours libre de ne pas l'accepter. Il peut dire "Vous avez juré, mais j'estime que vous n'avez pas dit la vérité, et je vous donne tort". La valeur du serment décisoire consiste dans le fait qu'une partie s'en remet au serment de l'autre. Dans ce cas l'autre partie sera convaincue, et le juge également, parce qu'elle a accepté d'avance la parole donnée par son adversaire. La valeur du serment est absolue. Dans le serment supplétoire, rien de tel. Le juge ne sachant pas très bien de quel côté est la vérité, essaiera un nouveau procédé et dira : "Jurez, je verrai à me faire mon opinion", mais ici aucune partie n'a accepté d'avance la valeur de ce serment, qui n'a pas la même valeur que le serment décisoire.

Section II

L'emploi des divers modes de preuve dans les obligations.

istinction se-
on les sour-
es des obliga-
ions.

Nous avons étalé devant nous les cinq modes de preuves. Voyons comment nous allons les mettre en oeuvre pour prouver les obligations. Rappelons-nous que les obligations peuvent naître de trois sources. Il y a des modes de preuves différents pour ces diverses sources. D'abord, les obligations naissent des contrats, puis des délits, puis de l'enrichissement injuste.

Des contrats : Les contrats ce sont des actes juridiques, et la preuve du contrat ce sera une preuve difficile, compliquée. Cela se comprend assez bien : au moment où l'on passe un contrat on peut se ménager un mode de preuve.

reuve des
its juridiques
r tous les
oyens.

Pour le délit, au contraire, que faut-il prouver? Des faits. Un dommage c'est un fait: l'accident qui a causé un dommage, c'est encore un fait. Il faut ensuite prouver le rapport de cause à effet entre la faute et le dommage; c'est également un fait. Or, notre loi admet que ces faits peuvent se prouver par tous les moyens, présomptions, preuves ou témoins. On ne peut pas se réserver la preuve par écrit d'un fait, les faits matériels peuvent être prouvés par tous les

Source : BIU Cujas

moyens dont on dispose. Si l'on disait que la victime d'un délit, une personne qui est écrasée ne peut faire la preuve qu'en apportant un écrit, ce serait la mettre dans l'impossibilité absolue d'obtenir la réparation du dommage qui lui a été causé par le délit.

La preuve de l'enrichissement injuste.- Le plus souvent, il s'agit d'un simple fait, par exemple de prouver, dans la gestion d'affaires, qu'une personne a géré les affaires d'une autre personne; ce fait peut être établi de n'importe quelle manière. Mais il y a des cas dans lesquels l'enrichissement injuste repose sur des actes juridiques; par exemple, le paiement de l'indu suppose qu'une personne a payé une somme d'argent qu'elle ne devait pas; or, le paiement est un acte juridique intervenu entre les deux parties. Il faudra donc une preuve spéciale prouvant que cet acte juridique a été accompli. Il ne s'agit plus seulement de prouver un simple fait comme un accident, mais de prouver qu'une personne a remis une somme à une autre. Or ici on peut toujours se réserver un écrit; au moment du paiement on peut se faire donner une quittance.

Preuve des actes juridiques.

Donc, la seule question délicate consiste à nous demander comment se prouve un acte juridique.

I - Il y a quatre règles à poser : La première règle extrêmement importante, est la suivante : Si la valeur de l'acte est supérieure à 500 francs, il faut toujours une preuve par écrit.

C'est une vieille règle traditionnelle dans le droit français qui se justifie par la peur des faux témoignages. Notre Droit y attache une importance particulière. Mais il faut dire que cette règle est restreinte aux actes civils, ceux dont nous nous occupons; dans le domaine des actes commerciaux, la preuve par témoins au contraire est toujours admise. La vente commerciale entre deux commerçants se prouvera par les procédés généraux du droit commercial, en faisant venir des témoins; mais pour une vente civile intervenue entre deux civils, entre deux personnes non commerçantes, il faudra qu'un écrit ait été rédigé pour faire la preuve. Je ne suis pas commerçant, j'ai vendu ma montre plus de 500 frs mais je ne l'ai pas remise entre les mains de l'acheteur. Si l'acheteur veut exiger ma montre, ou si je veux exiger le paiement du prix, il faut un papier sur lequel il est écrit que j'ai vendu ma montre pour un prix déterminé.

Nécessité d'une preuve écrite pour les actes supérieurs à 500 frs.

Nous allons en tirer deux conséquences très importantes.

A - Première conséquence.- S'il n'y a pas d'écrit il est impossible de prouver un acte juridique de pl

Source : BIU Cujas

de 500 frs. La vente a été faire mais n'a pas été constatée par écrit. Si la chose vendue vaut plus de 500 frs il est impossible de faire la preuve. Il y a cependant trois exceptions importantes édictées par les articles I347 et I348.

xceptions : °)Il y a un ommencement e preuve par crit.

Première exception.- Il existe un commencement de preuve par écrit. L'article I347 dit : "Les règles ci-dessus reçoivent exception quand il existe un commencement de preuve par écrit. On appelle ainsi tout acte par écrit qui est émané de celui contre lequel la demande est formée ou de celui qu'il représente et qui rend vraisemblable le fait allégué". Exemple : il n'y a pas de preuve écrite, mais il y aura une lettre non signée dans laquelle il est parlé de la vente. Ou bien il n'y a pas eu de preuve, mais on a entre les mains un projet d'acte non signé. C'est un commencement de preuve par écrit.

Quand il y a un commencement de preuve par écrit, on peut, en plus, faire venir des témoins et si au commencement de preuve par écrit s'ajoutent des témoins, l'acte juridique pourra être établi.

Pour que le commencement de preuve par écrit puisse produire ses effets, il faût une condition essentielle : que l'acte émane de celui auquel il est opposé. Voilà par exemple un acheteur qui prétend qu'on lui a vendu une chose. Il apporte une lettre non signée par le vendeur dans laquelle le vendeur reconnaît que la vente a eu lieu; ce n'est pas un acte écrit, c'est seulement un commencement de preuve par écrit, parce que je suppose que l'écriture de la lettre est certainement du vendeur auquel on l'oppose. Mais il n'y aura pas de commencement de preuve par écrit, - et par conséquent la preuve par témoins ne serait pas possible - si la lettre était écrite par une tierce personne.

)Impossibité de se prorer une preuve écrite.

Deuxième exception.- La loi dispense les parties de la preuve par écrit quand il est impossible de se procurer une preuve écrite. Notre loi suppose qu'au moment où l'acte a été passé, il a été impossible de se procurer une preuve écrite. Dans ce cas on pourra faire la preuve autrement que par écrit. Il y a comme exemple dans l'article I348 ce qu'on appelle le dépôt nécessaire dans les hôtelleries. C'est le cas de celui qui arrive dans un hôtel avec des malles. Il n'a pas demandé à l'hôtellier de lui signer un reçu des malles déposées dans sa chambre. Dans ce cas, on admet qu'il y a tout de même un acte juridique; c'est le contrat de dépôt. On pourra en faire la preuve par tous les moyens, par témoins; il n'y a pas besoin d'écrit pour faire constater qu'on avait apporté des

Source : BIU Cujas

malles tel jour et qu'on les avait déposées dans sa chambre d'hôtel.

La jurisprudence s'est montrée très large pour admettre cette impossibilité. Elle l'admet par exemple dans le cas du médecin. Le médecin passe un contrat chaque fois qu'il vient soigner un malade. Il donne ses services contre une somme d'argent promise. Seulement, il est dans les habitudes qu'au moment où le médecin vient soigner un malade, il ne fait pas signer par le malade ou sa famille un acte constatant qu'il est venu et que par conséquent on doit lui payer le prix de sa visite. La jurisprudence reconnaît qu'il y a impossibilité morale pour le médecin à faire constater sa visite par un acte écrit. Elle admet que dans ce cas l'acte écrit n'est pas nécessaire pour prouver la visite.

3°) Perte de l'écrit par cas fortuit.

Troisième exception.- La loi dispense de la preuve par écrit quand il y a eu un acte écrit, mais que le créancier l'a perdu par suite de circonstances dont il n'est pas responsable, par suite d'incendie de la maison du créancier ou bien un autre événement: inondation ou guerre qui a ravagé les lieux où était conservé l'acte écrit. Dans ce cas vous avez la troisième hypothèse dans laquelle il est permis au créancier de faire la preuve autrement que par écrit.

Ce sont les trois exceptions à la première conséquence que nous avons donnée. On ne peut pas faire de preuve par écrit.

B) Deuxième conséquence.- Il n'y a pas de preuve autrement que par écrit contre et outre le contenu d'un acte écrit.

Il n'y a pas de preuve autre que l'écrit contre le contenu d'un acte,

Contre le contenu d'abord.- Voici, par exemple une des parties qui ont signé un acte, et qui veut établir qu'une des allégations de cet acte est fausse. Par exemple, une des parties dit : "Il est bien vrai que j'avait emprunté de l'argent, mais l'acte porte que j'ai emprunté 10.000 francs alors que je n'ai emprunté que 5.000 francs". Par conséquent, je peux prouver que c'est une erreur. Il faudra faire cette preuve par écrit, apporter un autre écrit prouvant que ce n'est pas 10.000 francs qui ont été prêtés, mais 5.000. C'est ce qu'on appelle faire la preuve contre le contenu d'un acte.

ni outre le contenu d'un acte écrit.

Faire la preuve outre le contenu d'un acte c'est établir qu'il y a certaines choses qui ne sont pas dans l'acte et qu'il faut ajouter à l'acte écrit parce qu'elles avaient été convenues entre les parties. Exemple : une personne dit : "Vous m'opposez un écrit par lequel je dois 10.000 frs. C'est vrai, seulement il ne s'y trouve pas mentionné une convention en ver

Source : BIU Cujas

de laquelle j'avais un terme pour payer. Je ne devais payer que dans six mois". C'est outre le contenu de l'acte, c'est quelque chose qu'on voudrait voir ajouter à l'écrit comme ayant été convenu et n'ayant pas été rapporté dans l'acte. Il faudrait, ici aussi, une preuve par écrit. C'est la deuxième conséquence de notre première règle.

Assimilation de l'aveu et du serment à la preuve par écrit.

II - Deuxième règle.- L'aveu et le serment décisoire peuvent toujours remplacer la preuve par écrit. Ce sont des preuves très fortes. Il y a là assentiment de la partie contre laquelle la preuve est faite. Dans l'aveu elle reconnaît elle-même; dans le serment elle reconnaît d'avance que l'autre partie dira la vérité. Par conséquent, ce sont des preuves très fortes; on peut toujours les assimiler à la preuve par écrit.

Admission de la preuve testimoniale

III - Troisième règle.- La preuve par témoin ou par présomption n'est possible que dans les cas où la preuve littérale n'est pas exigée. Nous connaissons ces cas. C'est quand il s'agit d'un acte juridique de moins de 500 francs, ou bien quand il s'agit de l'un des trois cas dans lesquels, même si l'acte juridique est de plus de 500 francs, la preuve par écrit n'est pas exigée; commencement de preuve par écrit; impossibilité de se procurer la preuve écrite; destruction de la preuve écrite.

et de la commune renommée.

IV - Quatrième règle.- La commune renommée n'est permise que dans des cas exceptionnels. Il faut que la loi l'ait dit. C'est une preuve dont la loi se méfie beaucoup. C'est une série de racontars. On vient dire ce qu'on a entendu dire. La loi considère cette preuve comme une sorte de punition contre une personne qui n'a pas fait ce qu'elle aurait dû faire. Par exemple, nous verrons bientôt, quand nous nous occuperons du régime matrimonial de la communauté, que la mort de l'un des époux entraîne l'obligation pour l'époux survivant de faire un inventaire de la fortune du mort. Et la loi dit qu'à défaut de cet inventaire, les héritiers de l'autre époux (de l'époux décédé) pourront faire la preuve de ce que comprend la communauté par tous les moyens. Normalement on devrait faire la preuve par l'inventaire de ce qu'il y a dans la communauté. Comme il n'y a pas d'inventaire dans ce cas on peut faire la preuve par tous les moyens même par la commune renommée. C'est une espèce de punition pour l'époux survivant qui n'a pas fait l'inventaire. On le punit en permettant aux héritiers de faire la preuve de la fortune du disparu par la commune renommée, c'est-à-dire par les moyens les plus larges qu'il soit possible d'imaginer.

Source : BIU Cujas

TITRE IIème

LES EFFETS DES OBLIGATIONS.

L'obligation est née, voyons maintenant quels en sont les effets. Ces effets sont décrits au Code civil, au chapitre III du titre III consacré à l'effet des obligations. Il commence à l'article II34.

Le Code civil a confondu l'effet des contrats et l'effet des obligations. Les effets d'un contrat sont de créer un rapport d'obligation entre le créancier et le débiteur. Il faut savoir maintenant en quoi consiste ce rapport d'obligation; à quoi le débiteur est-il tenu envers le créancier, et quels sont les droits du créancier contre son débiteur. C'est ce que nous allons étudier.

Il y a deux sortes d'effets des obligations. Les uns sont des effets généraux communs à toutes les obligations; ce sont les droits normaux du créancier sur son débiteur; une personne doit quelque chose à une autre par suite d'un contrat ou par suite d'un délit, ou par suite d'un enrichissement injuste. Quels vont être les droits normaux du créancier contre le débiteur ? Puis il y a d'autres effets, spéciaux à certaines obligations, soit que les droits normaux du créancier se trouvent diminués par rapport à ce que le sont habituellement les droits d'un créancier, soit au contraire que les droits du créancier soient étendus, plus larges que ne le sont couramment les droits d'un créancier.

Chapitre Ier

LES EFFETS GENERAUX DES OBLIGATIONS.

LES DROITS NORMAUX DU CREANCIER.

Ce chapitre comprendra trois sections : I°) Etendue des droits du créancier; 2°) réalisation des droits du créancier; 3°) conservation des droits du créancier.

Source : BIU Cujas

Section I

Etendue des droits du créancier.

Autrefois, du temps des Romains, le créancier avait des droits sur la personne même de son débiteur. Quand le débiteur n'avait pas payé, le créancier s'emparait de lui et en faisait son esclave. Il se payait comme cela, pouvoir considérable que le Droit romain reconnaissait au créancier sur son débiteur pour le forcer à payer ce qu'il devait.

Naturellement cet usage a disparu aujourd'hui; mais pendant longtemps les créanciers ont eu certains droits sur la personne du débiteur, au moyen de ce qu'on appelait la contrainte par corps, en vertu de laquelle le créancier, lorsqu'il n'était pas payé, obtenait que son débiteur fût mis en prison pour dette. C'est un régime qui existait dans un certain nombre de créances, pas pour toutes, mais pour beaucoup d'entre elles.

Cas exceptionnel dans lequel subsiste la contrainte par corps.

La contrainte par corps a été supprimée, en matière civile, par la loi du 22 juillet I867, mais cette loi a maintenu la contrainte par corps en matière pénale et ce maintien réagit sur les obligations civiles; voici comment : Supposons qu'un délit pénal ait été commis. Le juge pénal (tribunal correctionnel) a prononcé une amende. Si celui qui a été condamné à l'amende ne paie pas son amende, il peut être poursuivi par la contrainte par corps, c'est-à-dire qu'il sera emprisonné. Or il se trouve que cette contrainte par corps en matière pénale existe non seulement quand le débiteur doit son amende et ne l'a pas payée, mais également pour toutes les conséquences pécuniaires du délit pénal, par conséquent, pour forcer le débiteur à réparer le dommage qu'a causé le délit pénal. Or cette réparation naît du fait que le délit pénal était en même temps un délit civil, ainsi l'obligation née du délit civil est sanctionnée par la contrainte par corps, toutes les fois que le délit est à la fois délit civil et délit pénal.

Voilà donc une hypothèse; c'est celle où un délit civil est, en même temps un délit pénal dans lequel le débiteur peut se trouver forcé au paiement par la prison. Dans ce cas le créancier a un pouvoir sur la personne physique de son débiteur, mais c'est un cas exceptionnel, et dans l'ensemble, la contrainte par corps a disparu aujourd'hui en matière civile et les droits du créancier sont seulement des droits sur le patrimoine, la fortune de son débiteur.

Source : BIU Cujas

Nous avons, pour étudier l'étendue de ces droits deux questions à nous poser. Sur quels éléments du patrimoine portent les droits du créancier ? En quoi consistent ces droits ? D'où deux paragraphes.

§ I - Sur quels éléments du patrimoine du débiteur portent les droits du créancier?

Le créancier a des droits sur les biens et sur les droits de son débiteur.

En principe, ces droits portent sur tout le patrimoine de son débiteur. Qu'y a-t-il dans ce patrimoine ? Deux choses : d'abord des biens dont le débiteur est propriétaire, des immeubles, des meubles. C'est le premier élément du patrimoine du débiteur. Puis il y a des droits; le débiteur peut se trouver créancier de tierces personnes; il peut être relié à d'autres personnes par un rapport d'obligations dans lequel il joue un rôle de créancier. Il a été par exple victime d'un délit; il est donc créancier de l'auteur du délit, et a, dans son patrimoine, une créanc c'est-à-dire un droit contre l'auteur du délit. C'es un deuxième élément du patrimoine du débiteur. Un cr ancier a des droits, à la fois sur les biens et sur les droits de son débiteur.

Voyons s'il y a des droits sur tous les biens et sur tous les droits ?

Principe du droit de gage général du créancier sur les biens et droits du débiteur.

D'abord sur les biens.- Nous trouvons, dans le Code civil, deux articles importants, les articles 2092 et 2093. L'article 2092 dit : "Quiconque s'est obligé personnellement est tenu de remplir son engagement sur tous ses biens mobiliers et immobiliers, présents et à venir". Vous voyez combien ces termes sont larges. L'article 2093 ajoute : "Les biens du débiteur sont le gage commun de ses créanciers".

Par conséquent, tous les biens du débiteur sont destinés à payer ses créanciers. Il y a cependant quelques exceptions. Il y a des biens sur lesquels l créancier ne pourra pas mettre la main. On dit que c biens sont insaisissables. Les cas d'insaisissabilit sont très nombreux dans notre loi. Il y a un premier cas qui résulte de l'article 592 du Code de Procédur Civile. Ce sont des biens que la loi ne permet pas d saisir, parce qu'elle ne veut pas que le débiteur soit complètement mis dans la misère. Elle veut qu'o laisse au débiteur de quoi se coucher et ses outils pour travailler si c'est un artisan; et la loi prévoit même que si c'est un cultivateur,on doit lui laisser, pour avoir du lait, soit une vache, soit deux brebis, soit trois chèvres. Donc la première idée inspirant l'insaisissabilité c'est une idée d'h manité. Puis, il y a d'autres raisons pour lesquelle

Exception pour les biens insaisissables.

Source : BIU Cujas

la loi accorde l'insaisissabilité. Il serait impossible de les énumérer toutes. Il y en a cependant une très importante en matière de régime matrimonial. C'est insaisissabilité des biens dotaux de la femme. La loi ne permet pas que le créancier puisse les saisir.

Quelquefois, c'est la volonté des individus qui peut organiser une insaisissabilité. Exemple : Quelqu'un laisse un bien à une personne après sa mort et stipule que ce bien sera inaliénable et insaisissable. Un créancier du légataire ne pourra pas saisir ce bien. Pourquoi ? Parce que le testateur se défiait de la prodigalité de la personne à laquelle le legs est fait, et pour être sûr qu'elle continuera à jouir de ce bien le testateur a établi que "le bien sera insaisissable", clause qui est reconnue comme licite, à condition que l'insaisissabilité ne soit pas perpétuelle et qu'au bout d'un certain temps cette insaisissabilité vienne à disparaître. On dit par exemple qu'il y aura insaisissabilité pendant la durée de la vie du légataire, pendant 10 ans ou 20 ans. Voilà pour les biens.

Quant aux droits du débiteur, le créancier peut les exercer à la place du débiteur. Par conséquent, il se fera payer à lui, créancier, ce qui était dû à son débiteur. Mais a-t-il des droits sur tous les biens du débiteur ?

L'article 1166 nous dit : "Les créanciers peuvent exercer tous les droits et actions de leur débiteur, à l'exception de ceux qui sont exclusivement attachés à la personne". Qu'est-ce que les droits attachés exclusivement à la personne du débiteur ?

oits attaés exclusiment à la rsonne du biteur.

Ce sont ceux que le débiteur ne pouvait exercer que dans un intérêt moral, qu'il avait uniquement un intérêt moral à exercer. Vous connaissez déjà l'un de ces droits : c'est l'action en désaveu. Il se trouve que le débiteur est un individu qui pouvait exercer l'action en désaveu de paternité. S'il est le mari de la mère, il exerce l'action en désaveu, uniquement dans un intérêt moral, parce qu'il ne veut pas se voir attribuer un enfant qui n'est pas de lui. D'autre part son désaveu va jeter un certain opprobre sur sa femme. C'est donc une action strictement morale, et jamais ses créanciers ne pourront exercer son droit de désaveu, parce que c'est quelque chose d'attaché à la personne.

action en saveu de ternité.

Au contraire, vous savez que dans certains cas les héritiers sont autorisés à intenter l'action en

Source : BIU Cujas

désaveu. Pourquoi ? Parce que la loi admet qu'ils ne veuillent pas qu'un héritier de plus vienne en concours avec eux. Ils sont deux enfants. Il y en a un troisième qui n'est pas l'enfant du père. Les deux autres enfants intentent une action en désaveu pour empêcher le troisième de venir en concurrence avec eux. Cette action n'est pas inspirée seulement par question morale, mais aussi par la question pécuniaire d'avoir une plus large part dans la succession de leur père. Dans ce cas, ce n'est pas dans un intérêt moral qu'ils ont exercé cette action, il n'y a pas de droits attachés à la personne, et notre loi permet aux créanciers d'intenter l'action en désaveu.

Il est assez aisé, dans ce cas, de faire une distinction entre les droits attachés à la personne et ceux qui ne le sont pas.

Il y a des cas où la question est très simple, notamment s'il s'agit d'une action en divorce, du droit de demander le divorce. Il est évident que l'époux seul, peut demander le divorce; ses créanciers ne peuvent pas le demander à sa place. Ce serait quelquefois très intéressant pour les créanciers d'obtenir le divorce de leur débiteur; mais ils ne peuvent le faire, parce que le divorce est une question essentiellement dominée par un intérêt moral. S'il y a un intérêt pécuniaire, cet intérêt est peu de chose devant l'intérêt moral.

Mais, il y a des cas pour lesquels on hésite beaucoup afin de savoir si, oui ou non, il y a un intérêt moral qui domine et si par conséquent on se trouve en présence d'un droit attaché à la personne.

Droit à une indemnité pour dommage moral.

Exemple. Il y a eu un délit pour dommage moral. Ce sont, je le suppose, des parents qui ont vu mourir leur enfant dans un accident. Ils peuvent intenter action contre l'auteur de l'accident, action qui leur procurera une somme d'argent puisqu'il n'y a pas moyen de réparer autrement le dommage causé. Est-ce que les créanciers des parents pourront se substituer à eux pour exercer leur action ? Ces créanciers ont-ils un droit sur ce droit qu'ont les parents de poursuivre l'auteur de l'accident ? Ce droit des parents est-il un droit attaché à la personne ou non ?

La question est très difficile et est très discutée. Il semble qu'actuellement la jurisprudence tend à admettre que le droit de ce genre est plutôt un droit pécuniaire que moral et elle tend à permettre aux créanciers d'exercer l'action à la place des parents pour exiger, de l'auteur de l'accident, la réparation pécuniaire du dommage causé. La question est très difficile et l'on peut avoir une opinion dans les deux sens.

Source : BIU Cujas

§ 2 - En quoi consiste le droit du créancier ?

stinction en- e créanciers irographaires une part - gistes et pothécaires l'autre.

Il y a deux sortes de créanciers. Les uns ont des droits sur tout le patrimoine de leur débiteur - biens et droits du débiteur sans aucune spécialisation - c'est la première catégorie de créanciers. Ils peuvent choisir tel ou tel bien du débiteur, pour s'en servir, pour trouver l'argent qu'ils désirent. Ce sont les créanciers chirographaires.

Puis il y a une autre catégorie de créanciers qui ont aussi des droits sur tous les biens et droits du débiteur, mais leurs droits se trouvent spécialisés en ce sens que sur certains biens de leur débiteur ils ont des droits tout particuliers. Ce sont des créanciers gagistes ou des créanciers hypothécaires.

La distinction entre ces deux catégories de créanciers, chirographaires d'une part, et gagistes et hypothécaires d'autre part, est très importante. Nous allons voir que ces distinctions comprennent trois différences pratiques essentielles.

ifférence ant à l'or- e dans lequel s biens se- nt poursui- s par les éanciers.

a) Première différence - Quant à l'ordre dans lequel on peut exercer des poursuites contre les divers éléments du patrimoine du débiteur. S'il s'agit de créanciers chirographaires, ils peuvent prendre n'importe quel bien de leur débiteur, et ils choisiront celui qui leur plaira. Aucun ordre ne leur est imposé. Si au contraire nous avons affaire à des créanciers gagistes ou à des créanciers hypothécaires, ils doivent d'abord poursuivre les biens qui leur sont spécialement affectés, c'est-à-dire le bien qui leur est donné en gage, ou le bien sur lequel a été constituée une hypothèque. Ils vont vendre ces biens et c'est seulement pour le surplus qu'un recours leur est donné sur les autres biens. Ils sont par exemple créanciers pour 100.000 frs, ils font vendre le bien affecté au gage qui ne produit que 80.000 frs, c'est seulement pour 20.000 frs qu'ils pourront poursuivre d'autres biens de leur débiteur.

ifférence ant aux oits du cré- ncier sur les iens du débi- eur.

b) Deuxième différence, quant aux droits que les créanciers possèdent sur les biens du débiteur.- Le créancier gagiste, ou hypothécaire, a deux droits spéciaux. Un droit de préférence et un droit de suite. Le droit de préférence c'est le droit en vertu duquel sur le prix de la chose qui lui a été affectée, le créancier gagiste ou le créancier hypothécaire passe le premier avant les autres créanciers. Supposons que le droit soit un droit d'hypothèque qui porte sur un immeuble. L'immeuble hypothéqué est vendu.

Source : BIU Cujas

Le droit de préférence.

Le prix obtenu par cette vente appartiendra d'abor au créancier hypothécaire, les autres créanciers n ront pas de droits sur ce prix tant que le créanci hypothécaire n'aura pas été payé. Supposez que la chose qui garantit la créance ait été vendue I00.0 Le créancier hypothécaire avait une hypothèque de 80.000 frs. Il encaisse d'abord 80.000 frs, puis l 20.000 frs. qui restent sont distribués entre les autres créanciers. Au contraire, s'il s'agit de cr anciers chirographaires, aucun d'entre eux n'a de droit de préférence. Par conséquent, si l'on vend bien appartenant à leur débiteur, tous les créanci chirographaires viennent pour une part correspondai au montant de leur créance. Ils viennent par un pr dé qu'on appelle "au marc le franc", c'est-à-dire qu'ils auront un marc pour un franc, vieille monna française. Ils sont I0 qui ont chacun une créance 20.000 frs par exemple. L'immeuble, sur lequel n'e te aucun droit spécial, a été vendu I00.000 frs. L créanciers représentent 200.000 frs. Chacun des cr ciers touchera I0.000 frs. On donne à chaque créan cier une portion du prix obtenu correspondant au m tant de sa créance. Donc les créanciers chirograph res se partagent le prix entre eux; aucun ne passe avant les autres.

Le droit de suite.

A côté de ce droit de préférence il existe un droit de suite pour les créanciers hypothécaires o gagistes, si la chose sort du patrimoine du débite Supposez que le débiteur ait aliéné la chose sur l quelle existe un droit au profit d'un créancier hy pothécaire ou gagiste. Alors son créancier conserv son droit, même si la chose est sortie du patrimoi de son débiteur. Le débiteur a vendu l'immeuble hy pothéqué au profit d'un créancier. Le créancier hy thécaire a encore le droit, pour se faire payer, d faire saisir l'immeuble en question , même entre l mains de l'acquéreur. C'est ce qu'on appelle le dr de suite, parce que le créancier suit l'immeuble q est sorti du patrimoine du débiteur. Certes quand s'agit d'un gage sur un bien meuble ce droit de su peut se trouver paralysé envers un tiers de bonne par la règle de l'art. 2275 : "en fait de meubles session vaut titre"; si bien qu'en fait le droit d suite s'applique presque exclusivement aux immeubl

Au contraire, s'il s'agit d'un créancier chiro graphaire, il n'y a aucun droit de ce genre. Il ne peut avoir de droit que sur les choses qui sont da le patrimoine de son débiteur. Il pourra les saisi tant qu'elles appartiennent à son débiteur, mais l jour où le débiteur aura vendu ces choses à une au

Source : BIU Cujas

personne, le jour où elles seront sorties du patrimoine du débiteur, le créancier chirographaire n'a plus aucun droit sur elles. Il n'a pas le droit de suite.

Vous voyez donc que les deux effets remarquables de ces droits spéciaux qui peuvent être accordés à certains créanciers. Les créanciers gagistes ou hypothécaires ont un droit de préférence sur la partie du bien qui leur affecté. Ils ont aussi un droit de suite, quand bien même la chose est sortie du patrimoine du débiteur.

Différence quant à la capacité exigée chez le débiteur.

c) Troisième différence entre ces deux catégories de créanciers. Elle est relative à la capacité du débiteur pour consentir aux créanciers ces différents droits. Pour donner à un créancier la situation de créancier chirographaire, il suffit que le débiteur ait la capacité de s'engager, de contracter une dette. C'est, par exemple, le cas du mineur émancipé qui peut contracter une dette. C'est le cas également de la femme mariée séparée de biens qui peut également contracter une dette. Mais pour consentir des droits spéciaux sur une chose, pour donner à un créancier la situation de créancier hypothécaire ou de créancier gagiste, il faut que le débiteur ait une capacité plus grande , il faut que la loi lui reconnaisse le droit d'aliéner. En effet, la loi reconnaît qu'il n'y a pas grande différence entre le fait d'aliéner une chose et de consentir, au profit d'un créancier, un droit spécial de gage ou d'hypothèque sur cette chose. Le jour où un créancier a un droit de gage ou d'hypothèque sur une chose, cette chose n'appartient plus qu'à moitié au débiteur, puisque le créancier se servira de cette chose pour se faire payer.

Il faut que le débiteur ait la capacité d'aliéner. Il en résulte que le mineur émancipé, ou la femme mariée séparée de biens, qui n'ont pas la faculté d'aliéner, ne peuvent jamais consentir, au profit d'un de leurs créanciers, des droits spéciaux de gage ou d'hypothèque sur un élément de leur patrimoine.

Ces trois différences, et cette distinction essentielle entre les deux catégories de créanciers sont extrêmement importantes. Nous retrouverons plus tard, la situation des créanciers gagistes ou hypothécaires quand nous nous occuperons de ce qu'on appelle les sûretés réelles attachées à une chose par un gage ou par une hypothèque, mais nous allons, pour le moment, nous occuper d'une manière générale de tous les créanciers, indépendamment des droits spéciaux qui peuvent leur appartenir sur certains biens de leur débiteur.

Source : BIU Cujas

Section II

La réalisation des droits du créancier.

Cas où le débiteur n'exécute pas volontairement.

Si le débiteur exécute volontairement, de lui-même, son obligation, celle-ci se trouve éteinte par le paiement, dont nous aurons à nous occuper quand nous étudierons l'extinction des obligations. Si le débiteur n'exécute pas de lui-même, comment le créancier va-t-il s'y prendre pour faire valoir ses droits

La première chose à faire, c'est que le créancier doit manifester sa volonté d'exiger l'exécution de l'obligation. Cela se fait par la mise en demeure. Puis, une fois que le créancier a manifesté cette volonté, il s'agit de savoir comment il va exercer son droit : va-t-il réclamer l'exécution en nature, c'est-à-dire forcer le débiteur à exécuter exactement l'objet de l'obligation, ou va-t-il seulement se contenter d'une exécution par équivalent, c'est-à-dire demander des dommages-intérêts quand il ne pourra pas obtenir l'exécution en nature ?

Nous allons donc avoir dans cette section trois paragraphes : I°) la mise en demeure; 2°) l'exécution en nature; 3°) l'exécution par équivalent. Nous ajouterons même un 4ème paragraphe, très court, relatif aux procédés pratiques de la réalisation des droits du créancier.

§ I - La mise en demeure.

Nécessité d'une formalité pour la mise en demeure,

Notre loi veut que le créancier fasse savoir au débiteur qu'il entend exiger l'exécution de l'obligation. Tant que le créancier n'a pas accompli cette formalité, on peut supposer que le créancier laisse tomber son droit et n'en exige pas l'exécution. Aussi faut-il une formalité spéciale, qui est celle de la mise en demeure, dont parle l'article II39 : "Le débiteur est constitué en demeure, soit par une sommation ou par autre acte équivalent, soit par l'effet de la convention, lorsqu'elle porte que, sans qu'il soit besoin d'acte, et par la seule échéance du terme, le débiteur sera en demeure".

à défaut de convention des parties.

A cette nécessité de la mise en demeure, vous soyez une exception cependant : Quand il s'agit d'une obligation tirée d'un contrat, et qu'il a été convenu au moment du contrat que le créancier n'aurait pas à mettre le débiteur en demeure, alors, dans ce cas, le créancier est dispensé de cette mise en demeure. On aura écrit dans le contrat, par exemple, que si le

Source : BIU Cujas

débiteur n'a pas payé au bout de six mois, le créancier n'aura pas à le mettre en demeure et il sera considéré comme étant en demeure par le seul fait de l'échéance des six mois. Dans tous les autres cas, il faudra que le créancier manifeste d'une manière précisée par la loi, sa volonté de se faire payer.

Comment se fait la mise en demeure ? L'article II39 nous dit : "soit par sommation ou par un acte équivalent". Une sommation, c'est une sommation par huissier; le créancier enverra l'huissier au débiteur pour l'aviser qu'il doit exécuter son obligation. Ou, dit l'article II39 : "par un acte équivalent", c'est une citation en justice, commandement qui commence la procédure de la citation en Justice : le créancier avisera le débiteur qu'il va avoir à payer ou qu'il sera cité devant les tribunaux.

Quels sont les effets de cette mise en demeure ?

Ils sont au nombre de deux :

La mise en demeure fait courir les dommages-intérêts moratoires.

I°) La mise en demeure fait courir, contre le débiteur, des dommages-intérêts de retard, qui sont destinés à compenser le préjudice que le créancier souffre du fait que le débiteur n'a pas exécuté son obligation au jour où il devait l'exécuter. Je suis créancier d'une personne qui devait me payer aujourd'hui I0.000 frs. Si elle ne me paie pas, je perds les intérêts de mes I0.000 frs que j'aurais placés quelque part. Par conséquent pour réparer le préjudice causé, il faudra que le débiteur qui ne m'a pas payé, après mise en demeure, commence, lui, à me payer des intérêts. Ce sont les dommages-intérêts moratoires.

Elle met les risques à la charge du débiteur.

2°) La mise en demeure met le risque à la charge du débiteur. Pour expliquer cette formule, je vous rappellerai ce que je vous ai déjà dit pour le cas où une chose vient à périr sans la faute de personne. S'il s'agissait d'une obligation née d'un contrat qui a opéré un transfert de propriété, par exemple une vente, vous vous rappelez que nous avons dit que la perte de la chose était à la charge de l'acheteur, si elle vient à périr après le contrat de vente, même si elle n'est pas encore livrée par le vendeur; c'est l'acheteur qui est propriétaire de la chose depuis le contrat de vente, par conséquent, si la chose périt, elle périt pour l'acheteur, c'est-à-dire que l'acheteur devra payer son prix et n'obtiendra rien en échange. Les choses se passeront comme si l'objet, la chose, avait péri entre ses mains.

Supposons que le vendeur, qui est débiteur de la chose, qui doit exécuter l'obligation de livrer la chose, ait été mis en demeure par l'acheteur, son créancier, qui a dit : "Je veux que vous exécutiez votre

Source : BIU Cujas

obligation, que vous me livriez la chose vendue". Du jour de la mise en demeure, le risque passe à la charge du vendeur. Désormais, si la chose périt sans qu'on sache de qui c'est la faute, que ce soit la faute du vendeur ou de n'importe qui, c'est toujours le vendeur qui supportera la conséquence de cette perte. La perte est pour lui. En conséquence, il ne pourra pas réclamer le prix à l'acheteur. Il ne pourra pas dire à l'acheteur "payez-moi le prix, parce que le risque était pour vous qui étiez propriétaire de la chose". L'acheteur est bien propriétaire de la chose, mais le vendeur a commis une faute du fait qu'il n'a pas livré la chose au moment où il devait la livrer. Cette faute a été constatée par la mise en demeure de l'acheteur réclamant la chose. A partir de ce moment le risque passe à la charge du vendeur. Vous comprenez, par conséquent, que le deuxième effet de la mise en demeure c'est de faire passer le risque à la charge du débiteur de la chose. Le vendeur est le débiteur de la chose qu'il doit livrer. C'est lui, dorénavant, après la mise en demeure, qui en supportera les risques.

§ 2 - L'exécution en nature.

Distinction des obligations de donner, de faire, de ne pas faire.

Le créancier a mis le débiteur en demeure d'exécuter son obligation. Qu'est-ce que le créancier va maintenant réclamer à son débiteur ? En principe, la seule chose qu'il puisse lui réclamer c'est la chose qui faisait l'objet de l'obligation. C'est l'exécution en nature. L'obligation a pour objet une chose qu'il faut donner. Par exemple, le vendeur doit donner une chose vendue; c'est cette chose que l'acheteur doit exiger. C'est le premier aspect de l'obligation d'une partie.

Egalement, l'obligation peut consister dans le fait de faire une chose. Exemple, un peintre qui doit peindre un tableau. Ce n'est plus donner une chose : c'est l'obligation de faire quelque chose.

D'autre part, l'obligation du débiteur peut consister dans le fait de ne pas faire quelque chose. C'est par exemple quelqu'un qui vend son fonds de commerce et qui s'engage à ne pas faire concurrence à l'acheteur de ce fonds.

Voilà sur quoi peut porter l'exécution en nature.

Est-ce que le créancier peut forcer le débiteur à donner, à faire, ou à ne pas faire quelque chose ?

Si l'on regarde les textes du Code civil, il

Source : BIU Cujas

Malgré les distinctions qu'on a prétendu faire, le créancier peut exiger l'exécution en nature chaque fois qu'elle est possible.

semble bien que le Code civil ait voulu faire une grande distinction et qu'il ait dit : "S'il s'agit d'une obligation de donner, cette obligation de donner doit toujours s'exécuter en nature; le créancier ne peut réclamer que la chose que le débiteur devait donner et pas autre chose. Si, au contraire, il s'agit d'une obligation de faire ou de ne pas faire, alors le créancier ne peut exiger qu'un équivalent; il ne peut pas forcer son débiteur à faire la chose elle-même, ou à ne pas faire ce qui devrait être fait, et il ne peut exiger qu'un équivalent. L'article II42 dit : "Toute obligation de faire ou de ne pas faire se résout en dommage et intérêts, en cas d'inexécution de la part du débiteur", ce qui semble vouloir dire que lorsqu'il s'agit d'une obligation de faire ou de ne pas faire le créancier ne peut exiger l'exécution en nature, il ne peut exiger qu'une exécution par équivalent, c'est-à-dire par dommages-intérêts. A contrario, on dit que du moment qu'il en est ainsi pour une obligation de faire ou de ne pas faire c'est que quand il s'agit d'une obligation de donner, le créancier doit exiger l'exécution en nature de la chose elle-même que le débiteur avait promise.

Mais cette distinction n'est pas exacte : le Code civil, lui-même l'a montré. Si nous lisons l'article II43, il nous dit : "Néanmoins, le créancier a le droit de demander que ce qui aurait été fait par contravention à l'engagement soit détruit, et il peut se faire autoriser à le détruire aux dépens du débiteur, sans préjudice de dommages et intérêts, s'il y a lieu". Il y a donc des obligations de ne pas faire qui peuvent s'exécuter en nature.

Par exemple le débiteur avait pris l'engagement de ne pas construire de maison sur un certain terrain pour ne pas gêner la vue de celui vis-à-vis duquel l'engagement avait été pris. Il a construit quand même, et a par conséquent contrevenu à l'obligation de ne pas faire qui pesait sur lui. Le créancier, dans ce cas, peut demander que ce qui a été fait en contravention à l'engagement soit détruit, c'est-à-dire que la maison soit démolie. Or qu'est-ce que c'est que faire démolir une maison ? C'est exiger l'exécution en nature, c'est exiger que le débiteur détruise ce qu'il avait promis de ne pas faire (promesse de ne pas construire).

Il y a aussi des cas dans lesquels une obligation de faire peut s'exécuter en nature. L'article II44 dit : "Le créancier peut aussi, en cas d'inexécu-

Source : BIU Cujas

tion, être autorisé à faire exécuter lui-même l'obligation aux dépens du débiteur."

Le débiteur avait pris l'engagement de faire quelque chose. C'est par exemple un ouvrier qui avait pris l'engagement de réparer une montre. S'il n'a pas rempli son obligation, son engagement, le créancier est autorisé à faire effectuer le travail aux frais du débiteur. C'est bien l'exécution en nature. Le débiteur devait me réparer la montre; il ne l'a pas fait; je fais faire la réparation par un autre. Si le prix est plus élevé que celui promis par le premier ouvrier, c'est le premier qui en supportera les conséquences.

Dans ces deux cas, le Code civil a prévu qu'il pouvait y avoir obligation avec exécution en nature, soit pour une obligation de ne pas faire, soit pour une obligation de faire. La règle posée dans l'article II42 n'était donc pas une règle exacte. En réalité voici la règle qu'il faut poser : C'est que le créancier peut toujours exiger l'exécution en nature, sauf quand elle se trouve impossible.

Quand l'exécution en nature est-elle impossible Dans deux cas.

L'exécution en nature est devenue impossible par la faute du débiteur.

a) Premier cas - L'exécution en nature était possible au moment du contrat, mais elle est devenue impossible depuis le contrat, par la faute du débiteur. Exemple : une personne vend à une autre personne un objet déterminé, un objet précieux, unique en son genre, mais le vendeur ne livre pas immédiatement la chose. Quand l'acheteur lui réclame la chose, le vendeur lui répond : "Je l'ai vendue à une autre personne, je ne peux la retrouver".

Dans ce cas, l'exécution en nature est devenue impossible. Elle était possible au jour du contrat, mais, par suite de la faute du débiteur (le vendeur) elle est devenue impossible. C'est le premier cas. Il faut alors se contenter de l'exécution par équivalent.

L'exécution en nature était impossible dès le début de l'obligation.

b) Deuxième cas - L'exécution en nature est toujours impossible dès le début, par suite de la nature même de l'obligation. Il y a ici de très nombreux exemples.

Premier exemple.- Supposez un accident causé par la faute de quelqu'un. Cet accident amène la mort d'une personne. Il y a un délit : obligation, pour l'auteur du délit, de réparer le dommage causé. Comme il ne peut pas rendre la vie à la personne tuée, il n'y a pas moyen de parvenir à l'exécution en nature; il faut bien faire une exécution par équivalent.

Autre exemple.- Un peintre célèbre a reçu la commande d'un tableau. Il a contracté l'obligation de

Source : BIU Cujas

faire ce tableau, et il ne le fait pas. Il n'y a pas moyen de le forcer. On ne peut pas lui prendre la main pour le faire peindre; son talent ne répondrait pas à la violence qu'on lui ferait. Par conséquent, c'est une obligation telle que l'exécution en nature est impossible. On ne peut pas faire faire le tableau par un autre peintre qui n'aura pas le même talent que lui.

Autre exemple.- Il peut arriver que l'exécution en nature puisse être théoriquement possible, mais que pratiquement elle entraînerait des frais tout à fait disproportionnés et qu'il est impossible d'envisager.

Supposez que le débiteur doive fournir une automobile qui est fabriquée en série. Il ne fournit pas la voiture, parce qu'il ne fabrique plus en série au moment où il devrait exécuter. Alors, il est bien possible, théoriquement, de faire fabriquer exactement la même voiture, mais si on la faisait fabriquer toute seule, cela coûterait un prix absolument disproportionné et qui ne correspond certainement pas au prix que l'acheteur devait payer, soit 20.000 francs. S'il fallait faire cette voiture de série comme une voiture unique, cela coûterait certainement beaucoup plus que 20.000 frs et l'on ne forcera pas le débiteur (vendeur) à une exécution en nature, parce que cela coûterait certainement une somme disproportionnée avec la valeur de la chose.

Dans ce cas, on peut dire que nous sommes dans une hypothèse où l'exécution en nature est pratiquement impossible.

Dans ces différents cas, l'exécution en nature doit être mise de côté; mais, le principe, c'est que le créancier peut exiger l'exécution en nature de la chose qui faisait l'objet de l'obligation, sauf quand elle est impossible.

§ 3 - L'exécution par équivalent.

L'exécution par équivalent ce sont les dommages et intérêts.

Nous sommes en présence d'un mode d'exécution particulier. Il s'agit d'exécuter non plus en nature, mais par équivalent, c'est-à-dire au moyen de dommages-intérêts. L'équivalent, c'est toujours de l'argent. Quand on ne peut pas exécuter en nature on essaiera de compenser le dommage causé par l'inexécution au créancier, en lui remettant une somme d'argent.

Dans le troisième paragraphe nous aurons quatre questions à nous poser.

A quelles conditions sont-ils prononcés?

I° - A quelles conditions le débiteur peut-il être condamné à des dommages-intérêts ?

Source : BIU Cujas

2° - Quel sera le montant de ces dommages-intérêts ?

3° - Y a-t-il des règles spéciales à l'inexécution des obligations de sommes d'argent ?

4° - Qu'est-ce que la théorie des astreintes ?

A. - A quelles conditions le débiteur peut-il être condamné à des dommages-intérêts ? Trois conditions sont nécessaires :

Inexécution de l'obligation.

a) Il faut que l'obligation du débiteur n'ait p été exécutée. Il ne peut être forcé à une exécution par équivalent que s'il n'a pas----exécuté en nature. Comment constatera-t-on qu'il n'a pas exécuté ? Naturellement par la mise en demeure. C'est ce que nous dit l'article II46 : "Les dommages-intérêts ne sont dus que lorsque le débiteur est en demeure de re plir son obligation, excepté néanmoins lorsque la cho que le débiteur s'était obligé de donner ou de faire ne pouvait être donnée ou faite que dans un certain temps qu'il a laissé passer".

Voici par exemple un acteur qui avait pris l'engagement de jouer un soir déterminé dans une fête particulière et pour laquelle il avait pris un engagemen spécial. C'est donc dans un temps déterminé que l'acteur devait exécuter son obligation de jouer. Il se trouve qu'il n'a pas exécuté son obligation, il n'est pas venu jouer le soir où il aurait dû jouer. Dans ce cas, évidemment, il est inutile de le mettre en demeure de jouer le lendemain du jour où il aurait dû joue Ce serait une formalité inutile. Il n'a pas joué le jour où il le devait. A quoi servirait-il de lui dire le lendemain : "J'exige que vous ayez joué hier soir" Relisez la formule : "excepté néanmoins, lorsque la c se que le débiteur s'était obligé de donner ou de fai re ne pouvait être donnée ou faite que dans un certai temps qu'il a laissé passer", cette exception est bie l'hypothèse de notre exemple; dans ce cas particulier dommages-intérêts à la charge du débiteur sans qu'auc ne mise en demeure ait été faite.

Impossibilité de l'exécution en nature.

b) Deuxième condition - Il faut que l'exécution en nature ne puisse pas être exigée par le créancier. Si le créancier peut exiger l'obligation en nature, i doit exiger. Il faut donc, pour qu'il puisse y avoir dommages-intérêts (exécution par équivalent que nous soyons dans une des hypothèses du paragraphe précéden dans lesquelles le créancier ne peut pas exiger l'exécution en nature parce qu'elle est impossible.

Dommage résultant de l'inexécution.

c) Puis, troisième condition, il faut que le créancier ait subi un dommage du fait que l'obligatio n'a pas été exécutée, c'est-à-dire que si l'inexécuti de l'obligation par le débiteur n'a causé aucun domma

Source : BIU Cujas

au créancier, alors dans ce cas il ne peut pas demander de dommages-intérêts.

Voici un exemple qui se rapporte à un arrêt de la Cour de Cassation du 26 novembre 1890 (Dalloz 1891, I, 18). Un avoué avait été chargé par son client de produire dans une adjudication d'immeuble. On avait vendu un immeuble appartenant à un débiteur de son client et l'avoué devait produire dans la procédure ouverte à la suite de l'adjudication. L'avoué, par maladresse, n'avait pas réclamé la totalité de ce à quoi son client avait droit. Alors le client lui disait : "Vous n'avez pas exécuté votre obligation. Vous étiez mon mandataire. Vous étiez par conséquent obligé de produire pour le tout de ma créance. Vous n'avez produit que pour partie. Vous me devez, par conséquent, des dommages-intérêts. Il est trop tard pour produire pour le tout maintenant puisque la procédure est terminée. Donc il y a bien impossibilité d'exécution en nature et vous me devez des dommages-intérêts."

L'avoué répondait : "Je ne vous dois rien. Il est vrai que je n'ai pas exécuté l'obligation qui m'était imposée, mais il se trouve, en fait, que même si j'avais produit pour la totalité de votre créance, je n'aurais pas eu un sou de plus parce que nous étions en présence d'un débiteur quasiment insolvable. Que j'aie produit pour le tout ou non, vous n'auriez pas eu un sou de plus. Par conséquent, l'inexécution de mon obligation ne vous a causé aucun tort, aucun préjudice. Il manque la troisième condition nécessaire aux dommages-intérêts. L'inexécution de l'obligation ne vous cause pas de préjudice; vous n'avez donc pas le droit de me demander des dommages-intérêts". La Cour de Cassation donna raison à l'avoué.

valuation des ommages et ntérêts.

B) Deuxième question.- Quel va être le montant de ces dommages-intérêts ? Ces dommages-intérêts sont destinés à compenser, par une somme d'argent, le préjudice causé au créancier par l'inexécution de l'obligation. Comment va-t-on évaluer ce préjudice ? Par deux procédés.- Ou bien l'évaluation est faite d'avance par les parties au moyen d'une clause pénale, ou bien l'évaluation est faite par le juge. Etudions successivement ces deux procédés.

clause pénale: fixation nventionnelle s dommages-térêts.

D'abord le procédé de la clause pénale.- On convient, dans un contrat, que si le débiteur n'exécute pas son obligation il paiera une certaine somme au créancier. Voici par exemple que je charge un peintre de faire mon portrait. Et je lui dis : "Si vous n'avez pas fait mon portrait pour telle date, vous me paierez un délit, une somme d'argent". C'est ce qu'on appelle la clause pénale. En somme cette clause pénale,

Source : BIU Cujas

ce sont des dommages-intérêts qui sont fixés d'avance par une convention. On dit d'avance que s'il n'y a pa exécution en nature, il y aura exécution par équivalent d'un montant qui est fixé d'avance.

Il en résulte que la clause pénale est soumise à toutes les conditions des dommages-intérêts. Nous avons, dans notre Code, une série de textes sur la clause pénale. L'article I229, § II, nous dit : "Le créancier ne peut, en même temps, demander le principal et la peine", c'est-à-dire qu'il ne peut demander en même temps l'exécution en nature et la clause pénale. C'est évident, puisque cette clause c'est l'exécution par équivalent. On ne peut demander que l'un ou l'autre. Si on n'a pas obtenu l'exécution en nature, on demande l'équivalent.

La clause pénale, c'est donc une fixation de dommages-intérêts par la convention. Il en résulte une conséquence très importante que nous trouvons dans l'article II52, à savoir que "quand une convention porte que celui qui manquera de l'exécuter paiera une certaine somme à titre de dommages-intérêts, il ne peut être alloué à l'autre partie une somme plus forte ni moindre".

Ce sont des dommages-intérêts fixés par la convention qui, nous l'avons vu, fait la loi des parties Par conséquent, le chiffre des dommages-intérêts, c'est toujours le chiffre fixé par la convention. En pratique, cela fait quelquefois naître de grosses difficultés. Il a fallu un arrêt important de la Cour de Cassation pour imposer le respect de l'article II52.

Nécessité de respecter la clause pénale alors même que son montant ne correspond pas au dommage subi art. II52, C. civ.

Grâce à la clause pénale les dommages-intérêts sont fixés d'avance par une convention. Le respect de cette convention s'impose. C'est ce qu'a dit l'artic II52 : "Lorsque la convention porte que celui qui manquera de l'exécuter paiera une certaine somme à titre de dommages et intérêts, il ne peut être alloué à l'autre partie une somme plus forte ni moindre". Cela se comprend; il faut respecter la convention fixant l montant des dommages-intérêts.

Mais une grosse difficulté se présente en pratique; il arrive parfois que dans le contrat une partie a abusé de son autorité pour imposer une clause pénale dont le montant ne correspond pas au dommage que fera subir à l'autre partie l'inexécution du contrat.

Il arrive ainsi que le montant des dommages-intérêts fixé par la clause pénale est trop faible par rapport au préjudice réellement souffert du fait de l'inexécution du contrat. Exemple : les compagnies de chemins de fer ont souvent inséré dans les contrats

Source : BIU Cujas

de transport une clause pénale en vertu de laquelle elles auraient tout juste à payer une somme de UN francs au cas où elles ne livreraient pas la marchandise en bon état, somme évidemment beaucoup trop faible par rapport au préjudice réellement subi.

Ou bien quelquefois la clause pénale est trop forte par rapport au dommage subi. C'est ce qui se présente quelquefois dans les règlements d'atelier, règlements qui sont faits par les patrons et qui imposent aux ouvriers certaines conditions. Or, pour forcer les ouvriers à exécuter l'obligation qui résulte de ces règlements, le patron insère dans le règlement d'atelier certaines clauses pénales. Ce sont des amendes qui seront encourues par l'ouvrier s'il manque aux obligations qu'il a contractées en acceptant le règlement d'atelier. Voici une hypothèse qui s'est présentée, dans laquelle la clause pénale était extrêmement forte par rapport au préjudice réellement souffert. Il s'agissait d'un règlement d'atelier dans lequel le patron avait mis comme clause pénale une amende de IO francs par infraction toutes les fois qu'un ouvrier entrerait en sabots dans un atelier. Le préjudice que le patron subissait n'était pas considérable.

Hypothèse de la clause pénale pour infraction à un règlement d'atelier.

Mais l'ouvrier avait en même temps que son contrat de travail accepté le règlement d'atelier et pris l'engagement de ne pas entrer dans l'atelier en sabots : il consentait d'avance à payer IO francs chaque fois qu'il manquerait à son obligation.

Or la question avait été portée devant le tribunal par un ouvrier qui avait enfreint l'obligation et qui avait dit : "IO francs c'est trop cher, le préjudice causé au patron en entrant dans l'atelier avec des sabots ne vaut pas IO francs". Le tribunal s'était prononcé pour la thèse de l'ouvrier et avait réduit la clause pénale de IO francs à IO sous. C'est, disait le tribunal, l'évaluation du dommage subi par le patron du fait de l'inexécution de l'obligation de l'ouvrier.

L'affaire vint devant la Cour de Cassation qui décida que la clause pénale est un élément de contrat passé entre l'ouvrier et le patron; en acceptant le règlement d'atelier, l'ouvrier a accepté les éléments de la convention que ce règlement représente; fixer à IO francs toute infraction commise par l'ouvrier aux dispositions au règlement, c'est une clause pénale. Il faut donc appliquer l'article II52; par conséquent, le juge n'a pas le droit de changer quoi que ce soit à la clause pénale. C'est ce que dit l'article II52 : "Il ne peut être alloué à l'autre partie une somme

Source : BIU Cujas

plus forte ni moindre". C'est donc 10 francs à allouer au patron quand l'ouvrier aura enfreint l'obligation pesant sur lui (arrêt de la Chambre civile du 12 février 1866, Dalloz 1866, I. 84).

Cependant il y a une limite à cette règle.

Limite apportée au caractère obligatoire de la clause pénale par l'idée de fraude à la loi.

Voici ce qui se présente pour les chemins de fer. Une loi de 1905, qu'on appelle souvent du nom du député qui l'a fait voter, la loi "Rabier", a interdit aux compagnies de chemins de fer de s'exonérer de la responsabilité qui pèse sur elles pour le transport des marchandises. Par conséquent, une compagnie de chemins de fer ne peut pas insérer dans le contrat de transport (dans la lettre de voiture remis à l'expéditeur de la marchandise), une clause en vertu de laquelle elle n'aura à subir aucune responsabilité du fait de la perte ou de la détérioration de la marchandise transportée. Une semblable clause serait nulle, et la compagnie de chemins de fer est toujours responsable pour une perte ou une détérioration de marchandise, à moins qu'elle ne prouve la force majeure comme nous le verrons plus tard.

Or si la compagnie, sans s'exonérer, insère dans le contrat une clause pénale en vertu de laquelle elle fixe d'avance un montant ridiculement bas de dommages-intérêts dont elle pourra être redevable à l'égard de celui pour lequel elle transporte en cas de perte ou de détérioration de la marchandise, elle a commis une fraude à la loi. La loi dit en effet : "Vous ne pouvez pas vous exonérer de votre responsabilité. Si, sans vous exonérer, vous fixez votre responsabilité à UN franc dans tous les cas, c'est comme si vous étiez exonéré". Alors dans ce cas la clause pénale ne sera pas appliquée parce qu'elle constitue une fraude à la loi.

Voilà donc un cas particulier dans lequel le juge est libre de ne pas respecter la clause pénale, mais c'est un cas très exceptionnel. Dans l'immense majorité des cas, l'article 1152 s'applique aux dommages et intérêts fixés par la clause pénale. Le juge doit respecter cette clause même quand elle lui apparaît trop faible ou trop forte par rapport au préjudice réellement souffert par le créancier.

Fixation des dommages et intérêts par le juge.

Voyons maintenant l'autre manière de fixer les dommages et intérêts. Ce sont les dommages-intérêts fixés par le juge. Les parties n'ont pas inséré de clause pénale dans le contrat; il est d'autre part impossible d'imposer l'exécution en nature et il faut se contenter d'une exécution par équivalent. C'est le juge qui va dire quel sera le montant des dommages-intérêts qui correspondent à cette exécution par

Source : BIU Cujas

équivalent.

L'article II49 nous dit : "Les dommages et intérêts dus au créancier sont, en général, de la perte qu'il a faite et du gain dont il a été privé, sauf les exceptions et modifications ci-après :

Il tient compte de la perte subie par le créancier et du gain qu'il n'a pas réalisé.

Le juge fixera les dommages-intérêts en tenant compte de ces deux éléments : la perte que le créancier a faite (le débiteur n'a pas exécuté son obligation; il a fait subir une perte au créancier, c'est le premier élément des dommages-intérêts); et, en outre, du fait que le débiteur n'a pas exécuté l'obligation, le créancier a eu un manque à gagner. On l'a privé d'un certain gain qu'il aurait réalisé. Par exemple : un chanteur avait promis, par contrat, à un impresario de venir chanter dans telle salle déterminée, tel soir. L'impresario avait loué la salle dans cette intention et engagé des frais : frais d'affiches, frais de location de la salle, frais de publicité, etc... Le chanteur n'exécute pas son obligation. Il va être condamné à des dommages-intérêts (exécution par équivalent, l'exécution par nature étant impossible puisque le chanteur devait chanter à une date déterminée).

Le montant des dommages-intérêts c'est d'abord la perte subie par le créancier, c'est-à-dire les frais engagés par lui, location de la salle, impression des affiches, programmes, publicité; cela lui a coûté une certaine somme d'argent, il faudra que le chanteur qui n'a pas exécuté son obligation, commence par l'indemniser de cette perte. En outre, le directeur du théâtre, l'impresario, aurait réalisé un gain; il aurait en effet gagné quelque chose sur le bénéfice réalisé du fait de la soirée. Ce gain il le perd; c'est un manque à gagner pour lui du fait que le débiteur n'a pas exécuté son obligation. Il faut que le débiteur lui compense le gain perdu. Voilà ce que veut dire l'article II49 quand il dit : "Le gain dont il a été privé".

Vous voyez les deux éléments desquels se composent les dommages-intérêts fixés par le juge. L'un est le damnum emergens, la perte qu'il a subie, l'autre le lucrum cessans, le bénéfice qu'il manque, le gain dont il a été privé.

Application de la règle au délit.

Cette règle fonctionne sans difficultés pour les délits. S'il est impossible de réparer en nature le dommage causé, le débiteur, c'est-à-dire l'auteur du délit, devra payer au créancier, c'est-à-dire à la victime du délit, la perte subie et le manque à gagner. Ce sont les deux éléments de l'article II49.

Source : BIU Cujas

La question devient plus difficile pour le contrat. Quand l'obligation est née du contrat, nous trouvons dans le Code civil, deux règles particulières les articles II50 et II5I. Le Code a fait une grande distinction suivant que le débiteur qui n'exécute pas son obligation a commis un dol, ou suivant qu'il n'a pas commis de dol.

Pour les contrats le débiteur qui a commis un dol est tenu de ce qui est une suite immédiate et directe de l'inexécution de l'obligation.

a) Le débiteur a commis un dol, c'est-à-dire une faute intentionnelle; il a mis de la mauvaise volonté à ne pas exécuter son obligation; il l'a fait exprès. L'article II5I nous dit : "Dans le cas même où l'inexécution de la convention résulte du dol du débiteur (le Code civil emploie l'un pour l'autre les mots convention et contrat), les dommages et intérêts ne doivent comprendre, à l'égard de la perte éprouvée par le créancier et du gain dont il a été privé (la perte éprouvée, le gain dont il a été privé, c'est-à-dire les deux éléments servant au calcul des dommages-intérêts) que ce qui est une suite immédiate et directe de l'inexécution de la convention".

Vous voyez ce que veut dire cette règle. Il peut arriver que l'inexécution de l'obligation par le débiteur ait des conséquences très lointaines, qui vont extrêmement loin, si bien que si l'on allait jusqu'au bout de ces conséquences qui s'enchaînent les unes aux autres, on finirait par faire supporter au débiteur une somme extrêmement considérable.

L'exemple classique c'est celui inventé par POTHIER au XVIIIème siècle. Cet exemple suppose une vache qui a été vendue par un marchand de bestiaux à un fermier. Cette vache était malade, d'une maladie contagieuse. Le fermier la met dans son étable auprès d'autres bestiaux qu'elle contamine. Tous les autres bestiaux meurent. Résultat : le fermier est complètement ruiné, obligé de vendre tous ses biens et forcé de quitter sa ferme, pour se mettre domestique.

Quelle est la suite directe et immédiate de la mauvaise exécution du contrat par le marchand de bestiaux qui avait pris l'engagement de vendre une vache saine ? En vendant une vache contaminée il n'a pas exécuté son obligation. Il l'a fait avec dol, de mauvaise foi, sachant que cette bête était contaminée, mais étant bien content de s'en débarrasser en la passant à l'acheteur.

Pothier disait : "Voici ce qu'il faut considérer comme étant la suite directe et immédiate de l'inexécution de l'obligation : d'abord le fait que la vache malade est morte, puis que le fait de la vache malade a contaminé les autres vaches de l'étable. C'est la suite directe et immédiate.

Source : BIU Cujas

Maintenant, il se trouve que la mort des autres vaches a entraîné la ruine du fermier qui a été forcé de vendre tout ce qu'il avait pour aller travailler ailleurs. Ce n'est plus la suite directe et immédiate. C'est une conséquence lointaine qui se rattache évidemment d'une manière certaine, mais indirecte, à la vente de la vache malade. Par conséquent, il ne faut pas que pour cela la responsabilité pèse sur le vendeur de la vache.

"Suite immédiate et directe de l'inexécution de la convention". C'est un principe qu'il faut connaître. En pratique, c'est très difficile à déterminer. Dans l'exemple de Pothier, on voit bien la distinction à faire : la vache qui contamine les autres vaches de l'étable. Il y a une barrière entre cet effet direct et immédiat et la ruine plus lointaine du fermier. Mais en pratique il est souvent très difficile de faire cette distinction, et l'on s'en rapporte au juge qui apprécie dans quelle mesure il faut faire peser la responsabilité sur le débiteur qui n'a pas exécuté son obligation. Il faut établir une limite, et cette limite c'est le juge qui la fixe, suivant son arbitraire, inspiré par son sentiment de la justice.

défaut de
ol le débi-
eur n'est te-
u que des dom-
ages et inté-
êts prévisi-
les au moment
u contrat.

b) Supposons, maintenant, que le débiteur qui n'exécute pas son obligation n'ait commis aucun dol. C'est simplement une négligence de sa part. L'article II50 nous dit : "Le débiteur n'est tenu que des dommages et intérêts qui ont été prévus et qu'on a pu prévoir lors du contrat, lorsque ce n'est point par son dol que l'obligation n'est point exécutée".

Vous voyez la distinction. Prenons le cas du chanteur. Au moment du contrat il savait que , s'il ne venait pas chanter, il entraînait à la charge du directeur une perte égale aux frais engagés pour la soirée, plus le manque à gagner. Par conséquent on limite aux dommages-intérêts qu'il pouvait prévoir le montant des dommages-intérêts à payer par lui. De même dans le cas du vendeur de bestiaux qui n'a pas commis de dol, on peut admettre que le vendeur au moment du contrat pouvait prévoir que la maladie de la vache en entraînerait la mort et que par conséquent il devrait réparer le dommage subi du fait de la vache malade. Mais ce vendeur ne pouvait pas prévoir que le fermier conduirait cette vache avec les trente autres qu'il possédait; par conséquent il est injuste, en vertu de l'article II50, de faire supporter au vendeur la mort des trente vaches, parce qu'il ne pouvait pas prévoir au moment du contrat que si sa vache était malade, il en résulterait la mort de trente autres vaches contaminées par celle qu'il avait vendue.

Source : BIU Cujas

Application aux transports des malles.

Ce principe reçoit une application fréquente dans le transport des malles. Par exemple une malle est perdue. La compagnie de chemins de fer avait pris la malle et ne la transporte pas à destination. Le voyageur prétend que la malle contenait un manuscrit inappréciable, qu'il a subi une perte considérable, c manuscrit représentant plusieurs années de travail. Le plus souvent les tribunaux disent que ce qu'on pouvait prévoir au moment du contrat c'était la perte d'une malle normale, contenant des costumes, des effets, d'une valeur de trois à quatre mille francs, mais certainement pas pour des dizaines de milliers de francs comme le prétend celui qui vient affirmer que sa malle renfermait un manuscrit inappréciable. Si au moment de l'expédition il l'avait dit, la compagnie de chemin de fer aurait pu prévoir la conséquence de la perte de la malle; mais si elle n'a pas pu prévoir cette conséquence, la jurisprudence admet en général qu'on s'en rapporte à ce qui doit normalement être prévu, à savoir le contenu normal d'une malle.

Voilà bien le principe. S'il n'y a pas dol commis, par le débiteur qui n'exécute pas son obligation il n'est tenu pour le montant des dommages et intérêts qu'à réparer le préjudice qu'on pouvait normalement prévoir au jour du contrat. On limite ainsi la responsabilité de celui qui n'a commis aucun dol. Mais il est bien entendu que les règles des articles II50 et II5I ne s'appliquent que pour l'inexécution des obligations nées des contrats.

Les dommages et intérêts dans les obligations de sommes d'argent.

Troisième question.- C'est le cas spécial de l'inexécution des obligations pécuniaires. Ici nous sommes toujours en présence d'une exécution en nature "Obligation pécuniaire" c'est une obligation de somme d'argent. J'ai pris l'engagement de payer I0.000 frs. C'est une obligation pécuniaire. Il n'est plus question d'exécution par équivalent. C'est toujours I0.00 frs en argent que je devrais payer. Il n'y a plus de dommages et intérêts à payer pour compenser le préjudice du créancier faute du paiement des I0.000 frs. Ce sera toujours I0.000 frs que je lui devrai.

Les dommages et intérêts moratoires.

Mais une question spéciale se présente alors en cas de retard du débiteur dans le paiement de cette obligation pécuniaire. Au lieu de payer I0.000 frs le Ier janvier, je ne les paie que plus tard. De ce fait le créancier a subi un préjudice. Ce préjudice doit être réparé par des dommages et intérêts, qui sont de dommages et intérêts de retard. On leur donne un nom particulier de "dommages-intérêts moratoires", tandis que les dommages-intérêts dans l'exécution par équi-

Source : BIU Cujas

valent, ceux dont nous nous sommes occupés jusqu'ici, ce sont des "dommages-intérêts compensatoires", compensant l'inexécution du contrat. Le régime de ces dommages-intérêts moratoires nous est exposé dans l'article II53 du Code civil. Il y a trois règles principales.

Leur fixation par la loi.

Le premier paragraphe de cet article est assez simple : "Dans les obligations qui se bornent au paiement d'une certaine somme, les dommages et intérêts résultant du retard dans l'exécution ne consistent jamais que dans la condamnation aux intérêts fixés par la loi". Par conséquent, première règle, les dommages et intérêts moratoires sont des intérêts fixés par la loi dits "intérêts de retard". La loi a fixé le taux de ces intérêts de retard, en matière civile à 5 %, en matière commerciale à 6 %. Par conséquent c'est soit à 5 %, soit à 6 % que sont évalués les intérêts de retard.

Deuxième règle, 2ème paragraphe : "Ces dommages et intérêts sont dus sans que le créancier soit tenu de justifier d'aucune perte". Voilà une règle qui est différente de celle que nous avons vue à propos des dommages et intérêts compensatoires. Quand le débiteur n'exécute pas son obligation, le créancier ne peut obtenir de dommages et intérêts qu'en établissant un préjudice subi égal à la perte subie et au manque à gagner. Il faut qu'il prouve qu'il a subi un préjudice du fait de l'inexécution de l'obligation.

Le créancier n'a à prouver aucun préjudice.

Ici le créancier n'a pas à prouver ce préjudice s'il veut obtenir des dommages et intérêts de retard. Il prouvera simplement le retard. Il dira : "Mon débiteur me devait I.000 frs le Ier janvier; il me les a payés le Ier juillet seulement, c'est-à-dire six mois après. L'intérêt légal étant de 5 %, il me doit par conséquent la moitié de 5 % puisque le temps a duré une demi-année". Calcul extrêmement simple; aucun préjudice à prouver pour le créancier.

Troisième règle, 4ème paragraphe du même article II53 : "Le créancier auquel son débiteur a causé, par sa mauvaise foi, un préjudice indépendant de ce retard, peut obtenir des dommages-intérêts distincts des intérêts moratoires de sa créance".

Cas où l'inexécution cause un dommage plus important que le dommage pécuniaire résultant du simple retard?

Voici l'hypothèse.- Il arrive que le retard dans l'exécution de l'obligation cause au créancier, outre le dommage pécuniaire du simple retard, un dommage plus important. La question s'était posée de savoir si, dans ce cas, le créancier pouvait obtenir des dommages-intérêts qui viendraient s'ajouter aux intérêts de retard.

Dans un arrêt en I864, la Cour de Cassation

Source : BIU Cujas

s'était trouvée en face de l'hypothèse suivante : "Un certain Thibaudot avait contracté une police d'assurance-incendie. C'était un commerçant. Son magasin avait été brûlé et la compagnie d'assurances devenait ainsi débitrice pour une somme d'argent : l'indemnité promise en cas d'incendie.

Au lieu de payer immédiatement, la compagnie d'assurances se fit tirer l'oreille et mit une réelle mauvaise volonté à payer. Elle chercha des chicanes et fit traîner l'affaire pendant plusieurs années. Au bout de ces années, le nommé Thibaudot dit à l'assurance : "Vous me devez d'abord des dommages et intérêts de retard puisque je devais toucher l'indemnité très peu de temps après l'incendie. Vous m'avez fait attendre pendant plusieurs années. Je dois donc avoir des dommages-intérêts de retard pour que cet argent me rapporte un intérêt pendant ces années. Mais, d'autre part, par votre mauvaise foi, vous m'avez empêché de reprendre mon commerce. Je n'avais plus d'argent; j'avais besoin de la somme que j'allais toucher pour acheter de nouvelles marchandises et recommencer une nouvelle affaire. Par conséquent, par suite de votre retard, je n'ai pas pu faire de nouvelles opérations immédiatement, mais seulement deux ou trois années après, c'est-à-dire que je suis en très mauvaise posture pour reprendre mes affaires".

La jurisprudence et, depuis I900, la loi accordent au créancier des dommages et intérêts supplémentaires si le débiteur est de mauvaise foi.

La Cour de Cassation hésita beaucoup, puis, par un arrêt du Ier février I864 (Dalloz I864, I, I35) la Cour de Cassation dit que le créancier peut obtenir des dommages et intérêts supplémentaires. La difficulté venait de ce que le paragraphe 4 de l'article II53, n'existait pas à ce moment. Par conséquent on voit très bien la compagnie d'assurances disant : "Mais du moment que je dois des intérêts moratoires à 5 % c'est tout ce que je dois". La Cour lui dit : "Vous devez d'abord les dommages-intérêts moratoires, mais, en plus, vous avez commis un véritable délit envers votre assuré par votre mauvaise foi; par conséquent vous devez réparer ce délit en lui payant des dommages et intérêts comme tout auteur d'un délit doit des dommages-intérêts à la victime du délit. Vous avez, de mauvaise foi, refusé de payer quand vous le deviez. Vous allez donc en plus des 5 % de retard et en compensation du dommage supplémentaire que vous avez causé par votre mauvaise volonté, verser des dommages et intérêts supplémentaires".

A la suite de cet arrêts, la jurisprudence devint constante, et une quarantaire d'années plus tard, le 7 avril I900, la loi est intervenue en complétant l'article II53. Mais remarquez que ces dommages et

Source : BIU Cujas

intérêts supplémentaires, au delà des simples intérêts de retard, ne peuvent exister que s'il y a mauvaise foi du débiteur. Si la compagnie d'assurances avait cru réellement qu'elle ne devait pas payer, si elle avait dit par exemple : "Je crois que l'assuré a allumé l'incendie lui-même, par conséquent je n'ai pas à payer parce que ce cas est exclu de la police d'assurances d'incendie", il n'y aurait pas eu mauvaise foi de sa part et s'il n'y a pas mauvaise foi de la part du débiteur jamais il ne peut y avoir, au profit du créancier, indemnité en dommages et intérêts supplémentaires.

Définition des astreintes.

Il me reste quelques mots à vous dire de la quatrième question, la question des astreintes. L'astreinte, c'est la condamnation à une somme d'argent très élevée, pour forcer le débiteur à exécuter son obligation en nature. Il faut supposer un cas où nous sommes en présence d'une obligation en nature, qu'on peut exécuter en nature, mais qu'il est impossible de forcer le débiteur d'exécuter en nature. C'est par exemple le chanteur qu'on ne peut pas forcer à aller chanter dans une salle s'il ne le veut pas. On fixe donc une somme à tant par jour de retard, de manière à ce que, pour éviter d'avoir cette somme à payer, le débiteur cède et consente à exécuter en nature l'obligation qui pèse sur lui. Puis, si un certain temps s'est écoulé sans que le débiteur ait cédé, alors on transforme la condamnation à tant par jour de retard, en une condamnation globale. Les astreintes deviennent des dommages et intérêts compensatoires.

Leur invention et leur usage par les tribunaux.

Voici dans quelle affaire cette théorie s'est précisée. Ni le Code civil, ni le Code de procédure civile ne connaissent le système des astreintes. C'est la jurisprudence qui l'a inventé. L'invention s'est manifestée d'une manière particulièrement nette dans un arrêt de la Cour de Paris du I3 février I877 (Dalloz I878, II, I25). Il s'agissait d'une certaine dame de Beaufremont qui était condamnée par le tribunal - à la suite d'une séparation de corps - à remettre les enfants au mari. Elle refusait de remettre les enfants à son mari. Evidemment il y aurait eu moyen d'arriver à l'exécution forcée, c'aurait été d'envoyer chercher les gendarmes pour qu'ils remettent les enfants à leur père, mais on répugnait à ce moyen, et pour forcer Madame de Beaufremont à remettre les enfants au père, la Cour d'Appel de Paris, acceptant la solution du tribunal de première instance de la Seine, condamna Madame de Beaufremont à une astreinte de 500 frs par jour de retard pendant le premier mois, I.000 frs par

Source : BIU Cujas

jour pendant le deuxième.

Depuis I877 les astreintes sont devenues d'un usage extrêmement fréquent. Nos tribunaux les emploie actuellement constamment pour forcer le débiteur à exécuter en nature.

§ 4 - Les procédés de réalisation des droits du créancier.

Notions très sommaires sur les voies d'exécution.

Ce sont les voies d'exécution qui font partie de l'étude de la procédure civile et dont je vous dirai un mot très rapide.

Ces voies d'exécution sont différentes, suivant qu'elles portent sur des biens ou sur des droits.

Exécution sur les biens.

S'il s'agit de réaliser des biens appartenant à des débiteurs, on se sert des "saisies". Nous avons la saisie immobilière pour saisir des immeubles, la saisie-exécution pour saisir des meubles du débiteur, et une saisie particulière qu'on appelle la saisie-brandon pour saisir des récoltes sur pied appartenant au débiteur.

et sur les droits du débiteur.

Quand il s'agit des droits du débiteur, ou bien le créancier exerce lui-même le droit de son débiteur, il poursuit lui-même les débiteurs de son débiteur, ou bien, il emploie un procédé consistant à faire une saisie entre les mains des débiteurs du débiteur; c'est ce qu'on appelle la saisie-arrêt. Voyez l'hypothèse : Jacques est créancier de Pierre qui est créancier de Paul. Jacques fait une saisie-arrêt entre les mains de Paul, c'est-à-dire qu'il dit à Paul : "Je vous défends de payer entre les mains de Pierre. C'est entre mes mains à moi, créancier de Pierre, que vous paierez ce que vous lui devez".

Que se passe-t-il s'il existe plusieurs créanciers ? On pourrait croire que tous ces créanciers vont exercer leurs droits en commun, faisant vendre les biens du débiteur pour se payer sur ses biens et qu'en commun ils vont exercer les droits du débiteur sur ses propres débiteurs. Puis quand ils auraient ainsi fait vendre en commun les biens du débiteur et exercé ses droits, on aurait une certaine somme d'argent que les différents créanciers pourraient se partager entre eux.

Pluralité de poursuites pour le débiteur civil.

C'est le système qui fonctionne en matière commerciale, dans la faillite, où l'on fait une masse de tous les biens du débiteur et une masse de tous les créanciers du débiteur. On vend et on liquide tous les biens, puis on partage les sommes ainsi obtenues entre la masse des différents créanciers du débiteur. Tout cela est tout à fait organisé.

Source : BIU Cujas

En droit français la procédure de la faillite est spéciale aux commerçants.

Ce n'est pas ce qui fonctionne en matière civile.

Ici les poursuites sont individuelles, c'est-à-dire que chacun des créanciers poursuit tout seul les biens du débiteur sur lesquels il entend être payé. Si, pendant qu'il exerce cette poursuite, d'autres créanciers veulent se joindre à lui, la porte leur est ouverte. Voici un créancier impatient qui veut être payé rapidement. Il fait saisir un immeuble de son débiteur au moyen de la saisie immobilière. Pendant la procédure de la saisie immobilière, un autre créancier peut venir se joindre à lui. Ils partageront tous deux la somme obtenue par la vente forcée de l'immeuble de leur débiteur, chacun venant en proportion du montant de sa créance. Mais une fois que l'argent a été distribué, les créanciers saisissants, ne doivent rien aux autres créanciers. Tant pis pour ceux qui n'ont pas poursuivi. Ils poursuivront sur ce qui reste. S'il ne reste rien, ils n'auront rien. C'est un système très dur pour les créanciers. Il faut que les créanciers soient toujours vigilants, observent de près la situation de leur débiteur pour bien être sûrs que les biens appartenant à leur débiteur ne seront pas saisis sur la demande d'un autre créancier venant avant eux se payer sur le prix, uniquement parce qu'il aura été plus diligent qu'eux-mêmes.

Voilà le principe. C'est un autre système qu'on trouve dans certaines législations étrangères où il existe un système de faillite même en matière civile. Alors quelqu'un est chargé de réaliser les biens du débiteur et d'en répartir la valeur entre tous les créanciers. C'est un système de faillite comme celui que connaît notre droit commercial français. En Alsace et en Lorraine, où subsistent quelques institutions du droit allemand on a laissé subsister la faillite civile. Les débiteurs civils - non seulement les commerçants - peuvent être mis en faillite. Il y a un syndic qui est nommé et qui partage tous leurs biens entre les créanciers groupés en une masse.

Section III

La conservation des droits des créanciers..

Dangers que court le créancier de voir

Le créancier est exposé à ce que le débiteur fasse disparaître les biens et les droits sur lesquels le créancier a des droits, si bien que le jour où le

Source : BIU Cujas

diminuer le patrimoine de son débiteur qui garantit ses droits.

créancier voudra exercer son droit contre son débiteur il n'existera plus rien dans le patrimoine du débiteur.

Exemple : un débiteur donne ses biens à ses amis par des donations régulières. Evidemment le créancier subit de ce fait un préjudice grave. Voilà aussi un débiteur qui, au lieu de donner ses biens à des donataires, les vend. Il a des immeubles qu'il vend, en échange de l'immeuble il met ainsi, dans sa fortune, une somme d'argent qu'il pourra dilapider beaucoup plus facilement qu'on ne dilapide un immeuble; il aura donc appauvri son créancier en l'empêchant d'exercer un droit qu'il aurait pu exercer sur l'immeuble en question, alors que le recours contre une somme d'argent est bien souvent illusoire.

La loi donne au créancier certains moyens de défendre son droit contre le débiteur.

Cette conservation du droit s'effectue par trois procédés.

D'abord, si le débiteur a des droits qu'il n'exerce pas, le créancier peut exercer lui-même ces droits au moyen d'une action qu'on appelle l'action oblique. C'est un premier procédé.

Deuxième procédé - Si le débiteur fait des actes frauduleux pour s'appauvrir en trompant son créancier, celui-ci a un moyen de faire tomber ces actes frauduleux. C'est l'action qu'on appelle l'action Paulienne.

Enfin, troisième moyen - Si le débiteur a fait des actes dissimulés qui ne sont pas des actes vrais, mais qui ont pour but de retirer en apparence de son patrimoine certains biens que le créancier aurait pu faire vendre, il y a alors simulation; et l'on dit que le créancier a une action en déclaration de simulation, qui aura comme résultat de faire tomber les actes simulés. Donc trois paragraphes.

§ I - L'action oblique.

L'action oblique ne s'applique pas aux droits qui sont exclusivement attachés à la personne.

Le Code civil n'a consacré à cette action qu'un tout petit article, l'article 1166 où il est dit : "Néanmoins, les créanciers peuvent exercer tous les droits et actions de leurs débiteurs, à l'exception de ceux qui sont exclusivement attachés à la personne".

Nous avons déjà vu ces derniers. Nous avons étudié quels sont les droits que le créancier ne pouvait pas exercer.

En quoi consiste cette action oblique ?

Voici un débiteur qui néglige de poursuivre ses

Source : BIU Cujas

propres débiteurs. On lui doit de l'argent et il ne fait pas rentrer ses créances. Voici un débiteur au profit duquel une succession vient à s'ouvrir, mais négligent, il ne cherche pas à réclamer le bénéfice de cette succession, et il laisse ses cohéritiers en prendre tout le profit. Dans ce cas, le créancier peut agir à sa place. L'article 1166 dit : "Peuvent exercer tous les droits et actions de leurs débiteurs".

Nous allons avoir à nous demander à quelles conditions le créancier peut exercer l'action oblique, et quels sont les effets de l'action oblique.

Pourquoi l'appelle-t-on action oblique ? C'est une action dans laquelle le créancier passe à côté du débiteur et agit à sa place. Elle s'oppose à l'action directe, dans laquelle, au lieu d'agir au nom du débiteur, le créancier agit directement pour lui-même.

Conditions d'exercice de l'action oblique :

A quelles conditions ? C'est assez simple; il y a deux conditions. La première c'est qu'il doit être bien établi que le débiteur n'agit pas. Et pour s'assurer que le débiteur n'a pas agi, notre jurisprudence exige que le créancier commence par mettre le débiteur en demeure d'agir. C'est seulement quand le débiteur n'a pas répondu à la mise en demeure que le créancier est habilité à exercer l'action oblique. On s'est quelquefois demandé s'il ne fallait pas que le tribunal intervint pour permettre au créancier d'agir au nom de son débiteur. On a toujours repoussé cette condition : après que le créancier aura fait constater par la mise en demeure que son débiteur s'est refusé à agir lui-même, lui, créancier, il est habilité à agir à la place du débiteur qui ne paie pas. C'est la première condition : la mise en demeure.

nise en demeure du débiteur.

Deuxième condition : l'action que va exercer le créancier, c'est l'action même qu'aurait exercée le débiteur. Le débiteur devait agir, mais il n'agit pas. Le créancier agit à sa place par la même action. Il en résulte que le tiers qui est poursuivi (le débiteur du débiteur) pourra opposer au créancier agissant par l'action oblique toutes les exceptions qu'il aurait pu opposer qu'il avait été poursuivi par le débiteur lui-même. Exemple : Jacques est créancier de Pierre qui est créancier de Paul. Jacques poursuit Paul par l'action oblique. Paul pourra opposer à Jacques toutes les exceptions qu'il pouvait opposer à Pierre. Par exemple c'est une action en nullité d'un acte passé par lui que le débiteur Pierre pouvait exercer et qu'il n'exerce pas, Son créancier, Jacques, exerce l'action à sa place. Or, il se trouvait que l'acte

e tiers poursuivi peut opposer toutes es exceptions u'il avait ontre le débiteur.

Source : BIU Cujas

nul avait été confirmé par Pierre, il s'était ainsi interdit le droit d'exercer l'action en nullité. Cette confirmation pourra être opposée par Paul. Paul, poursuivi par Jacques, viendra dire : "Mais vous n'avez pas le droit de me poursuivre étant donné qu'il avait confirmé l'acte nul. Vous n'avez pas plus de droit que lui, vous ne pouvez pas non plus demander la nullité de l'acte en question". C'est ce que nous voulons dire quand nous disons que le tiers poursuivi peut opposer au créancier toutes les exceptions qu'il aurait pu opposer s'il avait été poursuivi par le débiteur lui-même.

Effets de l'action oblique.

Quels sont les effets de l'action oblique ? Le créancier qui a triomphé dans l'action oblique n'a pas, pour cela, le droit de se faire immédiatement payer. Il a seulement conservé son propre droit en faisant rentrer dans le patrimoine du débiteur un droit auquel celui-ci renonçait. Que va devenir le droit qui se trouve remis dans le patrimoine du débiteur ?

Elle fait revenir dans le patrimoine du débiteur le droit que ce dernier a négligé d'exercer.

Quand le créancier agit par l'action oblique, il met toujours en cause le débiteur. C'est à la fois lui et le débiteur qui poursuivent une troisième personne, à savoir : le débiteur du débiteur. Et alors, tout se passe comme si le droit que le créancier a défendu était remis dans le patrimoine du débiteur.

Exemple : Voici un acte qui avait été fait par le débiteur pendant qu'il était mineur. Le débiteur aurait eu le droit de demander la nullité de cet acte C'était par exemple la vente d'un immeuble, vente que le mineur n'avait pas le droit de consentir, et le débiteur aurait eu le droit de demander la nullité de cette vente. Il ne la demandait pas. Alors son créancier va la demander à sa place. Résultat, si le créancier triomphe, la vente va se trouver annulée, comme si la nullité en avait été demandée par le débiteur lui-même et par conséquent l'immeuble, vendu par le débiteur mineur, va revenir dans son patrimoine.

Supposons que cet immeuble, valait par exemple I60.000 frs et que le créancier poursuivant était créancier pour I00.000 frs. Supposons qu'il n'y ait pas d'autre créancier. Le créancier poursuivant va se payer sur les I60.000 frs que vaut l'immeuble revenu dans le patrimoine de son débiteur. Il fera saisir cet immeuble et le fera vendre. On obtiendra I60.000 et le créancier se paiera jusqu'à concurrence des I00.000 frs qui lui sont nécessaires.

Quant aux 60.000 frs de plus, à qui appartiendront-ils ? Au débiteur. C'est normal, la chose est revenue dans son patrimoine; le créancier s'est payé

Source : BIU Cujas

et il est resté 60.000 frs d'excédent qui vont appartenir au débiteur.

Supposons qu'il existe d'autres créanciers, qui n'ont pas bougé pendant que l'un des créanciers exerçait l'action oblique. Puis, quand le créancier qui a exercé l'action a triomphé, ils se manifestent, ils viennent réclamer leur droit sur la chose revenue dans le patrimoine du débiteur.

Le créancier qui a exercé l'action oblique supporte le concours avec les autres créanciers du débiteur.

La question se pose de savoir s'ils vont avoir le droit de venir concourir avec le créancier qui a agi pour prendre eux aussi une part dans la somme qui provient de la vente après saisie pratiquée sur la chose à propos de laquelle a été exercée l'action oblique.

Voilà un immeuble qui valait I60.000 frs. Le créancier qui a poursuivi a triomphé dans l'action oblique. Il était créancier pour I00.000 frs. S'il est seul il fait vendre la chose, touche ses I00.000 frs et il reste 60.000 francs pour le débiteur. Maintenant, entre le moment où il a triomphé dans l'action oblique et celui de la vente de l'immeuble, un autre créancier se présente qui, lui aussi, est créancier pour I00.000 francs et il vient dire : "Je n'ai pas pris part à l'action, c'est entendu, mais puisque l'immeuble est revenu dans le patrimoine du débiteur je prétends que j'ai moi aussi, le droit de me faire payer mes I00.000 frs. Cette demande est parfaitement justifiée. Ils sont donc deux créanciers de I00.000 frs chacun pour un immeuble qui vaut I60.000 frs. Ils doivent donc partager I60.000 frs et avoir chacun 80.000 frs, c'est-à-dire la moitié de l'immeuble vendu.

Tout se passe donc comme si la chose était vraiment revenue dans le patrimoine du débiteur.

Il n'y a qu'un créancier qui a exercé l'action oblique, c'est entendu; mais tous les créanciers qui se feront connaître avant qu'on ait partagé les fonds provenant de la saisie de la chose pourront venir concourir pour obtenir leur paiement.

C'est bien comme si la chose était rentrée dans le patrimoine du débiteur et n'en était jamais sortie. Donc l'action oblique n'est pas très avantageuse pour le créancier qui l'exerce, puisqu'il va se donner la peine d'exercer l'action oblique, avoir les ennuis et risquer les frais de la poursuite et que, lorsqu'il aura fait revenir la chose dans le patrimoine du débiteur, il se verra concurrencé sur le prix de cette chose par les autres créanciers du débiteur.

L'action directe.

Aussi y a-t-il des cas dans lesquels notre loi a dû favoriser certains créanciers et leur a donné le

Source : BIU Cujas

droit de poursuivre un débiteur de leur débiteur, non plus, par une action oblique, mais par une action qu'on appelle l'action directe.

Dans ce cas, le créancier qui poursuit le débiteur de son débiteur n'exerce plus contre celui-ci l'action qui appartenait au débiteur. Il exerce une action que la loi lui accorde à lui personnellement. Il agit directement. Ce n'est plus l'action qui appartenait au débiteur contre une tierce personne X qui est exercée par le créancier; dans l'action directe nous supprimons la personne du débiteur. La loi permet au créancier d'agir directement contre la tierce personne "X". Le résultat c'est que le jour où un créancier a triomphé dans une action directe, c'est lui seul qui tire profit de l'opération et que s'il y a d'autres créanciers du débiteur ils ne viendront pas concourir avec lui.

Le créancier auquel la loi reconnaît une action directe est seul à profiter du résultat de cette action.

Exemple : voici un cas dans lequel notre loi organise une action directe, c'est quand il s'agit d'un propriétaire, d'un locataire et d'un sous-locataire. Le propriétaire est créancier de ses loyers; le locataire débiteur des loyers sous-loue à un tiers qui devrait, normalement, payer le loyer au locataire lequel repaierait le loyer au propriétaire.

Pour faciliter l'action du propriétaire, notre Code civil accorde à ce propriétaire une action directe pour le montant des loyers contre le sous-locataire. Il en résulte par conséquent, que le propriétaire s'adressera au sous-locataire en lui disant : Payez-moi directement le loyer". Sur le montant de ce loyer, le propriétaire n'aura pas à subir le concours des autres créanciers du locataire. Si le locataire a d'autres créanciers et s'il n'y avait pas eu d'action directe, il en serait résulté que tous les créanciers du locataire, le propriétaire comme les autres créanciers, viendraient concourir sur le prix du loyer payé par le sous-locataire au locataire. Du fait de l'action directe, le propriétaire encaissera les loyers et dira aux autres créanciers : "Cela ne vous regarde pas, c'est une créance pour moi seul, par conséquent vous n'avez pas à concourir avec moi sur les sommes que j'ai encaissées du sous-locataire".

Mais l'action directe n'est qu'une action exceptionnelle, et, dans les cas normaux, c'est l'action oblique qui va fonctionner.

§ 2 - L'action paulienne.

L'action paulienne.

L'action paulienne est traitée, dans le Code civil par un tout petit article, l'article II67 dont

Source : BIU Cujas

le premier paragraphe, qui est le seul intéressant dit : "Ils peuvent aussi (les créanciers) en leur nom personnel, attaquer les actes faits par leurs débiteurs en fraude de leurs droits".

On appelle cette action "action paulienne" parce qu'elle nous vient des Romains et que c'est une procédure inventée par un préteur romain qui, paraît-il, s'appelait Paulus; il a donné son nom à l'action paulienne. Voici l'hypothèse de l'action paulienne : Un débiteur de mauvaise foi veut retirer à son créancier les biens sur lesquels ce créancier pourrait se payer; il s'arrange de manière à ce que ces biens sortent de son patrimoine.

Par exemple, il en fait donation à un tiers; par exemple il les vend pour les transformer en argent; par exemple s'il est en discussion avec un tiers à propos d'un bien quelconque, il fait avec ce tiers une transaction désavantageuse qui aura pour résultat de diminuer le droit que pourrait avoir le créancier. Cet acte que le débiteur aura ainsi accompli sur les biens de son propre patrimoine - en fraude des droits de son créancier - le créancier pourra le faire tomber; on considèrera qu'il n'a pas eu lieu. C'est le principe de l'action paulienne.

Demandons-nous, pour l'action paulienne, comme pour l'action oblique, quelles en sont les conditions d'exercice, et quels en sont les effets.

Conditions d'exercice de l'action paulienne :

Les conditions d'exercice de l'action paulienne. Notre jurisprudence a dû interpréter ce petit article 1167 dont on ne tirait pas grand'chose. Elle l'a interprété en considérant qu'il y a un délit commis par le débiteur contre le créancier.

Vous voyez l'idée, qui semble à première vue un peu compliquée mais qui est très juste : le débiteur qui a fait un acte de ce genre a commis un délit envers son créancier.

Quelles sont dès lors les conditions d'exercice de l'action paulienne ? Ce sont les conditions du délit. Nous les connaissons; elles sont au nombre de trois :

1° - Un dommage subi par la victime,

2° - Une faute de l'auteur du dommage,

3° - Un lien de cause entre le dommage et la faute.

Assimilation de l'action paulienne au délit.

Ces trois conditions, nous les retrouvons comme conditions de l'action paulienne. C'est un délit, une fraude que le débiteur a commise en donnant un élément de son patrimoine à un tiers ou de toute autre manière. Prenons ces conditions l'une après l'autre.

a) Pour que l'action paulienne puisse être

Source : BIU Cujas

Nécessité d'un dommage.

exercée, il faut un dommage causé au créancier. Pour que ce dommage existe il faut : I°) qu'il s'agisse d'un créancier dont le droit de créance est né antérieurement à l'acte attaqué; 2°) il faut que le créancier ait poursuivi le débiteur pour essayer de se faire payer et que cette poursuite ait été vaine; c'est alors seulement qu'on lui permet de faire tomber l'acte que le débiteur avait passé; 3°) il faut que l'acte attaqué ait bien été un acte qui ait appauvri le débiteur.

L'acte attaqué doit être postérieur à la naissance de la créance.

I°) Il faut d'abord que le droit de créance du créancier soit antérieur à l'acte attaqué. Supposons que le Ier janvier le débiteur ait vendu une maison qui lui appartenait; puis, le IO janvier, il emprunte de l'argent et devient débiteur du créancier. Si le créancier du IO janvier veut attaquer la vente du Ier janvier, nous dirons, que, dans ce cas, l'acte attaqué est antérieur au droit du créancier et que le créancier ne peut pas intenter l'action paulienne. En effet, le jour où il est devenu créancier, il savait (ou il devait savoir) que le bien en question était déjà sorti du patrimoine de son débiteur. Par conséquent, lorsqu'il a examiné, au moment où il est devenu créancier, quelle était la consistance du patrimoine de son débiteur destiné à assurer le remboursement de sa créance, il voyait que le bien vendu le Ier janvier était déjà sorti de ce patrimoine. Par conséquent, il ne subit pas de dommage du fait d'un acte qui a été passé antérieurement au jour où il est devenu créancier.

Si au contraire nous renversons les dates et que nous supposions que le créancier soit devenu créancier le Ier janvier et que l'acte d'aliénation du bien ait eu lieu le IO janvier; alors, au moment où il est devenu créancier le Ier janvier, le créancier était sûr que le bien existait dans le patrimoine de son débiteur. Dans ce cas le créancier souffre un dommage si ce bien vient plus tard à sortir du patrimoine de son débiteur.

C'est une raison de plus pour maintenir la règle déjà examinée à propos de la date certaine. Je vous ai dit combien il était utile qu'un acte sous seing privé puisse avoir "date certaine" pour empêcher certaines fraudes comme celle que nous avons examinée alors entre un propriétaire et un locataire. Voici une autre application de cette utilité. Pour tromper un créancier le débiteur antidaterait son acte d'aliénation; l'acte a eu lieu le Ier janvier; la créance est née le I5 décembre; nous supposons que le débiteur antidate l'acte d'aliénation au Ier décembre, de manièr

Source : BIU Cujas

à ce que le créancier ne puisse pas l'attaquer. Cette antidate devient impossible par la règle de la date certaine : le créancier pourrait intenter l'action paulienne contre les actes qui n'ont pas date certaine avant le moment où sa créance est née.

e débiteur
oit être
ans l'impos-
ibilité de
ayer.

2° - Deuxième point.- Il faut, pour qu'il y ait dommage, que l'acte ait mis le débiteur dans l'impossibilité de payer. Si malgré l'acte d'aliénation, le débiteur a encore assez de biens pour payer son créancier, que le créancier commence par poursuivre les biens qui se trouvent encore dans le patrimoine du débiteur avant d'aller chercher ceux qui en sont sortis.

Par conséquent il faut, avant d'exercer l'action paulienne, que le créancier ait saisi tout ce qu'il peut saisir dans le patrimoine du débiteur. C'est seulement s'il ne reste plus rien à saisir dans ce patrimoine que la jurisprudence lui permet d'exercer l'action paulienne.

'acte atta-
ué doit avoir
ausé un ap-
auvrissement
u débiteur.

3°) Troisième point : "Il faut que l'acte attaqué par le créancier soit bien un acte qui a appauvri le débiteur en diminuant ce qui garantissait le paiement de la créance. On admet qu'un paiement fait par le débiteur ne l'appauvrit pas. Vous connaissez la vieille maxime "qui paie ses dettes s'enrichit". Ce n'est peut-être pas toujours très vrai, mais, en droit celui qui paie ses dettes ne s'appauvrit pas; il supprime un élément d'actif de IO.000, et il biffe en même temps un élément de IO.000 dans son passif. Dans un bilan cela se balancerait.

n paiement
'est pas un
ppauvrisse-
ent.

Le débiteur qui paie ses dettes ne s'enrichit peut-être pas, mais ne s'appauvrit pas. Nous dirons donc que l'acte par lequel un débiteur paie un de ses créanciers ne peut jamais être attaqué par un autre créancier en vertu de l'action paulienne.

De même, supposons un débiteur qui se refuse à accepter une donation qui lui est faite. Un donateur veut faire une donation à un débiteur. Le débiteur la refuse. Peut-on dire que nous sommes en présence d'un acte par lequel le débiteur s'est appauvri ? Nullement. Il a refusé un enrichissement, mais ne s'est pas appauvri.

ifférence à
et égard en-
re la donation
t la succes-
ion.

Par contre, lorsqu'il s'agit d'une succession, le problème est tout autre. Vous vous rappelez que dans notre système du droit français, un héritier devient propriétaire des biens héréditaires au jour de la mort de son auteur, avant même l'acceptation. Donc, celui qui renonce à une succession renonce à une propriété qu'il avait. Par conséquent, si c'est un débiteur tenu

Source : BIU Cujas

envers un créancier, l'acte par lequel le débiteur renonce à la succession ce n'est pas un manque à s'enrichir, mais bien un appauvrissement. Il abandonne cette propriété par la renonciation à la succession. Il s'appauvrit. Son créancier pourra donc exercer l'action paulienne contre cette renonciation à la succession.

Ainsi le créancier ne pourrait pas exercer l'action paulienne contre l'acte par lequel le débiteur a refusé d'accepter une donation parce que par cet acte le débiteur ne s'est pas appauvri; mais il pourra intenter l'action paulienne contre la renonciation à une succession, parce que par cette renonciation le débiteur s'est appauvri.

b) Deuxième élément du délit : Une faute. C'est bien ce que nous dit l'article II67 : "attaquer les actes faits par leurs débiteurs en fraude de leurs droits".

Le débiteur doit avoir commis une faute.

En quoi consiste cette faute ? La jurisprudence a donné, ici, une solution tout à fait simple; il y a faute par le seul fait que le débiteur savait qu'il avait un créancier et qu'en cédant tel élément du patrimoine, en faisant tel acte juridique, il retirait quelque chose au droit de son créancier.

Mais, sur cette question, s'est greffée une autre question qui est la suivante : cette faute du débiteur est-elle suffisante ?

Situation du tiers.

Regardons comment les choses se passent.

Le débiteur a traité avec un tiers, il a fait donation de son bien à un donataire, ou il a vendu son bien à un acheteur. Nous avons donc trois personnes qui vont intervenir : le créancier, le débiteur, le tiers, (donataire ou acheteur).

Ne faut-il pas également que ce tiers soit en faute, c'est-à-dire que ce tiers ait su que l'acte qui a été fait causait un dommage à un créancier de son donateur ou de son vendeur ? Le résultat de l'action paulienne va être de retirer au tiers le bénéfice de l'acte passé par lui. On retire au donataire, par l'action paulienne, la chose qui lui a été donnée. On retire à l'acheteur la chose qui lui a été vendue.

Ne faut-il donc pas que ce tiers soit également en faute pour qu'on puisse lui retirer sa chose ?

La jurisprudence fait une distinction extrêmement juste. Elle dit que cela dépend du tiers en face duquel le créancier se trouve.

S'il s'agit d'un acheteur il doit être lui aussi en faute.

Si ce tiers a acquis par un acte à titre onéreux si l'acte que le créancier veut faire tomber est un acte à titre onéreux, la jurisprudence a comparé la situation du créancier et la situation du tiers : le créancier réclame contre un acte qui l'a appauvri, mais

Source : BIU Cujas

si on vient à faire tomber cet acte, le tiers sera appauvri. En effet, le tiers devra rendre la chose reçue; il aura certes un droit de créance pour se faire rembourser le prix qu'il a payé, mais il exercera ce droit contre le vendeur qui est un débiteur insolvable. Par conséquent, il est bien certain que l'acheteur qui a payé son prix pourra être forcé de rendre la chose et ne récupérera jamais le prix qu'il avait payé. La situation de l'acheteur est donc particulièrement difficile.

La jurisprudence dit : Pour que l'action paulienne puisse triompher contre un acte à titre onéreux, il faut qu'il y ait faute non seulement du débiteur, mais encore faute de la part du tiers avec lequel le débiteur avait traité, c'est-à-dire exactement comme pour le débiteur, il faut que l'acheteur ait su, au moment de la vente, que l'achat qu'il faisait avait comme résultat qu'un préjudice serait causé au créancier de son vendeur. Si par contre, aucune faute n'a été commise par l'acheteur qui ignorait totalement que la vente causait un préjudice à un créancier de son vendeur, dans ce cas, l'acheteur étant de bonne foi l'action paulienne n'est pas possible contre lui.

, il s'agit
un donatai-
, cette con-
tion est
inutile.

Au contraire, si nous avons à faire à un acte à titre gratuit, à une donation, la jurisprudence dit que les choses sont tout autres. En effet, le donataire qui reçoit une donation, en échange de ce qu'il a reçu n'a rien donné. Par conséquent, si l'on fait tomber l'acte le donataire rendra la chose qu'il a reçue, mais comme il n'avait rien donné en échange, la perte qu'il fera aura simplement pour résultat de le mettre dans la même siutation que si l'acte n'avait pas eu lieu.

Dans ce cas, la jurisprudence dit : "Inutile qu'il y ait faute de sa part. Dans tous les cas l'action paulienne sera possible.

La jurisprudence compare l'intérêt qu'il faut avoir pour le créancier à l'intérêt qu'il faut avoir pour le tiers. Dans une donation elle considère que le créancier l'intéresse beaucoup plus que le tiers. Il avait avancé de l'argent et comptait se faire payer sur les biens appartenant à son débiteur. Si ces biens sont donnés par le débiteur à un tiers le créancier ne peut plus se faire payer. Il est beaucoup plus intéressant que le tiers donataire parce que quand ce dernier aura rapporté le bien reçu, il n'aura subi aucune perte; sa situation sera exactement la même qu'avant la donation. La jurisprudence autorise donc l'action paulienne contre un acte à titre gratuit sans s'occuper de la faute du donataire.

Source : BIU Cujas

Liaison entre le préjudice et la faute.

c) Troisième élément. - Il faut un rapport de cause à effet contre le préjudice subi et la faute.

C'est évident; il existera toujours un lien entre les deux faits : la faute du débiteur et le préjudice subi par le créancier. Ce sera la faute commise par le débiteur en passant l'acte attaqué par l'action paulienne qui aura causé un préjudice au créancier. rapport de causalité sera toujours établi.

Le deuxième question que nous allons nous proposer d'étudier à propos de l'action paulienne a trait aux effets de l'action paulienne.

Effets de l'action paulienne.

Les effets de l'action paulienne sont tout différents des effets de l'action oblique.

Voyez ce que dit l'article II67 : "Ils peuvent aussi en leur nom personnel...." de ces quatre mots "en leur nom personnel" la jurisprudence conclut que l'action paulienne n'a pas pour effet de remettre la chose dans le patrimoine du débiteur. C'est donc une action personnelle que le créancier exerce contre le tiers.

Conséquences : D'abord quant au débiteur. S'il y a un excédent de la valeur de la chose vendue ou donnée sur le montant de la créance, le débiteur n'en bénéficiera pas, cet excédent reviendra au tiers.

L'action paulienne ne profite qu'aux créanciers qui l'ont exercée.

Conséquences quant aux créanciers. Les seuls créanciers qui profiteront de l'action paulienne, ce sont ceux qui l'auront intentée.

Tant que l'action paulienne n'est pas terminée, différents créanciers peuvent venir se joindre à celui qui a intenté l'action. Ainsi, pendant que l'action se déroule, d'autres viennent se joindre à lui. Tous bénéficieront de l'action paulienne. La chose donnée ou vendue, à la suite de l'action paulienne, sera retirée au tiers donataire ou acheteur, sera partagée entre les créanciers.

Par contre, le jour où l'action paulienne sera terminée, les autres créanciers du débiteur qui ne se seront pas joints à l'action paulienne n'auront aucun droit sur la chose. C'est fini pour eux.

Reprenez, si vous le voulez, l'exemple que j'ai donné plus haut. Un immeuble qui valait I60.000 frs. est vendu par le débiteur. Nous sommes en présence d'u vente, acte à titre onéreux. L'acheteur était de mauvaise foi, par conséquent l'action paulienne a pu triompher. Les créanciers qui avaient intenté l'action paulienne ont gagné; il y avait deux créanciers, chacun pour 50.000 frs. Totalité de leur créance I00.000 frs. Ils font saisir l'immeuble et le font vendre. Ils obtiennent I60.000 frs. sur lequel chacun prend les 50.000 frs. qui lui reviennent. Rien pour

Source : BIU Cujas

les autres créanciers que se sont manifestés depuis la fin de l'action paulienne. Rien pour le débiteur. S'il reste 60.000 frs. on les laisse au tiers. Les créanciers n'ayant d'action contre lui que jusqu'à concurrence de I00.000 frs; s'il y a un supplément c'est pour lui, puisque les créanciers sont payés. L'effet est donc tout à fait différent de l'action oblique.

as dans le-
uel l'acqué-
eur s'est dé-
ait de la
hose au pro-
it d'un tiers

Il se présente parfois une difficulté particulière dont je veux vous dire un mot. Nous allons compliquer un peu les choses. Supposez que le tiers (troisième personne) avait passé la chose à une quatrième personne. Nous avons quatre personnes : le créancier, le débiteur, le tiers et le quatrième.

Le débiteur avait vendu une chose au tiers qui l'a repassée à une quatrième personne. Quand le créancier veut intenter l'action paulienne, le tiers lui dit : "Je n'ai plus la chose, je l'ai remise à une autre personne". Le créancier peut-il s'adresser à la quatrième personne ?

Pour répondre à cette question, la jurisprudence a établi une distinction. Elle dit :

'action n'est
as ouverte
ontre la qua-
rième person-
e si elle
'était pas
ossible con-
re le tiers.

I° - L'action contre le tiers était impossible. Le créancier n'aurait pas triomphé dans son action paulienne contre le tiers. Pourquoi ? Parce que nous avons à faire, par exemple, à un tiers acheteur de bonne foi. Par conséquent, quand le créancier se serait adressé à lui, il aurait répondu : "Je suis acheteur, j'ai acheté la chose de bonne foi. Or la mauvaise foi serait indispensable pour que l'action paulienne puisse triompher; donc l'action paulienne ne triomphera pas contre moi".

Dans cette hypothèse, du moment que le créancier ne peut pas poursuivre le tiers, la jurisprudence dit que le créancier ne pourra pas non plus poursuivre le quatrième. Même si le quatrième est par exemple un donataire. Pour lui il n'y a pas de question de faute. Par conséquent nous pourrions croire que le créancier pourrait le poursuivre. Pas du tout. Si l'action paulienne est interdite contre le tiers, le créancier n'aura aucune action contre les acquéreurs ou donataires successifs. S'il y en avait trois ou quatre ce serait la même chose. L'action paulienne s'arrête, les acheteurs successifs pourront toujours repousser l'action paulienne victorieusement si elle est intentée contre eux.

2° - Nous supposons maintenant que l'action du créancier contre le tiers aurait pu triompher; ceci dans deux cas, quand le tiers est un acheteur de mauvaise foi, et quand le tiers est donataire. L'action paulienne aurait donc réussi contre le tiers. Dans ce

Source : BIU Cujas

cas c'est dans la personne du quatrième que l'on considère si l'action doit définitivement réussir ou non. Du moment que l'action est ouverte contre le tiers, le créancier peut agir contre le quatrième. La question se pose alors de savoir si la quatrième personne est une personne contre laquelle est possible l'action paulienne, ou bien contre laquelle l'action paulienne est impossible.

Si l'action était possible contre le tiers, l'action sera ouverte contre la quatrième personne aux mêmes conditions que si elle était un tiers.

La quatrième a acheté au troisième par une vente. Il faudra se demander si le quatrième avait été de bonne foi ou de mauvaise foi. Si le quatrième savait que les opérations auxquelles il a pris part avaient pour résultat de causer un préjudice au créancier, il est un acheteur de mauvaise foi, et l'action paulienne est possible. Au contraire s'il était de bonne foi pas d'action paulienne possible. Si le quatrième est un donataire l'action paulienne est toujours possible contre lui si elle était possible contre le tiers. On ne s'occupe pas de savoir si le quatrième était ou non de mauvaise foi.

Ainsi de suite s'il y a cinq ou six acheteurs ou donataires.

§ 3 - L'action en déclaration de simulation.

Quelle hypothèse avons-nous en face de nous ?

Jusqu'ici nous avions en face de nous, dans l'action paulienne, un acte réel. Le débiteur avait vraiment vendu une chose à un tiers ou il avait fait une vraie donation.

L'action en déclaration de simulation est ouverte à tout créancier

Supposons que le débiteur, pour frauder son créancier n'ait fait qu'une opération simulée. Il s'est adressé à un homme de paille et a demandé à cet homme de paille de faire semblant de lui acheter une chose, ou de faire semblant de recevoir donation de la chose.

Le résultat sera que la chose sera quand même sortie apparamment, du patrimoine du débiteur et que par conséquent le créancier n'aura pas de droit contre elle.

Cet acte simulé, le créancier va, naturellement avoir le droit de le faire tomber. C'est par l'action en déclaration de simulation qu'il fera tomber cet acte.

Quelles sont les conditions de cette action ?

C'est extrêmement simple. Elle sera ouverte à tous les créanciers. Du moment que nous avons à faire à un acte simulé il n'y a pas de précautions à prendre contre le tiers. Par conséquent, aucune des conditions de l'action paulienne ou de l'action oblique

Source : BIU Cujas

ne seront nécessaires. Les créanciers n'importe lesquels, même les créanciers postérieurs à l'acte simulé auront toujours le droit d'agir.

Quels en sont les effets ?

fets analo-
es à l'ac-
on paulien-

L'action en déclaration de simulation c'est une action personnelle au créancier qui l'exerce. Par conséquent ce sont les mêmes effets que ceux de l'action paulienne, Et comme action paulienne, elle ne bénéficiera ni au débiteur (s'il y a un excédent, c'est l'homme de paille qui en bénéficiera) ni aux créanciers qui n'y auront pas figuré. Nous ne trouvons pas le phénomène constaté dans l'action oblique, à savoir ce retour de la chose dans le patrimoine du débiteur. Par conséquent, les effets sont les mêmes que ceux de l'action paulienne.

Chapitre II

LES EFFETS SPECIAUX DE CERTAINES OBLIGATIONS

DROITS PARTICULIERS DE CERTAINS CREANCIERS.

égories
bligations
nant au
ancier des
its plus
luits ou
s étendus.

Nous excluons de cette catégorie les créanciers qui ont des droits spéciaux sur certains biens de leur débiteur; en vertu du droit de gage, ou du droit d'hypothèque, certains créanciers se trouvent investis de certains droits particuliers sur certains biens de leurs débiteurs.Nous nous ne nous occuperons pas actuellement de ces droits; nous les retrouverons dans la deuxième partie du cours. Mais il arrive parfois que certains créanciers ont sur le patrimoine entier de leur débiteur, soit des droits réduits par rapport aux droits généraux que nous avons étudiés dans notre premier chapitre, soit, au contraire, des droits plus étendus. "Droits réduits" ce sera le cas soit d'une obligation naturelle, soit de certaines modalités suspensives qui peuvent affecter les obligations. Il y aura "droits étendus" quand les droits du créancier ont non pas seulement un seul objet, mais comprennant plusieurs objets ou lorsque les droits du créancier portent non pas sur un seul débiteur, mais sur plusieurs débiteurs. C'est ce qu'on appelle la "pluralité des objets ou des sujets".

Nous voici en présence de quatre espèces d'effets spéciaux d'obligations. Nous allons les étudier dans quatre sections :

Source : BIU Cujas

I°) les obligations naturelles;
2°) les obligations munies de modalités suspensives;
3°)la pluralité d'objets;
4°) les obligations à pluralité de sujets.

Section I

Les obligations naturelles.

Définition

Une obligation naturelle est une obligation par laquelle le débiteur se trouve lié sans que le créancier puisse en exiger l'exécution. Le type de l'obligation naturelle nous est fourni par le Code civil à propos de la dette de jeu. L'article I965, qui est sous le titre des contrats aléatoires nous dit : "La loi n'accorde aucune action pour une dette de jeu ou pour le paiement d'un pari". C'est donc une obligation qui pèse sur le perdant du jeu ou du pari et dont le créancier ne peut exiger le paiement par une action en justice.

Nous allons nous demander quelles sont les caractéristiques de ces obligations naturelles. Puis nous verrons quels sont les cas d'obligations naturelles. Ce seront les deux paragraphes de cette première section.

§ I - Caractéristiques de l'obligation naturelle.

C'est une obligation, par conséquent elle se différencie d'une libéralité. C'est d'autre part une obligation qui est naturelle, et par là elle se différencie de l'obligation ordinaire que nous appelons "l'obligation civile" par opposition à l'obligation naturelle.

Distinction de l'obligation naturelle et de la libération.

a) Je vous dit que l'obligation naturelle se distingue de la libéralité. Celui qui paye une obligation naturelle ne fait pas une libéralité. Le perdant qui paye ce qu'il a perdu ne fait pas une donation au gagnant. Il résulte de cette idée qu'il ne faut pas appliquer aux obligations naturelles toutes les règles de fond et de forme des libéralités. Vous connaissez ces règles sévères de fond et de forme des donations que vous avez étudiées l'an dernier; vous vous rappelez notamment comment la donation est sujette à rapport, et comment elle peut être l'objet d'une réduction, quand elle excède le montant de la quotité disponible. Ces règles du rapport et de la réduction ne vont pas s'appliquer aux dettes de jeu. Le perdant qui a payé

Source : BIU Cujas

n'est pas dans la même situation que le donateur qui a fait une donation; et par conséquent, le gagnant n'étant pas un donataire, ne pourra pas être tenu de rapporter dans le cas où le rapport pourrait fonctionner, et il ne se verra pas appliquer la règle de réduction dans le cas où la réduction, liée au régime de la réserve, pourrait être appliquée.

Voilà donc des différences essentielles entre l'obligation naturelle et la libéralité. Par conséquent vous voyez que nous sommes dans une matière où nous avons affaire à une véritable obligation. Celui qui paie son obligation naturelle, le perdant qui paie sa dette de jeu n'est pas un donateur, et l'obligation qu'il a payée ne sera pas soumise aux règles des donations.

e créancier 'une obligation naturelle e peut exiger on exécution.

b) Mais l'obligation en présence de laquelle nous nous trouvons n'est pas une obligation civile. Conséquence importante que nous connaissons déjà et qui caractérise l'obligation naturelle: le créancier ne peut exiger l'exécution de cette obligation. Aucun des droits normalement consentis par la loi au créancier, tels que nous les avons étudiés dans le chapitre Ier de ce titre, n'appartient au créancier d'une obligation naturelle. Il ne peut pas ni poursuivre son débiteur, ni réaliser ses biens en les faisant vendre pour se payer sur le prix. Tout cela lui est refusé.

Mais comment pouvons-nous dire qu'il s'agit cependant d'une obligation ?

e débiteur ui a payé ne eut répéter 'indu.

C'est que, si le débiteur a payé, son paiement est valable; il ne peut plus répéter l'indu. Il n'a pas le droit d'exercer cette action en répétition de l'indu qui est, vous le savez, liée au système du Code civil sur le quasi-contrat et que nous avons rattachée à la source générale de l'enrichissement injuste.

Il n'y a pas d'enrichissement injuste de la part du créancier d'une obligation naturelle quand le débiteur a payé. Si le perdant du jeu à payé au gagnant ce qu'il lui devait, on ne peut pas dire que le gagnant se soit enrichi injustement; par conséquent, le perdant qui a payé ne peut pas exercer contre le gagnant l'action en répétition de l'indu qui est liée à l'enrichissement injuste de celui qui avait reçu le paiement. C'est ce que nous dit, pour toutes les obligations naturelles, l'article I235 dans son deuxième paragraphe : "La répétition n'est pas admise à l'égard des obligations naturelles qui ont été volontairement acquittées". Toutes les fois que le débiteur

Source : BIU Cujas

d'une obligation naturelle a payé, il ne peut plus réclamer ce qu'il a payé. Nous sommes en dehors du domaine du paiement de l'indu.

Voilà donc en quoi consiste essentiellement la caractéristique de l'obligation naturelle. C'est une obligation qui ne donne pas au créancier le droit de poursuivre le débiteur en paiement; mais si le débiteur a exécuté, le créancier ne s'est pas enrichi injustement; par conséquent, le débiteur ne peut pas lui réclamer le remboursement de ce qu'il a payé.

§ 2 - Cas d'obligations naturelles.

Exemple du C. civ. La dette de jeu.

Le Code civil nous en donne un exemple et un seul. En vertu de l'article I967 le gagnant n'a pas d'action contre le perdant, cet article I967 ajoute "Dans aucun cas, le perdant ne peut répéter ce qu'il a volontairement payé, à moins qu'il n'y ait eu , de la part du gagnant, dol, supercherie ou escroquerie. Cette dernière exception se justifie d'elle-même; il y a eu fraude si le gagnant a employé des cartes biseautées, le Droit civil n'a pas à ratifier les opérations suspectes que peuvent faire les joueurs malhonnêtes.

Classification élaborée par la doctrine et la jurisprudence.

A côté de ce cas unique prévu par le Code civil la jurisprudence et la doctrine ont élaboré toute une série d'applications du principe de l'obligation naturelle, et l'on admet, aujourd'hui, qu'il y a deux grandes catégories d'obligations naturelles.

Les unes sont des obligations civiles avortées, c'est-à-dire des obligations civiles qui ne sont pas arrivées à être douées de toutes les caractéristiques de l'obligation civile; il leur manque le droit du créancier d'exiger le paiement parce qu'elles sont plus ou moins viciées dans leur principe, et que le Code civil n'a pas voulu leur donner le caractère complet d'une obligation civile parfaite. C'est le cas des dettes de jeu.

La deuxième catégorie comprend les obligations civiles dégénérées - Il y avait une obligation civile donnant au créancier le droit d'exiger le paiement, mais il est arrivé que cette obligation civile a perdu un jour sa valeur. C'est le cas de l'obligation qui est prescrite. La prescription, dont vous avez vu l'an dernier les effets appliqués au droit de propriété, joue également quand on l'applique du droit d'obligation; si un créancier est resté trop longtemps sans exiger le paiement de ce qui lui est dû, la loi décide qu'un jour, quand il s'est écoulé un temps suffisant, ce créancier négligent ne peut plus

Source : BIU Cujas

agir contre son débiteur; c'est que l'obligation est prescrite.

Mais supposez qu'après cette prescription de l'obligation le débiteur, volontairement, paie le créancier qui ne peut plus le poursuivre. Nous admettrons que nous sommes en présence d'une obligation naturelle; ce débiteur ne peut plus répéter ce qu'il a payé. Il n'y a pas eu enrichissement injuste pour le créancier qui a été payé. Son droit de créance étant paralysé en vertu des règles du Code civil concernant la prescription de créance, mais il y avait droit de créance quand même. L'obligation civile avait dégénéré en obligation naturelle.

obligation turelle et devoir mo- l.

Dans ces deux types, la jurisprudence a fait rentrer un grand nombre d'obligations, et l'on peut dire qu'elle s'efforce d'admettre l'existence d'une obligation naturelle toutes les fois que les tribunaux se trouvent en présence d'un devoir moral qui n'est pas sanctionné par la loi. Il est beaucoup de devoirs moraux sanctionnés par la loi; par exemple l'obligation alimentaire des parents envers les enfants, des enfants envers leurs parents; un père peut conduire son fils en justice pour le forcer à lui payer l'obligation alimentaire à laquelle le Code civil lui donne droit. Mais il y a des cas où il y a bien devoir moral, mais il n'est pas sanctionné par une obligation civile. C'est dans ces cas que la jurisprudence a admis qu'il y avait obligation naturelle. Si le débiteur a payé quelque chose, on ne lui reconnaît pas le droit de répéter parce qu'il n'y a pas eu enrichissement injuste au profit de celui auquel la somme a été payée; il y avait bien pour lui une créance morale contre celui qui a payé.

Tels sont les cas d'obligation alimentaire lorsque la loi n'organise pas cette obligation , par exemple, entre frère et soeur. Si un frère verse une pension à sa soeur pour l'aider à vivre, il ne peut pas réclamer ce qu'il a payé, parce qu'il y avait de sa part un devoir moral. De même les père et mère naturels n'ont d'obligation qu'à l'égard des enfants reconnus par eux; mais supposez que sans avoir reconnu un enfant, son père ou sa mère naturels lui remette des sommes d'argent pour lui permettre de vivre, il y a alors exécution d'une obligation naturelle, un devoir moral qui pèse sur eux, bien que n'ayant pas reconnu leur enfant.

De même quelqu'un sauve la vie à une autre personne, il y a un devoir moral de rémunérer le service qui a été ainsi rendu.Par conséquent, si la personne sauvée remet une somme d'argent à son sauveteur,

Source : BIU Cujas

elle ne peut plus lui réclamer cette somme d'argent en prétendant qu'il y a eu paiement de l'indu. Il y avait pour elle obligation naturelle et devoir moral d'indemniser ou de récompenser son sauveteur.

Nous verrons très prochainement un autre exemple d'obligation naturelle; c'est l'obligation pour les parents de doter leurs enfants. Le Code civil a posé en principe que les parents ne sont jamais forcés de doter leurs enfants, mais la jurisprudence française a admis conformément à une vieille règle, qu'il y avait un devoir moral pour les parents à doter leurs enfants conformément à leur situation de fortune. Par conséquent, il y a une obligations naturelle qui pèse sur eux. Notre jurisprudence a donc fait de la notion d'obligation naturelle une application très variée.

Absence de critérium de la notion d'obligation naturelle.

Y a-t-il un critérium très net de ces applications ? Non, pas plus qu'il n'existe un critérium du devoir moral. Les juges estimeront s'ils se trouvent en présence d'un devoir moral; ils ne pourront admettre l'existence d'une obligation naturelle que quand il y aura devoir reconnu par le sens commun de la morale universelle.

Section II

Les obligations à modalités suspensives.

Distinction du terme et de la condition.

Normalement, une obligation est exigible dès qu'elle est née, et elle est à ce moment définitive. Or des modalités peuvent exister qui retardent son exigibilité, ou qui lui donnent un caractère provisoire.

Ces modalités, ce sont : le terme et la condition.

Il y a terme quand l'exécution de l'obligation est différée ou quand l'obligation cessera d'exister à un moment déterminé . Mais on est toujours sûr que le terme se produira. L'obligation dont la naissance est soumise à un terme existe certainement, mais elle ne produira ses effets que plus tard ; son exigibilité est retardée.

Au contraire, quand il s'agit de la condition, ce n'est plus l'exigibilité de l'obligation qui est retardée, c'est son existence même qui va se trouver mise en question. On dit : l'obligation n'existera que si certain événement se produit. Elle naîtra si tel événement vient à se réaliser; si cet événement ne vient pas à se réaliser, il n'y aura pas d'obligation.

Source : BIU Cujas

La matière des termes et des conditions est très importante en pratique. Il est fréquent que des obligations soient munies de modalités de ce genre. Mais, en droit, ces modalités donnent lieu à peu de difficultés et nous n'aurons pas à nous en occuper bien longuement.

§ I - Le terme.

Il y a trois classifications du terme.

D'abord la classification des termes quant à leur forme. Il y a deux formes de terme. La première de ces formes a pour objet de retarder l'exécution de l'obligation; c'est ce qu'on appelle le "terme suspensif". C'est de cette forme de terme que nous parle l'article II85 du Code civil quand il dit : "Le terme diffère de la condition, en ce qu'il ne suspend point l'engagement dont il retarde seulement l'exécution". Exemple : "Je vous dois une somme d'argent que je vous paierai dans six mois. Voilà le terme. Nous sommes le 4 janvier, ce sera le 4 juillet, le jour qui arrivera dans 6 mois. Je suis tenu par conséquent, mais je n'exécuterai mon obligation que dans six mois; c'est seulement à cette date que le créancier pourra exiger l'exécution.

erme suspen-
if et terme
xtinctif.

Au contraire le "terme extinctif" est celui qui fait cesser l'obligation. Ce terme extinctif ne se rencontre que dans ce qui ne s'exécute pas en une fois, mais en plusieurs fois. Exemple : le contrat de louage consiste dans l'obligation pour le propriétaire de remettre la chose louée à son locataire moyennant un certain loyer; cette obligation dure aussi longtemps que le contrat produit ses effets; c'est-à-dire dix, vingt ou trente ans. Or, il arrive un moment où le contrat cesse de s'exécuter, où il n'y a plus d'obligation pour aucune des parties. L'acheteur n'a plus de loyer à payer, le vendeur n'a plus l'obligation de laisser la chose louée entre les mains de son locataire; nous disons alors que nous sommes en présence d'un "terme extinctif". On a loué une maison pour trois ans, quand les trois ans sont écoulés, c'est le terme extinctif; le contrat de louage ne produira plus ses effets, le locataire ne devra plus rien au propriétaire, et le propriétaire pourra reprendre sa maison.

Cette notion de terme extinctif n'est que d'une application très limitée, et seulement pour certains contrats. Elles est beaucoup moins générale que la notion de terme suspensif. C'est pourquoi nous allons la laisser de côté entièrement et quand nous parlerons

Source : BIU Cujas

maintenant de "terme" c'est toujours de "terme suspensif" qu'il s'agira (article II85), à savoir le terme qui retarde seulement l'exécution de l'obligation.

Terme certain et terme incertain.

Deuxième classification - On dit que le terme est "certain" ou qu'il est "incertain".

Le terme est certain si l'événement qui a été pris comme terme porte une date qui peut être fixée d'avance. Exemple très fréquent : Dans six mois, je paierai, c'est-à-dire que je paierai le 4 juillet. La date est connue d'avance : obligation à terme certain.

Au contraire, le terme est incertain s'il s'agit d'un événement dont la date n'est pas fixée d'avance. Exemple : Je paierai I.000 frs après la mort de mon père. Il y a là un terme retardant l'exécution de mon obligation, mais le terme de l'échéance est incertain; personne ne sait quand mon père mourra.

Critique de cette terminologie.

Cette dénomination de terme certain et de terme incertain est très mauvaise. En effet, un terme est toujours certain, puisque par sa définition même le terme est toujours un événement qui se produira certainement. L'événement qui ne se produira pas certainement c'est une condition. Or la certitude que le terme arrivera s'applique aussi bien quand le terme est certain au sens indiqué que lorsque le terme est incertain. La mort de mon père arrivera certainement, puisque tout le monde est mortel, aussi bien que l'échéance du 4 juillet. Ce sont des événements certains. C'est pourquoi nous pouvons dire que, en cas de terme, l'obligation existe mais son exécution est retardée. On devrait dire "terme déterminé" et "terme indéterminé". Le 4 juillet est une date déterminée, mais la mort de mon père c'est un terme indéterminé. Ce seraient des expressions bien meilleures. Mais on a pris au droit romain ces expressions de terme "certain"et "incertain" et il est traditionnel de continuer à les employer quelque mauvaises qu'elles soient.

Terme de droit et terme de grâce.

Troisième classification.- Les termes sont des "termes de droit" ou des "termes de grâce".

Le terme de droit est celui résultant soit d'un convention, soit d'une loi; il en est ainsi si par exemple les parties ont mis dans un contrat que le débiteur devra payer seulement dans six mois, ou s'il résulte de la loi que tels débiteurs auront le droit de retarder leur paiement.

Au contraire, le terme de grâce c'est un terme qui est accordé par le juge sur la demande du débiteur, quand un débiteur, poursuivi par un créancier,

Source : BIU Cujas

se trouve dans l'impossibilité de payer à l'échéance, mais montre qu'il pourra payer dans quelque temps; il doit par exemple lui arriver une rentrée d'argent qui lui permettra de payer son créancier. Le débiteur devait payer le Ier juillet, le créancier le poursuit en paiement. Le débiteur vient demander au juge de lui accorder un certain délai, parce qu'il aura, par exemple, une rentrée le Ier septembre. Il demande un délai de grâce de quelques semaines.

Le Code civil a consacré au terme de droit, dont nous allons nous occuper d'abord, divers articles de II85 à II88. Ces articles sont dominés par deux grandes idées : a) l'article II86 dit : "Ce qui n'est dû qu'à terme ne peut être exigé avant l'échéance du terme, mais ce qui a été payé d'avance ne peut être répété".

Tant que le terme existe, le créancier ne peut rien réclamer et l'on cite quelquefois la vieille maxime "Qui doit à terme ne doit rien"; mais si le débiteur paie, il ne peut réclamer ce qu'il a payé. Nous sommes dans une situation qui ressemble à celle de l'obligation naturelle. Le débiteur ne peut être forcé au paiement pendant la période écoulée entre la date de la convention d'où est née l'obligation et celle du terme fixé; mais si le débiteur a payé pendant cette période, il ne peut réclamer ce qu'il a payé.

e la renonciation au terme.

Une question importante se pose à ce sujet en pratique. Le débiteur peut-il renoncer au terme ?

Oui si le terme a été établi en sa faveur. C'est pour lui donner un certain délai que le créancier a consenti à lui accorder un terme. Il lui a dit : "Je vous prête de l'argent; je vous donne un certain délai pour me le rendre, six mois, par exemple". Alors c'est l'intérêt du débiteur qui justifie le terme et l'on admet que dans ce cas le débiteur peut renoncer au terme. Mais il arrive quelquefois que le terme soit établi non seulement dans l'intérêt du débiteur, mais aussi dans l'intérêt du créancier. Dans ce cas, il est normal qu'il ne soit pas permis au débiteur de renoncer au terme. Quand le terme était établi uniquement en sa faveur, on lui permettait d'y renoncer, mais quand le terme est établi en même temps dans l'intérêt du créancier et dans l'intérêt du débiteur, il faut que créancier et débiteur soient d'accord pour renoncer au bénéfice du terme dont l'un et l'autre auraient profité.

e terme est présumé stipulé en faveur

Quand en est-il ainsi ? L'article II87 répond à cette question. "Le terme est toujours présumé stipulé en faveur du débiteur, à moins qu'il ne résulte

Source : BIU Cujas

du débiteur art. II87 C. civ. à moins de circonstances contraires.

de la stipulation ou de circonstances qu'il a été aussi convenu en faveur du créancier". En règle générale il faut présumer que le terme a été établi en faveur du débiteur. Donc le débiteur peut y renoncer et si le créancier veut empêcher que le débiteur ne renonce au terme, c'est à lui de prouver que la présomption légale de l'article II87 ne doit pas jouer et qu'on se trouve en présence d'une hypothèse dans laquelle le terme a été stipulé, non seulement dans l'intérêt du débiteur, mais aussi dans l'intérêt du créancier. L'intérêt de cet article consiste à fixer qui devra faire la preuve. C'est toujours au créancier de prouver que le terme a été établi en sa faveur.

Application à la conversion des obligations émises par une société, une ville ou un Etat.

La question est d'un grand intérêt pratique. Voici un exemple à propos de la conversion d'un emprunt. C'est une opération par laquelle un emprunteur d'argent, par exemple une ville ou une société, vient dire à ceux qui lui ont prêté de l'argent : "Nous allons convertir l'emprunt, en ce sens que nous avons fait un emprunt au moment où l'argent était cher, par exemple à 7 %. Maintenant l'argent est à bon marché, nous vous proposons de transformer votre obligation 7 % en obligation 4 %. Si vous acceptez cette réduction du taux d'intérêt, cela va être très simple, sinon nous remboursons en empruntant ailleurs à 4 % l'argent nécessaire à ce remboursement.

Une société ou une ville a-t-elle le droit de procéder ainsi ? Oui évidemment si le prospectus de l'emprunt a établi le droit pour l'emprunteur, société ou ville, de faire un remboursement anticipé. Le plus souvent , d'ailleurs, on met "emprunt remboursable en trente ans avec faculté de remboursement anticipé au bout (par exemple) de IO ans". Là, pas de difficulté.

Mais si l'on n'a pas réservé à l'emprunteur (la question s'est ainsi posée autrefois) le droit de rembourser par anticipation au bout d'un certain temps, si au bout de ce temps la société ou la ville entend procéder au remboursement, est-ce possible ? La société ou la ville dit : "Il y a un terme d'établi qui est de 30 ans pour rembourser les obligations, nous allons renoncer à ce terme"; cette prétention est possible si la règle a été établie en faveur du débiteur, de l'emprunteur, de celui qui doit la somme d'argent, la société ou la ville.

Mais les porteurs d'obligations, les prêteurs d'argent qui avaient des obligations ne l'ont pas accepté ainsi. Ils avaient prêté de l'argent à 7 % et avaient droit à un intérêt de 7 % pendant trente ans, et voici qu'au bout de IO ans la société veut les

Source : BIU Cujas

rembourser par anticipation ou les forcer à accepter un intérêt de 4 %.

Les prêteurs d'argent sont venus dire : "Le terme n'a pas été établi seulement dans l'intérêt du débiteur, mais aussi dans l'intérêt du créancier, pour permettre aux créanciers de toucher pendant trente ans un gros intérêt de 7 %. Nous sommes des gens prévoyants; nous avons profité d'une période ou l'argent était cher pour faire un placement, nous entendons que pendant trente ans notre argent continue à nous rapporter 7 %.

Et quand la question a été débattue, il a fallu reconnaître que les créanciers avaient raison et que la ville, ou la société, ne pouvait pas renoncer au bénéfice du terme si les créanciers (les prêteurs) refusaient de consentir à cette renonciation parce que l'on se trouvait en présence d'un terme établi non pas seulement dans l'intérêt du débiteur, mais aussi dans l'intérêt du créancier.

C'est pourquoi il est impossible qu'une société, une ville ou un Etat fasse une conversion dans le cas où la conversion n'a pas été formellement prévue au jour où l'émission a été faite. Aussi met-on toujours dans les prospectus d'émission que la société ou la ville ou l'Etat se réserve le droit de faire un remboursement anticipé au bout de quelques années.

Vous voyez l'intérêt pratique de cette discussion sur l'article II87.

La déchéance de terme.

b) La deuxième idée du Code civil en matière de terme est formulée dans l'article II88. Il y a des cas dans lesquels le débiteur est déchu du terme, ce qui veut dire que le débiteur perd le droit que lui donnait le terme, le droit de ne pas payer immédiatement : "Le débiteur ne peut plus réclamer le bénéfice du terme lorsqu'il a fait faillite ou lorsque, par son fait, il a diminué les sûretés qu'il avait données par le contrat à son créancier".

Voilà les cas de déchéance du terme dans lesquels le débiteur peut être poursuivi immédiatement sans pouvoir faire valoir le bénéfice du terme auquel il avait droit.

En cas de faillite.

I°) En cas de faillite du débiteur, le créancier, même à terme, peut exiger immédiatement son paiement. En cas de faillite ou de déconfiture du débiteur le créancier peut exiger immédiatement le paiement de sa créance.

Diminution des sûretés par le fait du débiteur.

2°) 2ème cas : diminution, par le fait du débiteur, des sûretés qu'il avait données à son créancier.

Source : BIU Cujas

Voici par exemple un créancier qui avait obtenu une hypothèque sur un terrain construit. Le débiteur démolit la maison qui est sur le terrain. La valeur de l'hypothèque se trouve considérablement diminuée; elle ne porte plus, en effet, que sur le terrain nu au lieu de porter sur un terrain construit. Dans ce cas, c'est le débiteur qui a, par son fait, diminué les sûretés données au créancier.

Le terme de grâce.

Le terme de grâce - Le Code civil a prévu le terme de grâce dans l'article I244 en disant, 2ème paragraphe : "Le juge peut en considération de la position du débiteur et en usant de ses pouvoirs avec une grande réserve, accorder un délai modéré pour le paiement et surseoir à l'exécution des poursuites, toutes choses demeurant en l'état".

Vous voyez le cas. C'est le droit, pour le juge, d'accorder au débiteur un délai de paiement. La mesure est extrêmement générale. Elle peut fontionner dans tous les cas.

Cas dans lesquels il n'est pas possible.

Il y a cependant quelques exceptions; la principale de ces exceptions s'applique aux effets de commerce, c'est-à-dire que les lettres de change, les billet à ordre, les chèques, ne peuvent pas faire l'objet de délai de grâce. Ces effets ressemblent à une véritable monnaie et le porteur d'une traite doit être sûr d'êtr payé à la date indiquée sur la traite; cette sécurité disparaîtrait si à cette date le tiré, le débiteur de la traite pouvait obtenir du juge un délai de grâce. C'est donc ici une des très rares hypothèses dans lesquelles le juge ne peut pas accorder de délai de grâce.

Le délai de grâce produit les mêmes effets que le "terme de droit", mais, en cette matière, les déchéances sont un peu plus nombreuses.

Déchéance du terme de grâce.

L'article I24 du Code de procédure civile nous parle des déchéances du terme de grâce. A côté des deux cas reproduits dans l'article II88, il y en a un troisième. Le débiteur ne pourra obtenir un délai, ni jouir du délai accordé si ses biens sont vendus à la requête d'autres créanciers, s'il est en état de faillite, ou quand, par son fait il aura diminué les sûretés qu'il avait données par un contrat à son créancier.

Deux cas de déchéance figurent déjà dans le terme de droit : le cas de faillite et le cas où le débiteur aura diminué par son fait les sûretés données par le contrat à son créancier. Mais il existe une déchéance spéciale au terme de grâce : le cas où les biens du débiteur sont vendus à la requête d'autres créanciers. Nous supposons que pendant le terme de

Source : BIU Cujas

grâce un créancier autre que celui à l'égard duquel le débiteur a obtenu un terme de grâce, le fasse poursuivre et fasse vendre ses biens; à ce moment le terme de grâce tombe. Le créancier qui avait obtenu le terme de grâce pourra se faire payer sur les biens du débiteur, c'est-à-dire sur le prix de ces biens quand ils auront été ainsi vendus.

Le terme de grâce joue, dans la pratique, un grand rôle. C'est une protection remarquable qui est accordée au débiteur dans notre droit.

§ 2 - La condition.

finition : condition énement futur incertain.

La définition de la condition nous est fournie par l'article II68 du Code civil qui dit : "L'obligation est conditionnelle lorsqu'on la fait dépendre d'un événement futur ou incertain". Par conséquent, ce qui caractérise essentiellement la condition, c'est d'être un événement futur et incertain, tandis que le terme est un événement qui doit certainement se produire qu'il soit déterminé ou indéterminé.

Il y a différentes espèces de conditions, soit quant à leur validité, soit quant à leur effet.

A.- D'abord quant à la validité des conditions. Nous trouvons, à ce sujet, dans le Code, deux textes très importants, les articles II72 et II74 - a) l'article II72 : "Toute condition d'une chose impossible, ou contraire aux bonnes moeurs, ou prohibée par la loi, est nulle, et rend nulle la convention qui en dépend". D'après ce texte, quand les parties ont inséré dans un contrat une condition impossible, contraire aux bonnes moeurs, c'est-à-dire immorale, ou prohibée par la loi, c'est-à-dire illicite, il se produit un double effet : "d'abord cette condition est nulle et ensuite le contrat lui-même se trouve nul". L'obligation née du contrat est nulle.

a condition mmorale ou llicite est ulle et rend ulle la con- ntion qui a contient, rt. II72.

Il y a là une règle très importante, qui est contraire à celle que nous avons trouvée l'an dernier à propos des libéralités. Vous vous rappelez l'article 900 du Code civil dans lequel il est dit qu'une condition impossible, immorale ou illicite insérée dans une donation ou dans un testament est nulle (c'est-à-dire non écrite); mais la donation ou le testament reste valable; on supprime la condition et la libéralité reste valable. Au contraire ici, dans un acte à titre onéreux, l'effet de la condition immorale ou impossible ou illicite est beaucoup plus important : elle fait tomber la convention tout entière.

ifférence vec l'art. 00.

Qu'appelle-t-on condition impossible, immorale ou illicite ?

Vous avez étudié le sens de ces termes l'an

Source : BIU Cujas

dernier à propos de l'article 900; c'est ici exactement la même chose. La jurisprudence s'est montrée très extensive pour l'interprétation de ces conditions immorales, impossibles ou illicites.

Ce qu'il faut entendre par une condition immorale ou illicite.

Elle considère d'abord, qu'il faut appeler conditions immorales ou impossibles ou illicites celles qui le sont en elles-mêmes. Exemple : Je dis à quelqu'un : "Je vous donnerai une somme d'argent pour que vous commettiez tel crime". Il est évident qu'il y a une condition illicite puisque la condition c'est de commettre un crime; le résultat, c'est que je ne serai tenu à rien du tout. L'engagement pris de donner une somme d'argent si le crime est commis n'existe pas, puisque la condition est illicite.

Mais la jurisprudence a été plus loin et elle considère comme condition illicite ou immorale tout ce qui peut conduire à une chose qui serait en elle-même licite ou morale, mais par un moyen qui ne doit pas être employé pour parvenir à cette fin. Voilà l'idée générale, je vais vous en donner un exemple.

La question s'est posée de la manière suivante. Quelqu'un dit : "Je vous remettrai une somme d'argent si vous ne vous mariez pas". Or, ne pas se marier c'est quelque chose de tout à fait moral et licite; le célibat n'est pas prohibé en France. Par conséquent la chose sur laquelle porte la condition est licite et morale; mais ce qui est apparu à la jurisprudence comme étant illicite ou immoral, c'est le fait de donner une somme d'argent à quelqu'un en vue de l'empêcher de se marier, c'est le fait d'agir sur sa volonté pour le détourner d'un mariage qui pourrait peut-être faire son bonheur. C'est de parvenir à ces fins en faisant miroiter l'appât d'un gain important. Il a semblé que si le célibat était licite et moral, il y avait une condition immorale dans la convention qui consiste à promettre une somme d'argent à quelqu'un à la condition qu'il ne se marie pas; cette condition devait être considérée comme nulle et annulait le contrat.

Voilà donc une première catégorie de conditions qui ne sont pas valables.

La condition potestative a le même effet que la condition immorale ou illicite.

b) La deuxième catégorie de conditions non valables, ce sont les conditions potestatives. L'article II74 dit : "Toute obligation est nulle lorsqu'elle a été contractée sous une condition potestative de la part de celui qui s'oblige". Vous voyez que la condition potestative produit les mêmes effets que la condition impossible, illicite ou immorale. Elle est nulle et rend nulle l'obligation à propos de laquelle elle a été employée.

Source : BIU Cujas

Qu'est-ce que cette condition potestative ?

L'article II70 la définit : "La condition potestative est celle qui fait dépendre l'exécution de la convention, d'un événement qu'il est au pouvoir de l'une ou de l'autre des parties contractantes de faire arriver ou d'empêcher".

Distinction faite par la jurisprudence entre la condition purement potestative et la condition simplement potestative.

Par conséquent, la condition potestative, c'est celle que l'une ou l'autre des parties au contrat est absolument maîtresse de faire arriver ou d'empêcher. Exemple : "Je m'oblige à quelque chose sous la condition que dans trois mois je consentirai encore à m'obliger; je m'oblige à payer une somme dans trois mois sous la condition que, dans trois mois, je consente encore à payer cette somme d'argent". Condition potestative. Une condition potestative de ce genre est nulle et annulle l'obligation. Si j'ai pris l'engagement dont je viens de vous parler, je ne suis pas engagé. Il n'y a pas, vraiment d'obligation à ma charge.

La jurisprudence a limité strictement l'effet de l'article II74. Il arrive souvent, en effet, que la réalisation de la condition soit liée à la volonté de celui qui s'oblige sans que ce soit son simple arbitraire. Dans l'exemple que je vous ai donné "Je vous paierai une somme dans trois mois si j'y consens", c'est un simple arbitraire de celui qui s'oblige; mais supposez que nous disions "Je vous donnerai telle chose si je viens à me marier ou à faire un voyage".

Alors, dans ce cas, me marier, faire un voyage cela ne dépend pas de mon seul arbitraire, cela peut dépendre d'un certain nombre de circonstances dont celui qui s'oblige n'est pas entièrement maître. Dans ce cas, on admet que l'obligation sera quand même valable et la condition pourra jouer.

Si bien que la jurisprudence a admis qu'il y avait une distinction à faire entre deux espèces de conditions potestatives; d'une part ce qu'elle appelle la condition purement potestative, c'est celle qui dépend du pur arbitraire de celui qui s'oblige, et d'autre part la condition simplement potestative, (non plus purement, mais simplement potestative), qui peut dépendre en partie de la volonté de celui qui s'oblige mais qui dépend également d'autres événements : si je me marie, si je fais un voyage. Et c'est seulement à une condition de la première espèce, c'est-à-dire des conditions purement potestative, que s'appliquent les règles de l'article II74.

La jurisprudence s'est donc efforcée de limiter l'application de l'article II74; il ne s'applique en fait, que dans les cas où celui qui s'oblige a soumis son obligation à une condition qui est animée par un

Source : BIU Cujas

pur arbitraire. C'est le sens à donner à l'article II74.

B.- Après la classification des conditions d'après leur validité, voyons la classification des conditions d'après leurs effets.

Distinction de la condition suspensive et de la condition résolutoire.

Il y a deux grandes espèces de conditions à ce point de vue : la condition suspensive et la condition résolutoire.

La condition suspensive est définie par l'article II8I : "L'obligation contractée sous une condition suspensive, est celle qui dépend ou d'un événement futur et incertain, ou d'un évanement actuellement arrivé mais encore inconnu des parties". C'est la condition qui soumet à la réalisation du contrat à la naissance de l'obligation, à l'arrivée d'un certain événement : "Je vous donnerai telle chose si je me marie".

Quant à la condition résolutoire, prenons l'article II83 : "La condition résolutoire est celle qui, lorsqu'elle s'accomplit, opère la révocation de l'obligation et qui remet les choses au même état que si l'obligation n'avait pas existé. Elle ne suspend pas l'exécution de l'obligation (comme l'obligation suspensive) elle oblige seulement le créancier à restituer ce qu'il a reçu, dans le cas où l'événement prévu par la condition arrive". Exemple :"je vous vends ma maison, mais si tel événement se produit, si je me marie, notre vente sera résolue". Alors, l'obligation est résolue et les choses seront remises au même état que si l'obligation n'avait pas existé.

Le principe de la rétroactivité de la condition.

Les effets de la condition suspensive et ceux de la condition résolutoire sont dominés par un grand principe qu'on appelle la rétroactivité de la condition principe que nous trouvons formulé dans l'article II79 qui, vous le voyez, s'applique à toutes les conditions puisqu'il est placé sous la section de la condition en général, avant les deux autres sections consacrées à la condition suspensive et à la condition résolutoire : "La condition accomplie a un effet rétroactif au jour auquel l'engagement a été contracté". Voilà donc le principe. Cela veut dire que tout se passe comme si la condition s'était réalisée au jour où la convention avait été passée.

Voyons l'application de ce principe sur la matière des conditions suspensives et des conditions résolutoires.

Ses applications.

D'abord pour la condition suspensive : "Je vous devrai telle chose si tel événement se produit". Le contrat est passé aujourd'hui 5 janvier, puis l'événement se produit dans trois mois. Les choses se passeront comme si l'événement s'était produit aujourd'hui

Source : BIU Cujas

5 janvier et comme si tous les effets de l'obligation s'étaient produits à partir d'aujourd'hui. Normalement l'obligation n'existera que dans trois mois, quand la condition sera réalisée; mais on admet, par la fiction de la rétroactivité que les choses se passent comme si la condition s'était réalisée non pas dans trois mois mais aujourd'hui, et que par conséquent tous les effets du contrat prennent leur date non pas au jour de la réalisation de la condition, mais au jour où le contrat a été passé.

En matière de condition résolutoire, la rétroactivité c'est la même chose "Je vous vends ma maison, mais il est entendu que la vente sera résolue si tel événement se produit". La vente a lieu aujourd'hui; l'événement qui va faire résoudre la vente arrive dans trois mois. A ce moment, les choses se passent comme si l'événement était arrivé le jour même du contrat, aujourd'hui 5 janvier. Le résultat, c'est que les choses se passent comme s'il n'y avait jamais eu de vente comme si le vendeur était toujours resté propriétaire de la chcse vendue (la maison vendue dans notre exemple) sans tenir compte des opérations qui ont été faites. Voilà en quoi consiste la rétroactivité de la condition pour la condition résolutoire. C'est extrêmement grave et dangereux. En effet, supposez que la chose ait été livrée à l'acheteur. Sur cette chose l'acheteur, qui en est bien propriétaire depuis le jour de la vente (sa propriété pourra être résolue si la condition vient à se réaliser, mais il n'en est pas moins propriétaire au jour de la vente tant que la condition n'est pas réalisée), aura pu consentir des droits. Il l'aura, par exemple, revendue à un tiers. Si nous appliquons logiquement le principe de la rétroactivité, nous dirons que tous ces droits consentis pendant l'intervalle, par l'acheteur, tombent, puisque les choses doivent se passer comme s'il n'y avait jamais eu de vente. Vous voyez les dangers que peuvent courir les tiers qui peut-être, ne connaissant pas la clause résolutoire insérée dans le contrat par lequel l'acheteur a acquis la chose, se verront privés de droits qu'ils ont légitimement acquis sur cette chose pendant l'intervalle entre le contrat et la réalisation de la condition résolutoire.

es dangers.

Cela paraît extrêmement dangereux mais l'est beaucoup moins en pratique.

D'abord, s'il s'agit d'un meuble, si la chose vendue a été un meuble que l'acheteur a revendu, le tiers acquéreur est armé par notre Code civil d'un droit très considérable. S'il est de bonne foi, il pourra invoquer l'article 2279 : "En fait de meuble, la pos-

'art. 2279 our les meules, la transcription pour es immeubles.

Source : BIU Cujas

pallient en pratique à ces dangers.

session vaut titre" et se défendre contre la revendication du vendeur. Certes il n'a ce droit que s'il e de bonne foi; mais s'il est de mauvaise foi, et savai que la chose avait été vendue sous condition résolutoire, il ne nous intéresse pas, il n'avait qu'à n pas faire l'opération; il connaissait le risque qui pesait sur lui.

D'autre part, si nous avons affaire à un immeuble, il y aura eu une transcription et dans ce cas l tiers acheteur avant d'acheter aura été chez le conservateur des hypothèques et aura vu qu'il y avait e transcription de la vente. Il aura pu lire - puisque la transcription consiste à copier intégralement l'a te de vente - que la propriété de son vendeur était grevée d'une condition résolutoire. Par conséquent i connaît le risque qui pèse sur lui.

C'est donc une règle qui paraît extrêmement dangereuse en théorie, mais qui en pratique se trouve corrigée soit par l'article 2279 en ce qui concerne les meubles, soit, pour les immeubles, par la nécessi té de la transcription.

Néanmoins, la loi n'a pas été logique jusqu'au bout et n'a pas appliqué la règle de la rétroactivité de la condition dans tous les cas.

Exception faite par l'art. II82 au principe de la rétroactivité en ce qui concerne les risques.

L'article II82, en matière de condition suspensive, suppose l'hypothèse suivante : Voici une obligation de donner une chose sous condition suspensive; une personne s'engage à donner une chose à une autre si tel événement se produit. Entre le moment de la convention et la réalisation de la condition, il se trouve que la chose vient à périr par cas fortuit

Comment devrions-nous raisonner si la rétroactivité de la condition allait s'appliquer ? Nous devrions dire : "Par suite de la rétroactivité, la cho a appartenu au créancier - à celui qui devait la recevoir - depuis le jour du contrat; par conséquent, la condition suspensive, les choses doivent se passe comme si l'acheteur avait été propriétaire au jour d contrat. Donc les risques sont pour lui, puisqu'ils sont à la charge du propriétaire. Si la chose vient disparaître par cas fortuit, la perte sera supportée par lui. Il devra payer le prix et, en échange du pr qu'il remettra il n'obtiendra rien. La chose a péri pour lui. C'est ce que je vous ai déjà expliqué sur les effets de la perte de la chose dans les obligations de donner.

L'article II82 n'a pas voulu accepter ce système et il admet que la perte est pour le débiteur quand chose vient à périr entre le moment où le contrat a été passé et le moment où la condition se réalise.

Source : BIU Cujas

"Lorsque l'obligation a été contractée sous une condition suspensive, la chose qui fait la matière de la convention demeure aux risques du débiteur qui ne s'est obligé de la livrer que dans le cas de l'événement de la condition".

Par conséquent vous voyez que la chose est aux risques du débiteur. Si la chose a entièrement péri sans la faute du débiteur, l'obligation est éteinte; dès lors l'acheteur qui est le créancier de la chose ne recevra certes rien, mais il n'aura rien à payer. Par conséquent, la perte sera bien pour le débiteur (le vendeur)qui verra sa chose disparue sans en recevoir le prix. Si la perte avait été pour le créancier (l'acheteur) la chose aurait bien disparu, mais l'acheteur aurait dû en payer le prix. C'est donc une exception à la règle de la condition suspensive.

Section III

Les obligations à pluralité d'objet.

Normalement ces obligations ont pour résultat d'étendre les droits du créancier. Le créancier, au lieu de pouvoir réclamer un seul objet, pourra en réclamer plusieurs. Par conséquent, normalement, sa créance, se trouve étendue. Cependant nous verrons qu'il n'en est pas toujours ainsi.

Il y a trois espèces d'obligations à pluralité d'objet:

L'obligation conjonctive.

1° - L'obligation conjonctive dans laquelle le débiteur doit fournir plusieurs choses. Le débiteur, par exemple doit fournir un cheval et un âne ensemble.

L'obligation alternative.

2° - L'obligation alternative. Le débiteur doit fournir ceci ou cela, l'une ou l'autre de deux choses Il doit fournir un cheval ou un âne. Vous voyez qu'il y a bien une alternative. L'alternative appartient souvent au créancier, qui peut choisir ce qui va lui être livré; il y a alors extension du droit du créancier : au lieu d'avoir droit seulement au cheval ou à l'âne, il a le droit de choisir ce que bon lui semble. Mais il arrive souvent que l'option appartient au débiteur et alors vous concevez que dans ce cas les droits du créancier se trouvent restreints : le débiteur fournira le cheval ou l'âne, ce qui lui paraîtra bon. Donc la situation du créancier sera moins bonne, puisqu'il sera forcé d'accepter le cheval ou l'âne; il pourra justement recevoir celui de ces animaux qui lui conviendra le moins.

Source : BIU Cujas

l'obligation facultative

3° - Enfin après l'obligation conjonctive et l'obligation alternative, il faut placer l'obligation facultative dans laquelle le débiteur doit fournir une chose déterminée, mais il peut se libérer en fournissant une autre chose. Exemple : Le débiteur doit 100.000 frs. mais il pourra se libérer en fournissant une maison; ou inversement, il doit une maison, mais il pourra se libérer en fournissant 100.000 frs.

L'obligation facultative ressemble beaucoup à l'obligation alternative dans laquelle l'option appartient au débiteur. Dans l'obligation alternative, le débiteur peut fournir, en effet l'un ou l'autre. Dans l'obligation facultative il doit fournir "l'un", mais à défaut de cet "un" il peut fournir l'autre. Les deux choses se ressemblent beaucoup. Il y a cependant une différence pratique qui est la suivante :

Intérêt de la distinction entre l'obligation alternative et l'obligation facultative au point de vue des risques.

Supposez que l'une des choses vienne à périr par cas fortuit. Par exemple, nous sommes en présence d'une obligation alternative : l'âne ou le cheval. Il se trouve que l'âne meurt. Le débiteur est dans l'obligation de fournir le cheval. Il avait le choix; mais si l'un des objets sur lequel son choix devait s'exercer a disparu, il est tenu de fournir l'autre objet. Au contraire, quand il s'agit d'une obligation facultative qu'est-ce que doit le débiteur ? D'abord la chose principale, essentiellement, et si la chose principale disparaît, il ne doit plus rien. Par exemple il devait une maison, mais il pouvait se libérer de son obligation en payant 100.000 frs. Si la maison vient à disparaître par un cas fortuit (par exemple un incendie) il ne doit plus rien. Il n'a pas à payer 100.000 frs. Ainsi dans une obligation facultative si la chose principale vient à périr le débiteur se trouve libéré. Dans une obligation alternative, le débiteur ne serait libéré que si les deux choses avaient péri toutes deux par cas fortuit.

En pratique, il est extrêmement difficile de faire la distinction entre les obligations alternatives et les obligations facultatives.

Section IV

Obligation à pluralité de sujets.

Triple forme qu'elles peuvent revêtir.

Ici, ce sont des obligations dans lesquelles nous allons trouver plusieurs créanciers et un seul débiteur, ou plusieurs débiteurs et un seul créancier, ou même plusieurs débiteurs et plusieurs créanciers.

Ces obligations à pluralité de sujets peuvent prendre les trois formes suivantes : la forme d'une

Source : BIU Cujas

obligation conjointe, la forme d'une obligation solidaire, ou la forme d'une obligation indivise.

Nous allons dans trois paragraphes de cette section, parcourir successivement ces trois formes d'obligations. Celle qui nous retiendra le plus longtemps, la plus difficile, c'est l'obligation solidaire.

§ I - L'obligation conjointe.

Supposons qu'il y ait plusieurs créanciers ou plusieurs débiteurs. Il est normal que la créance ou la dette soit partagée entre eux. Voici par exemple une pièce de terre qu'on peut facilement diviser en morceaux et qui est vendue à trois acheteurs pour le prix de 90.000 frs. Chacun des acheteurs soit payer 30.000 frs. un tiers du prix, ayant eu chacun une partie égale de la parcelle de terre. Ici pas de difficultés.

L'obligation conjointe se rencontre surtout lorsque le créancier ou le débiteur meurt en laissant plusieurs héritiers. Art. 1220 C. civ.

L'application classique de l'obligation conjointe se rencontre au cas où le créancier ou le débiteur vient à mourir en laissant plusieurs héritiers. Voici un créancier pour 100.000 frs. qui meurt en laissant deux héritiers; chacun de ces héritiers devient créancier pour 50.000 frs.; l'obligation se divise entre eux et devient conjointe. Autre exemple : Si le débiteur d'une somme de 100.000 frs. meurt, l'obligation du côté passif (la dette) se divise entre ses héritiers, chacun d'eux étant dorénavant débiteur de la moitié des 100.000 frs. c'est-à-dire de 50.000 frs.

L'article 1220, qui est le texte essentiel en matière, nous dit : "l'obligation qui est susceptible de division doit être exécutée entre le créancier et le débiteur comme si elle était indivisible". La divisibilité n'a d'application qu'à l'égard de leurs héritiers, qui ne peuvent demander la dette ou qui ne sont tenus de la payer que pour les parts dont ils sont saisis ou dont ils sont tenus comme représentants le créancier ou le débiteur. Tant qu'il y a un seul créancier et un seul débiteur peu importe de savoir si l'on peut diviser ou non. Par contre quand la question de la division se présente, le Code civil admet que l'obligation va se diviser.

§ 2 - L'obligation solidaire.

La totalité de l'obligation peut être réclamée par l'un

Ce qui la caractérise, c'est que l'objet de l'obligation peut être réclamé en totalité par l'un des créanciers s'il y a plusieurs créanciers ou à l'un des débiteurs s'il y a plusieurs débiteurs. Ainsi s'il y a

Source : BIU Cujas

des créanciers ou à chacun des débiteurs.

plusieurs créanciers, l'un de ces créanciers pourra clamer au débiteur la totalité de la créance, et, s' y a plusieurs débiteurs, le créancier pourra réclame à l'un de ces débiteurs la totalité de la dette. Nou avons donc deux espèces de la solidarité : il y a plusieurs créanciers, c'est ce qu'on appelle la soli darité active, ou il y a plusieurs débiteurs; c'est ce qu'on appelle la solidarité passive.

Avant d'entrer dans l'étude de l'une et de l'au tre, il faut constater une chose, c'est que la soli- darité qu'elle soit active ou passive, est toojours établie dans l'intérêt des créanciers.

La solidarité est établie en faveur du créan- cier.

En cas de solidarité active, il y a plusieurs créanciers et un seul débiteur, mais c'est bien l'in térêt de chacun des créanciers de pouvoir réclamer au débiteur la totalité. Par exemple, ils sont trois créanciers pour 90.000 frs. Si l'obligation était co jointe, ils ne pourraient réclamer chacun que 30.000 frs. Elle est solidaire; ils peuvent réclamer chacun 90.000 frs qu'ils partageront ensuite, mais les pour- suites seront facilitées. C'est donc bien l'avantage du créancier.

Quant à la solidarité passive, elle est égalemer établie dans l'intérêt des créanciers. Il y a par exe ple un créancier et trois débiteurs pour 90.000 frs. Si le créancier devait poursuivre chacun des débiteur pour le tiers, il ferait trois procès et réclamerait à chacun 30.000 frs. Grâce à la solidarité, il va pour suivre un seul des débiteurs et forcera ce débiteur à lui payer les 90.000 frs. en totalité. C'est encore bien à l'avantage du créancier. Donc, dans tous les cas, solidarité active ou passive, la solidarité est une institution qui est établie en faveur du créancie Voyons comment elle fonctionne.

A. - La solidarité active

La solidarité active permet à chaque créan- cier de récla- mer la totalité de la dette au débiteur.

L'article II97 nous fournit quelques détails sur cette solidarité active : "L'obligation est solidaire entre plusieurs créanciers lorsque le titre donne ex- pressément à chacun d'eux, le droit de demander le paiement du total de la créance et que le paiement fa à l'un d'eux libère le débiteur, encore que le béné- fice de l'obligation soit partageable et divisible en tre les divers créanciers".

Ce qui caractérise cette solidarité c'est le droit, pour l'un des créanciers de réclamer tout au débiteur. C'est un cas extrêmement rare en pratique, car il présente de graves dangers. Il y a, par exem- ple trois créanciers. Si l'on permet à l'un d'eux de

Source : BIU Cujas

poursuivre le débiteur pour le tout, il est évident qu'il devra ensuite distribuer à chacun de ses cocréanciers ce qui leur revient. Le créancier a poursuivi le débiteur pour 90.000 frs. Il y a un créancier "A", un créancier "B" et un créancier "C". Il est évident que "A" quand il aura touché les 90.000 frs. devra payer 30.000 frs. à "B" et 30.000 frs. à "C". Vous voyez le danger que courent "B" et "C" : que "A" veuille garder l'argent pour lui, qu'il soit insolvable, que l'argent soit saisi par ses créanciers à lui et il ne reviendra rien à "B" et à "C". Donc la solidarité active est très dangereuse et fonctionne rarement en pratique. Il y a cependant une application (une seule) qui fonctionne, ou plutôt qui fonctionnait en pratique, car elle est presque morte.

Ses dangers.

C'est ce q 'on appelle en banque, le "compte-joint".

Son application au compte-joint en banque dans un but de fraude fiscale.

C'est un compte que le banquier ouvre à plusieurs clients à la fois, et qui vont devenir ses créanciers solidaires. Il y a solidarité active au profit des clients. Les clients déposent de l'argent; ils sont créanciers de cet argent chez le banquier. Cet argent est porté au compte-joint. Chacun des trois clients peut faire fonctionner le compte et opérer des retraits, même pour le tout. Ils ont déposé au compte une somme de 90.000 frs : l'un d'entre eux peut retirer les 90.000 frs.

Le compte-joint présente divers avantages, notamment celui de permettre de frauder le fisc. Voici comment cela se pratiquait, car ce n'est plus possible maintenant. On ouvrait un compte-joint entre un père et un fils, celui-ci devait être l'héritier de celui-là. Or il existe en France une loi fiscale de 1901 en vertu de laquelle la banquier, quand il apprend la mort d'un de ses clients, doit signaler cette mort à l'administration de l'Enregistrement en indiquant le montant des sommes ou des titres qu'il détient pour le compte du défunt pour que cette administration puisse établir les droits de succession. Cette déclaration doit être faite par le banquier dans les 15 jours du moment où il apprend le décès.

Mais supposez qu'il y ait un compte-joint entre le père et le fils. Quand le père sera décédé, le fils viendra faire des retraits à la banque. Il pourra retirer ce qu'il voudra. S'il n'y avait pas de compte-joint entre eux, la part du père ne pourrait jamais être retirée parce que le père étant mort, le banquier ne remettra les fonds à personne; par conséquent le jour où le fils voudrait se faire remettre la part de son père dans le compte, il faudra qu'il vienne justifier que

Source : BIU Cujas

son père est mort; ce jour-là le banquier, apprenant qu le père est mort, signalera cette mort à l'administration de l'enregistrement et celle-ci pourra ains calculer les droits de mutation par décès. Tandis q si nous avons un compte-joint, le père disparaît; m le fils viendra faire des retraits sans dire au ban quier que son père est mort. Il en résultera, par c séquent, que la règle posée par la loi de 1901 ne p ra pas jouer. De nombreux comptes-joints avaient ét ouverts en 1901 et 1902 pour pratiquer cette fraude

Une loi de 1903 a mis fin à cette pratique.

Une loi de 1903 est venue compléter la loi de 1901 en disant que, s'il y a un compte-joint, le ba quier doit, au moment même de l'ouverture de ce com te-joint sans s'occuper de savoir si l'un ou l'autr titulaire mourra bientôt, signaler à l'administrati de l'Enregistrement qu'il a ouvert un compte-joint. L'administration, le jour où l'on vient à liquider l succession de l'un ou de l'autre titulaire du compt joint, sachant que le défunt était titulaire d'un compte-joint chez le banquier, s'adresse au banquie pour savoir de combien ce compte se trouve créditeu à ce moment et elle applique une règle proportionnel le très simple. Elle dit : "Ce compte était crédite de 90.000 frs. entre trois personnes; il est donc en principe revenu 30.000 frs. à chaque personne et je perçois des droits sur 30.000 frs. qui reviennent a héritiers du titulaire décédé." Le jour où la loi de 1903 a été votée, le compte-joint était mort d'avanc puisque c'était surtout pour des questions fiscales qu'on se faisait ouvrir un compte-joint.

Il y a cependant beaucoup d'étrangers qui ont l'habitude de ces comptes-jointd et ces temps-ci lor que des étrangers sont venus déposer des fonds dans des banques françaises par sécurité, des comptes-joi se sont ouverts dans les banques, parce que ces étra gers étaient habitués chez eux au compte-joint qui rend pratiquement des services en facilitant les dé pôts et les retraits.

B. - Solidarité passive.

En vertu de la solidarité passive le créancier peut réclamer la totalité de la dette à un seul débiteur.

Elle est, au contraire, extrêmement pratique. L solidarité passive est une institution jouant très fréquemment. C'est une garantie pour le créancier q a plusieurs débiteurs. Garantie parce que d'abord il économise les frais en ne poursuivant qu'un seul dé biteur au lieu d'en poursuivre plusieurs pour sa par et surtout parce que le créancier évite le risque de l'insolvabilité de l'un de ses héritiers.

Il y a trois débiteurs. Sur ces trois débiteurs

Source : BIU Cujas

il y en a un qui est insolvable. Si nous forçons le créancier à diviser ses poursuites pour réclamer à chacun sa part dans la créance, le créancier ne sera pas payé pour la part de l'insolvable. Si au contraire nous permettons au créancier d'une obligation solidaire de poursuivre pour le tout l'un des débiteurs, le créancier s'adressera normalement à celui d'entre eux qui sera solvable. Il se fera payer la totalité de sa créance, et le poids de l'insolvabilité de l'un des codébiteurs solidaires au lieu de tomber sur le créancier, tombera sur les autres débiteurs solidaires.

Cette solidarité passive donne naissance à deux questions. D'abord, dans quels cas fonctionne-t-elle, puis quels en sont les effets.

a) Dans quels cas fonctionne-t-elle ? Nous trouvons ici, un texte très important, l'article 1202 : "La solidarité ne se présume point. Il faut qu'elle soit expressément stipulée. Cette règle ne cesse que dans le cas où la solidarité a lieu de plein droit, en vertu d'une disposition de la loi".

Il y a donc deux cas de solidarité : une solidarité conventionnelle et une solidarité légale.

a solidarité onventionnelle

La solidarité conventionnelle est celle qui sera prévue dans un contrat. Le créancier aura mis dans le contrat, s'il y a deux débiteurs, que ces débiteurs seront tenus solidairement.

la solidaté légale.

La solidarité légale est celle établie par la loi. Elle est courante en matière commerciale. On peut dire que dans toutes les affaires commerciales il y a solidarité légale; la jurisprudence admet en effet qu'en matière commerciale si plusieurs débiteurs se sont engagés ensemble, il y a de Droit une solidarité entre eux. Mais, même en matière civile il y a des cas de solidarité passive légale, que le Code civil a prévus. En voici un dans l'article 1033 : "S'il y a plusieurs exécuteurs testamentaires, ils sont responsables de leur gestion". Un cas légal de solidarité intéressant nous est fourni par l'article 55 du Code pénal : "Tous les individus condamnés pour un même crime ou un même délit seront tenus solidairement des amendes, des restitutions, des dommages-intérêts et des frais". Par conséquent, en vertu de ce texte, tous les coauteurs d'un même délit ou d'un crime sont tenus solidairement des amendes et de toute réparation que peut entraîner ce délit. Cette règle, notre jurisprudence l'a étendue du délit pénal au délit civil, même quand le délit civil ne constitue pas un délit pénal; et elle admet que toutes les fois qu'un délit a été commis par plusieurs coauteurs, la réparation du dommage due à la victime peut être réclamée par cette victime

Source : BIU Cujas

solidairement, c'est-à-dire que la victime peut pour suivre pour la totalité de la réparation l'un des codébiteurs, c'est-à-dire des coauteurs du dommage.

Effets de la solidarité : l'obligation et la contribution.

b) Quels sont les effets de cette solidarité passive ? Nous venons de voir les cas d'application. Il faut faire ici, une grande distinction très importante que nous retrouverons prochainement fréquemment quand nous nous occuperons du contrat de mariage. C'est la distinction entre l'obligation et la contribution.

L'obligation c'est la réponse à la question suivante : Dans quelle mesure chaque débiteur est-il tenu vis-à-vis du créancier ? Il y a plusieurs débiteurs dans quelle mesure chacun est-il tenu vis-à-vis du créancier ? Ce sont les rapports entre chacun des débiteurs et le créancier.

Puis, la contribution, c'est la réponse à la question suivante : Quelle part de la dette chacun des débiteurs doit-il définitivement supporter ? Ce sont les rapports des débiteurs entre eux .

Appliquons ces deux questions à notre matière : nous allons dire ceci. Au point de vue de l'obligation le créancier poursuit celui qu'il veut pour le tout. Donc chacun est tenu pour la totalité de la dette. Puis, au point de vue de la contribution, le débiteur qui a payé la totalité va se retourner contre chacun de ses codébiteurs pour obtenir de lui sa part dans la dette. Je prends toujours cet exemple de 90.000 : Il y a trois débiteurs. Le créancier poursuit le débiteur "A" et exige de lui les 90.000 frs. Voilà l'obligation : le débiteur "A" est tenu de payer le tout. Puis voici la contribution : quand le débiteur "A" aura payé sa part, soit 30.000 frs., il se retournera contre les débiteurs "B" et "C" pour exiger de chacun d'eux 30.000 frs.

Pour ce qui concerne les effets de cette solidarité passive il faut distinguer deux choses : l'obligation et le contribution.

L'obligation consiste à savoir ce que chacun des débiteurs peut être forcé de payer au créancier qui le poursuivra.Ce sont les rapports entre le créancier et chacun des débiteurs.

Au contraire, la contribution vise les rapports des débiteurs entre eux pour savoir ce que chacun devra finalement supporter dans la dette.

Etudions rapidement l'une après l'autre l'obligation d'abord et la contribution ensuite.

Obligation : Chaque débiteur peut être

L'obligation - Nous avons ici un texte formel l'article 1203 qui nous dit : "Le créancier d'une obligation contractée solidairement peut s'adresser à ce

Source : BIU Cujas

oursuivi pour
e tout.

des débiteurs qu'il veut choisir, sans que celui-ci puisse lui opposer le bénéfice de division".

Il s'adresse à celui des débiteurs que bon lui semble, et lui demande de payer la totalité de la dette. Et ce débiteur devra payer.

L'article I204 ajoute : "Les poursuites faites contre l'un des débiteurs n'empêchent pas le créancier d'en exercer de pareilles contre les autres."

Supposez que le débiteur poursuivi ne paye pas le créancier. Celui-ci a le droit de se retourner contre les autres débiteurs et de leur dire : "Je n'ai pas été payé par le premier débiteur, je m'adresse maintenant à vous pour que vous me payiez".

Exemple : Il y a trois débiteurs solidaires en face du créancier. Le créancier poursuit le premier pour la totalité de la dette qui est de 90.000 frs. Si le premier ne paye que 50.000 frs. il reste dû 40.000 frs; le créancier pourra les demander à l'un des autres codébiteurs solidaires. Il demandera et obtiendra 40.000 frs. du deuxième, ce qui lui fera ses 90.000 frs.

ontribution:
haque débiteur
'est tenu, que
our sa part et
ortion.

La contribution - Comment répartir ces 90.000 frs entre les débiteurs solidaires en supposant que le premier débiteur ait payé la totalité ?

L'article I2I3 répond à cette question : "L'obligation contractée solidairement envers le créancier, se divise de plein droit entre les débiteurs qui n'en sont tenus entre eux que chacun pour sa part et portion".

Le premier débiteur a payé 90.000 frs. Il va poursuivre chacun des autres, et leur demander à chacun 30.000 frs. Il aura supporté, lui, 30.000 frs. en définitive et aura récupéré les 60.000 frs sur les deux autres. C'est ce que veut dire l'article I2I3 : "se divise de plein droit entre les codébiteurs".

'insolvabilité
'un débiteur,
e répartit par
ontribution,
ntre tous les
utres débiteurs
olvables et
elui qui a
ait le paiement

Supposons que l'un des trois soit insolvable. Nous avons, A, B, C, "B" est insolvable. Il ne peut payer les 30.000 frs. qui lui sont réclamés par "A". Qui va supporter ces 30.000 frs de "B" ? Sera-ce "A" qui ne pourrait plus rien réclamer à "C" ? Ou bien la part de "B" va-t-elle être partagée entre "A" et "C"?

C'est le deuxième système qu'accepte l'article I2I4 dans son deuxième paragraphe : "Si l'un des deux se trouve insolvable, la perte qu'occasionne son insolvabilité se répartit par contribution entre tous les autres codébiteurs solvables et celui qui a fait le paiement".

Dans le cas qui nous occupe, il y a les 30.000 frs. de "B" à partager entre "A" et "C". "A" va

Source : BIU Cujas

réclamer à "C" 15.000 frs."A" aura supporté 45.000 f et il aura récupéré sur "C" 45.000 frs.

L'un des débiteurs solidaires meurt laissant plusieurs héritiers.

Compliquons encore un peu les choses. Nous avon toujours nos trois débiteurs, A,B,C. Le créancier n' encore poursuivi personne. Il se trouve que "A" meur en laissant deux héritiers A' et A". La solidarité jouait entre A,B et C, mais cette solidarité ne va pas s'appliquer à A' et A". A' et A" étant tous deux héritiers de A, la dette de A se divise entre eux de comme dette solidaire. Ils vont être débiteur du cré cier chacun pour la moitié de la dette solidaire. Le résultat, c'est que le créancier, s'il veut poursuivre A' ne pourra lui réclamer que la moitié de ce qu il aurait pu réclamer à A. La dette étant de 90.000 frs, le créancier ne pourra réclamer à A' que 45.000 frs et de même il ne pourra réclamer à A" que 45.000 francs.

Chacun d'eux n'est obligé à la dette solidaire que pour sa part dans la succession.

Au point de vue de l'obligation, A' et A" formen à eux deux autant que A; mais la dette de A se trouv divisée entre eux par moitié.

Chacun d'eux n'est tenu de contribuer au paiement de la dette solidaire que pour une part de ce que son auteur aurait supporté, proportionnelle à sa part dans la sucession.

Pour la contribution, je suppose que le créancier ait poursuivi A' et A". Il a touché ses 90.000 frs. (45.000 de chacun). Quels vont être les droits de A' et A" ?

Chacun d'eux aura, vis-à-vis de B et de C la moitié des droits qu'aurait eus A. Chacun d'entre eu pourra donc poursuivre B et C pour 15.000 frs. La co tribution de A se divise entre ses deux héritiers, e chacun au lieu de supporter définitivement 30.000 fr supporte 15.000 et récupère 15.000 sur chacun des co débiteurs solidaires B et C. C'est l'application log que du principe posé plus : la dette du défunt se pa tage comme dette conjointe entre ses cohéritiers, ma puisque c'est une dette solidaire, chacun des cohéri tiers supporte sa part de cette solidarité.

§ 3 - L'obligation indivisible.

L'obligation indivisible.

Elle ressemble beaucoup à l'obligation solidaire. Il y a plusieurs débiteurs, mais un seul débiteur exécute le tout. Il y a deux ou trois personnes une seule va exécuter l'obligation.

Pourquoi ?

Parce que nous sommes en présence d'une obligation qu'il est impossible de diviser.

Indivisibilité de fait : il est impossible matériellement de diviser

Exemple : trois personnes doivent fournir un cheval à elles trois; on ne peut demander à chacune un tiers de cheval. Par conséquent, le créancier s'a dressera à l'une d'entre elles. Il faudra que la per sonne poursuivie par le créancier fournisse le cheva

Source : BIU Cujas

bjet de l'
igation.

Elle sera dans la même situation que dans le cas des codébiteurs solidaires A, B, et C et se retournera contre les autres codébiteurs pour leur dire : "Le cheval valant 9.000 frs. vous allez me payer chacune 3.000 frs".

L'obligation indivise est très fréquente quand un débiteur meurt laissant plusieurs héritiers. Le contrat par lequel trois personnes devaient un cheval paraît invraisemblable mais ce cas devient réel si vous supposez que le débiteur d'un cheval est mort avant d'avoir fourni le cheval. Il est mort en laissant trois héritiers. L'obligation devait se diviser entre eux, en vertu du principe de l'article I220 : "Les obligations entre héritiers sont, en principe, des obligations conjointes", mais il ne peut en être ainsi, parce que la chose que le débiteur devait livrer est indivisible. Donc l'un des héritiers devra livrer le cheval et s'adressera aux autres héritiers pour obtenir leur part dans le prix du cheval qu'il aura livré.

Cette indivisibilité résulte de la nature même de la chose due, mais il peut arriver que l'indivisibilité est conventionnelle.

ivisibilité
ultat de la
onté des
ties.

Les parties conviennent que l'obligation sera non seulement solidaire, mais indivisible, c'est-à-dire qu'en aucun cas elle ne pourra être divisée.

Quel est l'intérêt de cette convention ?

C'est que si A, l'un des codébiteurs solidaires, vient à mourir et qu'il a été stipulé que l'obligation est non seulement solidaire mais indivisible, le créancier pourra poursuivre A' et A" pour le tout. Dans ce cas le créancier aura le droit de demander à A' non pas 45.000 frs., mais 90.000 frs. en disant : "En aucun cas l'obligation ne devait se diviser; c'était convenu. L'obligation étant solidaire et indivisible, les choses doivent se passer comme s'il y avait indivisibilité de fait. Créancier, je m'adresse à A' héritier et je lui demande la totalité de la créance". A' devra payer 90.000 frs.

ndivisibilité
joue qu'en
qui concer-
l'obliga-
n, mais elle
joue pas
r la contri-
ion.

On voit l'intérêt de cette indivisibilité. Elle ne joue d'ailleurs qu'en ce qui concerne l'obligation. A' devra donc réclamer aux autres codébiteurs pour retrouver ses 90.000 frs. exactement la même chose que si la dette était seulement solidaire.

Nous en avons ainsi terminé avec notre Titre IIème consacré aux effets des obligations.

Source : BIU Cujas

TITRE III

L'EXTINCTION ET LA TRANSMISSION DES OBLIGATION

L'extinction des obligations fait l'objet, dan le Code civil, du chapitre V du titre III des contr et des obligations conventionnelles. Toujours même mélange dans le Code entre la théorie générale des obligations et les obligations nées des contrats. C donc le chapitre V de ce titre qui s'occupe de l'ex tinction des obligations.

L'art. 1234 nous donne une énumération inexacte des cas d'extinction de l'obligation.

Le premier article du chapitre est l'article 1 Il nous énumère 9 cas d'extinction des obligations. Sur ces 9 cas, il y en a deux à supprimer. C'est d' bord la "nullité", qui n'est pas un cas d'extinctio de l'obligation; l'obligation n'a jamais existé pui qu'elle est nulle à son origine; on n'a donc pas à demander comment elle va s'éteindre.

Le Code Civil nous dit ensuite que parmi les m des d'extinction des obligations, il y a l'effet d la condition résolutoire : l'obligation disparaîtr si telle condition se réalise. Par exemple la vent disparaîtra si telle condition se réalise et les c ses se retrouveront dans le même état que si la ve n'avait pas eu lieu. C'est, si l'on veut, un mode extinction de l'obligation. En tous cas, c'est un de dont nous nous sommes déjà occupés. Nous n'y re drons pas.

Il reste donc 7 modes d'extinction des obliga tions, que nous allons répartir en deux catégories Les uns sont des modes d'extinction qu'on eppelle tisfactoires, parce que le créancier reçoit satisf tion. Il devait recevoir quelque chose, il ne reçc peut-être pas ce quelque chose, mais il obtient sa faction. Les modes d'extinction satisfactoires sor au nombre de quatre : le paiement, la novation, la compensation et la confusion.

Il y a ensuite des modes d'extinction des obl gations qui ne sont pas satisfactoires. L'obligati disparaît sans que le créancier ait obtenu satisfa tion; il n'aura rien reçu, et cependant il ne pou rien réclamer. Il y a trois cas non satisfactoires

L'un est appelé par le Code civil "la perte

Source : BIU Cujas

la chose". C'est une mauvaise expression. Cela veut dire que la chose que le débiteur devait donner est perdue et que par conséquent le débiteur est dispensé de donner cette chose. Nous comprenons très bien cette expression si nous avons affaire à une obligation de donner; mais s'il s'agit d'une obligation de faire, par exemple un peintre qui doit faire un portrait, ou d'une obligation de ne pas faire, la "perte de la chose" ne signifie plus rien. Il faut employer une expression plus large "l'impossibilité d'exécuter l'obligation". L'impossibilité d'exécuter l'obligation, peut provenir du fait que la chose est perdue et de mille autres causes s'il s'agit d'une obligation de faire ou de ne pas faire.

Le deuxième mode d'extinction non satisfactoire est la remise de la dette; le troisième : la prescription.

Nous consacrerons un chapitre aux modes d'extinction satisfactoires; un autre sera consacré aux modes d'extinction non satisfactoires. Nous ajouterons un troisième chapitre consacré à la transmission des obligations.

Chapitre I

LES MODES D'EXTINCTION SATISFACTOIRES.

Section I

Le paiement.

Dans le chapitre V de "l'extinction des obligations" au Code civil, la première section s'appelle "du paiement".

Payer c'est exécuter une obligation.

Il faut donner à ce mot de "paiement" un sens très large et très général. Payer une obligation, ce n'est pas seulement remettre une somme d'argent. Dans un langage courant, payer c'est remettre une somme d'argent; dans le sens du Code civil, payer une obligation c'est l'exécuter. Il y a paiement quand il y a exécution de l'obligation. Si l'obligation porte sur une somme d'argent que le débiteur doit à son créancier, payer c'est remettre la somme d'argent au créancier. Si la chose due par le débiteur est un corps certain, un objet déterminé, par exemple un cheval, dans ce cas, payer c'est remettre le cheval. S'agit-il d'une obligation de faire ? Un peintre doit faire un tableau, un chanteur

Source : BIU Cujas

doit chanter. Le peintre paie son obligation s'il fa le tableau et le chanteur s'il vient chanter. De mêm pour l'obligation de ne pas faire : j'ai pris l'enga gement de ne pas faire une chose déterminée. Je suis considéré comme ayant payé si je ne fais pas cette ch se.

Nous étudierons les règles générales du paiement puis les règles spéciales à ce qu'on appelle "le pai ment avec subrogation".

A. - Les règles générales du paiement.

Ces règles générales sont très simples. On peut les ramener aux cinq règles suivantes :

Le paiement peut être fait par le débiteur ou un tiers.

Première règle. - Le paiement peut être fait soit par le débiteur, soit par un tiers, à la condition que celui qui paye soit capable et propriétaire de la chose remise en paiement.

Normalement le paiement est fait par le débiteur mais il peut être fait par un tiers. Par exemple, Pie re est créancier de Paul qui est lui-même créancier de Jacques. Jacques paye Pierre. Par conséquent le débiteur du débiteur a payé le premier créancier. Ou bien il peut arriver qu'un tiers paye pour rendre ser vice au débiteur. C'est une personne qui, pour faire une libéralité à un débiteur, paye ses dettes.

Il y a cependant un cas dans lequel le Code civil a prévu qu'un tiers ne pouvait exécuter le paiement que si le créancier y consentait. Ce cas est prévu pa l'article 1237 : "L'obligation de faire ne peut être acquittée par un tiers contre le gré du créancier lor que ce dernier à intérêt qu'elle soit remplie par le débiteur lui-même". Cet article est relatif à l'obli gation de faire. J'ai commandé mon portrait à un pein tre déterminé. Mon portrait ne peut être fait par un autre peintre qu'avec mon consentement, parce qu'il es bien évident que si j'ai choisi tel peintre, c'est pa ce que je connaissais ses qualités et son talent et que je ne sais pas quelle oeuvre pourra me fournir un autre peintre.

Au contraire, quand il s'agit de recevoir une somme d'argent ou un cheval, qu'est-ce que cela peut me faire à moi, créancier, que cette somme d'argent ou le cheval me soit remis par Paul ou par Jacques.

Mais pour payer il faut être propriétaire de la chose donnée en paiement et capable de l'aliéner

Pour que le paiement soit valable, que le paiement soit fait par le débiteur ou par un tiers, deux conditions sont requises par l'article 1238 : "Pour payer valablement, il faut être propriétaire de la chose donnée en paiement et capable de l'aliéner".

La première condition est très simple. Il faut

Source : BIU Cujas

que celui qui paye, remette une chose qui lui appartient, s'il elle ne lui appartient pas, il ne peut pas faire de paiement, car le créancier qui l'a reçue pourra toujours se voir inquiéter par le véritable propriétaire dela chose donnée, venant la lui réclamer. Donc le paiement n'est pas valable.

De plus, il faut que le paiement soit fait par une personne capable. Si la personne n'est pas capable elle pourra toujours plus tard venir demander la nullité du paiement qu'elle a fait comme incapable. Par conséquent le paiement n'est pas valable, puisque le paiement fait par un incapable fait peser un danger sur le créancier, le danger que la chose remise en paiement, lui soit un jour réclamée.

Le paiement peut être fait au créancier ou à son mandataire.

Deuxième règle : Le paiement peut être fait au créancier ou à son mandataire. C'est ce que nous dit l'article 1239 : "Le paiement doit être fait au créancier, ou à quelqu'un ayant pouvoir de lui, ou qui soit autorisé en justice ou par la loi à recevoir pour lui". C'est très normal. Il faut que le paiement soit remis au créancier. Si on le fait à une tierce personne, le créancier n'est pas payé, à moins que cette personne ne soit autorisée à recevoir pour lui.

Il faut payer la chose due.

Troisième règle : Le paiement doit consister dans la chose même qui était l'objet de l'obligation. C'est ce que nous dit l'article 1243 sous une forme un peu différente que voici : "Le créancier ne peut être contraint de recevoir une autre chose que celle qui lui est due, quoique la valeur de la chose offerte soit égale ou même plus grande". Peu importe. Si le débiteur doit me donner un âne et qu'il m'offre un cheval, moi créancier, je peux toujours dire : "C'est un âne qui a été convenu, c'est un âne que je veux". On me dira : "Mais le cheval vaut plus"; je répondrai "cela m'est égal, je veux un âne".

Il par suite d'un accord entre le débiteur et le créancier, celui-ci reçoit autre chose de ce qui était dû, il y a dation en paiement.

Pourtant, rien n'empêche les parties de se mettre d'accord pour qu'une chose soit payée qui n'était pas celle convenue au contrat. Par exemple, on avait convenu que le débiteur paierait une somme d'argent. Le débiteur vient dire au créancier : "Si vous le voulez bien, au lieu de vous donner une somme d'argent, je vous donnerai ce bijou". Le créancier accepte. Il ne peut être contraint à recevoir cet objet comme le dit l'article 1239 "ne peut être contraint à recevoir une chose autre que celle qui lui est due". Mais s'il le veut bien, rien ne l'empêche de recevoir le bijou. Dans ce cas ce n'est pas un paiement, mais une"dation en paiement". C'est le cas dans lequel le débiteur remet au créancier une chose autre que celle qui était due.

Source : BIU Cujas

Cette dation en paiement intervient le plus sou vent quand le débiteur devait une somme d'argent et donne une chose matérielle à la place de cette somm d'argent. On considère alors qu'il y a une véritable vente. On suppose que le débiteur a commencé par pay ce qu'il devait, par exemple 10.000 frs. puis, avec cet argent le créancier est censé avoir acheté le bi jou que le débiteur lui offre à la place de l'argent Donc, il y a une vente dans laquelle le créancier de vient acheteur et donne comme prix l'argent que le débiteur était censé lui avoir payé. On applique à cette dation en paiement les règles de la vente.

Retenons la règle, à savoir que le créancier ne peut jamais être tenu de recevoir autre chose que ce qui a été convenu dans l'obligation.

S'il y a des difficultés sur l'objet de l'obligation il faut examiner la volonté des parties lors de la conclusion du contrat.

Souvent des difficultés se produisent pour déterminer ce qui doit être payé. Quel était l'objet d l'obligation ? Le contrat n'est pas très clair, et i devient difficile de déterminer cet objet. Il faut faire cette détermination en examinant quelle était, moment du contrat, la volonté des parties. Qu'est-ce que les parties ont voulu dire ? Qu'est-ce que le débiteur devait payer ? Qu'est-ce que le créancier devait recevoir ?

C'est une question qui, au cours des dernières années et même des derniers mois a amené de très graves discussions dans les émissions d'obligations. De obligations ont été émises, autrefois, par des sociétés ou des villes, qui doivent payer des coupons, to les six mois ou tous les ans, et rembourser le monta des obligations. Mais, il se trouve que ces obligations ont été émises en francs d'autrefois et que depuis notre loi de stabilisation du 25 juin 1928, le franc français a changé de valeur. Que doivent rembourser les villes ou les sociétés qui ont émis autr fois des obligations ? Comment doivent-elles payer leurs coupons et faire leurs remboursements ? Est-ce en francs-or antérieurs à 1928, ou bien est-ce en francs dépréciés, en francs d'aujourd'hui, valant à peu près 5 fois moins que le franc-or ?

Si l'émission des obligations a été faite en France par une ville ou par une société française, i n'y a pas de difficultés, puisque la loi du 25 juin 1928 a prévu le cas et a organisé la stabilisation. Elle a décidé que le débiteur qui doit des francs, pourra toujours payer avec des francs dépréciés. Par conséquent, s'il a emprunté en 1910, 500 francs-or, il peut rembourser 500 francs-papier d'après la stabi lisation de 1928. Certes, il rembourse, au poids de l'or, 5 fois moins qu'il a touché; mais la loi est

Source : BIU Cujas

intervenue formellement pour régler ce cas.

Les paiements internationaux

La loi de 1928, en établissant la règle ci-dessus a nettement spécifié qu'elle n'avait pas régi ce qu'elle appelle "les contrats internationaux". Par conséquent, si l'émission a été faite sur le marché français par des sociétés, des villes, ou des Etats étrangers, et qu'elle soit libellée en francs, la question ne se pose pas d'appliquer la loi du 25 juin 1928, mais le problème est plus grave.

Il faut savoir si le paiement des coupons et le remboursement des obligations va se faire en francs-papiers, postérieurs à 1928, ou en francs-or.

La question est très difficile et a une ampleur considérable, étant donné l'immense quantité d'obligations étrangères qui ont été émises sur le marché français, avant la guerre, notamment par des Etats étrangers,(Etats de l'Amérique du Sud) par des villes étrangères, par des sociétés étrangères.

Pour résoudre cette question qui a été posée maintes fois devant nos tribunaux, la Cour de Cassation a adopté le criterium suivant : Il n'y a qu'à bien examiner le libellé de l'obligation et du prospectus qui a accompagné cette émission. Si le libellé de l'obligation et du prospectus parle seulement de francs (on a émis des obligations de 500 frs. avec paiement d'un coupon annuel de 25 frs.) alors, dit la Cour de Cassation, c'est que les parties ont convenu qu'on faisait une opération en francs, soumise à tous les aléas de la valeur du franc. Si le franc a baissé, tant mieux pour le débiteur, tant pis pour le créancier. Le débiteur en remboursera que des francs au cours du jour.

Tout autre est la question quand on se trouve en présence d'une émission en francs-or, qui est formellement stipulée dans le libellé de l'obligation ou dans le prospectus d'émission. Dans ce cas, dit la Cour de Cassation, le débiteur, qu'il paye ses coupons ou qu'il rembourse ses obligations, doit des francs-or. Le franc-or, c'est le franc antérieur à 1914. C'est le franc tel qu'il est défini par une vieille loi de Germinal An XI, sous laquelle nous avons vécu pendant plus de 125 ans.

La jurisprudence est formelle, mais la question s'est posée en dehors de la Cour de Cassation, le jour où les porteurs d'obligations françaises ont eu devant eux des Etats étrangers comme l'Etat serbe et l'Etat brésilien, qui refusaient de payer en or des obligations qu'ils avaient contractées en francs-or aux environs de 1905. La question a été présentée, non pas devant la Cour de Cassation parce que nos tribunaux

Source : BIU Cujas

sont toujours incompétents pour juger des Etats étrangers, mais devant la plus haute juridiction qui soit, à savoir la Cour Permanente de Justice Internationale de La Haye, qui a été créée par le Traité de Versailles. L'Etat français a présenté la requête des porteurs d'obligations françaises et a poursuivi devant la Cour de Justice Internationale de La Haye les Etats débiteurs pour les forcer à payer en francs-or, les coupons et le remboursement des obligations.

Devant la Cour de Justice de La Haye, l'Etat français a gagné son procès le 12 juillet 1929 (voyez Dalloz, 1930, 2, 45). La Cour de Justice Internationale de La Haye a adopté la jurisprudence de la Cour de Cassation en examinant quelle a été l'intention des parties au jour du contrat. Dans les affaires qui lui étaient soumises elle a admis que les parties avaient entendu : stipuler l'emprunt en francs-or. Par conséquent, ce sont des francs-or qu'il faut payer.

Emprunt de la ville de Tokio.

La question s'est posée une fois devant la Cour de Cassation à propos de la ville de Tokio qui avait émis des emprunts en livres sterling. Il s'agissait de savoir comment devait se faire le remboursement. En francs, ou en livres sterling ?

En janvier 1931, la Cour de Cassation, après une série d'arrêts rendus par des juridictions inférieures, dans des sens opposés, a décidé que la ville de Tokio avait pris l'engagement de payer en livres sterling. Par conséquent ce sont des livres qu'il faut payer. On ne savait pas à ce moment que la livre baisserait. Tant pis pour les porteurs français, ils recevront des livres au jour du paiement. Ils ne recevront pas des francs d'après la valeur que la livre pouvait avoir au jour de l'emprunt, mais d'après la valeur que la livre aura au jour du paiement.

Paiement doit être fait au domicile du débiteur sauf clause contraire.

Quatrième règle - Le paiement, à défaut de convention contraire, doit être fait au domicile du débiteur et à ses frais. Ce sont les articles 1247 et 12 qui nous donnent la solution. On dit que le créancier doit se déplacer pour aller chercher son argent. L'obligation est "quérable".

Il y a pourtant à cette règle une exception. C'est lorsqu'il s'agit d'un corps certain, c'est-à-dire d'une chose déterminée : un cheval, une montre, par opposition à ce qu'on appelle une "chose de genre" : tant de kilogs de blé, tant de tonnes de charbon.

Pour un corps certain, le paiement doit être fait au

Quand une chose déterminée est due, quand l'obligation a pour objet un corps certain, le paiement doit être fait au lieu où ce corps certain se trouvait au moment où est née l'obligation. Le cheval,

Source : BIU Cujas

lieu où il se trouvait au moment de la naissance de l'obligation. Si le créancier refuse le paiement, le débiteur peut lui faire des offres réelles et consigner la somme ou la chose offerte.

ce moment, étant dans telle écurie. C'est à cette écurie que le paiement doit se faire. On savait, au moment de l'obligation qu'il était là.

Cinquième règle - Au cas où le créancier refuse de recevoir le paiement, le débiteur peut procéder à des offres réelles suivies de consignation.

Le Code civil a consacré de nombreux articles, de 1257 à 1264, à organiser l'offre réelle suivie de consignation. Il peut arriver, en effet, que le créancier ne veuille pas recevoir le paiement. C'est la cas du créancier qui touche de gros intérêts et qui, lorsque le débiteur vient lui apporter le remboursement de l'emprunt, refuse de recevoir l'argent. Pourtant le débiteur a intérêt à ce que le paiement soit fait.

Comment s'y prendra-t-il pour se libérer ?

Il fait des "offres réelles", c'est-à-dire que par huissier ou par notaire il offre le paiement au créancier, "offre réelle" puisque l'officier ministériel qui vient faire cette offre a l'argent dans sa poche, il est prêt à payer immédiatement. Si le créancier refuse de recevoir l'argent, la somme est déposée, consignée à la Caisse des Dépôts et Consignations. Puis on dit au créancier que l'argent est là, qu'il doit le prendre. Si le créancier refuse d'aller à la Caisse des Dépôts et Consignations pour y prendre son argent, le débiteur obtient un jugement pour valider l'offre réelle et la consignation; et à ce moment, le débiteur est considéré comme libéré.

Ce jugement est rendu aux frais du créancier , frais prélevés aur l'argent qui vient d'être déposé.

C'est un système compliqué qui assure la libération du débiteur lorsque le créancier ne veut pas recevoir le paiement.

§ 2 - La paiement avec subrogation.

Qu'est-ce que le paiement avec subrogation ?

Subroger, c'est prendre la place. Or, il y a deux formes de subrogation.

Parfois c'est un bien qui prend dans un patrimoine la place d'un autre bien. Quand il s'git, par exemple, du rapport, un bien a été donné et doit être rapporté, il a été échangé contre un autre bien; on se demande si la subergation se produira. Nous verrons de nombreux exemples de la subrogation réelle dans le régime matrimonial. Nous allons nous occuper d'une autre espèce de subrogation, la subrogation personnelle. C'est une personne qui va remplacer une autre personne, subrogation dite personnelle.

Voici quelle est l'hypothèse-type. Un tiers paye

Source : BIU Cujas

Le tiers qui paie le créancier à la place du débiteur se trouve subrogé dans les droits et actions du créancier contre le débiteur.

un créancier au nom du débiteur. Le créancier est désintéressé. Il a reçu le paiement. Mais le débiteur n'est pas toujours libéré. Le paiement a été fait au créancier par un tiers; voilà que le tiers est subrogé au créancier contre le débiteur. Il a payé à la place du débiteur, mais il va prendre la place du créancier pour poursuivre le débiteur. Il y a eu un paiement de subrogation.

Le tiers qui a payé le créancier à la place du débiteur se trouve subrogé dans les droits du créancier payé, contre le débiteur. Si par exemple le créancier payé avait une hypothèque contre le débiteur le tiers qui a payé va maintenant bénéficier de cette hypothèque.

Voyons, dans le détail, les effets de la subrogation et les cas de subrogation.

Effets de la subrogation.

A - Les effets de la subrogation.- Ils sont simples. Le payant prend la place du créancier. Dès lors, il pourra poursuivre le débiteur avec tous les droits que le créancier possédait contre ce débiteur Notamment y avait-il une hypothèque garantissant la créance du créancier ? Le tiers qui a payé se servira de cette hypothèque pour se faire maintenant payer Il s'est substitué au créancier contre le débiteur. On dit qu'il y a un subrogé et un subrogeant. Le subrogeant, c'est le créancier qui a été payé et qui passe ses droits à celui qui a payé, lequel se trouve subrogé dans les droits du créancier.

Naturellement, le subrogé ne profite de ces droits que dans la mesure de ce qu'il a payé. S'il a fait un paiement partiel, il ne profitera que partiellement des droits qui appartenaient autrefois au créancier.

Supposons Pierre créancier de 100.000 frs; cette créance de 100.000 frs est garantie par une hypothèque sur un immeuble qui vaut 80.000 frs un peu moins que le montant de la créance. Un tiers, Jacques paie à Pierre 50.000 frs; il va donc se trouver subrogé aux droits de Pierre; il va remplacer Pierre jusqu'à concurrence de 50.000 frs. Les voilà donc tous deux créanciers de 50.000 frs; Pierre est créancier en vertu de la partie de sa créance qui n'a pas été payée (il reste 50.000 frs) Jacques en vertu de la subrogation (il a payé 50.000 frs) se trouve subrogé aux droits de Pierre pour 50.000 frs.

On vend l'immeuble hypothéqué. Comment les deux créanciers vont-ils se partager les 80.000 frs qu'on a obtenus du fait de cette vente ? On pourrait penser qu'il vont partager par moitié. Ils sont créanciers chacun pour 50.000 frs; chacun aurait la moitié de 80.000 frs.

Source : BIU Cujas

Ce n'est pas le système qu'organise le Code civil.

Il veut que le subrogé ne concoure pas avec le subrogeant. Il ne faut pas que le subrogeant vienne supporter le concours du subrogé. On fera donc passer d'abord l'ancien créancier; il prendra 50.000 frs. Puis, sur ce qui reste, le subrogé Jacques viendra; il prendra ce qui reste, à savoir 30.000 frs; il reste donc créancier de 20.000 frs contre le débiteur, les 20.000 frs dont il n'a pas été payé. Il pourra les réclamer au débiteur, mais il n'aura plus la garantie hypothécaire pour ces 20.000 frs.

B - Les cas de subrogation.- L'article I249 nous dit : "La subrogation dans les droits du créancier au profit d'une tierce personne qui le paie est, ou conventionnelle ou légale". Voyons successivement la subrogation conventionnelle, puis la subrogation légale.

Subrogation conventionnelle.

a) La subrogation conventionnelle : C'est celle qui est convenue entre les parties. Elle peut être consentie soit par le créancier, qui reçoit le paiement, soit quelquefois par le débiteur pour lequel le paiement est fait.

Subrogation conventionnelle consentie par le créancier.

Voyons d'abord la subrogation conventionnelle consentie par le créancier. L'hypothèse est simple, et l'article I250 nous dit : "Cette subrogation est conventionnelle : I°) Lorsque le créancier recevant son paiement d'une tierce personne la subroge dans ses droits, actions, privilèges ou hypothèques contre le débiteur; cette subrogation doit être expresse et faite en même temps que le paiement".

L'hypothèse est la suivante : Au moment où la tierce personne vient payer le créancier, le créancier subroge cette tierce personne; et dans sa quittance, il indique qu'il a subrogé dans tous ses droits, la tierce personne qui a payé. On ne s'occupe pas du débiteur; le créancier et le tiers qui le paie réglent la question ensemble. Le créancier passe au tiers, qui le paie, les droits qu'il possédait contre le débiteur.

Subrogation conventionnelle consentie par le débiteur.

Il y a un autre type de subrogation conventionnelle. C'est celui consenti par le débiteur. Voici comment les choses se passent. Le débiteur, pour payer son créancier, emprunte de l'argent à un tiers et il donne à ce nouveau prêteur les garanties qui appartenaient autrefois au créancier.

Un créancier avait une hypothèque sur les biens du débiteur. Le débiteur emprunte de l'argent à un tiers et lui dit : "Je vais, avec votre argent, payer mon créancier et je vous donnerai l'hypothèque qui

Source : BIU Cujas

lui appartenait sur mon immeuble". Au lieu d'avoir comme créancier hypothécaire le créancier ancien, débiteur aura maintenant comme créancier hypothéca re le tiers qui lui a prêté de l'argent.

Fraude que l'on a voulu éviter en exigeant un acte notarié.

L'opération semble très simple et facile. Or, on a craint la fraude que voici : Supposez un débi teur qui a plusieurs créanciers hypothécaires ins- crits sur l'un de ses immeubles. Le Ier février, i rembourse le premier de ses créanciers hypothécair celui qui était inscrit le premier (nous verrons b tôt que les créanciers hypothécaires ont leur rang dans l'ordre des inscriptions qui ont été prises). Il arrive que tous les autres créanciers hypothéc res avancent d'un rang; le deuxième devient le pre- mier, le troisième devient le deuxième et ainsi de suite : et plus on est avancé, plus on a des chanc d'être payé.

Puis, le I5 février, I5 jours après l'opérati notre débiteur a besoin d'argent. Il veut faire re vivre l'hypothèque du premier créancier, qui est m et dont la disparition a permis aux autres d'avanc d'un rang, et il offre cette hypothèque à un nouve créancier qui lui avancera l'argent dont il a beso maintenant. Nous supposons en effet qu'il ne peut plus consentir de nouvelle hypothèque sur l'immeubl dont la valeur est entièrement grevée d'hypothèque déjà existantes : il y a par exemple 200.000 frs d' pothèques et l'immeuble vaut I00.000 frs. Le débite aurait pu faire, le Ier février, une subrogation co ventionnelle en disant au prêteur : "Donnez-moi vot argent je vais rembourser le premier de mes créanci hypothécaires et vous prendrez sa place". L'opérati était dans ce cas parfaitement régulière. Mais si l débiteur prétend réaliser la même subrogation le I5 février, alors que par suite du remboursement fait Ier février tous les créanciers hypothécaires ont avancé d'un rang, il est évident que l'opération es frauduleuse à l'égard des créanciers hypothécaires qu'on va maintenant faire reculer au rang où ils se trouvaient avant le remboursement.

Or, la loi n'a pas voulu qu'un débiteur puisse se livrer à cette fraude. Une fois une hypothèque éteinte par le remboursement d'un créancier hypothé caire, on ne peut pas ressusciter la dite hypothèqu en faisant une subrogation alors que l'hypothèque e morte.

C'est pourquoi notre loi est sévère et exige, quand il y a subrogation conventionnelle de la part du débiteur, que l'opération soit faite par un acte notarié. C'est un des cas dans lesquels notre droit

Source : BIU Cujas

français impose aux parties la rédaction d'un acte devant notaire.

Subrogation légale au profit :

b) La deuxième hypothèse de subrogation est la subrogation légale. L'article I25I nous énumère quatre cas de subrogation légale, qui ne présentent pas de difficultés.

La subrogation a lieu de plein droit, par conséquent il n'y a pas besoin qu'on la stipule dans un contrat quelconque :

du créancier qui paie un créancier préférable,

I° - "au profit de celui qui, étant lui-même créancier paie un autre créancier qui lui est préférable à raison de ses privilèges ou hypothèques".

Voilà un créancier qui n'a pas d'hypothèque sur un immeuble, ou une hypothèque très lointaine. Il voudrait bien obtenir une hypothèque, ou obtenir que son hypothèque soit rapprochée pour être sûr d'avoir quelque chose sur la vente de l'immeuble. Il paie un créancier hypothécaire placé avant lui. S'il a payé ce créancier, il est automatiquement, de plein droit, subrogé dans le rang de l'hypothèque de ce créancier placé avant lui. Il prend sa place, ce qui peut être intéressant pour lui si l'immeuble est vendu; il pourra être payé, alors que s'il avait gardé une hypothèque lointaine, il n'aurait pas été payé quand l'immeuble viendra à être vendu.

de l'acquéreur d'un immeuble qui paie les créanciers hypothécaires,

2° (article I25I) "Au profit de l'acquéreur d'un immeuble qui emploie le prix de son acquisition au paiement des créanciers auxquels cet héritage (cet immeuble) était hypothéqué".

Il faut supposer un immeuble hypothéqué qui est vendu. L'acquéreur, au lieu de payer son prix entre les mains du vendeur (ce serait dangereux pour lui car l'hypothèque resterait sur l'immeuble et il serait forcé de payer une seconde fois les créanciers hypothécaires) paie l'un des créanciers hypothécaires, et il se trouve subrogé aux droits de ce créancier. Il est devenu créancier hypothécaire sur son propre immeuble; si un créancier postérieur fait vendre l'immeuble, c'est lui qui sera payé le premier et retrouvera son prix.

de celui qui est tenu avec d'autres ou pour d'autres.

3° (article I25I) "Au profit de celui qui étant tenu avec d'autres ou pour d'autres au paiement de la dette avait intérêt à l'acquitter".

C'est le cas d'abord le plus fréquent de subrogation légale. Il fonctionne d'abord quand le débiteur qui a payé était "tenu avec d'autres", il en est ainsi par exemple lorsqu'un codébiteur solidaire a payé toute la dette. Nous savons ce que c'est. Le créancier avait une hypothèque sur l'immeuble d'un des codébiteurs solidaires. Il poursuit un autre

Source : BIU Cujas

codébiteur solidaire. Il y avait une hypothèque sur l'immeuble de "B", il poursuit "A" qui était tenu de payer avec les autres; voilà "A" subrogé dans les droits du créancier sur l'immeuble de "B". La subrogation légale a jour du fait que "A" a payé.

Le Code civil nous dit aussi "ou pour d'autres" Cela fait allusion à la caution. C'est la personne qui est tenue de payer une dette pour les autres qui ne payent pas. Si la créance est munie de certaines garanties, par exemple d'une hypothèque en plus de l caution, la caution qui a payé se trouve subrogée de par la loi, ipso facto, dans les droits du créancier et elle pourra exercer les sûretés qui appartenaient à ce créancier.

de l'héritier bénéficiaire qui paie de ses deniers les dettes successorales.

4° - (article 1251) "Au profit de l'héritier bénéficiaire qui a payé de ses deniers les dettes de la succession".

Voilà un héritier qui se trouve en présence d'u succession grevée de dettes. Il accepte sous bénéfic d'inventaire, et avec son propre argent il paye les créanciers de la succession. Il est subrogé aux droi de ces créanciers; s'il a payé un créancier hypothécaire, il devient créancier hypothécaire de la succe sion. Naturellement l'héritier ne procédera ainsi qu justement s'il sait que les créanciers payés par lui avaient une hypothèque sur les biens de la successio qui pourra être intéressante pour lui.

Ces cas de suborgation légale sont extrêmement pratiques, en particulier le troisième. La solidarit passive est chose extrêmement fréquente; par conséquent il est courant que la suborgation légale joue dans le cas où l'un des codébiteurs solidaires ayant payé se trouve subrogé dans les droits que le créancier pouvait avoir contre l'un ou l'autre des autres codébiteurs solidaires.

Section II

La novation.

Nature et définition de la novation.

La novation est une institution qui a perdu de nos jours la plus grande partie de son intérêt. Elle nous vient du Droit romain; quand une obligation éta née entre deux personnes, il n'y avait plus moyen de changer cette obligation; si deux personnes s'étaien entendues pour faire un contrat; elles ne pouvaient plus rien changer à ce contrat. Pour faire un change ment au contrat, il fallait d'abord éteindre les pre mières obligations qui allaient les remplacer.

Aujourd'hui, plus rien de tel. Quand deux parti

Source : BIU Cujas

à un contrat veulent s'entendre pour le modifier, elles réalisent ces modification comme elles le veulent.

Pierre et Paul sont convenu que Pierre donnerait un cheval à Paul. Si au lieu d'un cheval Paul veut avoir un boeuf, et si Pierre et Paul sont d'accord, on s'entend pour mettre un boeuf à la place du cheval. Aucune difficulté.

A Rome il fallait commencer par supposer que le cheval avait été donné; au contrat il y avait une obligation : ainsi l'obligation du vendeur était éteinte puis à cette obligation éteinte on substituait l'obligation de fournir un boeuf. Donc deux obligations différentes.

Bien que la novation ne présente plus le même intérêt qu'autrefois, elle est restée dans notre Droit.

La novation consiste à éteindre une obligation pour en mettre une autre à sa place. Pour qu'elle se produise, il faut que la nouvelle obligation soit différente de l'ancienne.

Différence entre l'ancienne obligation et la nouvelle.

En quoi peuvent consister ces différences ?

Voilà une obligation qui est née entre deux individus : Pierre et Jacques. Pierre doit livrer un cheval à Jacques; Jacques est créancier et Pierre est débiteur du cheval. Quelles sont les modifications qui peuvent se produire ?

Changement de créancier ou de débiteur.

D'abord, il peut y avoir modification pour changement de débiteur. Au lieu de Pierre, ce sera par exemple Henri qui viendra prendre la place de Pierre dans l'obligation. On dit alors qu'il y a novation par changement de débiteur. Ce n'est plus une obligation entre Jacques et Pierre, mais entre Jacques et Henri; Pierre a disparu.

Mais il peut y avoir un changement inverse; la novation par changement de créancier. C'est toujours Pierre qui est tenu, mais au lieu d'être tenu envers Jacques, il est tenu vis-à-vis de Louis et une obligation est née entre Pierre et Louis. La première a disparu du fait que l'autre est née.

Changement d'objet.

Enfin, troisième espèce de novation. C'est la novation par changement d'objet. Ce sont toujours les deux mêmes personnes qui sont en présence. Pierre devait fournir un cheval à Jacques; il y a novation : une nouvelle obligation naît parce que, au lieu de fournir un cheval, Pierre devra fournir un boeuf. Cette deuxième obligation fera disparaître la première obligation : celle de fournir un cheval.

Ce qui est très important dans la novation, c'est que la nouvelle obligation fait disparaître l'ancienne.

Source : BIU Cujas

S'il y a novation, ce n'est pas que Pierre et Jacques se soient entendus pour dire "Au lieu d'un cheval tu me donneras un boeuf". Cela c'est l'ancienne obligation qui se maintient, dans laquelle les parties se sont entendues pour changer quelque chose. L'éffet de la novation est que l'obligation du cheval a disparu et que l'obligation du boeuf s'est mise à la place.

Extinction de l'ancienne obligation.

Voici l'intérêt. Supposez que l'obligation du cheval ait été munie de sûretés particulières. Supposez par exemple que l'obligation du cheval était garantie par une caution fournie par une tierce personne. La caution qui pouvait garantir l'obligation ancienne tombe du fait que l'obligation ancienne a disparu et qu'une obligation nouvelle l'a remplacée.

Supposez qu'il y ait eu à l'ancienne obligation un terme. Jacques ne pouvait exiger son cheval que dans six mois. On n'est pas arrivé à ce terme qu'une nouvelle obligation naît. L'ancienne obligation a disparu avec ses sûretés et avec son terme. Par conséque c'est la nouvelle obligation qui s'appliquera sans sûretés et sans terme.

Il est toujours très intéressant de savoir quand une obligation a été modifiée, si les parties ont entendu faire une novation ou n'ont pas entendu faire de novation. Et en général, quand on modifie quelque chose dans une obligation, on a soin d'ajouter : Il est bien entendu que cette modification n'entraîne pa novation, c'est-à-dire qu'on a simplement changé le boeuf en cheval ou inversement, mais que pour le rest toutes les anciennes conditions, toutes les anciennes sûretés qui garantissaient l'ancienne obligation subsistent et n'ont pas disparu. Il faut le dire, car on pourrait discuter sur le point de savoir si oui ou non la novation s'est produite.

Il y a une autre institution qu'il faut rattache à la novation, et qui s'appelle la délégation.

La délégation

Voici en quoi elle consiste. Je suppose trois personnes : un créancier Pierre, le débiteur Jacques puis le débiteur de Jacques qui est Louis, Pierre est créancier de Jacques, et Jacques est créancier de Louis. La délégation consiste à dire que Louis devra payer directement à Pierre ce qu'il devait payer à Jacques. Pierre était créancier de 10.000 frs. contre Jacques et Jacques est créancier de 10.000 frs. contr Louis. La délégation consiste à dire que Louis, au lieu de payer 10.000 frs. à Jacques, sera débiteur de Pierre pour 10.000 frs. On dit que Jacques est le déléguant; c'est lui qui fait l'opération. Louis est le délégué, c'est lui qui est délégué comme débiteur. Et Pierre est le délégataire, qui bénéficie de la

Source : BIU Cujas

délégation. Jacques dit à Pierre : au lieu de vous payer 10.000 francs je vais vous déléguer mon débiteur Louis qui vous paiera.

Délégation parfaite (avec novation) et délégation imparfaite.

Cette délégation peut se réaliser de deux manières. Avec novation ou sans novation. Quand elle se réalise avec novation le résultat c'est l'extinction des anciennes obligations. L'ancienne obligation de Jacques contre Pierre et de Jacques contre Louis vont disparaître. Elle sont éteintes par cette délégation réalisant novation. Il n'y a plus qu'une créance, celle de Pierre contre Louis, obligation nouvelle qui s'est substituée aux autres. Supposez que Pierre avait contre Jacques certaines sûretés, une hypothèque sur les biens de Jacques; ces sûretés vont disparaître; elles n'existent plus du fait de la délégation; et Pierre n'aura plus aucun droit de poursuivre Jacques, même s'il n'était pas payé par Louis. On dit que cette délégation est "parfaite"; c'est celle qui supprime les créances antérieures.

Puis il y a la délégation "imparfaite". C'est la délégation dans laquelle Pierre dit à Jacques : "J'accepte l'opération, mais à la condition qu'il n'y ait pas de novation". Pierre garde ses droits contre Jacques dans le cas où Louis ne paierait pas. Le résultat c'est que le délégataire qui n'avait qu'un seul débiteur en a deux maintenant. Il y a d'abord comme débiteur le délégué Louis; et si le délégué ne l'a pas payé, il a comme débiteur le déléguant Jacques. Il conserve contre Jacques tous les droits qu'il avait en vertu de sa créance qui n'est pas morte et, en cas d'hypothèque, il aura parfaitement le droit de faire valoir cette hypothèque. Pierre, délégataire, conserve ses droits contre Jacques et en particulier les sûretés qu'il avait contre Jacques.

La délégation ne se produit que si les parties sont consentantes, qui si le déléguant, le délégué et le délégataire sont d'accord pour réaliser l'opération. Il se mettent d'accord soit pour faire la délégation parfaite qui fera disparaître les anciennes créances pour ne plus laisser que la nouvelle créance, soit pour faire la délégation imparfaite, dans laquelle le délégataire conserve sa créance contre le déléguant pour le cas où le délégué ne paierait pas, et dans laquelle le déléguant, s'il a dû payer le délégataire, conserve sa créance contre le délégué.

La délégation parfaite produit une novation; la délégation imparfaite n'en produit pas.

Source : BIU Cujas

Section III

La compensation.

Application de la compensation dans le compte courant.

Ici nous avons une institution extrêmement pra tique. Ceux d'entre vous qui font du droit commercia verront que la compensation joue en droit commercial un rôle très important. Notamment qu'est-ce qu'un co te courant ? C'est un compte où il se produit une co pensation entre les écritures qui figurent au débit et celles qui figurent au crédit du compte. Par exem ple :

Débit	Crédit
5.000	I0.000
3.000	5.000
8.000	I5.000

Nous faisons le soldé : 7.000. Qu'est-ce que l solde ? C'est la compensation. Dans le cas qui nous occupe, la compensation se produit jusqu'à concurren ce de 7.000. Par conséquent il y a finalement un cré dit de 7.000 puisque la compensation a joué entre le deux côtés de notre tableau, entre le débit et le cr dit. La compensation joue donc un rôle considérable dans le compte courant.

Et dans les chambres de compensation.

Puis, il y a un autre domaine du droit commer cial dans lequel la compensation joue un rôle impor tant. C'est à propos du paiement des chèques. Il se trouve que par suite de la circulation des chèques, les banquiers d'une place donnée se trouvent être à l fois débiteurs des chèques que leurs clients ont ti rés sur eux, et porteurs de chèques que leurs client leur ont remis sur d'autres banquiers. Tous ces ban quiers, qui se trouvent entre eux à la fois créan ciers et débiteurs les uns des autres, se réunissent tous les jours dans ce qu'on appelle des "Chambres de compensation", et ils font la compensation de ces chèques dont ils sont porteurs les uns contre les au tres. Chacun d'entre eux se trouve être à la fois cr ancier des autres pour les chèques que ses clients lui ont remis sur les autres, et en même temps débi teur des autres pour les chèques que les autres ont entre les mains et qui sont tirés sur lieu, on fait la compensation de ces créances et de ces dettes. Voi là une vieille institution du droit civil qui, soit dans le cas du compte courant, soit dans le cas des Chambres de compensation modernes, joue un rôle extrê mement important.

Source : BIU Cujas

Qu'est-ce que la compensation ? - Pierre est créancier de Jacques pour I00.000 frs; il se trouve ensuite que Jacques devient à son tour créancier de Pierre. Résultat : les deux obligations disparaissent et personne ne doit plus rien. Les deux obligations sont éteintes.

e principe
ue la compen-
ation se pro-
uit de plein
roit.

Comment se fait la compensation ? - Il y a à ce sujet dans notre Code civil un principe très important, celui de l'article I290 : "La compensation s'opère de plein droit, par la seule force de la loi, même à l'insu des débiteurs; les deux dettes s'éteignent réciproquement à l'instant où elles se trouvent exister à la fois, jusqu'à concurrence de leurs quotités respectives". S'il y a une dette de I00.000 frs et en face une dette de 80.000 frs, la compensation se produit jusqu'à 80.000; c'est bien évident. C'est le principe admis dans beaucoup de pays. Cependant dans certains pays, comme en Allemagne, la compensation ne se produit que si elle est prononcée par un juge. D'après le principe français la compensation se produit de plein droit; du seul fait qu'il existe une créance du débiteur contre le créancier, les deux obligations viennent à disparaître.

A quelles conditions la compensation se réalise-t-elle ?

Quels sont les effets de la compensation ?

Ce seront les deux paragraphes de cette section.

§ I - Les conditions de la compensation.

Du moment que la compensation va se faire de plein droit, par la seule force de la loi, il faut qu'on soit en présence de deux créances qui puissent vraiment se compenser sans que personne en souffre un préjudice. De là les trois conditions suivantes :

Il faut que les deux créances soient également exigibles, qu'elles soient également liquides et qu'elles portent sur des choses fongibles.

igibilité
s créances.

a) D'abord il faut que les deux créances soient exigibles, c'est-à-dire qu'il faut qu'elles n'aient de terme ni l'une ni l'autre. Pierre créancier de Jacques a un terme jusqu'au I5 mars. Puis voici que le I5 janvier Jacques devient créancier de Pierre. Est-ce que la compensation pourra se produire ?

Non, Il n'y a pas de compensation avant le I5 mars, sinon le débiteur à terme Jacques perdrait le bénéfice de son terme si l'on admettait la compensation aujourd'hui. C'est seulement le I5 mars, quand les deux créances seront devenues exigibles, que la compensation pourra avoir lieu. Dans le domaine de la

Source : BIU Cujas

compensation, les deux créances doivent être exigibles; première condition.

Liquidité.

b) Deuxième condition.- Il faut que les deux créances soient liquides. Une créance liquide, c'est une créance dont le montant est certainement connu sans que les parties aient à attendre quelque événement pour en apprécier le montant. Si le montant d'u créance est douteux, cette créance ne peut pas se compenser avec une autre créance, parce que l'on ne sait pas jusqu'à quel chiffre la compensation devra se produire. Pierre est créancier de Jacques pour 100.000 frs, et Jacques est créancier de Pierre pour une créance dont le montant est douteux : 90.000, 95.000 on ne sait pas au juste, il faut attendre la liquidation pour être sûr du montant. Pas de compensation tant que la liquidation ne s'est pas produite

Fongibilité.

c) Enfin, troisième qualité indispensable: Il faut que les créances soient fongibles, c'est-à-dire qu'il faut que les créances portent sur des choses qui puissent être prises indifféremment l'une pour l'autre. Je suppose que Pierre doive un cheval à Jacques, et que Jacques doive un boeuf à Pierre. Il n'y a pas de compensation possible entre les deux créances, parce que le boeuf et le cheval ce sont deux choses différentes qu'on ne peut pas prendre l'une pour l'autre. Quand même Pierre devrait un cheval et que Jacques devrait également un cheval, il n'y aura pas de compensation parce que ces deux animaux sont des corps certains différents l'un de l'autre et qu'ils ne peuvent vraisemblablement pas être pris l'un pour l'autre.

Dans quels cas aurons-nous des créances fongibles ?

Lorsque par exemple les deux créances seront des créances de sommes d'argent, on peut alors les prendre l'une pour l'autre et la compensation n'a aucun inconvénient. Il en est de même si nous avons de créances qui portent sur des marchandises de même qualité; tant de tonnes de telle houille. Alors, évidemment, il n'y a pas d'inconvénient à faire la compensation.

§ 2 - Les effets de la compensation.

Extinction des obligations indépendamment de la volonté des parties.

C'est très simple. Les deux obligations s'éteignent en même temps, sans même que le débiteur ou le créancier s'en aperçoivent; du fait que les deux créances existent et satisfont aux conditions indiquées elles s'éteignent toutes les deux.

Supposez que l'un des débiteurs, malgré la

Source : BIU Cujas

compensation, ait payé ce qu'il devait. Il devait 100.000 frs; il a payé malgré la compensation. Puis, il vient réclamer à son débiteur le montant de sa créance en disant : "Je vous ai payé ma dette donc je viens vous réclamer 100.000 frs que vous me devez".

e débiteur
ui a payé mal-
ré, la compen-
ation ne peut
ue réclamer,
ar la répéti-
ion de l'indu,
a restitution
e la somme
ayée.

La loi décide qu'il ne peut plus réclamer ses 100.000 frs. Sa créance s'est éteinte au jour de la compensation. Il est vrai qu'il a payé ces 100.000 frs mais tant pis pour lui; la compensation s'est produite; la créance qu'il avait contre son débiteur s'est éteinte du même coup.

Il a donc payé 100.000 frs alors qu'il ne les devait pas. Nous revenons à une institution connue : le paiement de l'indu, ce que la loi appelle quasi-contrat et que nous avons appelé l'enrichissement injuste. Le droit de celui qui a payé malgré la compensation aura le droit de tous ceux qui ont fait le paiement de l'indu, c'est-à-dire le droit de répétition: il pourra réclamer ce qu'il avait indûment payé alors que sa dette était éteinte, mais sans qu'il le sache. Mais grosse différence pour lui : si la créance dont il réclame le paiement était garantie par des sûretés, il pouvait faire valoir ces sûretés contre son débiteur, tandis que s'il vient en invoquant simplement la répétition de l'indu il n'a plus aucune sûreté; les sûretés sont mortes en même temps que l'obligation, le jour où la compensation s'est produite.

La confusion.

confusion
produit par
réunion sur
tête d'un
me individu
s qualités
créancier
de débiteur.

Le Code civil a consacré à la confusion l'article 1300 qui nous dit : "Lorsque les qualités de créancier et de débiteur se réunissent dans la même personne, il se fait une confusion de droit qui éteint les deux créances".

Remarquons ici une erreur du Code civil : "qui éteint les deux créances". Il n'y a pas deux créances, il n'y en a qu'une. C'est l'hypothèse de la confusion; la voici : Une personne qui était créancière se trouve se confondre également avec le débiteur.

L'hypothèse type, c'est le cas où le créancier hérite de son débiteur ou inversement. Le père était le créancier de son fils; le fils hérite de son père; dans le patrimoine dont il hérite, ce fils trouve une créance contre lui-même. Il y aura alors confusion; les deux qualités de créancier et de débiteur se confondent dans la personne du fils qui a hérité de son père. Il n'y a donc bien qu'une seule créance. Il y avait deux personnes qui sont confondues en une seule. La créance qu'elle possédait sur elle-même devient

Source : BIU Cujas

une créance qui n'existe plus; elle s'éteint.

Il y a d'autres hypothèses possibles de confusion.

Il y en a une, c'est celle dont nous nous sommes occupés dans l'article 1251, second paragraphe, à propos de la subrogation légale. Quand nous avons parcouru les cas de subrogation légale, nous avons vu qu'il y a une subrogation "au profit de l'acquéreur qui emploie le prix de son acquisition au paiement des créanciers auxquels cet héritage était hypothéqué".

Nous avons vu que c'était le cas de l'acquéreur d'un immeuble qui a employé son prix à payer l'un de créanciers. Quand il a payé il devient lui-même créancier hypothécaire, ayant une hypothèque sur les immeubles qui lui appartiennent à lui. Par conséquent il est créancier comme étant créancier hypothécaire s'étant subrogé dans les droits du créancier hypothécaire, et il est débiteur comme étant propriétaire de l'immeuble hypothéqué. Il a donc sur sa tête deux qualités : celle de créancier et celle de débiteur. La confusion s'est produite; l'obligation disparaît elle ne vaut plus rien. Les deux qualités se trouvent confondues. Mais c'est là une confusion peu sûre, car le jour ou un des créanciers hypothécaires postérieurs en rang voudrait faire vendre l'immeuble le propriétaire aurait intérêt à faire revivre sa créance sur lui-même, en vue de toucher le prix de l'immeuble avant les autres créanciers.

Chapitre II

LES MODES D'EXTINCTION NON SATISFACTOIRES DES OBLIGATIONS.

Les modes d'extinction non satisfactoires des obligations : ce sont ceux qui ne donnent pas satisfaction au créancier. Ils sont au nombre de trois :

1° - L'impossibilité d'exécution.
2° - La remise de dettes.
3° - La prescription.

C'est le premier de ces modes d'extinction qui nous retiendra le plus longuement; pour les autres nous pourrons passer très rapidement.

Source : BIU Cujas

Section I

L'impossibilité d'exécution.

C'est une question très importante, l'une peut-être des plus importantes qui se posent en notre matière.

Un débiteur ne peut pas exécuter son obligation. En est-il libéré ?

Oui, dit le Code civil, si l'impossibilité d'exécution est due à certains événements qu'on appelle "force majeure" ou "cas fortuit".

La force majeure.

Exemple : une personne qui, comme débiteur, devait livrer une chose déterminée, un cheval. Le cheval a disparu; il est mort; ou bien il a été emporté par une inondation ou a été brûlé dans un incendie.

Le débiteur ne peut plus fournir la chose qu'il avait promis de donner; il va être libéré. Mais le problème se complique du fait que l'impossibilité d'exécution n'est pas toujours une impossibilité absolue. Il arrive quelquefois que la chose due est encore possible, mais que son exécution devient très difficile. Nous verrons tout à l'heure que la question s'est principalement posée pendant la guerre. Voici dans quels termes :

Un industriel a pris l'engagement de fabriquer certains produits pour un certain prix. Il a établi son prix de vente en tenant compte du prix de la matière première. Or, il se trouve que du fait de la guerre les prix des matières premières ont considérablement augmenté, triplé quintuplé, décuplé; la fabrication est toujours possible, mais si l'industriel vend le produit au prix qu'il a convenu au contrat, il se ruinera parce que la matière première, à elle seule, coûtera plus cher que le prix de vente. On se demande, si, dans ce cas, il faut considérer qu'il y a une impossibilité d'exécution permettant au débiteur de se libérer de son obligation.

Vous voyez que la question est grave et difficile. Il faut préciser avec soin ce que le Code civil a entendu par "force majeure" susceptible de libérer le débiteur et ce sera le premier paragraphe de notre section.

Nous verrons d'abord le système légal de l'impossibilité d'exécution.- Mais il arrive fréquemment que dans un contrat les parties se mettent d'accord sur certaines clauses qui modifient ce régime légal, soit qu'elles rendent la situation du débiteur plus lourde, soit au contraire, qu'elles la rendent plus

Source : BIU Cujas

légère; et dans un second paragraphe nous aurons à examiner les modifications conventionnelles au système posé par la loi.

§ I - Le système légal de l'impossibilité d'exécution.

Impossibilité d'exécution d'après le Code civil.

Nous avons vu, en nous occupant de l'exécution en nature et de l'exécution par équivalent que si, par sa faute le débiteur s'était mis dans l'impossibilité d'exécuter en nature, il devait exécuter par équivalent (fournir une somme d'argent correspondant à ce qu'il devait payer par l'exécution en nature). Cependant, il est des cas dans lesquels alors que le débiteur n'a pas pu exécuter en nature, il est tout de même dispensé de l'exécution par équivalent il est libéré de son obligation. C'est ce que nous disent les articles II47 et II48. Ces articles ne sont pas très clairs, mais ils jouent un rôle capital. L'article II47 nous dit : "Le débiteur est condamné, s'il y a lieu, au paiement des dommages et intérêts, soit à raison de l'inexécution de l'obligation, soit à raison du retard dans l'exécution, toutes les fois qu'il ne justifie pas que l'inexécution provient d'une cause étrangère qui ne peut lui être imputée, encore qu'il n'y ait aucune mauvaise foi de sa part".

Donc toutes les fois que le débiteur pourra justifier que l'inexécution provient d'une cause étrangère qui ne peut lui être imputée, s'il ne peut pas exécuter en nature, il sera dispensé de l'exécution par équivalent, dispensé de fournir des dommages-intérêts.

L'article II48 ajoute : "Il n'y a lieu à aucun dommages et intérêts lorsque, par suite d'une force majeure ou d'un cas fortuit, le débiteur a été empêché de donner ou de faire ce à quoi il était obligé ou à fait ce qui lui était interdit".

Donc le débiteur est libéré de toute obligation quand l'impossibilité d'exécution résulte d'un cas fortuit ou de la force majeure.

Qu'est-ce que le cas fortuit ou la force majeure ?

Qu'est-ce que le cas fortuit ou la force majeure ?

La jurisprudence simplifie les choses en nous disant : Le cas fortuit ou la force majeure cela ne fait qu'un. On a quelquefois essayé de faire une distinction entre les deux termes, mais tous les efforts tentés n'ont vraiment pas d'intérêt pratique, et nous admettrons que le cas fortuit et la force majeure sont la même chose.

Source : BIU Cujas

éfinition va-
ue de l'art.
I47.

Qu'est-ce ? - Nous en avons une définition dans l'article II47. "Ce sont des causes étrangères qui ne peuvent être imputées au débiteur".

éfinition de
a jurispru-
ence.

C'est là une définition bien vague qu'il faut que nous précisions. La jurisprudence a construit tout un système de force majeure et de cas fortuit qui se ramène à deux points :

Premier point : le débiteur doit établir qu'il est dans l'impossibilité d'exécuter en nature.

Deuxième point : le débiteur doit établir que cette impossibilité résulte de circonstances indépendantes de son fait et auxquelles il n'a pu résister.

Voici un débiteur qui prétend que la force majeure l'a libéré d'exécuter son obligation. I° Il doit apporter la preuve de son impossibilité d'exécuter et 2° il doit prouver que cette impossibilité dérive de certaines circonstances qui lui sont étrangères.

reuve de l'im-
ossibilité
'exécuter.

a) Le débiteur doit prouver qu'il est dans l'impossibilité d'exécuter. L'idée de notre jurisprudence est très nette. Il faut une impossibilité, et la simple difficulté, même aussi grande qu'on voudra, ne suffira pas. L'industriel qui est tenu de fournir une marchandise à un prix convenu, doit la fournir à ce prix quand bien même la matière première a augmenté considérablement de valeur; c'est lui qui supportera la perte de cette augmentation. Donc il faut vraiment une impossibilité.

Mais deux questions se sont présentées; l'une ayant trait à l'impossibilité morale, l'autre ayant trait à l'impossibilité relative.

mpossibilité
orale.

L'impossibilité morale.- La chose serait strictement possible, mais elle se heurte à une difficulté d'ordre moral qu'il est fort difficile d'apprécier. Voici un exemple dans lequel notre jurisprudence a appliqué cette idée.

ffaire Henry
ataille.

Un auteur dramatique célèbre, Henry Bataille, avait promis à un directeur de théâtre, son manuscrit d'une pièce, pour une date déterminée, mais il s'est trouvé que quelques semaines avant la date fixée un mal de dents effroyable empêcha Henry Bataille de travailler. Comme à la date fixée H. Bataille n'avait pas livré le manuscrit, le directeur de théâtre le poursuivit devant le tribunal de la Seine en lui disant : "Vous me devez des dommages et intérêts puisque vous n'avez pas exécuté votre obligation. A quoi Henry Bataille répondit : "Je n'ai pas exécuté, c'est entendu, mais il y avait impossibilité morale d'exécuter, je ne pouvais pas travailler par suite d'un mal de dents".

Source : BIU Cujas

Le tribunal, et après lui la Cour d'Appel de Paris, se sont rendu compte qu'il y avait là une possibilité d'un genre très spécial, mais ils ont reconnu qu'il y avait bien impossibilité et que q le mal aux dents d'Henry Bataille constituait une impossibilité de travailler, c'était une impossibilité morale (arrêt du 7 janvier I9IO, Dalloz I9IO, 2, 292). La jurisprudence a assimilé l'impossibil morale à une impossibilité matérielle. C'est le j qui appréciera cette impossibilité morale et qui rendra compte si l'on se trouve dans une matière le débiteur peut être dispensé d'exécuter son obl gation par suite d'une impossibilité qui l'en a e pêché.

L'appréciation de l'impossibilité morale est une question de fait.

Impossibilité relative.

Quant à la notion d'impossibilité relative, est ceci :

L'impossibilité a certainement existé pour l débiteur; c'est incontestable; mais il est admis si le débiteur avait été un homme mieux outillé, plus courageux, il n'y aurait pas eu impossibilit L'impossibilité est relative, en ce sens qu'elle te pour un débiteur déterminé, mais qu'elle n'est assez large pour pouvoir s'appliquer à n'importe qui.

Voici un exemple dans lequel la question s'e présentée : Un individu s'était engagé à fournir l'eau du Rhône pour des irrigations. Mais il se t va que le niveau du Rhône avait baissé et que l'i gation devint impossible par le canal existant et par les moyens dont disposait le débiteur.

Le débiteur, poursuivi en dommages et intérê fait valoir cette impossibilité due à l'insuffisa ce de son outillage. On lui répond : "C'est possi mais votre impossibilité est relative. Si vous av été mieux outillé, si vous aviez utilisé des pomp des siphons pour prendre de l'eau vous auriez pu remplir votre obligation; par conséquent impossibi lité relative; un entrepreneur mieux outillé aura fort bien pu irriguer le champ qu'il avait promis d'irriguer".

Cette dernière thèse fut acceptée par la Cou de Lyon dans un arrêt déjà vieux, du 22 janvier I Dalloz I856, 2, 2).

La force majeure suppose une impossibilité absolue d'exécuter.

Pour qu'il y ait force majeure, il faut donc qu'il y ait impossibilité absolue, que si le débiteur n'a pu exécuter son obligation, personne n'au rait pu l'exécuter. Si quelqu'un de mieux outillé vait pu l'exécuter à sa place, l'impossibilité n'e te pas, et le débiteur est en faute pour ne pas s procuré les pompes et les siphons nécessaires pour

Source : BIU Cujas

effectuer l'irrigation qu'il avait promis de réaliser.

Vous voyez que notre jurisprudence est très ferme; elle ne considère qu'il y a force majeure que si l'impossibilité est vraiment absolue; et si elle assimile l'impossibilité morale à l'impossibilité matérielle, elle ne veut jamais considérer comme une impossibilité une très grande difficulté, ou même ce qu'elle appelle l'impossibilité relative.

C'est donc la première preuve à établir. Il faut d'abord prouver qu'il y avait impossibilité.

Preuve que cette impossibilité résulte de circonstances indépendantes de la volonté du débiteur.

b) Deuxième preuve à apporter par le débiteur.- Il doit prouver que cette impossibilité résulte de circonstances indépendantes de son fait.

Qu'est-ce qui caractérise ces circonstances ? Deux choses.

D'abord, il faut que le débiteur n'y soit pour rien; puis il faut qu'il n'ait pas pu prévoir l'événement qui a occasionné l'impossibilité d'exécution. Les deux conditions sont indispensables.

S'il y a faute du débiteur il doit exécuter.

Il faut que le débiteur n'y soit pour rien. Si les circonstances qui ont empêché l'exécution de l'obligation proviennent de la faute du débiteur, la loi n'a pas pitié de lui. C'est sa faute; donc il sera tenu quand même d'exécuter ou d'exécuter par équivalent, sous la forme de dommages et intérêts.

Voici un événement qui s'est produit sous le Second Empire. Un entrepreneur de publicité avait passé un contrat avec un journal. Ce journal fut suspendu pour attaques contre le gouvernement. L'entrepreneur de publicité venait demander au journal des dommages et intérêts. Puisque le journal était suspendu, la publicité ne se faisait plus.

Il fut admis que le journal était responsable. Il y avait bien eu impossibilité d'exécution en raison des circonstances qui étaient l'intervention du gouvernement suspendant le journal; mais ces circonstances provenaient du fait que le journal avait renfermé des articles contre l'empereur. Par conséquent, c'était bien la faute du journal qui avait publié ces articles. Il devait en supporter toutes les conséquences. L'impossibilité d'exécution ne provenait pas d'un fait étranger au débiteur puisque c'était par suite des articles qu'il avait publiés que le journal avait été suspendu par le gouvernement.

Voilà donc une première condition. Puis il faut que les circonstances aient été imprévisibles. Il y a là une grosse difficulté qui se présente.

S'il a pu prévoir les

Quand les circonstances qui sont arrivées étaient telles qu'au moment où est née l'obligation

Source : BIU Cujas

circonstances il est déclaré responsable.

le débiteur pouvait les prévoir et savait qu'il s'engageait à une chose dont l'exécution lui serait impossible, alors, dans ce cas, il n'y a pas de circonstances constituant une force majeure.

Cas de grève.

Voici un exemple dans lequel la question est souvent invoquée. C'est le cas de grève. Un industriel s'engage à faire une fourniture à un client pour une date déterminée. Il se trouve qu'il n'est pas prêt à la date fixée, parce qu'une grève est survenue dans son personnel, grève qui a empêché le travail.

Distinction jurisprudentielle.

Peut-on dire que la grève soit un événement imprévisible ?

Grève prévisible au jour du contrat.

Ici la jurisprudence fait une distinction. Les tribunaux estiment que si au moment du contrat le patron pouvait prévoir, qu'une grève se produirait un jour dans son personnel, alors on lui dit que la grève n'est pas un événement de force majeure.

Grève imprévisible au jour du contrat.

Si au contraire il s'agit d'un personnel très sûr, très stable, n'ayant jamais fait grève, et qu'un beau jour, à propos d'une raison insoupçonnable au jour du contrat se met en grève, dans ce cas, les tribunaux veulent bien reconnaître qu'il y a véritable force majeure parce que la grève est un événement imprévisible au jour où l'industriel avait promis au fournisseur de lui livrer telle ou telle marchandise. Il faut donc que l'événement de force majeure soit imprévisible au jour du contrat. Ainsi pour que l'impossibilité constitue un cas de force majeure, il faut qu'elle soit absolument indépendante de la faute ou d'un fait quelconque du débiteur et il faut ensuite qu'elle soit imprévisible au jour où est née l'obligation.

Voilà la théorie classique de la force majeure.

Je vous ai déjà dit un mot de la théorie qui s'est développée pendant la guerre particulièrement et en vertu de laquelle il pouvait y avoir force majeure même s'il y avait seulement très grande difficulté d'exécution. C'est une théorie qui a été célèbre pendant quelque temps et qui l'est encore : la théorie de l'imprévision.

La théorie de l'imprévision. Application de l'art. 1156 du Code civil.

Voici comment on raisonne.

On prend pour base l'article 1156 qui est relatif à la manière dont il faut interpréter le contrat. "On doit, dans les conventions, rechercher quelle a été la commune intention des parties contractantes plutôt que s'arrêter au sens littéral des termes".

Or, il se produit un événement postérieurement au contrat, événement qui a rendu l'exécution du

Source : BIU Cujas

contrat extrêmement difficile, beaucoup plus difficile qu'on ne pouvait le soupçonner au jour où le contrat a été passé. Le contrat ne peut plus s'exécuter tel qu'il avait été prévu. Et l'on dit : "Il y avait entre les parties une commune intention d'après laquelle si un fait imprévisible venait à se produire rendant le contrat beaucoup plus difficile à exécuter qu'il ne pouvait l'être d'après les prévisions, l'obligation tombera pour le débiteur".

La commune intention des parties n'est pas de ruiner l'industriel. Il a promis un certain produit à un certain prix; il se trouve que le prix de la matière première s'est multiplié par dix; si l'industriel est tenu de fournir le produit, il se ruinera. Or, la commune intention des parties n'a jamais été que l'industriel se ruine. Par conséquent, en appliquant l'article II56, l'idée de la commune intention des parties, on admettra que l'industriel, le débiteur, est libéré de son obligation.

La thèse a été particulièrement soutenue pendans la guerre, mais elle remontait à beaucoup plus haut.

rigine de cette théorie.

Voici un arrêt antérieur, dans lequel la question s'était déjà posée. Il s'agissait d'un contrat qui avait plusieurs siècles d'ancienneté et qui remontait à I567, dans lequel le propriétaire d'un domaine avait pris l'engagement d'irriguer une commune entière. Pour cette irrigation, il devait recevoir une rémunération de trois sols pour 200 ares, rémunération convenue en I567. Trois siècles plus tard, en I865, le propriétaire du domaine, toujours tenu d'irriguer la commune, trouva que la rémunération était trop minime et cessa d'entretenir le canal qui servait à l'irrigation.

La commune le poursuivit pour inexécution de son obligation en disant : "Vous devez l'exécuter; vous avez promis d'exécuter cette obligation pour un temps indéterminé. Le nombre de siècles passés importe peu; vous devez continuer à irriguer la commune".

L'affaire fut présentée devant la Cour d'Appel d'Aix en Provence qui reconnut que le prix de trois sols pour 200 ares était notoirement insuffisant. Elle modifia le contrat en déclarant que le débiteur devait continuer à irriguer la commune, mais que le prix qui lui serait alloué serait plus fort : 60 centimes pour 200 ares, au lieu de trois sous.

Source : BIU Cujas

La commune forma un pourvoi en cassation en disant que la Cour d'Appel n'avait pas le droit de modifier le contrat, et que le débiteur devait toujours irriguer pour trois sous.

On alla devant la Cour de Cassation qui donna raison à la commune en disant : "Il y a un contrat, il faut l'appliquer. On a promis d'irriguer pour trois sous, il faut éternellement irriguer pour tro sous. Par conséquont, on ne modifiera pas les conditions du contrat. Peu importe que les circonstances se soient transformées, bouleversées, que les conditions ne soient plus les mêmes; le contrat doit être maintenu".

Cette solution nous allons la retrouver, exactement la même, pendant la guerre. La voici. La question se posa devant la Cour d'Appel de Paris le 2I décembre I9I6.

Arrêt de la Cour d'Appel de Paris, 2I décembre I9I6

Un commerçant de Bordeaux avait passé un marché de rhums en juillet I9I4; il devait fournir du rhum pour le prix de 58 francs. Le rhum ayant considérablement augmenté de valeur pendant la guerre, il ne pouvait plus faire sa fourniture de rhum au prix de 58 frs. Il offrait de la faire pour 65 fra il augmentait son prix dans des proportions assez faibles et n'exagérait pas.

Sa demande fut repoussée par la Cour d'Appel dans l'arrêt du 2I décembre I9I6, Dalloz I9I7, 2,33 Le système de la Cour d'Appel a été qu'il n'y avait aucune raison pour modifier le contrat. Il n'y avai pas impossibilité d'exécution; le vendeur pouvait toujours fournir le rhum. Le commerçant a promis de le faire pour 58 frs. il doit donc le fournir pour 58 frs et il ne peut exiger de l'acheteur une majoration de prix.

La jurisprudence judiciaire applique à la lettre l'art. II34 du Code civil.

C'est toujours le grand principe de notre jurisprudence que les rapports entre particuliers sor basés sur le respect des contrats. L'article II34 nous dit que le contrat fait la loi des parties. Pa conséquent, il faut toujours appliquer le contrat. n'y a pas de raison, si les circonstances sont simplement modifiées et que l'exécution soit devenue beaucoup plus difficile, il n'y a pas de raison de modifier les conditions du contrat telles qu'elles ont été stipulées au moment où le contrat est passé.

Mais ce qu'il y a de très curieux, c'est que pendant que s'affirmait cette jurisprudence très fe me de nos tribunaux civils désireux de maintenir in tangible le respect dû au contrat, en même temps, d vant les tribunaux de l'ordre administratif et en particulier devant le Conseil d'Etat, s'établissait une jurisprudence différente.

Source : BIU Cujas

jurisprudence administrative.- Arrêt Gaz de Bordeaux - 20 mars 1916 - possibilité révision des tarifs pour les contrats passés avec l'administration.

La ville de Bordeaux avait passé avec sa compagnie concessionnaire du gaz un contrat dans lequel était fixé le prix du mètre cube de gaz. Par suite de l'augmentation considérable du prix du charbon, la compagnie concessionnaire du gaz de Bordeaux prétendait qu'elle perdait de l'argent si elle fournissait le gaz au prix fixé dans l'acte de concession. C'était un contrat passé entre la ville et la compagnie concessionnaire du gaz et dans lequel la compagnie du gaz avait consenti moyennant un certain prix à faire la fourniture du gaz. Par conséquent, si l'on avait appliqué strictement les règles de la jurisprudence civile on aurait dit : "La compagnie du Gaz doit continuer à fournir le gaz pour le prix convenu au moment où la concession est intervenue. Il n'y a pas de raison, parce que le charbon a augmenté de prix, de modifier les conditions du marché".

Or, ce n'est pas ce qui a été admis par le Conseil d'Etat. Il a été admis que la compagnie du gaz pouvait obtenir une majoration de son prix du gaz, basée sur le fait qu'il y avait pour elle une trop grande difficulté à exécuter son obligation.

Quand cet arrêt a été rendu, il s'en est suivi que toutes les sociétés concessionnaires de gaz et d'électricité dans toutes les villes ont demandé à la municipalité des augmentations de prix du gaz et de l'électricité (arrêt du Conseil d'Etat du 20 mars 1916, Dalloz, 3, 35).

Il s'est donc constitué deux jurisprudences différentes, une jurisprudence civile disant : "Je ne m'occupe pas des difficultés, je ne connais pas l'impossibilité d'exécution", ou au contraire une jurisprudence administrative disant : "S'il y a difficulté d'exécution pouvant entraîner la ruine de la compagnie concessionnaire, j'admets que les tarifs soient augmentés".

ment s'explique la différence de points de vue entre la jurisprudence des tribunaux civils et la jurisprudence des tribunaux administratifs?

D'où vient cette différence ?

De ce que le problème ne se pose pas de la même manière en droit administratif et en droit civil.

En effet, en droit administratif que doit faire l'Etat, ou la ville ? Assurer du gaz aux habitants. Par conséquent, ce qu'il faut avant tout c'est que la concession soit exécutée et par conséquent que le gaz soit fourni comme il a été prévu, ou d'une autre manière, mais qu'avant tout il soit fourni aux habitants de la ville qui en ont besoin.

Voilà par conséquent un élément différent qui intervient dans l'opinion des tribunaux.

Si le Conseil d'Etat avait repoussé la demande

de la compagnie concessionnaire du gaz de Bordeau que serait-il arrivé ? Cette compagnie aurait fai faillite et la ville de Bordeaux aurait été privé de gaz. Comme la chose essentielle c'est qu'il y ait du gaz, le Conseil d'Etat a tenu compte de ce nécessité en matière administrative et a admis la théorie de l'imprévision.

En matière civile il n'y a aucun intérêt gén ral du même genre, par conséquent aucune raison p faire intervenir la même idée et donner une espèc d'entorse aux règles du droit civil.

Ce qui n'empêche que sur le terrain du droit civil, du droit privé, la situation du débiteur t le que l'établit notre jurisprudence de la Cour d Cassation peut être extrêmement dure. Voici un dé teur qui a promis d'exécuter son obligation. Surv un événement tel que l'exécution si elle est poss ble, entraînera la ruine du débiteur. La solution est très dure. Le seul moyen d'en sortir c'est l' tervention de la loi.

En matière civile, la loi seule peut modifier la situation contractuelle du débiteur.

Or, la loi est intervenue deux fois, pendant la guerre, et depuis. C'est en matière de vente e en matière de loyer.

D'abord en matière de vente.

Intervention législative pour la vente. Loi Faillot, 21 janvier 1918. Régime provisoire.

Nous avons eu, pendant la guerre, une loi qu a appelée la loi Faillot (du nom d'un député de Paris), du 21 janvier 1918. Cette loi provenait d mouvements d'opinion qui s'étaient manifestés en voyant la situation difficile à laquelle la juris prudence de nos tribunaux civils acculait certain commerçants et industriels. Il s'agissait uniquem des ventes commerciales, et il fut admis que si l préjudice causé par l'exécution du contrat est te qu'il dépasse de beaucoup la prévision normale, l vendeur peut s'adresser au tribunal pour demander que le contrat soit annulé. On a pensé à l'indust ou au commerçant qui, ayant promis de vendre un p duit à un certain chiffre se voit ruiné s'il doit continuer à vendre le produit à ce prix après une augmentation considérable de la matière première. loi permet à ce commerçant ou industriel de s'adr ser alors au tribunal; celui-ci peut estimer que contrat est nul et prononcer cette nullité. Ainsi débiteur sera libéré de l'obligation de fournir l marchandise, si le tribunal estime que la difficu d'exécution peut être assimilée à un véritable ca de force majeure. Mais la loi Faillot n'est qu'un loi absolument provisoire. Ce fut une loi de guer faite en 1918, pour certaines circonstances spéci les. Cette loi ne s'applique plus aujourd'hui.

Source : BIU Cujas

Nous avons,aujourd'hui, un autre domaine dans lequel la théorie de l'imprévision s'applique. C'est en matière de loyers. Cette application se manifeste en deux points. D'abord pour la durée du bail, puis pour le prix du loyer.

Pour la durée du bail.- Voici un bail fixé pour une durée déterminée, 3, 6, 9 ans. Ce bail vient à expiration après la guerre; au moment où sévit la crise des loyers. Dans toutes les villes,il est impossible de trouver à se loger. Alors le débiteur (le locataire) doit quitter son appartement à une date déterminée; mais l'exécution est extrêmement difficile pour lui. Il peut bien le quitter, évidemment, mais qu'arrivera-t-il ? Il mettra ses meubles dans la rue. Il n'a pas d'autre logement où s'installer.

On a estimé qu'il y avait, là, un véritable cas de force majeure et une trop grande difficulté d'exécution équivalent à une impossibilité; les lois de I9I8, I922, I926, I929, ont organisé un système spécial pour la prorogation des loyers. Il a été convenu que le contrat serait majoré et prolongé. Il ne pouvait plus être question, comme dans la loi Faillot, d'annuler le contrat; car dans ce cas le locataire aurait dû nécessairement s'en aller. Ici il fallait modifier les termes du contrat; les contrats ont été promulgués successivement, à des délais d'ailleurs variables.

Majoration des loyers.

La théorie de l'imprévision a joué également en matière de prix des loyers.

Voici un prix qui avait été fixé avant la guerre, en matière de louage, pour une durée de I5, 30, 40 ans, soit un bail de longue durée. Puis, par suite de la chute de la monnaie, il s'est trouvé que le prix ancien ne correspondait plus à la valeur réelle du local mis par le propriétaire à la disposition du locataire. On avait passé un bail de 5.000 frs, mais c'était 5.000 frs de I9I0; or le bail était de 25 ans. Il est arrivé un moment où les 5.000 frs étaient vraiment dérisoires, par rapport à la valeur de la boutique ou du local mis à la disposition du locataire par le propriétaire.

Au moment où l'on faisait une loi de prorogation pour les propriétaires, il est apparu équitable d'appliquer la même idée et de dire : "Il s'est produit un événement qui a modifié les conditions dans lesquelles s'exécute le contrat, c'est la baisse de la valeur de la monnaie. Par conséquent, il n'est pas normal que le locataire qui a un bail de 5.000 frs valeur I9I0 paie encore 5.000 frs en I925, alors

Source : BIU Cujas

que ces 5.000 frs de 1915 ne correspondent plus
tout aux 5.000 frs de 1910. C'est ainsi qu'on a
des lois qui ont permis de majorer les baux. Nous
avons deux lois de ce genre. La première est la
du 6 juillet 1925 qui s'applique aux baux urbains
(dans les villes), et la seconde est la loi du 9
juin 1927 qui s'applique au bail à ferme (les bau
ruraux). On a admis une majoration des baux concl
avant 1920. Ici encore on applique la théorie de
l'imprévision et le loyer sera majoré. On a estim
qu'il s'est produit un fait extérieur tellement g
ve qu'il faut modifier les conditions du contrat.
matière de loyer vous voyez ainsi une application
la théorie de l'imprévision qui vient s'ajouter à
l'application en matière de vente.

Nécessité d'une loi pour appliquer la théorie de l'imprévision.

Le principe subsiste, il faut une loi pour q
cette théorie de l'imprévision soit appliquée, ca
la jurisprudence ne se reconnaît pas capable de m
difier le contrat sous le prétexte qu'un événemen
quelconque s'est produit qui modifie les conditio
dans lesquelles le contrat a été passé. En matièr
de vente nous avons eu la loi Faillot, et en mati
de louage les lois sur la prorogation des loyers
sur la majoration des prix.

Vous voyez en quoi consiste la force majeure
impossibilité d'exécution indépendante du fait du
débiteur, due à un événement imprévisible.

§ 2 - Les modifications apportées au régime légal par la contention des parties.

Ces modifications sont de deux sortes. Les u
ont pour résultat d'aggraver la responsabilité du
débiteur, et les autres ont pour résultat de dimi
nuer la responsabilité du débiteur, telle qu'elle
est organisée par la loi.

Aggravation de la responsabilité du débiteur.

A) Voyons d'abord les clauses qui aggravent.
Ces clauses sont toujours possibles. Le débiteur
consent à se charger des cas de force majeure, le
contrat stipule que le débiteur consent à prendre
sa charge les cas de force majeure. Par exemple,
la marchandise à livrer vient à périr par cas de f
ce majeure le débiteur au lieu d'être libéré de li
vrer la marchandise sera tenu, par le contrat, de
livrer quand même au prix convenu. C'est une hypot
se assez rare.

L'assurance contre les risques du contrat.

Voici le plus souvent ce qui se passe. Si le
créancier veut être sûr que la force majeure ne lu
fera subir aucune perte, ce n'est pas au débiteur
qu'il s'adresse, c'est à une tierce personne qui

Source : BIU Cujas

jouera le rôle d'un assureur.

Ce que fait alors le créancier c'est de contracter une assurance auprès d'un tiers pour le risque qu'il court de voir la marchandise détruite par un cas de force majeure.

C'est très fréquent en matière de transport, et tout particulièrement en matière de transport maritime. Voici un transporteur qui prend l'obligation de transporter une marchandise d'un point à un autre. Si la marchandise vient à périr par suite de force majeure, le transporteur sera libéré de son obligation. Par conséquent, il n'aura pas à restituer la marchandise qu'il avait promis de restituer au point d'arrivée. Donc la force majeure le libère. Le créancier veut que la force majeure ne lui cause aucun dommage et que si la marchandise vient à périr du fait de la force majeure il soit certain d'en toucher la valeur. Alors il contracte auprès d'un tiers une assurance pour être sûr que si la marchandise est détruite par un cas de force majeure, le prix lui en sera payé. Ce tiers, c'est l'assureur qui se chargera d'indemniser le créancier pour la perte provenant d'un cas de force majeure. Ce tiers pourrait être d'ailleurs le débiteur, le transporteur lui-même qui dit au créancier : "Vous allez me payer un peu plus cher, quelque chose correspondant à la prime d'assurance, et en cas de force majeure, je vous rembourserai la valeur de la marchandise". Les deux qualités de transporteur et d'assureur peuvent être ainsi cumulées.

A côté de ces clauses aggravant la responsabilité du débiteur, il y a celles qui réduisent cette responsabilité.

Clauses qui diminuent la responsabilité du débiteur.

Occupons-nous maintenant des clauses qui diminueront la responsabilité du débiteur. Elles sont extrêmement fréquentes.

Le débiteur dit : "Si la chose vient à périr, même par ma faute, je ne serai pas responsable".

C'est étendre la notion de la force majeure. Alors que, pour qu'il y ait force majeure il faut que la chose ait disparu par suite d'un fait étranger au débiteur, il peut arriver que le débiteur dise au contraire : "Même si l'impossibilité d'exécution résulte d'un fait qui tient à moi, où il y a de ma faute, je ne serai pas responsable. Malgré ma faute je serai libéré de mon obligation".

Ces clauses sont-elles valables ? La jurisprudence répond oui; elles respectent la volonté des parties, le contrat intervenu entre le créancier et le débiteur.

Source : BIU Cujas

Conditions de validité.

Cependant, il y a deux conditions de fonctionnement de ces clauses qui sont particulièreme intéressantes.

a) D'abord premier point intéressant.- La jurisprudence n'admet l'exonération du débiteur q pour ses fautes légères, elle ne l'admet pas pour les fautes qu'on appelle des fautes lourdes. Il p raît scandaleux qu'une personne puisse s'exonérer ses fautes lourdes et dise : "Si je me mets par u faute grave de ma part dans l'impossibilité d'exé ter l'obligation, tant mieux pour moi, je serai quand même libéré de mon obligation".

Exemple : un transporteur doit transporter une marchandise d'un point à un autre; l'obligati qui pèse sur lui c'est l'obligation de la livrer destination. Supposez que par suite d'une force m jeure, la foudre tombant sur la marchandise, il n puisse pas exécuter son obligation,il y a bien fo ce majeure, fait indépendant de sa volonté; il est dispensé de l'obligation de restituer à l'arrivée la marchandise qui lui a été confiée. Supposez, a contraire, que l'événement qui rend la restitution impossible soit dû à une faute de ce transporteur. Si la marchandise a péri c'est de sa faute. Il est normal, s'il y a eu impossibilité d'exécution, du fait que la marchandise a péri, que le débiteur, transporteur ne soit pas libéré dans ce cas. Mais le transporteur a inséré dans son contrat une cla se en vertu de laquelle il sera libéré quand même si la perte de la chose vient de sa faute.

Faute légère.

Alors la jurisprudence fait une distinction. La perte de la chose peut provenir d'une faute légère du transporteur, d'une négligence de sa part, par exemple la marchandise, mal arrimée, est tombé au premier cahot de la voiture, elle s'est brisée, ou bien elle est tombée et on ne l'a pas retrouvée Dans ce cas, la jurisprudence considèrera qu'il y de la part du transporteur une faute légère et el admettra que la clause qui l'exonère de la respons bilité dans ce cas est une clause valable.

Faute lourde.

Mais supposez que la marchandise ait été perdue par une faute grave de la part du transporteur Le transporteur, par exemple, l'a abandonnée sur trottoir, sur la voie publique. Il ne s'en est pas occupé et quand il est revenu la chose avait dispa Alors il y a eu de sa part non seulement négligenc mais une faute grave dont une convention ne saurai exonérer. Quand on vous confie quelque chose on ne l'abandonne pas sur le trottoir.

Dans ce cas la jurisprudence considère qu'une

Source : BIU Cujas

clause qui exonérerait le débiteur serait une clause contraire à l'ordre public, et par conséquent serait une clause nulle. Elle dit : "S'il y a faute légère, la clause qui libère le débiteur en cas d'impossibilité d'exécution est valable, mais quand l'impossibilité d'exécution provient d'une faute lourde du débiteur, alors le débiteur n'est pas libéré".

A qui incombe la charge de la preuve ?

b) Deuxième point - C'est très bien d'établir une distinction entre la faute lourde et la faute légère, mais à qui va incomber la preuve ? Qui devra prouver que la chose a disparu par suite d'une faute lourde ou d'une faute légère du débiteur ?

La jurisprudence répond : la preuve de la faute lourde incombe au créancier. Nous supposons que dans le contrat a été insérée une clause en vertu de laquelle le débiteur est libéré même s'il y a impossibilité d'exécution par sa faute. Cette impossibilité d'exécution se produit; dans un contrat de transport par exemple, le créancier vient dire : "Je veux une exécution par équivalent, vous devez me rembourser la valeur de la marchandise que vous deviez me donner après l'avoir transportée".

La jurisprudence déclare qu'elle incombe au créancier: il doit établir la faute lourde du débiteur.

La jurisprudence dit que c'est le créancier, le propriétaire de la marchandise transportée, qui devra faire la preuve qu'il y a eu de la part du débiteur (le transporteur) une faute lourde et que par conséquent la clause ne doit pas jouer.

Cette preuve sera souvent très difficile à apporter. Il faut prouver que si la chose a disparu, cela provient d'une faute que le débiteur avait commise, et que cette faute constitue une faute lourde. Par conséquent, il faut aller rechercher les raisons pour lesquelles la chose a disparu et démontrer que ces raisons proviennent d'une faute lourde du débiteur.

C'est assez compliqué. En réalité, les clauses d'exonération jouent fréquemment.

Danger de ces clauses en cas de monopole du débiteur.

Or ces clauses d'exonération sont souvent très dangereuses. Il y a un cas dans lequel elles apparaissent particulièrement graves, c'est lorsque le débiteur exerce une sorte de monopole. Dans ce cas il peut imposer cette clause à l'autre partie, le créancier, qui est forcé de l'accepter.

Supposez un transporteur par voiture d'un point à un autre point. On lui confie une marchandise. Il dit je veux bien m'en charger, mais je serai libéré si la marchandise vient à périr même par ma faute. Si le créancier qui veut faire transporter cette marchandise n'est pas content de cette clause, il n'a qu'à s'adresser à un autre voiturier qui

Source : BIU Cujas

n'exigera pas la même clause. Cela va très bien si l'on peut choisir entre plusieurs transporteurs; mais supposez que le débiteur soit seul pour accomplir ce transport. Alors le créancier est désormais forcé d'en passer par les conditions de son débiteur de celui qui fera le transport.

C'est ce qui se passe pour les compagnies de chemins de fer qui avaient pris l'habitude d'insérer dans les lettres de voiture une clause en vertu de laquelle elles s'exonéraient de toute responsabilité même pour leurs fautes. Evidemment cela ne jouait pas pour les fautes lourdes, mais pour les fautes légères. Mais comme les compagnies de chemins de fer ont le monopole d'exploitation de leur réseau, il était impossible que ceux qui voulaient faire transporter une marchandise se protègent contre les clauses de ce genre. Aussi une loi est-elle intervenue le I7 mars I905, appelée du nom du député qui l'a proposée, la loi Rabier, très sévère pour les compagnies de chemins de fer. Elle leur interdit toutes les clauses d'irresponsabilité; ces clauses sont nulles, et les compagnies de chemins de fer sont totalement responsables de leurs fautes.

La loi Rabier I7 mars I905, et les compagnies de chemins de fer.

Il n'y a qu'un seul moyen pour elles de se libérer, c'est de prouver qu'il y a force majeure, c'est-à-dire impossibilité due à un fait absolument indépendant de la faute de la compagnie de chemins de fer ou de ses agents.

Nous avons déjà parlé de la loi Rabier - et vous allez voir comme les choses se tiennent - à propos des clauses pénales.

Les clauses pénales interdites par la jurisprudence.

Qu'ont fait les compagnies de chemins de fer ? Elles ne pouvaient pas s'exonérer de leur responsabilité, mais elles ont dit : "Nous supporterons la responsabilité qui est mise à notre charge par la loi, mais il est convenu que nous allons insérer une clause pénale. Si nous ne pouvons pas livrer la marchandise, nous serons responsables, mais nous allons nous mettre d'accord avec notre créancier pour limiter notre responsabilité à un chiffre très faible : "I franc par exemple dans tous les cas, et la responsabilité sera en fait inexistante". Evidemment les compagnies de chemins de fer reconnaissaient qu'elles étaient responsables; mais il est toujours permis d'insérer, dans un contrat, une clause pénale pour fixer d'avance le montant des dommages et intérêts dont le débiteur est tenu s'il n'exécute pas, par sa faute, son obligation.

Nous avons vu comment la Cour de Cassation a déclaré que la clause pénale ne pouvait pas servir

Source : BIU Cujas

à tourner la loi et comment elle interdit de semblables clauses pénales qui servaient évidemment aux compagnies à se débarrasser de la responsabilité qui pesait sur elles en vertu de la loi Rabier.

Loi du Ier juin I924 sur les transports aériens.

Mais la loi Rabier, si elle s'applique aux transports terrestres, ne prévoit rien pour les transports maritimes ou aériens. Notamment pour ces derniers, la loi du Ier juin I924 permet formellement, sous certaines réserves, la clause d'irresponsabilité du transporteur aérien qui stipule qu'il ne sera pas responsable de ses fautes.

Transports maritimes.

Quant au Droit maritime, c'est un vieux conflit entre la Cour de Cassation et certains tribunaux de commerce, en particulier le tribunal de Bordeaux. Celui-ci dit : "Un capitaine de navire et un armateur n'ont pas le droit de s'exonérer de leur responsabilité et doivent rester responsables de toutes leurs fautes et celles de leurs agents, car le principe de la loi Rabier doit être généralisé en matière maritime".

La Cour de Cassation a toujours admis au contraire que la loi Rabier s'applique uniquement aux transports terrestres. Par conséquent en matière maritime les clauses d'irresponsabilité sont parfaitement régulières.

Aujourd'hui elles sont courantes dans tous les contrats de transports maritimes (connaissements) On introduit toujours dans ces contrats une clause en vertu de laquelle l'armateur ne sera pas responsable des fautes de son équipage. C'est l'application de l'idée que le débiteur peut se libérer pour ses fautes légères.

Section II

La remise de dette.

Définition.

C'est une opération gratuite par laquelle un créancier remet sa dette au débiteur qui ne l'a pas payé. Cette opération gratuite ressemble à une libéralité. Le créancier qui dispense son débiteur de payer sa dette fait à ce débiteur une véritable libéralité. C'est comme s'il lui donnait l'argent que ce débiteur lui doit, et il faut appliquer à cette remise de dette gratuite toutes les règles des libéralités.

Ce sont des donations indirectes, notamment il faut leur appliquer les règles de capacité prévues pour les donations. Par exemple, un tuteur peut

recevoir un paiement au nom de son pupille; mais comme le tuteur ne peut faire aucune libéralité avec l'argent de son pupille, il ne pourra pas faire une remise de dette.

Par conséquent, une remise de dette consentie par le tuteur au débiteur du mineur sera nulle comme étant faite par quelqu'un qui n'a pas une capacité suffisante.

Preuve de la remise de dette par la reprise du titre au débiteur.

Le résultat de la remise de dette, c'est que le débiteur est libéré. Pas de difficulté s'il existe un écrit dans lequel le créancier a formellement reconnu qu'il remettait la dette au débiteur. Alors il y a une preuve qu'il y a bien eu remise de dette et que par conséquent le débiteur est libéré. Et alors on appréciera si la remise de dette est valable ou non.

Mais parfois, la remise de dette résulte tout simplement du fait que le créancier a remis au débiteur le titre de la créance, le papier qui constitue la créance. Vous voyez l'hypothèse. Il n'y a pas d'écrit par lequel on constate que le créancier remet sa dette au débiteur, mais le créancier, pour constater cette remise de dette, a simplement remis au débiteur le papier que celui-ci avait signé, constatant qu'il était débiteur.

Alors deux questions se posent :

I° - Cette remise d'un titre au débiteur par le créancier vaut-elle libération du débiteur ? Ou bien, malgré cette remise du titre, le créancier peut-il encore réclamer le paiement de sa créance ?

A cette question le Code civil répond en disant que si la remise de dette a été faite par erreur, le créancier peut réclamer encore sa créance.

Mettons-nous alors dans l'hypothèse d'une remise volontaire. Il n'y a pas eu d'erreur du créancier. Sachant qu'il n'est pas payé, celui-ci a remis le titre entre les mains du débiteur.

Est-ce qu'après cette remise du titre, le créancier peut encore réclamer sa créance ? Cette remise volontaire du titre fait-elle présumer une remise de dette ?

Vous vous rappelez ce que nous avons dit sur la présomption comme mode de preuve : le fait qu'il y a eu remise de titre fait-il présumer que le créancier a voulu remettre sa dette au débiteur ?

Pour répondre à cette question, le Code affirme l'existence d'une présomption de remise de dette du moment qu'il y a eu remise du titre faite volontairement par le créancier au débiteur; dès lors le débiteur ne doit rien. Mais une autre question se

Source : BIU Cujas

pose aussitôt : vous savez que, en matière de présomption, se pose toujours la question de savoir si l'on peut faire la preuve contre la présomption; la présomption est-elle irréfragable ou non. La présomption irréfragable c'est celle contre laquelle on ne peut faire la preuve.

Les présomptions.

Remise de l'original du titre sous seing privé.

Dans notre matière, le Code civil fait une distinction dans l'article 1282, où il dit : "La remise volontaire d'un titre original, sous signature privée par le créancier au débiteur fait preuve de la libération". Donc pour le titre sous seing privé que le créancier a remis au débiteur, la présomption est irréfragable; elle vaut remise de la dette; le débiteur est libéré de tout; le créancier ne peut rien réclamer.

Remise de la grosse du titre quand il y a acte authentique.

Puis l'article 1283 ajoute : "La remise volontaire de la "grosse" du titre fait présumer la remise de la dette par le paiement sans préjudice de la preuve contraire ? Quand il y a un acte authentique, et que le créancier remet au débiteur la "grosse" (la première copie de l'acte authentique), il y a bien présomption; mais il est encore possible au créancier de faire tomber cette présomption; elle n'est pas irréfragable ? Par exemple, le créancier pourra prouver qu'il a remis la "grosse" entre les mains du débiteur aux simples fins de vérification. Il a eu confiance en lui et lui a remis la grosse en lui disant : "Voyez si nous sommes bien d'accord sur les conditions de notre affaire; je vous remets la grosse pour que vous puissiez vérifier". Si le créancier peut prouver qu'il avait remis la grosse au débiteur dans cette intention, il n'y a pas présomption, la présomption va tomber.

Valeur de cette remise du titre.

2° - Deuxième question.- Cette remise de titre vaut-elle libération par paiement, ou libération par remise de dette ?

Le débiteur a maintenant le titre entre les mains, il est libéré, mais d'où vient cette libération; elle peut provenir soit du fait que le débiteur a payé et que le créancier lui a rendu le titre après ce paiement, soit que le créancier a fait remise de la dette et, pour constater cette remise, a rendu au débiteur le papier qui constatait cette dette.

a-t-il présomption de paiement ou présomption de remise de dette. La preuve incombe au demandeur.

Faut-il admettre qu'il y a présomption de paiement, ou présomption de remise de dette ?

Le Code civil, sur ce point n'a posé aucune règle. C'est donc celui qui prétend quelque chose d'en rapporter la preuve.

Exemple : le mineur était créancier et il se

Source : BIU Cujas

trouve que son débiteur a le titre entre les mains, ce titre ayant été remis au débiteur par le tuteur. S'il y a eu paiement fait par le débiteur, l'opération est parfaitement régulière, le débiteur avait le droit de payer entre les mains du tuteur et le tuteur, alors, étant payé, remet le titre au débiteur.

S'il y a eu remise de dette, l'opération n'est pas régulière, car le tuteur n'avait pas le droit de remettre la dette du mineur créancier. On peut concevoir que le mineur vienne dire : "Vous avez, vous mon débiteur, le titre de créance entre les mains, mais je prétends que vous avez ce titre en vertu d'une remise de dette qui n'était pas régulière". C'est alors au mineur qui veut prouver quelque chose, à en apporter la preuve. Il doit établir en justice que le débiteur avait reçu son titre à la suite d'une remise de dette sans rien payer.

La règle est donc que chacun doit faire la preuve de ses allégations. Ici le mineur doit prouver qu'il y a eu remise de dette; dès lors cette remise de dette n'était pas régulière parce que le tuteur n'était pas capable pour le faire, et le débiteur n'est pas libéré.

Section III

La prescription.

Prescription libératoire.

La prescription dont nous nous occupons est la prescription extinctive ou libératoire. Elle est différente de la prescription acquisitive dont vous vous êtes occupés l'année dernière. C'est cette prescription extinctive qui fait tomber un droit.

§ I - A quelles conditions existe-t-elle ?

Conditions d'existence. Délai de 30 ans. Exceptions : Prescription de 5 ans des art. 2276 et 2277.

C'est l'écoulement d'un certain temps. Lequel ? En principe trente ans. Si le créancier n'a pas réclamé sa créance pendant trente ans, le débiteur ne doit plus rien. Mais il y a différentes exceptions.

A - La première c'est le cas où la prescription n'est que de 5 ans; il en est ainsi dans deux hypothèses : a) celle d'abord de l'article 2276 qui dit "Les juges et avoués sont déchargés des pièces cinq ans après le jugement du procès"; b) puis ensuite 2277 dit : "Les arrérages de rentes perpétuelles et viagères - ceux des pensions alimentaires - les loyers des maisons et le prix de ferme des biens ruraux; les intérêts des sommes prêtées et généralemen

Source : BIU Cujas

tout ce qui est payable par année ou à des termes périodiques plus courts, se prescrivent par cinq ans".

C'est une règle extrêmement importante.

escriptions 2 ans des t. 227I 2272.

B - Enfin il y a d'autres prescriptions encore plus courtes énumérées aux articles 227I et 2272 dont voici les principales (2272) : "l'action des médecins, chirurgiens, chirurgiens dentistes, pharmaciens, sages-femmes, pour leurs visites, opérations et médicaments; celle des huissiers pour le salaire des actes qu'ils signifient et des commissions qu'ils exécutent; celle des marchands pour les marchandises qu'ils vendent aux particuliers non marchands; toutes ces prescriptions sont de deux ans.

escriptions un an pour salaire des mestiques.

C - Puis il y a des prescriptions encore plus courtes; prescriptions d'un an pour les domestiques qui se louent à l'année pour le paiement de leurs salaires (ce sont les gens de maison d'une manière générale).

escriptions 6 mois de art. 227I.

D - Puis, prescriptions plus courtes énumérées dans l'article 227I. Nous y voyons figurer les maîtres et instituteurs pour les leçons qu'ils donnent au mois, pour les hôteliers et traiteurs en raison du logement et de la nourriture qu'ils fournissent et les ouvriers et gens de travail pour le paiement de leurs journées, fournitures et salaires; pour tous ces cas les prescriptions sont de six mois.

Cette prescription extinctive est soumise aux mêmes règles que la prescription acquisitive; l'interruption de la prescription joue également ici.

s courtes escriptions urant contre s mineurs et terdits, sauf cours de ces rniers con- e leur tu- ur.

Il y a cependant une règle exceptionnelle et importante concernant les courtes prescriptions, c'est-à-dire les prescriptions de 5 ans ou moins de cinq ans. Cette règle est contenue dans l'article 2278, qui nous dit que les prescriptions dont il s'agit dans les articles de la présente section, courent contre les mineurs et les interdits, sauf leur recours contre leur tuteur. Par conséquent, il n'y a pas de suspension de la prescription dans ces petites prescriptions quand il s'agit de mineurs et d'interdits; la prescription continue à courir contre eux.

§ II - Leurs effets.

fets de la escription béératoire.

Les effets des prescriptions sont très simples. Le débiteur se trouve libéré, mais il n'est pas libéré de plein droit. Vous savez que la prescription dans notre Droit français ne joue jamais de plein droit; il faut toujours l'invoquer. Par conséquent, le créancier peut poursuivre son débiteur, même après trente ans; si le débiteur n'invoque pas la prescrip-

faut invo- er la pres- ription.

Source : BIU Cujas

tion, le juge condamnera le débiteur à payer. Si l débiteur veut être dispensé de payer il doit invoq la prescription.

L'obligation civile éteinte par prescription devient une obligation naturelle. Loi du 25 juin I920.

Nous savons qu'après trente ans il y a une ob gation naturelle; par conséquent le débiteur s'il payé, ne peut plus réclamer ce qu'il a versé. Tout cela est très simple.

Il y a cependant une règle qu'il faut noter, qui a été introduite dans notre droit par une loi r cente, du 25 juin I920.

Certaines prescriptions au lieu de courir au profit du débiteur, courent au profit de l'Etat pou une raison fiscale, le créancier n'encaissera pas son argent parce que le temps prévu par la loi s'es écoulé; mais le débiteur ne sera pas libéré pour ce la : au lieu d'avoir à payer entre les mains de son créancier, il devra payer à l'Etat. C'est une modif cation complète des règles de la prescription; cell ci avait été inventée pour protéger le débiteur; or la loi transforme l'objet de la prescription en mai tenant l'obligation à la charge du débiteur, mais e lui changeant son créancier, et c'est une règle qui punit le créancier pour sa négligence.

Cela ne s'applique que dans deux cas :

I° - Pour le montant des coupons et intérêts d toutes les valeurs mobilières (prescrites au bout d 5 ans) au profit de l'Etat.

2° - Pour les dépôts de sommes d'argent dans l banques.

Quand un déposant d'une somme d'argent dans un banque n'a pas réclamé pendant 30 ans, il ne peut p réclamer après; il y a prescription au profit du ba quier. Mais depuis la loi de I920, le banquier doit remettre à l'Etat la somme en question.

J'en ai fini avec notre chapitre IIème, consac aux modes d'extinction non satisfactoires. Quand il y a impossibilité d'exécution, remise de dette ou prescription, l'extension de l'obligation se produit sans que le créancier ait rien touché. C'est pour ce la que nous avons dit que ce sont des modes non sati factoires.

Source : BIU Cujas

Chapitre III

LA TRANSMISSION DES OBLIGATIONS.

La transmission des obligations.- L'idée en présence de laquelle nous sommes est très simple. D'une part, le créancier peut passer sa créance à une tierce personne; d'autre part nous pouvons imaginer que le débiteur peut, lui aussi passer sa dette à une tierce personne.

Le créancier passe sa créance à une tierce personne, nous l'avons déjà vu dans la délégation; une personne est créancière d'une autre, laquelle a une créance envers une troisième. Par l'opération de la délégation, celui qui est délégant transmet au délégataire sa créance contre le délégué. Il y a bien une transmission de la créance.

Mais pour que la délégation se réalise, il a été indispensable d'abord, l'accord des trois parties, délégant, délégataire et délégué. Il faut que le délégué accepte d'avoir maintenant comme créancier non plus le délégant, mais le délégataire.

On peut supposer qu'une personne veuille transmettre à une autre personne sa créance contre le tiers sans demander l'avis à ce tiers. Il faut alors employer le système de la cession de créance. Le créancier cède sa créance à une autre personne.

Inversement, on s'est demandé s'il ne pouvait pas y avoir cession de dette, le débiteur passe sa dette à une autre personne. C'est un peu ce qui se passe dans l'exemple que je viens de vous donner. Il y avait une dette du délégant envers le délégataire et cette dette c'est le délégué qui l'a prise envers le délégataire. Mais il n'est pas permis de réaliser une cession de dette sans le consentement du créancier. Je suis créancier de Pierre pour 100.000. Si Pierre cède sa dette à Jacques, ce n'est plus du tout la même chose pour moi, créancier. Je puis avoir confiance en Pierre parce que je sais qu'il me paiera un jour, et je n'ai aucune confiance en Jacques. Par conséquent, la personne du débiteur joue un rôle tellement important que la cession de dette n'est pas permise en Droit français. Si l'on veut changer le débiteur, il faut toujours le consentement du créancier, mais la cession de dette sans l'accord du créancier, vous comprenez pourquoi, n'est pas tolérée.

Source : BIU Cujas

Par conséquent, quand nous nous occupons de la transmission des obligations nous ne nous occupons que de la transmission des créances. Or, le Code a bien parlé de la cession de créance, mais il en a parlé à propos de la vente. On vend une créance, co me un cheval ou un bijou.

La cession de créance; vente de créance.

La cession de créance c'est une vente de la cr ance dans laquelle nous avons trois personnages : cédant, qui était l'ancien créancier, le cessionna re qui est l'acquéreur de la créance, et le débite cédé. Il y avait un créancier et un débiteur. Le c ancier cède sa créance à un autre créancier. Le ra port d'obligation va être maintenant entre le céda le cessionnaire et le débiteur cédé.

Occupons-nous des rapports entre le cédant et cessionnaire. Puis nous nous occuperons alors de l fet de l'opération à l'égard des autres personnes (des tiers).

§ I - Les rapports entre le cédant et le cessionnaire.

C'est simple : l'opération est une vente de cr ance. Or la vente se fait, dans notre Droit, sans cune forme entre le cédant et le cessionnaire. Il a une forme qui se rencontrera le plus souvent cep dant, c'est la remise du titre de la créance. J'ai papier constatant ma créance; si je cède ma créanc à un cessionnaire, je lui remets ce papier. Que fa le cédant ? Il encaisse le prix que le cessionnair lui a payé.

Remise du titre de la créance par le cédant au cessionnaire.

Exemple : Un créancier de 100.000 frs dans dix ans la cède à un cessionnaire pour 80.000 frs paya bles immédiatement. C'est le prix de la cession.

La question qui se pose est celle de savoir si le cédant va être garant du paiement de la créance envers le cessionnaire. Supposons que le cédé ne p pas. Est-ce que le cessionnaire pourra se retourne contre le cédant en lui disant : "Le cédé ne m'a p payé, par conséquent vous allez me rendre les 80.0 frs que je vous ai donnés, c'est-à-dire le prix de la cession de créance".

Le cédant n'est garant que de l'existence de la créance.

Le Code civil pose en principe que le cédant n'est garant que de l'existence de la créance ; s'i y a vraiment existence d'une créance à son profit contre le débiteur, il a fait tout ce qu'il devait faire et ne peut pas être poursuivi en garantie par le cessionnaire. Si le débiteur cédé ne paie pas, tant pis pour le cessionnaire. C'est ce que nous di l'article 1693 : "Celui qui vend une créance doit e

Source : BIU Cujas

garantir l'existence au temps du transport. "Mais il n'en garantit pas la solvabilité ou le paiement par le cédé".

Cependant, il peut arriver que dans l'opération de cession de créance, une convention intervienne entre le cédant et le cessionnaire, convention par laquelle le cédant fournit une certaine garantie au cessionnaire.

aranties con- entionnelles

Quelle est cette garantie ?

Le Code civil en a prévu deux sortes. D'abord,et cela est très logique, le cédant peut garantir la solvabilité actuelle du cédé et dire : "Je garantis qu'aujourd'hui le cédé est solvable". Puis il peut garantir plus. Il peut garantir que le cédé sera solvable au moment où le cessionnaire le poursuivra; il garantit alors le paiement par le cédé.

Vous voyez qu'il y a deux gammes de garantie; une garantie de la solvabilité actuelle et une garantie du paiement par le cédé.

Dans ce cas, qu'est-ce que le cessionnaire pourra réclamer ? Pas les 100.000 frs. du montant de la créance, mais tout juste les 80.000 frs. , le prix que le cédant lui a fait payer : "Je vous ai payé 80.000 frs pour avoir une créance garantie qui ne m'est pas payée, dira le cessionnaire. Rendez-moi le prix, c'est-à-dire les 80.000 frs. que je vous ai fournis".

§ 2 - Effets à l'égard des tiers.

Quels tiers sont intéressés par la cession de créance ? - D'abord le débiteur cédé - Quel est l'effet de la cession de créance ? C'est que maintenant le cédé pour se libérer doit payer, non plus entre les mains du cédant, mais entre les mains du cessionnaire. Il devait 100.000 frs. Ces 100.000 frs s'il les paye au cédant c'est comme s'il n'avait rien fait puisque son créancier maintenant c'est le cessionnaire. Le paiement doit toujours être fait au créancier et si le paiement est fait à une autre personne que le créancier, le débiteur n'est pas libéré; et il lui faudra payer une seconde fois.

e débiteur oit payer au essionnaire

Puis la cession de créance peut produire un effet à l'égard d'autres cessionnaires éventuels de la même créance. Supposons que le cédant après avoir cédé à un premier cessionnaire cède la même créance à un second cessionnaire. Il a cédé à Jacques, puis il recède à Henri. S'il y a un titre de créance cela n'est pas très dangereux, parce que Jacques premier

Source : BIU Cujas

cessionnaire, se sera fait remettre ce titre. Par conséquent, le cédant ne pourra plus céder une seconde fois puisqu'il n'aura rien à remettre au second cessionnaire.

Mais il y a beaucoup de créances qui ne sont pas contestées par un titre. Exemple : la créance qui résulte d'un délit qui a été commis; il n'y a pas alors de titre entre les mains du créancier contre le débiteur. Et cependant il y a bien créance que le créancier peut céder à un tiers. Vous voyez que c'est une hypothèse qui est possible.

S'il n'y a pas de titre, le cédant pourrait céder plusieurs fois à plusieurs cessionnaires la même créance. Quel est celui de ces multiples cessionnaires qui sera créancier ? Ce sera fort difficile à déterminer.

Aussi, notre loi, soit dans l'intérêt du débiteur cédé, soit dans l'intérêt de tous autres tiers et cessionnaires éventuels, a-t-elle organisé un moyen pour prévenir les tiers que la créance a été cédée. C'est quelque chose qui fait penser à la transcription en matière de vente immobilière, destinée par la loi de 1855 à prévenir les tiers que tel immeuble a été vendu. On a organisé ici un procédé pour prévenir le tiers et faire savoir au débiteur cédé que la créance a changé de titulaire.

Formalités de l'article 1690

L'article 1690, très important dans le Code civil nous dit : "Le cessionnaire n'est saisi à l'égard des tiers que par la signification du transport (de la vente, de la cession) faite au débiteur. Néanmoins, le cessionnaire peut être également saisi par l'acceptation de transport faite par le débiteur dans un acte authentique". Donc il y a deux procédés :

Signification du transport faite au débiteur.

1° - Notification au débiteur par huissier; celui-ci préviendra le débiteur que la créance a été cédée, qu'elle est passée de la tête du cédant sur la tête de telle personne cessionnaire.

Puis autre procédé.

Acceptation du transport faite par le débiteur dans un acte authentique.

2° - Acceptation par le cédé de la cession dans un acte authentique. On va chez un notaire, où le débiteur déclare qu'il accepte d'avoir maintenant pour créancier le cessionnaire au lieu du cédant.

Le moyen le plus fréquent, c'est la signification au débiteur cédé, parce que si l'on fait une cession de créance, c'est parce qu'on ne veut pas demander au débiteur cédé son accord pour l'affaire.

Ainsi le cédé est au courant de la cession. D'où deux conséquences :

1° - C'est que le cédé, qui au courant ne paiera pas entre les mains du cédant. - Il sait qu'il ne se

Source : BIU Cujas

libérera qu'en payant entre les mains du cessionnaire et que s'il paye quand même le cédant, tant pis pour lui, le paiement ne sera pas valable et il sera obligé de payer une seconde fois.

D'autre part, quand le cédant offrira sa créance à un autre créancier, ce cessionnaire, pour savoir si la créance n'a pas déjà été cédée, ira trouver le débiteur cédé et lui dira : "Dites-moi quel est votre créancier". Le débiteur sera tenu de renseigner les tiers, et ainsi, un tiers cessionnaire saura s'il y a une cession et il ne risquera plus de devenir cessionnaire d'une créance déjà cédée une première fois.

défaut de accomplissement des formalités prévues l'art. 1690 cession est ns effet à égard des ers.

Sanction de la formalité de l'art. 1690. Si le cessionnaire n'a pas accompli cette formalité, la cesssion ne vaut pas pour les tiers. Elle est, pour les tiers comme inexistante, et cette sanction s'applique pour toutes les cessions de créance, même si la créance était constatée par un titre qui aurait été remis au cessionnaire. Il en résulte d'abord que le débiteur cédé va payer valablement entre les mains du cédant; il ne connaît que son ancien créancier.

Supposez qu'une deuxième cession de la créance ait fait postérieurement à la première, qui n'a pas été signifiée au débiteur cédé et que le deuxième cessionnaire se dépêche de notifier au débiteur cédé cette cession qui a été faite à son profit. C'est cette deuxième cession qui sera valable. C'est comme le deuxième acquéreur d'un immeuble qui se dépêche de faire faire la transcription avant que le premier acquéreur ne l'ait effectuée. C'est lui qui est propriétaire de l'immeuble.

Il est donc indispensable, quand on devient cessionnaire d'une créance, de se dépêcher de le spécifier au débiteur, pour être certain que le débiteur paiera bien entre les mains du cessionnaire, et être sûr qu'une nouvelle cession ne sera pas faite par le cédant.

sion de ances commerles.

La cession des obligations telle que l'a organisée le Code civil ne pouvait pas fonctionner pour les créances commerciales. Il fallait soumettre à des règles particulières la transmission de certaines créances commerciales, comme les obligations émises par les sociétés, ou bien les créances qui s'incorporent dans une lettre de change.

On a vu se créer trois formes de cession commerciale des obligations :

sion par dition pour titres au teur.

a) La cession par simple tradition pour les titres au porteur. Sera créancier, ici, quiconque aura le titre entre les mains. Alors la cession se fait par simple tradition du titre, de l'écrit, qui constate

Source : BIU Cujas

la créance; pas besoin de la signification compliqué de l'article I690.

Formalité du transfert pour les titres nominatifs.

b) Puis la formalité du transfert sur un registre. Le titre est dit nominatif, c'est-à-dire au nom du débiteur. Le débiteur tient un registre, et est créancier quiconque est porté comme tel sur ce registre. Ainsi, la société débitrice d'obligations tient un registre; quiconque est créancier est porté sur ce registre. Quand un créancier veut céder son droit il se fait changer sur le registre. Ce changement au nom du créancier sur le registre constitue ce qu'on appelle le "transfert" d'un titre nominatif.

Endossement pour la lettre de change, par exemple.

c) Enfin certains titres se cèdent par endossement (titres à ordres). Dans ce cas, le titre circul avec, simplement, la mention de l'endossement portée au dos du titre, on marque que le titre passe de Pierre à Paul, puis de Paul à Jacques, etc.... Tous ceux qui cèdent le titre signent au dos et ensuite le titre passe à un tiers. C'est ainsi que circule la lettre de change.

Peut-on appliquer ces modes prévus par le Droit commercial et notamment l'endossement en matière civile ?

Or, tout cela est du domaine du droit commercial, mais la question s'est posée de savoir s'il n'était pas possible en Droit civil d'employer le même procédé pour la cession des obligations. Il y a, parmi ces procédés, un procédé qui serait particulièrement intéressant : la cession par endossement. Si l'on pouvait, pour les obligations civiles, les constater par un titre à ordre, puis poser en règle que ce titre pourra circuler de main en main avec simplement un endossement, on supprimerait la formalité compliquée de la signification du débiteur. Vous voyez le gros avantage qu'on obtiendrait.

La jurisprudence l'admet.

Or, la Cour de Cassation, par un arrêt célèbre du 8 mai I878 (Dalloz I878, I. 24I) a accepté ce système et a dit que les obligations civiles pouvai fort bien prendre la forme d'obligations à ordre et se transmettre de main en main par endossement; mai il faut naturellement que l'écrit même indique qu'i est fait sous la forme à ordre; c'est-à-dire que le débiteur reconnaît devoir à Un Tel créancier ou à son ordre.

Les obligations civiles qu'on a rédigées sous forme d'obligations à ordre peuvent circuler aussi bien que les obligations du droit commercial; mais c'est là, en pratique, quelque chose de tout à fait exceptionnel. Je tenais néanmoins à vous en dire un mot pour vous montrer qu'il est des cas dans lesque on peut simplifier les formalités sévères de l'article I690.

Nous en avons ainsi terminé avec la théorie

Source : BIU Cujas

générale des obligations.

RESUME

Résumé du cours sur les obligations.

Nous allons d'abord nous occuper des sources des obligations et parcourir rapidement les grandes divisions de ce titre : quand nous arriverons aux sections qui présentent quelques difficultés, nous nous arrêterons.

ources des bligations

I° - Les sources des obligations - Vous vous rappelez qu'il y a trois sources : le contrat, le délit et l'enrichissement injuste.

I - Contrat.

Le contrat - Nous avons parcouru trois sections: les conditions de formation, les effets, la dissolution.

Section I

Les conditions de formation.

Il y en a quatre : le consentement, la capacité, l'objet et la cause. Nous trouvons ici quelques difficultés.

I°) Les vices du consentement. - Ce sont l'erreur, la violence et le dol. La lésion ne produit un vice du consentement que dans des cas limités en Droit français.

L'erreur.

a) L'erreur produit un vice du consentement dans le cas où celui qui a passé le contrat s'est trompé ou a été trompé sur la qualité substantielle de l'objet et sur la personne.

La qualité substantielle de l'objet c'est la qualité de la chose que le contractant avait en vue le jour où il a contracté. Je vous ai donné l'exemple des chandeleliers; le collectionneur a voulu acheter des chandeliers en or anciens; il a voulu surtout acheter des chandeliers anciens; la qualité essentielle de son acquisition, c'est que les chandeliers soient anciens; s'ils n'étaient pas en or, mais en argent doré, ce n'était pas la qualité substantielle en vue au jour de l'achat. Par conséquent voilà bien la notion dela qualité substantielle.

L'erreur sur la personne ne joue un rôle que dans certains cas, lorsque la considération de la personne a un rôle très important. Exemple un contrat de société : il est important de se mettre en société avec Pierre ou avec Paul; c'est donc un contrat dans lequel

Source : BIU Cujas

la considération de personne est au premier rang.

De même un contrat dans lequel il y a une obligation de faire : je confie par exemple mon portrait à un peintre. Si je me suis trompé, il y a erreur sur la personne (contrat dans lequel la considération de la personne joue un rôle prédominant) dont le contrat pourra être annulé pour cause d'erreur. Si au contraire j'achète un objet déterminé à Pierre ou à Paul, cela m'est égal que ce soit Pierre ou Paul qui me les vende; ce qui m'intéresse c'est l'objet lui-même et la considération de la personne ne joue pas un rôle déterminant dans l'opération.

La violence

b) Pour la violence, pas de difficultés. Il faut que la violence soit faite par n'importe quelle personne. La règle intéressante c'est que la violence est relative : on considère toujours qu'elle est la qualité de la personne qui a subi la violence : un acte de violence à l'égard d'une femme inexpérimentée en sera pas considéré comme un acte de violence sur un homme au courant des affaires.

Le dol

c) Quant au dol, c'est une manoeuvre frauduleuse. On a trompé le contractant sur un des éléments du contrat. Exemple : dans une vente d'immeuble il y a dol quand le vendeur aura, par des baux faux, fait croire qu'il y a des baux alors que ce n'est pas vrai ou bien au contraire s'il fait croire que l'immeuble est libre alors qu'en réalité il y a des locataires dans cet immeuble. Un simple mensonge n'est pas considéré, en général, comme un dol. Les tribunaux apprécient.

La lésion.

d) La lésion c'est le préjudice qu'éprouve une partie dans un contrat. Normalement, la loi dit : Du moment que les contractants sont capables, s'ils souffrent un préjudice, que l'opération se retourne contre eux, tant pis pour eux : ils n'avaient qu'à se renseigner et ne pas contracter.

Il y a cependant des exceptions : la vente d'immeubles et le partage.

La vente d'immeubles.- La lésion est au profit du vendeur. On n'a pas voulu qu'un individu vende un immeuboe pour une somme inférieure à la valeur du dit immeuble.

Autre opération : le partage. - Il y a récision pour lésion quand il y aura lésion de plus du quart pour l'un des copartageants.

Application de la lésion en ce qui concerne les mineurs.

La règle pour les mineurs. - Vous savez que les mineurs ne peuvent pas accomplir d'actes juridiques; c'est leur tuteur qui agit à leur place. Cependant, pratiquement c'est impossible; le mineur se trouve amené à faire lui-même certains actes; exemple : un

Source : BIU Cujas

étudiant qui loue une chambre. Normalement le mineur n'a pas ce droit, c'est son tuteur qui devrait agir à sa place si l'on appliquait strictement le Droit civil.

On a admis que les mineurs pouvaient s'engager pour certains actes; mais quand ils ont soufffert une lésion ils peuvent demander que leurs actes soient annulés. Exemple : un mineur qui se commande un costume qui valait 500 frs. le tailleur lui a fait payer I500 il subit une lésion; le mineur peut, au moment de payer, dire qu'il est lésé et qu'il demande la nullité du contrat. C'est une espèce de frein mis à l'exception que la pratique a apportée à l'incapacité du mineur en vue de lui permettre de faire certains actes, qu'il ne devrait pas faire noramlement.

En matière de vente il y a un autre cas exceptionnel de lésion : il est admis, depuis une loi de I907, qu'il y a une lésion en matière de vente d'engrais. Mais ici la règle est inverse de celle qui fonctionne dans les ventes d'immeubles; c'est l'acheteur qui est lésé; on ne prend plus en considération le vendeur, mais l'acheteur. Quand il a subi une lésion, il peut demander que le prix soit modifié. Cette règle a été introduite en vue de protéger les agriculteurs contre les marchands d'engrais : l'acheteur qui a payé un engrais trop cher, peut demander qu'on modifie son prix.

e) La violence peut découler du fait de certains événements : un naufragé promet sa fortune à celui qui le sauvera.

Différence dans le Code civil entre la violence et le dol - Le dol ne peut être pris en considération que si les manoeuvres dolosives ont été commises par la personne avec laquelle la victime du dol a contracté. La violence est prise en considération quelle que soit l'occasion de la violence. Je suis sur le point de naufrager; quelqu'un me dit : "Donnez-moi votre fortune et je vous sauverai". Je consens; je suis sous l'empire de la violence. La violence existe même quand on se trouve en présence d'un événement extérieur ou d'une force de la nature, ou même de violences faites par quelqu'un qui n'est pas celui au profit de qui on a contracté. Je me promène sur une route; je suis assailli par des voleurs; un particulier intervient qui me dit : "Donnez-moi I00.000 frs. et je vous sauve". La violence est faite non par le bénéficiaire des I00.000 frs, mais par les voleurs qui m'ont assailli; néanmoins le contrat passé dans ces conditions sera entaché de nullité pour cause de violence.

Source : BIU Cujas

La cause.

Le motif diffère de la cause

2° - Arrivons maintenant à la cause. C'est u question difficile. Ce qui est important c'est de fa re la distinction entre la cause et le motif, et c' est assez délicat. Le motif c'est l'intention que j eue en vue au moment du contrat. J'achète une maiso soit pour m'y loger moi-même, soit comme placement, soit pour y loger mon fils, y installer mon commerc ou parce que je ne veux pas qu'elle soit achetée p une autre personne. Un contractant peut avoir mille raisons de contracter. Dans une même journée on peu passer 1000 ventes dans une ville sans qu'une seule ait le même motif.

La cause c'est la contre-partie que veut obtenir celui qui contracte.

A l'opposé, il y a la cause. - Dans un contrat déterminé, la cause c'est toujours la même chose : c'est la contre-partie que veut obtenir celui qui contracte. Dans une vente je vends ma maison; quell est la contre-partie à obtenir. Le prix de l'achete L'acheteur s'oblige à payer le prix, et, comme contr partie de cette obligation, il recevra la maison du vendeur.

Dans un contrat synallagmatique il y a donc de causes : une cause par obligation, chacune ayant la sienne, c'est-à-dire ayant une contre-partie qui va être fournie par l'autre partie dans le contrat.

On ne tient pas compte du motif, cela ne compt pas. Seulement la loi tient compte de la cause à de points de vue, en disant que sont nulles les obliga tions sans cause et les obligations à cause illicit

Les obligations sans cause sont nulles.

a) Les obligations sans cause. - Je vous dis; " vous vends ma maison et je ne vous demanderai rien en échange". Pas de prix; obligation nulle faute de cause. Ce contrat peut être une donation; mais alor il peut être valable comme donation mais non comme vente, à condition qu'il satisfasse à toutes les co ditions de validité des donations, en particulier q il ait été réalisé avec une intention libérale.

Je vous ai cité le cas des héritiers qui avaie vendu la clientèle d'un médecin qui n'existait pas. L'acheteur a dit : "Mon obligation est sans cause c j'avais donné un prix en échange duquel vous deviez me fournir une clientèle. Or mon obligation n'a pas de contre-partie puisque vous, vendeurs de la clien tèle du medecin vous ne me fournissez rien, par con séquent, je n'ai pas à payer le prix, mon obligatio est sans cause puisque la clientèle n'existe pas ".

Les obligations qui ont une cause illicite sont nulles également

b) La cause illicite. - Quand la cause est ill cite, l'obligation est nulle. Je dois donner une so me d'argent pour commettre un crime; la contre-part de la somme que je dois donner c'est le crime que devra commettre mon cocontractant. Or, cette contre

Source : BIU Cujas

partie est illicite; donc le crime peut avoir été commis, je ne suis pas forcé de donner la somme, car celui qui a commis le crime a fait un acte illicite et la contre-partie de mon obligation constitue une cause illicite. Donc obligation nulle.

Mais il y a des complications dans les actes à titre gratuit, dans une donation par exemple. C'est qu'ici il n'y a pas de contre-partie : quand on donne quelque chose à quelqu'un, il n'y a pas de contre-partie; par conséquent, il est difficile de dire que dans une donation on applique la même théorie de la cause. Il y a tout de même une contre-partie morale. C'est la qualité du donataire qui fait que le donateur lui donne quelque chose; il y a par exemple telles qualités que le donateur apprécie particulièrement et c'est pour cela qu'il lui fait une donation; ces qualités constituent la cause de l'obligation du donateur. La notion de cause, ici, est différente de la notion de cause dans les contrats à titre onéreux, car cette cause sera variable suivant toutes les donations. Vous avez une multitude de causes de donations. En réalité, dans les donations, la cause et le motif se confondent.

La cause dans les actes à titre gratuit.

Dans les actes à titre gratuit la notion de cause a joué un rôle considérable : Rappelez-vous l'article 900 : dans les libéralités la condition illicite ou immorale est nulle sans rendre la libéralité nulle. J'ai donné sous condition qu'un crime sera commis. Le crime pourra être commis ou non, mais moi je dois donner. La condition a été nulle, mais mon obligation est maintenue si j'ai fait une donation. Cette solution est à l'opposé de celle que l'article 1172 établit pour les actes à titre onéreux dans lesquels la nullité de la condition a comme effet d'annuler le contrat lui-même. Or, pour faire tomber certaines donations, la jurisprudence a admis que la prétendue condition n'était pas une condition soumise à l'art. 900, mais une cause impulsive et déterminante du contrat dont la nullité ou le caractère illicite entraîneraient la nullité de la donation tout entière. La jurisprudence a construit ici tout un système, particulièrement en matière de libéralités à des villes pour entretenir des écoles congréganistes.

La théorie de la cause est une des théories les plus difficiles du Droit civil. Planiol dit qu'il ne faut pas tenir compte, et M. Capitant dit au contraire que la cause joue un rôle considérable et que la théorie des obligations est dominée par la théorie de la cause. De toute manière cette théorie rend des

Source : BIU Cujas

services.

Section II

Les effets des contrats.

§ I - L'effet obligatoire.

Effets entre les parties.

Nous trouvons l'article II34 : "Les conventions légalement formées tiennent lieu de loi entre ceux qui les ont faites". Puis nous rencontrons une règle importante concernant les personnes auxquelles s'applique l'effet des obligations. Ici nous trouvons des choses difficiles.

La première idée c'est que l'obligation produit des effets entre les parties. Je vous ai dit qu'il fallait faire une assimilation aux parties et une exception.

Une assimilation : les ayants cause.- Il y a deux catégories d'ayants cause : les ayants cause à titre universel et les ayants cause à titre particulier.

Les ayants cause à titre universel sont par exemple des héritiers. Pour eux on peut dire qu'ils chaussent les bottes de la partie; par conséquent on leur applique tous les effets des obligations comme aux parties.

L'ayant cause à titre particulier c'est par exemple un acheteur ou un vendeur, celui qui est ayant cause pour une opération déterminée. Ne lui son opposables que les effets des obligations contractées par son auteur sur une chose déterminée, et à propos de laquelle il y a entre eux un lien d'obligation.

Exemple : voici un vendeur et un acheteur. L'acheteur est l'ayant cause particulier du vendeur pour les actes concernant la maison achetée, mais non pas pour tous les autres actes du vendeur. Ne lui sont donc opposables que les actes qui ont été faits sur la maison. Par exemple, s'il y a une hypothèque, il devra respecter l'hypothèque. Les actes passés par le vendeur sur la maison lui seront opposables, mais seulement ceux-là.

Je vous ai dit qu'il y avait une exception : la représentation.

Pas d'effets envers les tiers.

Deuxième règle : Pas d'effet envers les tiers. Qu'est-ce que les tiers ? - C'est tous ceux qui ne sont pas des ayants cause. Cependant si un débiteur vend une chose, un immeuble, cette vente produit des effets pour les créanciers; car ils ne pourront plus saisir ce bien qui n'est plus dans le patrimoine du

Source : BIU Cujas

débiteur; donc c'est un effet qu'un acte du débiteur produit à l'égard du créancier. On dit quelquefois que les créanciers sont des ayants cause. Non, ils ne sont des ayants cause ni à titre universel, ni à titre particulier, mais il se trouve que certains actes que leur débiteur fait leur sont opposables. Il y a cependant des cas dans lesquels un acte juridique peut produire des effets à l'égard des tiers, et il convient de mentionner ici la promesse pour autrui et la stipulation pour autrui.

La promesse pour autrui.

a) La promesse pour autrui. - La promesse pour autrui n'est pas permise en droit français, et cela se comprend. Ce qui est permis, c'est de se porter fort. Un porte-fort, c'est une personne qui prend seulement l'engagement d'essayer de rapporter l'assentiment de celui pour lequel elle se porte fort. Par exemple, cette maison n'est pas à moi, je ne peux la vendre, mais je me porte fort que le propriétaire consentira à la vendre à une personne déterminée. S'il ne consent pas, la vente ne sera pas réalisée. Seulement, dans ce cas, le porte-fort paiera des dommages et intérêts du fait que l'autre partie aura, par sa faute et en attendant un accord qui n'est pas venu, subit un préjudice.

Elle se distingue de la convention de porte-fort.

Mais ce n'est pas une promesse pour autrui.

La stipulation pour autrui.

b) La stipulation pour autrui (matière très difficile). C'est le contraire de la promesse pour autrui. Le promettant, c'est-à-dire le débiteur, s'engage vis-à-vis de quelqu'un qui stipule au profit d'une tierce personne, qui va devenir créancière.

Ici deux questions se posent. Le Code civil est sévère; il n'admet la stipulation pour autrui que dans deux cas :

I°) Si la stipulation pour autrui est la condition d'une donation à un tiers. Je donne un objet à telle personne avec charge pour elle de faire telle chose, par exemple de verser une rente à un vieux serviteur.

2°) Suivant l'article II2I du Code civil, il faut que la stipulation pour autrui soit la condition d'une stipulation qu'on fait pour soi-même, c'est-à-dire, dit la jurisprudence, que le stipulant ait intérêt à l'opération.

Le jour où la jurisprudence a interprété comme cela le Code civil, elle a permis toutes les stipulations pour autrui. On ne voit pas très bien, en effet, le mobile de l'individu qui s'adresserait à un tiers et lui dirait : "Vous allez me promettre que vous allez faire telle chose pour une autre personne". Si le stipulant parle ainsi c'est qu'il a intérêt à ce que la personne à laquelle il s'adresse fasse

Source : BIU Cujas

quelque chose pour cette personne; s'il n'avait aucu intérêt ce serait l'acte d'un fou. Cela ressemblerai à une obligation sans cause.

Cas type de la stipulation pour autrui, l'assurance-vie.

Le cas type c'est l'assurance-vie.- L'assuran vie est une stipulation pour autrui. Celui qui paie la prime est le stipulant, le promettant c'est la co pagnie, et le bénéficiaire c'est la tierce personne.

Autre exemple, en matière de transport. J'expé une marchandise. Je dis à la compagnie : "Je stipule au nom, dans l'intérêt du destinataire, pour qu'il r çoive la marchandise". Le stipulant c'est moi-même, la compagnie est le promettant et le tiers bénéficia re est le destinataire.

Effets de la stipulation pour autrui.

Les effets de la stipulation pour autrui.- Avant l'acceptation du bénéficiaire.- Quelle est la situation ? - Le promettant est tenu; mais le stipulant peut changer de destinataire. Dans l'assurance-vie la compagnie devra payer le capital, mais le sti pulant peut changer le bénéficiaire tant que celui-c n'aura pas accepté. Le contrat n'est formé que lorsque les trois parties sont d'accord.

Quels sont les droits du bénéficiaire envers le promettant ? - L'action directe.

Il pourra poursuivre directement le promettant sans avoir besoin de passer par le stipulant.

Si le stipulant tombe en faillite cela n'a auc ne importance. Le bénéficiaire exigera le paiement d promettant. Cet argent ne rentrera pas dans le patri moine du stipulant pour être partagé entre les créan ciers du stipulant.

Les rapports d'obligations entre les parties. S'il s'agit d'une assurance-vie contractée par un ma ri au profit de sa femme c'est une donation. Il peut arriver qu'une assurance-vie soit contractée par un débiteur au profit de son créancier; le créancier a dit à son débiteur : "Si vous, vous mourez je ne ser jamais remboursé car vous n'avez pas de fortune per-sonnelle", dans ce cas, le débiteur fait une assuran ce au profit de son créancier, une assurance-vie. Le créancier sera donc remboursé de la somme qu'il a a-vancée au débiteur. C'est alors un paiement entre le promettant et le stipulant, et non pas une dona-tion.

Section III

Causes de dissolution des contrats.

Causes communes:Révocation. Annulation.

Causes communes à tous les contrats. C'est d'a bord la révocation, puis l'annulation.

Source : BIU Cujas

En ce qui concerne l'annulation, il y a deux espèces de nullité; la nullité absolue et la nullité relative.

Dans quels cas y a-t-il annulation ? Quand il manque une des conditions de fond : la capacité, la cause, l'objet ou le consentement.

Nous nous demandons quand il y a nullité absolue ou nullité relative ? - Règle facile. Nullité absolue dans tous les cas, sauf au cas où la nullité a été établie dans une pensée de protection; dans ce dernier cas nous avons donc la nullité relative, c'est-à-dire qu'il y a nullité relative pour incapacité ou vice du consentement. Dans tous les autres cas, nullité absolue.

Cause spéciale aux contrats synallagmatiques. La résolution.

Cause de dissolution spéciale aux contrats synallagmatiques. C'est la résolution.

La résolution,c'est le fait que l'une des parties n'exécute pas son obligation. L'autre partie est alors libérée d'exécuter la sienne. Les auteurs qui soutiennent la théorie de la cause disent : la résolution est une application de la théorie de la cause des obligations. Le vendeur doit livrer une maison, l'acheteur doit payer le prix. Quelle est la cause de l'obligation du vendeur ? C'est le prix que l'acheteur doit verser. Le jour où l'acheteur ne paie pas, l'obligation du vendeur tombe.

Vous voyez la théorie de la cause s'appliquant même après la naissance du contrat pour faire tomber l'obligation du vendeur quand la contre-partie à fournir par l'acheteur n'est pas donnée.

Elle n'a jamais lieu de plein droit.

Au sujet de la résolution, l'article II84 nous dit que la résolution n'a jamais lieu de plein droit. Il faut aller devant le juge pour qu'il prononce la résolution du contrat. Celui vis-à-vis duquel l'obligation n'a pas été exécutée a donc une option: il peut demander soit l'exécution du contrat, soit la résolution.

Qu'arrive-t-il si le défaut de livraison est indépendant de la faute du débiteur ? Nous avons posé une règle spéciale pour les contrats qui portent transfert de propriété. Dans le cas de vente, la chose vendue est passée du vendeur à l'acheteur le jour de la vente; l'acheteur en est donc propriétaire, même le vendeur ne l'ayant pas livrée. Si la chose périt par cas fortuit, nous savons que le vendeur est libéré de son obligation de livrer; mais puisque l'acheteur était propriétaire, c'est lui qui supportera les conséquences de la perte; il devra donc payer le prix. C'est juste. C'est l'application du principe du transfert de propriété. L'acheteur est propriétaire, c'est

Source : BIU Cujas

pour lui que va être le péril.

Si nous avons un contrat dans lequel il n'y a pas transfert de propriété, le débiteur étant libéré de fournir la chose, le créancier est libéré de fournir son obligation. J'ai donné quelque chose à réparer à un ouvrier; il se trouve que la chose disparaî l'ouvrier sera dispensé de me rendre la chose, mais je serai dispensé de lui fournir le prix de la réparation, puisque la réparation n'est pas faite.

Deuxième source des obligations - Les délits.

Le délit c'est la responsabilité de chacun dar ses propres actes. Nous avons différents éléments, à savoir : le dommage, la faute, enfin le rapport de causalité entre le dommage et la faute.

Nous nous sommes occupés de la charge de la preuve. En matière de délit, la charge de la preuve incombe à la victime. Elle doit prouver que l'auteur du dommage a commis le dommage et la faute, et elle doit prouver qu'il y a un rapport de causalité entre le dommage et la faute.

Responsabilité du fait d'autrui et responsabilité du fait des choses.

Ici, nous avons une question difficile; celle de la présomption. Nous savons par l'étude des preuv ce qu'est la présomption; or, la loi présume qu'un dommage ayant été causé par quelqu'un ou par quelque chose, une certaine personne est responsable de ce dommage. Cette personne a commis soit une faute de v gilance, soit une faute de choix. Le père est présum responsable de n'avoir pas surveillé son enfant; le propriétaire d'une certaine chose est responsable po ne l'avoir pas surveillée; le propriétaire d'un animal est présumé responsable pour n'avoir pas surveillé son animal; le patron d'un domestique est présumé responsable pour avoir mal choisi son domestique.

La présomption des art. I384 I385 et I386.

Deux questions se posent à propos de chacune des présomptions énumérées dans les articles I384, I385 et I386.

Est-elle irréfragable ?

Première question.- La présomption est-elle irréfragable ? Peut-on faire la preuve que la présomption ne joue pas ? Dans certains cas nous répondrons la présomption est irréfragable. Par conséquent, pas de possibilité de faire la preuve contraire.

Les présomptions irréfragables concernent le maître et le commettant.

Qui doit faire

Deuxième question.- Si la présomption n'est

Source : BIU Cujas

la preuve contre la présomption ?

pas irréfragable, qui doit faire la preuve contre la présomption,et comment fait-on la preuve contre la présomption ?

Qui fait la preuve contre la présomption ? Celui contre qui elle joue. Par conséquent, c'est le père qui fera la preuve contre la présomption, ce sera le propriétaire de l'animal, de la chose, du bâtiment; c'est à ces personnes que revient l'obligation de démontrer, si elles le peuvent, que la présomption ne doit pas jouer.

Dans certains cas on fait cette preuve en prouvant simplement qu'on a fait diligence; le père par exemple pourra simplement prouver qu'il a bien surveillé son enfant et qu'il n'a pas commis de faute.

Quelquefois la preuve est plus difficile; il faut faire la preuve de la force majeure, de l'événement extérieur qui a entraîné le dommage.

Faire la preuve qu'on n'a pas commis de faute cela consiste, pour le père, à dire "J'ai bien surveillé mon enfant, je n'ai pas commis de faute", c'est ici une preuve relativement facile. Il est au contraire plus difficile de faire la preuve qu'il y a eu un fait précis qui a occasionné le dommage. Cela se présente notamment dans le cas d'un animal. Je vous rappelle le cas du mulet qui était attaché à un mur et qui a fait tomber ce mur. Le propriétaire, pour s'exonérer de la présomption avait démontré qu'il avait fait le nécessaire, qu'il avait attaché le mulet où on avait l'habitude d'attacher les animaux sur le lieu de la foire; cela n'a pas suffi. Il aurait fallu qu'il démontrât qu'il y avait eu un événement extérieur à sa volonté qui avait occasionné le coup de pied du mulet démolissant le mur. Par conséquent la preuve ici, devient très difficile.

a preuve de a cause du ommage est arfois diffiile à faire.

§ I - Responsabilité des personnes.

a présomption est relative à l'égard des père t mère, instituteurs et rtisans.

Parcourons les principaux cas du Code civil. Voyons d'abord l'article 1384 : la responsabilité du fait des personnes : 1) le père, la mère, le tuteur, sont responsables de l'enfant

2) Les instituteurs et les artisans sont responsables des dommages causés par leurs élèves et par leurs apprentis.

Dans ces cas nous avons une présomption qui n'est pas irréfragable. On peut toujours faire la preuve du contraire; le père, la mère, le tuteur, l'instituteur ou l'artisan peuvent prouver qu'ils n'ont pu empêcher le fait qui donne lieu à cette responsabilité et qu'ils ont surveillé normalement l'enfant,

Source : BIU Cujas

l'élève ou l'apprenti.

La présomption est irréfragable à l'égard des maîtres et commettants.

3) Responsabilité des maîtres ou commettants pour leurs domestiques et leurs employés.- Dans ce cas la présomption est irréfragable. Ils ne peuvent pas faire la preuve du contraire.

Pourquoi cette rigueur pour les maîtres et commettants ?

L'idée du Code civil est que ces maîtres ont commis une faute de choix. On est plus difficile pour les fautes de choix que pour les fautes de surveillance. Pour les fautes de choix il y a toujours une chose possible pour le patron; c'est de renvoyer son employé s'il est suspect; s'il le conserve il en supp te toutes les conséquences, tandis qu'un père ne peut pas renvoyer son enfant. On est plus indulgent pour le père qui ne peut se débarrasser de sa responsabilité, que pour le maître qui, lui, peut renvoyer son employé ou son domestique. C'est ainsi qu'on explique cette rigueur, c'est une explication, qui je l'avoue, n'est pas très satisfaisante.

§ 2 - La responsabilité du fait des choses.

Animaux.

C'est plus difficile. Nous avons d'abord les animaux que nous assimilons à des choses, art. I385. Présomption qui n'est pas irréfragable; on peut faire la preuve du contraire. Nous savons ce qu'il faut prouver.

Bâtiments

Art. I386 - Pour les bâtiments, règle un peu spéciale. Responsabilité du dommage causé par la ruine d'un bâtiment lorsqu'elle est arrivée par suite d'un défaut d'entretien ou par vice de sa construction. Ici la présomption n'existe que si le dommage est arrivé pour les raisons indiquées par l'article I386.

La grosse difficulté réside dans l'art. I384, dans ces fameux mots : "On est responsable non seulement du dommage causé par son propre fait, mais de celui causé par le fait des personnes dont on doit répondre, ou "des choses qu'on a sous sa garde".

Extension de l'art. I384.

Pendant de longues années on n'avait pas remarqué ces mots, puis on s'en est emparé pour faire peser la responsabilité sur tous ceux qui causent un dommage par les choses qui sont sous leur garde. On l'a appliquée dans un accident du travail survenu sur un remorqueur en Loire, qui avait blessé un ouvrier; l'accident avait été provoqué par l'explosion d'une chaudière; on a rendu responsable le patron du remorqueur, parce que la machine est sous sa garde. Aujourd'hui, la question n'est plus la même, puisque

Source : BIU Cujas

nous avons la loi de I898 sur les accidents du travail qui règle les accidents de ce genre.

Il arrive que si l'on étend le domaine de l'art. I384, on restreint le domaine de l'art. I382. L'art. I382 a dit : "Tout fait quelconque de l'homme qui cause à autrui un dommage oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer". Qui doit alors faire la preuve ? C'est la victime. Mais l'art. I384 dit : "Quand l'accident provient d'une chose que quelqu'un a sous sa garde, il y a présomption de faute à la charge de ce quelqu'un. Résultat : c'est à lui de faire la preuve que l'accident est survenu à la suite d'un fait extérieur et dont il n'a pas à répondre. Si par conséquent on étend I384 cela met la charge de la preuve sur le prétendu auteur du dommage et si au contraire on étend I382, cela met la charge de la preuve sur la victime. Il est donc important de savoir qui aura la charge de la preuve. Quand on se trouve en présence d'un accident survenu dans des conditions telles qu'il est impossible d'en établir l'origine (la chose est fréquente), si on applique l'art. I382, la victime ne touchera rien; si on applique l'art. I384 elle aura quelque chose, puisque l'auteur du dommage ne peut se débarrasser des charges qui pèsent sur lui.

Les choses qu'on a sous sa garde cela s'applique à tout. On pourrait aller jusqu'à l'appliquer au bâton avec lequel on frappe quelqu'un : on devrait dire que si l'on bat quelqu'un avec un bâton, c'est à celui qui a battu de prouver, s'il le peut, qu'il a été amené à battre pour une cause indépendante de sa volonté.

Récemment la jurisprudence applique cette théorie à un coup de fusil. Un chasseur maladroit blesse un autre chasseur. Qui va faire la preuve ? C'est l'art. I384. Le fusil est une chose qu'on a sous sa garde. Un chasseur a blessé son ami; c'est à lui de faire la preuve que son ami a désobéi aux lois habituelles de la chasse en se plaçant à un endroit où il ne devait pas être. La jurisprudence dit que du moment que l'accident est survenu du fait d'une chose qu'on a sous sa garde, il y a présomption contre l'auteur du dommage. C'est alors à lui de prouver que le dommage provient d'un fait indépendant de sa volonté.

On restreint l'art. I382

Quand la jurisprudence fait-elle jouer l'art. I382 ? S'il s'agit d'une personne sans aucune arme, par exemple la contamination par une maladie contagieuse, s'il y a eu faute de la part de celui qui a contaminé la victime, autrement c'est l'art I384 . Ainsi le cas dans lequel la victime doit faire la preuve, ne

Source : BIU Cujas

s'applique que quand il n'y a plus aucune chose mala le; par conséquent, c'est l'hypothèse du coup de poi ou de la maladie contagieuse, mais non pas l'hypothè du coup de fusil.

Devant cette jurisprudence tendant à étendre I384, il y a eu de nombreuses protestations.

Evolution de la jurisprudence en matière de responsabilité du fait des choses.

Nous avons pris ici le système extrême de la ju risprudence; mais avant d'en arriver à ce point fina la jurisprudence a mis longtemps à parcourir le che min. Notamment on avait fait des restrictions et pen longtemps on avait dit :"Pour que l'art. I384 s'appl que, il faut que la chose ne soit pas maniée par la main de l'homme. On s'est posé la question des bicy- clettes; or, comme la bicyclette est maniée par la main de l'homme, il faut appliquer I382; c'est à la victime à prouver la faute du cycliste qui l'a écra- sée. Après la question s'est posée pour les automobi- les. On a fait la distinction, pendant longtemps, en- tre l'automobile arrêtée et l'automobile en mouvement Pour l'automobile arrêtée qui se met en marche parce que son frein s'est cassé et qui descend la pente, el le est considérée comme étant en mouvement par elle- même; elle part d'elle-même, article I384. Au contrai re, pour l'auto en mouvement, conduite par un chauf- feur c'est I382; elle est dans la main de l'homme qui la dirige, et, par conséquent, il est normal d'appli- quer I382 et de décider que la preuve de la faute doi être faite par la victime.

Les Chambres réunies se sont prononcées en faveur d'une application ex- tensive de l' art. I384 aux accidents d'au- tomobile.

C'est là qu'intervient un arrêt toutes Chambres réunies, du I3 février I930 (Dalloz hebdomadaire I930 page I29), la Cour de Cassation élargissant sa juris- prudence a appliqué l'article I384. L'automobile en mouvement est une chose qu'on a sous sa garde; par co séquent, présomption de faute à la charge de l'automo biliste. Si l'automobiliste veut se débarrasser de cette présomption, c'est à lui de prouver que la vic- time n'était pas à sa place dans la rue ou que l'acci dent a été dû à un fait étranger à la volonté ou à l'habileté du conducteur.

On avait plaidé devant toutes les Chambres réu- nies simplement pour savoir à qui incomberait la char ge de la preuve. Pratiquement pour le conducteur qui conduit une automobile, ou pour le chasseur qui manie un fusil, la seule façon de se débarrasser de la pré- somption qui pèse sur lui c'est de prouver la faute d la victime. Si on applique I382, c'est à la victime à démontrer la faute du conducteur de l'automobile; au contraire, si on applique I384 c'est au chauffeur à démontrer la faute de la victime, démonstration très difficile à faire.

Source : BIU Cujas

Remarquez que la jurisprudence ne dit pas que le chauffeur d'automobile est toujours responsable. Elle dit : "Nous sommes sous l'empire de l'art. I384; par conséquent présomption de faute pour le conducteur d'auto qui a l'auto sous sa garde. La présomption n'est pas irréfragable; il peut démontrer qu'il s'est produit un événement absolument indépendant de sa volonté qui a occasionné le dommage, il doit alors démontrer la faute de la victime.

e loi du 7
ovembre I922.
'art. I384;
lle vise le
as d'incendie.

Il y a une grande exception en matière d'incendie. Je vous ai cité l'incendie de la gare d'un faubourg de Bordeaux et l'arrêt de la Cour de Cassation de I920 qui a appliqué l'art. I384. La compagnie de chemins de fer avait la garde des fûts de résine; par conséquent elle était responsable du dommage causé par ces fûts, qui ont mis le feu aux hangars et aux voitures de la compagnie des tramways.

Il y a eu une protestation des compagnies d'assurances qui voyaient leurs sinistres augmenter du fait que la responsabilité des propriétaires augmentait; aussi ont-elles obtenu une modification de l'art. I384 par la loi de I922, avec un texte spécial établissant que, au cas d'incendie, il ne faut pas appliquer l'art. I384, mais il faut imposer au voisin, qui est victime du dommage causé par l'incendie, l'obligation de prouver la faute de celui chez lequel l'incendie a éclaté.

J'insiste que c'est une question de preuve. C'est le renversement de la preuve qui fait toute la difficulté.

Rien à dire sur l'enrichissement injuste. la gestion d'affaires, le paiement de l'indu et la théorie de l'enrichissement injuste ou nous avons souligné le cas du généalogiste et le cas du marchand d'engrais.

Source : BIU Cujas

TITRE II

LES EFFETS DES OBLIGATIONS

Nous avons à étudier dans deux chapitres: I) les effets généraux des obligations; 2) les effets spéci des obligations.

Chapitre I

LES EFFETS GENERAUX DES OBLIGATIONS.

Section I

Etendue du droit des créanciers.

Les droits du créancier portent sur les biens et sur les droits du débiteur, sauf les droits attachés à la personne. Je vous ai défini ce qu'il fallai entendre par les droits attachés à la personne; dans cas de l'aveu de paternité, le droit est attaché à la personne, quand c'est le mari de la femme qui exerce le désaveu; au contraire le droit n'est pas attaché à la personne, quand ce sont les héritiers qui l'exercent uniquement dans un intérêt pécuniaire; les créanciers des héritiers peuvent alors intenter l'action en désaveu, lorsque cette action sera ouverte à leurs débiteurs, mais les créanciers du mari de la femme ne peuvent jamais l'intenter.

En quoi consistent les droits du créancier.

Droits du créancier.

Ici il y a une distinction à faire entre ceux qui ont des droits sur tout le patrimoine du débiteur et ceux qui, ayant également des droits sur tout le patrimoine, ont cependant, à l'intérieur de ce patrimoine, une spécialisation de leurs droits sur certains biens, à savoir les créanciers gagistes ou créanciers hypothécaires. Distinction à faire quant à l'ordre dans lequel ils seront payés : le créancier gagiste passe le premier; il a un droit de préférence Puis distinction intervenant quant à la capacité; il faut une capacité plus grande pour consentir des droits sur un bien déterminé, car il faut avoir la capacité d'aliéner plutôt que la capacité de s'obliger.

Source : BIU Cujas

Section II

La réalisation des droits du créancier.

C'est le paiement par équivalent, l'exécution en nature, etc...

Section III

La conservation.

La question de l'action oblique et la question de l'action paulienne.

'action obli-
ue.

A - L'action oblique.- C'est l'action du créancier qui exerce l'action de son débiteur. Le débiteur n'exerce pas son droit; il avait une action à exercer qu'il n'exerce pas. Le créancier exerce cette action. Le débiteur aurait pu demander la nullité d'un acte passé; il ne la demande pas; son créancier la demande à sa place.

onditions
'exercice.

Conditions d'exercice de l'action oblique : - Il y en a deux : I) Il faut être sûr que le débiteur n' exerce pas son droit, il faut donc le mettre en demeure de l'exercer. 2) L'action que le créancier exerce, c'est l'action du débiteur, ce n'est pas une action personnelle; le créancier va donc se voir opposer par le tiers débiteur toutes les exceptions que ce tiers pouvait opposer au débiteur. Par exemple pour l'action en nullité, il peut arriver que le débiteur avait confirmé l'acte annulable; le tiers poursuivi pourra opposer la confirmation; le créancier se voyant opposer cette question ne pourra pas agir; si son débiteur ne pouvait pas agir, il ne peut pas agir non plus.

ffets.

Les effets de l'action oblique : -Le créancier exerce l'action de son débiteur. Les choses se passent exactement comme si l'action avait été exercée par ce débiteur. Donc le résultat de l'action, c'est de faire rentrer la chose dans le patrimoine du débiteur. Par exemple, une vente qui est nulle par un vice quelconque; le débiteur ne demande pas la nullité, le créancier la demande à sa place et triomphe dans l'action oblique, la chose vendue par le débiteur rentre dans le patrimoine du débiteur. C'est tout. A ce moment, si le créancier veut se faire payer sur cette chose, il doit en faire la saisie et il aura comme concurrents tous les autres créanciers du débiteur qui viendront (puisque la chose est revenue dans le patrimoine du débiteur) se faire payer sur la chose. Si l'on a IO créanciers et un débiteur, les IO créanciers viendront

lle fait ren-
rer les biens
ans le patri-
oine du débi-
eur.

Source : BIU Cujas

se faire payer sur la chose rentrée ainsi dans le patrimoine du débiteur.

L'action oblique n'est pas très avantageuse pour les créanciers. Si un créancier se donne la peine d'intenter l'action oblique, il faudra qu'il partage avec les autres créanciers les résultats de cette obligation et en général l'action oblique n'a pas grand succès en pratique. Rarement un seul créancier intente l'action oblique, ils se mettent tous ensemble et se partageront entre eux le profit de l'action oblique.

Il y a donc un gros intérêt pour les créanciers, lorsque la loi leur accorde l'action directe, le créancier bénéficiaire de cette action n'a plus à craindre le concours des autres créanciers du débiteur.

Action directe

Cas d'application peu nombreux.

La loi n'accorde l'action directe que dans des cas particuliers très peu nombreux. Nous en connaissons un cas dans la stipulation pour autrui. La jurisprudence ici reconnaît au bénéficiaire une action directe. Il agira directement pour forcer le promettant à s'exécuter sans passer par l'intermédiaire du débiteur qui est le stipulant. Autre exemple d'action directe : un propriétaire vis-à-vis du sous-locataire; la loi permet au propriétaire d'agir directement; le sous-locataire est débiteur du locataire principal; si celui-ci ne se fait pas payer son loyer, le propriétaire, créancier du locataire principal, a le droit d'exercer l'action directe contre le sous-locataire, alors que tous les autres créanciers du locataire principal n'ont que le droit d'intenter l'action oblique contre le sous-locataire. C'est une faveur que la loi a faite au propriétaire en lui permettant de poursuivre directement le sous-locataire pour se faire payer.

Action paulienne.

B. - L'action paulienne est donnée dans le cas où le débiteur a accompli des actes en fraude des droits du créancier. Les créanciers peuvent faire tomber ces actes là.

Conditions d'application.

Ce qui est curieux c'est que notre Droit, s'inspirant directement sur ce point du Droit romain, ait considéré qu'il y avait un véritable délit commis par le débiteur.

Il faut qu'il y ait dommage pour le créancier résultant d'un acte d'aliénation postérieur à la date de sa créance, lequel

Le débiteur qui aliène certains biens pour faire fraude aux droits des créanciers, commet un délit envers les créanciers. Le créancier a une action paulienne, soumise aux conditions des délits. Il faut qu'il souffre un dommage; ce dommage apparaît lorsque plusieurs conditions sont réalisées. Il faut d'abord que l'acte d'aliénation soit postérieur au jour où le créancier est devenu créancier; si l'acte d'aliénation a été accompli avant que la créance soit née, le

Source : BIU Cujas

te doit appau-
ir le débi-
eur.

l faut une
aute du débi-
eur.

a faute du
iers acqué-
eur est-elle
écessaire ?
cte à titre
ratuit: il
st toujours
nnulé.
cte à titre
néreux : il
aut que le
iers acqué-
eur soit de
auvaise foi
our que l'ac-
e tombe.

ffets.

lles a les
êmes effets
ue l'action
irecte.

as de revente
e l'objet par
e tiers ac-
uéreur.
'action pau-
ienne est

créancier pouvait connaître la situation du débiteur au moment où sa créance est née. Il faut ensuite un acte d'appauvrissement : le débiteur doit commettre un acte d'appauvrissement; il faut que le débiteur soit dans l'impossibilité de payer.

Il faut enfin qu'il y ait une faute du débiteur, c'est-à-dire il faut qu'il y ait fraude consistant simplement dans la connaissance, pour le débiteur, du dommage qu'il a causé à son créancier.

Enfin, grosse question : ne faut-il pas aussi une faute du tiers ?

La jurisprudence a fait une distinction. Si le tiers a acquis en vertu d'un acte à titre gratuit, l'action paulienne peut être exercée contre lui-même s'il était de bonne foi. S'il a acquis à la suite d'un acte à titre onéreux, l'action paulienne ne peut triompher que si le tiers est de mauvaise foi. En effet, si le tiers est de bonne foi, il a payé pour son achat une somme d'argent; l'action paulienne va lui retirer la propriété de la chose achetée en faisant tomber l'acte d'achat; certes le tiers va être créancier pour le remboursement du prix qu'il avait payé; mais il sera créancier d'un débiteur qui n'a plus le sou, qui est par définition insolvable, puisque l'action paulienne n'est possible que si le débiteur est insolvable. Il est donc juste que ce tiers de bonne foi ne puisse pas être troublé par l'action paulienne.

Si le tiers est de mauvaise foi, il a participé à la fraude qui a trompé le créancier; il est donc normal que le créancier fasse annuler l'acte frauduleux, et que le tiers perde son argent.

Les effets de l'action paulienne.- Dans l'action paulienne le créancier poursuit directement le tiers. Tant que l'action paulienne est ouverte, les autres créanciers du débiteur peuvent s'unir à lui; ils agiront alors ensemble. Mais le jour où l'action paulienne est terminée, le bien ne rentre pas dans le patrimoine du débiteur : il vient directement aux créanciers qui ont intenté l'action paulienne; ceux-ci se partageront ce bien pour se payer de ce qui leur est dû. En somme, l'action paulienne joue comme l'action directe, tandis que l'action oblique fait que tous les créanciers du débiteur vont participer au bénéfice de l'action oblique.

Supposons maintenant que l'acquéreur a revendu la chose à un tiers. Nous avons le créancier, le débiteur, l'acquéreur et le sous-acquéreur. C'est contre le sous-acquéreur, qui est propriétaire de la chose que l'action paulienne sera intentée; quand peut-elle être intentée ? On regarde d'abord si l'action

Source : BIU Cujas

possible contre le sous-acquéreur si elle est possible contre le tiers acquéreur, et à la condition que le sous-acquéreur ait acquis le bien à titre gratuit ou qu'il soit de mauvaise foi s'il a acquis à titre onéreux.

paulienne est possible contre le premier acquéreur. Si l'acte attaqué est une donation, est-ce que le créancier pourrait intenter son action paulienne contre le premier acquéreur de bonne foi ou de mauvaise foi ? Oui. S'il le peut, on regarde ensuite si le deuxième acquéreur est également susceptible d'être atteint par l'action paulienne. Si l'acte intervenu entre l'acquéreur et le sous-acquéreur est aussi une donation, pas de question, pas de difficulté. Si au lieu d'être une donation ce deuxième acte est une vente, que faudrait-il pour que l'action paulienne fût possible ? - Que le deuxième acquéreur soit de mauvaise foi.

Supposons un troisième acquéreur et ainsi de suite, dès que l'action paulienne se trouve arrêtée par l'un des acquéreurs successifs, le fil est rompu c'est fini, l'action ne va pas plus loin; la qualité des acquéreurs postérieurs ne peut pas être prise en considération. Supposez une donation entre le deuxième et le troisième; l'action paulienne n'est plus possible si elle est arrêtée par une vente au deuxième acquéreur de bonne foi.

Chapitre II

LES EFFETS SPECIAUX A CERTAINS CONTRATS.

Un mot sur l'indivisibilité et la solidarité. Quand il y a pluralité de sujets, il peut y avoir trois attitudes possibles.

L'obligation conjointe.

I - L'obligation conjointe (ou conjonctive) art I220. C'est très simple. Il y a trois personnes qui doivent 90.000 francs à une autre personne. Obligation conjointe. Je suis créancier, je demanderai trois fois 30.000 frs. C'est l'hypothèse du débiteur qui meurt en laïssant plusieurs héritiers. Inversement du côté du créancier; si le créancier vient à mourir, en laissant plusieurs héritiers, chacun de ces héritiers pourra réclamer 30.000 frs au débiteur.

L'obligation solidaire.

2- L'obligation solidaire.- Il y en a deux formes. La forme active (plusieurs créanciers) en pratique cela fonctionne peu. Une seule hypothèse pratique le compte-joint. S'il y a plusieurs créanciers pas de difficultés; l'un des créanciers peut réclamer le tout Il réclame 90.000 frs au débiteur.

Solidarité passive : plusieurs débiteurs. La solidarité passive ne se présume pas (art. I202).

Effets de la

Les effets.- Il y a deux choses à regarder :

Source : BIU Cujas

l'obligation et la contribution.

Obligation.

L'obligation.- C'est ce que le débiteur doit à son créancier. Or l'obligation en matière de solidarité est soumise à une règle simple : le créancier peut réclamer le tout à l'un des débiteurs. Ils sont trois qui doivent 90.000 frs. L'obligation c'est le droit, pour le créancier, de réclamer 90.000 frs à l'un d'entre eux.

Contribution.

La contribution.- Le débiteur qui a payé va s'adresser à ses codébiteurs et leur dira : "J'ai payé 90.000 frs donnez-moi chacun votre part". Tout le monde est solvable; le débiteur qui a payé les 90.000 frs va réclamer 30.000 frs à chacun des deux autres. Il récupère ce qu'il a déboursé.

Les débiteurs sont tous solvables.

Supposons que l'un des débiteurs soit insolvable. Toujours trois débiteurs : un qui paie, un qui est solvable et un qui est insolvable. La part de l'insolvable est partagée entre les deux autres. "A", qui a payé, réclame à "B" et à "C". Il a été payé seulement par "B". Il se retourne donc contre "B" et lui dit "C" n'a pas payé. "B" donnera donc encore I5.000 frs pour faire les 45.000 et "A" supportera le poids de I5.000 de plus pour faire 45.000, soit au total 90.000.

Répartition de la perte résultant de l'insolvabilité de l'un d'eux.

Un des débiteurs solidaires vient à mourir. Supposons "A", "B", "C". "A" laisse deux héritiers. La solidarité ne joue pas entre eux. L'obligation est conjointe, elle se divise en deux, chacun supportera la solidarité pour sa part en étant tenu de la moitié de l'obligation totale.

Indivisibilité.

L'indivisibilité.- Paul doit fournir un âne à Jacques. Il meurt en laissant trois enfants. Il faut qu'il y en ait un qui fournisse l'âne. La dette est indivisible; on ne peut fournir le tiers d'un âne. Le créancier s'adressera à l'un des héritiers et lui réclamera l'âne. Celui qui aura fourni l'âne se retournera alors contre les deux autres et leur demandera la valeur du tiers de l'âne.

A côté de cette indivisibilité qui résulte de la nature des choses, on crée parfois une indivisibilité conventionnelle qu'on ajoute quelquefois à la solidarité; en vertu de cette indivisibilité le créancier, même si l'un de ses codébiteurs vient à mourir, est autorisé à réclamer la totalité de la créance à l'un des héritiers de ce codébiteur solidaire. Le principe de l'indivisibilité s'est greffé sur la solidarité, le créancier réclamera les 90.000 frs en totalité. Celui qui aura payé les 90.000 frs réclamera

Source : BIU Cujas

I5.000 frs à son cohéritier, plus 30.000 frs à chacu
des deux autres codébiteurs solidaires, de manière à
ce que finalement il supporte I5.000 frs.

o

o o

Source : BIU Cujas

DEUXIEME PARTIE

S U R E T E S P E R S O N N E L L E S

E T R E E L L E S

es sûretés.

Nous avons vu, en étudiant la théorie générale des obligations, quels sont les droits du créancier, soit pour réaliser sa créance, soit pour la conserver; mais quelle que soit l'étendue de ses droits, le créancier court toujours le danger de non paiement. D'abord, il peut arriver que le débiteur ait aliéné ses propres biens sans fraude; par conséquent, il est alors impossible pour le créancier d'intenter avec succès l'action paulienne.

Puis, il peut arriver que le débiteur ait trop de créanciers pour son actif, si bien qu'il ne pourra pas payer tous ses créanciers.

Dans ce cas, quelles que soient les précautions qu'ait pu prendre la loi pour protéger la situation du créancier, celui-ci court le risque de l'insolvabilité de son débiteur. Aussi, des mesures spéciales ont-elles été prises pour protéger certains créanciers. Ces mesures sont quelquefois prises par la loi elle-même; ou bien elles sont laissées à l'intiative des parties. C'est ce qu'on appelle des"sûretés".

eur intérêt.

Ces sûretés présentent un grand intérêt au point de vue du crédit. En effet, si le créancier a confiance dans son débiteur, il consentira plus facilement à devenir créancier; il accordera au débiteur des délais plus longs pour le remboursement de la créance, et il se fera payer moins cher l'argent qu'il aura pu prêter, c'est-à-dire qu'il acceptera un intérêt moins fort pour cet argent. Vous voyez que si le crédit est bien organisé, c'est le débiteur, en fin de compte, qui en profite, puisqu'il trouve de l'argent à meilleur marché et dans de meilleures conditions. Par conséquent, non seulement le créancier a un intérêt à la bonne organisation des sûretés, mais une bonne organisation des sûretés importe aussi au débiteur lui-même.

Source : BIU Cujas

On les distingue en : sûretés personnelles et en sûretés réelles.

Or, nous avons deux espèces de sûretés. Dans la première catégorie nous trouvons, à côté du débiteur une autre personne, ou d'autres personnes, qui viennent garantir le paiement. C'est ce qu'on appelle des "sûretés personnelles". Elles sont constituées par la personne ou plusieurs personnes qui, à côté du débiteur, viennent garantir le paiement de la créance.

Puis, nous avons une autres catégorie de sûreté qui constituent des faveurs accordées aux créanciers soit sur tous les biens du débiteur, soit seulement sur certains biens du débiteur. C'est ce qu'on appelle des "sûretés réelles" qui s'opposent aux sûretés personnelles. Elles sont fournies, non par une personne, mais par une chose qu'on appelait en latin "res", de là le nom de sûretés réelles.

Dans la partie du cours consacrée aux sûretés nous aurons donc deux titres : le premier s'occupant des sûretés personnelles, le second des sûretés réelles.

TITRE Ier

LES SURETES PERSONNELLES

Nous savons en quoi elles consistent. A côté du débiteur une autre personne ou d'autres personnes viennent s'engager envers le créancier. Si nous définissons ainsi la sûreté personnelle, nous évoquons aussitôt le souvenir d'une institution connue : la solidarité, dans laquelle nous avons vu un créancier qui a plusieurs débiteurs et qui exige que chacun d'entre eux garantisse la dette des autres; le créancier poursuivra l'un des débiteurs pour le tout : Dons celui qui sera poursuivi aura garanti vis-à-vis du créancier la dette des deux autres.

Différence entre les sûretés personnelles et la solidarité.

Nous pouvons donc dire que la solidarité est une espèce de sûreté personnelle. Mais c'est une sûreté personnelle qui suppose qu'un créancier a plusieurs débiteurs; il stipule alors que chacun d'eux garantit la dette des autres. Au contraire, nous pouvons supposer qu'un créancier n'a qu'un débiteur et qu'il exige qu'une tierce personne, qui n'était pas auparavant son débiteur, intervienne pour garantir envers lui, créancier, la dette du débiteur. La solidarité se différencie ainsi de l'institution que nous allons trouver maintenant et qui s'appelle "le cautionnement".

Le cautionnement.

Source : BIU Cujas

Dans la solidarité nous avons un créancier et plusieurs débiteurs, le créancier exigeant que chacun des débiteurs garantisse la dette des autres. Dans le cautionnement nous avons un créancier avec un seul débiteur et le créancier exige qu'une tierce personne, qui n'était pas son débiteur, vienne garantir vis-à-vis de lui, créancier, la créance qu'il possède cnntre le débiteur, débiteur principal.

Donc dans ce titre nous avons un chapitre unique consacré au cautionnement.

Chapitre unique

LE CAUTIONNEMENT.

Ses deux sens.

Le mot "cautionnement" a deux sens.

D'abord un sens vulgaire que nous allons immédiatement laisser de côté. On appelle souvent "cautionnement" une somme d'argent qui est déposée par une personne en garantie de certaines obligations qu'elle a contractées. Par exemple on dit qu'un comptable public dépose un cautionnement. C'est une somme d'argent que ce comptable dépose entre les mains du Trésor public pour garantir la bonne gestion des deniers de l'Etat. De même, certains patrons exigent que leurs employés déposent un cautionnement. De même pour certains travaux publics on exige que l'adjudicataire de ces travaux dépose un cautionnement garantissant la bonne exécution du marché. Nous retrouverons ce sens du mot cautionnement lorsque nous nous occuperons du gage.

Dans le Code civil, cautionnement a un autre sens. C'est le sens auquel nous arrivons maintenant. Nous le trouvons dans le titre XIV, de notre Livre III.

L'article 2011 définit ainsi le cautionnament : "Celui qui se rend caution d'une obligation, se soumet envers le créancier à satisfaire à cette obligation et le débiteur n'y satisfait pas lui-même". Ceci fait apparaître immédiatement l'existence de trois personnes : le créancier, le débiteur principal et la caution. Nous sommes loin de la solidarité dans laquelle nous avions aussi trois personnes mais où les débiteurs solidaires sont sur le même pied d'égalité. Ici nous avons un créancier, un débiteur principal, et, sur un pied plus éloigné, la caution. Elle n'est pas en principe sur le même rang que le débiteur principal, tandis que tout débiteur solidaire a les mêmes

a caution
ient après
e débiteur
rincipal.

Source : BIU Cujas

droits que les autres débiteurs solidaires.

Les choses peuvent d'ailleurs se compliquer et nous pouvons supposer qu'il y a une caution de la caution, c'est-à-dire quelqu'un qui après la caution intervient pour garantir que la caution paiera, c'est ce qu'on appelle "un certificateur de caution".

Cas de plusieurs cautions.

Nous pouvons avoir plusieurs cautions derrière le débiteur principal; par exemple trois personnes cautionnent le débiteur principal. Ces cautions seront entre elles, sur le même plan; elles seront entre elles dans une situation comparable à celle des co-débiteurs solidaires. Mais il y a toujours quelqu'un qui est dans une situation particulière, c'est le débiteur principal qui se trouve interposé entre le créancier et les cautions.

Les diverses cautions sont entre elles sur le même plan.

Nous allons nous occuper du cautionnement dans trois sections:

1° - Les conditions de validité.
2° - Les effets.
3° - Les différentes variétés de caution.

Section I

Les conditions de validité.

Elles sont de quatre sortes. Les premières sont relatives à la forme du cautionnement. La deuxième espèce de conditions comprend celles qui sont relatives aux obligations qui peuvent être cautionnées. La troisième espèce comprend les conditions relatives aux cautions elles-mêmes; et enfin la quatrième espèce de conditions concerne les conditions relatives à l'étendue du cautionnement.

Pour qu'un cautionnement soit valable il doit satisfaire à ces quatre espèces de conditions.

§ I - Conditions relatives aux formes de cautionnement.

Le cautionnement est un contrat consensuel.

Le cautionnement est un contrat consensuel, formé par le simple consentement de ceux qui y prennent part.

Il ne se présume pas.

Mais l'article 2015 nous dit : "Le cautionnement ne se présume point. Il doit être exprès et l'on ne peut pas l'étendre au delà des limites dans lesquelles il a été contracté".

Pourquoi le cautionnement ne se présume-t-il point ?

On a estimé qu'il y avait une obligation particulièrement dure prise par la caution s'engageant

Source : BIU Cujas

pour une autre personne. On ne peut jamais présumer un semblable contrat.

Les preuves du droit commun s'appliquent en cas de cautionnement.

Est-ce à dire qu'il faut toujours le constater par un écrit ? Nullement. Le contrat de cautionnement se prouvera par n'importe quelle preuve de droit commun, conformément aux règles que nous connaissons. Il faudra un écrit au-dessus de 500 frs, à moins qu'on ne possède un commencement de preuve par écrit ou que l'on se trouve dans l'un des cas où notre loi permet la preuve par témoins. Mais ce qu'a voulu dire l'article 2015, c'est que le créancier devra toujours faire la preuve que le cautionnement existe. C'est toujours au créancier qui poursuit la caution à prouver que la caution s'est engagée vis-à-vis de lui.

Voilà la règle de l'article 2015. Les conditions de forme sont assez strictes sans pourtant imposer une forme solennelle quelconque.

§ 2 - Conditions relatives aux obligations qui peuvent être cautionnées.

'outes obligations peuvent tre cautionées, à condition d'être valables.

En principe, toutes les obligations valables peuvent être cautionnées. Nous nous occupons maintenant de l'obligation existant entre le créancier et le débiteur principal. Toutes les obligations peuvent être garanties par caution; c'est la règle générale. Mais il faut, pour que le cautionnement soit valable, que l'obligation principale soit elle-même valable. On ne peut pas cautionner une obligation nulle. Si l'obligation entre le créancier et le débiteur principal est nulle, l'obligation prise par la caution est également nulle. C'est ce que nous dit l'article 2012: "Le cautionnement ne peut exister que sur une obligation valable". En conséquence, s'il se trouve que l'obligation du débiteur principal est annulée, l'obligation de la caution tombe du même coup. A cette règle il y a cependant une exception.

e cautionnement d'une obligation contractée par un ineur est valable.

Quand le débiteur principal est un incapable, par exemple un mineur ou un interdit, la caution est cependant valable. Si vous supposez que le débiteur principal soit incapable et que du fait de cette incapacité son obligation soit nulle, en appliquant l'art. 2012 nous devrions dire que l'engagement pris par la caution est nul lui aussi. Il n'en est pas ainsi. Dans ce cas particulier, la loi admet que l'obligation de la caution est valable, même quand l'obligation du débiteur principal est nulle. C'est ce que dit l'art. 2012, second paragraphe : "On peut néanmoins cautionner une obligation, encore qu'elle pût être annulée par une exception purement personnelle à

Source : BIU Cujas

l'obligé; par exemple dans le cas de minorité".

Pourquoi ? - C'est parce qu'on a voulu permettre que certains mineurs ou certains fous puissent contracter un engagement. En fournissant une caution ils ne sont pas engagés personnellement, mais leur caution est tout de même engagée et ils pourront ainsi faire certaines opérations sans s'engager eux-mêmes.

L'obligation de la caution disparaît quand l'obligation principale est éteinte.

Quand l'obligation principale est éteinte, l'obligation de la caution s'éteint également. Supposons que le débiteur principal ait payé ce qu'il devait au créancier. La caution ne sera plus tenue. Elle était destinée à garantir le paiement par le débiteur principal; le jour où ce dernier ne doit plus rien, la caution tombe. S'il se trouve que l'obligation du débiteur principal est éteinte par une novation, nous savons que l'un des effets de la novation, c'est de faire tomber l'obligation avec toutes les sûretés qui s'y trouvaient attachées.

En cas de paiement par subrogation la caution subsiste à l'égard du subrogé.

Il y a un cas cependant à signaler, c'est lorsque l'obligation du débiteur principal est l'objet d'un paiement par subrogation. Le subrogé prend la place de celui qui a été payé et alors il conserve des droits contre la caution. Supposons qu'une tierce personne est intervenue et a payé une dette de 15; dans les rapports du créanciers et du débiteur principal, le paiement a été fait, mais le payant se trouve subrogé dans les droits du créancier. La caution est maintenue; elle garantit non plus la créance de l'ancien créancier qui est payé, mais la créance de celui qui, ayant payé, se trouve subrogé dans les droits du créancier qui a été payé.

§ 3 - Les conditions relatives à la caution.

Ce sont certaines qualités que la caution doit posséder au moment du contrat pour que le cautionnement puisse être valable. Parmi ces conditions, il en est une dont il faut dire un mot particulier; c'est celle que renferme l'article 2019 : il faut que la caution soit solvable. Qu'est-ce qu'une caution solvable ? L'article 2019 répond à cette question : "La solvabilité d'une caution ne s'estime qu'eu égard à ses propriétés foncières, excepté en matière de commerce ou lorsque la dette est modique".

Il faut que la caution soit solvable.

Par conséquent, ne peut se porter caution que celui qui a des biens immeubles en quantité suffisante pour garantir l'obligation qu'il a prise. Notre Code civil s'est souvenu de la place considérable qu'avaient autrefois dans les fortunes les valeurs immobilières. Il ne considère comme solvable que la caution qui peu

Source : BIU Cujas

donner une valeur immobilière suffisante pour garantir sa dette. Il est fait une exception en matière de commerce, où l'on estime le crédit des gens non pas d'après leurs immeubles, mais d'après un ensemble de données indépendantes de leurs propriétés immobilières.

Supposons une personne qui a donné sa caution régulière parce qu'elle avait une quantité d'immeubles suffisante pour garantir l'engagement pris; si elle vient à vendre ses immeubles de manière à n'avoir plus assez d'immeubles pour garantir la dette qu'elle avait contractée, sa caution ne vaut plus. Il faut que le débiteur donne une nouvelle caution pour que le créancier se trouve satisfait.

§ 4 - Conditions relatives à l'étendue du cautionnement.

e cautionnement ne peut xcéder la ette

Nous trouvons ici, l'article 2013 : "Le cautionnement ne peut excéder ce qui est dû par le débiteur, ni être contracté sous des conditions plus onéreuses".

Il est impossible que la caution soit tenue à plus que le débiteur principal. Supposons que le débiteur principal est tenu d'une obligation de 100.000, la caution ne peut être tenue de payer 120.000.

Que se passerait-il si la caution s'était engagée pour 120.000, alors que l'obligation du débiteur principal n'était que de 100.000 ?

inon il est éductible à a mesure de 'obligation rincipale.

L'article 2013, dans son paragraphe 3° répond : "Le cautionnement qui excède la dette ou est contracté sous des conditions plus onéreuses n'est point nul; il est seulement réductible à la mesure de l'obligation principale", c'est-à-dire qu'il sera pris pour le chiffre de l'obligation principale et pas plus.

Par contre, rien n'empêche que la caution soit donnée seulement pour une partie de la dette. Pour une dette de 100.000, rien n'empêche que la caution soit donnée pour 80.000.

Section II

Les effets du cautionnement.

Nous allons les étudier à trois points de vue :

1°) Rapports du créancier avec la caution.

2°) Rapports de la caution avec le débiteur principal.

3°) Rapports des cautions entre elles, s'il y a plusieurs cautions.

Source : BIU Cujas

§ I - Les rapports du créancier avec la caution.

Le Code civil emploie une méthode assez bizarre Il part de deux grandes idées, qui sont des principes théoriques et, en pratique, il permet de n'en pas ten compte.

En principe le créancier peut poursuivre la caution même avant le débiteur principal.

Le première idée c'est que le créancier peut poursuivre la caution même avant le débiteur principa Le créancier poursuivra la caution avant d'avoir pour suivi le débiteur principal; il est créancier de I00.000 frs qui sont cautionnés pour I00.000 frs par la caution; le créancier pourra poursuivre la caution avant d'avoir poursuivi le débiteur principal.

Chaque caution peut être poursuivie pour le tout.

Puis, deuxième idée : s'il y a plusieurs cautio le créancier pourra poursuivre chacune des cautions pour le tout. Si nous supposons les cautions I, 2, 3, rien n'empêchera le créancier de réclamer I00.000 frs soit à la caution I, soit à la caution 2, soit à la caution 3. Il choisira qui bon lui semble en lui ré-clamant le tout.

Tempéraments apportés à ces principes.

Ces idées sont modifiées, en pratique; car la caution est armée, par le Code civil, de trois "béné-fices" qu'elle peut opposer au créancier. Parmi ces bénéfices il faut d'abord faire figurer le bénéfice d division, puis il faut y joindre le bénéfice de subro gation qui est un peu particulier et qui ne relève pa des grandes idées que je viens de vous indiquer.

Bénéfice de discussion.

a) Le bénéfice de discussion.- Si le créancier poursuit la caution avant le débiteur principal, la caution peut repousser cette poursuite du créancier en exigeant que les biens du débiteur principal soien auparavant "discutés", cela veut dire mis en vente e transformés en une somme d'argent qui sera remise au créancier; et c'est seulement si après la discussion des biens du débiteur, le créancier n'a pas été payé qu'il pourra valablement exercer des poursuites contr la caution.

Nous supposons une seule caution. Si le créanci poursuit directement la caution, la caution lui répon "Je vous oppose le bénéfice de discussion. Avant de m poursuivre vous allez mettre en vente les biens du dé biteur principal en les transformant en argent; puis quand vous aurez l'argent vous verrez si vous pouvez vous payer. Dans le cas contraire, si le débiteur n'a pas assez de biens pour que vous rentriez dans votre créance, à ce moment je paierai ce dont vous n'avez pas pu être payé par le débiteur". Les articles 202I et 2022 traitent de cette question.

Source : BIU Cujas

L'article 2021 nous dit : "La caution n'est obligée envers le créancier à le payer qu'à défaut du débiteur qui doit être préalablement discuté dans ses biens, à moins, etc....."

Il doit être demandé par la caution.

L'article 2022 nous dit : " Le créancier n'est obligé de discuter le débiteur principal que lorsque la caution le requiert, sur les premières poursuites dirigées contre elle".

La loi impose à la caution, qui fait valoir le bénéfice de discussion, deux conditions :

Elle doit indiquer les biens à discuter.

La première c'est qu'elle doit indiquer les biens à discuter. Elle doit indiquer au créancier les immeubles sur lesquels le créancier pourra faire des saisies de manière à se payer.

Avancer les sommes nécessaires pour la discussion.

La deuxième condition c'est que la caution doit avancer les sommes nécessaires pour la discussion de ces biens. Il faudra effectuer des saisies et faire différentes opérations pour parvenir à la réalisation des biens (à la discussion des biens) du débiteur principal, et la caution doit avancer les sommes qui seront nécessaires pour ces opérations.

Importance du bénéfice de discussion.

De ce bénéfice de discussion résulte une différence capitale entre la situation de la caution et la situation du débiteur solidaire. Le débiteur solidaire, s'il est poursuivi par le créancier, ne peut lui opposer de bénéfice de discussion. Il doit payer. Ils sont par exemple deux débiteurs solidaires, chacun doit 50.000; le créancier exigera d'un d'entre eux 100.000, celui qui est poursuivi doit payer. La caution au contraire dit : "Commencez par poursuivre le débiteur principal, et c'est seulement s'il ne paie pas que moi je viendrai payer". C'est bien un rôle de garantie : La caution ne paie que si le débiteur principal n'a pas payé ce qu'il devait.

Bénéfice de division.

b) Le bénéfice de division.- L'article 2025 nous dit : "Lorsque plusieurs personnes se sont rendues cautions d'un même débiteur pour une même dette, elles sont obligées chacune à toute la dette ".

C'est le principe posé quand il y a plusieurs cautions 1, 2, 3 : le créancier peut poursuivre chacune d'elles pour le tout. Mais immédiatement, l'article 2025 est corrigé par l'article 2026 qui dit : "Néanmoins chacune d'elles peut, à moins qu'elle n'ait renoncé au bénéfice de division, exiger que le créancier divise préalablement son action et la réduise à la part et portion de chaque caution".

Chaque caution peut exiger de n'être poursuivie que pour sa part.

Voilà le bénéfice de division, qui se présente dans les mêmes conditions que le bénéfice de discussion. Le créancier poursuit toute la créance contre la caution 1 qui lui répond : "Non j'oppose le béné-

Source : BIU Cujas

fice de division; vous allez partager votre créance entre nous trois. La dette est de 100.000, vous êtes créancier de 100.000, j'oppose le bénéfice de division et vous ne pouvez me réclamer que 33.000 frs".

Par le bénéfice de discussion et par le bénéfice de division, le Code civil a ruiné les deux principes qu'il avait posés : le droit pour le créancier de poursuivre la caution avant le débiteur principal, et, s'il y a plusieurs cautions, le droit pour le créancier de poursuivre chacune des cautions pour le tout.

Bénéfice de subrogation.

c) Enfin, le troisième bénéfice est ce qu'on appelle le bénéfice de subrogation ou de cession d'action.

Le principe se trouve dans l'article 2037.

Nous savons que la caution est l'une des personnes qui vont jouir du bénéfice de la subrogation légale. L'article 1251 dit que la subrogation légale joue : "3° au profit de celui qui étant tenu avec d'autres (c'est le cas du codébiteur solidaire) ou pour d'autres (c'est le cas de la caution qui est tenue pour le débiteur principal) au paiement de la dette, avait intérêt à l'acquitter". Quand la caution a payé, elle se trouve subrogée dans les droits du créancier contre le débiteur principal.

La caution qui a payé est subrogée aux droits du créanciers désintéressé.

Supposons que le débiteur principal avait accordé au créancier diverses sûretés, à la fois une caution et une hypothèque. Le créancier a poursuivi la caution, la caution a payé. Or il se trouve que le créancier a laissé tomber son hypothèque (Nous verrons que l'hypothèque, pour être maintenue doit être renouvelée tous les dix ans; si le créancier n'a pas renouvelé, au bout de 10 ans, l'inscription de son hypothèque, celle-ci est périmée).

La caution, si elle paie, ne pourra plus se trouver subrogée dans l'hypothèque puisque l'hypothèque est désormais sans valeur. Dans ce cas la loi permet à la caution de refuser de payer. Elle refuse de payer parce que le créancier ne pourra pas la subroger dans ses droits, étant donné qu'en laissant périmer l'hypothèque, il a laissé tomber ses droits et ne peut plus en effectuer la subrogation au profit de la caution.

L'article 2037 nous dit : "La caution est déchargée lorsque la subrogation aux droits, hypothèques et privilèges du créancier ne peut plus, par le fait de ce créancier, s'opérer en faveur de la caution". Cela se conçoit très bien. Si la caution a consenti à se porter caution, c'est parce qu'elle savait que le jour où elle aurait payé, elle serait subrogé

Source : BIU Cujas

dans les droits du créancier; elle aurait donc, pour se faire rembourser par le débiteur principal, une hypothèque sur les immeubles de ce débiteur principal. Si, par sa faute, le créancier a laissé disparaître les droits qu'il possédait contre le débiteur principal, s'il ne peut plus donner la garantie de ses droits, la caution qui aurait payé ne serait plus dans la situation où elle comptait être quand elle avait passé le contrat. Il est normal de décharger la caution quand le créancier, par sa faute, a laissé disparaître les sûretés garantissant sa créance. C'est le bénéfice de subrogation.

§ 2 - Les rapports de la caution avec le débiteur principal.

le se trouve
brogée dans
s droits du
éancier dé-
ntéressé con-
e le débi-
ur principal.

Nous supposons une caution qui a fourni ce que le créancier lui a demandé.

a) La première obligation de la caution est exprimée par l'article 2031. La caution doit aussitôt prévenir le débiteur principal qu'elle a payé. On veut empêcher que le débiteur principal, ne sachant pas que la caution a payé, ne paie une seconde fois. Il faut supposer une caution qui n'aurait pas invoqué le bénéfice de discussion, qui aurait consenti à payer sans aucune difficulté à la place du débiteur principal. Il faut qu'elle prévienne aussitôt le débiteur principal qu'elle a payé. L'article 2031 nous dit : "La caution qui a payé une première fois n'a point de recours contre le débiteur principal qui a payé une seconde fois, lorsqu'elle ne l'a point averti du paiement par elle fait : "Donc tant pis pour elle si le débiteur a payé une seconde fois.

b) Mais supposons, idée normale, que la caution ait averti le débiteur principal comme elle doit le faire. La caution possède un recours contre le débiteur principal.

Comment va-t-elle l'exercer ? La caution est subrogée aux droits du créancier. Elle est dans la même situation, par exemple, qu'un tiers qui a fait un paiement en se faisant subroger aux droits du créancier. Par conséquent, la caution, qui a payé, se retourne contre le débiteur principal en exerçant les droits qui appartenaient au créancier.

Que va-t-elle exiger du débiteur principal ?

Elle exige le capital de la dette, plus les intérêts et plus les frais.

Il est dit, dans l'article 2028, qu'elle pourra exiger des dommages-intérêts. Supposez, en effet, que

Source : BIU Cujas

la caution ait subi un préjudice grave, plus grave que le montant de ce qu'elle a payé. Par exemple, la caution avait un immeuble; pour payer le créancier, elle a vendu cet immeuble et a été appelée à réalise cette vente dans de très mauvaises conditions, à un moment où certainement l'immeuble n'a pas été vendu à sa juste valeur. La caution aura le droit de deman der au débiteur principal des dommages-intérêts pour compenser le préjudice supplémentaire qu'elle souffr ainsi. Si vous supposez que l'immeuble valait 100.00 frs, et qu'il fallait le vendre vite pour satisfaire la demande du créancier, on l'a vendu 80.000; la cau tion pourra d'abord demander au débiteur principal de lui rendre les 80.000 ayant servi à désintéresser le créancier, puis de lui rendre les 20.000 que l'im meuble valait en plus et que la caution a perdus du fait qu'elle a été obligée de vendre l'immeuble dans de mauvaises conditions. L'article 2028 dit bien : "Elle a aussi recours pour les dommages-intérêts s'i y a lieu".

Voilà les rapports entre la caution et le débi- teur principal. C'est le recours de la caution subro gée dans les droits du créancier contre le débiteur principal.

§ 3 - Les rapports des cautions entre elles.

Plusieurs cautions cautionnent une même dette. Le créancier, pour être sûr d'être payé, a exigé plu sieurs cautions, 3 par exemple, C I, C II, C III.

Si la caution poursuivie, C I, a opposé le bé- néfice de division, il n'y a pas de difficultés. On lui réclame 100.000. Elle dit : "J'oppose le bénéfi- ce de division; par conséquent je ne dois que 33.000 frs". Elle les paie. Le créancier poursuit ensuite la caution C II pour lui réclamer 66.000 francs. Si celle-ci lui oppose également le bénéfice de divisio le créancier ne peut lui réclamer que 33.000 et il r clamera les 33.000 frs qui restent à la derniere cau tion, c'est-à-dire à C III. Voilà ce qui se passe si chacun oppose le bénéfice de division.

La caution qui a payé a un re- cours contre les autres cau- tions chacune pour sa part.

Si la caution n'oppose pas le bénéfice de divi- sion, par conséquent la caution C I est poursuivie pour 100.000. Elle paie les 100.000. Elle se retourn contre les deux autres cautions pour leur part, dans les mêmes conditions qu'un codébiteur solidaire qui a payé se retourne contre ses codébiteurs solidaires pour leur réclamer leur part.

C'est ce que nous dit l'article 2033 : "Lorsque plusieurs personnes ont cautionné le même débiteur

Source : BIU Cujas

pour une même dette, la caution qui a acquitté la dette a recours contre les autres cautions, chacune pour sa part et portion", c'est-à-dire, dans notre exemple, chacune pour 33.000 frs.

Section III

Les variétés de cautions.

ariétés de
cautions.

Ce que nous avons vu jusqu'ici s'applique à la caution ordinaire, résultant d'un contrat de cautionnement passé entre le créancier, le débiteur principal et la caution, celle-ci s'engageant envers le créancier. Mais nous avons différentes formes intéressantes de cautionnement, au nombre de quatre : la caution légale, la caution judiciaire, la caution réelle, la caution solidaire.

caution
gale.

A - Voyons d'abord la caution légale.- C'est une caution imposée par la loi.- Exemple : l'obligation imposée à l'usufruitier de donner une caution, au jour où il commence l'usufruit, qu'il jouira en bon père de famille; cette caution garantira le nu propriétaire contre la mauvaise gestion de l'usufruitier. Il y a là une règle légale : c'est la caution légale. Cette caution légale ne se distingue de la caution ordinaire que par une seule règle particulière; cette règle est contenue dans l'article 2041 : "Celui qui ne peut pas trouver une caution, est reçu à donner à sa place un gage en nantissement suffisant". Si l'usufruitier ne trouve personne qui veuille être caution pour lui, il peut entrer en jouissance de l'usufruit en donnant comme garantie, à son créancier, un gage.

caution
diciaire.

B - La caution judiciaire.- C'est la caution qui est imposée par le juge. Exemple : le juge prononce l'exécution provisoire d'un jugement. Comme le jugement n'est pas encore définitif (il faudra pour qu'il soit définitif qu'on ait laissé expirer sans faire appel le délai d'appel, ou que l'appel n'ait pas obtenu satisfaction) le jugement peut toujours être réformé, si bien que l'exécution provisoire peut être très dangereuse. Il faut prendre des précautions pour que celui au profit duquel elle a été ordonnée puisse restituer à l'autre ce qu'il a reçu au cas où le jugement ne serait pas maintenu. Le juge, en ordonnant l'exécution provisoire, exige donc que caution soit fournie. Une personne intervient comme caution pour garantir que si le jugement n'est pas maintenu, celui qui a reçu quelque chose en vertu de l'exécution provisoire rendra ce qu'il a reçu. La caution judiciaire est soumise aux mêmes règles que

Source : BIU Cujas

toutes les autres cautions, sauf deux exceptions. D'abord, comme pour la caution légale elle peut être remplacée par une mise en gage. Puis, seconde exception, l'article 2042 nous dit : "La caution judiciaire ne peut point demander la discussion du débiteur principal". Par conséquent, le créancier peut poursuivre à son gré ou bien le débiteur principal, ou bien la caution, sans que celle-ci puisse invoquer le bénéfice de discussion.

La caution réelle.

C - La caution réelle.- C'est la caution qui ne s'engage pas personnellement mais consent au profit du créancier d'un tiers un droit réel sur une chose qui lui appartient, soit un droit de gage sur un meuble, sur une hypothèque, sur un immeuble. Au lieu de donner son engagement personnel, elle dit : "Je consens à ce que le créancier prenne une hypothèque sur mon immeuble pour garantir sa créance contre le débiteur principal. Le créancier est créancier contre "X", débiteur principal et la caution, au lieu de garantir le paiement par "X" sur tous ses biens, donne une hypothèque sur son immeuble, ou remet un de ses meubles en gage. Elle donne donc un gage, une chose qui lui appartenait.

L'effet spécial de la caution réelle, c'est qu'elle ne cautionne que jusqu'à concurrence de la chose engagée au profit du créancier. Si vous supposez que la créance était de 100.000 et que la caution a consenti une hypothèque sur un immeuble vendu 80.000; le jour où le créancier poursuit il ne peut le faire que jusqu'à 80.000, et pour les 20.000 qui restent il n'a pas le droit de poursuivre la caution L'engagement de la caution réelle ne porte que sur l'immeuble engagé au profit du créancier.

La caution solidaire est celle qui renonce au bénéfice de discussion ou de division.

D - La caution solidaire.- Elle est extrêmement fréquente, et l'on peut dire qu'actuellement la plupart des cautions se présentent à nous comme étant des cautions solidaires.

La solidarité des cautions peut prendre deux formes; c'est tantôt la renonciation au bénéfice de discussion, tantôt la renonciation au bénéfice de division. Ces deux renonciations interviennent dans le contrat de cautionnement lui-même.

Quand la caution s'engage envers le créancier, elle stipule immédiatement qu'elle renoncera au bénéfice de discussion et au bénéfice de division. Elle ne pourra plus invoquer ces bénéfices.

Voyons quel va être l'effet de ces renonciations.

Le créancier peut poursuivre

D'abord, renonciation au bénéfice de discussion. Il en résulte que la caution pourra être poursuivie

Source : BIU Cujas

avant le débiteur principal la caution qui a renoncé au bénéfice de discussion.

par le créancier pour le tout avant le débiteur principal. Vous savez que grâce au bénéfice de discussion, la caution pouvait dire au créancier : "Poursuivez d'abord et discutez les biens du débiteur principal". La caution solidaire n'a pas ce droit. Par conséquent le créancier peut, à sa guise, poursuivre d'abord soit le débiteur principal si bon lui semble, soit la caution. Dans ce cas, la caution se trouve à l'égard du créancier dans une situation analogue à celle du débiteur solidaire.

Il peut aussi y avoir une renonciation au bénéfice de division. Il faut pour cela, supposer qu'il y a plusieurs cautions, et nous savons qu'en vertu du bénéfice de division la caution poursuivie peut refuser de payer au créancier plus que sa part dans le cautionnement. Au contraire, la caution solidaire ne peut plus opposer le bénéfice de division, il en résulte qu'il y a une solidarité entre les cautions et que le créancier peut poursuivre pour le tout celle des cautions qu'il lui plaira de poursuivre. La caution poursuivie se retournera alors contre les autres cautions, absolument comme le débiteur solidaire qui a payé se retourne ensuite contre ses codébiteurs solidaires.

Chaque caution peut être poursuivie pour le tout, s'il y a renonciation au bénéfice de division.

La solidarité renforce donc les droits du créancier en lui permettant de poursuivre à son gré soit la caution avant le débiteur principal, soit l'une des cautions pour toute la créance.

Il existe une différence entre la situation de la caution et d'autres situations que nous connaissons déjà.

Différence entre cautions et codébiteurs solidaires.

a) D'abord différence entre la caution et les codébiteurs solidaires. S'il s'agit d'une caution ordinaire, la différence consiste dans le bénéfice de discussion, la caution disant au créancier : "Poursuivez d'abord le débiteur principal", alors s'il s'agit du débiteur solidaire, le créancier poursuit celui qu'il veut sans être forcé de poursuivre celui-ci ou celui-là.

Différence entre caution solidaire et débiteur solidaire.

Quant à la caution solidaire, elle se différencie aussi du débiteur solidaire. A priori, les deux situations se ressemblent : au cas de caution solidaire le créancier poursuit celui qu'il veut (le débiteur principal ou la caution) et exige de l'un ou de l'autre, à son gré, la totalité de sa créance, exactement comme le créancier, ayant en face de lui deux débiteurs solidaires, poursuit l'un ou l'autre de ces débiteurs solidaires pour le tout à son gré.

Il y a néanmoins entre les deux situations une

En cas de dette solidaire, le débiteur qui a payé à un recours contre les autres débiteurs pour la part de chacun dans la dette.

En cas de cautionnement, seule la caution poursuivie a un recours contre le débiteur principal (mais non le débiteur principal contre elle) et ce recours de la caution lui est ouvert pour la totalité de la dette.

différence : quand le débiteur solidaire poursuivi, a payé la totalité de la créance, quel droit possède-t-il contre l'autre codébiteur ? Le droit de lui réclamer seulement sa part dans l'obligation. Exemple ci-dessus des débiteurs solidaires : trois débiteurs pour 90.000 frs; si l'un a été poursuivi, il peut réclamer aux deux autres à chacun 30.000 frs, si nous supposons qu'ils étaient deux qui étaient poursuivis pour 90.000 frs, celui qui a payé le tout réclamera 45.000 frs à l'autre. Quand il s'agit de caution solidaire, le créancier poursuit bien pour 90.000 frs celui des deux qu'il lui plaît de poursuivre, caution ou débiteur principal; s'il a poursuivi le débiteur principal, celui-ci n'aura aucun recours contre la caution et la caution n'aura rien à payer puisqu'elle n'est qu'un débiteur accessoire; si au contraire c'est la caution qui a été poursuivie la première (c'est l'hypothèse la plus normale, car si le créancier a exigé une caution solidaire c'est parce qu'il se méfiait du débiteur principal), elle exigera du débiteur principal le remboursement de la totalité de ce qu'elle a payé, puisqu'elle ne devait rien au créancier de son chef et s'est seulement engagée pour garantir le débiteur principal, il est normal qu'elle puisse exiger de celui-ci le remboursement total .

Vous voyez comment la caution solidaire se trouve dans une situation qui n'est pas la même que celle du codébiteur solidaire réclamant aux autres seulement leur part dans la dette; au contraire la caution solidaire, qui ne devient rien du tout, sauf comme débiteur accessoire, va réclamer au débiteur principal la totalité de ce qu'elle a payé.

Par conséquent s'il y a de grandes ressemblances entre les codébiteurs solidaires et la caution solidaire, il y a cependant une grande différence entre les deux situations.

Différence entre la caution et celui qui, ayant cédé sa créance, a garanti la solvabilité du débiteur.

b) Différence entre la caution et le cédant de créance qui a garanti la solvabilité du débiteur cédé.

Je vous rappelle l'hypothèse : Il y a eu une cession de créance à un cessionnaire, et d'après les conventions intervenues entre cédant et cessionnaire, le cédant a garanti au cessionnaire la solvabilité du débiteur cédé; il s'est engagé à payer si le débiteur cédé ne payait pas.

Vous voyez la grande ressemblance entre les deux situations. La caution paie si le débiteur principal ne paie pas. Ici, le cédant, qui a garanti la solvabilité du débiteur cédé, paiera si le débiteur cédé ne paie pas. Mais voici la différence : c'est que le

Source : BIU Cujas

cédant n'a pas le bénéfice de la subrogation ou de cession d'action que nous avons vu appartenir à la caution. Par conséquent, si la créance était garantie par une hypothèque et que le créancier ait laissé tomber le droit hypothécaire pour n'avoir pas accompli les formalités nécessaires à son maintien, - s'il s'agissait d'une caution la caution pourrait refuser de payer - tandis que le cédant qui a garanti la solvabilité du débiteur cédé ne peut pas refuser de payer. Il n'y a pas, dans ce cas, de bénéfice de subrogation ou de cession d'action.

c) Différence entre caution et porte-fort.

ifférence en-
re caution et
orte-fort.

Le porte-fort c'est celui qui promet que le débiteur s'engagera, qu'un tel deviendra débiteur. Nous avons vu l'erreur qui a été faite par le Code civil en confondant le porte-fort avec la promesse pour autrui. Et nous avons dit : "Ce n'est pas une promesse pour autrui, mais simplement une promesse que le porte-fort fera le nécessaire pour rapporter l'engagement d'un tiers.

porte-fort
t libéré le
ur où il
apportera
engagement
tiers.

caution
est libérée
e du jour ou
débiteur a
ayé.

La caution, c'est quelque chose de différent. Le porte-fort est libéré le jour où il rapporte l'engagement du tiers, mais si le tiers ne paie pas, ne tient pas son engagement, le porte-fort ne sera pas tenu à sa place. Il a promis de rapporter la signature d'un tiers sous un acte d'engagement, il l'a rapportée, son obligation est remplie; mais il ne garantit pas la solvabilité du tiers. Au contraire, vous savez que la caution garantit essentiellement la solvabilité du débiteur principal, et vous voyez comment l'engagement de la caution va beaucoup plus loin que l'engagement du porte-fort garantissant que le débiteur consentira à s'engager, mais ne garantissant pas que le débiteur tiendra son engagement.

°

° °

Source : BIU Cujas

TITRE II

LES SURETES REELLES.

Définition.

Les sûretés réelles, ce sont des faveurs accordées à certains créanciers sur certains biens du débiteur. Nous trouvons dans notre droit le principe de l'égalité des créanciers sur le patrimoine de leur débiteur. Ce sont les règles posées dans les articles 2092 et 2093.

Elles font exception au principe de l'égalité des créanciers.

L'article 2092 nous dit que "quiconque s'est engagé personnellement est tenu de remplir son engagement sur tous ses biens mobiliers et immobiliers, présents et à venir".

Tout le patrimoine du débiteur est affecté au paiement de ses créanciers.

L'article 2093 nous dit que "les biens du débiteur sont le gage commun de tous ses créanciers et le prix s'en distribuera entre eux par contribution, à moins qu'il n'y ait entre les créanciers des causes légitimes de préférence".

Le principe c'est l'égalité des créanciers. Le prix obtenu par la vente des biens du débiteur doit se distribuer entre les créanciers par contribution, c'est-à-dire au prorata de l'importance de leur créance "à moins, nous dit l'article 2093, qu'il y ait entre les créanciers; des causes légitimes de préférence".

C'est qu'en effet il y a des cas dans lesquels certains créanciers vont se trouver préférés par rapport aux autres; ils vont passer avant les autres sur le prix, soit de certains biens déterminés du débiteur soit de tous les biens du débiteur. C'est cela la cause de préférence qui pose une exception au principe de l'égalité. Certains créanciers passeront avant d'autres.

L'action directe cause de préférence prévue par la loi.

Nous avons déjà vu quelques exemples de ces créanciers qui passent avant d'autres. Tel est notamment l'effet de l'action directe. Dans l'action directe, le débiteur est créancier d'un tiers : le locataire est créancier d'un sous-locataire pour ses loyers. S'il n'y avait pas d'action directe, la créance du locataire principal contre le sous-locataire viendrait dans le gage commun de tous les créanciers du locataire principal, et tous ces créanciers du locataire principal viendraient se partager, au prorata

Source : BIU Cujas

de leur créance, le montant des loyers payés par le sous-locataire. Mais, du fait qu'il existe au profit du propriétaire de l'immeuble une action directe contre le sous-locataire, que va-t-il se passer ? La loi a reconnu à ce propriétaire une cause de préférence à l'égard des autres créanciers du locataire principal sur le montant des loyers dus par le sous-locataire. Voilà un bien du locataire principal (débiteur) à savoir sa créance contre le sous-locataire qui, au lieu de faire partie du gage commun de tous les créanciers en vertu de l'article 2093, est affecté spécialement à un créancier : le propriétaire.

Nous pouvons dire, par conséquent, que grâce à l'action directe, le propriétaire possède une cause de préférence sur la créance du locataire principal contre le sous-locataire.

S'il y avait action oblique, il n'y aurait pas de cause de préférence; tout le monde partagerait en même temps le produit de la créance du débiteur contre un tiers.

es sûretés
éelles: cau-
es de préfé-
ence voulues
ar les par-
ies ou pré-
ues dans des
extes.

Cette cause de préférence née de l'action directe résulte du jeu normal des règles du droit civil; mais il y a dans notre droit d'autres causes de préférence qui sont directement voulues ou par le créancier ou par la loi. Ce sont ces causes qu'on appelle des sûretés réelles; elles appartiennent à certains créanciers sur tous les biens, ou sur certains biens du débiteur; et elles sont organisées ou bien par la volonté du créancier et du débiteur ou bien par la loi elle-même.

Comment cette cause de préférence, cette sûreté réelle est-elle garantie ?

Elle peut l'être à trois points de vue :

auses de pré-
érence sans
arantie.

D'aabord, il y a des causes de préférence, de sûreté réelle qui ne sont garanties par rien. La loi a dit : "tel créancier passera avant les autres, sur tel bien du débiteur ou sur tous les biens du débiteur". Mais la loi n'a rien organisé pour garantir le jeu de cette sûreté réelle. Si elle porte sur un bien déterminé du débiteur, la cause de préférence ne joue que si ce bien est encore dans le patrimoine du débiteur au jour où le créancier voudra exercer son droit;sinon si le bien est sorti à ce moment du patrimoine du débiteur, la sûreté réelle aura disparu en même temps. Nous avons le droit de dire que dans ce cas il n'y a aucune garantie au profit du créancier qui bénéficie par la loi d'une cause de préférence, d'une sûreté réelle.

auses de pré-
érence

Parfois, deuxième catégorie, il y a un moyen très simple inventé par la loi pour protéger le

Source : BIU Cujas

garanties par une dépossession du débiteur. Le gage.

créancier qui bénéficie d'une sûreté réelle : on lui remet la chose, le bien, sur lequel il a une sûreté réelle. Pour que le débiteur ne soit pas tenté de vendre ce bien sur lequel porte la sûreté réelle, e de faire ainsi tomber la sûreté réelle, ce bien est remis en possession du créancier qui l'a entre les mains. Il n'en est pas propriétaire, puisque la pro priété ne lui en a pas été cédée, mais il détient c bien; et il est bien certain, de cette façon, que l jour où il voudra exercer sa sûreté réelle sur ce bien, rien ne l'empêchera, le débiteur n'ayant pu aliéner le dit bien puisque ce bien c'est lui, créa cier, qui l'a entre les mains.

Ses inconvénients.

Mais vous comprenez combien cette sûreté réel ainsi garantie par une dépossession du débiteur, es gênante pour ce débiteur. Voilà un bien qui, parce qu'il garantit une créance du créancier, n'est plus entre les mains du débiteur. Le débiteur ne pourra plus en jouir, puisqu'il est maintenant entre les mains du créancier. Aussi est-ce un système très du pour le débiteur. Et l'on a cherché autre chose. On a cherché à garantir le droit qui appartient au cré ancier de la manière suivante.

L'hypothèque.

On a dit : ce droit de préférence établi au profit du créancier, il se poursuivra sur le bien en question, même si le débiteur a aliéné ce bien. Le débiteur vend le bien en question, eh bien nous ad mettrons que la cause de préférence appartenant au créancier sur ce bien va subsister. On aura créé le "droit de suite".

Causes de préférence garanties par un droit de suite.

C'est le droit pour le créancier de conserver son droit de préférence en suivant le bien partout o il a passé. Le bien passe du débiteur à un tiers, de ce tiers à un autre tiers, etc... Le droit de préférence du créancier sur ce bien continue à suivre ce bien, est attaché à ce bien. C'est ce qu'on appelle "droit de préférence avec droit de suite".

Il y a donc trois grandes sortes de sûretés réelles : d'abord les sûretés réelles constituant se lement un droit de préférence sans garantie; puis le sûretés réelles constituant un droit de préférence garanti par la dépossession du débiteur; puis les sû retés réelles garanties par un droit de suite au pro fit du créancier.

Plan du titre.

Cela constituera les trois chapitres de ce ti tre.

Dans un 4ème chapitre nous nous occuperons du classement des droits de préférence : c'est bien de dire qu'un créancier doit passer avant d'autres sur un bien déterminé; mais il peut se trouver que sur un

Source : BIU Cujas

même bien il y ait plusieurs créanciers ayant des droits de préférence. Comment les classer ? Quels sont ceux qu'il faudra faire passer les premiers ?

Remarques préliminaires très importantes.

emarques :
ôle de la
ublicité en
atière de
îretés ré-
lles.

I° - La publicité va jouer un grand rôle dans notre matière. Le droit de préférence fait courir des risques aux tiers. A quels tiers ?

D'abord aux tiers qui deviendraient créanciers du débiteur après la naissance du droit de préférence. Voilà un créancier qui possède sur les biens, ou sur un bien, du débiteur un droit de préférence qui lui permettra d'être payé avant les autres créanciers. Il faut que les autres créanciers le sachent, car, justement l'existence de ce droit de préférence pourra faire réfléchir les gens qui voudraient devenir créanciers de ce débiteur.

l faut aver-
r les tiers.

Par conséquent, il faut prévenir le public que sur le bien du débiteur il existe certains droits de préférence qui permettront à certains créanciers de passer avant les autres.

droit de
éférence,

du droit
suite de
rtains cré-
ciers.

Puis, quand il s'agit du droit de préférence doublé du droit de suite, les tiers intéressés sont aussi les futurs acquéreurs éventuels du bien qui en est grevé. Il faut donc prévenir le public; il faut lui faire savoir que le droit de suite existe et que par conséquent si quelqu'un achète tel bien de telle personne il risquera de voir un créancier de cette personne exiger un jour qu'on vende le bien pour se faire payer sur le prix de la vente. Le droit de suite a, en effet, comme conséquence de diminuer considérablement la valeur du bien, celui qui l'a acquis étant toujours menacé de voir quelqu'un exiger la mise en vente de ce bien pour se payer d'abord sur le prix, en lui laissant seulement le surplus si la créance n'a pas absorbé la totalité du bien. Il est donc indispensable que les acquéreurs éventuels soient prévenus.

La publicité, en cette matière, est indispensable.

blicité inu-
le :
and le droit
préférence
sulte de la
i.

Cependant il y a trois cas dans lesquels la publicité est inutile ou superflue:

a) C'est d'abord quand le droit de préférence résulte de la loi. C'est la loi qui établit que tel créancier aura un droit de préférence sur les biens du débiteur. Dans ce cas tout futur créancier ou tout futur acquéreur sait toujours le risque qui pèse éventuellement sur lui. Aussi nous voyons que certains droits de préférence qui ont été établis au profit de

Source : BIU Cujas

certains créanciers par la loi elle-même sont dis
sés de publicité. Chacun doit connaître le loi et
voir qu'il court le risque que sur le bien pèse un
droit de préférence au profit d'un créancier qui t
son droit de la loi.

En cas de gage ou antichrèse.

b) Deuxième cas dans lequel la publicité est
inutile : c'est quand il s'agit d'un droit de préf
rence qui se réalise par une depossession du débit
(droit de préférence de la 2ème catégorie) puisque
dans ce cas la depossession du débiteur manifeste
yeux de tous que le bien n'étant plus entre les ma
du débiteur, celui-ci ne pourra pas accomplir sur
bien tous les actes, que pourrait accomplir un pro
taire normal. Cela indique aux tiers qu'il y a un d
ger à courir. Par conséquent dans ce cas il n'y a
besoin de publicité. Elle résultera du seul fait d
la dépossession du débiteur au profit du créancier

Pour les meubles la publicité est impossible.

c) Le troisième cas est celui dans lequel la
publicité est impossible. Lorsqu'il s'agit de meub
le plus souvent la publicité n'est pas possible. S
l'on veut établir un droit de préférence sur un bi
on ne peut pas faire de publicité sur ce bijou, ca
il peut changer de ville, passer de Paris à Marsei
et à Lille. Comment trouver un endroit où faire un
publicité sur ce bijou ?

L'hypothèque ne s'applique pas, en principe, aux meubles.

Or cette impossibilité de faire une publicit
pour les sûretés réelles portant sur des meubles a
pour conséquence l'impossibilité d'établir sur les
meubles certaines sûretés réelles qui ne se conçoi
pas sans droit de suite. Nous verrons, en particul
qu'il n'y a pas d'hypothèque sur les meubles en dr
français, car on ne sait pas où faire la publicité
indispensable pour les hypothèques qui comportent
obligatoirement un droit de suite. Donc, il y a ce
tains cas où, faute de publicité, on renonce à per
tre certaines sûretés. Il y a des sûretés qui ne
vent pas jouer parce qu'on ne pourrait pas faire
blicité indispensable pour leur fonctionnement.

Définition du privilège.

La deuxième remarque consiste à définir ce
on entend par privilège.

Droit d'être préféré aux autres créanciers même hypothécaires.

La définition du privilège nous est fournie
par l'article 2095 du Code civil, qui dit : "Le pr
lège est un droit que la qualité de la créance do
à un créancier d'être préféré aux autres créancier
même hypothécaires".

Il y a donc, dans cet article, trois éléments
du privilège : a) D'abord c'est le droit d'être pr
féré à un autre créancier. Droit de préférence : l
créancier privilégié passera avant les autres créa
ciers. b) Puis deuxième caractéristique, d'être

Source : BIU Cujas

préféré aux autres créanciers, même hypothécaires. Le privilège a cette importance que le créancier privilégié passe avant tous les autres, même avant les créanciers hypothécaires.

qualité de éancier,

c) La troisième caractéristique, c'est un droit qui dérive de la qualité du créancier. "La qualité du créancier" nous verrons ce qu'il faut entendre par là. C'est un droit qui appartient par exemple à un vendeur pour le paiement de son prix. La loi estime que le paiement du prix est une créance qui a une qualité tout à fait particulière et qui mérite d'avoir un privilège.

vertu de loi.

d) A ces trois caractères de l'article 2095 il faut en ajouter un quatrième qui n'est pas indiqué dans le texte : c'est que le privilège est toujours organisé par la loi . On ne crée pas de privilège par la volonté des parties; on crée des gages, des hypothèques, mais pas de privilège.

droit du éancier gaste n'est s un privige.

On pourrait croire qu'il y a une exception à cette règle que les privilèges sont toujours constitués par une loi. C'est qu'en effet, notre Code civil, par une singulière erreur, a considéré comme un privilège le droit du créancier gagiste. Or le droit du créancier gagiste résulte d'un contrat passé entre le créancier et le débiteur. En réalité, le droit du créancier gagiste n'est pas un privilège; c'est un droit spécial de gage que nous étudierons, et qui se classe dans la deuxième catégorie des sûretés réelles; mais c'est un droit résultant d'un contrat, ce n'est pas un privilège.

Maintenons le principe, qu'il y a un quatrième caractère de privilège qui n'est pas dans l'article 2095, à savoir que le privilège est toujours créé par la loi.

Nous allons voir que les privilèges vont se répartir dans les trois chapitres de ce titre : privilèges constitués sans aucune garantie particulière, privilèges dans lesquels le droit de préférence est garanti par une dépossession du débiteur, privilèges constitués par un droit de préférence avec droit de suite. Nous verrons alors comment ils fonctionnent.

Source : BIU Cujas

Chapitre Ier

SURETES REELLES SANS GARANTIE PARTICULIERE

Toutes ces sûretés sont des privilèges.

Toutes ces sûretés sont des privilèges. Notre droit ne permet pas qu'un créancier obtienne de son débiteur par une convention le droit de passer avant les autres créanciers sur les biens, ou sur un bien de ce débiteur, sans que celui-ci fournisse une garantie particulière de ce droit. Par exemple un créancier ne peut dire au débiteur : "Vous vous engagez à ce que si l'on vend vos biens, je passe avant les autres créanciers".

Cette clause n'est jamais permise en Droit français; elle serait en effet trop dangereuse pour les autres créanciers; et si notre Droit connaît l'hypothèque et le gage établis par contrat; ce sont des droits de préférence garantis d'une manière particulière et qui sont l'objet d'une certaine publicité: la dépossession du débiteur dans le gage prévient les tiers du droit de préférence, et au cas de droit de suite, il existe des formalités de publicité pour sa constitution. C'est seulement pour des sûretés réelles établies par la loi que notre Droit permet l'existence d'un droit de préférence sans aucune publicité: les tiers supportent un risque qu'ils doivent connaître en connaissant la loi.

Privilèges généraux et privilèges spéciaux.

Les droits de préférence sont de deux ordres. Ce sont soit des privilèges généraux, soit des privilèges spéciaux sur les meubles. Nous allons étudier un certain nombre d'articles qui sont particulièrement importants, les articles 2101 et suivants.

Section I

Les privilèges généraux.

L'article 2101 nous dit : "Les créances privilégiées sur la généralité des meubles sont celles ci-après exprimées".

Ils s'étendent sur les meubles et immeubles.

Par la "généralité des meubles", on pourrait croire, en lisant la formule, que les privilèges généraux dont nous allons parler ne portent que sur les biens meubles du débiteur. Il n'en est rien.

En effet, nous avons l'article 2104 qui précise la pensée du législateur et qui nous dit : "Les privilèges qui s'étendent sur les meubles et immeubles sont ceux énumérés à l'article 2101".

Source : BIU Cujas

L'article 2101 énumère les privilèges portant sur les meubles et immeubles du débiteur. Ce sont des privilèges qui existent sans aucune publicité. Ils sont extrêmement dangereux, parce qu'ils donnent au créancier privilégié le droit de se faire payer sur le produit de la vente des meubles et immeubles du débiteur avant les autres créanciers. Mais le danger est minime en fait. D'abord ce sont des droits organisés par la loi, par conséquent, les autres créanciers peuvent savoir le danger qui les menace. D'autre part, ce sont des droits qui sont peu nombreux et qui ne portent jamais sur des sommes énormes. C'est pourquoi la loi a donné ce caractère de privilège à ces droits.

Il y a, dans l'article 2101, six, plus trois établis par les lois postérieures, c'est-à-dire 9 privilèges généraux.

Les frais de justice.

1° - Les frais de justice.- Ce sont les frais qui auront été faits pour réaliser la valeur de la chose. Une chose est vendue sur la demande des créanciers. Comme il y a toujours des frais pour la vente, il faudra que ceux qui ont fait ces frais en soient remboursés et soient payés les premiers. C'est notamment les frais de l'huissier qui aura procédé à la saisie. On a dit avec juste raison que ce créancier, l'huissier par exemple, était le créancier non pas tant du débiteur que le créancier des autres créanciers. Il est créancier des autres créanciers, parce que la dépense qu'il a faite va bénéficier aux autres créanciers; s'ils touchent quelque chose sur le bien vendu, c'est parce que l'huissier a fait les dépenses nécessaires et a donné son travail. Par conséquent, c'est dans l'intérêt de tous qu'il a travaillé; il est dont normal que les frais de justice passent les premiers.

Les frais funéraires.

2° - Les frais funéraires.- Le débiteur est mort et quand sa succession est ouverte on s'aperçoit qu'il n'y a plus de créanciers que ne peut en payer la succession. Dans ce cas, les créanciers vont saisir ses biens pour se payer; mais il est admis qu'on établit un privilège pour les frais funéraires. Par conséquent les frais d'enterrement, même les frais concernant la construction du caveau, de la tombe, vont passer avant les autres créanciers de la succession.

Frais de dernière maladie.

3° - Les frais quelconques de la dernière maladie, concurremment entre ceux à qui ils dont dus.- Ce sont les frais de médecin et de pharmacien, et tous autres frais du même genre, de clinique ou de maison de santé.

Dans le texte du Code civil, il y avait seulement

Source : BIU Cujas

Qu'entendre par "dernière maladie" ?

"les frais de la dernière maladie". La jurisprude en avait tiré cette conséquence bizarre que le privilège n'existait que si la maladie était la dernièc'est-à-dire la dernière de celles qui aient pu atteindre un homme: celle qui l'a tué. Par conséquent le privilège n'existait que si la maladie avait eu, comme suite, la mort du débiteur.

Les médecins ont protesté en disant que ce régime était ridicule, car il donnait une prime aux mdecins qui tuent leurs clients, en leur donnant la certitude d'être payés grâce à ce privilège. Si au contraire le malade se rétablissait et qu'on ait, que temps après sa guérison, saisi ses biens, quand médecin présentait sa note on lui disait : "Non ce n'est pas la dernière maladie, par conséquent pas d privilège; vous êtes un créancier ordinaire". C'est ainsi que la loi de I882, 11 novembre, a ajouté "qule qu'en ait été la terminaison". Par conséquent, qle malade soit mort ou non, le médecin a toujours dà son privilège.

Frais de nourrice. Loi du 23 décembre I874.

4° - C'est un texte ajouté au Code civil par la loi du 23 décembre I874. Ce sont les frais de nourrice, les mois de nourrice dus par les parents ou par toute autre personne. Cette créance privilégiée a pris rang entre les N° 3 et 4 de l'article 2IOI. C'est l'hypothèse dans laquelle l'enfant a été confià une nourrice; les parents doivent les frais de nourrice. La nourrice a un privilège passant après le privilège du médecin.

Salaires des gens de service.

5° - Les salaires des gens de service pour l'année échue et ce qui est dû de l'année courante, les sommes pour lesquelles un privilège est établi dans l'article 549 du Code de commerce pour les six derniers mois de salaires".

Le Code civil, dans son édition de I804, n'ava prévu que les salaires des gens de service, mais ce système laissait entièrement de côté les ouvriers et employés. Le Code de commerce avait légèrement modifié les choses dans son article 549 tel qu'il est résulté non pas du texte de I807, mais d'une loi de I8modifiant tous les titres du Code de commerce relatià la faillite; à la suite de modifications postérieu il est aujourd'hui établi, d'après l'article 549 actuel du Code de commerce, que les employés et ouvrieont un privilège pour six mois de salaires.

C'est ce texte qui a été repris par le Code civil et qui est généralisé par une formule qui s'applque à tous ceux qui travaillent chez le débiteur, comme me employés ou ouvriers en disant : "Ceux qui louent leurs services sont privilégiés pour les six derniers mois.

Source : BIU Cujas

Fourniture de subsistances au débiteur et à sa famille.

6° - La fourniture de subsistances faites au débiteur et à sa famille, savoir, pendant les six derniers mois par les marchands de détail tels que boulangers, bouchers et autres, et, pendant la dernière année, par les maîtres de pension et marchands en gros.- Donc, quand il y a eu des subsistances qui ont été fournies au débiteur, le privilège existe au profit des fournisseurs. La raison c'est qu'on a voulu créer du crédit en permettant au débiteur de trouver facilement un peu de crédit pour acheter les choses indispensables à son alimentation. Il trouve ce crédit parce que son créancier est sûr d'être payé, grâce à son privilège général sur les biens du débiteur. C'est la raison du privilège général au profit de ceux qui fournissent des subsistances au débiteur.

Créances des victimes d'un accident.

7ème cas.- Les créances des victimes d'un accident ou de leurs ayants droit relatives aux frais médicaux, pharmaceutiques ou funéraires ainsi que l'indemnité allouée en raison de l'incapacité temporaire de travail. La loi de I898 sur les accidents du travail a introduit dans la législation française le principe du risque professionnel. On a admis que la victime d'un accident du travail avait un privilège pour le paiement de ce qui lui était dû par le patron. Ce privilège a fait l'objet du 6ème paragraphe dans l'article 20I.

Privilège des personnes assurées sur la vie.

8°) Dans les assurances sur la vie, les assurés ont un privilège sur les réserves mathématiques des compagnies d'assurances. Les réserves mathématiques sont constituées par les sommes que les compagnies d'assurances mettent de côté chaque année pour pouvoir payer les capitaux d'assurances qu'elles ont pris l'obligation de payer et ainsi il y a une masse de fonds constituant ces réserves mathématiques. Comme ce sont les primes payées par les assurés qui ont permis aux compagnies d'assurances de se constituer ces réserves mathématiques, il est naturel que les assurés aient un privilège pour passer avant les autres créanciers sur ces réserves.

Privilège du Trésor pour le recouvrement des contributions directes.

9° - Le neuvième privilège a passé longtemps inaperçu mais est devenu important aujourd'hui. C'est le privilège prévu par la loi de I908 au profit du Trésor pour les contributions directes. Le Trésor, pour le recouvrement des contributions directes, a un privilège. Tant que les impôts n'étaient pas très lourds, ce privilège n'était pas considérable, mais depuis que le poids des impôts a considérablement augmenté en France, ce privilège devient très lourd pour les autres créanciers; il permet au Trésor de passer avant eux pour des sommes quelquefois importantes

Source : BIU Cujas

Quelques-uns de ces privilèges sont garantis par une dépossession du débiteur, nous les retrouverons dans le chapitre II. Nous allons étudier maintenant ceux qui ne sont que de simples sûretés donnant au créancier un droit de préférence qui n'est protégé par aucune garantie particulière.

Première catégorie.

Nous en trouvons trois espèces. A - La première espèce de ces privilèges existe au profit des créanciers qui ont mis la chose dans le patrimoine du débiteur. Ces privilèges spéciaux au profit des créanciers sont au nombre de deux :

Privilèges au profit de celui qui a mis la chose dans le patrimoine du débiteur.

I) Le premier c'est le privilège du vendeur de meubles non payé. L'article 2102 dans son N° 4 dit : "Le prix d'effets mobiliers non payés s'ils sont encore en la possession du débiteur, soit qu'il ait acheté à terme ou sans terme".

I) Privilège du vendeur de meubles non payé.

La règle c'est qu'un vendeur de meubles, lorsqu'il n'est pas payé, a un privilège sur le meuble vendu.

Conditions d'existence de ce privilège.

A quelles conditions existe ce privilège ? A trois conditions.

a) que la chose soit encore dans le patrimoine de l'acheteur.

a) Il faut que la chose soit encore dans le patrimoine de l'acheteur; c'est ce que nous dit l'article 2102 "Le prix d'effets mobiliers non payés s'ils sont encore en la possession du débiteur" (le débiteur du prix, c'est l'acheteur).

C'est l'application de l'idée qu'il n'y a aucun droit de suite, et que par conséquent le privilège ne jouera que si la chose est encore dans le patrimoine l'acheteur. Si la chose est sortie du patrimoine de l'acheteur, c'est fini, il n'y a plus de privilège, puisque le privilège n'est garanti par aucun droit de suite.

b) Qu'elle n'ait pas été immobilisée.

b) Il faut que la chose n'ait pas été immobilisée, qu'elle ne soit devenue ni immeuble par nature, ni immeuble par destination.

Voici d'abord une chose qui a été vendue, pas payée par l'acheteur, et que l'acheteur transforme en immeuble par nature. Exemple : des matériaux qu'il avait achetés, avec lesquels il a fait faire une maison, laquelle est un immeuble par nature. Dans ce cas, le vendeur de matériaux, qui aurait eu un privilège tant que la maison n'était pas construite et que les matériaux étaient sur le terrain, a perdu son privilège le jour où les matériaux ont servi à construire une maison. Par conséquent, la transformation d'un meuble en immeuble par nature, supprime le privilège du vendeur.

Le problème est résolu un peu différemment quand il y a transformation en immeuble par destinati

Source : BIU Cujas

Exemple : des animaux ont été achetés par le propriétaire d'une exploitation agricole qui les met sur ses terres en vue de l'exploitation; ce bétail va devenir immeuble par destination; ce sont par exemple des boeufs qui vont servir à tirer la charrue, des chevaux qui vont servir à l'exploitation de la ferme.

Le privilège du vendeur va-t-il disparaître ?

En principe ce privilège subsiste. Le fait que le meuble devient immeuble par destination ne supprime pas le privilège du vendeur. Cependant, il y a un cas très important dans lequel le privilège vient à disparaître. L'article 2133, à propos des hypothèques, nous dit : "l'hypothèque acquise s'étend à toutes les améliorations survenues à l'immeuble hypothéqué".

On admet que ce texte a pour résultat que l'hypothèque qui porte sur un immeuble porte en même temps sur les immeubles par destination qui se trouvent sur cet immeuble.

Par conséquent, le créancier qui a une hypothèque sur un immeuble voit son droit hypothécaire porter non seulement sur l'immeuble ordinaire, mais sur les immeubles par destination, donc sur les bêtes et animaux servant à l'exploitation de l'immeuble hypothéqué. Le créancier hypothécaire passera avant le créancier qui a un privilège sur ces meubles devenus immeubles par destination. Il en résulte que pratiquement le privilège ne portera plus quand les meubles auront été transformés en immeuble par destination; en effet, lorsque la situation du débiteur est assez mauvaise pour que le vendeur ait intérêt à faire jouer son privilège, il existe toujours des créanciers hypothécaires, lesquels passeront avant les créanciers privilégiés vendeurs de meubles non payés.

) que l'acheeur ne soit s un commerant tombé en illite.

c) Il faut que l'acheteur ne soit pas un commerçant tombé en faillite.

Ici, en effet, nous avons une règle spéciale, celle de l'article 550 du Code de commerce, d'après cet article "lorsque les meubles et marchandises sont arrivés dans les magasins de l'acheteur, même si ces marchandises ne sont pas payées, le vendeur perd son privilège quand l'acheteur vient à tomber en faillite.

Un individu, marchand en gros, vend des marchandises à un détaillant. Elles arrivent dans les magasins du détaillant, puis le détaillant tombe en faillite. S'il n'y avait pas la règle de l'article 550 le marchand en gros pourrait dire : "J'exerce mon privilège sur la marchandise vendue par moi. Puisqu'elle correspond à une vente et que je ne suis pas encore payé, j'exerce le privilège du vendeur de meubles non payé."

Mais l'article 550 supprime dans ce cas le

Source : BIU Cujas

privilège du vendeur de meuble non payé, parce que n
tre Code de commerce a voulu que tout ce qui se trou
ve dans les magasins de l'acheteur au moment où il t
be en faillite fut le gage de ses créanciers. Il fau
que ceux qui ont fait crédit au commerçant aient la
certitude que toutes les marchandises en magasin ser
viront au cas de faillite, à rembourser la masse des
créanciers chirographaires. Par exemple les banquier
qui prêteront de l'argent au commerçant doivent être
sûrs que toutes les marchandises en magasin sont des
tinées au paiement de leur créance au jour de la fai
lite du commerçant détaillant.

Justification de ce privilège et du droit de préférence qu'il comporte.

Lorsque ces trois conditions sont réunies, le privilège joue, c'est-à-dire que le vendeur, le créa
cier privilégié pourra faire vendre ces meubles non payés et se paiera le premier sur la valeur qui en a
ra été obtenue. C'est juste, si les meubles se trou-
vent dans le patrimoine du débiteur, c'est parce que le vendeur les a remis; si le vendeur ne s'était pas privé de ces meubles au profit du débiteur, le débi-
teur ne se serait pas enrichi de la valeur de ces meu
bles.

Le vendeur peut préférer la résolution du contrat de vente.

Voici donc en quoi consiste le privilège du ven
deur de meubles non payé. Nous avons déjà vu un droit qui appartient au vendeur non payé par l'acheteur. C'est le droit de faire résoudre le contrat, la vente

Dans un contrat synallagmatique, quand l'une des parties n'exécute pas son obligation, l'autre partie peut faire résoudre le contrat (article 1184) en s'adressant au tribunal. Voilà un vendeur non payé c'est bien l'une des parties au contrat synallagmatiqu l'acheteur est l'autre partie. L'acheteur ne payant pas le prix n'a pas exécuté son obligation; le vendeu a donc le droit de faire résoudre la vente. Résultat on remettra les choses en l'état où elles auraient été s'il n'y avait pas eu de vente, c'est-à-dire que le vendeur reprendra la chose vendue. L'opération se-
ra ainsi terminée; l'acheteur n'ayant jamais payé le prix, le vendeur aura repris la chose vendue.

Il a une option.

Donc, le vendeur qui n'est pas payé, peut opter entre deux solutions:

a) Faire résoudre la vente, se faire rendre la marchandise en renonçant à avoir son prix. C'est cett solution qu'adopte le vendeur si la marchandise a aug
menté de valeur depuis le moment de la vente; par exe
ple le vendeur avait vendu 1.000 frs une marchandise qui vaut maintenant 1.100 frs. Le vendeur aura intérêt à faire résoudre la vente; il dispensera l'ache-
teur de payer le prix et reprendra la marchandise qui vaut 1.100 frs et qu'il pourra revendre 1.100.

Source : BIU Cujas

b) Autre solution que peut choisir le vendeur non payé : exercer le privilège, c'est-à-dire faire revendre la chose et se payer sur le prix. Il dira: "J'estime que le contrat était utile pour moi, par conséquent, je demande qu'on revende la chose et j'aurai un privilège sur le prix".

C'est la solution qu'adoptera le vendeur lorsque la chose vendue I.000 frs ne vaut plus que 900 frs; il n'a pas intérêt à la reprendre; il avait fait une bonne opération en vendant la chose I.000 frs. Dans ce cas il demande que le contrat soit maintenu pour exercer son privilège. On vendra la chose 900 frs, le vendeur prendra ces 900 frs, puis il sera encore créancier de I00 frs puisque le contrat est maintenu, et qu'il a droit à toucher intégralement le prix convenu? Par conséquent le vendeur pourra encore poursuivre le débiteur pour ces I00 frs.

Si la chose a diminué de valeur au moment où le patrimoine du débiteur se liquide, le vendeur a intérêt à exercer son privilège en maintenant le contrat, plutôt que de faire résoudre la vente; il aurait au contraire intérêt à faire résoudre la vente si la chose a augmenté de valeur.

2) Privilèges de ceux qui ont contribué à une récolte.

2° - Deuxième privilège de la même espèce. Il est établi au profit de ceux qui ont contribué à une récolte. L'article 2I02 dit dans son I° (paragraphe 4): "les sommes dues pour les semences ou pour les frais de la récolte de l'année, sont payées sur le prix de la récolte".

Donc tous ceux qui ont contribué à une récolte ont un privilège sur le prix de cette récolte.

Ceux qui ont vendu les semences.

Quelles sont ces personnes ? Elles sont de deux espèces.

a) D'abord celles qui ont vendu les semences. Le vendeur de semence est un vendeur de meubles, il pourrait donc utiliser le premier privilège et il semble qu'il n'aurait pas été besoin que la loi lui ait accordé un privilège particulier. Cependant la loi est intervenue spécialement pour dire que les vendeurs de semences sont privilégiés sur la récolte; c'est qu'en effet les semences se transforment en immeubles par leur incorporation au sol, et si on appliquait strictement les règles du privilège du vendeur de meubles, il faudrait dire, d'après notre deuxième condition, que le privilège n'existe pas; c'est pourquoi il était utile que la loi le dise formellement dans l'article 2I02, I°, 4ème alinéa.

Ceux qui ont travaillé à la récolte.

b) En même temps que pour ceux qui ont vendu les semences, le privilège existe pour ceux qui ont travaillé à la récolte (les ouvriers agricoles)

Source : BIU Cujas

garantissant leur salaire. Vous voyez que le Code civil a fait une place particulière à ces créanciers qui ont travaillé à la récolte et ceux qui ont fourni les semences; en voyant la place importante que jouent dans cette partie du Code civil les travaux agricoles, il faut se souvenir que la plus grande partie de la population française s'adonnait alors à l'agriculture.

Deuxième catégorie. Privilège de ceux qui ont fait des frais pour la conservation de la chose.

B - Deuxième catégorie - Privilèges spéciaux au profit de ceux qui ont fait des frais pour la conservation de la chose mobilière. L'article 2I02, dans son 3°, nous dit : "Les frais faits pour la conservation de la chose".

Exemple, un vétérinaire non payé qui a donné ses soins à un animal malade a un privilège sur l'animal auquel il a sauvé la vie. C'est juste, car si la chose n'existait plus, tout le monde en subirait les conséquences, il est donc normal qu'il y ait un privilège pour celui qui a fait des frais pour la conservation de la chose.

Troisième catégorie : Privilège accordé à certains créanciers.

C.- Troisième catégorie : Privilèges spéciaux accordés à certains créanciers sur certaines créances de leur débiteur.

Il arrive qu'il existe un lien entre certaines créances appartenant au débiteur, et certaines de ses dettes. Dans ce cas, la loi donne parfois un privilège au profit du créancier de ces dettes au profit de la créance en question. Il y a trois cas dans lesquels apparaît ce privilège du créancier sur les créances qui appartiennent à son débiteur.

I) Vendeur de meubles non payé sur le prix dû par un sous-acquéreur.

I°) Premier cas - Supposons l'acheteur d'un meuble qui a revendu ce meuble avant de payer son prix et le prix du sous-acquéreur n'est pas encore payé. Il y a donc, dans le patrimoine de l'acheteur, une créance contre le sous-acquéreur. Il est normal que le vendeur, qui est créancier de son prix et qui n'a plus de privilège sur la chose, puisqu'elle est sortie du patrimoine de l'acheteur ait un privilège sur la créance de l'acheteur contre le sous-acquéreur, qui a remplacé la chose dans le patrimoine de l'acheteur. La chose a disparu du patrimoine de l'acheteur, mais à sa place il y a une créance contre le sous-acquéreur en paiement du prix. Il est normal que, sur cette créance le vendeur ait un privilège. Par conséquent, le jour où on liquidera tout le patrimoine de l'acheteur débiteur on forcera le sous-acquéreur à payer son prix et ce prix sera remis directement au vendeur puisque le vendeur a un privilège sur la créance. D'où l'application de l'idée qu'il existe un lien entre la créance du vendeur contre l'acheteur et la créance de l'acheteur contre le sous-acquéreur.

Source : BIU Cujas

2) Privilège des voisins du propriétaire sur la créance en indemnité contre l'assureur en cas d'assurance de dommage aux voisins.

2° - Deuxième cas - Nous le trouvons en matière d'assurance contre l'incendie. Voici une personne qui assure son immeuble contre l'incendie pour les dommages que l'incendie peut causer à ses voisins.

L'incendie a éclaté, le dommage a été causé au voisin. L'assureur doit une indemnité. La loi dit que le voisin, victime, aura un privilège sur cette indemnité, c'est-à-dire sur la créance du propriétaire assuré contre la compagnie d'assurances. C'est normal. En somme, qui a droit à l'indemnité ? Ce n'est pas le propriétaire de l'immeuble, mais son voisin. Si les choses fonctionnaient normalement, si le propriétaire de l'immeuble était en bonne situation de fortune, l'assureur qui verserait l'indemnité qu'il remettra à son voisin pour la réparation que le dommage lui aura fait subir. S'il s'agit d'un propriétaire d'immeubles dont les affaires sont mauvaises, qui est en mauvaise situation, la compagnie d'assurance ne lui paiera pas la somme d'argent mais devra payer directement à la victime du dommage qui a un privilège sur cette somme d'argent, sur la créance du propriétaire de l'immeuble contre l'assureur.

Le voisin, victime de l'incendie, a donc un privilège, ainsi que le dit notre loi sur les assurances du 13 juillet 1930 dans son article 37.

et d'assurances du risque locatif.

Cette loi pose la même règle à propos de l'assurance des risques locatifs; c'est l'assurance par laquelle un locataire s'assure contre le dommage que l'incendie, quand il aura éclaté dans le local loué, fera subir au propriétaire. La maison subira un dommage du fait de l'incendie; le propriétaire dira au locataire : "Vous devez me réparer le dommage causé à ma maison par l'incendie". Et le locataire s'assure contre ce dommage par l'assurance du "risque locatif".

C'est la même chose qu'en ce qui concerne le risque du voisin. Le propriétaire a un privilège pour cette assurance sur la créance en indemnité qui appartient au locataire contre la compagnie d'assurances (article 37 de la loi de 1930). Cet article nous dit qu'il faut d'abord que la compagnie d'assurances rembourse le voisin et le propriétaire.

3) Privilège de la victime sur l'indemnité d'assurance en cas d'assurance de la responsabilité civile.

3°) Enfin, troisième cas à propos de la responsabilité civile assurée.

C'est par exemple le cas des accidents d'automobiles. On a contracté une assurance pour les accidents; la victime a un privilège sur l'indemnité. C'est logique. C'est exactement la même chose que lorsqu'il s'agit de l'assurance-incendie pour le voisin ou le propriétaire. Il serait en effet immoral

Source : BIU Cujas

que les autres créanciers du propriétaire de l'automobile vinssent prendre leur part de cette indemnité due par la compagnie d'assurances parce qu'il y a eu une victime. Il faut que la victime touche intégralement cette indemnité (article 53 de la loi de 1930).

Conclusion.

Ce sont là trois privilèges appartenant à certains créanciers sur certaines créances qui sont dans le patrimoine du débiteur.

Chapitre II

LES SURETES REELLES GARANTIES PAR UNE DEPOSSESSION DU DEBITEUR.

Idée générale. La sûreté constitue alors un droit réel opposable aux tiers : créancier et acquéreur.

Nous allons trouver des sûretés réelles mieux garanties, puisque le débiteur ne détient plus la chose sur laquelle porte la sûreté. C'est le créancier qui aura cette chose entre les mains. Par conséquent le créancier ne craint plus que le débiteur aliène la chose et la retire complètement à ses droits; il se trouve investi d'un droit réel. Vous vous rappelez pour l'avoir étudié l'an dernier ce que c'est qu'un droit réel. C'est un droit qui est possible à tous. Le droit personnel c'est un rapport d'obligation; les tiers restent absolument en dehors de l'opération, ta dis que le droit réel est un droit opposable à tout l monde.

Je suis propriétaire d'une chose déterminée, j'ai sur elle un droit réel parce que je puis opposer mon droit de propriété à n'importe qui.

Le droit qui appartient au créancier sur la chose qui lui est ainsi confiée par le débiteur comme sûreté de sa créance est un droit réel, droit opposable à tous.

Par conséquent si postérieurement à la remise le débiteur veut transmettre la chose en question à une autre personne, il ne pourra la transmettre qu'avec les droits qui la grevent.

Exemple, voici une chose qui est mise en gage entre les mains du créancier par le débiteur. Le débiteur veut vendre cette chose; il ne peut la vendre que grevé du droit de gage. Par conséquent il vendra uniquement ce qui pourra en rester quand le créancier gagiste aura fait valoir ses droits sur cette chose et se sera payé; s'il y a un excédent de prix, ce sera pour l'acquéreur. Le droit du créancier gagiste es

Source : BIU Cujas

donc bien un droit opposable à tous. C'est une sûreté établie bien plus fortement que celle que nous avons étudiée dans notre chapitre Ier.

Diverses espèces de sûretés réelles étudiées dans ce chapitre.

Cette sûreté réelle nous la trouvons dans deux cas.

D'abord lorsque c'est une convention qui l'établit, convention entre le créancier et le débiteur. Le débiteur remet la chose au créancier comme sûreté de sa créance. C'est le nantissement.

Puis nous trouvons cette sûreté réelle dans d'autres cas où c'est la loi, elle-même, qui l'ordonne au profit de certains créanciers qui ont une chose qui ne leur appartient pas entre les mains. Il se trouve que le créancier a entre les mains une chose de son débiteur; la loi lui donne cette chose comme sûreté de sa créance.

C'est donc un véritable privilège que la loi lui reconnaît ainsi, et ces privilèges sont bien compris dans la deuxième catégorie de sûretés réelles, celles organisées avec une dépossession du débiteur.

Enfin, à côté de ces deux cas, il y a une espèce de sûreté réelle qui doit être rapprochée du second cas ci-dessus indiqué. C'est l'hypothèse suivante: Le créancier a entre les mains une chose qui appartient au débiteur et la loi lui donne le droit de retenir cette chose, tant qu'il n'est pas payé.

C'est le droit de rétention. Ce droit de rétention n'est pas un véritable privilège, parce que,dans le privilège, le créancier a non seulement le droit de retenir la chose, mais encore celui de la faire vendre pour se payer sur le prix, tandis qu'ici le créancier a seulement le droit de conserver la chose, en attendant qu'on le paie. Il ne peut pas la faire vendre pour se payer sur le prix. C'est une sûreté particulière, qui donne au créancier moins de droit que le privilège.

Plan.

Nous allons étudier dans trois sections :

1° - Le nantissement.

2° - Les privilèges sur les meubles garantis par une dépossession du débiteur.

3° - Le droit de rétention.

Section I

Le nantissement.

Définition.

Nous trouvons la définition du nantissement dans l'article 2071 du Code civil qui nous dit : "Le nantissement est un contrat par lequel le débiteur remet une chose à son créancier pour sûreté de sa

Source : BIU Cujas

dette".

C'est donc une convention dans laquelle le déb teur remet la chose au créancier comme sûreté de sa dette. Et ce nantissement peut porter soit sur des meubles, soit sur des immeubles. Quand il porte sur des immeubles, il s'appelle antichrèse, quand il por te sur des meubles, il s'appelle le gage.

L'antichrèse est une opération très peu fréque te dans notre Droit.

Choses sur lesquelles peut porter le droit de gage: meubles corporels et incorporels.

Au contraire,le gage est une opération très fr quente. Il peut porter sur des meubles de toutes espèces. D'abord il peut porter sur des meubles corporels, une chose quelconque : un bijou. Il peut porte également sur des meubles incorporels : des créances ou des valeurs mobilières peuvent être mises en gage Il y a là des opérations courantes; notamment le gag sur valeurs mobilières joue un rôle considérable; c'est ce qu'on appelle, en matière de banques, les "avances sur titres"; c'est une avance faite par le banquier moyennant un gage représenté par des valeur mobilières remises en nantissement par celui qui em- prunte de l'argent.

Pour le gage deux questions se posent : Quelle en sont les conditions et quels en sont les effets. D'où trois paragraphes :

I° § - Condition du gage.
2° § - Effets du gage.
3° § - L'antichrèse.

§ I - Le gage.

Les conditions de formation du gage.- Il y a deux conditions :

Conditions d'existence:

I° - Il faut toujours la rédaction d'un écrit;
2° - Il faut la remise de la chose par le débi teur au créancier.

A - Ecrit

A - Première condition : Un écrit.- C'est ce q dit l'article 2074 : "Ce privilège n'a lieu qu'autan qu'il y a un acte public ou sous seing privé, dûment enregistré, contenant la déclaration de la somme due ainsi que la nature et l'espèce des choses remises e gage ou un état annexé de leur qualité, poids et mes re".

Donc il faut toujours un écrit. C'est une exce tion aux règles que nous connaissons en matière de preuve des contrats. En principe, le contrat se prou par écrit; cependant l'aveu et le serment sont permi pour remplacer l'écrit; et quand il y a un commence ment de preuve par écrit, il peut être complété par

Source : BIU Cujas

preuve par témoins.

Ici rien de tout cela, ni serment, ni aveu, ni témoin ou commencement de preuve par écrit. Le seul moyen de faire la preuve d'un gage, c'est la rédaction d'un écrit.

yant date
ertaine.

De plus, il faut un écrit enregistré, c'est-à-dire un écrit qui a date certaine. Si nous avons affaire à un acte de gage authentique, pas de difficulté; le notaire le fera enregistrer comme tous les actes sortant de son étude. Si nous avons affaire à un acte sous seing privé, les parties devront le faire enregistrer pour lui donner date certaine.

stifica-
ion de cette
ondition :

Pourquoi cette sévérité de la loi ? - Ce n'est pas pour une question fiscale; l'enregistrement est seulement frappé d'un droit fixe de 22 frs. 50 pour les actes de gage.

lle tend à
viter des
raudes.

Mais, c'est parce qu'on a voulu éviter certaines fraudes, par exemple la suivante : Un débiteur poursuivi par ses créanciers veut leur subtiliser un meuble important qu'il possède, par exemple un bijou. Il se mettra d'accord avec quelqu'un et lui dira : "Nous allons faire comme si je vous avais remis ce bijou en gage avant les poursuites de mes créanciers. Nous allons donc rédiger un acte de gage par écrit et le dater à une date antérieure aux poursuites des créanciers. Quand les créanciers voudront poursuivre ce bijou vous les repousserez en invoquant votre droit de créancier gagiste antérieur à leurs poursuites".

On a voulu ainsi empêcher cette fraude.

Donc, la loi exige que l'écrit du gage ait date certaine. On verra bien, par la date certaine, si la mise en gage est antérieure ou postérieure aux poursuites des créanciers contre le débiteur.

- Remise de
chose.

B - La deuxième condition est très importante : C'est la remise de la chose, grand principe de notre Droit français. Il n'y a jamais de gage sans dépossession du débiteur. Ce qui caractérise essentiellement cette sûreté réelle du gage, c'est que le débiteur se trouve dépossédé de la chose.

ilités de
tte remise
la chose.
ntérêt du
réancier :

Quelle est l'utilité de cette dépossession ? D'abord elle est imposée dans l'intérêt du créancier (première utilité). On lui donne la certitude que la chose ne viendra pas à disparaître du patrimoine du débiteur; puisque c'est lui qui a le bijou entre les mains, le débiteur ne pourra pas le vendre.

Donc, premier avantage de cette dépossession du débiteur : l'intérêt du créancier.

ublicité don-
ée à l'acte.

Deuxième utilité : cette dépossession du débiteur entraîne une publicité. Elle fait savoir aux

Source : BIU Cujas

tiers que la chose n'est peut-être plus intégralemen aux droits du débiteur.

Voici un débiteur qui veut vendre une chose mobilière à un tiers, soit un bijou de valeur. Cette chose est grevée d'un gage. Si le débiteur est resté en possession du bijou qu'il veut vendre, l'acheteur éventuel ne peut pas se douter qu'il y a un gage sur ce bijou; par conséquent il pourra acheter le meuble sans se douter que ce meuble est grevé d'un droit de gage au profit d'un tiers. Mais si le bijou est entr les mains d'un tiers, l'acheteur se méfiera. Il se dira : "On m'offre un bijou à acheter et celui qui m l'offre ne l'a pas en sa possession, il l'a remis en tre les mains d'un tiers. Pourquoi ? C'est suspect". Il se renseignera donc et saura qu'il y a, au profit du détenteur ou d'un tiers un droit de gage sur le bijou en question.

Donc, véritable publicité, qui fera savoir à l'acheteur éventuel qu'il y a sur ce bijou un droit réel et que par conséquent, s'il veut acquérir ce bijou, il risquera de se voir opposer le droit réel en vertu duquel le créancier gagiste sera payé sur la valeur du bijou avant qu'il y ait quoi que ce soit pou l'acquéreur.

Comment se fait cette dépossession du débiteur

La remise peut être faite au créancier,

S'il s'agit d'une chose corporelle, c'est facile : la simple tradition suffit, la remise de la main à la main de la chose du débiteur au créancier.

ou à un tiers.

Quelquefois, la chose, au lieu d'être remise au créancier lui-même est remise à un tiers convenu entre les parties. Le débiteur peut se méfier du créancier et se dire : "Si je remets la chose au créancier, qui me dit que ce créancier ne va pas la faire disparaître et que le jour où je la réclamerai, la chose n'aura pas disparu". Evidemment, le créancier qui agirait ainsi commettrait un abus de confiance, et serait passible d'une sanction pénale très sévère, mais il n'en est pas moins vrai que la chose aurait disparu et que les années de prison imposées au créancier ne pourraient pas rendre la chose au débiteur. Le débiteur et le créancier se mettent donc d'accord pour que la détention de la chose remise en gage soit confiée à une tierce personne. C'est le "tiers détenteur". C'est lui qui détient la chose; il ne pourra pas la rendre au débiteur tant que le créancier n'aura pas été payé.

Par conséquent, le tiers détenteur détient la chose à la fois dans l'intérêt du débiteur et dans l'intérêt du créancier.

Source : BIU Cujas

ge de cho-
s incorpo-
lles.

rmalités
remplir.

se en gage
s créances
viles.

se en gage
s créances
nstatées par
tres commer-
aux.

Supposons maintenant un gage portant sur des choses incorporelles. Comment se fait la remise ?

Ici, c'est plus compliqué. L'idée dominante c'est qu'on va remplir, pour la mise en gage des choses incorporelles, les mêmes formalités que pour l'aliénation de ces choses. On remplira les mêmes formalités, mais au lieu de les remplir en transférant un droit à titre de propriété, c'est simplement un droit de gage qui est transféré.

Supposez une créance civile mise en gage, de telle manière qu'à l'échéance le créancier gagiste touche le montant de la créance mise en gage par préférence aux autres créanciers du titulaire de la créance. Nous savons comment on aliène une créance civile. Comme formalité, il faut une signification de la cession au débiteur cédé (art. 1690).

Ici, si l'on veut remettre cette créance comme gage au créancier c'est exactement la même chose qu'il faudra faire. Il faut faire une signification au débiteur cédé absolument comme si l'on avait affaire à une cession de la créance. C'est ce que dit l'article 2075 : "Le privilège ne s'établit sur les meubles incorporels tels que les créances mobilières, que par acte public, ou sous seing privé aussi enregistré, et signifié au débiteur de la créance donnée en gage".

Puis, si nous avons affaire à la mise en gage de créances constatées par titres commerciaux (créances circulant sous forme de titres au porteur ou nominatif, ou de titres à ordre) la mise en gage se fait exactement par la même formalité que s'il s'agissait d'une cession de cette créance.

Donc si l'on veut mettre en gage un titre nominatif, comment faire ? On fera un transfert, non pas de propriété, mais ce qu'on appelle un transfert de garantie, c'est-à-dire qu'il faudra marquer sur le registre de la société débitrice que telle action a été mise en gage par celui qui en était le titulaire au profit de tel créancier.

Pour les titres à ordre, qui circulent par endossement, on mettra un endossement de garantie, c'est-à-dire que, au dos du titre, le débiteur titulaire du titre à céder, portera une formule constatant que le titre a été remis en garantie par ce titulaire à son créancier.

Pour les titres au porteur, ils passent de la main à la main par tradition; la mise en gage se fera de la même manière. Ce sera comme pour les choses corporelles : la tradition réalisera la remise de la chose entre les mains du créancier.

Source : BIU Cujas

§ 2 - Les effets du gage.

Ces effets sont de deux sortes. Les uns se pr sent à l'égard du débiteur; les autres se produise à l'égard des autres créanciers du débiteur, ou d' manière plus générale à l'égard des tiers.

A - Effets du gage à l'égard du débiteur.

Le créancier gagiste reste en possession de la chose jusqu'au paiement.

L'effet essentiel du gage c'est que le créanc gagiste reste en possession de la chose tant qu'il n'est pas payé. C'est ce que nous dit l'article 20 "Le débiteur ne peut, à moins que le détenteur du n'en abuse, en réclamer la restitution qu'après av entièrement payé tant en principal qu'intérêts et frais, la dette pour sûreté de laquelle le gage a donné". Tant que la dette n'est pas payée, le créa gagiste reste donc détenteur du gage qui lui a été mis.

Puis, si à l'échéance de sa créance le créanc gagiste n'est pas payé, il a le droit de faire ven le gage, de manière à transformer la chose en arge et à se payer sur cet argent.

Réalisation du gage en cas de non paiement. Nécessité d'une autorisation judiciaire.

Comment va s'opérer la réalisation du gage ?

Elle s'opère en deux stades. D'abord, il faut que le créancier gagiste obtienne un jugement du t bunal civil lui permettant de faire vendre la chos

Quelquefois, le créancier gagiste désirera que la chose lui soit attribuée en propriété. Au lieu d la faire vendre, il demandera que le tribunal l' torise à conserver la chose en paiement; en somme l tribunal l'autorise alors à réaliser ce que nous av appelé une dation en paiement, puisqu'il recevra, e paiement de sa créance, la chose qui lui avait été remise en gage. Mais il faut absolument que le tri nal vienne autoriser le créancier à conserver ainsi chose.

Le créancier peut garder la chose, avec l'autorisation du tribunal.

Supposons maintenant que le tribunal ait autorisé le créancier gagiste à vendre la chose. Commen va se faire cette vente ?

La vente de la chose, si elle a lieu, se fait aux enchères.

C'est ici que nous arrivons au deuxième stade de la réalisation. La vente doit obligatoirement se faire aux enchères par un officier public, de manié à obtenir le plus haut prix. Il est important qu'on obtienne, de la chose qui va être vendue, le plus h prix possible; et pour être sûr qu'on y parviendra, législateur a exigé que la vente soit faite aux enc res par l'intermédiaire d'un officier public chargé faire cette vente, commissaire-priseur, notaire, ou un agent de change pour les valeurs mobilières.

Quand la chose est vendue et qu'on a obtenu le

Source : BIU Cujas

plus haut prix, alors le créancier gagiste se paye sur ce prix. S'il reste quelque chose c'est le profit des autres créanciers, ou s'il n'y a pas d'autres créanciers, c'est le profit du débiteur. Puis, si, au contraire, le prix de la chose n'est pas suffisant pour désintéresser intégralement le créancier gagiste qui était créancier de I.000 francs alors que la vente n'a produit que 900 frs., alors le créancier gagiste vient en concours avec les autres créanciers pour les I00 frs. dont il n'a pas été payé sur le gage.

onvénients cette ven- aux enchè-

Parfois, pour éviter cette réalisation, compliquée indiscutablement et qui dure longtemps (il faut d'abord obtenir un jugement et réaliser une enchère), les parties, c'est-à-dire le débiteur et le créancier gagiste se mettent d'accord pour organiser dans le contrat de gage lui-même, d'autres systèmes plus simples.

Voici deux conventions qui se rencontrent quelquefois.

pacte commissoire.

Première convention - Il est entendu que le créancier, au lieu de faire vendre la chose, sera autorisé à la conserver sans autorisation du tribunal. On dit que, lorsqu'arrivera la date de l'échéance le créancier, si le débiteur ne le paye pas, s'appropriera la chose et s'en considérera comme propriétaire. Il y a là une dation en paiement qui se réalisera d'accord entre le débiteur et le créancier; c'est ce qu'on appelle "le pacte commissoire". Ce pacte est extrêmement dangereux. C'est par lui que pourraient se réaliser des faits d'usure très graves. Un fils de famille, qui vient emprunter de l'argent à un usurier, offre en gage une chose qui vaut I0.000 frs. L'usurier lui en donne 5.000 et prend la chose en gage. Il est convenu que, lorsque la date du remboursement arrive, si le jeune homme ne paye pas les 5.000 frs. promis, l'usurier gardera la chose mise en gage et se l'appropriera. Si bien que l'usurier se sera procuré pour 5,000 frs. une chose qui en vaut I0.000. Vous voyez le danger de l'opération.

clause de e parée.

Une clause qui est quelquefois employée dans le contrat de gage consiste à dire : Quand l'échéance arrivera et que le débiteur ne remboursera pas, le créancier pourra faire vendre la chose mise en gage; mais il sera dispensé pour cette vente des formalités compliquées qui ont été organisées par le Code civil. Par exemple, le débiteur, d'avance, dispense le créancier d'obtenir du tribunal une autorisation de faire vendre la chose; ou bien il est entendu que le créancier vendra la chose comme bon lui semblera sans avoir besoin de recourir à une vente aux enchères par un officier public. Cette clause qui simplifie les formes de

Source : BIU Cujas

réalisation est dite "La clause de voie parée"; ce clause est aussi très dangereuse, car elle supprim les procédés de réalisation que le Code civil avai institués.

Ces conventions sont nulles.

Aussi, le pacte commissoire et la clause de v parée sont-ils nuls. Par conséquent, quand on a in une de ces clauses dans un contrat de gage, cette se est nulle. C'est ce que nous dit l'art. 2078 da son deuxième paragraphe "Toute clause qui autorise le créancier à s'approprier le gage ou à en dispos sans les formalités ci-dessus, est nulle".

B. - Effets à l'égard des tiers.

Droit de préférence du créancier gagiste.

I°) D'abord, à l'égard des autres créanciers débiteur; cela ne fait pas grandes difficultés. L créancier gagiste a un droit de préférence par rapp aux autres créanciers du débiteur. C'est ce que nou dit l'article 2073 d'une manière très nette : "Le g ge confère au créancier le droit de se faire payer sur la chose qui en est l'objet par privilège et pr férence aux autres créanciers".

Nous voyons fonctionner ici le droit de préfér au profit du créancier gagiste.

Situation du gagiste vis-à-vis des acquéreurs de la chose :

2°) La question est plus difficile quand on ex mine quels sont les droits du créancier gagiste par rapport à des acquéreurs de la chose. Nous supposon que le débiteur a vendu la chose mise en gage.

a) Acquéreurs antérieurs à la mise en gage.

a) D'abord, première catégorie d'acquéreurs, c sont les acquéreurs antérieurs à la mise en gage. L débiteur avait vendu la chose le I5 février, et il a mise en gage le 20. Pour que cette mise en gage s possible il faut supposer que le débiteur après la vente avait conservé la chose entre ses mains, l'ac teur n'en avait pas exigé la livraison immédiate; e le débiteur, qui n'était plus propriétaire depuis l I5 février, avait pu mettre la chose en gage le 20 février.

Application de l'art. 2279

Nous devrions dire que la mise en gage est nul parce que l'on ne peut pas consentir des droits sur une chose quand on n'en est plus propriétaire; par séquent cette mise en gage doit être nulle.

Cependant si le créancier gagiste est de bonne foi, on admet que ce créancier gagiste pourra avoir la chose qui lui a été ainsi remise en gage le droi qu'aurait un acquéreur de bonne foi. Or, d'après l' 2279 : si un individu qui détient une chose l'a acq se de bonne foi de quelqu'un qui n'en était pas pro taire, le propriétaire de la chose se verra en prin pe repoussé quand il viendra réclamer à l'acquéreur bonne foi que la chose lui soit rendue.

Source : BIU Cujas

Supposons que le I5 février le débiteur ait vendu une chose, puis que le 20 il revende la chose à une autre personne qui en prend livraison; le premier acquéreur n'a pas pris livraison, le second acquéreur au contraire en prend livraison; si le second acquéreur est de bonne foi il peut opposer la règle : en fait de meuble possession vaut titre; cette solution qui découle de l'art. 2279 est formellement consacrée par l'art. II4I.

Revenons à la mise en gage. Le créancier gagiste a acquis le gage de la chose le 20 février. Si le propriétaire, qui est devenu propriétaire par son acquisition le I5 février, vient réclamer la chose, le créancier gagiste lui dira : "J'ai un droit de gage sur la chose, je suis de bonne foi, j'oppose l'article 2279 qui s'applique non seulement à la propriété mais à tous les droits réels, et par conséquent je conserve mon gage régulièrement jusqu'à ce que je sois payé.

Mais pour cela il y a une condition essentielle. C'est que le créancier gagiste qui reçoit la chose ainsi soit de bonne foi et ne sache pas que le débiteur avait vendu la chose à un tiers quelques jours avant le jour où il la lui a remise en gage.

) Acquéreurs postérieurs à a mise en gage.

b) Il peut arriver que le créancier gagiste soit en présence d'acquéreurs postérieurs à la mise en gage. Le débiteur, même ayant perdu la détention de la chose remise au créancier gagiste, a conservé la propriété de la chose; par conséquent, rien ne l'empêche de la vendre. Il l'a vendue à un acquéreur qui savait que la chose n'était plus entre les mains du débiteur et avait été mise entre les mains d'un tiers. Cet acquéreur devait se douter que ce tiers avait des droits sur la chose, il n'aura donc pas à se plaindre lorsque le créancier gagiste lui opposera valablement son droit. Pas de difficultés.

Le débiteur a vendu le 20 février une chose mise en gage le I5; il l'a vendue dans l'état où elle se trouve, c'est-à-dire grevée d'un droit de gage; par conséquent le créancier gagiste opposera son droit à tout acquéreur postérieur à la chose, que ce soit un acquéreur de bonne foi ou de mauvaise foi.

erte de la ossession par e gagiste.

Mais voici une difficulté. Le créancier gagiste perd la possession de la chose. Il avait un bijou mis en gage et en perd la possession.

Quel va être son droit vis-à-vis de ceux qui vont avoir acquis la possession de cette chose qui était autrefois entre les mains du créancier gagiste pour garantir sa créance ? Si le gagiste a remis la chose au débiteur, alors il n'y a pas de question, il a perdu son droit de gage. Du moment où la chose est revenue

Source : BIU Cujas

entre les mains du débiteur, le créancier gagiste a perdu son droit de gage.

Vol de gage.

Mais il arrive quelquefois qu'il y a eu un vol de la chose mise en gage. C'est un "vol de gage". On a volé, entre les mains du gagiste, le bijou qui lui avait été remis en gage. Quels vont être les droits du créancier gagiste contre ceux chez lesquels il va retrouver ce bijou ?

Ce seront exactement les mêmes droits que ceux d'un propriétaire dépossédé d'un meuble par un vol. Par conséquent, on applique l'art. 2279 et l'art. 228 qu'il faut étendre au créancier gagiste. D'abord si l

Tiers détenteur de mauvaise foi.

tiers entre les mains duquel la chose est retrouvée e de mauvaise foi, alors le créancier gagiste est armé comme était armé le propriétaire, c'est-à-dire qu'il peut toujours revendiquer la chose; la règle : en fai de meuble possession vaut titre, ne joue que pour la possession de bonne foi. Par conséquent, si le tiers est de mauvaise foi, le créancier gagiste pourra réclamer la chose. Il reprendra la chose et son droit de gage recommencera à courir sur cette chose sans di ficultés.

Tiers détenteur de bonne foi.

Le problème est plus délicat si la chose est retrouvée entre les mains d'un tiers qui l'a acquise de bonne foi, parce que le voleur s'est dépêché de la revendre à quelqu'un de bonne foi.

Vous vous rappelez la grande distinction du Code civil: ou bien la chose a été achetée par un tiers de bonne foi, soit dans un endroit où l'on a l'habitude d'acheter des choses de ce genre, soit d'une personne qui vend habituellement des choses de ce genre, ou bi la chose a été achetée entre les mains de quelqu'un qui ne fait pas profession de vendre des choses de ce genre. Dans ce dernier cas l'acquéreur, même s'il est de bonne foi, a commis une négligence. Dans les deux cas le propriétaire peut réclamer la chose au possesseur même de bonne foi; mais dans le deuxième cas il devra rembourser à ce possesseur le prix qu'elle lui coûté. C'est l'article 2280 : Si le possesseur actuel de la chose volée ou perdue l'a achetée dans une foir ou dans un marché, ou dans une vente publique, ou d'un marchand vendant des choses pareilles, le propriétaire originaire ne peut se la faire rendre qu'en rembour sant au possesseur le prix qu'elle lui a coûté.

Le créancier gagiste peut réclamer la chose dans un délai de 3 ans, à charge d'en rembourser le prix au cas de l'art. 2280.

Par conséquent, le créancier gagiste aura trois ans pour réclamer la chose qui lui a été volée, mais si le possesseur a acquis la chose dans les conditions prévues à l'article 2280, le créancier gagiste devra lui en rembourser le prix.

Source : BIU Cujas

Par conséquent, le créancier gagiste se trouve exactement dans la même position que le propriétaire. Nous avons indiqué les règles - un peu compliquées - des articles 2279 et 2280 qui, faites originairement pour le propriétaire, se transposent d'elles-mêmes au créancier gagiste.

§ 3 - L'antichrèse.

Définition. L'antichrèse, c'est le droit de nantissement sur des immeubles. C'est une institution très peu utilisée en pratique dans notre droit. En effet, elle suppose la dépossession du débiteur. C'est, comme la mise en gage, une opération qui ne peut se réaliser que par la dépossession du débiteur. Or quand un créancier veut obtenir un droit de préférence sur un immeuble appartenant à son débiteur, il a un procédé bien plus perfectionné que l'antichrèse qui donnera la même satisfaction au créancier et qui aura l'avantage de laisser l'immeuble entre les mains du débiteur qui continuera à l'habiter et à l'exploiter : c'est l'hypothèque. Si bien que l'antichrèse est tombée en désuétude et que c'est à l'hypothèque qu'on a recours quand on veut se faire donner un droit de préférence sur un immeuble appartenant au débiteur. La grande distinction entre les deux institutions consiste dans le fait que l'antichrèse entraîne obligatoirement la dépossession du débiteur, tandis que dans l'hypothèque le débiteur reste sur son immeuble, y habite, l'exploite, ce qui est beaucoup plus avantageux.

Inconvénients de l'antichrèse.

Sa constitution. L'antichrèse se constitue comme le gage, par un écrit et par la mise de l'immeuble en la possession du débiteur ou d'un tiers. Il y a cependant une différence, c'est que l'antichrèse doit être en outre l'objet d'une transcription pour être opposable aux tiers comme tous les droits réels pesant sur un immeuble.

Les effets de l'antichrèse sont les mêmes que ceux du gage sur les meubles. Pas de difficultés, il s'agit d'un droit de préférence appartenant au créancier antichrésiste. L'antichrésiste fera valoir ses droits à l'égard de tous ceux qui auront été inscrits ou transcrits après lui. Par conséquent, c'est la transcription de l'antichrèse qui indiquera d'une manière très nette à partir de quel moment le créancier antichrésiste pourra faire valoir contre des tiers qu'il a acquis un droit réel antérieurement à eux.

Droits de l'antichrésiste.

Source : BIU Cujas

Section II

Le privilège attaché à la détention des choses par le créancier.

Voici l'hypothèse : Un créancier se trouve avoir entre les mains une chose appartenant à son débiteur. La loi admet, dans certains cas très limités, nous allons le voir, que le créancier possède sur cette chose un privilège, c'est-à-dire le droit de la faire vendre et de se payer sur le prix obtenu, par préférence aux autres créanciers du débiteur.

Ce créancier va se trouver dans la même situation qu'un créancier gagiste, avec cette différence que, au lieu qu'il y ait une convention entre le créancier et le débiteur pour reconnaître au créancier le droit de gage, c'est la loi qui constitue le droit au profit du créancier en tenant compte du fait qu'il détient la chose du débiteur.

Il y a trois cas de ce genre, dont l'un est plus important que les autres.

I - Privilège du transporteur. Son étendue.

A - Premier cas - C'est le privilège du transporteur : L'article 2102, dans son 6°, nous dit : "Les créances privilégiées sur certains meubles sont : les frais de voiture et les dépenses accessoires sur la chose voiturée". Le privilège du transporteur garantit les frais de voiture, les dépenses accessoires (réparations que le transporteur aura pu faire pour conserver la chose si cela a été indispensable), tous les frais que le transporteur est tenu de faire sur la chose transportée. Le privilège sur la chose transportée disparaît dès que la chose transportée a été remise au destinataire qui est le débiteur des frais de voiture. C'est exactement comme le créancier gagiste qui a remis au débiteur la chose qu'il avait en gage. Le privilège tombe ce jour-là.

2 - Privilège de l'aubergiste. Son étendue.

B - Deuxième cas : c'est celui de l'aubergiste. L'article 2102 dans son 5ème paragraphe nous dit : "les fournitures d'un aubergiste sur les effets du voyageur qui ont été transportés dans son auberge".

L'hôtelier a un privilège sur les effets, les malles et autres effets appartenant au voyageur qui se trouve dans son hôtel, pour le paiement des frais de séjour et des fournitures d'une manière générale. Pas de difficultés.

3 - Privilège du bailleur d'immeubles.

C - Le troisième cas de privilège, qui est plus difficile est constitué par le I° de l'article 2102.

Source : BIU Cujas

C'est le privilège du bailleur d'immeubles, c'est-à-dire du propriétaire d'immeubles où se trouve le locataire.

L'idée du Code civil est la suivante. Les choses apportées par le locataire dans le local loué garantissent le paiement des loyers. Pour le Code civil, c'est un privilège résultant d'une détention de la chose par le propriétaire. L'idée du Code civil est curieuse. L'immeuble, même occupé par le locataire, appartient tout de même au propriétaire; comme le locataire a apporté des meubles dans cet immeuble appartenant au propriétaire, le propriétaire a maintenant chez lui les meubles de son locataire. Par conséquent, il est un peu en possession de ces meubles par l'intermédiaire du locataire dans un local lui appartenant, à lui propriétaire. C'est ainsi que le Code civil a expliqué l'idée de ce privilège sur les meubles du locataire pour le paiement des loyers.

Nous avons, à ce propos, trois questions à nous poser :

I) - Sur quoi porte le privilège.- L'article 2102 nous dit : "Les créances privilégiées sur certains meubles sont : 1° - les loyers et fermages des immeubles sur les fruits de la récolte de l'année et sur le prix de tout ce qui garnit la maison louée ou la ferme et de tout ce qui sert à l'exploitation de la ferme".

Pas de difficultés quand il s'agit de fruits de la récolte de l'année, ni quand il s'agit de tout ce qui sert à l'exploitation de la ferme, les animaux, les ustensiles, toutes ces choses constituent les objets sur lesquels porte le privilège du bailleur.

"Tout ce qui garnit la maison louée. Il s'agit des bâtiments urbains et ruraux. On comprend dans cette expression les meubles meublants, même les oeuvres d'art que le locataire aurait chez lui, ainsi que les bijoux. Par contre, si le locataire a, dans son tiroir, des valeurs, de l'argent, cela ne garnit pas la maison louée et par conséquent le privilège du bailleur ne s'exerce pas sur ces objets.

2° - Quels sont les droits du bailleur ?

Certainement il a le droit de faire vendre ces choses et de se payer ce qui lui est dû sur le prix de cette vente. Pas de difficultés : droit de préférence sur ce prix avant les autres créanciers du locataire.

Que se passe-t-il si un meuble est sorti de la maison ? - Est-ce que le bailleur continue à avoir son

Source : BIU Cujas

privilège sur un de ces meubles ?

Droit du bailleur en cas de vol de la chose.

Supposons que le locataire ait enlevé certains objets de la maison ou de la ferme. Le locataire est alors un véritable voleur aux yeux des rédacteurs du Code civil parce qu'il a volé un gage au propriétaire. Toujours la même idée du Code que ce privilège s'explique par une idée de possession de la chose : quand le locataire retire de l'immeuble un meuble qui garantissait la créance du propriétaire, c'est comme s'il avait volé le gage du propriétaire.

Quels vont être les droits du propriétaire ?

Mais exactement les mêmes que ceux du gagiste en cas de vol de gage.

Par conséquent, le bailleur à qui le locataire a retiré quelque chose dans la maison est absolument dans la même situation que le créancier gagiste à qui on a volé différentes choses qui pouvaient se trouver en sa possession comme choses mises en gage.

Délai accordé au bailleur pour agir en revendication.

Cependant, il y a une différence. C'est que le délai pendant lequel le bailleur pourra réclamer est plus court que les trois ans que nous avons vus fonctionner quand il s'agissait d'un créancier gagiste ordinaire. Alinéa 5 de l'article 2102 : "Le propriétaire peut saisir les meubles qui garnissent sa maison ou sa ferme lorsqu'ils ont été déplacés sans son consentement et il conserve sur eux son privilège, pourvu qu'il ait fait sa revendication, savoir lorsqu'il s'agit du mobilier qui garnissait une ferme dans le délai de quarante jours et dans celui de quinzaine il s'agit de meubles garnissant une maison". Il faut aller plus vite que lorsqu'il s'agissait simplement d'un gage ordinaire et la loi a raccourci le délai.

Distinction entre l'acquéreur de bonne foi et l'acquéreur de mauvaise foi

D'ailleurs si la chose enlevée du local loué se trouve en possession d'un acquéreur qui l'a acquise de bonne foi, on lui applique exactement les mêmes règles que pour le gage ordinaire; le délai est raccourci, mais il y a obligation pour le propriétaire de rembourser le prix de la chose dans les cas prévus à l'art. 2180. On en avait cependant douté assez longtemps, parce que la rédaction de l'article 2102 du code civil que je viens de vous lire est formelle; il y est dit "peut saisir les meubles", et ce texte ne parle pas d'un remboursement quelconque. Aussi une loi de 1892 est intervenue et a ajouté un second paragraphe à l'article 2280 d'après lequel le bailleur, créancier gagiste, ne peut réclamer la chose qu'en faisant le remboursement dans le cadre de l'art. 2280 : le bailleur qui revendique un meuble déplacé sans son consentement doit également rembourser à l'acquéreur le

Source : BIU Cujas

qu'il lui a coûté.

Nous appliquons donc au bailleur d'immeubles les mêmes règles qu'au créancier gagiste en partant de cette idée que le bailleur d'immeubles est un créancier qui a dans la main la chose qui garantit sa créance. Il l'a dans sa main indirectement, mais il l'a dans son immeuble car il est propriétaire de l'immeuble que le locataire n'occupe qu'à sa place.

Créances
anties

3 - Quelles sont les créances garanties - Le Code civil fait une distinction. Si le bail qu'invoque le bailleur pour faire jouer le privilège n'a pas date certaine, le Code nous dit que la créance garantie comporte tous les loyers échus non payés puis l'année courante plus une année à venir. Voici par exemple un bail de 18 ans, au bout de 12 ans le bailleur, créancier des loyers, fait jouer son droit de privilège. Le bail n'a pas date certaine; que va-t-il réclamer ? - Il ne peut réclamer que les loyers qui ne sont pas prescrits Par conséquent, il va réclamer 5 ans de loyers échus qui ne sont pas encore prescrits garantis par le privilège, plus l'année courante plus une année à venir.

tinction
re le bail
s date cer-
ne.

le bail avec
e certaine.

Quand le bail a date certaine, le Code civil se montre beaucoup plus favorable au bailleur, que la date certaine provienne d'un acte authentique passé devant notaire ou d'un acte sous seing privé enregistré. Dans ce cas, le créancier gagiste a son privilège non seulement sur les loyers échus, mais sur tous les loyers à échoir. Lisons l'art. 2102 : "les loyers et fermages des immeubles etc.... savoir, pour tout ce qui est échu et pour tout ce qui est à échoir si les baux sont authentiques ou si, étant sous signature privée, ils ont une date certaine". Si le bail est de 18 ans et qu'au bout de 12 ans le propriétaire fasse valoir son privilège, il se fait rembourser 5 ans de loyers échus et non prescrits plus 6 ans de loyers à échoir. Par conséquent, position extrêmement favorable, par rapport aux autres créanciers du locataire.

onvénients
ce système.

Ce régime est tolérable pour les autres créanciers du locataire tant que le bail n'est pas de longue durée; mais si nous avons affaire à un bail de longue durée, comme cela se rencontre fréquemment en matière commerciale ou pour des fermages ruraux avec des baux de 40 ou 50 ans, et qu'au bout de la deuxième année le propriétaire fasse jouer son privilège, vous voyez la somme formidable que le propriétaire réclamera. Aussi, deux lois postérieures au Code civil ont modifié ce régime. La première est du 12 février 1872, applicable aux baux commerciaux, quand le bailleur fait valoir son droit dans la faillite du locataire; la deuxième est du 18 février 1889, applicable aux baux

difications
alisées par
loi du 12
vrier 1872
la loi du
fé

Source : BIU Cujas

ruraux (baux à ferme). Dans ces deux cas c'est le même système. On applique le privilège en garantis seulement quatre années de loyers, deux années éch l'année courante et une année après l'expiration d l'année courante, ce qui fait quatre ans. Cela a p suffisant.

Voilà donc le privilège très important du ba leur d'immeubles, assez difficile, et qu'on ne com prend bien que si l'on a compris la conception du Code civil, à savoir que ce bailleur est quelque c comme un créancier gagiste qui a en gage, sous sa main, les meubles de son locataire.

Section III

Le droit de rétention.

Idée générale.

Le créancier est encore ici, en possession d'une chose de son débiteur. Il peut conserver cett chose tant qu'il n'est pas payé. Donc cette situati ressemble un peu au gagé privilégié que nous venons de voir : transporteur, aubergiste, bailleur d'imme ble. Mais ici une grosse différence : tandis que le trois privilèges ci-dessus donnaient au créancier l droit de faire vendre la chose et de se payer sur l prix, le droit de rétention donne seulement au créa cier le droit de conserver la chose, et c'est tout. Il peut conserver la chose tant qu'il n'est pas pay il ne la rendra qu'après paiement; mais il n'a pas le droit de la faire vendre pour se faire payer sur le prix.

Demandons-nous :

1° - Dans quels cas existe le droit de réten tion.

2° - Les effets du droit de rétention.

3° - Nous en ferons une application courante au vendeur de meubles impayés.

§ I - Dans quels cas existe le droit de rétention.

Dans la vente.

La loi a admis le droit de rétention dans cer tains cas, très peu nombreux. Exemple, l'article 1612 en matière de vente : le vendeur n'est pas te de livrer la chose si l'acheteur ne paie pas le pri quand le vendeur ne lui a pas procuré un délai pour le paiement. Donc le vendeur a un droit de rétentio Il n'est pas tenu de livrer la chose tant que l'ach teur n'a pas payé. Autre application, l'article 134

Source : BIU Cujas

e dépôt.

à propos du dépôt : "Le dépositaire peut retenir le dépôt jusqu'à l'entier paiement de ce qui lui est dû en raison du dépôt". Un dépositaire a dû faire des dépenses pour conserver la chose qui lui avait été remise en dépôt. Il a droit à la restitution par le déposant de ces dépenses; tant que ces dépenses ne lui seront pas restituées il conservera la chose et ne la rendra pas au déposant.

Nous trouvons encore trois ou quatre cas dans le Code, pas plus.

Faut-il étendre ce droit à d'autres cas que ceux qui sont formellement indiqués par la loi ?

a jurispru-
ence appli-
ue le droit
e rétention
ans tous les
as où il
xiste un lien
ntre la cré-
nce et la
hose.

Oui, dit la jurisprudence, mais à une condition; c'est qu'il existe un lien entre la créance et la chose.

Par exemple, l'article 555 du Code civil dit que le possesseur de bonne foi d'un immeuble, a le droit de se faire rembourser certaines dépenses nécessaires qu'il a pu effectuer sur la chose. Il y a donc un lien entre les dépenses faites et l'immeuble, dépenses constituant la créance du possesseur de bonne foi contre le propriétaire. Il est donc normal, ici, que le possesseur de bonne foi jouisse d'un droit de rétention. Par conséquent, tant que le débiteur propriétaire, le propriétaire qui reprend la chose, n'aura pas payé au possesseur de bonne foi ce qui lui est dû pour les dépenses faites, le possesseur de bonne foi, aura le droit de refuser de rendre l'immeuble. Il y a bien un lien entre la chose et la créance du possesseur de bonne foi contre le propriétaire de la chose.

Mais s'il n'y a pas de lien de ce genre, la jurisprudence refuse de faire jouer le droit de rétention.

Supposez que le possesseur de bonne foi n'ait fait aucune réparation, aucune dépense nécessaire ni utile sur la chose, par conséquent il n'a, à l'égard du propriétaire, aucune créance liée à la chose. Mais pour une raison ou pour une autre, parce qu'il lui a prêté de l'argent ou autre chose, il se trouve que ce possesseur de bonne foi est créancier du propriétaire pour une raison indépendante de la chose. Alors on comprendrait (cela existe dans le Code civil allemand) que le possesseur de bonne foi vienne dire : "je vous dois un immeuble et vous le devez de l'argent. Tant que vous ne m'aurez pas rendu l'argent je ne vous donnerai pas cet immeuble".

La jurisprudence française ne l'admet pas. Quand il n'y a pas de lien entre la créance et la chose sur

Source : BIU Cujas

laquelle le créancier prétend faire valoir son droit de rétention, le droit de rétention n'existe pas. L'exemple pris dans l'article 555 fait voir quel est le système de notre jurisprudence.

§ 2 - Les effets du droit de rétention.

Ce droit de rétention peut amener le débiteur à payer.

Nous connaissons l'effet essentiel. C'est le droit de retenir la chose. C'est tout. Remarquons que ce droit a quelquefois un résultat très heureux pour le créancier. C'est que le débiteur est amené à payer et si la chose a une valeur suffisamment importante vaut plus que la créance que possède le créancier, alors les autres créanciers auront intérêt à désintéresser ce créancier, de manière à ce qu'il abandonne son droit de rétention.

Effets du droit de rétention si le débiteur ne paie pas.

En fait, le droit de rétention aboutit aux mêmes résultats que le privilège. Ou bien le créancier garde la chose et se paie sur la chose; ou bien, si la chose a une valeur très forte par rapport à la créance, les autres créanciers rembourseront le créancier qui avait le droit de rétention et ce créancier renoncera ainsi à son droit de rétention. La chose rentrera dans le patrimoine du débiteur et deviendra le gage de tous les autres créanciers.

Le droit de rétention est-il opposable aux tiers ?

Le droit de rétention est opposable aux tiers.

La question qui se pose est la suivante. Le débiteur vient à aliéner la chose qu'il n'a pas entre les mains; l'acquéreur va-t-il pouvoir exiger que la chose lui soit remise, ou au contraire est-ce que le créancier armé du droit de rétention contre le débiteur pourra opposer également son droit aux acquéreurs postérieurs de la chose ?

C'est la même solution que pour le gage.

Voilà notre créancier armé du droit de rétention le 15 février. Puis le 20 février, il se trouve que le débiteur vend la chose. Est-ce que l'acquéreur de la chose va exiger du créancier que celui-ci la lui remette, ou au contraire le créancier va-t-il opposer son droit de rétention à cet acquéreur de la chose ?

Si la chose est un meuble, il n'y a pas de grandes difficultés. C'est l'application des mêmes règles que quand il s'agissait du créancier gagiste. Nous sommes en présence d'un droit reel, et nous appliquons les mêmes règles que pour le créancier gagiste. La dépossession du débiteur constitue une sorte de publici

Source : BIU Cujas

Par conséquent, l'acquéreur du 20 février, quand il a acquis la chose, pouvait se douter, si la chose n'était pas entre les mains du vendeur, qu'il y avait quelque chose de suspect. S'il s'était renseigné, il aurait su qu'il y avait sur elle un droit de rétention. Pas de difficulté .

Difficulté en cas de rétention d'un immeuble.

Quand il s'agit d'immeubles, la question est plus délicate, car la rétention joue pour les immeubles comme pour les meubles; l'exemple de l'article 555 vise la rétention d'un immeuble. La situation est difficile, parce que nous savons qu'en matière d'immeuble il y a un grand principe, c'est le principe de la transcription; il n'y a de droits sur les immeubles que ceux qui figurent sur les registres du conservateur des hypothèques. Or la loi de 1855 n'a pas parlé du droit de rétention; on ne le transcrit pas. Cependant, malgré cette lacune, il faut admettre que le droit de rétention est opposable à l'acquéreur même d'un immeuble, bien que notre loi n'ait pas organisé de publicité pour ce droit de rétention.

§ 3 - Droit de rétention spécial du vendeur de meubles non payé.

Nous nous sommes déjà occupés du vendeur de meubles non payé. L'hypothèse est celle d'une personne qui a vendu un bien mobilier et qui n'est pas payée de son prix.

Outre le droit de résolution de la vente

Nous en connaissons déjà deux. C'est d'abord le droit de résolution: le vendeur peut faire résoudre la vente parce qu'il est un créancier dans un contrat synallagmatique et que sa contrepartie n'a pas exécuté son obligation. Par conséquent, l'article 1184 peut jouer et le contrat de vente sera résolu.

et le privilège de l'art. 2102, 4°

Le deuxième droit du vendeur de meubles non payé c'est le privilège, le privilège de l'article 2102, 4°, dont nous nous sommes déjà occupés.

le vendeur de meubles a le droit de garder la chose s'il n'est pas payé.

Puis le vendeur de meubles non payé a un troisième droit, qui lui est accordé par l'article 1612 du Code civil au chapitre de la vente qui dit : "le vendeur n'est pas tenu de délivrer la chose si l'acheteur n'en paie pas le prix et que le vendeur ne lui ait pas accordé un délai pour le paiement".

C'est bien un droit de rétention. Le vendeur n'a pas encore délivré la chose. Si l'acheteur ne lui paie pas son prix, le vendeur peut se refuser à faire cette délivrance. C'est logique. D'ailleurs, le Code ajoute que ce droit de rétention n'existe que quand il n'est pas accordé à l'acheteur de délai pour

Source : BIU Cujas

le paiement; il est évident que si, par le contrat de vente, le vendeur avait donné à l'acheteur un délai de paiement, il n'aurait pas le droit d'exercer la rétention de la chose; il devrait la livrer sans attendre le paiement du prix, puisqu'il était convenu d'avance que l'acheteur ne paierait son prix qu'avec un certain délai. Ce droit de rétention n'existe donc que dans la vente au comptant, dans laquelle le vendeur recevant d'une main son prix, doit donner de l'autre sa marchandise. Il y a un troc entre la marchandise et l'argent.

Le droit de rétention va nous intéresser d'une manière spéciale, car il présente quelque chose de particulier dans notre droit, ce qu'on appelle le "revendication du droit de rétention".

Normalement, dans le droit de rétention ordinaire, celui dont nous nous sommes occupés jusqu'ici dans les deux premiers paragraphes, de la présente section, le créancier non payé, en remettant au débiteur, il perd son droit de rétention. Le droit de rétention est lié à une dépossession du débiteur. Si le créancier abandonne la chose pour la remettre au débiteur, il perd son droit de rétention. C'est un dépositaire qui a fait des dépenses sur la chose qui lui avait été confiée; il a un droit de rétention que la loi lui reconnaît, c'est-à-dire qu'il peut conserver la chose tant que le déposant ne lui a pas remboursé les dépenses qu'il avait faites; mais s'il remet la chose entre les mains du débiteur avant d'être payé, il a perdu son droit de rétention; il est censé l'avoir abandonné quand il a remis la chose entre les mains du débiteur.

Par conséquent, vous voyez comment il y a perte du droit de rétention quand le créancier, muni d'un droit de rétention, remet la chose, sur laquelle porte ce droit, entre les mains du débiteur. C'est absolument comme le créancier gagiste qui perd son droit de gage quand il rend la chose au débiteur gagiste.

Il a en outre le droit de revendiquer la rétention.

Cependant, il y a, ici, une exception à cette règle quand il s'agit du vendeur de meubles non payé. L'article 2102, dans son 4°, nous dit : "Si la vente a été faite sans terme, le vendeur peut même revendiquer ces effets tant qu'ils sont en la possession de l'acheteur, et en empêcher la revente pourvu que la revendication soit faite dans la huitaine de la livraison, et que les effets se trouvent dans le même état dans lequel cette livraison a été faite".

Vous voyez l'hypothèse. Il s'agit d'un vendeur de meubles non payé qui a remis la chose à l'acheteur

Source : BIU Cujas

débiteur du prix, avant d'être payé. Normalement il devrait avoir perdu son droit de rétention, mais la loi lui permet de réclamer entre les mains de l'acheteur la rétention de la chose.

La loi appelle cela une "revendication". C'est un terme impropre, parce que la revendication s'applique normalement au droit de propriété. Un propriétaire qui réclame une chose dont il est propriétaire et qui se trouve entre les mains d'un tiers; c'est cela la revendication. On m'a pris une chose qui m'appartient; je viens la réclamer, j'exerce l'action en revendication. C'est essentiellement l'action qui appartient à un propriétaire venant réclamer la chose qui lui appartient et qui n'est plus entre ses mains.

Tandis qu'ici le vendeur n'est plus propriétaire; il a perdu la propriété de la chose au jour même du contrat de vente - nous verrons comment le transfert de propriété s'effectue au jour même de la vente.- Donc le vendeur n'est plus propriétaire; il n'est plus question pour lui de revendiquer la chose; tout ce qu'il peut réclamer, s'il n'est pas payé, c'est le droit de rétention. Il avait perdu ce droit quand il avait remis la chose entre les mains de l'acheteur sans être payé; la loi lui permet de réclamer la rétention, de reprendre la chose et appelle cela la "revendication" c'est une revendication de la rétention.

nditions de
tte revendi-
tion :
faut :
) vente au
mptant.

Mais la loi est sévère,et n'accorde cette revendication de la rétention que dans des cas très limités. Il faut en effet satisfaire aux quatre conditions énumérées dans l'article 2102, dans son 4°:

I°) Il faut que la vente soit au comptant. "Si la vente a été faite sans terme", nous dit l'article 2102. Il n'y a en effet que dans ce cas qu'existe le droit de rétention en vertu de l'art. 1612. C'est donc seulement dans la vente où le droit de rétention existe que le vendeur qui a abandonné ce droit de rétention peut le reprendre.

) Revendica-
on dans les
it jours de
vente.

2°) Il faut que la revendication de la rétention soit faite dans le délai de huit jours, "dans la huitaine", nous dit l'article 2102. Sinon le vendeur est censé avoir abandonné complètement son droit de rétention, en livrant une chose et en laissant passer le délai de huit jours sans réclamer.

) Retrouver
chose dans
même état
au jour de
vente.

3°) Il faut que la chose n'ait pas changé d'état, que les effets se trouvent dans le même état dans lequel la livraison a été faite. Par conséquent, si la chose a subi une transformation, le vendeur ne peut plus exercer la revendication de la rétention. C'est

Source : BIU Cujas

normal. Il a vendu une chose; il ne peut réclamer que ce qu'il avait livré. Il ne peut réclamer que du blé s'il a livré du blé. Si le blé a été transformé en farine par l'acheteur, la farine vaut plus que le blé; s'il réclamait la farine, il réclamerait plus qu'il n'a livré, puisqu'il réclamerait la chose livrée plus le travail fait par l'acheteur sur cette chose.

4°)en la possession de l'acheteur.

4°) Il faut que les effets (la chose) soient en possession de l'acheteur, la loi nous dit que le vendeur en empêchera la vente.

Il ne faut pas que l'acheteur ait déjà revendu la chose à un tiers. L'acheteur, en se dépêchant de vendre, empêche tout droit de revendication du vendeur.

C'est une règle très stricte, et l'on aurait pu admettre que la revendication de la détention existerait toutes les fois que le vendeur se serait trouvé en présence d'un sous-acquéreur de mauvaise foi. Alors, dans ce cas, il eût été normal de poursuivre le sous-acquéreur, d'exercer contre lui la revendication de la rétention, car seul le sous-acquéreur de bonne foi peut opposer l'article 2279 et on ne peut réclamer contre lui; mais il eût été normal d'étendre le droit de revendication de la rétention au cas ou le vendeur se trouve en présence d'un sous-acquéreur de mauvaise foi qui ne bénéficie pas de l'article 2279.

Le Code civil ne l'a pas fait, et la revendication n'existe que lorsque la chose se trouve encore entre les mains de l'acheteur.

Voilà ces quatre conditions sévères. Il faut souligner combien il est extraordinaire de voir ce vendeur de meubles non payé bénéficiaire d'un droit de rétention, animé par la loi du pouvoir de réclamer la rétention de la chose, lorsqu'il l'a volontairement remise au débiteur. Tous les autres individus à qui la loi a accordé un droit de rétention, n'ont jamais cette faculté. Quand ils ont abandonné la rétention de la chose, c'est tant pis pour eux, leur droit de rétention tombe immédiatement. Aussi comprend-on la sévérité des conditions imposées par l'art. 2102, 4°.

Source : BIU Cujas

Chapitre III

LES SURETES REELES GARANTIES PAR UN DROIT DE SUITE C'EST-A-DIRE LES HYPOTHEQUES.

Nous nous trouvons en présence de la plus perfectionnée des sûretés réelles. Le droit de préférence est, cette fois, solidement garenti : un droit de suite vient se mettre derrière lui, droit de suite qui est un droit réel, opposable à tous les acquéreurs du bien sur lequel porte la sûreté. Le droit de préférence porte sur l'immeuble en quelque main que cet immeuble passe quand il est sorti du patrimoine du débiteur; il suivra toujours l'immeuble hypothéqué et garantira toujours au profit du créancier sa créance quelle que soit la main dans laquelle cet immeuble est passé.

C'est ce qui caractérise essentiellement l'hypothèque.

Plan. Nous étudierons l'hypothèque dans cinq sections:

1° - Définition et généralités;
2° - Les variétés d'hypothèques;
3° - La publicité;
4° - Les effets des hypothèques;
5° - L'extinction des hypothèques.

Section I

Définition et généralités.

Prenons dans le Code civil le chapitre consacré aux hypothèques. C'est le titre XVIIIème, chapitre III "des hypothèques, article 2114."

Définition. Cet article nous définit l'hypothèque : "L'hypothèque est un droit réel sur les immeubles affectés à l'acquittement d'une obligation. Elle est, de sa nature indivisible et subsiste en entier sur tous les immeubles affectés, sur chacun et sur chaque portion de ces immeubles. Elle les suit dans quelques mains qu'ils passent". Ces derniers mots sont la reconnaissance

Source : BIU Cujas

du droit de suite, dont nous nous occuperons quand nous parlerons des effets de l'hypothèque. Par conséquent, pour le moment laissons-le de côté et occupons nous des quatre caractères essentiels de l'hypothèque droit réel, droit sur les immeubles, droit accessoire droit indivisible, d'où quatre paragraphes.

Dans un cinquième paragraphe nous nous occuperons de l'historique du régime hypothécaire en France

§ I - L'hypothèque est un droit réel.

Droit réel opposable aux tiers

C'est un droit opposable aux tiers.

Lesquels : I°) les autres créanciers du débiteur, qui vont se voir opposer l'hypothèque en tant qu'elle constitue un droit de préférence. Par conséquent, sur les immeubles du débiteur, les créanciers hypothécaires vont passer les premiers. C'est donc un droit réel opposable à tous les autres créanciers du débiteur.

et muni du droit de suite

2°) L'hypothèque est un droit réel en tant qu'il existe un droit de suite opposable à tous les acquereurs de l'immeuble, lesquels se verront opposer cette hypothèque qui greve l'immeuble acquis par eux.

§ 2 - L'hypothèque est un droit réel sur les immeubles.

L'article 2II4 le dit formellement : "L'hypothèque est un droit réel sur les immeubles ", et nous trouvons l'article 2II9 qui dit : "Les meubles n'ont pas de suite par hypothèque". Les meubles sont exclus du domaine de l'hypothèque.

Raison pour laquelle les meubles n'ont pas de droit de suite par hypothèque.

Pourquoi ? - La raison essentielle de notre droit français c'est que, étant donné le caractère de droit réel qui appartient à l'hypothèque, il faut que les tiers soient prévenus de son existence. Comment les tiers seront-ils prévenus ? - Par une formalité de publicité que nous aurons à étudier et qui s'appelle l'inscription de l'hypothèque sur le registre du conservateur des hypothèques. Donc il faut une publicité pour que les tiers soient prévenus. Or, ont pensé les rédacteurs de notre Code, il ne peut y avoir de publicité que s'il y a un immeuble, que s'il y a une chose qui ne change pas de place, parce qu'alors on sait où faire cette publicité. Si nous avons affaire à un meuble pouvant changer de place, pouvant être déplacé d'un endroit à un autre, dans ce cas il n'y aura pas possibilité de faire de publicité. On ne sait pas où l'on prendrait l'inscription. Il en résulte donc qu'il ne peut y avoir d'hypothèque, dans ce cas, puisqu'il ne

Source : BIU Cujas

ne peut y avoir de publicité.

L'hypothèque est permise sur les meubles ayant un point d'attache :

Il existe cependant certains meubles pour lesquels une publicité est possible. Dans ces cas, nous verrons que le système de notre Droit est beaucoup moins rigide et qu'il reconnaît un certain nombre de meubles sur lesquels des hypothèques sont possibles, parce que ce sont, en réalité, des meubles qui sont attachés quelque part. Exemple : Depuis longtemps l'

navire,

hypothèque est permise sur les navires, parce que le navire a un port d'attache et qu'on pourra faire la publicité dans ce port d'attache. Plus récemment nous

fonds de commerce,

avons l'hypothèque sur les fonds de commerce qu'on qualifie du mauvais terme de mise en gage, nantissement du fonds de commerce. En réalité c'est une hypothèque sur les fonds de commerce, parce que le fond de commerce est attaché à l'endroit où le commerçant l'exerce. Il y a donc un endroit où l'on peut accomplir les formalités de publicité. Il y a également l'hypothèque

aéronefs.

possible sur les aéronefs, c'est la même idée que pour les navires; car l'aéronef, s'il est essentiellement mobile, a un port d'attache, il est immatriculé quelque part. Donc il y a un endroit où l'on peut faire la publicité, et il est normal qu'il existe des hypothèques sur les aéronefs.

Mais en principe, il n'y a d'hypothèque que sur les immeubles et ce sont des cas exceptionnels que les hypothèques sur les biens mobiliers.

Nous avons deux questions à nous poser à propos de ce caractère des hypothèques restreintes aux immeubles.

Tous les immeubles ne sont pas susceptibles d'hypothèque.

I° - Il ne peut avoir d'hypothèque que sur les immeubles, mais tous les immeubles sont-ils susceptibles d'hypothèque ?

Non, répond l'article 2118, qui énumère les immeubles susceptibles d'hypothèque : "I° - les biens immobiliers qui sont dans le commerce et leurs accessoires réputés immeubles; 2° - l'usufruit des mêmes biens et accessoires pendant le temps de sa durée". Voilà donc deux catégories de droit susceptibles d'hypothèque; lorsque le Code civil parle de "biens immobiliers", il se réfère au droit de propriété sur ces immeubles; l'art. 2118 signifie que le propriétaire peut hypothèquer son immeuble et que l'usufruitier peut hypothèquer l'immeuble pour son droit d'usufruit.

3° - Il faut ajouter, à l'énumération du Code le droit d'emphytéose depuis que la loi de 1902 a reconnu que le droit d'emphytéose était un droit réel. Le droit d'emphytéose peut être l'objet d'une hypothèque.

Source : BIU Cujas

4° - Il faut ajouter aussi les meubles qui p
vent devenir immeuble par une déclaration. Telles
les actions de la Banque de France qu'on peut rend
immeubles par une déclaration faite à la Banque de
France. Dans ce cas on peut mettre sur elles une h
pothèque. C'est d'ailleurs un cas rarissime.

Sont exclus : les droits hors du commerce tels que l'usufruit légal des père et mère sur les biens de leurs enfants mineurs.

Donc quatre espèces de droits immobiliers so
susceptibles d'hypothèques, ce qui exclut : I°) le
droits immobiliers qui sont en dehors du commerce
puisque la loi nous dit "Les biens immobiliers qui
dans le commerce".Donc l'usufruit légal qui appart
aux père et mère sur les biens de leurs enfants ju
à I8 ans, étant insaisissable, ne peut pas être gr
d'hypothèque.

Les servitudes.

2° - Les servitudes ne peuvent pas faire l'ob
d'une hypothèque. La servitude est liée à l'immeubl
elle est hypothéquée en même temps que lui, mais o
ne peut consentir une hypothèque particulière sur
servitude.

Les actions en justice immobilière.

3° - On ne peut pas non plus hypothéquer une
action en justice immobilière. Ce sont pourtant des
droits immobiliers. Le droit de revendiquer un imm
ble, par exemple, c'est une action en justice immob
lière. On ne peut pas l'hypothéquer. On hypothéque
l'immeuble lui-même, mais pas le droit de réclamer
l'immeuble en justice.

Donc ces droits ne peuvent être hypothéqués
bien qu'étant des immeubles.

L'hypothèque n'existe que dans la mesure où le droit de propriété existe.

2° - Un immeuble étant grevé d'une hypothèque
quelle est l'assiette de l'hypothèque. Sur quoi, au
juste doit porter l'hypothèque ?

D'abord elle porte sur l'immeuble lui-même,su
le bien qui est hypothéqué, sur le droit de propri
sur le droit d'usufruit, sur le droit d'emphytéose
qui est hypothéqué.

L'hypothèque n'existe que dans la mesure où
droit hypothèqué existe.

Par exemple, voici un individu qui n'est pas
propriétaire d'un immeuble et qui hypothèque cet
meuble. Il a hypothéqué un droit de propriété qu'il
n'avait pas. Par conséquent, il n'a rien hypothéqué
l'hypothèque établie par lui sur un immeuble qui ne
lui appartient pas est sans valeur.

De même pour un individu propriétaire d'un i
meuble sous condition résolutoire. Il est bien pro-
priétaire, mais avec droit de propriété soumis à u
condition résolutoire. Donc il peut être appelé, du
jour au lendemain, par le jeu de la condition réso
re, à perdre son droit de propriété. Le droit de p
priété a été hypothéqué par lui sous la même condit

Source : BIU Cujas

résolutoire qui pesait sur lui. Donc l'hypothèque est, elle aussi, comme le droit, grevée d'une condition résolutoire, et si la condition résolutoire joue, le droit de propriété tombe et en même temps l'hypothèque.

C'est ce que dit l'article 2I25 : "Ceux qui n'ont sur l'immeuble qu'un droit suspendu par une condition, ou résoluble dans certains cas, ou sujet à rescision, ne peuvent consentir qu'une hypothèque soumise aux mêmes conditions ou à la même rescision". Donc il y a un lien entre l'hypothèque et le droit. Si le droit tombe, l'hypothèque disparaît.

hypothèque l'immeuble traîne :

L'hypothèque de l'immeuble entraîne avec elle deux choses :

) l'hypothè- e des acces- ires.

I°) L'hypothèque des accessoires. L'article 2II8 nous dit : "Les biens immobiliers dans le commerce et leurs accessoires réputés immeubles".

Quels sont les accessoires ? Ce sont les immeubles par destination qui sont grevés de l'hypothèque en même temps que l'immeuble lui-même.

Voici une hypothèque sur un domaine d'exploitation rurale. L'hypothèque porte non seulement sur la terre elle-même, mais encore sur les machines, les animaux qui servent à l'exploitation, parce que ce sont des immeubles par destination. Puis, également, parmi les accessoires, il faut comprendre les servitudes actives; c'est le droit appartenant au propriétaire de l'immeuble d'exploiter le droit de passage sur la propriété du voisin, ou d'empêcher le voisin de construire sur sa propriété de manière à ne pas lui boucher la vue; il y a là une servitude qui existe au profit du propriétaire. Si le propriétaire greve son immeuble d'une hypothèque, il hypothèque en même temps les acessoires immobiliers de l'immeuble. Naturellement il faut comprendre parmi ces accessoires les constructions qui sont sur les terrains, par conséquent; le propriétaire hypothèque à la fois les terrains et la construction.

Dans tout cela pas de difficultés. Vous voyez comment l'hypothèque s'étend aux accessoires immobiliers de l'immeuble hypothéqué.

)L'hypothè- e sur l'in- mnité d'as- rance.

2°) Puis, deuxième chose qui vient s'ajouter à l'hypothèque, c'est l'indemnité d'assurance, spécialement en cas d'incendie.

Voici que l'immeuble hypothéqué brûle. Le propriétaire l'avait fait assurer. Il va donc toucher l'indemnité d'assurance que va verser l'assureur. Quels vont être les droits du créancier hypothècaire sur cette indemnité d'assurance ? C'est peut-être un accessoire de l'immeuble; en tous cas, ce n'est certainement pas un accessoire immobilier; si donc l'on veut être

Source : BIU Cujas

strictement dans la logique juridique, on doit dire que les créanciers hypothécaires n'ont pas d'hypothè sur les indemnités d'assurance, puisque l'hypothèque ne peut exister que sur des immeubles et que l'indemnité d'assurance c'est un meuble.

Cette idée aurait les conséquences suivantes : la compagnie d'assurances paiera l'indemnité au propriétaire de l'immeuble, et tous les créanciers du propriétaire de l'immeuble viendront prendre leur part de cette indemnité d'assurance. Vous voyez combien ce système est injuste pour le créancier hypothécaire si l'immeuble n'avait pas été brûlé, le créancier hypothécaire serait passé le premier sur son prix, pu qu'il a brûlé il est remplacé dans le patrimoine par l'indemnité versée par la compagnie d'assurances et, la logique juridique voudrait strictement que le créa cier hypothécaire n'ait aucun droit de préférence sur cette indemnité d'assurance. Seulement c'est inique, car en somme l'indemnité de la compagnie d'assurances représente l'immeuble dans le patrimoine du débiteur.

en vertu de la loi de I899, confirmée par la loi du I3 juillet I930.

Aussi une loi de I889 vint-elle remédier à cette lacune : elle organise un droit de préférence au profit des créanciers hypothécaires sur les indemnités payées par les compagnies d'assurances en cas d'incendie. Ce texte est repassé dans notre grande lo du I3 juillet I930 sur les contrats d'assurances (article 37). D'après cet article, il y a une subrogation réelle qui se produit. C'est un bien qui prend la place d'un autre bien. C'est l'indemnité d'assurance qui prend la place de l'immeuble. Le créancier hypothécaire, ou privilégié, a les mêmes droits sur l'indemnité d'assurance que sur l'immeuble hypothéqué.

§ 3 - L'hypothèque constitue un droit accessoir

L'hypothèque disparaît en même temps que la créance.

L'hypothèque constitue un droit accessoire, c'est-à-dire un droit qui est lié à une créance dont il constitue la sûreté. L'hypothèque, par elle-même n'existe par seule. Elle n'existe que comme garantie d'une créance, comme attachée à une créance; et le résultat est que si la créance est nulle, l'hypothèque est nulle. Le jour où la créance s'éteint d'une manière ou d'une autre, l'hypothèque s'éteint. Vous en connaissez une application : quand nous nous sommes occupés de la "novation" nous avons vu que la novation éteignait la créance, si donc la créance novée se trouvait garantie par des hypothèques, ces hypothèques vont tomber. Qu'il y ait novation par changement de créancier ou par changement de débiteur,

Source : BIU Cujas

c'est une nouvelle créance qui se substitue à l'ancienne. Du fait de cette substitution, nous voyons tomber l'hypothèque parce qu'elle était née à l'ancienne créance, et que la créance était morte, l'hypothèque est morte également.

§ 4 - L'hypothèque est indivisible.

'hypothèque
rte tout
tière sur
aque partie
l'immeuble

L'hypothèque est indivisible, c'est-à-dire que l'hypothèque pèse pour le tout sur la totalité de l'immeuble. Exemple le débiteur d'un immeuble hypothéqué meurt. Je suppose que l'immeuble vaut 100.000 francs et qu'il est hypothéqué pour 60.000. Le débiteur qui vient de mourir avait trois héritiers qui se partagent l'immeuble. Chacun va devenir propriétaire d'un tiers del'immeuble, en admettant que le partage soit exactement possible; chacun est donc propriétaire d'une part de l'immeuble valant 33.000 frs. (le tiers de 100.000 frs.). Logiquement, on devrait dire que la dette du débiteur mort s'est également partagée en trois parts égales en vertu du principe général des dettes conjointes : le jour où le débiteur vient à mourir, sa dette se divise également entre ses héritiers. Par conséquent, nous devrions dire que chaque héritier n'est plus débiteur du créancier que pour le tiers de 60.000 frs. soit 20.000 frs. Logiquement, nous devrions dire que le créancier ne pourra poursuivre la portion d'immeuble qui appartient à chaque héritier que pour 20.000 frs.

Mais ce n'est pas exact, car voici que joue justement l'indivisibilité de l'hypothèque en vertu de laquelle le créancier peut poursuivre l'un des cohéritiers pour 33.000 jusqu'à concurrence de la totalité de son droit sur l'immeuble. Vous voyez, par conséquent le créancier disant : "Mon hypothèque est indivisible. Par conséquent, je suis créancier de vous, l'un des cohéritiers, non pas de 20.000 mais de tout ce que je peux récupérer sur vous étant donné la portion d'immeuble que vous avez. Donc, je vous réclame 33.000. Vous me paierez et vous vous retournerez ensuite contre vos deux cohéritiers en vue de récupérer si vous le pouvez, contre eux, les 13.000 qu'ils vous doivent sur la différence entre les 33.000 parce que vous aurez payé les 20.000 frs. qui constituent le montant de votre contribution ".

Nous voyons que le créancier peut poursuivre pour 33.000, c'est-à-dire toute la portion d'immeuble qui est entre les mains de l'un des cohéritiers. Donc, au point de vue obligation l'héritier doit une somme égale au montant de la valeur de l'immeuble

Source : BIU Cujas Droit »
3, PLACE DE LA SORBONNE, 3
Répétitions Ecrites et Orales
S

qu'il a entre les mains. Au point de vue de la contribution il ne doit, en réalité que sa part dans la dett du défunt. Et si nous supposons que l'immeuble hypothéqué avait été mis tout entier dans le lot de l'un des cohéritiers, ce cohéritier pourrait être poursuivi pour toute la dette par le créancier hypothécaire, alors même qu'il ne devrait supporter, quant à la contribution qu'une partie de cette dette.

Voilà les caractères essentiels de l'hypothèque.

§ 5 - L'historique du régime hypothécaire en France.

Ancien droit : hypothèque occulte et générale.

Dans l'ancien droit, notre régime hypothécaire présentait deux gros défauts. Le premier défaut c'était la clandestinité. Les hypothèques n'étaient pas publiques; on ne savait jamais si un immeuble était, ou non, hypothéqué. Gros défaut.

Puis, il y avait un autre défaut : c'était la généralité des hypothèques.

Il y avait, en effet, beaucoup d'hypothèques qui pesaient sur l'ensemble des immeubles d'un débiteur. Au contraire, nous voyons que, dans les conditions actuelles, les hypothèques ne portent en principe que sur un immeuble déterminé. Elles sont spéciales à tel immeuble.

Il y avait autrefois beaucoup d'hypothèques générales parce que toutes les fois qu'un individu devenait débiteur en vertu d'un acte notarié, nous verrons que cet acte établissait une hypothèque générale sur tous ses immeubles pour le paiement de sa dette. Quand on empruntait de l'argent par un contrat notarié une hypothèque pesait sur tous les immeubles du débiteur pour le remboursement de cet emprunt.

C'étaient deux gros défauts de l'ancien régime hypothécaire.

Droit intermédiaire: clandestinité et généralité sont supprimées.

Sous la Révolution il y eut deux grandes lois relatives au régime hypothécaire. La première est la loi du 9 Messidor de l'An III qui a supprimé la clandestinité. Il fut admis qu'une hypothèque ne pouvait être opposable aux tiers que si elle était inscrite et c'est cette loi de Messidor An III qui a créé l'inscription des hypothèques chez le Conservateur des hypothèques. Donc plus de clandestinité.

La seconde loi est celle du II Frimaire An VII qui a supprimé les hypothèques générales. Il est interdit de créer des hypothèques générales. L'hypothèque doit toujours être spéciale, c'est-à-dire porter sur un immeuble déterminé du débiteur.

Cette loi du II Frimaire An VII faisait en même

Source : BIU Cujas

Transcription du droit de propriété établie.

temps une réforme très importante dans notre Droit. C'est elle qui établissait la trnanscription, indispensable pour savoir qui était le propriétaire de l'immeuble.

Je vous rappelle la distinction entre ces deux termes : inscription et transcription. On inscrit une hypothèque, tandis que la transcription s'applique au droit de propriété et aux droits réels prévus par la loi du 23 mars I855. Nous verrons bientôt à quoi correspond cette différence de terminologie.

Le régime fonctionnait très bien à la fin de la Révolution, dominé par deux grandes idées : les hypothèques doivent être publiées; toutes les hypothèques sont spéciales.

Code civil:

Le Code civil, malheureusement n'a pas maintenu le régime hypothécaire bâti par la Révolution, et est revenu en grande partie aux erremements de l'Ancien Droit.

Il supprime la transcription.

Le Code civil, vous vous le rappelez , avait d'abord supprimé la transcription. Par conséquent on ne savait jamais certainement quel était le propriétaire d'un immeuble. C'est là une lacune qui se fait particulièrement sentir dans le fonctionnement du régime hypothécaire : une hypothèque n'est valable que si elle a été consentie sur un immeuble par le propriétaire de cet immeuble, si latranscription ne fonctionne pas le créancier hypothécaire qui avance son argent contre l'hypothèque n'est jamais sûr que celui qui lui a consenti l'hypothèque, et à qui il a remis son argent, est bien le propriétaire de l'immeuble hypothéqué. Il existe, pour la sécurité des hypothèques, une grosse lacune quand on n'exige pas la transcription pour rendre la propriété des immeubles opposable aux tiers.

Telle avait été la première lacune du Code civil.

t admet les ypothèques ccultes.

La deuxième lacune consistait dans le fait que si le Code civil maintenait le principe de l'inscription obligatoire de l'hypothèque, il a apporté à ce principe beaucoup d'exceptions et admis des cas d'hypothèques générales qui sont occultes, ce qui est extrêmement dangereux, nous verrons pourquoi et comment.

éforme du ode civil

L'effort du XIXème siècle, sur ce point, a consisté à améliorer le régime du Code civil. Vous savez , que ces efforts d'amélioration ont abouti à la loi de I855 (23 mars) qui a créé en France le régime obligatoire de la transcription. Par conséquent le législateur avait, par cette loi de I855, remédié à une première lacune du Code civil. A partir de ce moment le créancier hypothécaire sait si celui qui lui consent une hypothèque est ou non propriétaire de

a loi du 23 ars I855 a établi la ranscription.

Source : BIU Cujas

l'immeuble sur lequel l'hypothèque est instituée.

mais il existe encore des hypothèques.

On n'a pas encore remédié à la seconde lacune. Nous avons, dans notre droit, encore un certain nombre d'hypothèques occultes et générales et nous verrons comment elles fonctionnent et les difficultés que ce régime présente.

On a beaucoup essayé d'y remédier et, en particulier il y a eu en 1896 un projet de la loi déposé au Parlement par M. Darlan, qui devait modifier notre régime hypothécaire et supprimer cette hypothèque générale et occulte qui est une lourde gêne pour la propriété immobilière en France.

Le projet Darlan n'a pas encore abouti, et il est fort douteux qu'il aboutisse bientôt. Tout le monde se rend compte de l'infériorité de notre régime hypothécaire. Quand on a institué au Maroc un régime calqué sur le nôtre on a eu le soin de supprimer les hypothèques générales et occultes et d'exiger une hypothèque toujours spéciale, ce qui rend le système plus logique et d'un fonctionnement plus sûr pour les propriétaires et pour les créanciers hypothécaires.

Section II

Les variétés d'hypothèques.

L'article 2115 dit qu'il y a trois variétés d'hypothèques. L'hypothèque est ou légale, ou judiciaire, ou conventionnelle.

A ces trois variétés, il faut joindre ce qu'on appelle les "privilèges immobiliers". Ces privilèges immobiliers sont des privilèges qui comme tous les autres sont établis par la loi, donc ils sont légaux au même titre que l'hypothèque légale, et ce sont, nous le verrons de véritables hypothèques légales. Par conséquent, en nous occupant des hypothèqèes légales, nous nous occuperons en même temps des privilèges immobiliers et nous les ferons rentrer dans la rubrique des hypothèques légales.

Nous aurons donc trois paragraphes : l'hypothèque conventionnelle, l'hypothèque légale, l'hypothèque judiciaire.

§ I - L'hypothèque conventionnelle.

Elle est établie par son contrat.

C'est celle qui est établie par un contrat. C'est le cas le plus simple des hypothèques. Le créancier veut se faire donner une sûreté parce qu'il a avancé de l'argent au débiteur et le débiteur lui consent une hypothèque sur tel de ses immeubles.

Source : BIU Cujas

Voyons quelles en sont les conditions, soit les conditions de fond, soit les conditions de forme.

Les conditions de fond sont au nombre de deux :

I°) le constituant de l'hypothèque doit être propriétaire de l'immeuble.

2°) Le constituant doit être capable de constituer une hypothèque.

onditions de
ond :
°) Il faut
ue le consti-
uant soit pro-
riétaire de
'immeuble.
'hypothèque
es biens à
enir est nul-
e et non ave-
ue.
auf le cas
ù les biens
résents du
ébiteur sont
nsuffisants
our garantir
a créance.

I° - Le constituant doit être propriétaire de l'immeuble.- L'hypothèque de la chose d'autrui est nulle; c'est certain. Mais l'article 2I29 dans son 2°, va plus loin et dit : "Les biens à venir ne peuvent pas être hypothéqués".

L'hypothèque d'un bien à venir, cela consisterait à donner une hypothèque sur un bien dont on sera propriétaire plus tard. Par exemple, mon père est propriétaire d'un immeuble; je suis son héritier unique. Je serai donc un jour propriétaire de l'immeuble et je consens une hypothèque sur un bien dont je serai propriétaire au jour de la mort de mon père.

Ce genre d'hypothèque est absolument interdit. Il y a cependant une exception à cette règle. Elle se trouve dans l'article 2I30 qui dit : "Néanmoins, si les biens présents et libres du débiteur sont insuffisants pour la sûreté de la créance, il peut, en exprimant cette insuffisance, consentir que chacun des biens qu'il acquerra par la suite y demeure affecté à mesure des acquisitions".

Voilà donc un cas dans lequel le débiteur peut consentir une hypothèque sur des biens qui lui appartiendront plus tard. Il dit : "Je n'ai pas assez de biens pour garantir la créance de mon créancier, je consens donc une hypothèque sur tous les immeubles que je viendrai à acquérir par la suite".

C'est bien une hypothèque de biens à venir, mais le code n'autorise son existence que sous les conditions sévères que pose l'article 2I30. Il faut d'abord que tous les immeubles du débiteur soient hypothéqués : "si les biens présents et libres du débiteur sont insuffisants pour la sûreté de sa créance. Il faut ensuite que les biens hypothéqués soient insuffisants pour garantir la créance du créancier.

Alors le créancier s'assurera qu'au fur et à mesure qu'un bien rentre dans le patrimoine du débiteur il sera grevé d'une hypothèque à son profit, mais la jurisprudence exige que le créancier prenne une inscription sur ce bien au moment où il entre dans le patrimoine du débiteur. Par conséquent, l'hypothèque n'existe pas de plein droit, sur l'immeuble qui entre dans le patrimoine du débiteur. C'est-à-dire que l'immeuble ne se trouve pas automatiquement grevé d'une

Source : BIU Cujas

hypothèque; le créancier a seulement le droit d'a
prendre une inscription sur cet immeuble sans qu'
soit besoin d'un nouveau contrat.

2ème condition de fond - Il faut que le cons
tituant de l'hypothèque soit capable d'hypothéquer

2) Il faut que le constituant soit capable d'hypothéquer.

En principe, la capacité d'hypothéquer se co
fond avec la capacité d'aliéner. L'hypothèque ren
me en germe, une aliénation, puisque, en cas de no
paiement, le créancier fera saisir le bien hypothé
et se paiera sur son prix.

Conditions de forme.

Les conditions de forme des hypothèques conv
tionnelles sont au nombre de trois :

I) Acte authentique.

I°) La première de ces conditions est extrê-
mement importante. Elle est mentionnée dans l'arti
cle 2127 : "L'hypothèque conventionnelle devant de
notaires, ou devant un notaire et deux témoins". D
puis une loi de 1902, il suffit d'ailleurs d'un se
notaire, comme pour tous les actes authentiques nor
maux.

Justification de cette exigence.

Pourquoi cette règle ? Elle paraît extrême-
ment dure; l'aliénation d'un immeuble peut être co
sentie par un acte sous seing privé, et voici que
l'hypothèque de l'immeuble, qui tout de même appar
comme quelque chose de moins grave que l'aliénatio
ne peut être consentie que par un acte authentique.
Il y a là quelque chose qui semble un peu choquant.

Pourquoi cette sévérité envers les hypothè-
ques ?

C'est qu'il a semblé que l'hypothèque est un
acte particulièrement dangereux pour le débiteur.
propriétaire qui aliène son immeuble se rend compt
de l'importance de l'acte qu'il accomplit; il com-
prend qu'en aliénant son immeuble il se retirera co
plètement la jouissance de cet immeuble; au con-
traire celui qui consent une hypothèque sur son im-
meuble va rester en jouissance sur cet immeuble et
il ne se rend peut-être pas compte des conséquence
graves que va avoir la constitution d'hypothèque.
ne prévoit pas qu'en créant une hypothèque sur son
immeuble; il diminue considérablement la valeur de
cet immeuble. Et c'est pourquoi, afin de le protég
la loi exige que l'acte soit passé devant un notai
qui expliquera aux parties l'importance de l'acte
va être accompli, en même temps, par le seul fait
qu'on va devant un notaire, celui qui constitue l'h
pothèque sur son immeuble se rendra compte de l'im-
portance de cet acte pour lequel des formalités com
pliquées et officielles sont indispensables.

C'est la raison pour laquelle la loi exige
que l'hypothèque soit constituée devant notaire.

Source : BIU Cujas

Dans l'énumération faite au début de ce cours des actes solennels et sous la forme authentique, l'hypothèque prend une place très importante.

Acte passé France.

2°) La deuxième condition de forme, nous la trouvons dans l'article 2128 : "Les contrats passés en pays étranger ne peuvent donner d'hypothèque sur les biens de France, s'il n'y a des dispositions contraires à ce principe dans les lois politiques ou dans les traités".

Il faut donc que l'acte soit passé en France devant un notaire français. Voilà une règle qui nous paraît aussi sévère que celle de l'article 2127. On pourrait, à l'étranger, fort bien vendre un immeuble situé en France : un acte sous seing privé est passé à l'étranger entre deux personnes qui font une transaction sur un immeuble situé en France; cet acte est parfaitement valable. On peut donc, à l'étranger, par un acte sous seing privé, ou même par un acte passé devant un notaire étranger, vendre un bien situé en France, et l'on ne peut pas consentir une hypothèque sur un immeuble situé en France, par un acte authentique passé à l'étranger devant un notaire étranger.

On a voulu renforcer l'autorité et la puissance de l'hypothèque. C'est d'ailleurs une règle qui se justifie assez mal. A cette règle, il peut y avoir des exceptions apportées par des traités. Certains traités stipulent qu'une convention passée devant un notaire étranger peut établir une hypothèque sur un immeuble situé en France.

Spécialité l'hypothè-e.

3°) La troisième condition , c'est que l'acte par lequel l'hypothèque va être constituée, soit soumis aux règles de la spécialité.

Qu'est-ce que les règles de la spécialité ?

Cela veut dire qu'il faut que cet acte soit spécial à deux points de vue : spécial quant à l'immeuble sur lequel va porter l'hypothèque, et spécial quant à la somme qui est garantie par l'hypothèque.

Quant à mmeuble lequel e porte.

a) D'abord, il faut un acte spécial quant à l'immeuble sur lequel va porter l'hypothèque. Lisons l'article 2129 : "Il n'y a d'hypothèque conventionnelle valable que celle qui, soit dans le titre authentique contitutif de la créance, soit dans un acte authentique postérieur, déclare spécialement la nature et la situation de chacun des immeubles actuellement appartenant au débiteur, sur lesquels il consent l'hypothèque de la créance. Chacun de tous ses biens présents peut être nominativement soumis à l'hypothèque".

La règle c'est qu'il faut que l'acte par lequel l'hypothèque est constituée, indique avec préci-

Source : BIU Cujas

sion l'immeuble sur lequel l'hypothèque va porter.

La jurisprudence se montre, d'ailleurs très large dans l'interprétation de l'article 2129. Elle admet que la spécialité est suffisante si on indiqu que l'hypothèque va porter sur tous les immeubles a partenant au débiteur dans l'arrondissement; ceux q lisent une semblable formule n'ont qu'à se renseign pour savoir quels immeubles appartiennent au débite dans l'arrondissement. Il y a là certainement, une extension de la règle de la spécialité.

b) Quant au montant de la créance garantie.

b) Il faut de plus que l'acte soit spécial quant à la somme. C'est l'article 2132, qu'il suffi de lire, qui nous renseigne : "L'hypothèque conventionnelle n'est valable qu'autant que la somme pour laquelle elle est consentie est certaine et déterminée par l'acte; si la créance résultant de l'obligation est conditionnelle pour son existence ou indéterminée dans sa valeur, le créancier ne pourra requérir l'inscription dont il sera parlé ci-après, que jusqu'à concurrence d'une valeur estimative par lui déclarée expressément et que le débiteur aura dr de faire réduire, s'il y a lieu".

Si le montant de la créance est déterminé, il faut qu'on précise un certain chiffre, qui sera le chiffre maximum pour lequel l'hypothèque aura été co tituée.

Il en est fréquemment ainsi dans ce qu'on appelle l'ouverture de crédit; c'est un contrat par le quel un prêteur quelconque, généralement un banquier ouvre un crédit à un client et lui dit par exemple : "Je vous ouvre un crédit de 500.000 frs. Vous prendrez de l'argent chez moi tant que vous voudrez, vou en remettrez et vous en reprendrez, à la condition que la somme que vous aurez empruntée ne dépassera j mais 500.000 frs. Il ne faut pas que vous soyez à au cun moment débiteur de plus de 500.000 frs". Il arri vera souvent que le client sera débiteur de moins de 500.000 frs. Il aura emprunté de l'argent, en aura r mis, et il sera débiteur, à un moment donné, d'une s me souvent très inférieure à 500.000 frs.

Si pour garantir sa créance, le banquier se fait donner une hypothèque sur un immeuble ou sur de immeubles du débiteur, le montant de la créance est indéterminé. On ne sait pas d'avance quelle est la somme dont le client sera débiteur au moment où la créance cessera. Le crédit peut cesser à un moment où le client, bénéficiaire d'un crédit de 500.000 frs, peut n'être débiteur que de 100.000 frs. La créance e donc indéterminée dans sa valeur.

Source : BIU Cujas

Pour que l'hypothèque soit valable, il faut quand même fixer un chiffre, et l'on fixera le chiffre de 500.000 frs., maximum auquel peut se monter la créance résultant de cette ouverture de crédit.

Il faut donc toujours l'indication d'un chiffre qui corresponde à l'hypothèque.

§ 2 - Les hypothèques légales.

Elles sont de deux sortes. D'une part, il y a les hypothèques légales proprement dites, et d'autre part les privilèges spéciaux sur les immeubles.

ractéristiques ressemblan- s des hypothè- es légales des privi- ges immobi- ers.

Les hypothèques légales et les privilèges spéciaux sur les immeubles se ressemblent beaucoup. Ils constituent les uns et les autres un droit de préférence et garantissent ce droit de préférence par un droit de suite. Tous deux sont établis par la loi : pour "l'hypothèque légale" le nom l'indique, quant au "privilège" nous savons que l'un des caractères essentiels du privilège est d'être établi par la loi.

Il y a cependant deux différences entre l'hypothèque légale et le privilège immobilier : une différence qui est un peu théorique, mais je suis forcé de vous l'indiquer car elle est classique, et une différence qui est, elle, très pratique.

Différence

La différence un peu théorique est la suivante : on dit souvent que le privilège est établi au profit d'une créance déterminée, tandis que l'hypothèque légale est établie au profit d'un créancier déterminé, c'est-à-dire que le privilège immobilier (il y en a trois principaux) est établi au profit d'une créance déterminée, quelle que soit la personne du créancier. Cette créance est un prix de vente par exemple, et c'est alors une créance déterminée qui se trouve ainsi garantie par un privilège déterminé portant sur tel bien.

Au contraire, l'hypothèque légale appartient à une personne pour l'ensemble de ses créances sur une autre personne. C'est la femme mariée, par exemple, qui a une hypothèque légale sur les immeubles de son mari. C'est en tant que femme mariée qu'elle bénéficie de cette hypothèque légale. Aussi peut-on dire que l'hypothèque légale existe au profit d'un créancier qui voit toutes ses créances garanties par l'hypothèque légale, tandis que le privilège immobilier spécial existe au profit d'une créance déterminée, quel que soit le créancier qui se trouve garanti par le privilège. Voilà la première différence entre les

deux groupes d'institution.

Le privilège immobilier passe avant l'hypothèque légale en cas de concours.

Puis seconde différence : lorsqu'il y a en concours sur le même immeuble, une hypothèque légale et un privilège immobilier, c'est le privilège immobili qui passe le premier.

Donc, l'intérêt majeur à savoir si l'on est en présence d'un privilège immobilier ou d'une hypothèque légale pour savoir, au cas de concours entre eux celui des deux qui passera le premier.

Nous allons étudier successivement le privilège immobilier puis les hypothèques légales.

I° - Le privilège immobilier. - Il est évident que nous laissons de côté les privilèges généraux. Nous avons vu, quand nous nous en sommes occupés, que ces privilèges généraux peuvent porter sur tous les immeubles. Quand les meubles du débiteur ne sont pas suffisants pour payer ses créanciers privilégiés à privilège général, le privilège général porte sur le

Enumération

immeubles du débiteur. Mais il y a là, quelque chose de différent du privilège immobilier spécial dont nous allons nous occuper; le privilège général porte sur tous les immeubles qui se trouvent dans le patrimoine du débiteur au jour où le privilège va jouer; mais il n'est pas du tout question de droit de suite. Ce sont toujours de ces sûretés dont nous avons parlé dans notre chapitre Ier, qui se trouvent garanties par rien du tout, et qui portent uniquement sur les biens qui se trouvent à un jour donné dans le patrimoine du débiteur, le jour où on réalise ce patrimoine au profit des créanciers.

Les privilèges spéciaux sur les immeubles sont prévus par l'article 2102 qui énumère 5 privilèges spéciaux. Sur les 5 il n'y en a que trois à conserver I°) le privilège du prix de vente d'un immeuble; 2° privilège des créances nées du partage; 3°) le privilège de la créance des architectes et entrepreneurs.

Il n'y a que ces trois à conserver, car si nous regardons les deux autres, nous verrons que leur indication constitue seulement une répétition de deux ces trois-là.

En effet, le privilège n°I c'est le privilège du vendeur sur l'immeuble vendu pour le paiement du prix.

Le n° 2 c'est le privilège de ceux qui ont fourni les deniers pour l'acquisition d'un immeuble, pourvu que cette distinction des fonds soit authentiquement constatée par l'acte d'emprunt. C'est le privilège qui appartient à ceux qui, ont fourni de l'argent pour payer le vendeur de l'immeuble. L'acheteur n'a pas

Source : BIU Cujas

d'argent, et trouve quelqu'un qui lui fournit les fonds nécessaires pour faire ce paiement; ce prêteur est normalement subrogé dans les droits de celui qui est payé, dans les droits du vendeur de l'immeuble. C'est donc simplement un cas de subrogation légale qui nous est indiqué ici; celui qui paye un vendeur d'immeuble est subrogé dans le privilège de la créance payée par lui, par conséquent dans le privilège qui garantit la créance de ce vendeur d'immeuble.

Donc, le privilège n° 2 c'est exactement le privilège n° I, seulement, au lieu de fonctionner au profit du vendeur de l'immeuble il fonctionne au profit de celui qui a fourni les fonds pour payer ce vendeur d'immeuble, et qui s'est subrogé dans ses droits.

Le n° 3 c'est celui des cohéritiers pour la garantie des partages.

Le n° 4 se rapporte aux architectes et le n° 5 se rapporte à "ceux qui ont prêté les deniers pour payer ou rembourser les ouvriers, jouissent du même privilège.

Par conséquent les numéros 4 et 5 sont également un privilège de subrogation. C'est le privilège accordé par subrogation à celui qui a fourni de l'argent pour payer les entrepreneurs.

Donc les numéros 2 et 5 disparaissent comme étant la même chose que les numéros I et 4.

ilèges à nir.

Il reste ainsi trois privilèges immobiliers. On a l'habitude d'en ajouter un quatrième, étudié en première année et qui dérive de ce qu'on appelle : "la séparation des patrimoines".

éparation patrimoines

I°) La séparation des patrimoines.

Les créanciers du défunt deviennent, au jour de la mort de leur débiteur, créanciers de son héritier, et les voilà par conséquent qui vont subir le concours des créanciers de l'héritier sur les biens du défunt. Il n'y a plus qu'une seule masse de biens appartenant à l'héritier, ceux qui proviennent de la succession et ceux dont l'héritier était auparavant propriétaire.

Il n'y a plus également qu'une seule masse de créanciers, les créanciers antérieurs de l'héritier et les créanciers du défunt devenus, par la mort du défunt, créanciers de l'héritier.

Ce régime peut être extrêmement funeste aux créanciers de la succession (du défunt) s'il se trouve que l'héritier est un individu qui a très peu d'actif et un très gros passif, puisqu'alors les créanciers personnels de l'héritier vont concourir avec les créanciers du défunt sur les biens de la succession. Pour y rémédier on a établi le procédé de la séparation des patrimoines, procédé par lequel les biens du défunt

Source : BIU Cujas

forment une masse spéciale dans le patrimoine de l'héritier, masse qui va servir à payer les créanciers de la succession sans que les créanciers de l'héritier aient aucun droit sur ces biens.

La séparation des patrimoines donne aux créanciers du défunt un droit de préférence

Les créanciers du défunt ont, sur les biens de la succession, un véritable privilège, un droit de préférence, puisqu'ils vont être payés sur les biens de la succession avant les créanciers personnels de l'héritier. Leur droit de préférence, c'est le droit d'être payés les premiers sur les biens de la succession avant les créanciers personnels de l'héritier.

C'est indiscutablement un droit de préférence.

Est-ce un privilège ? - Est-ce que cette séparation des patrimoines va être munie d'un droit de suite ?

Est-ce que lorsque les immeubles de la succession auront pu être vendus par l'héritier, les acquéreurs verront se dresser devant eux les créanciers de la succession capables d'exiger leur paiement sur les biens ?

dont la jurisprudence a fait un véritable privilège.

La jurisprudence française répond par l'affirmative : elle a développé considérablement le droit de préférence des créanciers après la séparation des patrimoines pour lui adjoindre un véritable droit de suite.

Elle en a fait ainsi un véritable privilège. Nous ne reviendrons pas sur ce privilège. Vous l'avez étudié l'an dernier en vous occupant de la séparation de patrimoines et des effets que comporte cette séparation.

Etudions donc l'un après l'autre les trois privilèges de l'article 2103.

A. - Premier privilège, celui qui garantit le prix de vente d'un immeuble vendu.

I°) Privilège du vendeur d'immeuble sur le paiement du prix.

Donc, le vendeur de l'immeuble a un privilège pour le paiement du prix. Cela nous rappelle le privilège du vendeur de meubles non payé qui avait un privilège sur les meubles qu'il avait vendus tant qu'il n'était pas payé. Ici; il est normal que le vendeur d'immeuble ait également un privilège sur l'immeuble vendu, qu'il a mis dans le patrimoine de son débiteur.

Il y a cependant quelques différences entre les deux cas.

Différences entre le droit du vendeur d'immeuble et ceux du vendeur de

La première différence c'est que le privilège du vendeur d'immeuble est garanti par un droit de suite, tandis que le privilège du vendeur de meubles n'avait pas cette garantie. Donc, différence essentielle entre le privilège du vendeur d'immeuble garanti par un droit de suite, - et par conséquent beaucoup plus solide -

Source : BIU Cujas

rivilège du
endeur d'im-
euble est ga-
anti par un
roit de suite.

et le privilège du vendeur de meubles.

Deuxième différence. - Elle apparaît si nous examinons les droits que possède le vendeur d'immeuble en les comparant aux droits du vendeur de meubles.

Le vendeur de meubles a d'abord un droit de résolution (article 1184); il a ensuite un privilège, puis un droit de rétention, il a enfin la revendication du droit de rétention dont nous nous sommes occupés en étudiant l'article 2102. Ces deux derniers droits ne lui appartiennent d'ailleurs que s'il s'agit d'une vente au comptant.

Le vendeur d'immeuble a la résolution, il a le privilège, il a le droit de rétention qu'il exerce tant qu'il n'est pas payé; mais il n'a pas de revendication du droit de rétention. D'ailleurs il n'en a pas besoin puisqu'il a un droit de suite; si l'immeuble est sorti du patrimoine de son acheteur il a toujours le moyen de se faire payer, c'est d'exercer le droit de suite qui lui donne son privilège, et ce moyen est beaucoup plus sûr que la revendication du droit de rétention dont vous connaissez les difficultés d'application.

Ce privilège porte sur l'immeuble vendu et cela ne fait pas de difficultés. Nous verrons au contraire que ce privilège donne lieu à des difficultés graves quant à l'organisation de sa publicité.

°) privilège
es créanciers
n raison d'un
artage.

B. - Le deuxième privilège immobilier, c'est le privilège des créances nées du partage (article 2103, 3°) "Les créanciers privilégiés sur les immeubles sont: "3° les cohéritiers sur les immeubles de la succession pour la garantie des partages faits entre eux et des soultes ou retours de lots".

Quelles sont ces créances qui peuvent ainsi appartenir à des cohéritiers entre eux à propos du partage, et qui sont garantis par un privilège ?

) créances en
arantie des
artages.

Il y en a trois. - La première créance, c'est celle qui dérive de la garantie des partages "pour la garantie des partages faits entre eux".

Cette garantie suppose qu'on a mis dans le lot d'un copartageant un bien qui n'appartenait pas au défunt. Le véritable propriétaire de ce bien le réclame entre les mains de l'héritier qui l'a eu dans son lot; et cet héritier doit le rendre.

L'héritier ayant ainsi rendu le bien réclamé par le véritable propriétaire, possède une action en garantie contre ses copartageants pour qu'on le dédommage de la perte subie. Il se trouve privé du bien qui lui avait été attribué par le partage. Il est donc normal qu'il vienne demander à ses cohéritiers de lui compenser le dommage qu'il a subi, pour que l'égalité soit

Source : BIU Cujas

respectée entre eux. Il est donc armé, ce copartageant dépossédé d'un droit mis dans son lot, d'une créance contre ses copartageants, ses cohéritiers.

C'est cette créance qui est garantie par le privilège immobilier sur les immeubles de la succession qui ont pu être attribués aux autres cohéritiers ses débiteurs de la garantie.

Tous les immeubles de la succession vont garantir de privilège qui permettra au cohéritier, auquel un bien a été retiré, d'exiger de ses copartageants, le paiement d'une somme d'argent rétablissant l'égalité d'équilibre entre eux.

b) créance en cas de soulte

La deuxième créance qui peut appartenir au copartageant, c'est au cas de soulte. Un héritier a reçu un immeuble plus fort que sa part dans le partage et il doit une soulte à ses cohéritiers. Cette soulte est protégée, au profit des cohéritiers, par un privilège sur l'immeuble ainsi attribué à l'héritier qui a eu plus que sa part. C'est juste. Cette soulte est une compensation de la perte que les cohéritiers ont faite parce qu'on a attribué, à l'un d'entre eux un lot plus fort que sa part. Il est donc normal que, pour le paiement de cette soulte, ces derniers héritiers aient un privilège sur l'immeuble ainsi attribué à l'un d'entre eux.

c) créance en cas de licitation.

Il y a une troisième créance née du partage, dont il n'est pas fait mention dans l'article 2103 mais qui est également garantie par le même privilège. C'est au cas de licitation.

Supposons que l'on ait "licité" un immeuble de la succession. "Licité" cela veut dire mettre en vente en vue de parvenir à un héritage. C'est par exemple un immeuble indivis. On le met en vente et l'on partagera le prix.

L'immeuble a été acquis par un étranger, par quelqu'un qui n'était pas un des copartageants. Les copartageants sont alors des vendeurs; l'étranger est un acheteur; et s'il ne paye pas son prix, le privilège du vendeur d'immeuble appartient aux copartageants vendeurs sur l'immeuble en question.

Mais supposez que la licitation soit faite non plus au profit d'un étranger, mais au profit d'un des copartageants. L'opération n'est pas une vente; elle n'est pas soumise aux règles de la vente; elle est soumise aux règles du partage. C'est une manière de réaliser le partage. Il n'en est pas moins vrai que l'héritier qui s'est porté acquéreur dans la liquidation est redevable du prix envers ses cohéritiers; et ce prix, il est normal qu'il soit garanti par un

Source : BIU Cujas

privilège identique au privilège du vendeur. Si l'acquisition avait été faite par un tiers, il y aurait eu privilège du vendeur. Si l'acquisition a été faite par un des copartageants ce n'est pas une vente, donc pas de privilège du vendeur; mais il y a bien une créance née du partage, et par conséquent, il est normal que les copartageants, qui sont créanciers de ce prix, aient un privilège sur l'immeuble en question.

3°) Privilège des architectes et entrepreneurs.

C. - Enfin, troisième privilège immobilier; l'article 2103, dans son 4°, nous cite les créances des architectes et entrepreneurs, maçons et autres ouvriers. Un privilège est établi au profit des créances des entrepreneurs et architectes, il porte sur la plus-value procurée à l'immeuble par les travaux qu'ils ont exécutés.

Il faut souligner que le privilège ne porte pas sur l'immeuble entier, mais sur la plus-value procurée à l'immeuble par les travaux.

Son organisation.

L'article 2103 a organisé un système compliqué pour constater cette plus-value. Il exige qu'un premier procès-verbal soit dressé : procès-verbal avant les travaux, pour connaître exactement la valeur de l'immeuble à ce moment; puis un deuxième procès-verbal est dressé après les travaux pour constater quelle est la plus-value. Il y a là une formalité compliquée, si compliquée que le privilège ne joue pas très souvent En pratique on omet de faire dresser un premier procès-verbal avant le commencement des travaux;et il en résulte qu'il ne peut pas y avoir de privilège parce qu'on ne connaît pas d'une manière officielle la plus-value procurée à l'immeuble par les travaux en question.

Nous retrouverons les privilèges immobiliers en étudiant leur régime de publicité.

2° - Les hypothèques légales. - Ce sont des hypothèques organisées par la loi au profit non plus de certaines créances, mais au profit de certains créanciers pour lesquels notre loi a une particulière sympathie.

Hypothèques générales et hypothèques spéciales.

Les hypothèques légales sont de deux sortes. Les unes sont des hypothèques générales, les autres sont des hypothèques spéciales. Les hypothèques générales sont énumérées dans l'article 2121 qui nous dit : "Les droits et créances auxquels l'hypothèque légale est attribuée sont : ceux des femmes mariées sur les biens de leur mari, ceux des mineurs et interdits sur les biens de leur tuteur, ceux de l'Etat, des communes et des établissements publics sur les biens des receveurs et administrateurs comptables". Donc, trois hypothèques légales générales.

A côté de ces trois hypothèques légales générales

Source : BIU Cujas

il y a des hypothèques légales spéciales. D'abord l'hypothèque qui appartient au créancier de la faillite sur les immeubles de la faillite, en vertu de l'article 490 du Code de commerce, que je ne fais que mentionner. Ceux d'entre vous qui font du Droit commercial verront l'importance de cette hypothèque et le rôle qu'elle joue pour permettre aux créanciers de la faillite de se faire payer sur les immeubles du débiteur.

Puis, autres hypothèques légales spéciales : ce sont celle que vous connaissez déjà, dont vous avez entendu parler l'an dernier et appartenant au légataire particulier sur les immeubles de la succession pour se faire payer ses legs. La loi dit que le légataire particulier a une hypothèque sur les immeubles de la succession pour se faire payer ses legs. Voir l'article 1017. Nous ne nous en occupons pas. Nous allons seulement nous mettre en présence des trois hypothèques légales de l'article 2121.

Hypothèques générales : a) hypothèque légale de la femme mariée.

A. - L'hypothèque légale de la femme mariée. - Cette hypothèque présente deux caractères essentiels. C'est une hypothèque générale et c'est une hypothèque occulte.

Nous allons, pour le moment, laisser de côté ce deuxième caractère d'hypothèque occulte; nous le retrouverons en nous occupant de la publicité, et nous verrons comment fonctionne cette hypothèque qui n'est ni inscrite ni publiée.

Mettons-nous seulement en présence du premier caractère : l'hypothèque légale de la femme mariée, hypothèque générale.

Elle est générale.

a) Elle est générale à tous points de vue, c'est-à-dire qu'elle est générale quant aux créances qu'elle garantit et quant aux immeubles sur lesquels elle porte.

a) quant aux créances garanties :

Elle est générale : a) quant aux créances qu'elle garantit, c'est-à-dire qu'elle garantit toutes les créances appartenant à la femme contre son mari et dérivant de son mariage. Il faut que ce soit une créance dérivée du mariage. Si le mari met le feu à un immeuble de sa femme, cela ne dérive pas du mariage; il devra une indemnité, mais elle ne sera pas garantie au profit de la femme.

b) quant aux immeubles sur lesquels elle porte.

b) L'hypothèque légale est générale quant aux immeubles sur lesquels elle porte. C'est-à-dire qu'elle porte sur tous les immeubles du mari, que ce soit des immeubles possédés par le mari avant son mariage ou depuis son mariage ou même des immeubles acquis par le mari après la dissolution du mariage quand il

Source : BIU Cujas

n'a pas encore payé à la femme ce qu'il lui devait. Si le mari n'a pas réglé immédiatement ce qu'il devait à la femme ou à ses héritiers, et qu'il ait acquis un immeuble depuis la dissolution du mariage avant le règlement des comptes, l'immeuble sera frappé par hypothèque légale de la femme mariée.

endant elle t être "cannée. "

Cependant on admet que cette hypothèque peut être l'objet d'un "cantonnement", c'est-à-dire qu'on peut la cantonner sur certains immeubles pour dégager d'autres immeubles. Le cantonnement est d'ailleurs sévèrement organisé par la loi. Il ne peut avoir lieu que de deux manières :

contrat de iage.

D'abord le cantonnement par contrat de mariage. L'article 2140 nous dit : "Lorsque dans le contrat de mariage les parties majeures seront convenues qu'il ne sera pris d'inscription que sur un ou certains immeubles du mari, les immeubles qui ne seraient pas indiqués pour l'inscription resteront libres et affranchis de l'hypothèque pour la dot de la femme et pour ses reprises et conventions matrimoniales. Il ne pourra pas être convenu qu'il ne sera pris aucune inscription.

Donc, dans le contrat, les époux peuvent convenir que seulement certains immeubles du mari seront soumis à l'hypothèque et pas les autres. Il faut d'abord pour cela, que les parties soient majeures. Puis, il ne faut pas qu'on décide qu'il n'y aura pas d'hypothèque légale; on ne peut pas décider que tous les immeubles du mari seront débarrassés de l'hypothèque légale, il faut qu'il y en ait toujours quelques-uns qui soient frappés de l'hypothèque légale.

ar décision ustice.

A côté de ce cantonnement par contrat de mariage, il y a le cantonnement judiciaire. Cela suppose que le cantonnement s'effectue pendant le mariage. Le mari demande que certains de ses immeubles soient débarrassés de l'hypothèque légale de sa femme. Il faut s'adresser à la justice. La loi est très sévère. L'article 2144 nous dit, notamment : ".... et après avoir pris l'avis des quatre plus proches parents d'icelle, réunis en assemblée de famille, demander que l'hypothèque générale sur tous ses immeubles, pour raison de la dot, des reprises et conventions matrimoniales, soit testreinte aux immeubles suffisants pour la conservation entière des droits de la femme". Par conséquent, la loi est très sévère. Il faudra s'adresser au tribunal qui dira s'il est opportun ou non de réduire l'hypothèque légale de la femme en ne la faisant porter que sur certains immeubles du mari;

Source : BIU Cujas

mais il faut encore que le consentement des quatre plus proches parents de la femme venant donner leur avis et acceptant qu'on limite à certains immeubles l'hypothèque légale qui appartient à la femme sur le biens de son mari.

Ce caractère général de l'hypothèque légale est très important, quant à la garantie de toutes les créances de la femme, quant à la totalité des immeub du mari sur lesquels elle porte, sauf la possibilité du cantonnement.

Que vaut cette hypothèque légale de la femme mariée ?

C'est une institution traditionnelle de notre Droit.

Critique de cette hypothèque.

On demande souvent qu'elle soit supprimée. Evidemment elle est très gênante pour le mari, étant donné qu'elle grève ses immeubles et que souvent elle l'empêche d'obtenir du crédit; la femme ayant une hypothèque sur ses immeubles, le mari ne trouve plus de créanciers qui consentent à lui fournir du crédit moyennant une hypothèque sur les mêmes immeubles.

a) Elle est gênante pour le mari.

Refutation

Mais même dans ce cas où l'hypothèque légale est gênante, est-ce une raison pour la supprimer ? On dit "Mais elle ne joue que si le mari a des immeubles, par conséquent seulement dans certains cas déterminés, et ce n'est pas une garantie suffisante pour la femme, si le mari n'a pas d'immeuble, il n'y a pas d'hypothèque légale.

C'est certain, mais du fait que cette garantie ne joue que dans certains cas, ce n'est pas une raison pour la supprimer, trop heureux que, dans certains cas elle garantisse les droits de la femme. Quand il n'y a pas d'immeubles du mari, il ne peut être question d'hypothèque légale sur les meubles, mais quand il y a des immeubles, les droits de la femme seront sauvegardés.

b) Elle est inutile puisque la femme peut y renoncer.

On dit aussi : "Mais l'hypothèque légale n'est pas une garantie sérieuse pour la femme, étant donné qu'elle peut y renoncer". La femme, en effet, constamment, renonce à son hypothèque légale; quand le mari veut vendre un immeuble lui appartenant, l'acquéreur pour supprimer le droit de suite de la femme, obtient qu'elle renonce à son hypothèque légale. Sans cela le mari ne trouverait jamais d'acquéreur pour vendre ses immeubles. On fait intervenir la femme dans le contrat de vente, et elle renonce, au moment de la vente, à son hypothèque légale.

On dit donc : qu'est-ce que cette garantie pour la femme, puisque la femme y renonce fréquemment et

Source : BIU Cujas

que par conséquent elle abandonne elle-même la garantie que la loi lui donnait.

A quoi on peut répondre de la manière suivante: Certes la femme abandonne la garantie que la loi lui donne, et il est indispensable qu'il en soit ainsi, mais cela n'empêche pas que cette garantie rend des services, puisque la femme l'abandonne volontairement. Elle intervient, de ce fait, dans le contrat. Elle vient par ce procédé, participer à la gestion des biens du ménage, des biens du mari, des biens de la communauté. La femme y participe, elle est au courant de ce qui se passe, et l'aliénation, en fait, ne peut vraiment se réaliser que si elle y consent. C'est pourquoi cette obligation de renoncer à l'hypothèque légale est une excellente chose car elle associe la femme à la gestion de la fortune du ménage.

Il semble donc que l'hypothèque de la femme n'est pas un mal, mais il est incontestable que, dans notre droit français, l'hypothèque légale est mal organisée. Il ne devrait pas y avoir d'hypothèque générale pesant sur tous les immeubles du mari ou un cantonnement si compliqué. Nous verrons surtout les difficultés considérables que fait naître le caractère occulte des hypothèques en nous occupant de la publicité des hypothèques. On ne sait jamais quel est le montant de l'hypothèque. On sait qu'elle existe, mais on ne sait jamais son montant.

B - La deuxième hypothèque légale, c'est celle qui appartient aux mineurs et interdits sur les biens de leurs tuteurs.

C'est une hypothèque très simple, qui garantit les créances des mineurs et interdits contre leurs tuteurs. Elle s'applique aux tuteurs; elle s'applique aux cotuteurs également, mais il n'y a aucune hypothèque légale sur les immeubles du subrogé tuteur.

Comme l'hypothèque légale de la femme mariée, cette hypothèque est une hypothèque générale et une hypothèque occulte. Laissons de côté le caractère occulte.

Elle est générale d'abord comme l'hypothèque de la femme mariée quant aux créances qu'elle garantit; elle garantit toutes les créances du mineur et de l'interdit contre son tuteur nées de la tutelle. Puis elle est générale quant aux immeubles sur lesquels elle porte, c'est-à-dire qu'elle porte sur tous les immeubles du tuteur avec possibilité d'un cantonnement. Le cantonnement, ici, est fait par un conseil de famille au moment où s'ouvre la tutelle. Les membres du conseil de famille connaissent le montant de la fortune du mineur et savent que cette fortune va exiger

Source : BIU Cujas

une hypothèque de telle importance sur les immeuble du tuteur. Et le conseil de famille cantonne immédi tement l'hypothèque à certains immeubles du tuteur, sans y comprendre la totalité de ces immeubles.

Puis, il peut y avoir cantonnement par le trib nal pendant que dure la tutelle; ce cantonnement re semble beaucoup au cantonnement dans l'hypothèque d la femme mariée.

Le caractère général de l'hypothèque légale de mineurs est beaucoup moins gênant que celui de la f me mariée, car le conseil de famille prend la préca tion de le cantonner au moment où s'ouvre la tutell

3°) Hypothèque légale des administrations publiques sur les biens de leurs comptables. Elle est générale mais non occulte.

C - Troisième hypothèque légale - Celle des ad ministrations publiques sur les biens de leurs comp bles. C'est une hypothèque générale en ce sens qu'e le porte sur toutes les créances des administration contre les comptables, nées de leur gestion. L'hypo thèque est aussi générale en ce sens qu'elle porte sur tous les immeubles appartenant aux comptables. Mais cette hypothèque n'est pas une hypothèque occu te, elle n'existe que si une inscription est prise; il faut que l'administration prenne une inscription pour garantir ses droits sur les biens de ses compta bles.

Section II

Les différentes variétés d'hypothèques.

§ I - L'hypothèque judiciaire.

Caractères généraux.

a) Elle est générale quant aux immeubles et spéciale quant à la créance garantie.

L'hypothèque judiciaire résulte de certaines dé cisions de justice. C'est une hypothèque qui est gé nérale quant aux immeubles, en ce sens qu'elle pèse sur tous les immeubles du débiteur. Mais elle est s ciale quant à la créance garantie; elle ne garantit pas toutes les créances d'une personne contre une a tre personne, comme le fait l'hypothèque de la femme mariée, ou l'hypothèque des mineurs, mais elle gara tit seulement les créances nées de la décision judi ciaire. L'un des plaideurs a été condamné à payer u certaine somme d'argent à l'autre plaideur. L'hypot que pèse sur tous les biens du plaideur condamné. E le est générale quant aux immeubles, mais elle ne g rantit que les créances résultant du jugement en qu tion. C'est pourquoi nous disons qu'elle est spécia le quant à la créance garantie.

b) Elle doit être inscrite.

D'autre part, ce n'est pas une hypothèque occul te (c'est très important). C'est une hypothèque qui

Source : BIU Cujas

doit être inscrite, absolument comme une hypothèque conventionnelle.

Voilà les caractères généraux de cette hypothèque judiciaire.

Elle résulte :

De quoi résulte l'hypothèque judiciaire ?

De trois faits.

I) Des jugements.

I° - L'hypothèque judiciaire résulte des jugements. Tous les jugements comportent une hypothèque judiciaire au profit de celui qui a triomphé contre celui qui a perdu le procès. Naturellement, l'hypothèque n'existe que lorsqu'il y a une obligation à la charge du perdant. Il faut que le perdant ait été condamné à quelque chose. Si le jugement constate simplement un fait, par exemple un jugement en recherche de paternité. Dans ce cas, pas d'hypothèque judiciaire sur les biens de celui qui est reconnu être le père, parce que le jugement ne condamne pas celui-ci à une obligation déterminée.

Critique de ce système.

Cette hypothèque judiciaire née du jugement a été très critiquée. On dit qu'elle donne une prime à ceux qui se dépêchent de poursuivre leur débiteur. Voici un débiteur qui a plusieurs créanciers; si l'un des créanciers, allant plus vite que les autres, intente un procès contre ce débiteur et triomphe dans ce procès, une hypothèque existe immédiatement sur les biens du débiteur condamné au profit du créancier qui a triomphé dans le procès; et par conséquent, c'est une prime au créancier qui se dépêche contre ceux qui ont un peu plus de patience à l'égard de leur débiteur.

Avantages qu'il comporte.

On répond à cet argument que le créancier qui a obtenu une hypothèque parce qu'il s'est pressé d'intenter un procès est souvent satisfait du seul fait qu'il a une hypothèque. Il ne craint plus grand'chose, et alors il n'éprouve pas le besoin de saisir l'immeuble du débiteur et de le faire vendre pour se payer sur le prix.

Vous voyez que l'hypothèque judiciaire profite souvent au débiteur. Le créancier qui s'est assuré par un procès une hypothèque sur les biens de son débiteur, devient ensuite patient, reste tranquille. Il sait que le jour où il fera saisir les immeubles du débiteur, il sera payé le premier, et il ne se dépêche pas de faire effectuer cette saisie.

2) Des reconnaissances et vérifications d'écritures.

2° - Le deuxième fait qui engendre une hypothèque judiciaire, ce sont les reconnaissances et les vérifications d'écritures.

Voici dans quelle hypothèse nous la rencontrons : un créancier, armé d'un acte sous seing privé constatant sa créance, veut être assuré que le débiteur ne

Source : BIU Cujas

déniera pas sa dette, que le jour de l'échéance, le débiteur ne viendra pas dire qu'il ne doit rien. Et, sans attendre l'échéance, le créancier somme le débiteur de reconnaître son écriture.

Que fait le débiteur ? Ou bien il reconnaît devant le juge la sincérité de sa signature. C'est la reconnaissance d'écriture.

Ou bien il déclare que sa signature n'est pas exacte; il conteste cette signature; il prétend que ce n'est pas lui qui a signé l'écrit qui lui est opposé. On fait la vérification d'écriture. Le tribunal somme les experts compétents et on s'assure que l'écrit présenté par le prétendu créancier est, ou n'est pas de la main du débiteur.

Dans ces deux cas - cas de reconnaissance d'écrit re, ou cas de vérification d'écriture - il y a une hypothèque qui pèse sur les immeubles du débiteur. Du moment que le débiteur a reconnu que l'écrit est bien de lui, ou du moment qu'à la suite d'une expertise il a été établi que l'écrit est bien du débiteur, dans les deux cas, une hypothèque pèse immédiatement sur les immeubles de ce débiteur.

Critique de cette institution.

C'est là une institution très critiquée, et à juste titre.

En effet, qu'arrive-t-il? Voici un débiteur qui a refusé de consentir une hypothèque à son créancier, et le créancier a quand même consenti à lui prêter de l'argent sans hypothèque. Si le créancier avait continué à exiger une hypothèque, le débiteur se serait adressé ailleurs pour trouver ses fonds. Par conséquent, ce fut un élément essentiel de la convention que l'argent serait prêté au débiteur sans hypothèque.

Puis, le lendemain du jour où le contrat a été passé, le créancier arrive chez le débiteur et lui dit : "C'est entendu, il n'y a pas eu d'hypothèque dans notre contrat; vous devez me rendre l'argent dans six mois, mais, dès maintenant, nous allons procéder à une vérification d'écriture".

Et alors, par ce procédé indirect, le créancier obtient immédiatement (après quelques semaines de procédure si le débiteur ne veut pas reconnaître aussitôt son écriture) une hypothèque sur les biens du débiteur, alors que la veille les contractants s'étaient mis d'accord pour qu'il n'y ait pas d'hypothèque.

C'est une institution très dangereuse pour le débiteur et contraire au principe de la bonne foi dans les contrats. Aussi demande-t-on très fréquemment que cette hypothèque judiciaire résultant des vérifications

Source : BIU Cujas

et des reconnaissances d'écritures, soit supprimée. Néanmoins, elle existe toujours dans notre Droit.

De certaines ntraintes ad- nistratives.

3° - Le troisième fait duquel dérive une hypothèque judiciaire : c'est certaines contraintes administratives, dans le cas où il n'existe contre ces contraintes aucun recours contre les tribunaux.

Quand les administrations financières veulent exiger du contribuable le paiement d'une somme d'argent, et que le contribuable refuse de payer, on lui adresse une contrainte. Certaines de ces contraintes sont susceptibles d'opposition. Le contribuable fait opposition et il va devant le Tribunal civil qui statue sur l'opposition. Il en est ainsi pour les contraintes en matière d'enregistrement. Dans ce cas l'hypothèque judiciaire ne naît que de la condamnation prononcée par le tribunal.

Mais il y a certaines contraintes pour lesquelles il n'y a pas de recours devant les tribunaux. Aussi a-t-on admis que ces contraintes, qui ont ainsi l'autorité d'un jugement, sont susceptibles d'hypothèque judiciaire sur les biens du contribuable.

Nous en avons fini avec ces trois variétés d'hypothèques.

Section III

La publicité des hypothèques.

ilité de la blicité des pothèques.

Nous avons déjà vu l'utilité de cette publicité. D'abord elle fait connaître le droit de préférence résultant de l'hypothèque aux autres créanciers ou aux tiers qui pourraient devenir créanciers du débiteur. C'est leur première utilité.

La deuxième utilité, c'est de faire connaître le droit de suite aux acquéreurs éventuels.

Est-ce à dire que l'hypothèque existe sans publicité ?

Oui, mais elle n'a qu'un intérêt très minime. C'est une hypothèque qui ne donnerait ni droit de préférence, ni droit de suite. Alors quel serait l'intérêt de cette hypothèque ? Il n'existerait que dans le cas où pourrait jouer l'indivisibilité de l'hypothèque.

fets de l'hy- thèque non- scrite.

Supposons la mort du débiteur. Le créancier hypothécaire peut poursuivre chaque héritier pour la portion de l'immeuble qui est entre ses mains. S'il se trouve qu'un héritier a reçu dans son lot la totalité de l'immeuble hypothéqué, cet héritier peut être poursuivi dans le tout par le créancier hypothécaire, sans que joue la division de la créance entre les héritiers

Source : BIU Cujas

du débiteur. Il y avait par exemple un immeuble qui valait 100.000 frs., hypothéqué au profit du créancier hypothécaire pour 100.000 frs. Le débiteur meurt en laissant trois héritiers. L'immeuble tout entier est mis entre les mains d'un des cohéritiers. Alors le cohéritier qui a reçu l'immeuble hypothéqué pourra être poursuivi par le créancier pour 10.000 frs. Il y a trois héritiers : normalement on devrait appliquer le principe de la disjonction que nous connaissons, et diviser la créance en autant de parties qu'il y a d'héritiers. Au lieu de faire jouer cette division de la créance, on applique l'indivisibilité de l'hypothèque. Le créancier hypothécaire poursuivra pour 10.000 frs. l'héritier du débiteur qui a reçu l'immeuble dans son lot. Cette indivisibilité ne joue d'ailleurs qu'au point de vue obligation, au point de vue contribution, cet héritier se retournera contre ses deux cohéritiers.

Il y a là une règle qui va jouer, même sans publicité. Par conséquent, la publicité n'est pas indispensable pour que l'hypothèque produise des effets. L'effet de l'indivisibilité va s'appliquer même sans publicité. Mais c'est un effet restreint de l'hypothèque et les autres effets n'existent que par la publicité de l'hypothèque.

Nous allons nous demander, dans quatre paragraphes :

1°) Quelle est l'organisation de la publicité hypothécaire ?

2°) Quels sont ses effets ?

3°) Quelles sont les règles spéciales aux hypothèques légales ?

4°) Les règles spéciales aux privilèges immobiliers.

§ 1 - L'organisation de la publicité hypothécaire.

Différence entre la transcription et l'inscription.

La publicité hypothécaire se fait par une inscription chez le conservateur des hypothèques de l'arrondissement où est situé l'immeuble hypothéqué. Cette formalité ressemble à la transcription des mutations immobilières; mais il y a entre les deux institutions certaines différences. La différence essentielle est la suivante : Dans une transcription, on transcrit intégralement l'acte de vente. Dans une inscription, on porte seulement sur un bordereau les mentions essentielles de l'acte d'hypothèque.

Pourquoi cette différence ? C'est que l'acte

Source : BIU Cujas

d'hypothèque a toujours été établi par un notaire. C'est donc un acte bien fait, dans lequel on trouvera facilement et rapidement les mentions qu'il est utile de faire connaître aux tiers et de publier. Donc à quoi bon reproduire la totalité de l'acte ? L'acte de mutation immobilière est au contraire un acte qui peut être rédigé par n'importe qui. Les parties peuvent rédiger elles-mêmes l'acte de vente. Ce pourra être un acte fort mal rédigé dans lequel il y aura des choses contradictoires, dans lequel les clauses à faire connaître aux tiers seront très difficiles à découvrir, peu importe. Le fonctionnaire chargé de la publicité (le conservateur des hypothèques) n'a pas à découvrir dans ce texte ce qui est clair ou non. Il n'y a qu'à transcrire, purement et simplement le contrat qui lui est apporté.

scription de ypothèque

Comment se fait l'inscription de l'hypothèque. Le Code civil a minutieusement organisé cette inscription, dans l'article 2148, modifié par différentes lois, en particulier celle de février 1926.

L'idée essentielle, c'est que celui qui demande l'inscription doit remplir deux bordereaux dont un modèle a été établi par décret; dans chaque bordereau on indique les mentions qu'il faut faire connaître aux tiers.

L'inscription est prise au nom du propriétaire de l'immeuboe au jour de l'inscription. Ceci est très important pour classer les bordereaux. On les classe d'après le nom du propriétaire de l'immeuble au jour de l'inscription. On pourrait concevoir - et c'est le système qui existé dans certains pays - qu'on classe les bordereaux d'après les immeubles, ce serait certainement un système préférable. Voici une maison qui est à tel N° de telle rue; il serait plus simple d'avoir une fiche pour cette maison et, en consultant les fiches, on verrait si la maison est hypothéquée ou non. Ce système serait inapplicable en France, car le cadastre, trop mal fait et trop vieux ne correspond plus à la réalité des faits. Les immeubles qui figurent au cadastre ont été divisés ou groupés, et si l'on prend le N° du cadastre, il ne correspond plus à la réalité. Dès lors en classant les immeubles d'après le cadastre on n'obtiendrait donc pas des résultats satisfaisants, et ce serait pourtant la seule manière de faire le classement des inscriptions par immeubles.

nvénients ystème ais

Donc, c'est toujours au nom du propriétaire qu'on fait le classement des bordereaux hypothécaires.

Source : BIU Cujas

Conséquences : pour savoir si une hypothèque pèse su un immeuble, il faut connaître les propriétaires suc cessifs de cet immeuble, et voir à leur nom s'il n'y a pas d'hypothèque inscrite sous ce nom.

Spécialité de l'inscription.

L'inscription est toujours une inscription spéciale, c'est-à-dire qu'elle porte sur un immeuble déterminé. On nomme le propriétaire, et l'on indique quel immeuble de ce propriétaire est grevé d'hypothè que. Cet immeuble est décrit aussi bien que possible pour qu'il n'y ait pas de confusion possible avec un autre immeuble.

Il arrive parfois que l'inscription est prise pour tous les immeubles appartenant à un même propri taire dans un arrondissement. Le bureau de conserva tion des hypothèques a compétence à tout l'arrondis sement et on prend une hypothèque sur tous les immeu bles appartenant au débiteur dans l'arrondissement. Cette formule suffit. Il n'y a pas besoin d'énumérer ces différents immeubles. On sait que tous les immeu bles qui appartiennent à telle personne dans l'arron dissement sont grevés d'hypothèque.

Y a-t-il un délai pendant lequel l'inscription peut être prise ? En principe non.

Quand une hypothèque est née sur un immeuble, on peut prendre l'inscription quand on veut. On n'es pas obligé de la prendre dans un certain délai après le jour où l'hypothèque a été constituée par l'acte notarié.

Le délai d'inscription des hypothèques.

Mais il y a trois cas dans lesquels l'inscrip tion de l'hypothèque ne peut être prise, et le résul tat de cette impossibilité est que les choses se passent alors comme s'il n'y avait pas d'hypothèque. Ces trois cas ont donc pour résultat d'empêcher l'in cription de l'hypothèque, et par conséquent de faire qu'elle est comme si elle n'existait pas. Ces cas sont très importants. L'article 2146 nous dit : "Les inscriptions se font au bureau de conservation des hypothèques dans l'arrondissement duquel sont situé les biens soumis au privilège ou à l'hypothèque". C'est le principe de la publicité par une inscripti sur le registre du conservateur des hypothèques. "E les ne produisent aucun effet, si elles sont prises dans le délai pendant lequel les actes faits avant l'ouverture des faillites sont déclarés nuls".

Evénements empêchant l'inscription des hypothèques : I) Faillite du débiteur.

Donc, première des circonstances qui empêchent l'inscription de l'hypothèque : l'ouverture de la faillite du débiteur.

En matière de faillite, tous les créanciers se trouvent sur un pied d'égalité. Dès que la faillite

Source : BIU Cujas

est prononcée, il n'y a plus d'inscription hypothécaire possible au profit de l'un des créanciers. Certes il y a des hypothèques pour ceux qui s'étaient fait inscrire avant la faillite, mais ceux qui, ayant obtenu leur hypothèque par un acte notarié antérieur à la faillite, se sont laissés surprendre par la faillite ne peuvent plus inscrire d'hypothèque, et les effets de cette règle remontent à quelques jours avant la faillite, quelquefois quelques semaines ou quelques mois. Il y a en effet toujours une période suspecte qui précède la date du jugement déclaratif de faillite. Tous les actes accomplis pendant cette période par le failli sont sans valeur en principe. L'inscription prise pendant cette période est sans valeur, et l'hypothèque considérée comme n'existant pas.

Mort du débiteur, suivie de l'acceptation de sa succession sous bénéfice d'inventaire.

"Il en est de même entre les créanciers d'une succession, si l'inscription n'a été faite par l'un d'eux que depuis l'ouverture et dans le cas où la succession n'est acceptée que par bénéfice d'inventaire".

Deuxième circonstance : la mort du débiteur, suivie de l'acceptation de sa succession sous bénéfice d'inventaire.

L'acceptation sous bénéfice d'inventaire a pour résultat de faire peser une présomption d'insolvabilité sur la succession. La loi ne veut pas qu'après la mort du débiteur suivie d'acceptation sous bénéfice d'inventaire, il puisse y avoir de nouvelles inscriptions d'hypothèque. Pour le créancier qui n'avait pas inscrit d'hypothèque, l'acceptation opère comme une faillite et empêche toute inscription.

Aliénation l'immeuble pothéqué ivie de anscription.

La troisième circonstance, qui n'est pas mentionnée dans l'article, mais qui dérive des règles générales que nous connaissons, c'est l'aliénation par le débiteur de l'immeuble sur lequel l'hypothèque a été consentie, aliénation suivie d'une transcription avant l'inscription de l'hypothèque.

Ainsi au Ier mars le débiteur consent une hypothèque à son créancier sur un immeuble. Le créancier n'inscrit pas. Le IO mars, le débiteur vend son immeuble à un tiers. Ce tiers ne constate aucune inscription sur l'immeuble et transcrit son acquisition. Tant pis pour le créancier, puisque la transcription qui a été faite empêche le créancier hypothécaire de faire son inscription. L'aliénation de l'immeuble consentie par le débiteur avant l'inscription, et suivie d'une transcription qui précède l'inscription, empêche l'inscription et fait que l'hypothèque est comme si elle n'existait pas.

Ce sont ces trois cas importants qui vont

Source : BIU Cujas

empêcher l'inscription de l'hypothèque.

Validité de l'inscription.

Quand l'inscription est prise, elle vaut pou dix ans et c'est tout. Au bout de IO ans, il se pas ce qu'on appelle la "péremption de l'inscription". L'article 2I54 nous dit : "Les inscriptions conserv l'hypothèque et le privilège pendant IO années à co ter du jour de leur date; leur effet cesse si ces i criptions n'ont été renouvelées avant l'expiration ce délai".

A l'expiration du délai, l'hypothèque est co sidérée comme n'étant plus inscrite.

Péremption des hypothèques au bout de dix ans.

Quelle est l'utilité de cette règle ?

Utilité de cette règle.

Elle facilité considérablement la tâche du conservateur des hypothèques, et permet à ceux qui v lent avoir des renseignements d'avoir des renseigne- ments exacts.

En effet les inscriptions sont classées d'a- près le nom du propriétaire de l'immeuble au jour de l'inscription. Pour savoir si un immeuble est hypot qué, il faut connaître ses différents propriétaires successifs pour voir si, sous leur nom, il n'y a pas d'hypothèque d'inscrite.

Cette recherche est simplifiée du fait qu'il suffit de connaître les propriétaires pendant IO ans antérieurs. Soit un prêteur d'argent qui veut obteni une hypothèque sur un immeuble, et qui désire savoir s'il n'y a pas d'autres hypothèques avant lui, il tâ che de savoir les noms des propriétaires de l'immeub pendant les IO années précédentes. S'il constate qu' cune inscription n'a été prise pendant cette période au nom de ces propriétaires, il est tranquille; il n a pas d'hypothèque inscrite sur l'immeuble. Sans ce règle, et s'il fallait appliquer la prescription de droit commun de trente ans aux hypothèques, les rech ches seraient plus difficiles et les risques courus par les prêteurs seraient plus grands.

Le renouvellement des inscriptions.

Si l'inscription est régulièrement renouvelée avant l'expiration des IO années, c'est toujours la même inscription qui continue. Par conséquent, comme l'hypothèque prend sa date au jour de l'inscription, c'est toujours la date de la première inscription qui vaudra.

Défaut de renouvellement des inscriptions.

Si au contraire l'inscription n'a pas été re- nouvelée, que se passe-t-il ?

L'hypothèque peut encore être réinscrite. Voi- ci un créancier hypothécaire qui n'a pas renouvelé so inscription dans les IO ans. Il s'en aperçoit un moi après l'expiration de ces IO années. Il fait réinscri re son hypothèque, mais l'hypothèque qu'il va réins-

Source : BIU Cujas

crire, c'est une hypothèque nouvelle. L'inscription est nouvelle et la date de l'hypothèque jouera non pas à partir de la première inscription, mais de la nouvelle inscription. D'autre part il peut arriver qu'il se soit produit un événement qui empêche l'inscription, l'un des trois événements signalés plus haut. S'il s'est produit un de ces événements il est trop tard, le créancier ne peut réinscrire son hypothèque. Par conséquent, l'hypothèque sera tombée.

Donc, immense intérêt à renouveler une inscription avant la péremption de cette inscription.

La radiation des hypothèques.

Quand l'hypothèque n'existe plus, soit que le créancier ait été remboursé, soit que le créancier ait renoncé à l'hypothèque, il faut opérer une radiation de l'hypothèque qui est un événement inverse: on supprime l'inscription sur le registre du conservateur d'hypothèques. Pour obtenir cette radiation le propriétaire de l'immeuble rapporte au conservateur des hypothèques un acte dans lequel les parties sont d'accord; c'est ce qu'on appelle une mainlevée de l'hypothèque en vertu de laquelle le conservateur procède à la radiation. Ou bien les deux parties ne sont pas d'accord et il faudra une mainlevée judiciaire; le propriétaire de l'immeuble s'adressera au tribunal et obtiendra un jugement en vertu duquel le conservateur des hypothèques devra effectuer la radiation de l'hypothèque.

§ II - Les effets de la publicité.

Ces effets sont triples :

Droit de préférence et droit de suite.

I° - La publicité rend les droits du créancier hypothécaire opposables aux tiers, (aux autres créanciers et aux acquéreurs de l'immeuble) c'est-à-dire donne au créancier hypothécaire un droit de préférence et un droit de suite.

Fixation du rang des créanciers hypothécaires.

2° - La publicité fixe les rangs entre les créanciers hypothécaires. C'est à la date de l'inscription, à la date où la publicité est faite par l'inscription, que l'hypothèque prend son rang. Il ne s'agit plus de tenir compte du jour où l'acte établissant l'hypothèque a été passé, mais de la date à laquelle l'hypothèque a été inscrite. Il y a par exemple trois créanciers hypothécaires pour 60.000 frs chacun sur un immeuble qui vaut 100.000. Prenons d'abord le premier en date qui touchera ses 60.000 frs puis le deuxième aura 40.000 frs (différence entre 100.000 frs valeur de l'immeuble et les 60.000 accordés au premier créancier). Le troisième n'aura rien, puisqu'il ne reste rien pour lui.

C'est la date de l'inscription qui établit le

Source : BIU Cujas

rang entre les créanciers hypothécaires.

Nous sommes loin des créanciers chirographaires qui concourent entre eux au marc le franc. Si l'immeuble ici était d'une valeur de 100.000 frs, et qu'ils soient trois pour 60.000 frs chacun, ils auraient chacun 33.333 frs, le tiers de la valeur de cet immeuble.

3) Garantie hypothécaire de trois années d'intérêts ou arrérages.

3° - La publicité produit un autre effet quant aux intérêts courus de la créance. Ces intérêts vont être garantis par l'hypothèque.

La question se pose de savoir si les intérêts rapportés par la créance pendant les années qui ont précédé le moment où l'immeuble est mis en vente vont être garantis par l'hypothèque.

Le Code civil répond à cette question dans l'article 2151 : "Le créancier inscrit pour un capital produisant intérêts ou arrérages a droit d'être colloqué pour deux années seulement, et pour l'année courante, au même rang d'hypothèque que pour son capital.

Donc les intérêts sont garantis pendant trois ans. L'idée est la suivante : le créancier a droit d'être colloqué pour trois ans d'intérêts, dans les mêmes conditions que pour le principal.

Calcul de ces trois années.

Comment se calculent ces trois ans ? Ce sont les trois ans précédant le jour où l'immeuble est mis en vente. Soit un immeuble mis en vente aujourd'hui; ce sont les intérêts courus pendant les trois années précédentes qui vont être garantis par l'hypothèque au même titre que le principal de la créance. La créance de 60.000 frs a rapporté 3.000 frs d'intérêt par an. Il y avait quatre ans que les intérêts n'étaient pas payés, le créancier aura donc le droit de faire garantir par l'hypothèque 69.000 frs (trois fois mille francs en plus); mais pour la 4ème année précédant la réalisation de l'immeuble, le créancier viendra simplement comme créancier chirographaire, s'il reste quelque chose de la fortune du débiteur, pour être payé.

Pour que cette règle joue, il faut que les tiers soient prévenus que la règle jouera. L'article 2151 dit : "Le créancier inscrit pour un capital produisant intérêts ou arrérages". Il faut avoir soin, dans l'inscription, de dire que la créance garantie par l'hypothèque est une créance qui produit des intérêts. Ceux qui verront cette phrase dans l'inscription sauront le danger qui pèse sur eux et sauront qu'en même temps que le principal indiqué il faut ajouter les intérêts de la créance pendant les trois ans précédant le moment où l'immeuble sera réalisé. Dans

Source : BIU Cujas

l'exemple ci-dessus les tiers sauront que le créancier viendra non pas seulement pour le principal de l'immeuble, 60.000 frs, mais pour 69.000 frs. Un créancier en tiendra compte quand il voudra prendre une insciption de deuxième rang.

§ III - Les privilèges immobiliers.

Nous étudierons les privilèges spéciaux. Les privilèges généraux ne nous intéressant pas; il n'y a pas de publicité pour eux; nous n'avons pas à nous en occuper ici. Ce sont les trois privilèges spéciaux que nous connaissons sur les immeubles qui nous intéressent : le privilège du vendeur d'immeuble, le privilège du copartageant, le privilège de l'architecte ou de l'entrepreneur.

I) Privilège de l'architecte ou de l'entrepreneur.

Le privilège de l'architecte ou de l'entrepreneur doit être inscrit en même temps qu'on inscrit le premier procès-verbal d'expertise. Il faut deux procès-verbaux d'expertise, le privilège prend sa date du jour où on inscrit le premier procès-verbal d'expertise. Cette inscription ne soulève pas d'autres difficultés.

2 et 3) Privilège du vendeur d'immeubles et privilège du copartageant. Règles. Conséquences.

Il y a trois règles importantes générales, communes à la fois au privilège du vendeur d'immeubles et au privilège des copartageants.

) ces privilèges doivent tre publiés.

I° - D'abord ces privilèges doivent être publiés; ce ne sont pas des hypothèques occultes. L'article 2106 est formel : "Entre les créanciers, les privilèges ne produisent d'effet à l'égard des immeubles qu'autant qu'ils sont rendus public par inscription sur les registres du conservateur des hypothèques de la manière déterminée par la loi et à compter de la date de cette inscription, sous les seules exceptions qui suivent " :

Par conséquent publicité indispensable pour c privilèges.

) La publicité produit effet rétroactivement.

2° - Puis cette publicité produit ses effets rétroactivement. Elle remonte au jour de la vente ou du partage. L'article 2106 nous dit : "Et à compter de la date de cette inscription, sous les seules conditions qui suivent". Or les exceptions ont mangé la règle, et la réalité est que ce privilège prend son rang non pas du jour de l'inscription comme pour des hypothèques ordinaires, mais du jour de l'acte de vente ou de l'acte de partage. Par exemple, la vente a été faite le Ier février. L'inscription est prise le I5 février. Tout va se passer comme si le privilège prenait rang le Ier février, et si un créancier hypothécaire s'est inscrit le I0 février, tant pis pour lui,

Source : BIU Cujas

la créance garantie par le privilège va passer avant lui, puisque le privilège, quoique inscrit le I5 février seulement est censé avoir été inscrit au jour de la vente, à savoir le Ier février.

c)Evénements qui empêchent l'inscription de ces privilèges.

3° - Enfin le privilège ne peut être admis s'il s'est produit entre la vente ou le partage d'un part et l'inscription d'autre part, un des trois événements qui empêchent l'inscription d'une hypothèque

Si l'un de ces événements se produit, on ne peut pas permettre l'inscription, et par conséquent privilège ne peut pas s'établir.

Nous connaissons ces événements. Le premier événement est la faillite du débiteur; rien à dire s le débiteur tombe en faillite entre le moment de la vente et le moment où l'inscription du privilège est prise, l'inscription est nulle.

De même, pas de difficultés pour le deuxième cas: la mort du débiteur suivie de l'acceptation de sa succession sous bénéfice d'inventaire.

Dans ces deux cas il est normal que le vendeu ou le copartageant soit soumis aux risques pesant su tout créancier du débiteur. Cela n'a rien de choquan Il n'y a alors aucune fraude à craindre; le débiteur ne se fera pas mettre en faillite ou ne mourra pas pour tromper son créancier.

Mais voici le troisième cas pour lequel une fraude est à craindre.

Le Ier mars un individu achète un immeuble. I le revend bien vite le 2 mars à un acheteur qui tran crit bien vite le 3 mars. Le premier vendeur n'a pas été payé et il n'a pas eu le temps d'inscrire son pr vilège. Il y aurait là une fraude facile, - en se dé pêchant de revendre à un acquéreur qui ferait transcrire, on ferait tomber le privilège du vendeur qui n'a pas eu le temps encore de faire inscrire son pri lège. Aussi la loi a-t-elle remédié à cet inconvénie dans l'article 6, alinéa 2, de la loi du 23 mars I85 "Néanmoins, le vendeur ou le copartageant peuvent ut liser le privilège à eux conféré par les articles 2I et 2I09 du Code Napoléon, dans les 45 jours de l'act de vente ou du partage, nonobstant toute transcripti d'acte faite dans ce délai.

L'inscription faite dans les 45 jours de la vente ou du partage est valablement prise et est

Si l'inscription est faite dans les 45 jours qui suivent l'acte de vente ou l'acte de partage, ce inscription est rétroactive, et jouera à partir du jour de l'acte de vente ou de l'acte de partage. En somme ce privilège pourra être inscrit valablement avec son effet rétroactif de droit commun si l'inscri tion est prise dans les 45 jours de la vente ou du

Source : BIU Cujas

étroactive algré une alié- ation suivie e transcrip- ion dans l'in- ervalle.

partage.Soit un immeuble vendu le Ier mars, si avant le I4 avril on fait l'inscription du privilège le premier vendeur aura encore son privilège, même si l'acheteur a revendu l'immeuble le 2 mars par une vente transcrite le 3 mars. Le deuxième acquéreur n'est pas dans une situation dangereuse : il n'a en effet qu'à se renseigner pour savoir que son vendeur, dans les 45 jours qui précèdent, a acquis l'immeuble; il constatera aisément qu'il y a eu acquisition dans les 45 jours, provenant d'une vente ou d'un partage; il agira prudemment en attendant pour payer son prix que le délai de 45 jours se soit écoulé depuis cette vente ou ce partage; c'est alors seulement qu'il aura une situation qui le mettra à l'abri de toutes poursuites du créancier privilégié. S'il s'agit d'une simple hypothèque la situation serait plus grave; en effet, l'acquéreur ne peut pas savoir si dans les 45 jours qui précèdent son acquisition le vendeur n'a pas consenti une hypothèque sur son immeuble. C'est pourquoi en matière d'hypothèque, nous appliquons la règle générale; l'aliénation suivie d'une transcription précédant l'inscription de l'hypothèque empêche l'inscription de l'hypothèque, tandis qu'ici il y a cette règle des 45 jours. Au contraire le créancier privilégié a 45 jours pour faire inscrire son privilège, et s'il le fait, le troisième des cas qui normalement empêchent l'inscription, ne jouera pas contre lui: il pourra encore inscrire son privilège et cette inscription remontera au jour de l'acte de vente ou de l'acte de partage.

les partiières

A côté de ces trois règles générales, il y a deux autres règles qui sont particulières, soit au privilège du vendeur, soit au privilège du copartageant.

au privi - e du copar- eant.

a) D'abord, pour le privilège du copartageant, l'article 2019 dit : "Le cohéritier ou copartageant conserve son privilège sur les biens de chaque lot ou sur le bien licité pour les soultes et retour de lots, ou pour le prix de la licitation, par l'inscription faite à sa diligence dans 60 jours à dater de l'acte de partage ou de l'adjudication par licitation, durant lequel temps aucune hypothèque en peut avoir lieu sur le bien chargé de soulte ou adjugé par licitation, au préjudice du créancier de la soulte ou du prix".

C'est là une singulière complication : un délai de 45 jours avait été organisé par la loi de I855 et l'article 2I09 nous parle d'un autre délai de 60 jours.

Conciliation de la loi de 1855 et de l'art. 2109.

Voici comment on concilie ces deux délais. Le privilège peut être opposé à un sous-acquéreur pour faire valoir le droit de suite; le copartageant tenu d'une dette garantie par le privilège a vendu l'immeuble bien vite et l'immeuble se trouve entre les mains d'un sous-acquéreur; le copartageant qui avait droit au privilège fait valoir son droit de suite contre ce sous-acquéreur. Dans ce cas c'est le délai de 45 jours qui va jouer; si l'inscription du privilège a été faite dans les 45 jours du partage, le privilège du copartageant est opposable à l'acquéreur qui aurait acheté l'immeuble et fait transcrire son acquisition avant l'inscription du privilège.

Si, au contraire, le créancier privilégié lutte contre un créancier hypothécaire auquel une hypothèque aurait été accordée avant l'inscription du privilège, c'est 60 jours et non plus 45 jours, qu'il faut compter.

Prenons des chiffres. Le Ier mars le partage est réalisé. Le I5 mars, le copartageant qui a obtenu l'immeuble et qui est débiteur d'une soulte, vend l'immeuble à un acquéreur qui fait transcrire son acquisition. Puis le IO avril, par conséquent avant l'expiration du délai de 45 jours depuis le Ier mars lecopartageant créancier de la soulte fait inscrire son privilège de copartageant. Dans ce cas, il a parfaitement le droit de faire valoir son privilège et d'avoir un droit de suite sur l'immeuble en question Donc l'acquéreur qui a acquis l'immeuble et qui a transcrit son acquisition avant l'inscription du copartageant, se verra soumis au droit de suite du copartageant.

Supposons que, au lieu d'avoir fait son inscription le IO avril, notre copartageant a fait son inscription le 20 avril, c'est-à-dire une cinquantaine de jours après le moment du partage. Alors son inscription arrive trop tard et il n'aura pas de droit de suite contre celui qui a acquis l'immeuble du chef de son copartageant débiteur du prix et qui a fait régulièrement transcrire son acquisition.

Mais reprenons la même date. Le Ier mars l'acte de partage se produit, avec attribution d'une soulte; l'un des copartageants a donc un privilège sur un immeuble qui est remis à un autre copartageant. Le I5 mars le copartageant propriétaire de l'immeuble consent une hypothèque sur l'immeuble. Le créancier hypothécaire fait immédiatement inscrire son hypothèque avant que le copartageant, créancier privilégié, n'ait fait inscrire son privilège. Puis il se trouve que 60

Source : BIU Cujas

jours après l'acte de partage, par conséquent aux environs du 20 avril, le créancier privilégié copartageant va inscrire son privilège; ce privilège sera-t-il opposable au créancier hypothécaire ?

Nous avons vu que par inscription prise cinquante jours après le partage, le copartageant privilégié n'a pu inscrire son privilège pour le rendre opposable à un acquéreur de l'immeuble. Mais en vertu de l'article 2109 ce copartageant privilégié avait 60 jours pour faire inscrire son privilège contre un créancier hypothécaire qui aurait pu se faire consentir une hypothèque sur l'immeuble. Par conséquent s'il a fait inscrire le 20 avril, une cinquantaine de jours après l'acte de partage, son privilège aura de la valeur et remontera, quant à ses effets, au jour de l'acte de partage. Le créancier copartageant passera avant le créancier hypothécaire qui le 15 mars avait fait inscrire son hypothèque.

) Au privilè- du vendeur immeubles. transcrip- on de l'acte vente entraî- inscription privilège.

b) Nous allons nous occuper de la règle particulière au privilège du vendeur.

Voici comment est organisée l'inscription de ce privilège. Le vendeur doit transcrire la vente; il n'a pas à s'occuper d'inscrire ce privilège. Du fait que la vente est transcrite et que dans l'acte de vente il est formellement mantionné que le prix n'a pas été payé, le privilège est censé insdrit. Donc le vendeur s'assure seulement que la vente est transcrite; cela suffit pour qu'il ait son privilège. Cependant, pour qu'il n'y ait pas d'erreur dans la consultation des registres, le conservateur des hypothèques est tenu de prendre une véritable inscription dans les fiches consacrées aux inscriptions des hypothèques et de privilèges. C'est aussi le conservateur des hypothèques qui est obligé de faire l'inscription du privilège, mais le vendeur, lui, ne s'en occupe pas. Il en résulte que le délai de 45 jours est beaucoup moins utile pour le vendeur non payé que pour le copartageant; en effet, si le premier vendeur a transcrit, le sous-acquéreur n'aura acquis qu'un droit très précaire aux yeux des tiers, le premier vendeur sera resté le propriétaire de l'immeuble, il pourra l'aliéner de nouveau ou l'hypothéquer; dès lors il n'arrivera jamais qu'un sous-acquéreur consente à acquérir l'immeuble lorsque la transcription de la première vente n'aura pas été faite et cette transcription aura pour effet de conserver le privilège.

Tout cela est facile, mais, voici la difficulté qui est née à propos de ce privilège du vendeur d'immeuble, à cause du droit de résolution.

fficultés à Le droit de résolution appartient normalement à

Source : BIU Cujas

propos du droit de résolution du vendeur.

un vendeur non payé, que ce soit un vendeur de meubles ou un vendeur d'immeubles, en vertu du principe général de l'article II84. Dans les contrats synallagmatiques, le créancier qui n'a pas obtenu ce que l'autre partie devait faire pour lui, se trouve libéré, par l'action en résolution de l'obligation qui pesait sur lui et peut obtenir la restitution de ce qu'il aurait fourni en vertu de l'obligation résolue. Par conséquent, le vendeur qui n'a pas obtenu paiement du prix peut obtenir la résolution de la vente et les choses seront alors remises par le juge, dans l'état où elles auraient été s'il n'y avait pas eu de vente. On rendra au vendeur son immeuble, et l'acheteur gardera son prix.

On voit le danger qui pourrait exister si le privilège était éteint alors que l'action en résolution subsiste.

Supposons une vente d'immeuble faite le Ier mars. Puis elle est régulièrement transcrite dans un délai suffisant pour que l'on puisse faire jouer le privilège. C'est alors simple. Du moment que le privilège existe, le vendeur pourra choisir soit d'exercer son privilège, soit d'exercer l'action en résolution. Mais il se trouve que le privilège, au lieu d'avoir été inscrit dans les délais, a été inscrit après les délais, nous savons que le délai est toujours ici de 45 jours. Le vendeur a fait inscrire son privilège le 20 avril, après l'expiration des 45 jours. Donc le privilège est mort. Allons-nous permettre au vendeur d'agir par l'action en résolution et de parvenir à un résultat qui serait identique à celui auquel il aurait abouti par le privilège ? S'il demande la résolution, tous les droits consentis sur l'immeuble par l'acheteur tomberont. L'effet de la résolution, c'est la rétroactivité; elle remet les choses dans l'état où elles auraient été s'il n'y avait pas eu le contrat. Donc la chose est remise dans le patrimoine du vendeur comme s'il n'y avait jamais eu de vente. S'il y a eu une revente, le sous-acquéreur perdra ses droits, s'il y a eu des hypothèques consenties sur l'immeuble, le créancier hypothécaire perdra ses droits. Vous voyez le danger de cette résolution.

Le vendeur non payé ne peut demander la résolution du contrat, après

Cependant, si nous appliquons le Code civil strictement, il n'y a aucune raison de ne pas reconnaître au vendeur le droit d'intenter l'action en résolution.

Que dit l'article II84 ? Action en résolution quand une des parties n'exécute pas son obligation.

Que dit l'article I654 en matière de vente ?

Source : BIU Cujas

'extinction
e son pri-
ilège.

égime du Code
ivil.

éforme de la
oi du 23 mars
855.

Si l'acheteur ne paie pas le prix, le vendeur peut demander la résolution de la vente.

Par conséquent, il n'est question d'aucune espèce d'inscription ni transcription, ni de délai dans lequel il faut demander la résolution. Rien de tout cela : la règle de l'article 1654 est générale et, sous l'empire du Code, on ne pouvait refuser au vendeur non payé le droit de demander la résolution du contrat. Le vendeur devait inscrire son privilège dans les 45 jours; même si le vendeur n'avait pas fait inscrire ce privilège dans les 45 jours, il pouvait demander l'action en résolution. En somme, la publicité jouait pour le privilège, mais non pour l'action en résolution.

On a voulu remédier à cet inconvénient, c'est pourquoi on a inséré dans le loi de 1855 un article 7 où il est dit que l'action en résolution établie par l'article 1654 du Code ne peut être exercée après l'extinction du privilège du vendeur.

Par conséquent, quand le privilège est mort parce qu'il n'a pas été régulièrement inscrit, l'action en résolution est morte avec lui. Elle ne peut préjudicier aux tiers qui avaient acquis des droits sur l'immeuble et qui les ont conservés conformément aux lois.

Le résultat de cet article 7, article d'équité, c'est qu'il a abouti à lier intimement l'action en résolution au privilège, si bien qu'actuellement, lorsque dans les 45 jours le vendeur non payé n'a pas fait inscrire son privilège, les tiers acquéreurs de l'immeuble, les créanciers hypothécaires, sont tranquilles; ils ne seront pas primés par ce privilège, et ils ne se verront pas retirer leur droit par une action en résolution intentée par le vendeur de l'immeuble non payé.

§ IV - Règles spéciales aux hypothèques légales proprement dites.

Parmi les hypothèques légales il y en a deux qui sont occultes: l'hypothèque de la femme mariée et l'hypothèque du mineur. Voyons comment elles fonctionnent au point de vue de la publicité.

I° - L'hypothèque légale de la femme mariée.- Pourquoi notre loi a-t-elle donné à cette hypothèque un caractère occulte ?

'hypothèque
égale de la
emme mariée
aut même si

Le législateur a certainement eu peur que le mari n'influence sa femme pour l'empêcher d'inscrire son hypothèque. Il a pensé que les femmes n'inscriraient pas leur hypothèque et que par conséquent elles

Source : BIU Cujas

elle n'a pas été inscrite.

ne bénéficieraient pas de l'hypothèque légale que la loi leur accordait. Aussi le Code civil a-t-il dispensé les femmes de l'inscription, en disant que l'hypothèque légale de la femme mariée vaudra, même si elle n'a pas été inscrite.

Nous avons deux questions à nous poser.

a) Quel va être le rang de cette hypothèque non inscrite ? Nous avons vu que les hypothèques prenaient rang d'après la date de leur inscription, dès lors si une hypothèque n'est pas inscrite quel sera son rang ?

Rang de cette hypothèque.

La loi devait intervenir pour déterminer le rang de cette hypothèque puisqu'on ne pouvait pas s'en rapporter à une inscription qui n'existe pas. C'est ce qu'elle a fait dans l'article 2135. L'idée essentielle de cet article est la suivante : l'hypothèque prend rang au moment où naît la créance de la femme contre le mari dont elle assure la garantie.

Elle prend rang à dater du moment où naît la créance de la femme contre le mari.

Par conséquent, s'il s'agit par exemple de la dot apportée par la femme en mariage, la femme a une créance en restitution de cette dot; cette créance est garantie par son hypothèque légale. Pour savoir le rang de cette hypothèque il faut savoir quand est née la créance en restitution de la dot.

Or cette créance naît au moment du mariage, lorsque la femme a remis sa dot au mari. Donc, du moment que la créance est née le jour du mariage, l'hypothèque légale prendra rang au jour du mariage. Elle passera avant les hypothèques conventionnelles, judiciaires ou autres qui auront pu être inscrites postérieurement au mariage, et elle passera après les hypothèques qui auraient été inscrites sur l'immeuble antérieurement au mariage.

Autre exemple : la femme reçoit une succession pendant son mariage: elle hérite de son père; la succession est remise entre les mains du mari et voici le mari débiteur de cette succession à l'égard de sa femme.

Quand naît la créance de la femme ?

Au jour où la succession s'est ouverte. Par conséquent, l'hypothèque légale de la femme naîtra au jour où la succession s'est ouverte. Elle primera les hypothèques inscrites postérieurement à cette ouverture de succession et sera primée par les hypothèques qui seront inscrites antérieurement. C'est le princip qui est énoncé par des exemples, d'une manière indirecte, dans l'article 2135.

b) Est-ce qu'il n'y a pas de cas dans lesquels l'hypothèque légale de la femme mariée devra être

Source : BIU Cujas

rsonnes qui
ivent faire
scrire l'hy-
thèque léga-
de la femme
riée.

inscrite ?

Il y a des cas dans lesquels il faut inscrire cette hypothèque. D'abord, il y a une certaine personne à laquelle la loi donne l'ordre de l'inscrire : c'est le mari. Mais c'est une obligation sans sanction, en ce sens que si le mari n'inscrit pas l'hypothèque légale, celle-ci n'en est pas moins valable.

Quelqu'un pourra se plaindre: les créanciers du mari, qui viendront dire au mari : "Nous vous avons consenti un prêt d'argent, mais nous ne savions pas que votre femme avait une hypothèque légale sur votre immeuble, autrement nous ne vous aurions pas prêté d'argent et vous êtes en faute de ne pas nous avoir signalé cette hypothèque en prenant l'inscription que la loi vous imposait de prendre". Il y a donc action en dommages-intérêts des tiers contre le mari pour non inscription de l'hypothèque légale de la femme, mais cette action est sans valeur. En effet à quel moment joue l'hypothèque légale de la femme mariée ? Lorsque le mari n'aura pas pu restituer à la femme ce qu'il lui devait; c'est alors que la femme verra vendre les immeubles du mari pour se payer et qu'elle utilisera son hypothèque légale. A ce moment le mari n'a plus rien, par conséquent l'action en dommages-intérêts dirigée contre lui est sans intérêts pour les créanciers du mari et l'obligation imposée au mari d'inscrire l'hypothèque légale de sa femme est absolument sans sanction.

La loi dit, d'autre part, que la femme peut, si bon lui semble, inscrire son hypothèque légale; elle n'y est pas obligée. De même les parents de la femme; il n'y sont pas obligés non plus.

s dans les-
els l'hypo-
èque légale
la femme
riée doit
re inscrite.

Mais voici une règle importante. C'est qu'il y a un certain nombre de cas dans lesquels il faut prendre l'inscription de l'hypothèque légale; ces cas sont au nombre de quatre.

Premier cas.- Le mari a aliéné l'immeuble sur lequel pesait l'hypothèque légale, et le tiers acquéreur veut faire la "purge". Alors, dans ce cas, il faut que la femme inscrive son hypothèque. Nous retrouverons ce cas en nous occupant de la purge des hypothèques.

Deuxième cas.- Les créanciers du mari ont fait saisir l'immeuble, et la femme prétend passer avant eux ou à son rang, en vue d'être payée de sa créance par son hypothèque légale. Le jour où la femme veut faire valoir son hypothèque légale contre les créanciers du mari, il faut qu'elle commence par faire inscrire cette hypothèque.

Troisième cas.- La femme a cédé son hypothèque

Source : BIU Cujas

légale, et cette hypothèque va appartenir maintenant à un tiers qui n'est pas la femme. Le cessionnaire doit faire inscrire l'hypothèque; il bénéficie de l'hypothèque légale de la femme mariée et en a toutes les faveurs, mais chez lui ce n'est plus une hypothèque occulte, il est tenu de la faire inscrire.

Quatrième cas.- Il arrive que la femme redevient capable, par la dissolution du mariage. Alors, ici, la loi suppose que la femme n'est plus sous l'autorité du mari et elle exige que l'hypothèque soit inscrite. La femme jouira encore de l'hypothèque tant que ses droits ne sont pas réglés, tant qu'elle n'a pas obtenu du mari ou de ses héritiers, le paiement de ce qui lui est dû. Mais comme la loi avait accordé à l'hypothèque légale un caractère occulte en pensant très justement que la femme serait sous l'influence du mari, la raison ne vaut plus quand le mariage est dissous. Par conséquent, le loi impose à la femme l'obligation de faire inscrire l'hypothèque dans un certain délai, le délai d'une année suivant la dissolution du mariage. L'article 8 de la loi du 23 mars 1855 a complété le Code civil sur ce point.

Sanction de la non inscription de l'hypothèque dans l'année qui suit la dissolution du mariage. L'hypothèque ne prend rang qu'à dater de son inscription.

Quelle est la sanction si la femme n'a pas inscrit son hypothèque dans l'année suivant la dissolution du mariage ? Deux sanctions peuvent jouer.

La première sanction c'est que l'hypothèque ne prendra rang qu'au jour de son inscription. Si la femme a laissé passer une année depuis la dissolution du mariage, l'hypothèque, au lieu de prendre rang au jour où est née la créance que l'hypothèque garantit, ne prendra rang qu'au jour de son inscription, et la femme se verra primée par tous les créanciers hypothécaires antérieurs.

Certains événements peuvent empêcher cette inscription.

La deuxième sanction est celle que nous avons vu fonctionner pour le privilège du vendeur.- Il peut arriver qu'un des événements de l'article 2148 empêche l'inscription. Si la femme tarde trop à faire inscrire son privilège elle ne peut plus le faire inscrire, parce que l'un des événements se sera produit qui empêche l'inscription. Il en est ainsi si le mari est tombé en faillite, ou bien s'il meurt et que sa succession soit acceptée sous bénéfice d'inventaire, ou bien si le mari a revendu l'immeuble à quelqu'un qui a transcrit cette acquisition. Dans ces cas la femme ne peut plus faire inscrire son hypothèque lorsqu'il s'est écoulé une année depuis la dissolution du mariage, et elle perd son hypothèque légale. C'est exactement l'application des règles que nous connaissons déjà.

Source : BIU Cujas

2° - L'hypothèque des mineurs et des interdits. Nous trouvons ici, les mêmes questions au point de vue de la publicité.

le prend
g à partir
l'ouverture
la tutelle.

a) A quel rang prend date cette hypothèque des mineurs et des interdits ? Ici le Code civil se montre plus généreux que pour la femme mariée; il a décidé que l'hypothèque prendra toujours rang au jour de l'ouverture de la tutelle.

Par conséquent, l'interdit ou le mineur sont mieux traités que la femme mariée.

S'il s'agit d'une succession qui vient à échoir au mineur un an, 5 ans, IO ans après l'ouverture de la tutelle, on pourrait croire, en appliquant les mêmes règles que pour la femme mariée, que l'hypothèque garantissant le remboursement des sommes provenant de cette succession ne prendra son rang que le jour où la succession échoit au mineur et par conséquent où le tuteur était responsable de cette succession. La loi, favorable aux mineurs et aux interdits, fait remonter la date de l'hypothèque au jour de l'ouverture de la tutelle. C'est donc un système très favorable.

b) N'y a-t-il pas des cas dans lesquels l'hypothèque légale du mineur doit être inscrite ?

dans les-
ls cette
othèque
t être ins-
ite.

Ici on trouve des règles analogues à celles qui fonctionnent pour la femme mariée. Nous avons d'abord la règle que le tuteur et le subrogé tuteur doivent inscrire l'hypothèque. Pour le tuteur, ce sera exactement comme pour le mari. Il n'y aura pas plus de sanctions, car si l'hypothèque légale du mineur joue, c'est que le tuteur n'est plus à la hauteur de ses affaires, qu'il ne peut pas restituer ce qu'il devait et alors la créance en dommages-intérêts que peuvent avoir contre lui les créanciers est virtuellement sans valeur.

Par contre, à l'égard du subrogé tuteur, la créance en dommages-intérêts a une valeur. Le tuteur est tombé en faillite; il ne peut pas rendre au mineur ce qu'il devait lui rendre; l'hypothèque légale du mineur va jouer. Mais des créanciers avaient consenti à prêter de l'argent au tuteur ne connaissant pas cette hypothèque légale qui pesait sur ses biens; ces créanciers vont valablement se retourner contre le subrogé tuteur en invoquant la causd qu'il a commise en ne faisant pas inscrire l'hypothèque du mineur ou de l'interdit.

eur qui aliè-
es biens.

Nous connaissons aussi les cas dans lesquels il faut obligatoirement que l'hypothèque soit inscrite quand le tuteur aliène l'immeuble et que l'acquéreur

Source : BIU Cujas

veut "purger" - quand les créanciers du tuteur vont saisir l'immeuble.

Mineur devenu majeur.

A la fin de la tutelle, dans l'année suivant l'expiration de la tutelle, si le tuteur est encore débiteur du mineur, le mineur devenu majeur devra inscrire son hypothèque, sous les mêmes sanctions que la femme mariée après la dissolution du mariage. Ce sont les mêmes règles; l'article 8 de la loi de I855 est commun à l'hypothèque de la femme mariée et à l'hypothèque du mineur.

Section IV

Les effets des hypothèques.

Ces effets sont de trois ordres. D'abord, il y a des rapports entre les créanciers hypothécaires et le débiteur. Puis il y a des rapports entre les créanciers hypothécaires et les autres créanciers; c'est le droit de préférence. Enfin, il y a des rapports entre les créanciers hypothécaires et les acquéreurs de l'immeuble; c'est le droit de suite.

§ I - Les rapports des créanciers hypothécaires avec le débiteur.

Nous avons très peu à dire ici. Le débiteur reste en possession de l'immeuble et conserve tous les droits de jouissance sur cet immeuble.

Cependant, il y a deux droits qui n'appartiendront plus au débiteur propriétaire de l'immeuble; ce sont les droits qui doivent obligatoirement être transcrits pour être opposables aux tiers, à savoir le droit de passer sur l'immeuble des baux de plus de I8 ans et le droit de céder les loyers de trois ans et plus de trois ans.

Le débiteur perd le droit de consentir sur l'immeuble des droits sujets à transcription tels que baux de plus de I8 ans ou cession de loyer de 3 ans et plus.

En vertu de l'article Ier de la loi de I855, ces deux droits doivent être obligatoirement transcrits; il faut transcrire la cession des loyers de trois ans et plus, et les baux de plus de I8 ans. Par conséquent, quand il y aura eu hypothèque inscrite, les créanciers hypothécaires pourront ne pas considérer comme valable la transcription de ces droits qui aura été faite postérieurement à l'inscription de leur hypothèque. Le débiteur reste maître de son immeuble, il en a l'administration et la jouissance, mais ne peut pas passer des baux de plus de I8 ans et ne peut plus céder des loyers pour trois ans et plus.

Source : BIU Cujas

§ 2 - Rapports des créanciers hypothécaires avec les autres créanciers.

roit de pré-
érence du
réancier hy-
othécaire.

C'est le droit de préférence qui va s'appliquer. Le créancier hypothécaire passe avant les autres créanciers. S'il y a plusieurs créanciers hypothécaires on ouvre alors ce qu'on appelle une procédure d'ordre pour déterminer comment on va classer les différents créanciers hypothécaires. Nous savons qu'on les classe d'après leur date d'inscription et s'il s'agit de créanciers occultes, nous savons à quelle date on les place.

onflit entre
ypothèque oc-
ulte et privi-
ège immobilier.

Parfois naît un conflit entre l'hypothèque occulte et le privilège immobilier. Voici le cas. Par exemple, le Ier mars un homme marié achète un immeuble. La transcription est faite régulièrement; elle vaut inscription pour le vendeur de cet immeuble. Donc le vendeur de l'immeuble a un privilège sur l'immeuble en question du jour de la vente; mais de ce même jour de la vente, cet immeuble est entré dans le patrimoine du mari acheteur et ce jour-là l'hypothèque légale de la femme mariée est tombée sur lui. Par conséquent, le même jour voici le privilège du vendeur qui existe sur cet immeuble et également l'hypothèque légale de la femme mariée. Qui va passer la première ? Il faut appliquer les règles de l'article 2095 : "Le privilège est un droit que la qualité de la créance donne à un créancier d'être préféré aux autres créanciers, même hypothécaires". Par conséquent, c'est le vendeur qui passe le premier.

Si les deux droits n'étaient pas établis le même jour, si l'hypothèque légale de la femme mariée était seulement née plus tard, parce que par exemple elle garantissait une succession échue à la femme postérieurement à l'acquisition de l'immeuble par son mari, il n'y aurait pas de question; le privilège passerait le premier, parce qu'en date il est premier.

§ 3 - Les rapports du créancier hypothécaire avec le tiers acquéreur.

oit de sui-
contre les
ers déten-
urs.

L'article 2166 nous définit le droit de suite : "Les créanciers ayant privilège ou hypothèque inscrite sur un immeuble, le suivent en quelques mains qu'il passe pour être colloqués et payés suivant l'ordre de leurs créances ou inscriptions".

Le principe du droit de suite c'est que le créancier hypothécaire peut exercer son droit sur l'immeuble contre tous les propriétaires successifs. Il faut

Source : BIU Cujas

bien distinguer de quel propriétaire il s'agit. Si c'est le débiteur lui-même qui est propriétaire de l'immeuble, alors pas de droit de suite, puisque c'est simplement le créancier hypothécaire qui agit contre son débiteur propriétaire de l'immeuble.

Il en est de même lorsque l'immeuble a pour propriétaires les héritiers ou légataires universels du débiteur qui sont ses ayants cause universels : les ayants cause universels n'ont pas plus de droit que leur auteur. Ce n'est pas le droit de suite qui va jouer; aucune des règles dont nous allons nous occuper ne s'appliquerait. La loi ne prévoit pas de droit de purge au profit des héritiers ou des légataires universels ou à titre universel du débiteur.

Par conséquent, il faut, pour que le droit de suite existe un ayant cause à titre particulier du débiteur. Il faut par exemple un acheteur, un donataire ou un légataire à titre particulier. Voilà les personnes contre lesquelles le droit de suite s'exercera. On leur donne un nom générique, on les appelle les tiers détenteurs. Ce sont des gens qui a aucun titre ne devraient être tenus des dettes de leur auteur; l'acheteur n'est pas tenu des dettes de son vendeur, le légataire particulier ou le donataire ne sont pas tenus des dettes du testateur ou du donateur. Par conséquent, ce sont des gens qui ne devraient pas être tenus des dettes en question; cependant, comme ils se trouvent tiers détenteurs de l'immeuble hypothéqué, ils vont être tenus de la dette jusqu'à concurrence de la valeur de l'immeuble. Il y aura là une dette de nature spéciale. Ces gens vont être tenus de cette dette, parce que la dette greve l'immeuble qu'ils ont acquis.

Voyons de plus près les rapports qui existent entre le créancier hypothécaire et ces tiers détenteurs.

Ces rapports sont dominés par deux grandes idées qui sont les suivantes :

Première idée.- Le tiers détenteur est tenu de payer la dette;

Deuxième idée.- Le tiers détenteur a le droit de purger l'immeuble.

I° - Le tiers détenteur est tenu de payer la dette.- Voici que le créancier hypothécaire prend l'initiative de le poursuivre. La loi reconnaît d'abord, dans certains cas, au tiers détenteur, un premier droit que nous connaissons déjà, que nous avons étudié à propos de la caution, qui est le bénéfice de discussion. Ce tiers détenteur va dire au créancier

Le tiers détenteur jouit du bénéfice de

Source : BIU Cujas

discussions, dans certains cas.

hypothécaire : "Avant de me poursuivre, assurez-vous, d'abord, qu'il n'existe pas dans le patrimoine du débiteur, d'autres biens qui soient grevés d'un droit hypothécaire en votre faveur".

Supposons qu'il y ait un créancier hypothécaire qui soit une femme mariée ayant, par conséquent, une hypothèque légale sur les biens de son mari. Le mari a vendu un de ses immeubles et la femme mariée poursuit justement l'acheteur de cet immeuble. Cet acheteur lui oppose le bénéfice de discussion en disant " Avant de me poursuivre, poursuivez d'abord les autres immeubles de votre mari sur lesquels vous avez une hypothèque. C'est seulement si vous n'êtes pas payé par ces immeubles que vous pourrez poursuivre l'immeuble que j'ai acquis".

Partis réservés au tiers détenteur qui ne peut opposer le bénéfice de discussion.

J'en arrive maintenant au cas où le tiers détenteur n'a pu faire valoir le bénéfice de discussion. La loi lui donne quatre partis entre lesquels il peut choisir.

1) payer la totalité de la dette.

Premier parti.- Il peut payer la totalité de la dette. C'est ce qu'il fera s'il n'a pas encore payé son prix, et si ce qu'on lui réclame n'est pas supérieur à ce prix. Il a acheté 100.000 frs un immeuble; il trouve un créancier hypothécaire sur cet immeuble qui vient le poursuivre pour 100.000 frs; au lieu de remettre les 100.000 frs au vendeur, il les remet au créancier hypothécaire qui le poursuit. Pas de difficultés. Le tiers détenteur a pris le parti de payer l'intégralité de ce que lui réclame le créancier hypothécaire.

2) payer jusqu'à concurrence du prix d'acquisition.

Le deuxième parti consiste à payer le créancier jusqu'à concurrence du prix d'acquisition. Par exemple le tiers détenteur a acheté un immeuble 100.000 frs : le créancier hypothécaire lui réclame 110.000 frs. Au lieu de payer les 110.000 frs, il paye seulement 100.000 frs il est subrogé aux droits du créancier qu'il a payé, jusqu'à concurrence de 100.000 frs. Comme l'immeuble vaut sensiblement 100.000 frs, sa situation est excellente puisqu'il a maintenant une première hypothèque pour 100.000 frs sur l'immeuble et que l'autre n'a plus qu'une hypothèque de second rang pour les 10.000 frs qui restent dus. Le tiers détenteur ne craint rien. Si le créancier veut poursuivre pour les 10.000 frs qui restent, il passera d'abord, lui, pour 100.000 frs et il ne restera rien pour le créancier hypothécaire qui suivra.

3) abandonner l'immeuble.

Le troisième parti consiste à abandonner l'immeuble, ce qui peut se faire de deux manières. La première manière consiste à laisser le créancier saisir

Source : BIU Cujas

l'immeuble, mettre l'immeuble en vente et se payer sur le prix. Puis, deuxième manière, faire ce qu'on appelle un délaissement par une déclaration faite au greffe le tiers détenteur délaisse l'immeuble, c'est-à-dire qu'il refuse de s'en occuper, et alors on nomme un curateur qui s'occupera de l'immeuble, c'est contre ce curateur que les créanciers poursuivront la saisie avec vente aux enchères comme dans le premier cas, mais au lieu que cette saisie soit faite contre l'acquéreur de l'immeuble, la saisie sera faite contre le curateur.

4) purgeur.

4ème parti.- Le tiers détenteur peut purger, et se débarrasser ainsi des hypothèques. Mais laissons, pour le moment, la purge de côté, car le tiers détenteur peut prendre l'initiative de faire la purge. C'est la deuxième idée à laquelle nous arrivons maintenant.

Le tiers détenteur peut prendre l'initiative de la purge.

2° - Le tiers détenteur peut prendre les devants avant la poursuite des créanciers hypothécaires. Il peut procéder à la purge des hypothèques qui grèvent l'immeuble.

Voici le principe de la purge.- Le tiers détenteur offre aux créanciers hypothécaires de leur payer un certain prix, moyennant quoi les hypothèques seront éteintes.

Normalement, le tiers détenteur agit ainsi au moment où il vient d'acquérir l'immeuble. C'est, par exemple, un acheteur qui n'a pas encore payé son prix et, au lieu de payer son prix entre les mains de son vendeur, il procède à la purge et offre aux créanciers hypothécaires de leur payer le prix auquel il a acquis l'immeuble. Si les créanciers hypothécaires acceptent tout va bien, on leur remet l'argent; ils donnent main levée de l'hypothèque et on procède à la radiation de l'inscription.

Refus des offres du tiers détenteur.

Les créanciers hypothécaires peuvent refuser le prix que leur offre le tiers détenteur, en trouvant que ce prix est inférieur à la valeur de l'immeuble. Le tiers a acheté l'immeuble 100.000 frs, il offre 100.000 frs, mais il semble aux créanciers que l'immeuble sera facilement vendu 150.000 frs. Alors les créanciers refusent d'accepter le prix qui leur est offert. Dans ce cas, les créanciers doivent demander que l'immeuble soit mis aussitôt en vente, et ils doivent s'engager, pour le cas où il ne se présenterait pas d'acquéreur, à acheter eux-mêmes l'immeuble pour un prix supérieur de 1/10ème au prix qui leur a été offert par le tiers détenteur. C'est ce qu'on appelle la "surenchère du dixième".

La surenchère du dixième.

Source : BIU Cujas

Le tiers détenteur leur a offert 100.000 frs. Ils trouvent que ce n'est pas assez. Ils demandent la mise aux enchères et s'engagent, s'ils ne trouvent pas acquéreur, à acheter l'immeuble 110.000 frs. Ils font eux-mêmes une surenchère immédiate d'un dixième.

Inconvénients de la purge.

Mais la purge présente certains inconvénients pour les créanciers.

Voici un créancier hypothécaire qui avait une bonne hypothèque sur un immeuble. Il avait fait un prêt qui lui rapportait par exemple du 8 %, en profitant d'un moment où l'argent était cher et ce prêt était garanti par une hypothèque sur un immeuble de son débiteur. Voici que ce débiteur vend l'immeuble. L'immeuble est entre les mains d'un tiers détenteur; le tiers détenteur procède à la purge, c'est-à-dire qu'il impose au créancier un remboursement anticipé. Ce créancier pouvait compter que pendant 20 ans il avait droit à un intérêt de 8 % pour son argent, et voici que le remboursement lui impose l'obligation de recevoir, peut-être au bout de deux ou trois ans, et certainement avant l'expiration des 20 ans, le remboursement de son prêt, à un moment où il ne trouvera peut-être à placer son argent qu'à 5 %. Conséquence : la bonne opération faite très légitimement en plaçant son argent à 8 % disparaît pour lui.

Conditions de la purge.

Etant donné ces inconvénients notre droit a organisé, pour le fonctionnement de cette purge, des règles assez sévères.

Seul le tiers détenteur peut purger

1° - Qui peut purger ?

Seul un tiers détenteur. Jamais le débiteur lui-même ne peut procéder à la purge.

Par conséquent, tant que l'immeuble est entre les mains du débiteur, pas de purge possible. Le tiers détenteur seul a le droit de purger, et encore faut-il que ce tiers détenteur ne soit pas personnellement obligé à la dette.

Par conséquent, si nous supposons que le tiers détenteur était en même temps caution du débiteur, il ne peut pas purger; en effet, il se trouve alors s'il n'est pas tenu personnellement de la dette. être obligé personnellement comme caution, puisque le cautionnement est une sûreté personnelle et que la caution est tenue personnellement.

Donc, peut seul purger le tiers détenteur qui n'est pas tenu personnellement à la dette.

Formalités de la purge.

2° - Quelles sont les formalités de la purge ?

Elles sont au nombre de trois.

1°) avertissement aux créanciers.

a) Il faut prévenir les créanciers hypothécaires. Le tiers détenteur qui veut purger doit faire connaître son intention aux créanciers, de manière à savoir s'ils sont d'accord sur le prix qui va leur

Source : BIU Cujas

être offert.

Comment le tiers détenteur connaît-il ces créanciers hypothécaires ?

Si ce sont des créanciers inscrits, pas de difficultés, il les connaîtra en allant chez le conservateur des hypothèques. Si ce sont des créanciers à hypothèque occulte, la question est beaucoup plus difficile. Il faut alors procéder à ce qu'on appelle "la purge légale", expression qui ne signifie rien, qui veut dire simplement "purge des hypothèques légales" en tant qu'elles sont occultes. Il faut trouver un moyen pour que le tiers détenteur atteigne ces créanciers hypothécaires dont il ne peut pas connaître l' existence par les registres du conservateur des hypothèques.

Le procédé employé pour avertir les créanciers à hypothèques occultes.

Comment s'y prendra-t-il ?

S'il connaît les créanciers à hypothèque légale il les prévient directement; c'est facile s'il s'agit par exemple de la femme du débiteur. Cette femme a une hypothèque légale; on la connaît donc et il est facile de la joindre. Mais il peut y avoir des femmes de propriétaires antérieurs de l'immeuble ; ces femmes avaient une hypothèque sur l'immeuble qui est passé de main en main et leur hypothèque a subsisté sur l'immeuble, grâce à son droit de suite. Le tiers détenteur connaît peut-être la femme de celui qui lui a vendu l'immeuble, mais non les femmes de ceux qui ont été successivement propriétaires de l'immeuble antérieurement.

Il fallait trouver un procédé pour prévenir ces femmes qu'il est impossible de connaître par la publicité normale des hypothèques.

On fait donc une notification au Procureur de la République, et en même temps des annonces dans les journaux. Ainsi le tiers détenteur s'adresse à l'autorité compétente : Procureur de la République qui l'aidera à découvrir les créanciers hypothécaires occultes, et, grâce aux journaux, ces créanciers pourront être à même de se faire connaître eux-mêmes.

Du jour où ces formalités de publicité sont accomplies, court un délai de deux mois pendant lequel les créanciers hypothécaires occultes doivent orendre une inscription. Les femmes mariées et les pupilles du vendeur et des propriétaires antérieurs doivent faire inscrire leur hypothèque.

Si, pendant ces deux mois, ces hypothèques n'ont pas été inscrites, elles ont perdu leur droit de suite.

Vous voyez que deux mois après les formalités

Source : BIU Cujas

de la purge légale, on connaît exactement quels sont les créanciers hypothécaires qui ont un droit de suite. Ce sont ceux qui se sont fait inscrire. Les autres ont perdu leur droit de suite, mais il faut bien noter qu'ils n'ont pas perdu leur droit de préférence. Par conséquent, s'ils se font connaître avant que l'argent offert par le tiers détenteur ait été partagé entre les créanciers, ils auront encore droit de venir à leur rang sur cet argent.

Il faut donc faire une distinction entre le droit de suite et le droit de préférence. Le droit de suite est mort; le tiers détenteur ne s'occupe plus de ces créanciers qui ne se sont pas fait inscrire dans les deux mois. Mais la procédure d'ordre par laquelle on va répartir l'argent entre les créanciers hypothécaires, va durer quelques semaines; pendant ce délai le droit de préférence subsiste et si pendant ces quelques semaines le créanciers occulte se fait connaître, il viendra à son rang pour partager la somme qui a été remise par le tiers détenteur.

Exemple : le Ier mars les formalités de la purge légale sont faites (notification du Procureur de la République et publicité dans les journaux). Puis le Ier mai aucune hypothèque occulte n'a été inscrite. On connaît seulement les hypothèques qui existaient déjà régulièrement comme hypothèques inscrites chez le conservateur des hypothèques. Le prix est offert par le tiers détenteur; la procédure d'ordre est ouverte, et, le IO mai, pendant qu'on réalise la procédure d'ordre, un créancier occulte, la femme d'un précédent propriétaire, se fait connaître. Elle vient à son rang sur la somme versée par le tiers détenteur.

Il y a donc survivance du droit de préférence après l'expiration du droit de suite résultant du fait que l'hypothèque n'a pas été inscrite dans le délai de deux mois.

) Le délai
40 jours
aissés aux
réanciers
our réfléchir.
) Option des
réanciers.

adjudication
l'immeuble.

b) Quand les créanciers inscrits ont reçu une notification individuelle ils ont 40 jours pour réfléchir, savoir s'ils accepteront le prix qui leur est offert ou s'ils demanderont la mise aux enchères.

c) Leur option.

Les créanciers acceptent le prix. Pas de difficultés. On ouvre la procédure d'ordre et l'on verse à chacun ce qui doit lui revenir.

Au contraire, s'ils n'acceptent pas le prix, on procède à la vente de l'immeuble aux enchères par le procédé habituel de la saisie immobilière.

Qui va acheter l'immeuble ? Ce peut être le

tiers détenteur lui-même qui veut conserver l'immeuble. Il avait offert une somme d'argent pour se débarrasser des hypothèques. Cette somme il l'offre maintenant comme prix de l'immeuble et s'en porte acquéreur. Ce prix est régulièrement partagé par la procédure de l'ordre entre les créanciers hypothécaires. Voilà donc un premier acquéreur.

Il peut y avoir aussi comme acquéreur possible un tiers, indifférent à l'opération, qui se porte acquéreur et paie un prix, lequel est partagé entre les créanciers hypothécaires.

La surenchère du I/IO au cas où il n'y a pas d'adjudicataire.

Si personne ne s'est présenté pour acheter, dans ce cas la vente est réalisée au prix fixé par la loi, c'est-à-dire I/IO en plus du prix offert par le tiers détenteur aux créanciers hypothécaires.

Les créanciers hypothécaires doivent payer ce prix de la surenchère du dixième; cet argent sera distribué entre eux comme le prix qui venait d'un acquéreur quelconque, et ils sont propriétaires de l'immeuble libéré de leurs hypothèques. En résumé, étant donné les inconvénients de la purge, notre loi en a limité l'emploi, en ne permettant la purge qu'au profit du tiers détenteur et en imposant certaines formalités qui sont surtout des formalités de publicité destinées à forcer les créanciers hypothécaires à réfléchir avant de refuser les propositions qui leur sont faites.

Le purge du Crédit Foncier.

Un mot sur une purge spéciale, qui peut être réalisée par le Crédit Foncier de France; cet organisme est chargé de prêter sur hypothèques en obtenant de l'argent au moyen d'obligations qui sont émises dans le public.

Le Crédit Foncier de France bénéficie d'un régime particulier. C'est un créancier qui doit toujours être créancier hypothécaire de premier rang. Et comment pourra-t-il devenir créancier hypothécaire de premier rang ? Il faut pour cela qu'il connaisse tous les créanciers hypothécaires qui existent avant lui. Pour les connaître, il réalise la procédure de la purge, c'est-à-dire qu'il va offrir le remboursement à tous ces créanciers hypothécaires inscrits avant lui, afin de prendre leur place et de leur être subrogé. Il fait donc la procédure de la purge et notamment il recourt à la purge légale pour forcer les créanciers à hypothèques occultes à prendre une inscription. Seulement, grosse différence avec la purge du tiers détenteur, tandis que la procédure de la purge est obligatoire quand elle est faite par le tiers détenteur, c'est-à-dire par les créanciers

Source : BIU Cujas

hypothécaires ne peuvent pas refuser la purge à moins de faire la surenchère du dixième, au contraire, ils peuvent la refuser au Crédit Foncier. Ainsi aucun des créanciers n'est forcé d'accepter l'argent que le Crédit Foncier lui offre. Par conséquent, cette purge n'est pas obligatoire, grande distinction avec la purge ordinaire.

Section V

L'extinction des hypothèques.

L'extinction peut se présenter sous trois aspects :

I° - La perte totale de l'hypothèque;

2° - La perte du droit de suite avec maintien du droit de préférence;

3° - Seulement la perte du rang; l'hypothèque subsiste, mais perd son rang.

§ I - La perte totale de l'hypothèque.

'hypothèque isparaît :
) à titre ccessoire.

Elle se présente de deux manières. Soit comme mesure accessoire, soit comme mesure principale.

D'abord la perte de l'hypothèque comme mesure accessoire. L'hypothèque est un droit accessoire, lié à une créance qu'elle garantit; le jour où la créance vient à s'éteindre, l'hypothèque s'éteint en même temps. Nous avons vu, en particulier, le phénomène qui se présente en matière de novation; l'ancienne créance, étant éteinte, entraîne avec elle l'extinction de l'hypothèque, et la nouvelle créance n'est pas garantie par une hypothèque, à moins qu'on ne crée une hypothèque nouvelle.

) à titre rincipal.

Puis vient l'extinction principale.- L'hypothèque meurt sans que disparaisse la créance qu'elle garantissait. Si nous lisons l'article 2I80, nous voyons trois cas de cette extinction principale des hypothèques. "Les privilèges et hypothèques s'éteignent":

I°) par l'extinction de l'obligation principale (c'est l'extinction que nous avons appelée accessoire);

2°) par la renonciation du créancier à l'hypothèque. Ici pas de difficultés. Le créancier renonce à son hypothèque. Nous verrons qu'un cas très fréquent de cette renonciation se rencontre lorsque la femme mariée renonce à son hypothèque légale;

3°) par l'accomplissement des formalités et conditions prescrites aux tiers détenteurs pour

Source : BIU Cujas

purger les biens par eux acquis; c'est ici la purge que nous connaissons déjà qui va faire naître l'hypothèque.

4°) par la prescription. Nous y reviendrons tout à l'heure.

A ces trois cas, il faut en ajouter d'autres.

D'abord le défaut de renouvellement de l'inscription produit la péremption de l'inscription; si au bout de dix ans il n'y a pas eu renouvellement de l'inscription hypothécaire, l'hypothèque disparaît sans qu'il soit aucunement touché à la créance. Puis l'hypothèque disparaît au cas de la perte de la chose hypothéquée; un immeuble hypothéqué vient à brûler; il est évident que l'hypothèque tombera alors que la créance garantie par cette hypothèque n'est pas touchée. Nous savons que l'indemnité d'assurance est alors subrogée à l'hypothèque.

La prescription de l'hypothèque.

Nous avons quelques mots à dire sur la prescription de l'hypothèque. Voyons de quoi il s'agit : une hypothèque va être prescrite indépendamment de la créance garantie. Certes lorsque la créance garantie est prescrite, l'hypothèque disparaît en même temps; c'est là une distinction accessoire; la créance a été prescrite, l'hypothèque est prescrite également.

Ce qui nous intéresse ici, c'est une autre hypothèse. La créance n'est pas prescrite; elle continue à subsister, et cependant on peut supposer que l'hypothèque doit seule disparaître par la prescription. L'article 2180 nous dit dans son 4°, § 3 et 4 "Quant aux biens qui sont dans la main d'un tiers détenteur, elle (la prescription) lui est acquise par le temps réglé pour la prescription de la propriété à son profit; dans le cas où la prescription suppose un titre, elle ne commence à courir que du jour où il a été transcrit sur les registres du conservateur".

Nous supposons que l'immeuble hypothéqué se trouve entre les mains d'un tiers détenteur qui n'a pas acquis la propriété, mais seulement une possession susceptible de lui faire acquérir la propriété par usucapion, c'est par exemple le cas d'une personne qui a acheté l'immeuble d'un vendeur qui n'en était pas propriétaire. Ce tiers détenteur peut prescrire contre l'hypothèque en même temps qu'il acquiert la propriété. Voir les cours de l'année dernière sur l'acquisition de la propriété par prescription de trente ans, ou de vingt ans, ou de dix ans. S'il se trouve que le possesseur qui est en train d'acquérir la propriété par usucapion, acquiert cette propriété sur un immeuble hypothéqué, la loi lui fait cette

Source : BIU Cujas

faveur que, en même temps qu'il acquiert cette propriété, il acquiert la propriété sans hypothèques. Les hypothèques vont tomber en même temps que la propriété lui sera acquise. Si c'est un possesseur de mauvaise foi, c'est au bout de trente ans que ce phénomène sera réalisé et qu'il aura acquis la propriété sans hypothèque. Si c'est un possesseur de bonne foi, avec juste titre, ce sera au bout de 20 ans ou au bout de IO ans qu'il aura acquis la propriété et en même temps il l'aura débarrassée des hypothèques qui pèsent sur elle.

C'est une grande faveur que la loi fait ainsi au possesseur qui usucape. Elle lui permet d'acquérir l'immeuble par prescription et de le libérer en même temps des hypothèques qui pouvaient peser sur lui.

§ 2 - La perte du droit de suite, avec maintien du droit de préférence.

L'hypothèque ne pourra plus être opposée au tiers détenteur de l'immeuble hypothéqué, mais les créanciers hypothécaires continueront à pouvoir exercer leur droit de préférence contre les autres créanciers du débiteur. C'est donc le maintien du droit de préférence avec disparition du droit de suite. Cette perte du droit de suite avec maintien du droit de préférence, va être réalisée dans deux cas.

n cas : de urge des hypo- hèques occul- es.

Le premier cas c'est celui que nous avons vu à propos de la purge des hypothèques occultes; lorsque les deux mois se sont écoulés sans que les créanciers à hypothèque occulte aient fait inscrire leur hypothèque, ils ont perdu leur droit de suite; mais nous savons que s'ils viennent à temps, avant que les deniers aient été répartis entre les créanciers hypothécaires, ils peuvent encore exercer leur droit de préférence.

n cas de sai- ie immobiliè- e.

Le deuxième cas se rencontre en matière de saisie immobilière : les créanciers saisissants accomplissent alors certaines formalités qui ressemblent beaucoup à celles du tiers détenteur qui peut purger, de manière à connaître les créanciers qui ont une hypothèque occulte sur l'immeuble en question.

Voilà des créanciers quelconques qui font saisir un immeuble pour le faire vendre et se payer sur le prix. Ils doivent savoir quels sont les créanciers à hypothèque occulte, de manière à ce que ceux-ci soient payés à leur rang sur le prix qu'on va obtenir.

Les créanciers saisissants recourent alors au même procédé qu'en matière de purge, et la loi donne

Source : BIU Cujas

un certain délai à ces créanciers à hypothèque occulte pour se faire connaître. S'ils ne se sont pas fait connaître, leur droit de suite disparaît : l'acquéreur après la saisie immobilière, aura un immeuble sur lequel ne pèsera aucune hypothèque; mais le droit de préférence de ces créanciers n'est pas mort, et s'ils arrivent à temps, ils pourront se faire remettre ce qui doit leur revenir dans le prix payé par cet acquéreur au moment de la saisie immobilière.

§ 3 - Perte du rang de l'hypothèque.

Dans quels cas allons-nous rencontrer cette hypothèque qui perd son rang ? Dans trois cas qui sont prévus par la loi. Il faut en ajouter un quatrième qui est conventionnel.

Péremption de l'inscription.

Ier cas. - C'est une inscription périmée, reprise quelque temps après l'expiration du délai de IO ans. Le créancier n'avait pas renouvelé l'inscription après IO ans; puis il prend une nouvelle inscription; s'il a la chance qu'aucun des cas prévus dans l'article 2I46, qui empêchent l'inscription, ne se soit produit dans l'intervalle, il obtient son hypothèque, mais au rang de sa nouvelle inscription.

Privilège immobilier non inscrit en temps utile.

2ème cas. - C'est le cas du privilège immobilier (du vendeur ou du copartageant) s'il n'a pas été inscrit en temps utile, dans le délai de 45 jours ou de 60 jours, suivant le cas. Si l'inscription n'est pas prise dans ces délais, le créancier vendeur ou le créancier copartageant ont perdu leur rang. Ils gardent leur privilège, mais la date de leur privilège sera la date de l'inscription et non plus la date du partage ou de la vente.

Hypothèque légale de la femme mariée ou du mineur non inscrite dans l'année qui suit la dissolution du mariage, ou à la fin de la tutelle.

3ème cas. - C'est l'hypothèque légale de la femme mariée ou du mineur. Si cette hypothèque n'a pas été régulièrement inscrite dans l'année qui suit la dissolution du mariage ou la fin de la tutelle, la femme mariée ou le mineur devenu majeur peuvent encore prendre l'inscription; mais ils ont perdu leur rang, et l'inscription qu'ils prendront maintenant leur donnera seulement rang à sa date, et non plus comme autrefois, soit pour le mineur au jour où la tutelle avait commencé, soit pour la femme au jour où était née la créance garantie.

Cession d'antériorité.

Il y a un quatrième cas - C'est ce qu' on appelle la cession d'antériorité. - Le créancier hypothécaire cède sa place à un autre moyennant quelque chose; il permet à un autre de passer avant lui. Il était premier créancier, et permet au second de passer le

Source : BIU Cujas

premier, lui se contentant de venir le second. C'est une opération fréquente de la part des femmes mariées, qui cèdent leur rang pour laisser passer avant elles, d'autres créanciers; le mari ayant besoin d'emprunter de l'argent trouve des gens qui disent : "Je veux bien prêter de l'argent au mari; mais pour ne pas être primé par l'hypothèque légale de la femme mariée, je veux, au moment où je prêterai de l'argent, que la femme me cède son rang". L'hypothèque consentie au profit de ces créanciers aura le rang qu'avait l'hypothèque de la femme mariée.

Nous nous en occuperons dans quelques semaines lorsque nous arriverons au régime matrimonial de toutes les opérations auxquelles peuvent donner lieu ces hypothèques légales des femmes mariées.

Chapitre IV

LE CLASSEMENT DES SURETES REELLES.

Nous supposons que nous liquidons le patrimoine d'un débiteur et nous avons en face de nous ses différents créanciers.

Nous laisserons immédiatement de côté les créanciers chirographaires; ils n'auront droit qu'au reliquat qui resterait après le paiement de tous les créanciers munis de sûretés réelles. Nous allons donc d'abord servir les créanciers qui avaient des sûretés réelles. Ces derniers se classent en deux catégories. Les uns ont des sûretés qui portent sur tous les biens du débiteur; ce sont les créanciers à privilège général de l'article 2IOI. Les autres ont un privilège sur certains biens du débiteur, soit sur quelques-uns de ses meubles, soit sur tous ses meubles, soit seulement tel ou tel de ses immeubles.

Par conséquent deux catégories. Comment classer ces gens-là ?

Voyons d'abord comment ils se classent sur les immeubles, puis sur les meubles.

a) Sur les immeubles, c'est assez simple. Ceux qui passent les premiers, ce sont les créanciers à privilège général de l'article 2IOI. D'abord tous les créanciers pour frais de justice, puis dans l'ordre de cet article les créanciers qui y sont énumérés. Il y a un privilège qui ne figure pas dans l'article 2IOI, c'est le privilège du Trésor; on le fait passer

r les immeu-
es :
s créanciers
privilège gé-
ral (art.
OI) sont pa-
s les premiers

Source : BIU Cujas

sur les immeubles.

Les créanciers à privilège spécial passent ensuite

généralement au premier rang; mais après les frais de justice.

Une fois qu'on a servi les créanciers à privilège général sur les immeubles, qui sert-on ? On sert les créanciers à privilège spécial sur les immeubles, et les créanciers hypothécaires. Nous savons dans quel ordre on va servir ces différents créanciers. Nous savons qu'en principe c'est l'ordre de la date d'inscription avec les trois règles suivantes que nous connaissons :

I° - Les hypothèques légales occultes qui n'ont pas d'inscription passent à un rang déterminé par la loi et nous savons quel est ce rang, soit pour la femme mariée, soit pour le mineur.

2° - Les privilèges immobiliers, qui sont régulièrement conservés par l'inscription prise dans les délais que nous connaissons (60 jours pour le copartageant, 45 jours pour le vendeur), prennent rang à la date de la vente ou du partage. Ils s'insèrent à cette place, parmi les inscriptions qui sont prises sur l'immeuble.

3° - Si un privilège immobilier vient à naître le même jour qu'une hypothèque, le privilège mobilier passera avant l'hypothèque; c'est la règle de l'article 2095 qui veut que le privilège passe toujours avant les hypothèques.

La date d'inscription détermine le rang de ces créanciers.

Pour les immeubles, c'est assez simple on le voit. C'est la date de l'inscription qui l'emporte toujours, sauf les trois règles que je vous indique.

Sur les meubles rdre des créanciers ayant es privilèges obiliers. rais de justie.

b) pour les meubles le système est un peu plus compliqué. Au premier rang, avant tous les autres, nous faisons passer le privilège des frais de justice, parce que les frais de justice ont conservé les autres droits; ce sont en effet les frais des personnes qui ont fait vendre les meubles; par conséquent c'est grâce à leur intermédiaire qu'on a pu obtenir de l'argent en réalité ces personnes sont créancières de ceux qui vont bénéficier de cet argent, à savoir, les autres créanciers. Pas de difficulté.

ûretés garanies par une épossession u débiteur.

Après ces privilèges viennent les sûretés garanties par une dépossession du débiteur. Cette dépossession donne aux créanciers une faveur spéciale. Après que l'on a payé les frais de justice, on paie les créanciers gagistes ou les créanciers assimilés aux créanciers gagistes (privilèges du voiturier, de l'aubergiste).

Parmi ces derniers figure le privilège du bailleur qui est, pour le Code civil, un privilège de créancier gagiste. L'article 2102, dans son 4°,3° § donne cette indication. "Le privilège du vendeur ne s'exerce

Source : BIU Cujas

toutefois qu'après celui du propriétaire de la maison ou de la ferme". Un meuble a été vendu au locataire; le vendeur n'a pas été payé, il a donc un privilège et il pourrait faire valoir ce privilège sur le meuble; mais ce privilège passera après celui du propriétaire, parce que celui-ci est un créancier gagiste, ayant droit à ce titre à passer immédiatement après le privilège des frais de justice. Puis, le Code civil ajoute : "à moins qu'il ne soit prouvé que le propriétaire avait connaissance que les meubles et autres objets garnissant sa maison ou sa ferme n'appartenaient pas au locataire ou étaient grevés d'un privilège au profit du vendeur". Par conséquent, le privilège du propriétaire ne passe au N° 2 que si celui-ci est de bonne foi et croyait que son locataire avait payé les meubles garnissant la maison ou la ferme. C'est, vous le voyez, encore assez simple.

ivilège ré-
ltant de la
nservation
la chose.

Au troisième rang nous avons le privilège résultant de la conservation de la chose; exemple le vétérinaire qui soigne un animal et qui l'ayant ainsi conservé, a un privilège sur l'animal pour les soins qu'il lui a donnés.

ivilège du
ndeur de meu-
es.

Puis, au quatrième rang vient le privilège de celui qui a mis la chose dans le patrimoine du débiteur, c'est-à-dire le vendeur de meubles.

ivilèges gé-
raux de
art. 2101.

Enfin cinquième rang, les privilèges généraux de l'article 2101 (médecins, nourrices, employés, ouvriers). Les privilèges généraux sur les meubles passent ainsi après les privilèges spéciaux. En matière d'immeubles ces privilèges généraux passent les premiers; mais en matière de meubles, les privilèges spéciaux passent les premiers, les privilèges généraux viennent après.

éanciers
irographaires

Enfin viennent les créanciers chirographaires qui n'ont pas de sûretés spéciales.

Appendice.

Un mot de l'hypothèque mobilière.

pothèque por-
nt sur des
ubles.

Nous avons vu les règles générales de l'article 2109, en vertu desquelles les meubles n'ont pas de suite par hypothèque. Nous avons dit que cette règle tenait essentiellement au fait qu'il est impossible, dans notre Droit français, d'organiser une publicité des hypothèques sur des meubles et que devant cette impossibilité d'organiser la publicité d'une hypothèque sur les meubles, notre Code civil a renoncé à organiser des hypothèques mobilières.

Source : BIU Cujas

Il y a cependant quelques cas dans lesquels no avons la possibilité de rattacher les meubles à un lieu dans l'espace et de permettre la publicité dan ce lieu; la loi permet alors une hypothèque sur ces meubles; ce sont les hypothèques sur les navires, b teaux fluviaux, aéronefs qui ont un port d'attache.

Nantissement sur fonds de commerce.

Il y a en outre quelques autres cas intéressan à noter. Il y a des cas strictement commerciaux, qu ne nous retiendront qu'un instant. Ils sont au nomb de deux. Le premier c'est le nantissement sur fonds commerce. Ce nantissement est une véritable hypothè que, c'est d'abord un droit qui appartient au créan cier d'être préféré aux autres créanciers sur la va du fonds de commerce (donc droit de préférence); pu c'est un droit qui va suivre le fonds de commerce q il changera de mains, donc droit de suite. Si le co merçant qui constitue un nantissement sur merce vend son fond de commerce, l'acheteur verra s fonds de commerce grevé du nantissement exactement dans les mêmes conditions qu'un détenteur d'immeubl hypothéqué. On appelle cela un "nantissement". C'est une mauvaise expression. C'est, en réalité, une hypo thèque. Le nantissement, dans notre vocabulaire fran çais, suppose la dépossession du débiteur. Or, ici, pas de dépossession, le commerçant débiteur continue à exploiter son fonds de commerce et à en jouir. Par conséquent, c'est bien la même situation que le débi teur qui a consenti une hypothèque sur son immeuble et qui exploite toujours cet immeuble.

Au point de vue des formalités, le nantissement du fonds de commerce se constitue par une inscriptio prise au Tribunal de Commerce, sur un registre tenu cet effet et sur lequel sont portés toutes les inscr tions de nantissement de fonds de commerce; et pour continuer le parallélisme entre les fonds de commerc et les immeubles, une loi de 1909 a organisé la publ cité des ventes de fonds de commerce, absolument com me la loi de 1855 avait organisé la publicité des mu tations immobilières.

Le warrant-hôtelier.

Voici une autre opération qui ressemble au nan- tissement des fonds de commerce; c'est le "warrant hôtelier" créé par une loi de 1913, qui permet à l'h telier d'emprunter sur son matériel; ce matériel pré sente une valeur importante; il est constitué de cho ses qui peuvent servir, même en dehors de l'hôtel et qui doivent en conséquence se vendre assez facilemen

On permet donc à l'hôtelier d'emprunter de l'ar gent en donnant comme garantie ce matériel. Or, il y a quelqu'un qui va particulièrement souffrir du war- rant-hôtelier : c'est, si l'hôtelier est locataire

Source : BIU Cujas

de l'immeuble dans lequel il exercera son commerce, le bailleur, propriétaire de cet immeuble. Ce bailleur a un privilège sur tout ce qui se trouvait dans l'hôtel il va être lésé si la loi fait passer avant lui les porteurs du warrant qui vont avoir un privilège préférable au sien. Et d'autre part, si la loi avait fait passer le bailleur avant les porteurs du warrant, ceux-ci auraient vu leurs droits considérablement diminués en appliquant les règles du Code civil et l'institution du warrant hôtelier aurait perdu une partie de son utilité.

bailleur immeuble pas- avant le rteur du rrant.

Pour concilier ces deux droits, la loi a admis que le bailleur de l'immeuble passerait avant le porteur de warrant; mais la loi de 1913 a restreint le droit du bailleur; il n'a plus les privilèges de l'article 2102 que pour six mois de loyers échus et un an de loyers à venir.

Vous voyez combien le bailleur va être diminué dans ses droits; la loi lui a donné une compensation; si au moment où l'hôtelier veut créer un warrant, il se trouve débiteur de certains loyers envers son propriétaire, il ne peut constituer le warrant qu'avec le permission du propriétaire. En exigeant la permission du propriétaire, on tempère la réduction des droits qu'on lui a fait subir. Mais si au moment où il veut constituer un warrant le locataire ne doit rien au propriétaire, dans ce cas le propriétaire ne peut pas refuser la permission de créer le warrant.

warrant ricole.

La troisième forme d'hypothèque mobilière de création moderne, c'est le warrant agricole, créé par la loi de 1898.

Le propriétaire d'une récolte sur pied (un fermier) se procurera des fonds en mettant cette récolte en garantie. Cela nécessite une inscription à la Justice de Paix.

Le warrant agricole a ceci de spécial qu'il ne donne pas de droit de suite. Par conséquent, si la récolte est vendue sans qu'on ait prévenu le créancier qui avait un warrant, ce créancier perd son droit. La loi applique du reste la peine de l'escroquerie au fermier qui vendrait sa récolte sans avoir prévenu son créancier.

ne donne un droit de éférence.

Le warrant agricole ne donne donc qu'un droit de préférence. Mais dans ces limites la loi est favorable au porteur de warrant agricole; il passe avant tous les autres créanciers, même ceux qui ont un privilège sur la récolte en vertu du Code civil.

Ce droit est surtout dangereux pour le propriétaire de la terre, si le constituant du warrant est

Source : BIU Cujas

un locataire. La loi a organisé le même régime que celui qui existe pour le warrant hôtelier, à savoir que le bailleur peut refuser son autorisation si au moment où son locataire veut constituer un warrant agricole des loyers lui sont dus. Si les loyers ne lui étaient pas dus, il ne pourrait refuser son autorisation.

Source : BIU Cujas

REVISION DE LA MATIERE DES SURETES PERSONNELLES ET REELLES.

Nous laisserons de côté la subrogation dans l'hypothèque légale de la femme mariée : il y a un certain nombre d'opérations délicates auxquelles donne lieu cette hypothèque légale de la femme mariée : subrogation, cession, renonciation; et l'on ne peut comprendre ces opérations que lorsqu'on connaît le fonctionnement du régime matrimonial et les règles applicables à la femme mariée. Nous étudierons cela dans notre troisième partie, consacrée au régime matrimonial.

cautionnement.

I - D'abord les sûretés personnelles. - Aucune difficulté. Ce qui complique un peu le fonctionnement du cautionnement c'est le jeu du bénéfice de discussion, du bénéfice de division et du bénéfice de subrogation, surtout du bénéfice de discussion.

La loi dit que le créancier a le droit de poursuivre en premier lieu le débiteur principal ou la caution à son gré, puis immédiatement elle ajoute que la caution peut opposer le bénéfice de discussion. Tout cela est gênant et on a l'impression que les textes du Code civil, qui s'est inspiré du Droit romain , sont un peu confus. La loi aurait pu dire : le créancier ne peut poursuivre d'abord que le débiteur principal et ce n'est que lorsque le débiteur principal n'a pas payé que le créancier peut se retourner contre la caution : c'eût été une méthode beaucoup plus simple, au lieu de dire que le créancier peut poursuivre à son gré le débiteur principal ou la caution; mais que s'il poursuit la caution, il se voit opposé le bénéfice de discussion qui le force à se retourner contre le débiteur principal.

caution solidaire.

La caution solidaire. - Grande différence entre la caution solidaire et les débiteurs solidaires. Soit A et B, débiteurs solidaires et soit d'autre part un débiteur principal et une caution solidaire. Quelle différence entre les deux cas ?

Le débiteur solidaire qui a payé aura un recours contre les autres codébiteurs solidaires mais seulement pour leur part. A et B sont débiteurs solidaires pour 100.000. B a payé les 100.000; il ne pourra réclamer à A que 50.000, c'est-à-dire la part qui revenait à A au point de vue contribution.

Source : BIU Cujas

Quant à la caution solidaire, c'est une person qui ne devait rien, qui s'est engagée pour rendre s vice au débiteur principal en se mettant derrière o côté de lui pour le soutenir. Le jour où la caution solidaire aura payé les 100.000 frs. de son engagem elle se retournera contre le débiteur principal en lui disant : "Vous me devez les 100.000 frs que j' payés". Si la caution a payé, elle se retourne cont le débiteur principal pour lui demander le rembours ment de tout ce qu'elle a payé à sa place.

II - Les sûretés réelles; question un peu plus cimpliquée.

Le premier chapitre était consacré au droit de préférence sans garantie particulière.

A. - Droit de préférence sans garantie particu lière. Le créancier qui bénéficie de cette sûreté réelle sera payé le premier sur ce qu'il y a au nom où on liquide le patrimoine. C'est tout. C'est par exemple le médecin qui vient dire : "Je suis créanc de 5.000 frs". On voit ce qu'il y a comme argent da le patrimoine du débiteur et on le paye.

B - La deuxième sûreté c'est celle garantie pa une dépossession du débiteur. Elle porte sur quelqu chose de spécial. Le créancier dit "Le bijou que vo allez mettre en gage, qui garantit ma créance contr vous, remettez-le entre mes mains".

Le créancier est investi alors d'un droit réel et oppose aux tiers le droit qu'il a maintenant sur ce bijou. Tout le monde sait que le bijou n'est plu complètement de tous droits, puisqu'il n'est plus e tre les mains du propriétaire.

C - La troisième catégorie de sûretés réelles est constituée par l'hypothèque, c'est-à-dire le dr de préférence garanti par un droit de suite. C'est b coup plus perfectionné. On ne retire pas la chose d patrimoine, on la lui laisse; seulement il y a un droit de suite. Par conséquent, le créancier peut êt tranquille; si la chose vient à sortir du patrimoin du débiteur, pour une raison ou pour une autre, le droit de suite est là, et il en résultera que le dr de préférence suivra la chose quand elle passera de main en main.

Source : BIU Cujas

Chapitre I

DROIT DE PREFERENCE SANS GARANTIE PARTICULIERE

ivilège du ésor.

Il y a ici parmi les privilèges, un privilège important; c'est le privilège de l'Etat (Trésor) pour les contributions directes, organisé par la loi de I908; puis il y a d'autres privilèges au profit du Trésor, comme celui qui garantit les condamnations pénales et celui qui fonctionne en matière de douanes.

Pour le rang du privilège du Trésor, la loi dit qu'il passe avant tous les autres. Le privilège des contributions directes passe avant tous les autres, c'est-à-dire après les frais de Justice. Les frais de Justice sont sacrés, ils passent toujours les premiers, ensuite arrive le privilège du Trésor pour les contributions directes.

Cependant, quand il y a un créancier gagiste ou un créancier assimilé au gagiste (bailleurs d'immeuble, aubergiste, transporteur) ces gens-là, qui ont un privilège avec dépossession du débiteur, passent avant le Trésor quand le privilège du Trésor n'est pas né avant leur droit. Dans ce cas on dit : "Frais de justice, gagistes, Trésor. Puis les autres privilèges spéciaux, et enfin les privilèges généraux. Quant aux autres privilèges du Trésor (condamnations, douanes) ils passent à la fin à la suite des privilèges généraux, après les privilèges du Droit civil.

ivilèges spé- ux sur les ubles.

Les privilèges spéciaux sur les meubles. Ils sont de deux sortes : ceux qui n'entraînent pas dépossession du débiteur et ceux qui entraînent dépossession du débiteur.

Nous ne considérons ici que ceux qui n'entraînent pas dépossession du débiteur, ils se répartissent en trois catégories.

I° - Privilèges de ceux qui ont mis quelque chose dans le patrimoine du débiteur, c'est-à-dire le vendeur de meubles et les personnes qui ont contribué à la récolte (ouvriers ayant travaillé à la récolte et vendeur de semences).

Le Code civil a toujours eu le souci de protéger les milieux agricoles.

2° - Privilèges des frais faits pour la

Source : BIU Cujas

conservation de la chose. - Le type c'est le vétérinaire qui a soigné un animal, qui a fourni des remèdes pour cet animal. Il a engagé des frais pour la conservation de l'animal. Par conséquent, il a un privilège sur l'animal. Si l'animal est ensuite vendu au profit d'autres créanciers, il est normal que le vétérinaire passe avant ces autres créanciers, car c'est grâce à lui que l'animal est encore en vie.

3° - Privilèges portant sur certaines créances du débiteur. On aurait pu imaginer une règle générale en disant : "Toutes les fois qu'un créancier se trouve avoir fait naître, soit directement, soit indirectement une créance qui se trouve dans le patrimoine de son débiteur, il devra avoir un privilège sur cette créance". Le Code ne reconnaît pas cette théorie; mais dans certains cas la jurisprudence ou des lois spéciales l'ont admise.

Un individu vend une chose à un autre; il a un privilège sur la chose. L'acheteur la revend à un troisième; le sous-acquéreur n'a pas encore payé; dans ce cas, le vendeur initial a un privilège sur la créance qui se trouve dans le patrimoine de son débiteur contre le sous-acquéreur. Le sous-acquéreur doit de l'argent à son vendeur qui est débiteur du prix de la chose envers le premier vendeur. Il est normal que le premier vendeur ait un privilège sur la créance qui se trouve dans le patrimoine de son débiteur en compensation des droits qu'il a perdus sur la chose. Soit trois personnes : A a vendu une chose mobilière à B qui l'a revendue à C; par conséquent A a un privilège sur la chose qui est dans le patrimoine de B. Quand B a revendu la chose, A n'a plus de privilège, car le privilège du vendeur suppose que la chose se trouve encore dans le patrimoine de l'acheteur. Si C a payé B tant pis pour A, il n'a plus rien; il viendra, pour chercher sa créance dans le patrimoine de B, en concours avec les autres créanciers de B. S'il a la chance que C n'ait pas payé son prix, la jurisprudence admet que A possède un privilège sur cette créance, c'est-à-dire que la créance servira à le payer le premier, lui, A, avant de servir à payer les autres créanciers de B.

Cela fait penser à l'action directe, c'est-à-dire à l'action qui permet à un créancier de poursuivre directement le débiteur de son débiteur. A sera le propriétaire, B le locataire, C le sous-locataire. A poursuit directement C.

Ici, pas d'action directe; par conséquent A ne peut pas poursuivre directement C; mais le résultat est le même, car la jurisprudence lui reconnaît un

Source : BIU Cujas

privilège sur cette créance.

Il y a un autre cas pour lequel il a fallu une loi afin d'organiser un privilège au profit du créancier; c'est le cas de l'indemnité d'assurance. Voici comment la question se présentait à propos du voisin ou à propos du sous-locataire, c'était l'indemnité d'assurance du risque locatif et du risque du voisin. La loi a admis que le voisin victime de l'incendie a un privilège sur l'indemnité d'assurance qui est payée par la compagnie d'assurances au débiteur incendié. C'est juste, car quel est le droit du voisin ? C'est d'avoir la réparation du dommage qui lui a été causé. Or, si le débiteur est insolvable, il n'aura rien. Si la maison a brûlé, et si l'on fait tomber l'indemnité payée par la compagnie d'assurances dans le patrimoine du propriétaire incendié, le voisin n'aura pas la réparation du dommage subi, ou ne l'aura que partiellement en concours avec les autres créanciers de ce propriétaire incendié. Il en est de même pour le propriétaire au cas où l'incendie est survenu dans un immeuble loué où le locataire était assuré contre le risque locatif.

Enfin la loi a encore admis ce privilège sur certaines créances en cas de responsabilité civile. C'est le cas de l'accident d'automobile; la victime a le droit d'avoir un privilège sur la créance en indemnité que paiera la compagnie d'assurances au propriétaire de l'automobile.

Remarquez que dans ces deux cas (indemnité d'assurance incendie et d'assurance responsabilité) la question était délicate. On avait dit : "D'où vient cette créance qui appartient au propriétaire de l'immeuble incendié ou au propriétaire de l'automobile ? Elle vient des fonds qui ont servi à payer les primes. Or ces primes ont été prises dans le patrimoine du propriétaire de l'immeuble ou de l'automobile, au détriment de tous ses autres créanciers. Par conséquent on avantage nettement le créancier qui est victime de l'accident d'automobile, ou le voisin, ou le propriétaire dans le risque locatif, et cet avantage est procuré à ces personnes au préjudice des autres créanciers. On avait donc dit : "Il ne peut y avoir privilège au profit du voisin,du propriétaire, de la victime de l'accident d'auto, parce que l'indemnité payée par la comapgnie provient du fait que le débiteur avait payé régulièrement des primes sur son patrimoine avec l'argent qu'il enlevait à ses créanciers. Avec cet argent il s'est constitué une indemnité qui va profiter à certains créanciers plutôt qu'aux autres. Aussi a-t-il fallu des lois spéciales en 1889

Source : BIU Cujas

et en 1930 pour organiser le privilège au profit voisin, du propriétaire ou de la victime d'accider

Chapitre II

LA DEPOSSESSION DU DEBITEUR.

Le gage.

I° - Le gage.- Le gage porte sur des meubles, l'antichrèse porte sur des immeubles.

Comment met-on en gage une créance ? Un entrepreneur fait des travaux pour une ville. Il va donc être créancier contre la ville des travaux qu'il aura faits. Il n'a pas d'argent; il va trouver un banquier et lui dit : "Donnez-moi de l'argent et en échange je vous constitue ma créance contre la ville. Cette créance garantira donc ce banquier pour le remboursement de l'argent qu'il aura avancé. Si l'entrepreneur ne le paye pas, c'est le banquier qui encaissera de la ville le prix du marché.

Pour réaliser cette constitution d'un gage sur une créance, il faut remplir les mêmes formalités que pour le cession de cette créance : Signification au débiteur, ou bien acceptation du débiteur dans un acte authentique.

Les effets du gage. A l'égard du débiteur - Le créancier va conserver la chose tant qu'il ne sera payé, et au moment de l'échéance de la créance il a le droit de vendre lui-même la chose. Il faut un jugement lui permettant de vendre la chose, et il faut une vente aux enchères. L'intérêt de la vente aux enchères, c'est de faire obtenir le plus haut prix, parce que derrière le créancier gagiste il y a les créanciers chirographaires qui recevront l'excédent éventuel de la valeur de la chose. J'ai prêté 10.000 frs. sur un bijou qui vaut 15.000 frs. il m'est égal de ne pas obtenir 15.000, pourvu que j'ai mes 10.000, ça me suffira. Mais il y a derrière moi les créanciers chirographaires qui ont droit à ces 5.000 frs. C'est la raison pour laquelle il y a intérêt à ce que la chose soit vendue le plus cher possible et à son vrai prix. La loi exige donc que la vente aux enchères ait lieu. Même en droit commercial, où l'on dispense le créancier d'obtenir un jugement du tribunal pour aller plus vite, on exige toujours une vente aux enchères.

Clauses interdites par la loi.

Les clauses interdites par la loi. Il y en a deux : le pacte commissoire, où le créancier gagiste se réserve le droit de garder la chose en paiement

Source : BIU Cujas

de sa créance; la clause de voie parée où l'on s'entend pour vendre la chose sans que le tribunal intervienne et sans respecter les conditions imposées par la loi.

A l'égard des tiers. - C'est le jeu des droits du créancier gagiste tels qu'ils résultent des articles 2279 et 2280.

Supposez d'abord que le créancier gagiste soit en présence d'un acquéreur antérieur de la chose. Le Ier janvier, vente par A et B, mais B ne prend pas livraison; et le 5 janvier, mise en gage à C. B vient dire à C "C'est moi qui suis le propriétaire et A vous a constitué le 5 janvier en gage une chose sur laquelle il n'avait pas de droits, car elle ne lui appartenait plus. Donc, moi, propriétaire, je viens la réclamer entre vos mains".

C lui répondra "En fait de meubles, possession vaut titre", mais à la condition qu'il soit de bonne foi et qu'il n'ait pas su que la chose avait été vendue par A le Ier janvier. On se trouve en effet dans les conditions prévues pour l'application de l'art. 2279, - c'est l'article devant être appliqué non seulement au possesseur qui réclame la propriété, mais au gagiste qui fait valoir son droit réel au gage. C dira : "J'ai un droit de gage sur la chose, et je la rendrai seulement le jour où je serai payé. Si à l'échéance de ma créance je ne suis pas payé, je ferai vendre la chose aves la permission du tribunal. Mon droit est un droit réel opposable à tous les acquéreurs, par conséquent, c'est moi qui sera payé le premier sur la valeur de la chose".

ol du gage. Voici une autre hypothèse : le vol du gage. On a volé, au créancier gagiste, la chose qu'il avait en gage.

Quels sont les droits du créancier gagiste quand il trouve cette chose entre les mains d'une personne quelconque ?

Les mêmes droits qui appartiennent au propriétaire volé.

Il faut donc distinguer : la personne qui a la chose entre les mains est-elle de bonne foi ou de mauvaise foi ?

Si elle est de mauvaise foi, il n'y a pas de question; elle n'a aucun droit et l'article 2279 ne s'applique pas. Le créancier dit : "Mon droit de gage continue à s'exercer sur cette chose"; il reprendra la chose et continuera à la détenir comme gagiste.

Si au contraire la personne entre les mains de laquelle la chose est trouvée est de bonne foi, le créancier gagiste, comme le propriétaire, a trois ans

Source : BIU Cujas

pour la réclamer; et il convient d'appliquer l'art 2280.

Si donc cette personne a acheté la chose dans marché, ou dans un endroit où l'on a l'habitude de trouver des choses semblables, alors que le créanc gagiste ne peut la reprendre qu'en payant le prix. paiera à cette personne le prix auquel elle a ache la chose; c'est alors seulement que son gage recon cera à courir. Cela peut ne pas être intéressant p le créancier gagiste, tout dépend du prix auquel l chose a été payée.

Ou bien au contraire, l'acquéreur a acheté la chose ailleurs que sur un marché ou dans un endroi où on a l'habitude de trouver des choses de ce ger Et alors, quels sont les droits du créancier gagis

Il reprendra la chose sans rien payer; c'est qu'il y a eu négligence de la part d'une personne a acheté une chose ailleurs qu'aux endroits où l'o vend des choses de ce genre sans se renseigner sur origine de la chose.

L'antichrèse.

2°) L'antichrèse. C'est le gage sur les immeu Cela n'existe pas en pratique, car on a l'hypothèc qui donne un meilleur résultat d'une manière plus mode.

Les privilèges spéciaux sur les meubles.

3°) Les privilèges spéciaux sur les meubles. yons maintenant ceux qui entraînent dépossession d débiteur; il y en a un qui présente des difficulté c'est le privilège du bailleur. Le Code civil a un conception assez bizarre par laquelle il considère bailleur comme étant un gagiste qui a entre les ma les choses qui garnissent la maison ou la ferme le parce que les choses sont déposées dans la maison ferme dont il est le propriétaire. Nous avons vu s quelles choses porte le privilège du bailleur; sur les choses qui garnissent la maison ou la ferme. s sez que le locataire ait retiré une de ces choses la maison; on applique les règles sur le vol de ga le locataire qui enlève quelque chose de la maison c'est comme une personne qui a volé au créancier te la chose constituant le gage. Cependant le déla de trois ans est ici ramené à 40 jours ou à 15 jou suivant qu'il s'agit de meubles garnissant une fer ou une maison. On a voulu préciser le droit du bai leur et l'on a inséré dans l'article 2280 un secon paragraphe où il est dit que si l'acquéreur a ach la chose chez un marchand ou auprès des personnes dant des choses de ce genre, le bailleur ne peut l prendre la chose qu'en payant le prix; c'est exact ment la même chose que pour le vol de gage.

Droit de rétention.

4° - Le droit de rétention.- Dans quels cas

Source : BIU Cujas

existe-t-il ? Il faut que la loi l'ait dit, où qu'il y ait relation entre la créance garantie et la chose sur laquelle porte le droit de rétention.

Pour illustrer l'existence de ce rapport entre la créance garantie et la chose retenue, il suffit de considérer le cas prévu par l'art. 555 du Code civil : il s'agit des constructions faites sur un immeuble par un possesseur de bonne ou de mauvaise foi qui a fait certaines dépenses. Ce possesseur a une créance contre le propriétaire pour le remboursement de ses dépenses. Or, il peut conserver l'immeuble tant qu'il n'est pas payé de sa créance; le droit de rétention existe parce qu'il y a bien un rapport entre l'immeuble entretenu et la créance née des dépenses réalisées sur cet immeuble. Supposez que pour une raison ou pour une autre notre individu, possesseur de bonne foi, se trouve être créancier du propriétaire, parce que, par exemple, il lui a prêté de l'argent ou que ce sont des voisins en rapports d'affaires. Alors il n'y a pas de lien existant entre la créance et la chose et il n'y aura par conséquent pas de droit de rétention. Notre jurisprudence est très sévère ici. S'il n'y a pas de lien entre la créance et la chose, pas de droit de rétention. Quels sont les droits du créancier qui jouit d'un droit de rétention ? A-t-il le droit de faire vendre ? Non. Il est seulement armé du pouvoir de conserver la chose; mais ce pouvoir lui donne pratiquement des droits aussi grands que ceux du créancier gagiste. Ou bien il gardera la chose et cela durera éternellement; ou on lui paiera sa créance pour qu'il la rende. Il est armé d'un pouvoir considérable grâce au droit de rétention.

Source : BIU Cujas

Chapitre III

DROITS DE PREFERENCE GARANTIS PAR UN DROIT DE SUITE

L'HYPOTHEQUE.

Examinons les principales difficultés qui se présentent :

Le droit indivisible.

A. - Le droit indivisible. - L'hypothèque est un droit indivisible. L'exemple donné était celui d'un immeuble de 100.000 frs., hypothéqué pour 60.000. Puis le propriétaire de l'immeuble, débiteur de la créance, meurt laissant trois héritiers. Tout est divisé en trois. Nous supposons que la règle de la succession joue brutalement et par conséquent cela fait trois parts de 33.000 frs. et chacun a une dette de 20.000 frs. Si le créancier veut poursuivre l'aîné des fils pour le tout, celui-ci devrait pouvoir lui répondre : "Vous ne pouvez me réclamer que 20.000 frs. Si je vous paye 20.000, votre hypothèque disparaît de ma part d'immeuble". Au contraire, le créancier pourra réclamer la créance jusqu'à concurrence de 33.000 frs. et dira : "Vous avez une portion de l'immeuble qui vaut 33.000 frs., dont j'exige de vous 33.000 francs. Au point de vue de la contribution vous vous retournerez ensuite contre vos deux frères pour leur réclamer la moitié des 13.000 frs. de trop que vous avez payés", c'est l'indivisibilité de l'hypothèque.

L'hypothèque est indivisible, c'est-à-dire que chaque propriétaire garantit le paiement de la créance pour la portion d'immeuble qu'il a entre les mains.

Supposons que le créancier ait exercé son hypothèque sur la partie de l'immeuble qui appartient au fils aîné; le N° 1 du fils aîné est débarrassé de l'hypothèque après que le créancier a touché 33.000 frs. Mais le créancier a encore à toucher la créance de 33.000 à 60.000. Il ira trouver le N° 2 et lui dira : Donnez-moi 27.000 frs.

Si l'immeuble n'est pas divisible et est mis dans le lot d'un des héritiers, celui-là répondra pour la totalité de la dette. On met l'immeuble dans le lot du fils N° 1; c'est lui qui devra payer les 60.000 frs., la totalité de la dette, alors qu'il ne devra en supporter que le tiers.

Privilèges immobiliers.

B. - Les privilèges immobiliers.- Trois règles

Source : BIU Cujas

applicables à la publicité des privilèges spéciaux immobiliers.

Première règle : il faut publier - ce ne sont pas des hypothèques occultes. Il faut faire une publicité, l'article 2106 le dit expressément.

gles spécia- s aux privi- ges immobi- ers.

Deuxième règle. - Cette publicité est rétroactive.

Les hypothèques prennent rang normalement au jour de leur inscription et au cas de privilège immobilier. Voilà une hypothèque qui va naître, non pas au jour de son inscription, mais au jour de la vente ou du partage.

Troisième règle. - La rétroactivité a lieu si un des trois événements de l'article 2146 ne s'est pas produit entre la vente ou le partage d'une part et l'inscription d'autre part, c'est-à-dire faillite du débiteur, mort du débiteur suivie de l'acceptation de la succession sous bénéfice d'inventaire, ou aliénation suivie de transcription.

Quand il y aura eu aliénation, l'acquéreur opposera son droit au vendeur non payé.

Voyez quel était le régime du Code civil : le Ier janvier partage en vertu duquel un immeuble est attribué à B débiteur d'un soult envers A. A n'inscrit pas son privilège. Le Ier février B vend l'immeuble à C. Celui qui est le véritable propriétaire c'est C; et comme il a acquis la propriété d'un immeuble sur lequel il n'y avait aucune inscription, A n'a aucun privilège. Quand A inscrit, c'est trop tard; entre le moment du partage et le moment où il inscrit, il s' est produit un des trois événements qui empêche l'inscription : vente par B au profit de C.

loi de 1855

La loi de 1855 crée la transcription. Que va faire C ?

Il transcrit vite son acquisition et quand A se présente le 5 février pour inscrire son privilège, on lui dit qu'il est trop tard. Alors, pour remédier à cet inconvénient, la loi de 1855 lui accorde 45 jours pour faire son inscription.

L'immeuble sera grevé du privilège du copartageant au profit de A, si A inscrit son privilège dans les 45 jours accordés par la loi de 1855.

La question est beaucoup moins importante pour le privilège du vendeur; en effet c'est par la transcription que se conserve ce privilège, et tant que la transcription de la première vente n'a pas été faite, le premier vendeur est propriétaire à l'égard des tiers et le sous-acquéreur n'aura acquis qu'un droit très fragile que le premier vendeur pourra toujours faire tomber, par exemple en revendant à un tiers.

Source : BIU Cujas

Deux règles spéciales : l'une pour le copartageant. Le Code nous avait parlé de 60 jours, pendant lesquels le copartageant peut faire son inscription. Il falait concilier le délai de 60 jours fixé par l'article 2I09 avec le délai de 45 jours de la loi d I855. Les 60 jours portent sur le droit de préférence, et les 45 jours sur le droit de suite. Si le copartageant n'a pas, dans les 60 jours, fait inscrire son privilège, il ne pourra plus l'opposer à d'autre créanciers, il aura perdu son droit de préférence. Pour faire jouer le privilège contre d'autres acquéreurs, ce sera 45 jours.

C - La question de la résolution. - Le Code avait bien dit que le privilège disparaissait au cas de non inscription, mais la résolution subsistait. L'acquéreur de l'immeuble pouvait se croire protégé, puisqu'il n'y avait rien d'inscrit sur l'immeuble, i ne craignait pas un privilège. Mais il pouvait se vo retirer son droit par l'action en résolution. Certes il avait le droit de se retourner contre son vendeur par la garantie d'éviction en lui disant "Vous m'ave vendu un immeuble dont vous n'avez pas payé le prix et que je vais être forcé de restituer à votre vende Rendez-moi mon prix". Mais si le vendeur est insolva ble le sous-acquéreur ne pourra pas obtenir le rembo sement. De là la grande réforme de l'article 8 de la loi de I855 : la résolution disparaît en même temps que le privilège.

D - Intérêt que peut avoir un créancier hypothé caire de rang inférieur, à payer un créancier de ran antérieur.

Supposez par exemple que l'immeuble vaille I00.000 francs. Il y a sur l'immeuble plusieurs créa ciers hypothécaires, l'un, A, de 80.000 et un autre, de 20.000. Nous sommes dans un moment où les immeubl se vendent mal. Par conséquent, l'immeuble qui vaut I00.000 ne sera pas bendu plus de 80.000. Il se trou que pour le créancier A, ça lui est égal qu'on ne ve de l'immeuble que 80.000. Mais si l'on vend l'immeut 80.000, le créancier B aura zéro. Par conséquent, gr danger pour B. B se dit "Si nous pouvons attendre pe dant deux ou trois ans, les choses iront mieux et pa conséquent on vendra l'immeuboe I0.000; j'aurai ains mes 20.000 frs". Il paye donc A, premier créancier, pour ses 80.000 frs.,et prend sa place. Il est sûr ainsi qu'on ne vendra pas l'immeuble à un mauvais mo ment et que le jour où on le vendra il vaudra I00.00 frs. Il a avancé 80.000 frs. qu'il récupérera, pour sauver ses 20.000 frs.

Source : BIU Cujas

Suite du Cours

de DROIT CIVIL - CAPACITE (2ème Année)

professé

par Monsieur le Professeur AMIAUD

LES REGIMES MATRIMONIAUX

On appelle régime matrimonial l'ensemble des règles qui fixent les rapports pécuniaires des époux pendant le mariage .

La vie en commun des époux fait naître des questions intéressant leurs biens. Il faut savoir comment sont supportées les charges du ménage, comment sont gérés les biens des époux, quel sera le régime des biens acquis par eux pendant la vie commune, quelles seront les conséquences des actes des époux sur leurs biens, comment se partageront à la dissolution du mariage les biens acquis en commun?

liberté des conventions matrimoniales.

Ce sont toutes ces questions que le régime matrimonial des époux a pour but de régler. On pourrait concevoir que toutes ces questions soient résolues suivant des règles uniformes. Il n'y aurait qu'un seul régime matrimonial qui s'appliquerait à tous les époux. Le mariage produit des effets uniformes, les effets que produit le mariage sur la personne des époux sont toujours les memes. On pourrait concevoir au meme titre un régime matrimonial uniforme. Ce n'est pas la solution admise par la loi française. Notre loi n'impose pas un régime matrimonial uniforme. Les parties restent libres de fixer comme elles l'entendent leur régime matrimonial, les conventions qui doivent régir leurs biens sont libres sauf quelques points réservés par la loi. Le principe de la liberté des conventions matrimoniales est inscrit dans l'article 1387 du code civil: "La loi ne régit l'association conjugale quant aux biens, qu'à défaut de conventions spéciales que les époux peuvent faire comme ils le jugent à propos".

Source : BIU Cujas

Ses raisons

Deux raisons à cette liberté des conventions matrimoniales . Une raison historique: il y avait avant la promulgation du code, deux régimes qui se pa tageaient essentiellement le droit des gens mariés av la révolution: le régime de communauté dans les pays coutumiers, du Nord de la France, le régime dotal dan les pays de droit écrit du Midi de la France . On a été amené - ne voulant pas prendre parti entre ces deux régimes - à laisser aux parties le soin de se donner le régime matrimonial qui leur convenait. Le mariage était d'autre part soumis dans l'ancien Dr au droit canonique qui laissait toute liberté aux par ties, de régler comme elles l'entendaient le régime leurs biens.

Les régimes proposés par le Code.

Mais si notre Code reconnaît le principe de la liberté des conventions matrimoniales, il propose lui même aux époux un certain nombre de régimes matrimoniaux-types, ces régimes-types sont au nombre de quatre :

1°- Le régime de la communauté ou plutöt les ré mes de communautés.

2°- le régime sans comunauté,

3°- le régime de la séparation de biens,

4°- le régime dotal.

Quelles sont les caractéristiques essentielles d ces différents régimes?

Caractéristiques du régime de la communauté.

Régime de la communauté -

Le régime de la communauté se caractérise en ce qu'il nous présente trois masses de biens; à côté des biens propres du mari, et des biens propres de la femme, il existe des biens communs qui sont la propriété commune des époux.

3 masses de biens.

Ces biens communs constituent la communauté qui a donné son nom au régime et qui le caractérise. Il peut même arriver dans certains cas que sous ce régim tous les biens soient communs, c'est ce qui arrive quand il y a communauté universelle.

Pouvoirs très étendus du mari

Dans le régime de communauté le mari n'administ pas seulement ses biens propres, il administre aussi les biens propres de sa femme et les biens communs. I a la jouissance non seulement de ses biens propres, m aussi des biens communs et des biens propres de sa fe Le régime de communauté se caractérise à ce titre pa des pouvoirs extrêmement étendus du mari. Le mari que l'on qualifiait dans l'ancien droit de : seigneur et maître de la communauté a des droits très étendus su les biens communs. Il peut en disposer tout au moins à titre onéreux comme s'il en était seul propriétai

Régime sans communauté.

Pas de biens communs.

Dans un pareil régime il n'y a pas de biens com

Source : BIU Cujas

e mari admi-
istre les pro-
res de la
emme.

muns. Le nom meme du régime l'indique. Il n'y a que des biens propres au mari et des biens propres à la femme. Mais dans ce régime le mari gère et administre les biens propres de sa femme dans les mêmes conditions que dans le régime de communauté, et il en a la jouissance comme sous le régime de la communauté.

Régime de la séparation de biens-

as de biens
ommuns; la
emme adminis-
re ses biens

Ici encore il n'y a plus de biens communs. Les biens des époux sont séparés, d'où le nom du régime. Il n'y a que des biens propres au mari et des biens propres à la femme. Mais le mari n'administre plus les biens de la femme, la femme conserve l'administration et la jouissance de ses biens. Les époux doivent seulement contribuer tous deux aux charges du ménage dans la proportion de leurs revenus.

Régime dotal

as de biens
ommuns.

Il n'y a toujours plus de biens communs mais seulement des biens propres au mari et des biens propres à la femme. Ce régime se caractérise par l'existence d'une dot qui comprend tout ou partie des biens de la femme, apportés par elle à son mari pour subvenir aux charges du ménage.

os biens do-
aux et les pa-
aphernaux.

Le mari a l'administration et la jouissance des biens que la femme a apportés en dot, et qui portent le nom de biens dotaux. Ces biens dotaux affectés aux charges du ménage sont dans l'intérêt de la famille, inaliénables et insaisissables pendant toute la durée du mariage. C'est la principale caractéristique du régime dotal.

Les biens que la femme n'a pas apportés en dot à son mari sont appelés biens paraphernaux, la femme a sur eux les mêmes pouvoirs qu'une femme séparée de biens, Elle en a l'administration et la jouissance.

Voici rapidement caractérisée les quatre régimes types que la loi propose aux époux. Ces régimes ne s'imposent pas d'ailleurs tels quels aux parties.

l peut modi-
er et mélan-
r ces régimes

En se mariant on a le droit d'adopter dans son intégralité un de ces régimes, mais on peut aussi ne les adopter qu'avec modifications. On peut enfin mélanger les clauses de ces différents régimes et les amalgamer.

On peut, par exemple, n'adoptant qu'avec des modifications le régime de la communauté légale étendre la communauté en adoptant un régime de communauté universelle ou en restreindre la consistance dans un régime de communauté réduite aux acquêts. On peut également mélangeant les clauses de ces divers régimes, adopter un régime de séparation de biens en y joignant une société d'acquêts, qui sera régie par adoption de princi
pes pris à la communauté. On peut enfin insérer dans un

Source : BIU Cujas

régime de communauté des clauses d'inaliénabilité empruntées au régime dotal.

Le principe de la liberté des conventions des p ties s'applique bien aussi de façon absolue dans le choix du régime matrimonial, sauf quelques points ré servés par la loi que nous verrons plus tard.

Le régime légal

Mais que faut-il décider si les époux ne prenne aucune décision en ce qui concerne leur régime matri monial?

Quel régime faut-il appliquer à leurs biens ? Quel est en d'autres termes le régime de droit com mun qui doit être appliqué aux époux n'ayant pas fai de choix, c'est-à-dire n'ayant pas fait de contrat d mariage, puisque, on le verra, un régime matrimonial ne peut être choisi par les époux que dans leur cont de mariage.

Ce régime de droit commun est dans notre droit le régime de la communauté.

Pourquoi ce choix du régime de la communauté co régime légal?

C'est le régime de la communauté le plus normal

Dans l'ancien droit les régimes adoptés étaient différents suivant les régions. Dans le Nord, pays d coutume, on se trouvait surtout en présence du régim de communauté. Dans le Midi, pays de droit écrit, c' tait le régime dotal qui avait la prééminence. On av de ce fait proposé lors de la discussion du code civ de maintenir ces ressorts territoriaux de la commun et du régime dotal, et d'avoir deux régimes de droit mun: communauté dans les pays du Nord ou pays de cou me, régime dotal dans les pays du Midi ou pays de d écrit. Mais cette solution a été repoussée. On a con déré à juste titre que pour l'unification du droit français il était préférable d'avoir un régime uniq de droit commun. Le choix s'est arrêté sur le régime la communauté qui a été considéré comme le régime plus normal surtout pour les classes pauvres qui so surtout celles qui ne font pas de contrat. On a cons déré que le mariage associait les époux non seulemen dans leur vie mais dans leurs intérêts, que souvent gains des époux résultaient d'un travail commun ou t au moins d'une collaboration commune et que, par là meme, il était normal d'adopter comme régime de dr commun en mettant en commun les gains et les acquis tions des époux.

C'est le régime le plus répandu

A l'heure actuelle, le régime de droit commun e de beaucoup le plus répandu. Les gens mariés sans co trat sont en effet de beaucoup les plus nombreux. Le nombre au lieu de diminuer s'accroît d'après les sta tistiques. Voici les derniers chiffres. En 1882, sur 280.000 mariages dans l'année, il y avait 110.000 co trats de mariage. En 1913, sur 299.000 mariages il r

Source : BIU Cujas

a plus que 69.783 contrats.

onvénients l'absence contrat de ariage.

L'absence d'un contrat de mariage présente cependant de sérieux inconvénients, même pour les gens qui n'ont rien en se mariant, parce qu'ils peuvent plus tard acquérir des biens , et qu'il est toujours utile de se préoccuper du sort de ces biens à la dissolution du mariage.

faut prévoir sort des ns à la ssolution

Deux époux qui n'ont rien, se marient, ils ne font pas de contrat; le régime de la communauté légale leur est appliqué. Par leur travail, le mari acquiert un fonds de commerce qui est exploité par lui. La femme meurt. Sous le régime de la communauté légale, ce fonds de commerce comme tous les biens acquis pendant le mariage, fera partie de la masse commune et devra être partagé avec les héritiers de la femme. Le mari sera peut-être obligé de le conserver au risque de perdre le fruit de son travail.

On voit ainsi l'utilité de régler par avance par conventions matrimoniales les hypothèses qui pourront se prévaloir de quelque façon à se garantir parfois contre des liquidations de communauté qui pourraient être très préjudiciables pour l'époux survivant.

contrat de iage évite inégalités re époux.

D'autre part, il est bien évident que les inconvénients du défaut de contrat entrainant adoption de la communauté légale sont encore accrus à l'heure actuelle du fait du développement considérable de la fortune mobilière. Le régime actuel de la communauté légale traitant différemment les immeubles et les meubles possédés par les époux lors du mariage, les premiers étant propres, les seconds tombant en communauté, peut aboutir à des inégalités choquantes. Deux époux se marient. L'un n'a que des immeubles, l'autre n'a que des meubles. Ils se marient sans contrat, c'est-à-dire sous le régime de la communauté légale, les immeubles de l'époux qui n'a que des immeubles lui resteront propres, il les reprendra à l'issue du mariage, mais les meubles tombent dans la communauté et l'époux qui n'a apporté que des meubles ne retrouvera à la dissolution du mariage que la moitié des meubles qu'il avait apportés, Inégalité choquante qui résulte du régime de la communauté légale et qu'on a souvent intérêt à prévenir en adoptant un régime différent du régime légal.

trictions à liberté des ventions ma- moniales.

Voilà les quelques observations qui devaient être faites en ce qui concerne les régimes matrimoniaux en général, mais il faut toujours ne pas oublier que le principe de la liberté des conventions matrimoniales est restreint sur certains points et qu'en particulier quel que soit le régime adopté par les époux, s'appliqueront toujours les dispositions d'ordre public de la

Source : BIU Cujas

loi du 13 Juillet 1907 sur le libre salaire de la femme mariée.

Nous aurons constamment à rappeler les dispos tions de cette loi et ses principes essentiels qu s'appliquent nonobstant toute clause contraire sous tous les régimes, et qui accordent à la femme l'adm tration et la jouissance des biens qu'elle gagne pa un travail séparé.

Voici le plan que nous suivrons : Nous étudier successivement :

1°- Le contrat de mariage

2° - Ces différents régimes matrimoniaux dans ordre suivant :

a) régime de la communauté,
b) régime sans communauté,
c) régime de séparation de biens,
d) régime dotal .

Nous aurions pu commencer par l'étude du régime légal, de droit commun, c'est-à-dire le régime des g mariés sans contrat, puis étudier le contrat de mari et les différents régimes qui peuvent être adoptés p contrat par les époux. Mais si ce plan parait plus logique au point de vue théorique, il aurait l'inconv nient d'obliger à des redites . Les époux en faisan un contrat peuvent adopter sinon le régime de commu nauté légale tout au moins un régime de communauté a lioré et nous serions obligés d'examiner à deux re prises différentes les règles de la communauté, d'abo en tant que communauté légale, et en tant que commun té conventionnelle, ce qui serait vicieux au point d vue de l'équilibre de son développement.

TITRE I

DU CONTRAT DE MARIAGE

Définition

Le contrat de mariage est la convention par la quelle les époux constatent leurs conventions pécuni res et réglent leur régime matrimonial. Pour ne pas se marier sous le régime de la communauté légale il faut faire un contrat de mariage dans lequel on fixe régime que l'on choisit.

Son contenu

Le contrat de mariage peut contenir:

1°-Régime adopté et modifications

1°- L'indication du régime que l'on veut adopt régime qui peut être un des régimes -types du code ou régime modifié que l'on entend adopter.

2°Enumération des biens apportés

2° - L'énumération des biens apportés par les époux, de façon à permettre aux époux d'en effectuer

Source : BIU Cujas

la reprise à la dissolution du mariage. Ceci peut avoir un grand intérêt, quand il s'agit de biens propres que les époux doivent reprendre en nature, si ces biens sont indiqués dans leur contrat de mariage, les époux se procurent la preuve de l'existence de ces biens, preuve qui en facilitera la reprise.

Toutefois, à l'heure actuelle, la constatation des apports disparait dans beaucoup de contrats pour des raisons fiscales. La loi fiscale exige certains droits sur les apports constatés dans le contrat de mariage , les époux négligent souvent de constater lers apports dans leur contrat de mariage, pour éviter le paiement de ces droits et pour éviter en même temps que le fisc connaisse la consistance de leur fortune pour l'application des différents impôts basés sur la fortune des contribuables.

Donations re époux ou époux.

3° - Des donations que les époux se font entre eux ou des donations faites par des tiers aux futurs époux.

Ces donations quand elles sont contenues dans le contrat de mariage sont soumises à un régime particulièrement favorable tant au point de vue civil qu'au point de vue fiscal. D'où grand intérêt si des parents veulent faire une donation à leurs enfants, de faire cette donation dans le contrat de mariage de façon à bénéficier des avantages d'ordre civil et fiscal qui sont accordés.

parties au trat de ma- ge.

Quelles sont les personnes qui doivent etre parties au contrat de mariage ?

D'abord les futurs époux qui vont régler dans ce contrat leurs rapports pécuniaires. Puis les personnes dont l'autorisation est nécessaire aux époux, Enfin les personnes qui veulent faire des libéralités aux futurs époux dans ce contrat.

Mandat

Les futurs époux ne sont pas forcés d'assister en personne au contrat de mariage. Ils peuvent s'y faire représenter, ce qu'ils ne peuvent faire pour l'acte du mariage, Le mandataire des époux au contrat de mariage devra seulement etre muni, vu l'importance de cet acte, d'une procuration authentique et spéciale contenant le détail des clauses du contrat.

Capacité des urs époux

Les futurs époux pour passer un contrat de mariage doivent etre capables de se marier, c'est-à-dire avoir d'abord l'âge requis pour se marier, ensuite avoir la capacité de contracter mariage.

Quand il s'agit d'un mineur de moins de 21 ans qui est incapable, il doit etre assisté pour signer son contrat de mariage, mais il ne doit remplir que les conditions d'assistance nécessaires pour son mariage.

La personne qui doit l'assister n'est pas par suite nécessairement son représentant légal, mais la

Source : BIU Cujas

Le mineur doit être assisté de la personne qui autorise son mariage

personne qui a qualité pour autoriser le mariage. Les personnes qui ont qualité pour autoriser le mariage d'un mineur sont ses père et mère, à défaut ses ascendants, à défaut d'ascendants, le conseil de famille. Ce sont ces personnes dont l'assistance sera requise mineur pour signer son contrat de mariage et non les personnes dont l'assistance lui est nécessaire pour signer un contrat ordinaire. Ceci résulte des dispositi de l'article 1398 qui déclare que "le mineur habile à contracter mariage est habile à contracter toutes les conventions, dont ce contrat est susceptible, pourvu qu'il ait été assisté dans le contrat, des personnes dont le consentement est nécessaire pour la validité du mariage". Ceci se traduit par un adage bien conn habilis ad nuptias habilis ad pacta nuptialia.

Il faut noter d'autre part que si de droit comm le mineur est représenté par son père ou son tuteur d

Il n'est qu'assisté

le contrat de mariage, il n'est pas représenté, mais assisté. Etant donné l'importance de cet acte en ce q le concerne, on veut que le mineur signe lui-même son contrat de mariage.

Son consentement personnel est requis. Il réglera lui-même le régime de ses biens . Mais il doit et assisté des personnes dont le consentement lui est nécessaire pour se marier et ne peut s'engager sans leur accord.

Le mineur dûment assisté peut consentir dans son contrat toutes les conventions dont le contrat de mariage est susceptible comme s'il était majeur. Le mineur pourra même faire une donation à son conjoint par contrat de mariage.

Cas du prodigue

En ce qui concerne les prodigues, il y a eu long temps une controverse pour déterminer les conventions dans lesquelles un prodigue pouvait signer un contrat de mariage. Certains auteurs soutenaient qu'aucune autorisation n'était nécessaire à un prodigue pour signer son contrat de mariage. Leur raisonnement était le suivant : le prodiguepeut se marier sans autorisation. Il n'a pas, par suite, besoin d'une autorisation pour signer son contrat de mariage, en vertu de la règ habilis ad nuptias, habilis ad pacta nuptialia. Mais cette solution a été à juste titre rejetée . Elle aboutirait à permettre quelquefois au prodigue de consentir par contrat de mariage des actes qui lui seraient des plus nuisibles.

On décide à l'heure actuelle d'une façon générale que le prodigue a besoin de son conseil judiciaire non pas pour tous les contrats de mariage, mais tout au moins pour les contrats de mariage qui prévoient à sa charge des obligations plus étendues que celles résultant de la communauté légale.

Source : BIU Cujas

On justifie cette solution par le raisonnement suivant : en principe le prodigue a besoin de son conseil judiciaire pour faire un contrat de mariage. Mais puisqu'il peut se marier sans l'assistance de son conseil en ne faisant pas de contrat et qu'il serait dans ce cas soumis au régime de la communauté légale, on doit admettre qu'il peut passer sans l'assistance de son conseil judiciaire tous les contrats qui ne lui font pas contracter des obligations plus étendues que celles qui résulteraient pour lui de la communauté légale. Par contre, chaque fois qu'il veut contracter des obligations plus étendues que celles résultant de la communauté légale, il doit etre assisté de son conseil judiciaire.

rmes du con-
rat de mariage.

Le contrat de mariage doit etre fait par acte authentique c'est-à-dire par devant notaire et en minute, car c'est un contrat solennel. Ceci a pour but d'abord d'en assurer la conservation et aussi de permettre aux futurs époux d'avoir les conseils d'hommes éclairés avant d'arrêter leurs conventions matrimoniales. Un seul notaire peut recevoir un contrat de mariage depuis la loi du 12 Août 1902. Avant cette loi il fallait l'assistance de deux notaires.

ase fiscale.

Le contrat de mariage donne lieu au paiement d'une taxe d'enregistrement sur les apports des époux, c'est-à-dire des biens que les époux déclarent posséder au moment du mariage Cette taxe est à l'heure actuelle de 1 fr 20 % du montant des apports

Si le contrat de mariage constate les donations faites aux époux il y aura lieu en outre au paiement d'un droit de donation. Ce droit de donation sera un droit réduit du fait qu'il s'agira d'une donation faite à de futurs époux par contrat de mariage. Ce droit sera un droit gradué comportant plusieurs taux suivant la parenté du constituant, Le droit sera plus faible si le constituant est un des parents et plus élevé si le constituant est un étranger, Il varie entre 4,20 % et 36 %.

à publicité

Le contrat de mariage doit etre publié. Au début du siècle, seul le code de commerce prévoyait la publicité du contrat de mariage des commerçants, pour les non commerçants il n'existait pas de mesure de publicité requise en l'absence de toute disposition en ce sens dans le code civil.

anger de la
on publicité

Ce défaut de publicité était des plus dangereux surtout si les époux avaient adopté le régime dotal. Sous ce régime, les biens que la femme apporte en dot à son mari et qu'on appelle les biens dotaux, sont inaliénables et insaisissables. La femme pouvait cacher son régime aux tiers puisque le contrat de mariage n'était pas publié , leur faire croire qu'elle était ma-

Source : BIU Cujas

riée sous un autre régime et s'engager à côté de son mari. Les tiers croyaient avoir pour gage les biens de la femme et quand il s'agissait de poursuivre la femme celle-ci excipait de son régime dotal et du caractère inaliénable et insaisissable de ses biens dotaux pour se soustraire à ses engagements . C'était un grand danger pour les tiers, aussi a-t-on demandé la publicité des contrats de mariage.

Forme de la publicité du contrat de mariage.

Cette publicité a été établie par la loi du 10 Juillet 1850 qui a ajouté deux alinéas à l'article 1594 du Code civil. Cette loi décide que le notaire qui rédige le contrat de mariage doit délivrer aux époux un certificat sur papier libre, énonçant son nom, sa résidence, les noms et domiciles des futurs époux et la date de leur contrat de mariage. Ce certificat indique enfin qu'il doit etre remis à l'officier d'état civil avant la célébration du mariage . D'autre part la loi prévoit aussi que l'officier d'état civil qui célèbre le mariage doit demander aux époux s'ils ont fait un contrat de mariage et chez quel notaire ils l'ont fait.

Mention dans l'acte de mariage.

Si les époux répondent affirmativement ils doivent remettre à l'officier de l'état civil le certificat qui leur a été délivré par le notaire et on fait mention dans l'acte de mariage des indications données. Si les époux répondent négativement on indique dans l'acte de mariage que les époux sont mariés sans contrat.

De cette façon on a un moyen bien simple de connaître le régime matrimonial des époux avec lesquels on veut contracter. On n'a qu'à leur demander leur acte de mariage et on verra, ou bien qu'ils n'ont pas fait de contrat de mariage, et on saura qu'ils sont mariés sous le régime de la communauté légale, ou bien qu'ils ont fait un contrat de mariage devant tel notaire et à telle date et pour connaître leur régime matrimonial on n'aura qu'à leur demander communication de leur contrat de mariage.

Cette loi a donné d'excellents résultats, on ne voit pas de procès sur cette question dans le recueil de jurisprudence, c'est la preuve qu'elle donne toute satisfaction.

Sanctions de cette publicité

Ces dispositions sur la publicité du contrat de mariage donnent lieu aux sanctions suivantes en cas de non observation:: 1°- le notaire qui doit délivrer le certificat doit etre condamné en cas de non délivrance du certificat à une amende de 10 francs. 2° - L'officier d'état civil qui ne mentionne pas dans l'acte de l'état civil son interpellation et la réponse faite par les futurs époux doit etre condamné à une amende de 100 francs.

Sanctions pénales

Source : BIU Cujas

anction civi-
le

On pourrait croire qu'au point de vue civil suivant la sanction ordinaire du défaut de publicité le contrat non publié ne serait pas opposable aux tiers et que les époux seraient réputés mariés sous le régime de la communauté légale. Ce n'est pas solution que donne la loi.

L'article 1391 nous dit que si le contrat de mariage n'a pas été publié la femme sera réputée à l'égard des tiers capable de contracter dans les termes du droit commun. La femme qui s'est mariée sous le régime dotal sera ainsi privée de la protection que lui confère la règle de l'inaliénabilité dotale. On a essentiellement voulu protéger les tiers contre les effets qui pourraient etre désastreux pour eux de l'existence d'un régime dotal qui ne leur aurait pas été délivré et on a décidé qu'en cas de non publicité du contrat de mariage, la femme serait considérée comme capable de contracter dans les termes du droit commun.

Le contrat de mariage meme non publié s'applique en ce qui concerne ses autres clauses.

ublicité des
ntrats de ma-
age des com-
rçants.

Il existe des dispositions spéciales sur la publicité du contrat de mariage des commerçants. Ces dispositions se trouvent dans les articles 67 et suivants du code de commerce modifié par la loi du 20 Mars 1931. Ces dispositions sont les suivantes :

Si l'un des époux est commerçant au moment de la célébration du mariage, le notaire doit envoyer un extrait au greffier qui tient le registre de commerce où est immatriculé l'époux commerçant de façon à ce que le régime matrimonial adopté soit inscrit sur ce registre du commerce.

Si les époux ne sont pas commerçants lors de la célébration du mariage, mais le deviennent après l'époux qui devient commerçant doit faire cette notification au greffier qui tient le registre du commerce où il est immatriculé , de façon que le registre du commerce de l'époux commerçant contienne toujours mention de son régime matrimonial.

ègle de l'an-
ériorité du
ontrat de ma-
iage.

Les conventions matrimoniales doivent etre arrêtées avant le mariage. Il en résulte, et c'est la règle que nous donne l'article 1394 que le contrat de mariage doit être signé avant le mariage. Après le mariage, il ne peut plus être apporté aucune modification au contrat de mariage, et aux règles qui doivent régir les rapports pécuniaires des époux. C'est ce qu'on appelle le principe de l'immutabilité des conventions matrimoniales

t de l'immuta-
ilité

Il en résulte que tout contrat de mariage qui serait rédigé après la célébration du mariage serait absolument nul. On veut que les époux arrêtent d'une façon

Source : BIU Cujas

définitive leurs conventions avant de se marier.

Motifs de cette règle

Protection des tiers.

Les motifs de cette solution sont la protection des intérêts des tiers. On veut que les tiers qui ont traité avec les époux sous la foi d'un contrat d mariage qui a pu leur être communiqué aient la cert de que ce contrat régit encore les apports pécunia res des époux. Ils en ont la certitude s'il savent ce contrat n'a pu être modifié après le mariage.

Inconvénients de ce principe

Le principe de l'immutabilité des conventions m trimoniales est discuté à l'heure actuelle. On fait remarquer qu'il est rigoureux d'obliger les époux me dans l'intérêt des tiers de conserver toute leur vie régime matrimonial qui peut s'être présenté à l'expé rience comme défavorable pour leurs intérets. On fa remarquer que ce principe de l'immutabilité des conv tions matrimoniales est abandonné à l'heure actuelle par la plupart des législations étrangères.

Il est bien certain que l'on pouvait supprimer ou restreindre le principe de l'immutabilité des con ventions matrimoniales, mais il faudrait alors organ ser un nouveau régime de publicité, permettant de co naître à chaque instant le régime matrimonial sous le quel sont mariés les époux. On a proposé d'instituer une pareille publicité en institutant un registre matr monial, registre qui existe dans d'autres pays, et qui indique à tout moment le régime matrimonial des époux par l'obligation qu'on a d'y inscrire toutes le modifications qui y sont apportées.

(le registre matrimonial)

Ses effets

Le principe de l'immutabilité des conventions matrimoniales a des effets différents en ce qui conce ne les époux et les tiers. Ce principe est appliqué d ne façon absolument rigoureuse dans les rapports des époux entre eux. Les époux ne peuvent modifier leur régime et en adopter un autre. Ils ne peuvent pas pendant le mariage renoncer aux libéralités contenue dans le contrat; c'est le principe de l'immutabilité des conventions matrimoniales que l'on invoque aussi pour interdire les sociétés entre époux. Si on perme tait aux époux de s'associer entre eux ils pourraien par un contrat de société modifier les clauses de leu contrat de mariage.

1)vis-à-vis des époux

Mais on ne permet pas aux époux de modifier di tement les clauses de leur contrat de mariage, il leu est possible de les modifier indirectement, par exemp en se donnant mandat ou en se faisant des donations. Rien n'interdit aux époux de se donner mandat pendant le mariage et par là-même ils peuvent cependant modif indirectement leur contrat.

2°-vis -à-vis des tiers

Les tiers ne sont pas liés par le principe de l immutabilité des conventions matrimoniales dans les mêmes conditions que les époux.

Source : BIU Cujas

En ce qui les concerne, il faut distinguer ceux qui ont été parties au contrat de mariage et ceux qui y sont restés étrangers.

ux qui ont
é parties au
ntrat

Le principe de l'immutabilité des conventions matrimoniales s'applique aux tiers qui ont été parties au contrat de mariage, mais il s'applique à eux d'une façon plus restreinte qu'aux époux. Nous dirons simplement que les tiers qui ont été parties au contrat de mariage doivent exécuter les obligations qu'ils y ont contractées dans les termes du contrat, sans pouvoir y apporter de modifications. Sur ce point la jurisprudence contient des solutions assez larges. Elle admet que ces tiers peuvent avec l'accord des époux apporter à leurs obligations des modifications dans la mesure où ces modifications seraient favorables aux époux.

eux qui y
nt étrangers

Quant aux tiers qui ont été étrangers au contrat de mariage, il est certain que le principe de l'immutabilité des conventions matrimoniales ne s'applique pas à eux. Un tiers peut sous un régime de communauté fa faire à l'un des époux une donation de meubles en déclarant que ces meubles resteront propres, alors qu'en principe les meubles tombent dans la communauté.

Dans les mêmes conditions sous le régime dotal, même si le régime dotal prévoit que tous les biens de la femme seront dotaux, un tiers peut sans difficulté faire une donation à la femme, en mettant comme conditions que le bien donné restera paraphernal. Ceci montre que le principe de l'immutabilité des conventions matrimoniales ne touche pas les tiers.

difications
ntérieures au
ariage.

Ce principe n'empeche pas non plus que le contrat de mariage puisse etre modifié tant que le mariage n'a pas été célébré, il n'interdit les modifications que pendant le cours du mariage. La loi a seulement prévu un certain nombre de conditions pour que les modifications apportées au contrat de mariage antérieurement au mariage soient valables.

nditions

1°- Il faut que la modification soit passée dans la meme forme que le contrat, c'est-à-dire par devant notaire. Cette règle va de soi, le contrat étant passé devant notaire pour le modifier il faut retourner devant un notaire.

2° - Il faut obtenir le consentement de toutes les personnes qui ont été parties au contrat, car il est possible qu'une personne ayant fait une donation aux époux ait pris en considération le régime adopté par eux. On ne peut modifier le contrat sans son consentement. Le consentement des personnes qui ont signé le contrat de mariage honoris causa n'est pas, par contre nécessaire.

3° - Il faut que la modification au contrat qui est appelée par le code, contre-lettre, soit rédigée

Source : BIU Cujas

à la suite du contrat de mariage. On ne veut pas qu'il y ait un acte séparé. La loi veut qu'on rédig la modification immédiatement après le contrat de façon qu'on ne puisse prendre connaissance du contrat sans prendre connaissance de la modification.

4° - Il faut que dans toutes les expéditions q seront délivrées aux tiers on transcrive les modif cations apportées à la suite du contrat, de façon q les tiers en recevant copie du contrat soient eux-m mes informés des modifications apportées et ne pui sent être trompés. Si cette dernière condition n est pas remplie, l'on est toutefois obligé de décid à raison du texte de la loi, que les modifications n'en seront pas moins valables, mas les tiers pourr avoir action, contre le notaire pour lui demander des dommages-intérêts pour le préjudice qu'ils pour ront avoir subi du fait qu'on leur a délivré une ex dition ne contenant pas les modifications .

Exceptions au principe de l' immutabilité des conventions matrimoniales.

Le principe de l'immutabilité des conventions matrimoniales souffre quelques exceptions.

Les époux dans certains cas peuvent changer de régime matrimonial. Ces cas sont les suivants :

Séparation de biens judiciaire.

1°- La femme peut demander la séparation de bie judiciaire quand le mari met en péril sa dot et, lor que le désordre des affaires du mari lui inspire des craintes pour le remboursement de sa dot.

Ses effets

La séparation de biens judiciaire emporte disso lution de la communauté , qu'on suppose exister.

D'autre part, lorsque la femme a demandé et obt la séparation de biens judiciaire les époux peuven rétablir sous certaines conditions, leur régime ori ginaire.

Après divorce adoption possible d'un nouveau régime

2° - Une loi récente permet, enfin aux époux, dans une hypothèse exceptionnelle, de changer de ré me matrimonial. Deux époux ont divorcé et se remarie Le Code civil appliquait de façon très rigoureuse l principe de l'immutabilité des conventions matrimonia et interdisait aux époux divorcés qui se remariaie d'adopter un autre régime que leur régime antérieur.

La loi du 4 Janvier 1930 a modifié l'article 295 C.C. et a permis aux époux se remariant après divor d'adopter un nouveau régime.

On a soutenu que cette faculté donnée aux épou pouvait permettre des fraudes et pouvait inciter des époux qui n'étaient pas satisfaits de leur régime mat monial, à divorcer pour se remarier sous un nouveau r me. Ce danger est un peu théorique, Il n'est pas suff sant pour maintenir à cette hypothèse le principe de l'immutabilité des conventions matrimoniales.

Le contrat de mariage s'appli

Le contrat de mariage a pour but de règler le r gime et les biens des époux pendant le mariage. Ce

Source : BIU Cujas

dès le ma-
ge.

ne peut e-
soumis à
terme

à une condi-
ion

l ne s'appli-
e que si le
riage a lieu

à partir du
riage

spositions
e l'on ne
ut y insérer

régime doit par là meme trouver son application dès la célébration du mariage . Le code civil nous dit d'une façon expresse dans l'article 1399 que le régime matrimonial ne peut jamais partir d'un terme. On ne peut prévoir dans un contrat de mariage que le régime matrimonial ne commencera que dans un ou deux ans.

Par ces dispositions de l'article 1399 on a supprimé une clause qui était habituelle dans l'ancien droit et qui était la clause de délai d'an et jour par laquelle le régime matrimonial ne commençait à s'appliquer qu'un an et un jour après le mariage.

Le contrat de mariage ne peut pas non plus soumettre l'application du régime matrimonial à une condition, et déclarer que le régime adopté par les époux ne s'appliquera que quand une condition sera remplie.

Ceci est discuté par certains auteurs qui admettent que l'on peut se marier sous le régime de la communauté réduite aux acquëts sous une condition en adoptant par exemple le régime de la communauté légale parce que cette condition ne sera pas remplie. La condition de réalisant,le régime établi sous cette condition, devrait être considéré comme ayant toujours régi les époux par l'effet de la rétroactivité de la condition. Mais cette opinion nous parait devoir être repoussée.

Le principe de l'immutabilité des conventions matrimoniales interdit à notre sens de soumettre à une condition l'application du régime adopté par le contrat de mariage.

Le contrat de mariage ne s'applique que si le mariage a lieu. Si le projet de mariage ne se réalise pas, les conventions matrimoniales n'auront jamais à s'appliquer.

Le contrat de mariage étant un contrat accessoire ne peut trouver d'application que si le mariage est célébré.

Mais si le mariage est célébré faut-il décider que le contrat de mariage va s'appliquer rétroactivement du jour du contrat , à supposer que celui-ci ait été rédigé un certain temps avant le mariage? Il faut répondre régulièrement le contrat de mariage est une convention soumise à l'existence du mariage. Il ne doit avoir d'application que pendant le mariage, il ne comporte pas de rétroactivité au jour de la signature du contrat.

En ce qui concerne le contenu du contrat de mariage, les parties ont la liberté on l'a vu, de fixer librement leurs conventions matrimoniales. Elles

Source : BIU Cujas

peuvent adopter un régime type qui leur est offert le code, elles peuvent le modifier, elles peuven mélanger les clauses de plusieurs régimes.

Il existe cependant certaines dispositions que les parties ne peuvent insérer dans un contrat de m riage.

Clauses contraires aux bonnes moeurs.

L'article 1387 nous le dit : "les époux peuve régir comme ils l'entendent leurs conventions matri moniales, pourvu qu'elles ne soient pas contraires bonnes moeurs et en outre sous les modifications qu suivent :

1°- on ne peut introduire dans un contrat de ma riage des clauses qui seraient contraires aux bonnes moeurs.

Il n'y a pas beaucoup d'exemples de ces clauses Pourtant une question a été discutée. La clause de viduité insérée dans un contrat demariage, clause par laquelle un époux prétend consentir certains av tages à son conjoint sous la condition qu'il ne se remarie pas, est-elle contraire aux bonnes moeurs? jurisprudence considère à l'heure actuelle cette cl se comme valable. Après de longues controverses on admet qu'un des époux peut imposer comme condition aux libéralités qu'il fait à son conjoint, la clause viduité . C.Cas. 11 Novembre 1912, Sirey 1914.I.174.

Clauses portant atteinte à la puissance maritale.

2° - Il faut considérer comme interdites toutes les clauses qui porteraient atteinte à la puissance m ritale. Le contrat de mariage ne peut donner à la fem mariée pleine capacité. La femme mariée dans notre droit est incapable, c'est un principe d'ordre publi La clause d'un contrat de mariage déclarant que la femme mariée resterait pleinement capable, serait nulle. Seraient nulles aussi toutes les clauses qui prétendraient atténuer l'incapacité de la femme mariée.

Pour les memes motifs, nous dirons également que toutes les clauses qui prétendraient aggraver l'i capacité de la femme mariée sauf dans les limites pré vues par la loi, seraient nulles.

Clauses portant atteinte à la puissance paternelle

3° - On doit également considérer comme illici et comme ne pouvant etre insérées dans un contrat de mariage les clauses qui porteraient atteinte à la puissance paternelle. Par exemple, la clause qui préte drait que les enfants seraient élevés dans une certain religion. Ces clauses seraient nulles et les époux n'auraient pas à y obéir car le père ne peut accepter dans son contrat des clauses qui porteraient atteinte à la puissance paternelle que lui confère la loi.

4° - Seraient nulles encore les clauses qui pré tendraient déroger aux droits qui appartiennent au mari comme chef de la communauté. Le mari a des droits très

Source : BIU Cujas

atteinte aux
oits du mari
me chef de
communauté

changeant
rdre des
cessions
se référant
anciennes
tumes.

uses con-
ires à la
de 1907

es qu'on ne
t faire que
contrat de
iage.

étendus sur les biens communs . Dans l'ancien droit on déclarait qu'il était "seigneur et maître" de la communauté; on ne peut par contrat de mariage lui enlever les droits qui lui appartiennent de par la volonté de la loi.

5° - Il n'est pas non plus permis d'insérer dans un contrat de mariage des clauses ou conventions qui prétendraient changer l'ordre légal des successions.

6° - On ne peut non plus dans un contrat de mariage se référer aux anciennes coutumes. Le Code civil a voulu faire table rase du passé et de l'ancien droit coutumier. Ceci n'empeche pas, puisqu'on a la liberté de règler comme on le veut ses conventions matrimoniales, de prendre des règles que l'on trouve dans les anciennes coutumes, mais on les prend alors proprio motu, on ne se réfère pas à une ancienne coutume, ce qui est interdit par la loi.

7° - Il est enfin interdit d'insérer dans un contrat de mariage des clauses contraires aux dispositions de la loi du 13 Juillet 1907 sur le libre salaire de la femme mariée. Cette loi accorde,aux femmes mariées, dès droits importants de jouissance et d'administration sur les biens provenant de leur travail. Les dispositions de cette loi sont d'ordre public, Il est interdit d'enlever par contrat de mariage ces droits à la femme mariée.

A l'inverse, il est des règles favorables aux futurs époux, qui permettent de faire par contrat de mariage des actes qui ne pourraient pas être faits en dehors du contrat de mariage.

Par exemple, on peut consentir dans un contrat de mariage des donations de biens àvenir, ce qu'il n'est pas possible de faire en dehors du contrat de mariage ou des donations potestatives.

Un mineur peut consentir des donations par contrat de mariage alors qu'un mineur ne peut faire en principe des donations.

On peut stipuler enfin sous les régimes de communauté que toute la communauté reviendra à l'un des époux, ce qui est contraire aux règles de droit commun des sociétés, avec lesquelles la communauté a des points de ressemblance.

Donc pour nous résumer : liberté des conventions matrimoniales, interdiction des conventions contraires à l'ordre public ou aux bonnes moeurs, par contre autorisation de certaines conventions qui ne sont pas permises en dehors du contrat de mariage.

Nullité du contrat de mariage

Le contrat de mariage peut etre nul pour l'une

Source : BIU Cujas

4 causes de nullité

des quatre causes suivantes :

1°- Il a été fait en dehors des deux époux. Il exige, en effet, la présence ou la représentation deux époux.

2°- Il n'a pas été passé devant notaire.

3°- Le consentement d'un des époux a été vicié un des vices de consentement de droit commun. Le sentement doit etre exempt d'erreur, de dol, et do sans qu'une violence soit exercée sur la partie q consent. Ces règles s'appliquent au contrat de ma ge comme aux autres contrats.

4° - Les personnes qui étaient parties du cont étaient incapables et n'ont pas été régulièrement nulées. Il y aura nullité pour incapacité des pa ties.

Caractère de cette nullité

Quel est le caractère de ces nullités?

Si on appliquait les règles du droit commun, c nullités devraient etre soit des nullités relati soit des nullités absolues suivant le caractère de l'intérêt que l'on veut protéger. S'il s'agissa d'une nullité pour vice de forme, ce serait une n té absolue pouvant etre invoquée par tous les int ressés, ne pouvant etre prescrite, ne pouvant etre ratifiée, Ce sont les caractères de la nullité d'or dre public ou absolue.

Au contraire, la nullité pour absence d'un des époux, pour vice de consentement, pour incapacité, serait une nullité relative à laquelle nous appliq rions les règles de la nullité relative. Elle ne pourrait etre invoquée que par l'époux absent, l'é dont le consentement a été vicié, ou l'époux incap elle pourrait etre confirmée, elle pourrait se prescrire par le temps, de la prescription qui est 10 ans, pour les actions de nullité relative.

C'est toujours une nullité absolue.

Cette solution doit etre rejetée. On décide en général , en doctrine comme en jurisprudence, que nullité du contrat de mariage est toujours abs lue quelle qu'en soit la cause. Il en résulte que, que que soit la cause de la nullité, toute personne pe l'invoquer. Cette nullité ne pourra pas se prescri et elle ne pourra se couvrir par une ratification.

Nécessité qu'il en soit ainsi,

Cette solution est nécessaire dans l'intéret g ral. Le contrat de mariage institue un régime mat monial qui a des effets à l'égard des tiers. Il do etre ou pleinement valable ou absolument nul de fa à ce que les intérêts des tiers soient protégés. L tiers ne peuvent pas être contraints de rester da l'incertitude, dans l'impossibilité de savoir si l nullité du contrat de mariage sera demandée ou non par les intéressés.

Source : BIU Cujas

Il faut reconnaître àtout intéressé le droit de demander la nullité et à reconnaître en tout état de cause à la nullité un caractère d'ordre public.

Le contrat de mariage ne peut être annulé que par la justice, s'il est annulé, les époux seront réputés mariés sans contrat et par là même ils seront réputés mariés sous le régime de la communauté légale.

Chapitre 2

THEORIE GENERALE DE LA DOT

inologie
ot "dot"

a dot est
e la femme
rte au mari
subvenir
charges du
ge.
ot dans les
érents ré-
s.

La dot a plusieurs sens dans notre droit français. Nous avons déjà vu son sens étroit, son sens propre. En parlant du régime dotal nous avons dit qu'on appelle "dot" les biens que la femme apporte à son mari pour supporter les charges du ménage. Ce sont donc des biens de la femme, dont soit la propriété, soit la jouissance, sont transférées au mari.

Dans cette première acception du mot "dot" nous devrons dire que, sous le régime de la communauté tous les biens de la femme constituent sa dot , tous les biens de la femme sont ou des biens communs, ou des biens propres, le mari a la jouissance non seulement des biens communs, mais aussi des biens propres de sa femme, tous ces biens lui sont en même temps apportés pour subvenir aux charges du ménage.

Il en est de même du régime sans communauté, tous les biens de la femme ont le caractère de dot puisque ce sont tous des biens propres dont le mari a l'administration et la jouissance, mais avec la charge de subvenir aux besoins du ménage.

Sous le régime de la séparation il n'y a pas de dot de la femme puisque la femme garde la jouissance et l'administration de ses biens, et contribue seulement aux charges du ménage.

Sous le régime dotal, certains biens de la femme constituent sa dot, ceux qu'elle apporte à son mari, pour subvenir aux charges du ménage, les autres biens, les biens paraphernaux n'ont pas ce caractère puisque la femme en conserve la jouissance.

dot c'est
i est
à chaque

Mais dans notre droit, la dot a un autre sens qui est plus commun en pratique. On appelle la dot , dans un sens large , les biens qui sont donnés aux époux à l'occasion de leur mariage, par leurs parents ou leurs proches. C'est dans ce sens qu'on dit qu'un père ou une mère dote son enfant. Dans ce sens, le mari peut recevoir une dot comme la femme, tandis que dans le premier

Source : BIU Cujas

sens, c'est toujours le mari qui reçoit la dot puis qu'elle est constituée par des biens de la femme, Dans ce second sens le mot dot constitue une libér lité . Au contraire dans le premier sens le mot do a un certain sens onéreux. Le mari ne reçoit pas à titre gratuit la dot que lui apporte sa femme pui qu'il la reçoit avec l'obligation de subvenir aux charges du ménage.

Mais il faut bien comprendre qu'une dot faite une futureépouse par ses parents peut etre à la foi une dot au second sens et une dot au premier sens. Quand des parents dotent une future épouse, ils lui font une libéralité au second sens; la femme peut ensuite apporter à son mari les biens que lui ont donnés ses parents, et nous trouvons la dot au prem sens. Il faut faire attention à cette terminologie.

Les parents ne sont pas forcés de doter leurs enfants

Les parents ne sont pas forcés de doter leurs enfants. C'est une règle qui existait déjà dans l'a cien droit, et que répète l'article 204 C.C. : "L' fait n'a pas d'action contre ses père et mère pour un établissement par mariage ou autrement". Dans no ancien droit cela se traduisait par l'adage : ne do qui ne veut.

La dot constituée par les parents est une donation

La dot constituée par des parents ou par des proches à un futur époux est une donation. C'est un libéralité, et par là meme, les règles des donation s'y appliquent en général. La dot est révocable en principe pour les causes déterminées par la loi, e est soumise au rapport; elle est réductible en cas d'atteinte à la réserve. En matière de révocation , faut toutefois indiquer une règle spéciale: la do faite par des parents ou des proches à un futur épo n'est pas révocable pour ingratitude du donataire. donations faites en faveur du mariage échappent à c cause de révocation.

Règles spéciales des constitutions de dot faites par les père et mère

En ce qui concerne les règles relatives aux c titutions de dot, nous dirons que les dots constit par une autre personne que les père et mère sont so ses aux règles du droit commun. Il n'en est pas de des dots constituées par les père et mère. Celles-c sont soumises à des règles particulières et de fav

Constitution conjointe.

Si la dot est constituée par les père et mère jointement, on doit considérer ce principe , la d comme due par chacun des deux, pour part égale. C présume en d'autres termes quand les père et mèr interviennent tous les deux conjointement qu'ils do nent la dot pour moitié. Cette règle nous est donné par l'art. 1438 en matière de communauté et par l' art. 1544 en matière de régime dotal. C'est une sim présomption qui peut etre écartée par l'existence d clauses contraires.

Source : BIU Cujas

nstitution un seul parents.

Si la dot est constituée par un seul des parents, soit par le père, soit par la mère, nous devons distinguer deux hypothèses :

1°- La dot est constituée par un seul des parents, mais les deux parents vivent.

On doit considérer en principe que la dot est constituée par le seul parent qui intervient. C'est une obligation personnelle du parent qui la constitue.

Seulement ce principe n'est pas toujours vrai. Il ne doit pas être maintenu, quand c'est le père qui dote un de ses enfants avec les biens communs. La femme est alors réputée participer pour moitié àla constitution de cette dot.

Si c'est la mère qui constitue seule ladot, les deux époux étant vivants, c'est une obligation uniquement personnelle à la mère, sauf si autorisée par la justice en cas d'absence du mari, elle oblige la communauté.

2° - La dot est constituée par un seul des parents, mais lui seul survit.

Dans ce cas, l'obligation est en principe personnelle au seul survivant, mais il a la possibilité de déclarer qu'il constitue la dot tant sur la succession de son conjoint que personnellement dans ce cas on peut considérer que le futur époux devra d'abord prendre sa dot sur la succession de son parent décédé, et n'a d'action contre le survivant que contre le surplus.

Paiement de la dot

eur de la use de style contrats

Les contrats de mariage contiennent presque toujours une clause prévoyant que la célébration du mariage vaut quittance de la dot. Le motif de cette clause est simple, on veut éviter des frais de quittance séparés.

e crée une somption adtant la preucontraire.

Quelle est la valeur de cette clause? Etablit-elle une présomption irréfrageable, c'est-à-dire une présomption contre laquelle la preuve n'est pas admise, ou une simple présomption admettant la preuve contraire? On admet à l'heure actuelle qu'il y a là une simple présomption supportant la preuve contraire. Il est permis à l'époux qui n'a pas reçu de dot de le prouver. Seulement la clause aboutit à changer la charge de la preuve, c'est-à-dire à obliger l'époux qui prétend ne pas avoir reçu de dot au moment de la célébration de son mariage, à le prouver.

constituant it garantie

Le constituant, celui qui a promis la dot est obligé à garantie. Ceci est une règle spéciale à la constitution de dot. Elle est contraire aux principes du droit commun dans lequel ordinairement les donations ne comportent pas de garantie. Mais cette obligation de garantie à la charge de celui qui constitue une

Source : BIU Cujas

dot est prévue en termes exprès par l'article 1440 du Code civil: "La garantie de la dot est due par tout personne qui la constitue".

Cette garantie équivaudra pour celui qui a constitué la dot à indemniser de la valeur de la dot l'époux qui serait évincé du bien qu'on lui a donné . U père a donné un bien à sa fille, il lui doit la garant contre l'éviction etlui devra une indemnité équivalent au bien qu'il lui a donné, si elle en est évincée.

que la dot soit fournie par un parent ou la femme elle-même

Cette obligation de garantie s'applique aux dots au sens étroit comme au sens large. Le proche qui a doté un de ses parents doit la garantie de la dot constituée. et de même au sens étroit du mot, dot, la femme qui a apporté des biens en dot à son mari lui doit la garantie.

Exception

Il y a cependant une exception à cette règle en vertu des principes généraux. Suivant l'application des principes du droit commun, la garantie ne joue pas, quand il s'agit d'universalité. Par là même, par application de ce principe, si la dot porte sur une universalité ce qui est le cas quand une femme se marie sous le régime de la communauté, il n'y a pas lieu à garantie. Dans ce cas, le mari n'acquiert de droits sur les biens de sa femme que dans l'état où ils se trouvent. C'est là une solution naturelle. Ceci s'applique dans l'hypothèse où une femme est mariée sous le régime de la communauté,parce que tous ses biens sont alors constitués en dot à son mari, au sens étroit.

Dot portant sur une universalité. Les biens sont dans l'état où ils se trouvent

La garantie est due à tous ceux qui reçoivent la dot.

La garantie est due à toutes les personnes qui reçoivent la dot. Elle est donc due au futur époux quand c'est un de ses parents qui l'a doté, elle est due au mari quand la femme apporte ses biens. Il peut par là y avoir une double garantie quandla femme a apporté en dot à son mari les biens qui lui ont été donnés par ses parents.

Intérêts de la dot

Aux termes de l'article 1440 les intérêts de la dot courent du jour du mariage, encore qu'il y ait terme pour le paiement. Même si dans la constitution de dot constituant déclare qu'il ne donnera la dot que dans un certain délai il doit en principe les intérêts du jour du mariage. On veut protéger les époux, la dot doit généralement subvenir aux besoins du ménage.

Cette règle écrite dans l'article 1440 n'est pas une règle d'ordre public. On peut convenir d'une clause contraire. En effet, l'article 1440 nous dit : .."s'il n'y a stipulation contraire".

Le rapport obligatoire de la dot.

La dot constitue une libéralité, elle est, par suite, on l'a vu, soumise au rapport.

Le rapport est l'obligation pour un héritier qu

Source : BIU Cujas

a reçu une libéralité de son auteur de la rapporter à la masse de la succession avant tout partage, s'il accepte la succession il vient en concours avec d'autres héritiers. Un fils reçoit comme libéralité de son père 50.000 francs , Au décès de son père, il rapportera cette libéralité à la masse de façon à rétablir l'égalité entre tous les héritiers.

Exception sous le régime dotal

Il y a une seule exception prévue par la loi à l'obligation du rapport de la dot, elle ne concerne d'ailleurs que le régime dotal,puisque écrite dans un texte, l'article 1573. qui se trouve dans les articles du Code de commerce consacrés à ce régime. Aux termes de cet article, la femme qui a été dotée par son père au moment de son mariage, à un homme qui était insolvable lors de son mariage, et qui n'avait ni art, ni profession qui put lui tenir lieu de fortune, est dispensée du rapport. Mais il faut que toutes ces conditions soient remplies. La femme doit être mariée sous le régime dotal, avoir été dotée par son père, et s'être mariée à un insolvable, qui n'avait aucune profession.

On aurait les mêmes motifs de donner cette solution pour une femme mariée sous le régime de la communauté, mais nous ne pouvons étendre un texte qui n'est écrit que pour le régime dotal.

lause d'imputation de la dot ur la succession du prémouant.

Il existe dans la plupart des contrats de mariage en matière de rapport une clause usuelle dont il faut dire quelques mots. C'est la clause d'imputation de la dot sur la succession du prémourant. Ordinairement la clause est rédigée de façon plus complète. On dit que la dot sera imputée sur la succession du prémourant et subsidiairement sur la succession du survivant.

Le but de cette clause est de faire rapporter à l'enfant doté par les deux époux la dot tout entière à la succession du premier époux mourant, de façon à décharger d'autant de l'obligation de doter, l'époux survivant. Dans ces conditions, on prévoit que la dot est rapportable, tout entière à la succession du prémourant et l'enfant doté sera payé de sa dot en moins prenant sur les biens dont il doit héritier.

t subsidiairement sur la succession du survivant.

La clause complétée comme nous l'avons dit, prévoit une insuffisance de la succession du prémourant pour couvrir l'enfant doté de sa dot. C'est dans ce but qu'elle prévoit que subsidiairement la dot sera imputée sur la succession du survivant.

Par cette clause la pratique voudrait obtenir le résultat suivant : l'enfant doté, àla mort du premier de ses parents ne rapporterait sa dot tout entière à la succession de l'époux décédé, mais se payerait uniquement en moins prenant jusqu'à concurrence de sa

Source : BIU Cujas

part, Il devrait etre considéré comme doté pour le surplus par le survivant avant l'obligation de rapporter ce surplus à la succession du survivant.

Interprétation de cette clause par la jurisprudence.

La jurisprudence n'interprète pas la clause ainsi. Elle prétend que la clause oblige au rapport intégral de la dot par l'enfant doté àla succession du prémourant des époux avec possibilité si la succession insuffisante de partager les biens rapportés entre les autres héritiers. L'enfant doté aurait seulement le droit de se retourner contre l'époux survivant pour lui demander le supplément de la dot qu'il n'a plus puisqu'il l'a rapportée intégralement et qu'il n'a repris qu'une partie en moins prenant.
ce supplément de dot devrait ensuite etre rapporté par lui à la succession du survivant.

La dot peut être annulée par l'action paulienne.

La constitution ne peut être annulée par application de l'action paulienne en cas de fraude du constituant. Si la personne qui a constitué la dot était insolvable au moment de la constitution de dot, il est possible que ses créanciers demandent l'annulation de la constitution de dot par le moyen de l'action paulienne ou révocatoire. Mais une question importante se pose: les conditions d'exercice de l'action paulienne ne sont pas les memes suivant qu'il s'agit d'un acte à titre gratuit ou d'un acte à titre onéreux. Les conditions d'exercice de l'action paulienne sont plus rigoureuses quand il s'agit d'un acte à titre onéreux. elles sont plus faciles quand il s'agit d'un acte à titre gratuit, car on doit d'abord payer ses créanciers avant de faire des libéralités.

Au point de vue de l'exercice de l'action paulienne, doit-on considérer la dot comme un acte à titre gratuit ou comme un acte à titre onéreux ? Nous avons dit qu'en ce qui concerne les rapports du constituant de l'époux doté, la dot devait etre considérée, en principe, comme une libéralité, comme constituant un acte à titre gratuit, Il s'ensuit que pour l'exercice de l'action paulienne on devrait appliquer à cet action les conditions d'exercice de l'action paulienne contre un acte à titre gratuit. Ce n'est pourtant pas la solution de la jurisprudence .

Mais la constitution de dot est considérée comme un acte à titre onéreux

En vue de protéger la famille, la jurisprudence décide que tout au moins, en ce qui concerne l'exercice de l'action paulienne, la constitution de dot doit etre considérée comme un acte à titre onéreux, et ce à l'égard de toutes les parties. La jurisprudence, décide en conséquence, que les conditions exigées pour l'exercice de cette action vis-à-vis d'un acte à titre onéreux doivent etre exigées en cas de constitution de dot. Ceci est peut etre très favorable à la famille mais peut aboutir à conséquences immorales. Cette

Source : BIU Cujas

t il faut
rouver la com-
licité de la
emme dotée et
du mari.

solution aboutit en effet le plus souvent à rendre impossible en pratique l'exercice de l'action paulienne contre les constitutions de dot. Si nous supposons qu'un parent insolvable a doté un futur époux, il faudra prouver non seulement que le constituant connaissait son insolvabilité, mais encore que l'époux doté a été complice de la fraude. Or, il peut s'agir d'une jeune fille ignorante des affaires de son père, qui pourra etre dotée par un père insolvable et etre de bonne foi.

Si la femme a apporté en dot à son mari les biens qui lui ont été donnés par son père, en outre, la jurisprudence exige meme la complicité du mari qui doit etre considéré comme un sous-acquéreur à titre onéreux, Il s'ensuit une difficulté considérable pour les créanciers à obtenir la nullité puisqu'ils doivent prouver la complicité de toutes les parties en cause.

Cette solution est à juste titre critiquéepar la majorité des auteurs. Il est difficilement discutable que tout au moins dans le rapport des constituants et de l'époux doté, la constitution de dot est un acte à titre gratuit et non à titre onéreux.

On ne devrait pas exiger de ce fait pour l'exercice de l'action paulienne. la complicité de l'époux doté.

à dot consti-
uée en rente

Il existe une dernière hypothèse à signaler en matière de dot. C'est l'hypothèse de la dot constituée en rente. La dot est ordinairement constituée par le versement d'une somme d'argent ou la donation d'un bien. Mais elle peut etre également constituée sous forme de rente, Dans ce cas celui qui constitue la dot s'engage à servir au futur conjoint une rente annuelle qui est proportionnée à sa fortune. Au lieu de donner 300.000 francs ou un bien, on constitue une rente de 20.000 francs.

ifficultés
cas de mort
l'un des
oux

Quel est l'effet de cette constitution de rente au cas de mort de l'un des époux? Si un père a doté sa fille de 20.000 francs de rente, et si c'est elle qui survit, nous dirons que l'obligation de servir la rente va persister nonobstant la mort de l'autre époux. En effet, la personne dotée d'une rente aura toujours à subvenir aux charges de sa famille, surtout si elle a des enfants. La mort de l'époux qui n'a pas reçu la rente en dot ne doit pas entraîner la disparition de la rente.

c'est l'é-
ux non doté,
rente conti-
nue

Si c'est l'époux débiteur de la rente qui meurt le premier, la rente doit être considérée en principe comme établie uniquement en faveur de l'époux doté et par là meme cette rente disparaitra du jour de la mort de l'époux doté. Elle devra se voir reconnaître

Répétitions Ecrites et Orales « Les Cours de Droit »
Source : BIU Cujas 3, Place de la Sorbonne, 3

Si c'est l'époux doté, la rente disparaît sauf clause contraire.

un caractère en quelque sorte viager. Mais il est possible de décider le contraire et de prouver , exemple, au cas où il y aurait des enfants nés du riage que la rente sera reversible à leur profit.

TITRE II

LES REGIMES MATRIMONIAU

Chapitre I

LE REGIME DE COMMUNAUTE

Ses deux caractéristiques

Le régime de communauté se caractérise en pr mier lieu par l'existence de trois masses de bie il existe à côté des biens propres du mari, et des biens propres de la femme, des biens communs qui la co-propriété des deux époux.

3 masses de biens.

Pouvoirs étendus du mari

Ensuite par les pouvoirs extrêmement étendus d mari qui suivant l'expression de l'ancien droit est seigneur et maître de la communauté, le mari a en outre sous ce régime l'administration et la jouissance des biens propres de sa femme.

L'existence d'un patrimoine commun à côté des patrimoines propres et les pouvoirs considérables mari comme chef de la communauté,sont les deux trai essentiels du régime de la communauté.

Son origine historique

La communauté a pris naissance dans les pays coutumiers du Nord de la France, probablement dans le haut-moyen âge entre le VIIIème et le Xème siècle et ce régime a été pendant toute la période moderne, le régime de droit commun des pays de coutume. avec certaines variantes suivant les coutumes.

Ses différentes formes dans l'ancien droit

Dans certaines coutumes on trouvait le régime d la communauté tel que nous l'indique la loi . Dans d autres pays on trouvait une communauté universelle. Dans d'autres pays on trouvait une communauté unive selle. Dans d'autres, une communauté réduite aux acquêts. Mais pendant toute la période de l'ancien dro la communauté se caractérisait déjà, comme à l'heur actuelle, par les pouvoirs considérables possédés p le mari sur les biens communs.

Sa nature juridique

Nature juridique des biens communs de la communauté.

La communauté doit-elle se voir reconnaître la personnalité juridique ? La question est intéressan Si la communauté se voit reconnaitre la personnalité juridique, c'est elle et non pas les époux qui est

Intérêt de la question

Source : BIU Cujas

propriétaire pendant le mariage des biens communs, et par là même, l'indivision entre les époux ne pourra jamais dater que du jour de la dissolution de la communauté. Au contraire, si nous ne reconnaissons pas la personnalité juridique à la communauté, nous serons obligés de dire que pendant le mariage les époux sont copropriétaires des biens communs et leur indivision datera du jour du mariage. La question a un intérêt plus théorique que pratique. Nous verrons, en effet, en parlant du régime de communauté, que la loi réglemente très minutieusement les pouvoirs du mari sur les biens communs pendant toute la durée du mariage. La loi résout ainsi la plupart des questions dont la solution pourrait être commandée par la question que nous posons.

lution actuel- s.

Tout le monde est d'accord pour considérer que la communauté ne constitue pas une personne morale, elle ne constitue pas néanmoins une simple indivision entre les deux époux. Elle constitue un régime spécial de copropriété répondant à des règles propres fixées par la loi, se caractérisant par les pouvoirs extrêmement étendus possédés par le mari sur les biens communs.

Il faut distinguer deux sortes de communauté :

sortes : gime légal.

a) Le régime de la communauté légale qui est le régime de droit commun, qui s'applique quand les époux n'ont pas fait de contrat de mariage ou quand ils ont adopté dans leur contrat de mariage les règles de la communauté légale. Mais en raison du principe de la liberté des conventions matrimoniales, les époux peuvent dans leur contrat adopter le régime de communauté en lui apportant des modifications. Nous pouvons donc avoir des régimes de communauté différents plus ou moins du régime de la communauté légale. Ce sont les régimes de communauté conventionnelle ainsi appelés parce qu'ils résultent de la convention des parties.

ime conven- nnel.

Nous étudierons les régimes de communauté suivant le plan suivant :

I°) Composition de la communauté :
A) sous la communauté légale.
B) sous la communauté conventionnelle.

2°) Administration de la communauté et des biens propres des époux.

3°) Dissolution et liquidation de la communauté.

Section 1

Composition de la communauté.

A - La communauté légale.

I - Actif de la communauté légale.

Source : BIU Cujas

Composition des biens communs.

Les biens communs n'absorbent pas tous les biens des époux, il y a, à côté des biens communs, les bie propres du mari et les biens propres de la femme.

Mobilier, certains immeubles jouissance des biens propres.

Aux termes de l'article I40I du code civil, dan le régime de communauté légale, l'actif commun compr essentiellement le mobilier des époux, certains imme bles et la jouissance de leurs biens propres.

Présomption de communauté des immeubles.

D'autre part, il existe sous le régime de communauté une présomption de communauté qui résulte de l'article I402 du code civil : " Tout immeuble est présumé acquêt de communauté..." La règle n'est donnée que pour les immeubles mais elle vaut aussi pour les meubles. C'est une règle essentielle : Les meubles et les immeubles appartiennent à la communauté moins que les époux n'établissent leur caractère de propres.

Reprenons les éléments de l'actif commun .

I°) Le mobilier des époux . Article I40I. I°

Mobilier présent et futur.

La loi vise dans cet article d'abord le mobilie que les époux possédaient au jour de la célébration mariage, qu'on appelle le mobilier présent, et celui qui leur advient pendant le mariage par succession, donation ou legs, et qu'on appelle le mobilier futur

Mobilier acquis pendant le mariage.

La formule de l'article I40I est incomplète ca elle ne parle pas du mobilier que les époux acquière à titre onéreux pendant le mariage. Il faut dire à fortiori que ce mobilier est commun.

Etendue de cette catégorie: meubles meublants.

Cette catégorie de biens communs est très large L'on sait en effet l'étendue de la notion de meubles dans notre droit. Les biens communs comprendrait à c premier titre a) les meubles meublants.

créances.

b) les créances, puisque les créances en droit français ont un caractère mobilier même quand il s'a git de créances hypothècaires donnant un droit réel un immeuble.

Rentes et valeurs mobilières.

c) les rentes sur l'Etat français, les actions d'une société, les intérêts dans une société, puisqu les intérêts et actions d'une société sont toujours meubles en vertu de la règle de l'article 529 du Cod civil, même si ces sociétés possèdent des immeubles;

Fonds de commerce.

d) les fonds de commerce qui ont un caractère mobilier en droit français, (si un époux, se mariant sans contrat possède un fonds de commerce, celui-ci va ainsi tomber en communauté).

Assurances sur la vie.

c) Les assurances sur la vie qu'ont pu contracter les époux, ce sont des créances qui à ce titre tombent dans la communauté.

Droits d'auteurs.

Font également partie de la communauté à raison de leur caractère de meubles, les droits d'auteur, c est à dire le droit qu'a un écrivain, un artiste d'e ploiter son oeuvre et de faire des bénéfices au moye

Source : BIU Cujas

de cette exploitation. Cette solution de la jurisprudence est assez critiquable, car elle aboutit à des conséquences d'autant plus choquantes que la loi de I866 déclare qu'en cas de mort de l'auteur, l'usufruit des droits d'auteur de celui-ci appartient à sa veuve. Si la femme de l'écrivain meurt, du fait que les droits d'auteur font partie de la communauté, ces droits vont se partager au décès de la veuve de l'écrivain, entre l'écrivain et les héritiers de sa femme. Solution qui est choquante, puisque ces droits résultent de l'activité personnelle de l'écrivain et qu'il devra les partager par moitié avec les héritiers de son conjoint en cas de décès de ce dernier. Solution qui est d'autant plus choquante puisque si c'était l'écrivain qui était mort, sa veuve en vertu de la loi de I866 aurait, comme usufruitière, la totalité des produits de son oeuvre. Mais la Cour de cassation déclare que comme il n'existe dans notre droit que des meubles et des immeubles, les droits d'auteur, n'étant pas des immeubles, ne peuvent être que meubles et à ce titre tombent dans la communauté. La vérité est que peut-être le droit d'auteur a un caractère particulier qui devait lui faire attribuer en toute hypothèse le caractère de propre.

A ce premier titre, la communauté comprend en définitive, tous les meubles présents, futurs ou acquis à titre onéreux.

Il y a cependant quelques exceptions. Certains meubles restent propres et ne tombent pas dans la communauté :

ubles qui restent propres.

I°) les objets qui n'ont pas de valeur vénale, les souvenirs de famille. Si ces souvenirs de famille ont une véritable valeur effective, ou historique, l'exception ne vaut pas et ils tombent en communauté.

jets sans valeur vénale.

2°) les meubles qui ont été donnés à un époux avec une clause d'exclusion de communauté. Une personne à pu donner des meubles à l'un des époux en déclarant qu'il mettait comme condition que ces meubles n'entreraient pas en communauté. Cette clause est valable, et les meubles donnés sous cette condition d'exclusion n'entrent pas en communauté.

ubles exclus.

3°) les pensions, retraites, pensions d'invalidité. Ces pensions ont été attribuées à l'un des conjoints pour lui permettre de vivre; on doit décider que ces pensions lui restent propres.

ensions.

4°) les indemnités auxquelles peut avoir droit un des époux à la suite d'accidents corporels qu'il aurait subis. Ces indemnités pour dommage corporel ont pour but de réparer le dommage causé à la personne physique du conjoint et on considère qu'à ce titre elles doivent rester propres.

demnités pour mmage corpo-el.

Source : BIU Cujas

Meubles subrogés à un propre.

5°) Exceptionnellement restent propres les meubles qui se trouvent subrogés à un propre, car ils lui empruntent son caractère de propre. En particulier tc bien acquis en remplacement d'un propre ou pour s'adjoindre à un propre ne tombe pas en communauté et cor serve le caractère de propre. La créance du prix d'u bien propre vendu et non payé reste ainsi propre, parc qu'elle a pour effet de remplacer dans le patrimoine de celui des époux qui l'a vendu, le bien propre vendu. C'est une application de la subrogation réelle. C veut que le patrimoine propre des époux tel qu'il exi tait à l'origine garde sa consistance.

Indemnités payées pour un bien propre.

6°) Restent également propres et ne tombent pas communauté les indemnités d'assurances payées en cas de sinistre advenu à un bien propre, toujours par l'ef fet de la subrogation. Cette indemnité a pour but de remplacer dans le patrimoine des époux le bien propre sinistré, elle doit rester propre.

Produits exceptionnels de biens propres.

7°) Exceptionnellement, ont le caractère de propres les produits exceptionnels des biens propres. Les produits ordinaires et périodiques des biens propres ont le caractère de fruits, mais il n'en est pas ainsi des produits exceptionnels des biens propres, c en raison de leur caractère non périodique résultent souvent d'une diminution de valeur du bien propre; il doivent par suite conserver le caractère du bien qui les a fourni. C'est le cas des matériaux résultant de la démolition d'une maison. Si cette maison était pro pre, ces matériaux seront propres, parce qu'ils remplacent l'immeuble détruit dans le patrimoine propre de l'époux.

De même, le lot qu'une obligation à lot propre peut gagner a le caractère de propre. C'est un produi extraordinaire de biens propres, qui à ce titre conse vé ce caractère.

Les immeubles des époux au moment du mariage restent propres.

2°- Les immeubles acquis pendant le mariage - art. 1401 al. 3 Pour les immeubles la règle est différente : les immeubles communs sont l'exception. Il n'y a de communs que les immeubles acquis pendant le mariage. Il résulte de ce principe que les immeubles les époux possédaient au jour de leur mariage restent propres. Ils représentent essentiellement pour nos anciens auteurs la fortune que les époux avaient en se mariant et cette fortune était considérée comme devant leur rester propre. Cette différence de régime entre les meubles et les immeubles vient de la vieille idée d'après laquelle les meubles sont objets de peu de valeur, qu'il n'y a pas d'intérêt à ne pas les laisser tomber dans la communauté. Cette règle n'est plus exacte à l'heure actuelle et c'est un des motifs pour lequ le régime de la communauté légale ne répond plus aux

Source : BIU Cujas

idées et aux préoccupations de notre époque.

ception : im-
uble acquis
ntre le con-
trat de ma-
riage.

Il n'y a qu'une exception au principe que les immeubles possédés par les époux au jour de leur mariage restent propres: c'est le cas où l'un des époux a acquis un immeuble dans l'intervalle de son contrat de mariage et de son mariage. On veut éviter la fraude suivante : des époux ont pu faire un contrat de mariage en considération des biens qu'ils possédaient; l'un d'eux n'avait que des meubles qui devaient tomber en communauté, l'on ne veut pas qu'il puisse vendre ses meubles et acheter avant le mariage un immeuble qui lui resterait propre. La loi a décidé que l'immeuble acquis dans ces conditions tomberait en communauté.

s immeubles
uis pendant
mariage
nt communs.

A) l'inverse suivant les termes de la loi; les immeubles acquis pendant le mariage sont en principe communs.

Mais pour eux il y a de nombreuses exceptions. Restent propres :

I°) les immeubles qui adviendront à un époux par succession ab intestat.

2°) les immeubles advenus à un des époux par donation ou legs.

3°) les immeubles acquis par arrangement de famille.

4°) les immeubles acquis en échange d'un propre.

5°) les immeubles acquis par remploi.

6°) les immeubles acquis par retrait d'indivision.

plication de
cette règle.

Les immeubles acquis pendant le mariage et qui deviennent communs sont de ce fait le plus souvent des immeubles acquis à titre onéreux, on les appelle des conquêts . Les conquêts tombent dans la communauté.

de ses ex-
ptions.

Reprenons les exceptions ; restent propres :

I°) les immeubles advenus à l'un des époux par succession. On considère que ces immeubles devaient revenir naturellement à l'un des époux et on leur conserve le caractère de propres. Il faut dire que ce seront les immeubles qui adviendront effectivement à l'un des époux, sans se préoccuper du caractère mobilier ou immobilier de la succession. La succession d'un ascendant d'un époux peut comprendre à la fois des meubles et des immeubles. Il peut y avoir plusieurs héritiers obligeant à partage. L'époux à la suite du partage peut ne recevoir dans son lot qu'un immeuble. Cet immeuble lui restera propre, on ne se préoccupera pas du fait que si on avait partagé également entre tous les immeubles et meubles, l'époux aurait pu recevoir sa part, partie en meuble et partie en immeubles; on ne s'occupe que du résultat du partage. S'il reçoit un immeuble, il reste propre, s'il reçoit des meubles, ils tombent en communauté.

2°) les immeubles advenus à un des époux par do-

Source : BIU Cujas

immeubles donnés ou légués à l'un des époux.

nation ou legs. Pendant le mariage l'époux a reçu un immeuble en don ou en legs, l'immeuble reste propre. Cette règle doit être observée même si la donation provient d'un étranger ou d'un parent éloigné. Dans l'ancien droit la règle était différente : il n'y avait que les immeubles provenant de dons ou de legs d'un des ascendants qui avaient le caractère de propres; les immeubles donnés ou légués par un étranger ou par un parent éloigné tombaient en communauté. Cette règle a été modifiée par le code qui déclare propres, sans distinction, tous les immeubles provenant de donation ou de legs faits pendant le mariage.

Il n'y a qu'une exception. C'est le cas où l'immeuble serait donné ou légué avec une clause stipulant l'entrée en communauté; dans ce cas, l'immeuble tomberait en communauté.

3°) Les immeubles reçus pendant le mariage par arrangement de famille.

immeubles reçus par arrangement de famille.

On suppose qu'un père ou une mère cède un immeuble à l'un des époux à titre de dation et paiement ; ou pour payer les dettes de l'auteur du don. Dans ce cas, l'immeuble reste propre. Mais il faut que ces deux conditions soient remplies : l'immeuble doit provenir du

2 conditions.

père ou de la mère ou d'un autre ascendant, et il doit être donné à titre de dation en paiement ou pour obtenir une prestation de l'époux qui reçoit l'immeuble. C'est qu'en effet on considère que, puisque l'immeuble provient soit du père soit de la mère, soit d'un ascendant l'époux pouvait compter recueillir cet immeuble dans la succession, et cet immeuble serait alors devenu propre. D'où on admet qu'on doit lui conserver son caractère de propre si l'immeuble est recueilli à titre d'arrangement de famille.

Immeubles acquis à titre d'échange.

4°) <u>les immeubles acquis à titre d'échange :</u>

On échange un immeuble contre un immeuble propre L'immeuble acquis en échange d'un propre prend le caractère de propre, car il remplace ce bien propre dans le patrimoine de l'époux qui le reçoit en échange. Le caractère de propre de l'immeuble résulte dans ce cas du seul fait de l'échange. Il peut arriver et il arrive souvent que les échanges d'immeubles donnent lieu au paiement d'une soulte, c'est-à-dire d'un complément de

même s'il y a soulte.

prix en argent. Il est rare en effet qu'on échange un immeuble contre un immeuble exactement de la même valeur. Celui qui reçoit en échange l'immeuble ayant la moindre valeur reçoit un complément de prix, Notre règle s'applique également aux échanges avec soulte. Mais si la soulte est payée par la communauté, il y aura lieu à récompense due à la communauté pour le paiement qu'elle a fait qui a permi au patrimoine propre d'un époux de recevoir un bien d'une valeur plus grande que

Source : BIU Cujas

celui qu'il a cédé.

Cette solution est contestée par certains auteurs qui ne la donnent que quand la soulte n'est pas très importante. Quand la soulte est importante, ils déclarent que l'opération doit avoir un caractère mixte. Elle doit être considérée comme un échange pour partie et comme une vente pour partie. Dans ce cas, ils décident que l'immeuble ne sera propre que pour partie, pour la partie pour laquelle on peut considérer que l'opération est un échange. Pour l'autre partie, l'immeuble sera commun. Il y a là une solution qui est équitable, mais qui aboutit à des complications, puisqu'un même immeuble aura pour partie le caractère de propre et pour l'autre partie le caractère commun. Cette solution qui est conforme à la tradition semble être adoptée par la dernière jurisprudence.

5°) les immeubles acquis par remploi.

remploi. Le remploi est essentiellement l'achat d'un immeuble fait à titre de propre, au moyen de deniers qui ne sont pas destinés à tomber en communauté; c'est un achat d'immeubles fait à titre de propres.

but. Cette théorie du remploi; qui est des plus importante, a pour but de maintenir intacte dans la mesure du possible, la composition des patrimoines des époux. On ne veut pas, qu'en vendant des propres, les époux soient obligés de laisser tomber dans la communauté les deniers en provenant, ce qui diminuerait la consistance du patrimoine propre au profit du patrimoine commun. Nous avons déjà vu que, pour éviter ce résultat, on décidait que ce bien échangé contre un propre restait propre par application de la subrogation, que la créance du prix de vente d'un bien propre restait également propre. Mais si cette créance est payée, les deniers en provenant tomberont en communauté puisqu'il s'agit de deniers, c'est-à-dire de biens consomptibles par le premier usage sur lesquels la communauté ne peut exercer son droit de jouissance sans avoir la propriété. La communauté devra seulement le prix qu'elle a reçu au patrimoine propre qui a vendu le bien. Mais si la communauté devient insolvable, cette créance sera réduite à une créance contre un patrimoine insolvable, c'est-à-dire peut-être à rien. Aussi a-t-on voulu, pour éviter ce résultat, que les époux puissent acheter avec les deniers résultant de la vente d'un propre un bien qui aurait le caractère de propre comme le bien qu'il a pour but de remplacer. C'est toute la théorie du remploi.

L'opération est très favorable aux époux, surtout à la femme, puisque ce bien racheté avec les deniers

Source : BIU Cujas

provenant d'un propre, aura le caractère de propfe échappera, par là même, comme tous les biens propr de la femme, au droit de disposition du mari.

A côté de cette hypothèse qui est l'hypothès classique du remploi, il y en a une autre hypothès voisine qui répond à la même préoccupation, celle l'emploi. On a donné de l'argent à l'un des époux la stipulation que cet argent restera propre; la c munauté le reçoit, et elle en doit la valeur; mais même danger existe, la communauté peut devenir ins vable. Aussi, a-t-on dans ce cas, la possibilité d cheter avec ces deniers un bien ou des valeurs qui provenant de l'emploi des deniers qui devaient res propres, recevra le caractère du propre. Mais les ditions du remploi devront être observées.

'emploi.

Condi'tions du remploi.

Ces conditions sont les suivantes :

Pour que le remploi puisse exister, il faut :

I°) que lors de l'acquisition du bien nouveau fasse dans l'acte d'acquisition une double déclarat

I°)double déclaration dans l'acte.

a) une déclaration d'origine des deniers. On dira que le bien est acquis avec des deniers prover de la vente d'un propre, ou avec des deniers donnés à l'un des époux avec une clause d'exclusion de la munauté.

b) une déclaration d'achat pour tenir lieu d emploi ou de remploi.

Si le remploi est fait pour le mari avec des niers qui étaient propres au mari, il n'y a pas d'a tres conditions.

2°) acceptation du remploi par la femme.

2°) Si le remploi est fait pour la femme, une tre condition est nécessaire. Il faut que la femme cepte le remploi.

Ceci est naturel, puisque si le mari a le dro d'administrer le patrimoine propre de sa femme, il pas le droit de lui faire acquérir des propres sans son consentement. Cette acceptation doit être forme mais elle n'a pas besoin d'être immédiate. Il faut lement qu'elle ait lieu avant la dissolution de la munauté. La femme peut attendre pendant un certain nombre d'années, il suffit qu'elle accepte le remp avant la dissolution de la communauté.

Avant la dissolution de la communauté.

Il peut dans certains cas y avoir ce qu'on ap pele un remploi par anticipation. Ce remploi par an cipation résulte des préoccupations suivantes. Les poux veulent saisir une occasion; ils aperçoivent u immeuble très avantageux et voudraient l'acheter à place d'un immeuble que l'un d'eux possède en propr S'il faut d'abord vendre l'immeuble propre pour acq rir le nouvel immeuble et faire les déclarations d' gine des deniers et de remploi, l'occasion aura peu être disparu, d'où l'utilité dans ce cas du remploi

Remploi par anticipation.

Source : BIU Cujas

anticipation. Les époux achètent immédiatement l'immeuble qu'ils veulent acheter, et ils indiquent dans l'acte d'acquisition que cette acquisition est faite avec des deniers provenant de la vente d'un propre et qu'elle est faite pour tenir lieu de remploi. Une fois l'acquisition faite ils se préoccupent de vendre leur bien pour utiliser son prix de la vente au paiement de l'immeuble qu'ils ont acquis.

est une opéra-on valable.

Le remploi par anticipation est-il légal? La jurisprudence et la doctrine admettent à l'heure actuelle la validité de cette opération. Il est bien évident que le bien ainsi acheté ne deviendra propre que quand l'autre bien aura été vendu. L'opération de remploi est faite dans ce cas, sous condition que l'autre bien sera vendu et que le prix de ce bien sera employé à l'acquisition du nouveau bien acheté en remploi. Cette opération faite sous condition est régulière et dès que l'autre bien sera vendu, la condition sera remplie et le remploi deviendra régulier..

iens pouvant ervir de rem-loi.

Le remploi se fait ordinairement en biens de même nature. On vend un immeuble et on achète un autre immeuble pour remployer le prix de l'immeuble vendu. C'est l'hypothèse prévue par le code. Mais à l'heure actuelle on admet fort bien que le remploi peut avoir lieu en biens d'autre nature . Par exemple on vend un immeuble et on remploie le prix de cet immeuble en valeurs mobilières, en rentes, en actions ou en obligations.

meubles ou leurs mobi-ères.

Une loi du 2 Juillet 1862 faite pour favoriser l'achat des rentes sur l'Etat a même décidé qu'on pourrait toujours faire le remploi en rentes sur l'Etat, même quand les époux sont mariés avec contrat et que leur contrat décide que le remploi doit être fait en immeubles.

remploi peut-e obligatoi-

Le remploi que nous avons vu est en principe un remploi facultatif. Les époux ont intérêt à remployer et ils peuvent remployer. Mais quand il s'agira d'époux mariés avec contrat de mariage, dans les régimes de communauté conventionnelle, il y aura possibilité d'insérer dans le contrat de mariage des clauses de remploi obligatoire obligeant en cas de vente de propres, les époux à remployer le prix de ces biens en achat de nouveaux biens qui resteront propres. Ces clauses sont très intéressantes pour les époux sourtout pour la femme. Elles lui assurent que la consistance de son patrimoine propre ne se modifiera pas. Il en sera surtout ainsi que si le contrat prévoit ce qui est possible que les tiers seront responsables de la réalité du remploi. On a beaucoup discuté sur la nature juridique du remploi. Il est bien évident que quand le remploi est fait par le mari pour son compte, c'est un achat avec

ure juridi-e du remploi

Source : BIU Cujas

stipulation que le bien acheté avec ses deniers propr

S'il est fait par le mari pour lui-même

restera propre; mais quand l'opération est faite pour le comp[te] de la femme, il est plus difficile de voir sa natu[re] juridique.

S'il est fait pour la femme.

Ordinairement c'est le mari qui achète , fait l[a] double déclaration prévue; le remploi sera effectif si la femme l'accepte. Quel est le caractère de l'opé[ration] une fois que la femme l'a acceptée ?

Le mari achète un immeuble. En principe, il tom[be] en communauté. Si la femme accepte l'offre de remp[loi] de son mari l'immeuble devient propre. S'il s'agissai[t] là d'une double opération, il y aurait alors une doub[le] mutation de propriété, avec possibilité de demander double droit de mutation; ce motif doit faire repouss[er] cette solution.

Ce n'est pas une double opération,

On a essayé de soutenir que le mari gère l'affa[ire] de sa femme, et par là même, quand la femme accepte l[e] remploi, elle ratifie simplement la gestion d'affaires faite pour son compte. Mais cette solution aboutirait aux conséquences suivantes : le mari ne pourrait pas r[e]tenir son offre, tant que la femme n'a pas accepté; c[ette] solution ne répondrait pas à la volonté des parties.

ni une gestion d'affaires.

Le mari peut révoquer son offre.

On admet dans la pratique que tant que la femme n'a pas accepté, le mari peut révoquer son offre et conserver le bien pour la communauté. Le mari peut ré[voquer] son offre, soit expressément, soit tacitement. Il agit avant l'acceptation de sa femme, comme si le bien était tombé en communauté. Il revend par exemple l'immeuble que la femme n'a pas encore accepté; par cette vente, il révoque l'offre de remploi qu'il avait faite à sa femme.

Le remploi est une opération alternative.

Il faut par là même admettre que le remploi se présente à nous comme une opération particulière, une opération alternative, pouvant être, suivant la décisi[on] de la femme, un achat pour le compte de la communauté, ou un achat pour le compte de cette dernière. Il en ré[sulte] que l'offre du remploi sera révocable, mais une fois qu'elle sera acceptée, elle sera rétroactive. Le bien sera considéré comme devenu propre de la femme, d[u] jour où l'immeuble a été acheté. L'acceptation de la femme doit être considérée comme agissant rétroactive[ment].

L'acceptation de la femme est rétroactive.

Si le bien acquis a été acquis uniquement avec les deniers provenant de la vente du bien propre, il n'y a pas de difficultés. Mais il peut arriver et il arrive ordinairement que l'immeuble acquis en remploi soit d'un prix inférieur ou supérieur aux deniers disponibles provenant de la vente d'un bien propre. Si la somme employée est inférieure aux deniers disponibles, l'immeuble deviendra entièrement propre et que la communauté continuera à devoir au patrimoine propre de

Cas où l'immeuble acquis est d'une valeur supérieure ou inférieure à l'immeuble propre

Source : BIU Cujas

vendu.

l'époux le supplément. Par contre si l'immeuble acquis en remploi a été acquis pour une somme supérieure aux deniers qui étaient disponibles, l'immeuble ne devient propre que jusqu'à concurrence des deniers disponibles ; l'immeuble sera propre en partie; il conservera le caractère commun pour le surplus.

6° les immeubles acquis par retrait d'indivision.

meubles acquis par retrait d'indivision.

On suppose que l'un des époux a dans ses biens propres une partie indivise d'un immeuble, et qu'il acquiert les autres parties indivises de l'immeuble ou certaines de ces portions indivises. Les portions de l'immeuble indivis qu'il acquiert deviennent propres en vertu de l'article I4I0. Les nouvelles portions achetées deviennent propres, mais elles deviennent propres sauf récompense.

immeuble devient propre en entier, sauf récompense.

Si c'est la communauté qui a fourni les fonds pour acquérir cette portion indivise, il faudra évidemment que récompense lui soit donnée lors de la dissolution de la communauté. Le reste de l'article I4I0 a pour but d'éviter autant que possible des doubles indivisions Déjà les biens communs sont possédés à la fois par les deux époux. Il faut éviter, s'il est possible, qu'il s'y ajoute en plus une indivision à l'intérieur de l'immeuble. D'où le principe, si une partie est propre, les autres parties acquises deviennent propres sauf récompense.

option de la femme.

Mais la loi contient une autre disposition. Elle suppose que, la femme étant propriétaire à titre de propre d'une portion indivise d'un immeuble, ce n'est pas elle, mais le mari qui acquiert les autres portions indivises. Dans ces cas l'article I408 donne à la femme une option. Ou bien la femme peut abandonner tout l'immeuble à la communauté de façon que tout l'immeuble soit commun (en pareil cas, la communauté lui devra récompense pour la portion propre qu'elle lui abandonné); ou bien la femme pourra, dit la loi, retirer les portions indivises achetées par son mari de façon que tout l'immeuble devienne propre. Donc option de la femme.

Ce droit d'option peut être exercé par la femme lors de la liquidation de la communauté ou pendant l'existence de la communauté. Ses héritiers pourront exercer son option à sa place. Mais la jurisprudence refuse le même droit à ses créanciers.

puissance de tous les biens propres.

3°) Le troisième élément de l'actif nous est indiqué par l'article I40I, 2° :

" Les fruits, revenus, arrérages, intérêts, de quelque nature qu'ils soient, échus ou perçus pendant le mariage et provenant des biens qui appartiennent aux époux lors de sa célébration ou de ceux qui leur sont échus pendant le mariage, à quelque titre que ce soit".

Source : BIU Cujas

La communauté a la jouissance de tous les biens propres des époux, et elle touche tous les intérêts revenus arrérages qui proviennent des biens propres des époux.

Elle a cette jouissance dans les conditions ou u

Les règles de l'usufruit s'appliquent.

usufruitier a la jouissance des fruits. Elle acquiert par là même les fruits civils au jour le jour et les fruits naturels, par la perception suivant les règles ordinaires.

Produit du travail des époux.

La communauté a également la jouissance de tout le produit du travail des époux. Ceci est vrai aussi bien pour les salaires de la femme que pour les salaires du mari.

Nous verrons que d'après la loi du I3 Juillet I907 sur les biens réservés de la femme mariée, celle-ci a des pouvoirs très importants sur les produits de son travail séparé, mais ceci n'empêche pas que ces biens tombent en communauté comme les revenus du travail du mari.

II - Passif de la communauté légale.

Il peut exister deux catégories de créanciers.

I°) Créanciers ayant une action sur les biens communs.

2°) Créanciers ayant action uniquement sur les biens propres. C'est la distinction essentielle des dettes communes et des dettes personnelles aux époux.

Dettes communes et dettes personnelles.

Les dettes communes sont les dettes qui sont à la charge de la communauté.

Les dettes personnelles sont les dettes qui sont à la charge des patrimoines propres des époux.

Répartition entre chacune d'elles.

La répartition des dettes entre les dettes communes et les dettes personnelles se fait suivant les deux grands principes suivants :

I°) Principe de la proportionnalité : La communauté doit en règle générale supporter les dettes dans la mesure où elle gagne l'actif des époux.

La communauté supporte les dettes dans la mesure ou elle bénéficie de l'actif.

Ceci s'applique aux dettes des époux antérieures au mariage. En ce qui concerne les biens possédés par les époux antérieurement au mariage, la communauté reçoit les meubles, mais les immeubles restent propres. Aussi les dettes mobilières antérieures au mariage sont dettes communes. Les dettes immobilières antérieures au mariage restent propres aux époux.

Ceci s'applique également aux dettes dont sont grevées les successions recueillies par les époux. Si ce sont des dettes grevant les successions mobilières, elles tombent en communauté. Si ce sont des dettes grevant les successions immobilières elles restent propres

Enfin la communauté profite de tous les intérêts arrérages et revenus des biens des époux, elle supporte en conséquence les charges annuelles de ces biens.

Source : BIU Cujas

C'est le premier principe, principe de la proportionnalité.

2°)Pour les dettes naissant pendant le mariage la règle est un peu différente, on prend en considération l'étendue des pouvoirs des époux sur la communauté. Le mari a, on l'a vu, des pouvoirs très étendus sur la communauté, il en résultera qu'en principe toutes les dettes nées du chef du mari obligeront la communauté. Par contre, la femme n'a en principe aucun pouvoir sur la communauté, il s'ensuit que les dettes nées du chef de la femme pendant le mariage n'oblige pas en principe la communauté.

Toutes les dettes nées du chef du mari obligent la communauté.

D'où deux principes directeurs : Principe de la proportionnalité pour les dettes antérieures au mariage ou relatives aux successions échues aux époux, principe du pouvoir des époux pour les dettes nées pendant le mariage.

Ceci concerne la question de contribution des patrimoines au paiement des dettes, la détermination du passif définitif.

Une autre question peut se poser, celle du droit de poursuite des créanciers. Il ne s'agit plus de savoir quel est le patrimoine qui supportera définitivement le poids de la dette, mais quel est le patrimoine qui supportera définitivement le poids de la dette, mais quel est le patrimoine que les créanciers pourront poursuivre. Ce sont là questions différentes : la question de contribution, concernant la détermination du passif définitif, la question de l'obligation, du droit de poursuite, concernant la question du passif provisoire. Il faut poser les règles suivantes en ce qui concerne la seconde question.

Question du droit de poursuite des créanciers.

I°) Les dettes communes sont toujours des dettes qui naissent ou du chef du mari (cas général) ou du chef de la femme (cas exceptionnel) elles naissent toujours du chef de l'un ou de l'autre époux. Par là même elles vont toujours engager en même temps que le patrimoine commun un patrimoine propre : le patrimoine de l'époux du chef duquel est née la dette.

Les dettes communes engagent toujours la communauté et un patrimoine propre.

Les dettes communes nées du chef du mari engageront toujours en conséquence le patrimoine du mari. Les dettes communes nées du chef de la femme engageront également le patrimoine de la femme; mais ici, il faut encore aller plus loin, elles engageront en outre le patrimoine du mari en vertu d'une seconde règle qui va être posée.

quelque fois même les deux.

2°) A l'inverse les dettes personnelles devraient en principe ne donner le droit de poursuivre que le patrimoine de l'époux du chef duquel elles sont nées. Cette règle est vraie pour la femme, elle ne l'est pas pour le mari.

Les dettes personnelles n'engagent que les propres,

Source : BIU Cujas

A raison des pouvoirs très étendus que le mari possède sur les biens communs, pouvoirs qui sont pres qu'identiques à ceux qu'il possède sur ses biens propres, les tiers ont beaucoup de peine et sont souvent dans l'impossibilité de distinguer quels sont les bie communs et les biens propres du mari. D'où l'on décide que les tiers ont le droit de considérer qu'entre les mains du mari, biens communs et biens propres du mari ne font qu'une masse commune. Il en résulte la règle suivante qui est générale et essentielle à retenir : Tout créancier du mari aura action contre la communauté en même temps que contre le patrimoine propre du mari. Chaque fois qu'il y aura dette née du che du mari, le patrimoine commun sera engagé en même tem que le patrimoine propre du mari à raison de leur con fusion.

sauf pour le mari qui engage aussi la communauté.

Il en résulte par voie de conséquence, en ce qu concerne les dettes communes nées du chef de la femme, que ces dettes obligeant le patrimoine commun, obligeront également le patrimoine propre du mari, du fait de cette confusion du patrimoine du mari et du patrimoine commun. Les trois patrimoines seront en ce cas obligés.

Dettes nées du chef da la femme.

D'où le tableau résumé suivant concernant le dro de poursuite.

Tabldau résumé.

Dettes nées du chef du mari : Qu'elles soient communes ou personnelles, elles engagent biens commun et biens propres du mari.

Dettes nées du chef de la femme engageant la communauté : Les trois patrimoines seront engagés L patrimoine de la femme parce que les dettes sont nées de son chef. Le patrimoine commun puisque ce sont des dettes communes. Le patrimoine du mari à raison de la confusion des deux patrimoines, patrimoine commun et patrimoine du mari.

Dettes nées du chef de la femme n'engageant pas l communauté : seule la nue propriété des biens de la femme se trouve engagée.

Il faut maintenant reprendre l'étude détaillée du passif commun.

Le passif commun comprend :

Contenu du passif commun.

I°) Les dettes mobilières des époux antérieures au mariage. On a vu que les meubles possédés par les époux antérieurement au mariage tombent en communauté, donc les dettes mobilières antérieures au mariage sont en principe communes.

2°) Les dettes contractées par le mari pendant le mariage à raison des pouvoirs du mari sur la communauté.

3°) Certaines dettes contractées par la femme pendant le mariage.

Source : BIU Cujas

4°) es dettes grevant les successions mobilières échues aux époux. Quand une succession mobilière échoit aux époux pendant le mariage, elle tombe en communauté. Les dettes relatives aux successions mobilières tomberont par là même en communauté.

5°) Les intérêts des dettes personnelles des époux. Les revenus des époux étant communs; il est normal que les intérêts des dettes soient communs.

I°) Dettes mobilières des époux antérieures au mariage.

Ces dettes mobilières tombent en communauté où elles suivent l'actif mobilier. Au contraire, les dettes immobilières des époux antérieures au mariage sont propres, puisque les immeubles possédés par eux antérieurement au mariage restent propres. Cette solution a pu être critiquée : le principe de la proportionnalité que l'on entend appliquer, voudrait établir un équilibre entre l'actif et le passif de la communauté. Cet équilibre n'existe pas pour les dettes antérieures

Dans notre droit les dettes immobilières sont excessivement rares. On a beaucoup de peine à en trouver un exemple. Il faudrait supposer qu'un époux au moment de son mariage devait en vertu d'un engagement transférer la propriété d'une certaine partie de ses biens immobiliers. Presque toutes les dettes sont mobilières ; par là même si un époux a des dettes en se mariant, toutes ces dettes qui sont mobilières sont etre à la charge de la communauté, alors que peut-être il a des immeubles importants, et que la communauté ne bénéficiera que d'une partie de sa fortune, la partie mobilière.

Pour que les dettes mobilières du mari antérieures au mariage soient à la charge de la communauté il suffit que ce soit des dettes nées du chef du mari, puisque le mari a le pouvoir d'engager la communauté, et que, son patrimoine propre va se trouver confondu avec le patrimoine commun. Mais quand il s'agit des dettes mobilières nées du chef de la femme, il faudra en outre, pour qu'elles entrent en communauté qu'elles aient acquis date certaine avant le mariage, par un des moyens prévus pour qu'elles aient date certaine, un enregistrement par exemple.

Quelles vont être par voie de conséquence les dettes antérieures au mariage qui restent propres ?

Pour le mari les dettes immobilières, antérieures au mariage s'il en existe. Pour la femme il y aura en plus les dettes mobilières qui n'auront pas acquis date certaine avant la conclusion du mariage, pour celles-ci la femme ne sera tenue que sur la nue pro-

es dettes mo-
lières anté-
ieures au ma-
iage entrent
n communauté.

ndition pour
ur entrée en
mmunauté.

ettes restant
propres.

Source : BIU Cujas

priété de ses biens propres; la jouissance de ses bi
propres entrant en communauté, les créanciers n'au-
ront plus d'action que sur ce qui reste à la femme,
c'est-à-dire la nue propriété de ses biens propres.
Mais le mari pourra acquitter volontairement ces det
tes avec des deniers de communauté et on considère qu
si le mari agit ainsi il reconnait implicitement par
qu'elles avaient bien date certaine avant le mariage,
et il les fait entrer en communauté en acceptant de
les payer.

2°) Dettes contractées par le mari pendant le
mariage.

Elles tombent en communauté.

En principe toutes les obligations contractées
par le mari pendant le mariage tombent en communauté
quels que soient le but et l'origine de ces obligati
Cette solution s'explique aisément. Le mari est le c
de la communauté, il a qualité pour vendre les biens
de la communauté comme il l'entend; il est naturel q
il oblige la communauté par ses obligations. Il faut
même aller très loin, et déclarer que le mari oblige
la communauté pendant le mariage, même par ses actes
illicites: s'il commet un délit, est condamné à la
réparation de ce délit, les dommages intérêts mis à
charge sont payables par la communauté. Ceci est vra
même pour les amendes pénales. Si le mari commet un
lit pénal, une contravention, et qu'il soit condamné
une amende, la dette de cette amende constitue une d
te commune que la femme supportera pour moitié, si e
le accepte plus tard la communauté.

Le mari oblige la communauté même par ses délits.

Cette solution apparait très extensive puisqu'e
le fait supporter par la femme la conséquence de dél
commis par son mari mais elle résulte du fait des po
voirs considérables du mari sur la communauté. Toute
les dettes du mari sont des dettes communes et par l
même sont à la charge de la communauté.

3°) Dettes nées du chef de la femme.

Les dettes de la femme ne tombent pas en communauté. à moins que a) elle n'ait l'autorisation du mari.

Pour les dettes nées du chef de la femme, le pr
cipe est inverse; elles n'obligent pas la communauté
Seulement il y a des exceptions:

a) La femme oblige la communauté si elle a l'au
torisation de son mari. Dans la mesure où la femme
contracte une obligation avec son mari, elle oblige
la communauté et elle obligera en même temps le patr
moine propre du mari, à raison de la confusion entre
la communauté et le patrimoine propre du mari pendan
le mariage. On s'est demandé pourquoi le mari était
obligé et on a dit qu'en autorisant, le mari ne de-
vrait pas s'obliger personnellement car en principe
celui qui autorise ne s'oblige pas ; mais l'obligati
personnelle du mari sur le patrimoine propre ne résu
te pas de l'autorisation; elle résulte simplement de

Source : BIU Cujas

la confusion du patrimoine propre du mari et du patrimoine commun.

De cela il y a un autre motif pratique : si on n'avait pas admis que le mari en autorisant sa femme, pouvait lui permettre d'obliger et le patrimoine commun et le patrimoine propre du mari, on aurait permis au mari de se décharger d'obligations qui devraient être à sa charge, en le faisant contracter par sa femme avec son autorisation. Pour éviter cette fraude, on devrait décider que les femmes autorisées par leur mari obligent non seulement le patrimoine commun, mais aussi le patrimoine propre du mari :

s d'obligation
lidaire.

Toutefois, la loi a donné la solution particulière suivante : Si la femme s'oblige solidairement avec le mari, la loi présume qu'elle doit être réputée simplement caution de son mari et que là même elle aura recours contre lui si l'affaire intéresse la communauté ou le mari. D'autre part, si la femme s'oblige conjointement avec son mari la femme ne sera jamais tenue que pour moitié tandis que le mari sera tenu pour le tout. Mais ici il s'agit de questions de contribution et non d'obligation; au point de vue du droit de poursuite, les créanciers auront toujours action sur les trois patrimoines du fait de l'autorisation du mari.

d'obligation
njointe.

) elle agis-
comme man-
taire du ma-
i.

b) La femme peut obliger la communauté quand elle agit comme mandataire de son mari. En pareil cas, en principe la femme ne s'oblige pas suivant les règles du mandat mais contractant pour le compte de son mari en vertu d'un mandat de celui-ci, elle oblige la communauté et les biens propres du mari.

mandat taci-
;

On admet même que pour les opérations courantes du ménage la femme peut obliger la communauté sans avoir un mandat exprès de son mari. C'est une règle très importante au point de vue pratique, comme sous le nom de mandat tacite de la femme mariée. Du seul fait de la division du travail entre époux, la femme est réputée chargée par son mari d'effectuer les dépenses courantes du ménage, et avoir reçu mandat tacite de pouvoir engager la communauté pour ces dépenses.

de de cessa-
on de ce man-
t tacite.

Ce mandat cessera si le mari est absent, mais la jurisprudence par contre maintient le mandat tacite, même quand les époux sont séparés de fait. Pour révoquer ce mandat tacite il faut que le mari défende expressément aux fournisseurs de traiter avec la femme, en leur faisant une notification individuelle et personnelle. La jurisprudence a décidé plusieurs fois qu'une insertion dans les journeaux annonçant que le mari ne répondait plus des dépenses faites par la femme même pour les besoins du ménage, n'est pas suffisante.

Source : BIU Cujas

C'est pourtant ce qui a lieu en pratique, mais les t
bunaux ont souvent décidé, malgré cet usage, que quan
il s'agit de fournitures nécessaires au ménage, il f
une notification personnelle aux fournisseurs pour r
voquer le mandat tacite.

c)...elle n'ait été autorisée par justice, mais dans 2 cas seulement.

c) En principe la femme autorisée par justice à faut de l'autorisation du mari n'oblige pas la commu té . Elle peut toutefois engager la communauté si el est autorisée par justice dans les deux cas exceptio nels suivants :

Premier cas : quand la femme s'oblige pour tir le mari de prison.

tirer son mari de prison.

La loi vise ici l'emprisonnement pour dettes q n'a plus une grande application dans notre droit dep la suppression de la contrainte par corps, par loi d 22 Juillet 1867, mais qui existe encore pour les ame des pénales. On peut en matière de condamnation pénal être condamné à la contrainte par corps si on ne s'e cute pas. Dans ce cas la femme autorisée par la just ce peut s'obliger pour tirer son mari de prison et o blige alors la communauté.

Second cas : La femme peut engager la communaut avec l'autorisation de justice quand il s'agit pour

doter un enfant connu.

elle de doter un enfant connu; mais uniquement en ca d'absence du mari. Si le mari est là c'est à lui de décider s'il veut doter son enfant.

Cas où elle agit sans autorisation.

Si la femme agit soit sans autorisation de jus- tice, soit sans autorisation de son mari la communau- té n'est pas engagée, sauf dans l'hypothèse du manda tacite.

En pareil cas la femme agissant sans autorisa- tion pendant l'existence du mariage n'obligera même pas la nue propriété de ses biens propres, car elle est incapable. Il faut faire exception pour les obli- gations délictuelles de la femme. La femme peut s'en- gager personnellement sur la nue propriété de ses bi propres par ses délits et quasi délits, mais elle n'o bligera pas la communauté. Il faut faire exception po la femme mariée commerçante .

Elle n'engage la nue propriété de ses propres que par ses délits ou quasi délits.

La femme commerçante engage les 3 patrimoines.

La femme mariée qui fait du commerce avec le con- sentement de son mari doit être réputée avoir reçu de lui une autorisation générale. Par là même la femme mariée qui fait du commerce à la connaissance de son mari, étant réputée avoir l'autorisation de son mari, va engager en même temps que ses biens propres la co munauté et les biens propres du mari qui suivent le sort des biens communs.

4°) Dettes grevant les successions mobilières é- chues aux époux pendant le mariage.

Les dettes résultant des donations, des succes- sions ou des legs mobiliers sont à la charge de la co

Source : BIU Cujas

munauté. Les dettes des successions immobilières restent à la charge des patrimoines propres. Mais la question est ici, plus complexe.

Il faut poser préalablement les deux principes suivants : Les créanciers des successions échues aux époux conservent toujours pour gage la totalité des biens héréditaires. Ces biens ne peuvent advenir aux époux que grevés des dettes des personnes dont les époux héritent. Donc dans tous les cas les créanciers héréditaires auront le droit de saisir les biens qui adviennent aux époux par succession, donation ou legs.

D'autre part si l'époux qui reçoit une succession a accepté purement et simplement, il s'oblige par là même au paiement des dettes de la succession qu'il accepte, en vertu du principe de l'acceptation des successions . Les créanciers héréditaires en cas d'acceptation de la succession par l'époux ont action sur les biens de celui qui accepte. Il n'en est autrement que s'il y a acceptation sous bénéfice d'inventaire. Dans ce cas l'héritier oblige à payer les dettes de la succession que dans la mesure de l'émoluement qu'il reçoit.

Il en résultera que si le mari accepte une succession qui lui échoit, il s'obligera sur ses biens propres et il obligera la communauté. Les créanciers héréditaires auront action sur les biens de la succession, les biens propres du mari et les biens de la communauté.

Si la femme accepte dans les mêmes conditions avec l'autorisation de son mari les créanciers héréditaires auront droit également sur les biens propres de la femme.

Si la femme accepte avec autorisation de justice les créanciers héréditaires auront action sur les biens de la succession et en ce qui concerne la femme sur la nue propriété de ses biens propres.

Ces deux remarques faites nous appliquerons les principes que nous avons posés sur la distinction du passif commun et du passif propre des époux.

Les successions immobilières restant propres aux époux, le passif de ces successions restera propre.

Les successions mobilières tombent en communauté, le passif de ces successions sera commun.

Pour les successions mixtes, mi-partie mobilières, mi-partie immobilières, la communauté recevant les meubles, et les immeubles restant propres aux époux, le passif sera divisé proportionnellement entre la communauté et les biens propres des époux à proportion du montant des meubles et des immeubles dans la succession.

Ceci vaut uniquement dans les rapports des époux entre eux, et concerne uniquement la question de con- [illegible] En ce qui concerne la question d'obligation

Source : BIU Cujas

avec dettes.

quand la succession est acceptée par le mari, la c
munauté est toujours tenue car le mari engage la c
munauté, quand la succession est acceptée par la f
me avec l'autorisation du mari la communauté est t
car la femme autorisée par le mari engage la commu
té, sauf quand la succession est purement immobili
en vertu d'une disposition expresse de loi (art. I

5°) Les intérêts des dettes personnelles des é

Ils tombent en communauté.

Tous les revenus des biens des époux sous le r
gime de la communauté tombent en communauté, il est
par suite normal que les intérêts des dettes person
les soient payés par la communauté.

Modifications apportées par la loi de I907.

Ces règles relatives au passif de la communaut
ne seraient pas complétes si l'on ne faisait pas ét
de modifications aux règles qui ont été posées pouv
résulter de la loi du I3 Juillet I907 sur les biens
servés de la femme mariée.

les biens réservés sont communs mais

Depuis la loi de I907, qui s'applique à tous l
régimes et dont le dispositif est d'ordre public le
biens qui résultent de l'activité de la femme marié
dans un travail ou un commerce séparé sont soumis à
régime spécial, ce sont des biens communs dont la f
me a non seulement l'administration et la jouissanc
mais aussi la libre disposition, tout au moins à ti
onéreux. On les appelle biens réservés.

Les créanciers de la femme peuvent les saisir.

Il s'ensuit que la femme peut obliger ses bien
réservés sans l'autorisation de son mari. Ses créan-
ciers postérieurs au mariage, ou non antérieurs au m
riage, sans qu'il y ait besoin de date certaine, pou
ront saisir ses biens réservés. Il en résulte à l'in
verse que les créanciers du chef du mari ne vont pas
pouvoir saisir ces biens réservés malgré leur carac-
tère de biens communs, parce que ces biens ne sont p
au point de vue de l'administration et de la jouissa
ce dans la masse commune. Ils forment une catégorie
ticulière de biens communs.

Ceux du mari ne le peuvent pas,

à moins qu'ils soient créanciers dans l'intérêt du ménage.

Toutefois, les créanciers du chef du mari pou
ront exceptionnellement saisir les biens réservés de
femme quand il s'agira de créances contractées par l
mari dans l'intérêt du ménage. Les actes effectués
par le mari dans ces conditions sont aussi bien fait
dans l'intérêt du mari que dans celui de la femme. I
est normal que les créanciers du chef du mari puisse
saisir les biens réservés quand la dette a été contra
tée dans l'intérêt du ménage (Art. 3, al. 2 de la lo
du I3 Juillet I907).

B - Composition de l'actif et du passif sous les régimes de communauté conventionnelle.

Source : BIU Cujas

Les époux par contrat de mariage peuvent apporter des modifications au régime type de communauté, c'est-à-dire au régime de la communauté légale. Ils peuvent étendre l'actif commun ou le restreindre, étendre le passif commun ou le restreindre.

I°) Clauses modifiant l'actif commun.

Sous le régime de la communauté légale, sont communs les meubles possédés par les époux avant le mariage, les meubles qui leur reviennent par succession pendant le mariage et tout ce qui est acquis par eux pendant le mariage.

a) au point de vue extension de l'actif, l'on peut d'abord des clauses d'ameublissement. Ces clauses sont des clauses par lesquelles les époux font entrer en communauté un ou plusieurs immeubles qui d'après la loi devaient rester propres aux époux. Les époux qui possédaient lors du mariage certains immeubles, conviennent de les faire entrer en communauté. Ils les ameublissent. Ils les assimilent à des meubles d'où le nom de clause d'ameublissement.

Ceci peut s'appliquer également pour des immeubles qui adviendront aux époux pendant le mariage par succession, donation ou legs. Ces clauses sont assez peu fréquentes, comme du reste toutes les clauses d'extension de l'actif commun. Le régime de la communauté légale est un régime peu adopté du fait qu'il fait entrer trop de biens en communauté. Les clauses qui augmentent l'actif commun seront encore moins répandues.

L'ameublissement peut porter sur certains immeubles ou sur tous les immeubles présents, elle peut porter uniquement sur les immeubles futurs, c'est-à-dire qui adviendront aux époux, par succession, donation ou legs. L'étendue de la clause d'ameublissement dépend de la volonté des parties.

L'ameublissement peut être fait en propriété, c'est-à-dire que l'immeuble ameubli devient bien commun, ou en valeur, c'est-à-dire que l'immeuble devient meuble jusqu'à concurrence d'une certaine valeur.

Par la clause de communauté universelle les époux vont encore plus loin; ils déclarent tous leurs biens communs, biens meubles ou immeubles, biens possédés par eux lors du mariage comme biens qu'ils acquerront. Il y a là une société universelle de tous biens qui est constituée entre les époux contrairement à notre code qui interdit en général les sociétés universelles.

Il peut y avoir même sous ce régime des biens propres, car des tiers peuvent léguer aux époux des biens avec une clause interdisant leur entrée en communauté,

Source : BIU Cujas

pres constitués par des tiers.

une clause exclusive de communauté. Or la règle de immutabilité des conventions matrimoniales n'empêch pas les tiers , on l'a vu, de léguer aux époux ou d leur faire des donations, avec des clauses prétenda exclure un bien de la communauté, ou l'obligeant à entrer.

Les biens incessibles restent propres.

Il en est de même pour les biens incessibles. tains biens par leur nature restent propres : pensi de retraite, pensions alimentaires, dommages intérê accordés pour atteinte à la personne physique. Ces biens resteront propres même sous le régime de comm nauté universelle. Les stipulations de communauté u verselle sont fort peu fréquentes. On en rencontre ques unes dans le Nord de la France.

Restriction de l'actif commun.

b) Les clauses restrictives de l'actif commun sont beaucoup plus importantes; on les rencontre or nairement sous la forme d'exclusion de communauté o de stipulation de propres.

Clauses de stipulations de propres.

1) Les clauses de stipulation de propres attri- buent le caractère de propres à certains biens qui de droit commun devraient entrer en communauté. Les épo peuvent par exemple attribuer le caractère de propre en les excluant de la communauté aux meubles qu'ils possèdent lors de leur mariage. C'est ce qu'on appel la clause d'exclusion du mobilier présent. Les époux par une stipulation expresse peuvent déclarer que ce mobilier présent restera propre.

Clauses d'exclusion du mobilier présent ou futur.

Ils peuvent également exclure de la communauté les meubles qui leur adviendront pendant le mariage par donation legs ou succession. C'est ce qu'on appe le la clause d'exclusion du mobilier futur.

On ne peut exclure les biens acquis à titre onéreux.

Par contre, il est bien évident que les époux n pourront jamais exclure de la communauté les biens q ils acquerront à titre onéreux pendant le mariage, p placement de leurs économies ou placement des fruits leur travail. La communauté doit toujours posséder les biens des époux acquis par eux à titre onéreux p dant le mariage. Cette stipulation de propres peut a voir l'étendue qu'il convient aux parties de lui don ner.

Différentes étendues de cette clause.

On peut exclure le mobilier présent, le mobili futur ou les deux, ou partie seulement des meubles p sents ou futurs.

Enfin la clause peut intéresser un seul des é- poux. Un époux peut exclure de la communauté tout ou partie de son mobilier présent ou futur alors que l' autre laisse tomber son mobilier présent ou futur en communauté.

Conséquences de cette exclusion.

Quel sera le résultat de cette exclusion de cer tains meubles ou de tout le mobilier présent ou futur de la communauté ? Le résultat sera que le mobilier

Source : BIU Cujas

viendra propre. La loi dit que ces meubles sont réputés immeubles. Ce sont des propres par convention, des propres conventionnels, ils suivront toutes les règles des biens propres.

Nous en déduirons les conséquences suivantes : le mobilier qui est exclu de la communauté par une stipulation de propres reste aux risques de l'époux et par là même s'il vient à périr, ce sera l'époux qui en supportera la perte, puisque c'est à lui qu'appartient ce bien propre.

D'autre part le mari ne pourra plus aliéner seul le mobilier stipulé propre qui appartient à sa femme. Sous le régime de la communauté le mari peut vendre seul les biens communs, mais dans la mesure où des meubles sont déclarés rester propres, à la femme, le mari ne peut plus les vendre seul.

Enfin les créanciers du mari ne pourront plus saisir le mobilier propre de la femme, puisqu'ils n'ont d'action en principe que sur les biens communs et sur les biens propres du mari et que le mobilier qui devient propre est un véritable propre ne faisant plus partie des biens communs.

Mais certains meubles, malgré une stipulation de propre, entreront dans la communauté qui en devra seulement la valeur au patrimoine propre, on dit dans ce cas là qu'il y a propres imparfaits. Cela aura lieu:

I°) quand il s'agit de meubles consomptibles, c'est-à-dire un meuble qui se consomme par l'usage. Par exemple, de l'argent ou des denrées. En pareil cas la communauté devient propriétaire des meubles consomptibles, même stipulés propres. Elle en doit seulement la valeur au jour de la dissolution de la communauté. Ceci résulte de l'application de règles analogues à celle de l'usufruit. Quand l'usufruit porte sur des choses consomptibles, il est soumis à des règles spéciales. L'usufruitier devient propriétaire des choses consomptibles soumises à son usufruit, il doit simplement en restituer la valeur à la fin de l'usufruit. On dit que l'usufruit se transforme en quasi usufruit. Les meubles consomptibles, objet d'une stipulation de propres, restent dans les mêmes conditions la propriété de la communauté , celle-ci doit seulement en restituer la valeur.

2°) De même quand il s'agit de meubles estimés. En vertu d'une vieille règle on considère que quand des meubles même déclarés propres sont estimés dans le contrat de mariage, cette "estimation vaut vente" à la communauté et ces meubles tombent en communauté. La communauté en doit seulement la valeur au patrimoine

propre comme si le patrimoine propre lui avait ver
les meubles.

Cette règle est donnée en matière de dot mobi
re par l'article 1551 écrit pour le régime dotal,
ce texte doit être étendu par analogie à la commu

eubles destinés à être vendus.

3°) Enfin tombent en communauté malgré une st
pulation de propre les meubles destinés à être ver
La communauté en doit seulement la valeur au patri
moine propre.

Le régime de la communauté réduite aux acquêts.

La forme usuelle de ces clauses restrictives
l'actif commun est le régime de la communauté réd
aux acquêts, qui est le régime le plus communémen
dopté dans les contrats de mariage; c'est un régi
dans lequel les époux déclarent propres et leur m
bilier présent et leur mobilier futur et en adjoig
à cette stipulation une clau e de séparation de d

Dans ce régime, il ne reste comme biens comm
que les revenus des biens des époux, et les fruits
leur travail. Le régime de la communauté réduite a
acquêts est spécialement visé et réglementé par le
de civil dans les articles 1498 et 1499 En ce qu
cerne l'actif c'est une communauté avec une stipul
tion de propres concernant le mobilier présent et
tur. Cela ne veut pas dire que sous un pareil rég
la communauté ne pourra pas posséder d'immeubles
meubles. Elle pourra posséder des immeubles ou des
meubles si les époux acquièrent à titre onéreux de
bles ou des immeubles avec le produit de leurs bie
et le revenu de leur travail.

Clauses d'apport.

Les clauses restreignant l'actif commun peuv
se présenter en second lieu sous forme de clauses
apport. Une clause d'apport est une clause par la
le l'un des époux s'engage à apporter à la commun
certains biens. Il en résulte à contrario que les
conservent comme propres tous les biens qu'ils ne
sont pas engagés à apporter à la communauté. Un é
qui possède des biens en se mariant, déclare dans
contrat de mariage apporter certains biens à la co
nauté. Il exclue tacitement, mais certainement, de
communauté tous les biens qu'il ne déclare pas ap
ter à la communauté.

Source : BIU Cujas

2°Clauses modifiant le passif de la communauté

A - Clauses étendant le passif commun.

Les clauses qui étendent le passif commun sont peu fréquentes. Sous le régime de la communauté légale le passif commun est déjà très étendu, les parties n'ont guère motif de l'étendre encore.

assif peut étendu par lause d'a- ublissement

Nous avons vu que pour l'actif, il y a possibilité d'extension de l'actif commun par des clauses d'ameublissement et par l'adoption d'un régime de communauté universelle. Quelles sont les conséquences de ces deux clauses sur le passif commun ? La clause d'ameublissement n'a en principe aucun effet. L'ameublissement, c'est-à-dire le fait de faire tomber en communauté des immeubles, se fait ordinairement à titre particulier et n'a pas en général de ce fait de conséquence sur le passif commun. Il existe du reste très peu de dettes ayant le caractère immobilier.

a clause de unauté uni- verselle

La clause de communauté universelle a par contre un certain effet sur le passif commun. Tout le passif des époux devient en principe commun. Le but de ce régime est de rendre tous les biens des époux communs, le passif doit logiquement suivre le sort de l'actif, et devient tout entier un passif commun.

s il peut voir quand e des dettes communes

Même sous le régime de la communauté universelle il pourra cependant y avoir des dettes qui ne seront pas communes. Elles résulteront des deux hypothèses suivantes :

I° Quand il s'agira de dettes contractées pendant le mariage par la femme sans l'autorisation de son mari. Lafemme autorisée pendant le mariage par justice à défaut du mari ne peut obliger la communauté que dans deux hypothèses exceptionnelles : doter un enfant commun en cas d'absence du mari, faire sortir son mari de prison. Dans tous les autres cas ou elle sera autorisée par justice, la femme n'obligera pas la communauté.

2° Il peut arriver qu'il y ait des dettes qui grèvent des dons et legs qui ont été faits aux époux à la condition de ne pas entrer en communauté. Le principe de l'immutabilité des conventions matrimoniales n'empêche pas même sous le régime de la communauté universelle les tiers de faire des donations ou des legs aux époux avec des clauses d'exclusion de communauté. S'il y a des dettes grevant ces dons, ces dettes ne sont pas des dettes communes.

Source : BIU Cujas

B - Clauses restrictives du passif commun.

Ici nous nous trouvons en présence de clauses très fréquentes en pratique. Les époux peuvent excl

Clauses d'exclusion des dettes antérieures au mariage

du passif commun a) les dettes mobilières antérieur au mariage.

En principe les dettes antérieures au mariage tent personnelles si ce sont des dettes immobilière mais ou le caractère des dettes communes si ce sont des dettes mobilières, mais les époux peuvent par u stipulation expresse déclarer que leurs dettes mobi lières antérieures au mariage, resteront propres au époux. b) les dettes grevant les meubles recueillis par succession donation ou legs ou dettes futures. époux peuvent décider que les dettes grevant ces su cessions mobilières, ces donations ou ces legs de m bles ne tomberont pas non plus en communauté.

ou de séparation de dettes présentes

Clause de séparation de dettes futures.

On peut d'une façon générale exclure du passif par ces clauses de séparation de dettes toutes les tes sauf les dettes contractées par les époux penda le mariage. Ces dernières dettes sont toujours des dettes communes, qu'elles soient contractées par le mari ou par la femme autorisée par son mari.

peuvent être exclues toutes dettes sauf celles contractées par les époux pendant le mariage

Ces clauses de séparation de dettes sont très portantes. Quand elles s'appliquent aux dettes mobi lières antérieures au mariage on a l'habitude de le appeler : clauses d'exclusion de communauté des det présentes des époux, c'est-à-dire des dettes mobili res qu'ils ont au moment de leur mariage, quand ils s'appliquent aux dettes des successions donations l on les nomme clauses d'exclusion des dettes futures

Ces clauses peuvent viser les dettes mobilière des deux époux ou viser les dettes mobilières d'un époux les dettes mobilières de l'autre, continuent à tomber en communauté.

Effets de cette clause dans les rapports des deux époux

Ces clauses ont dans les rapports des deux épo entre eux, les conséquences suivantes : les dettes bilières des époux présentes ou futures peuvent êtr malgré la clause acquittées par la communauté. Dans cas l'époux qui avait la charge d'acquitter la dett puisqu'elle lui était personnelle devra récompense la communauté.

et dans leurs rapports avec les créanciers

La question donne lieu par contre aux distinct suivantes dans les rapports des créanciers avec les époux. Malgré l'existence d'une clause de séparatio de dettes, les créanciers du fait du mari pourront toujours agir contre la communauté, parce que, pend

Source : BIU Cujas

le mariage les biens de la communauté et les biens propres du mari étant confondus entre ses mains, les créanciers personnels du mari ont toujours action contre la communauté. Quant aux créanciers du fait de la femme ils auront toujours action sur les biens mobiliers apportés par la femme lors de son mariage, s'il s'agit de dettes présentes, sur les biens qui lui sont advenus par donation ou succession ou legs, s'il s'agit de dettes futures, car les biens arrivent aux époux avec la charge de leurs dettes.

créanciers du mari

créanciers de la femme

Le mari ne pourra dès lors s'exonérer des poursuites de ses créanciers sur les biens de la communauté que s'il peut établir la consistance exacte et la valeur des biens apportés par la femme. Ce n'est qu'à cette condition qu'il pourra limiter l'action des créanciers du fait de sa femme, aux biens qu'elle a apportés. Dans le cas contraire il sera obligé de supporter l'action de ces créanciers sur les biens de la communauté.

Le régime de la communauté réduite aux acquêts

Ces clauses d'exclusion de dettes se rencontrent dans la communauté réduite aux acquêts, qui est le régime conventionnel le plus fréquemment adopté par les époux; Le régime de communauté réduite aux acquêts se caractérise essentiellement par ces deux principes. Il y a exclusion de la communauté de tout le mobilier présent et futur et séparation des dettes présentes et futures. Sous le régime de la communauté réduite aux acquêts, il ne reste comme passif commun que, 1° les dettes contractées par le mari pendant la durée du mariage, 2° les dettes contractées par la femme autorisée par son mari, ou autorisée par justice dans les deux cas que nous connaissons, doter un enfant commun ou sortir son mari de prison.

2° clause ou déclaration de francs et quittes

2° Clause ou déclaration de francs et quittes

Quand il y a dans un contrat de mariage déclaration de francs et quittes cela signifie que l'apport d'un des deux époux à la communauté est déclaré fait à la communauté franc et quitte des dettes antérieures. L'époux fait un apport à la communauté et il déclare qu'il fait cet apport franc et quitte des dettes antérieures, c'est-à-dire qu'il conserve comme propres les dettes pouvant actuellement être à la charge de cet apport.

Effets entre

Cette clause n'a d'effet que dans les rapports

Source : BIU Cujas

les époux seulement

des époux entre eux. Si la communauté paie il en résulte qu'elle a payé une dette personnelle d'un des époux et qu'elle a droit à récompense. Mais cette clause n'a pas d'effet à l'égard des créanciers. Avec la clause de déclaration de franc et quitte les créanciers peuvent saisir la communauté même pour les dettes exclues de communauté. Il y aura simplement lieu à récompense.

Section II

Administration de la communauté

Application étendue de ces règles

Les règles que nous allons voir en ce qui concerne l'administration de la communauté valent pour tous les régimes de communauté, régime de communauté légale des gens mariés sans contrat, et régimes de communauté conventionnelle adoptés par les époux par contrat de mariage. Les pouvoirs du mari comme chef de la communauté sont en effet, d'ordre public, et il est par là même interdit aux époux quand ils font un contrat de mariage, de modifier l'étendue des pouvoirs du mari comme chef de la communauté.

Principe : l'administration de la communauté appartient au mari

Le principe essentiel en la matière est que l'administration de la communauté appartient au mari, non seulement comme gérant de la société conjugale, mais comme seigneur et maître de la communauté comme disait l'ancien droit.

Il en résulte à contrario que la femme n'a en principe aucun pouvoir sur les biens communs pendant le mariage sauf une exception importante, résultant pour les femmes qui travaillent, de la loi du I3 Juillet I907. Quand une femme exerce un travail séparé elle a en vertu des dispositions d'ordre public de la loi du I3 Juillet I907 des pouvoirs d'administration de jouissance et de disposition sur les produits de son travail qu'on appelle les biens réservés. Les produits de son travail bien que tombant en communauté, forment une masse spéciale de biens communs qui sera administrée par elle, et échappera au pouvoir du mari.

Sauf sur les biens réservés

A - Pouvoirs du mari sur la communauté.

Etendue considérable de ses pouvoirs

Les pouvoirs du mari sur la communauté sont considérables. Ils on pourtant été restreints par rapport à ce qui existait dans l'ancien droit.

Le régime actuel peut être caractérisé par les principes suivants :

Tous actes à titre onéreux sur les biens

I° Le mari peut faire seul tous les actes à titre onéreux concernant les biens communs, qu'il s'agisse d'actes de disposition ou d'actes d'administration. Le mari peut vendre les biens communs, il peut

Source : BIU Cujas

communs

les donner à bail, il peut les échanger, il peut constituer ces biens communs en hypothèques, il peut constituer sur eux des servitudes. Il y a une seule limite à ces pouvoirs. Les actes du mari, pour être valables doivent être faits en dehors de toute idée de fraude. Si le mari agit sur les biens communs uniquement pour frauder les droits de sa femme ces actes pourront être annulés,

Restriction

fraude du mari

Hypothèque légale de la femme mariée

Sur les immeubles de la communauté les pouvoirs du mari sont cependant restreints d'une façon indirecte par l'existence de l'hypothèque légale de sa femme. La femme mariée a une hypothèque légale sur les biens de son mari. Il en résulte que quand le mari veut vendre un immeuble ou constituer une hypothèque sur cet immeuble il a besoin pour donner un droit non susceptible d'éviction de faire intervenir sa femme à l'acte malgré les pouvoirs qu'il possède, pour lui faire renoncer à son hypothèque légale.

Le mari ne peut donner d'immeubles

2° En ce qui concerne les actes à titre gratuit, le mari ne peut pas faire de donation sans restriction des biens communs. C'est là que les règles de l'ancien droit ont subi une atténuation. Dans l'ancien droit le mari pouvait donner à titre gratuit les biens communs, comme il pouvait les aliéner à titre onéreux, mais notre droit n'a pas maintenu d'une façon absolue, ce droit de disposer à titre gratuit des biens communs.

mais il peut donner des biens meubles

Le mari ne peut pas faire de donations immobilières des biens communs. Il ne peut faire que des donations de biens meubles, et ses pouvoirs de faire des donations mobilières sont encore restreints à deux points de vue : I° Il ne peut pas faire une donation de biens meubles portant sur une universalité. 2° Il ne peut pas faire une donation de biens meubles en réservant l'usufruit de ces biens meubles en sa faveur; et ce système est encore excessif. Il est anormal de permettre au mari de faire des donations à titre gratuit même des meubles de la communauté qui sont la copropriété des deux époux.

deux restrictions

Sanction au cas de donation immobilière faite par le mari

Si le mari fait une donation de biens immeubles, ce qu'il n'a pas le droit de faire, la donation est nulle, mais cette donation est nulle dans l'intérêt de la femme et par conséquent la femme seule a le droit d'intenter l'action en nullité. La femme pourra y renoncer si elle est d'accord avec son mari pour faire cette donation.

Nullité relative

L'action en nullité qui appartient à la femme en cas de donation de biens immeubles ne peut être intentée par elle qu'à la dissolution de la communauté et qu'autant que l'immeuble n'aura pas été mis, lors du partage de la communauté dans le lot du mari. Ce n'est

Source : BIU Cujas

qu'à la dissolution de la communauté que l'on saura le sort de l'immeuble. S'il est mis dans le lot du mari il n'y aura pas de motif pour la femme d'intenter une action en nullité.

Toute donation faite pour établir un enfant commun est permise

Il y a une exception à cette interdiction des donations d'immeubles et de certaines donations mobilière : Toute donation est permise au mari quand il s'agit d'établir un enfant commun. On considère que c'est une obligation naturelle que de doter un enfant commun et que le mari peut disposer à ce titre de tous les biens communs.

Le mari ne peut disposer que de la I/2 de la communauté

3° En ce qui concerne les dispositions testamentaires, le mari ne peut disposer par testament que de la moitié de la communauté.

Les dispositions testamentaires n'ont d'effet qu'à la mort de celui qui les fait. A la mort du mari, la communauté sera dissoute, les pouvoirs du mari auront disparu, le mari aura simplement droit à sa part dans les biens communs, il ne peut par suite disposer que de sa part.

Sort du legs particulier fait par le mari

L'hypothèse suivante peut se présenter. Le mari a pu léguer un bien particulier de la communauté; ce bien particulier lors du partage pourra être soit mis dans son lot soit dans celui de sa femme : s'il est mis dans son lot, il n'est pas douteux que le legs est valable; s'il est mis dans le lot de sa femme on décide que le legs doit être exécuté par équivalent sur les biens revenant au mari. Ne pouvant être exécuté en nature, il sera exécuté par équivalent.

Garanties données à la femme

Il a fallu, en contre-partie de ses pouvoirs considérables du mari, donner des garanties à la femme. Les principes sont :

I°- la possibilité pour la femme de renoncer à la communauté lors de sa dissolution.

2°- La possibilité pour la femme de limiter ses obligations aux dettes communes en faisant un inventaire, et de restreindre en ce cas son obligation à son

3°- Le droit pour elle de demander la séparation de biens quand l'administration du mari sera de nature à compromettre sa dot ou les reprises qu'elle a le droit de faire.

B - Pouvoirs de la femme sur la communauté.

Les pouvoirs de la femme sont exceptionnels

En principe la femme n'a pas de pouvoirs sur les biens communs. Exceptionnellement elle peut dans certains cas avoir quelques pouvoirs.

I)Elle participe aux dona-

I° - D'abord, si le mari ne peut pas faire de donations immobilières sur les biens communs, il pourra faire de pareilles donations s'il a le consentement de sa femme. Il y a donc possibilité pour la femme de

Source : BIU Cujas

ions immobilières faites par le mari

concourir à la donation de biens communs immeubles en rendant valable une telle donation. Cette solution a été discutée autrefois. Elle est maintenant admise par tout le monde et se justifie aisément. Pourquoi interdit-on au mari de faire des donations d'immeubles communs pendant le mariage ? Pour protéger la femme. Si la femme concourt à une pareille donation avec son mari, il n'y a plus de motif d'annuler cette donation:

2°Elle peut obliger la communauté pour doter un enfant et sortir son mari de prison

2° La femme peut obliger la communauté pour sortir son mari de prison ou doter un enfant, avec autorisation de justice. Elle peut non seulement obliger la communauté dans ces deux cas, mais même vendre un bien commun avec autorisation de justice.

3°Elle peut tester

3° La femme peut faire son testament sans l'autorisation de son mari, et peut disposer librement dans ce testament de sa part de communauté. Le motif est toujours le même. Les dispositions testamentaires n'ont d'effet qu'à la mort de celui qui les fait. A ce moment la communauté est dissoute, les pouvoirs du mari disparaissent et la femme peut disposer de la part des biens communs, qui lui revient.

4°Opération à la caisse d'épargne

4° En vertu d'un texte spécial, la femme même commune, peut pendant le mariage se faire ouvrir un compte à la Caisse d'Epargne et retirer librement les sommes qu'elle y a déposées. C'est une disposition exceptionnelle ne cadrant pas avec les principes de la communauté, mais ayant pour but de favoriser l'épargne même chez les femmes mariées communes. Le mari peut faire opposition à la caisse d'épargne et interdire à la Caisse d'épargne de restituer les sommes qui s'y trouvent au compte de sa femme.

5°Pouvoir sur ses biens réservés

5° La femme a enfin des pouvoirs importants sur cette fraction des biens communs qui proviennent de son travail séparé et qu'on appelle les biens réservés, ceci en vertu des dispositions d'ordre public de la loi du 13 Juillet 1907 qui s'applique à tous les régimes, et à toutes les femmes travaillant d'un travail séparé de celui du mari, femmes commerçantes, ouvrières, auteurs.

Principes de la loi de 1907

I°- La femme qui travaille a seule qualité pour toucher ses salaires et ses gains et elle peut en disposer librement. C'est le but même de la loi. On a voulu protéger la femme contre le mari dans la mesure où l'on pouvait craindre que le mari vienne toucher les salaires de sa femme, et les dissipe ?

Elle peut toucher ses salaires

Les biens réservés sont communs, mais ont un régime

2° - Les salaires et les gains de la femme vont rester des biens communs, mais des biens communs qui vont constituer une masse particulière soumise pendant toute la durée du mariage à un régime spécial. Ce sont les biens réservés de la femme mariée. L'arti-

Source : BIU Cujas

particulier

cle I de la loi du I3 Juillet I907 le dit expressémer " Sous tous les régimes, et à peine de nullité la fe me a sur les produits de son travail les mêmes droits d'administration que l'article I449 du Code civil accorde à la femme séparée de biens ".

Elle a sur ses biens droits d'administration et de disposition -

Cette formule n'est pas tout à fait exacte. La femme a sur ses biens réservés des pouvoirs plus éte dus que la femme séparée de biens. Elle a le pouvoir d'employer comme elle le veut les économies provenan de son salaire. Elle peut acheter avec eux des meuble ou des immeubles. Elle peut vendre les biens qu'elle a achetés, elle peut les hypothéquer. Elle a non seulement l'administration, mais la libre disposition de ses biens réservés.

sauf à titre gratuit

Mais la femme ne pourra les donner à titre gratu Ses pouvoirs sur les biens réservés sont ici plus limités que les pouvoirs du mari sur le reste des biens communs. Aucune donation n'est permise à la femme sa l'autorisation a son mari. Il existe cependant une ex ception peu importante qui résulte d'une loi de I9I9

sauf dans un cas déterminé

si la femme n'a pas d'enfants ou de descendants et es âgée de plus de 45 ans elle peut disposer sans autori sation des biens par elle acquis en faveur d'oeuvres d'assistance publique ou privée.

La femme peut ester en justice

La femme peut ester seule en justice, pour tout ce qui concerne ses biens réservés sans avoir besoin d'une autorisation de son mari.

La femme a enfin la jouissance de ses biens réservés. Elle en dispose comme elle veut. Elle doit si plement contribuer sur leur montant aux charges du mé nage. Si elle ne contribue pas volontairement à ces charges d'accord avec son mari celui-ci peut obteni du juge de paix le droit de saisir arrêter entre les mains du patron une partie du salaire de la femme de façon à l'obliger à contribuer aux charges du ménage à proportion de ce qu'elle gagne.

Mais elle doit contribuer aux charges du ménage

Pouvoirs des créanciers sur les biens réservés

Les créanciers de la femme ont action sur les biens réservés. La femme en a la libre disposition. Quand elle s'oblige valablement, elle engage par suit ses biens réservés. Mais certains créanciers du mari ont aussi action sur les biens réservés. Ce sont les créanciers du mari dont les droits résultent de dette effectuées par le mari pour les besoins du ménage. Le biens réservés comme les autres biens connus doivent répondre des

Preuves de la consistance des biens réservés

Quand il s'agit pour la femme d'établir la consistance de ses biens réservés elle doit faire une double preuve. Elle doit d'abord établir qu'elle exerce un commerce séparé de celui de son mari, car ce n' est qu'à cette condition qu'elle peut avoir des biens

Source : BIU Cujas

réservés. Cette première preuve se fait par un acte de notoriété.

Elle doit établir en second lieu l'origine des biens qu'elle prétend être des biens réservés. Cette preuve se fera nous dit la loi; par tous moyens. La loi n'exclut qu'une preuve, la preuve par commune renommée; qui n'est admise que dans des cas exceptionnels.

trait des
uvoirs de la
mme sur ses
ens réservés

Les pouvoirs que nous venons de reconnaître à la femme sur ses biens réservés peuvent lui être enlevés en cas d'abus. Si la femme abuse de ses pouvoirs sur les biens réservés il y a possibilité de les lui faire enlever par une décision du tribunal civil du domicile des époux. Article 2 de la loi

Cette loi n'a pas l'importance pratique qu'on pourrait être tenté de lui reconnaître. Le motif en est que les praticiens, notaires, avoués, banquiers, étant donné les difficultés d'établir la consistance des biens réservés, ne lui donnent en général aucune application, et demandent à la femme, même quand il s'agit de biens réservés les mêmes autorisations que s'il s'agissait de biens non réservés.

Section III

Administration des biens propres de la femme.

Il n'y a rien à dire de l'administration des biens propres du mari, car celui-ci en dispose comme il l'entend, mais il faut parler de l'administration des biens propres de la femme et ceci pour deux motifs: I° parce que la femme mariée est incapable, et ne peut par suite disposer librement même de ses biens propres. 2° parce que sous tous les régimes de communauté, le mari a la jouissance et l'administration des biens propres de sa femme.

L'administration des biens propres de la femme est soumise aux règles suivantes :

es de dis-
ition par
femme au-
risée du
mari

Les actes de disposition des biens propres, doivent être faits en principe par la femme avec l'autorisation de son mari. Le mari a l'administration et la jouissance des biens propres de sa femme mais il n'en a pas la disposition et la femme peut en disposer avec le consentement de son mari. Ceci est vrai pour les immeubles comme pour les meubles qui peuvent être propres, sous les régimes de communauté conventionnelle, où tous les meubles ou certains meubles restent propres.

mari peut
pothéquer
s immeubles

S'il s'agit d'immeubles ameublis par la femme pour une certaine somme, ces immeubles restent en principe propres et le mari ne pourra les vendre, mais il pour-

Source : BIU Cujas

ameublés

ra les hypothéquer jusqu'à concurrence de la somme pour laquelle ils ont été ameublis. En principe celui qui a pouvoir de vendre a pouvoir d'hypothéquer et vi versa. Mais ici nous voyons que le mari ne peut vendr mais qu'il peut hypothéquer jusqu'à concurrence d'une certaine somme.

Il peut aussi vendre les meubles consomptibles

Exceptionnellement le mari peut vendre seul les biens propres de sa femme, s'il s'agit de meubles con somptibles par le premier usage, car ces meubles tombent en communauté, sauf récompense, même s'ils sont propres. Le mari peut dans les mêmes conditions vendre les meubles destinés à être vendus car ces meuble même stipulés propres tombent en communauté, sauf récompense. Même régle pour les meubles estimés. Dans ces cas la stipulation de propres n'empêche pas l'entrée en communauté. Elle oblige simplement la communauté à devoir récompense pour la valeur des meubles propres qu'elle reçoit. Si le mari a vendu des biens propres de sa femme alors qu'il n'en avait pas le droit, cette vente est nulle, mais il y aura possibilité dans certains cas pour l'acquéreur d'exciper s'il s'agit de meubles, des dispositions de l'article 2279 : en fait de meubles possession vaut titre.

ceux destinés à être vendus

ou estimés

Actes d'administration

Le mari a tout pouvoir

Le mari a le droit d'administrer les biens propr de sa femme. C'est une conséquence du régime de commu nauté. Mais il faut poser ici les deux principes suivants :

Le mari, s'il ne peut voir limiter ses droits d' administration des biens communs, peut voir limiter p contrat son droit d'administration des biens propres de sa femme. Les pouvoirs d'administration des biens propres de la femme par le mari ne sont pas d'ordre public et peuvent être limités.

mais ses pouvoirs peuvent être limités

D'autre part, le mari en ce qui concerne les bie propres de sa femme n'est qu'un simple administrateur Il a donc des pouvoirs beaucoup plus restreints que ceux qui lui appartiennent sur les biens communs. Il en résultera que le mari sera responsable vis-à-vis d sa femme de l'administration de ses biens propres. Il n'est par contre aucunement responsable vis-à-vis de sa femme de l'administration des biens communs.

Le mari est responsable de son administration.

Les pouvoirs d'administration du mari sur les biens propres de sa femme sont limités en ce qui concerne les baux d'immeubles; de la façon suivante : On considère qu'il rentre dans les pouvoirs du mari administrant les biens propres de sa femme de louer les immeubles propres de sa femme, mais les baux qu'il peut consentir ne doivent pas dépasser 9 ans. Les bau de plus de 9 ans dépassent les pouvoirs normaux d'un administrateur et par là même les pouvoirs d'adminis-

Il ne peut consentir de baux de plus de 9 ans

Source : BIU Cujas

is le bail
plus de 9
s n'est pas
rcément nul

tration du mari. Si le mari a fait un bail de plus de 9 ans, ce bail ne sera d'ailleurs pas forcément nul. Il vaudra pendant toute la durée de la communauté et après la dissolution de la communauté il pourra valoir un certain temps. On appliquera les règles suivantes : la durée du bail sera partagée en périodes de 9 ans et le bail continuera pendant toute la durée de la période de 9 ans qui était en cours au moment de la dissolution de la communauté. Le mari a fait un bail de I8 ans, la communauté se dissout au bout de la I2ème année, le bail sera considéré comme étant dans sa seconde période et il pourra continuer pendant les 7 ans qui restent.

Le mari est autorisé à consentir des renouvellements un certain temps avant l'expiration du bail. Le délai n'est pas le même pour les baux urbains et les baux agricoles.

peut rece-
ir les capi-
ux mobiliers
en donner
quittance.
peut ester
ur.....

Le mari peut en vertu de ses pouvoirs d'administration recevoir les capitaux mobiliers de sa femme et en donner quittance.

Ses pouvoirs d'administration lui permettent d'exercer en justice toutes les actions mobiliéres appartenant à sa femme, notamment les actions immobiliéres possessoires. Seul lui est interdit l'exercice des actions immobiliéres pétitoires appartenant à sa femme.

Section IV

Dissolution de la communauté.

uses de dis-
solution

La communauté peut se dissoudre d'abord à titre accessoire par suite de la dissolution du mariage. Quand le mariage se dissout la communauté se dissoudra par voie de conséquence. La dissolution de la communauté peut donc se produire par la mort de l'un des époux, par le divorce des époux, et par l'annulation du mariage.

La communauté peut se dissoudre également à titre principal alors que le mariage subsiste. C'est ce qui a lieu quand il y a séparation de biens judiciaire entre les époux, et séparation de corps entre les époux. La séparation de corps ne supprime pas le mariage, mais entraine la séparation de biens et dissout la communauté.

En troisième lieu la communauté peut se dissoudre par la déclaration d'absence de l'un des époux.

Source : BIU Cujas

I - Dissolution de la Communauté accessoire de la dissolution du mariage.

I - Dissolution de la Communauté par la mort d'un des époux.

La mort d'un des époux dissout le mariage et dissout par voie de conséquence la communauté. Une règle spéciale à cette hypothèse de dissolution doit être signalée. Le survivant dpit faire inventaire en vertu de l'article I442 du code civil. Cette obligation pour le survivant de faire inventaire se justifie par l'intérêt qu'il y aura pour la liquidation de la communauté à savoir quels sont les biens qui existaient au moment du décès, et également par la crainte de fraudes de l'époux survivant. L'époux survivant ayant les biens communs à sa disposition pourrait les dissimuler facilement, en fraude des héritiers de son conjoi Cet inventaire en cas de décès d'un des époux doit êtr fait dans un délai de 3 mois et 40 jours. C'est le délai normal pour faire inventaire on l'étend par analogie à cette hypothèse.

Obligation pour le survivant de faire inventaire

Si l'époux survivant ne fait pas inventaire il y aura contre lui la triple sanction suivante :

Sanctions du défaut d'inventaire

I° - A défaut d'inventaire, tous les intéressés pourront prouver la consistance de la communauté par tous moyens, même par commune renommée. Cette preuve par commune renommée est exceptionnelle. Elle n'est jamais admise que dans des cas où l'on veut infliger une sorte de peine à celui contre lequel on l'admet.

2° - L'époux survivant qui n'a pas fait inventaire sera privé s'il a des enfants de la jouissance légale sur les biens de ses enfants. Les parents ont un droit de jouissance légale sur les biens de leurs enfants tant que ceux-ci n'ont pas atteint I8 ans. C' est de ce droit que l'époux qui n'a pas fait inventaire, sera privé. Cette privation s'appliquera non seulement aux biens communs, mais à tous les biens possédés par les enfants même s'ils proviennent d'autres personnes que les époux.

3° - La loi déclare que le subrogé tuteur des enfants est solidairement responsable avec le tuteur, qui dans ce cas est l'époux survivant, de toutes les condamnations qui pourraient être prononcées contre celui-ci. Par cette sanction on veut obliger le subrogé tuteur à intervenir pour faire faire l'inventaire à l'époux survivant.

Certains avantages faits à la veuve

En cas de dissolution de la communauté par prédécés d'un des époux, la veuve à certains avantages qui lui sont reconnus par la loi. Elle pourra prendre son logement et sa nourriture aux frais de la communauté

Source : BIU Cujas

pendant les 3 mois et 40jours qui lui sont donnés pour faire inventaire Elle a droit à ce logement et à cette nourriture pour elle et ses domestiques.

2 - Dissolution de la communauté par divorce des époux

Le divorce a un effet rétroactif dans les rapports pécuniaires des époux.

Le divorce des époux entraîne dissolution du mariage et par voie de conséquence dissolution de la communauté. Ce divorce aura l'effet suivant en ce qui concerne la dissolution de la communauté : il remonte quant à ses effets sur les biens au jour de la demande en divorce, quant aux rapports pécuniaires des époux entre eux. En ce qui concerne leurs rapports personnels le divorce n'aura effet qu'à sa date. En principe les jugements attributifs de,droits n'ont d'effet que du jour où ils sont prononcés. On les distingue ainsi des jugements déclaratifs de droits qui ont effet normalement du jour de la demande. Mais on a considéré qu'il y avait intérêt en ce qui concerne les rapports pécuniaires des époux à faire remonter les effets du divorce quant aux biens des époux, au jour de la demande, de façon à éviter les fraudes que le mari pourrait commettre au détriment de sa femme du fait de ses pouvoirs sur les biens communs.

l'égard des ers les effets ne se produisent qu'à transcription du divorce

Cette rétroactivité du jugement de divorce quant aux biens entraînant rétroactivité de la dissolution le jour de la demande ne vaut que pour les rapports des époux entre eux. Elle ne s'applique pas aux rapports des époux avec les tiers. A l'égard des tiers le jugement de divorce même en ce qui concerne les biens, ne rétroagit pas.Il n'a d'effet que du jour où il est transcrit. Ceci est normal. Les tiers ne sont pas avertis de la demande en divorce. Aucune publicité n'est donnée à cette demande et par là même il n'est pas possible de faire remonter à l'égard des tiers les effets du jugement de divorce au jour de la demande.

3 - Annulation du mariage.

s'agit du s d'un mariage putatif

Quand le mariage est annulé il disparaît et par là même la communauté est dissoute. On peut au premier abord s'étonner de voir parler en pareil cas de dissolution de communauté, car peut-on dire, si le mariage est annulé les époux devront en principe être considérés comme n'ayant jamais été mariés et la communauté comme n'ayant jamais existé. On ne devrait donc pas parler de dissolution de la communauté.

Pour parler de dissolution de la communauté il faut supposer que le mariage annulé vaut pour le passé comme mariage putatif, c'est dans cette hypothèse que la communauté doit être considérée avoir existé pendant la durée du mariage putatif, la dissolution du mariage entraîne par suite dissolution de la communauté

Source : BIU Cujas

2 - Cas où la communauté se dissout alors que le mariage subsiste.

I - Séparation de biens

La séparation de biens que nous envisageons ici est la séparation de biens judiciaire qui doit être distinguée de la séparation de biens contractuelle, adoptée par contrat de mariage.

Mesure de protection donnée à la femme en contrepartie des pouvoirs du mari sur la communauté.

La séparation de biens judiciaire est une mesure de protection pour la femme. C'est la femme seule qui a le droit de demander la séparation de biens judiciaire dont la conséquence va être la dissolution de la communauté. C'est la contrepartie des pouvoirs considérables que le Code accorde au mari sur les biens de la communauté. Le mari peut dilapider des biens communs et même les biens propres de la femme par son administration. La femme a besoin dans certains cas d'être protégée contre les agissements de son mari, c'est pour lui assurer cette protection qu'on lui accorde le droit de demander la séparation de biens qui en dissolvant la communauté va séparer les intérêts pécuniaires des époux.

Elle est prononcée par un jugement.

La séparation de biens ne peut être prononcée que par jugement. Notre droit est en effet dominé par le principe de l'immutabilité des conventions matrimoniales, il n'appartient pas aux époux de défaire le contrat de mariage qu'ils ont adopté, il faut que la femme s'adresse à la justice pour demander la séparation de biens.

La femme seule peut la demander, ses héritiers ne le peuvent pas

Les héritiers de la femme ne peuvent pas demander la séparation de biens puisque la communauté est dissoute par la mort de la femme. Ils ne peuvent même pas poursuivre une demande en séparation de biens qui aurait été intentée par la femme avant son décès. Il pourrait y avoir intérêt pour les héritiers de la femme à continuer l'action en séparation de biens commencée, pour faire remonter les effets de la dissolution de la communauté au jour de la demande, mais la loi refuse ce droit aux héritiers de la femme. La femme seule peut la demander et si elle décède en cours d'instance, l'action ne peut se poursuivre.

Causes pour lesquelles une femme peut demander la séparation de biens judiciaire.

Les 2 causes prévues par le Code n'en font

La femme peut demander la séparation de biens si la conduite de son mari et l'état des affaires de son mari compromettent ses intérêts. Il faut que la femme établisse que ses intérêts sont compromis par le fait de son mari. L'article 1443 nous dit dans quels cas séparation de biens peut être demandée : " Elle ne peut être demandée en justice que par la femme dont la dot

Source : BIU Cujas

qu'une

tat des affai-
es du mari
ompromettant
es intérêts
la femme.

ex : l'insol-
bilité du ma-
- sa faillis-
, etc.....

stérieure
mariage

bitudes de
spillage du
mari.

ditions :

ot en péril

n jugement
t la prononcer

lication de
demande

est mise en péril et lorsque le désordre des affaires du mari donne lieu de craindre que les biens de celui-ci ne soient pas suffisants pour remplir les droits et reprises de la femme. " Il semble donc qu'il y ait deux hypothèses dans cet article : la dot de la femme est mise en péril, et le désordre des affaires du mari compromet le paiement de ses reprises. Mais ces deux hypothèses en réalité n'en font qu'une, car les reprises de la femme comporte la reprise de sa dot, et l'on peut indiquer d'une façon générale comme cause de la séparation de biens tout étant des affaires du mari compromettant les intérêts de la femme.

Ce désordre des affaires du mari peut résulter d'une insolvabilité établie. Le mari est en faillite ou en déconfiture. La déconfiture est l'état du non commerçant qui est au-dessous de ses affaires. Mais il faut qu'il s'agisse d'une insolvabilité postérieure au mariage. Si le mari est insolvable en se mariant, la femme ne peut pas faire état de son insolvabilité pour demander la séparation de biens. Il n'est pas nécessaire du reste que le mari soit insolvable. On doit admettre que le fait pour le mari d'avoir des habitudes de gaspillage est suffisant pour autoriser sa femme à demander la séparation de biens. Par de telles habitudes le mari peut faire craindre à sa femme qu'il dilapide tous ses biens et ne lui permette pas de reprendre sa dot.

Il faut, nous dit la loi, que la dot soit mise en péril, c'est-à-dire que la femme craigne que sa dot ne puisse lui être restituée à la dissolution du mariage. Ici le mot dot est pris dans le sens premier, dans le sens de biens apportés par la femme en propriété ou en jouissance, à son mari pour subvenir aux charges du ménage. Sous les régimes de communauté tous les biens de la femme constituent sa dot, puisque ces biens ou sont des biens communs dont le mari a la disposition, ou sont des biens propres dont le mari a tout au moins l'administration et la jouissance. D'après le texte de la loi on pourrait prétendre qu'il faut que les reprises de la femme soient compromises en capital. La jurisprudence se contente de ce que les revenus de la femme sont détournés de leur affectation par le mari, cette affectation étant en principe les besoins du ménage.

La séparation de biens est prononcée par jugement. Une convention amiable n'est pas possible du fait du principe de l'immutabilité des conventions matrimoniales. La femme doit adresser sa demande au président du tribunal qui l'autorisera à agir, et cette requête doit être publiée, tandis que la demande en divorce et

Source : BIU Cujas

dans l'intérêt des tiers

la demande en séparation de corps n'ont pas besoin d'être publiées.

La publicité de la demande en séparation de biens de la femme est requise dans l'intérêt des tiers. Il faut que les créanciers du mari aient connaissance de la demande en séparation de biens pour pouvoir intervenir dans la procédure. Ils doivent également avoir connaissance de cette demande, à raison de ce que la séparation de biens si elle est prononcée, rétroagira au jour de la demande.

Sanction de cette publicité-nullité de la séparation

La sanction du défaut de publicité est la nullité de la séparation de biens qui sera considérée comme n'ayant pas été prononcée.

Publication du jugement

Le jugement une fois rendu doit également être publié. Les tiers doivent savoir si la demande a été accueillie et si la séparation de biens a été prononcée.

Le jugement dans le mois de la demande.

La loi veut que le jugement soit rendu au plus tôt un mois après la demande, ceci pour permettre aux créanciers du mari d'avoir le temps d'intervenir.

Son exécution dans le mois.

La loi prévoit enfin que le jugement doit être exécuté dans le mois de sa date sous peine de nullité ceci pour éviter des séparations fictives ayant pour but simplement de tromper les tiers.

Ici se présente une difficulté : la femme a droit à 3 mois et 40 jours pour prendre parti sur la communauté et savoir si elle l'accepte ou si elle y renonce. Or nous avons ici un texte qui dit que le jugement de séparation de biens doit être exécuté dans le mois. Comment concilier ces deux textes ? On les concilie de la façon suivante ; on se contente d'un commencement d'exécution du jugement par la femme, par exemple, d'une reprise de ses propres, et on lui laisse le délai complet de 3 mois et 40 jours pour prendre parti sur la communauté. Si le jugement n'a pas été exécuté dans le mois, la sanction sera toujours la nullité de toute la procédure.

Effets de la séparation de biens.

Ce jugement va emporter dissolution de la communauté, et par là même le mari perd les pouvoirs considérables qu'il avait sur les biens communs, pouvoirs qui étaient à l'origine des dangers qu'il a fait courir à la fortune de sa femme. La communauté est détruite et est remplacée par un régime de séparation de biens. Les biens des époux sont séparés qu'ils soient mariés sous le régime de la communauté légale ou sous le régime de communauté conventionnelle.

La communauté est dissoute

Les droits de la femme sont les mêmes que pour toute autre dissolution

La femme, la communauté étant dissoute, aura à prendre parti sur le point de savoir si elle doit accepter la communauté ou y renoncer. Ses droits ne seront pas modifiés par la séparation de biens.

Source : BIU Cujas

uvoirs du
ri dispa-
issent sauf
autorité
aritale

Le mari perd en même temps les droits de jouissance et d'administration qu'il avait sur les biens propres de sa femme. C'est le régime de communauté qui lui donnait ces droits d'administration et de jouissance, le jugement de séparation de biens lui fait perdre ces droits. Mais le mariage subsiste et le mari conserve l'exercice de l'autorité maritale. La femme reste une femme mariée incapable soumise à l'autorité maritale.

s effets cou-
nt du jour
la demande

La séparation de biens produit des effets aussi bien à l'égard des époux qu'à l'égard des tiers du jour de la demande. C'est le motif pour lequel la loi exige la publicité, même de la demande de séparation de biens. Cette solution est donnée dans l'intérêt de la femme, pour que du jour de la demande en séparation de biens le mari perde retroactivement ses pouvoirs et ne puisse continuer à consommer la ruine de sa femme. La communauté doit par suite être liquidée dans l'état où elle se trouvait au jour de la demande. Les actes du mari qui auraient été faits sur les biens communs depuis cette date sont annulables. Ce sera à la femme à demander l'annulation de ces actes si elle considère qu'ils lui sont préjudiciables, mais il est évident que le mari conserve ses droits d'administration pendant toute la durée de la procédure et que s'il s'agit de simples actes d'administration qui n'auront pas nui à la femme, ces actes ne seront pas annulables du fait du jugement en séparation de biens.

s actes
ts par le
ri pendant
nstance sont
nnulables

créanciers
la femme
peuvent in-
ter cette
ction.

L'action en séparation de biens étant personnelle à la femme, de même que ses héritiers ne peuvent la continuer de même ses créanciers ne peuvent agir en ses lieu et place en séparation de biens.

Les créanciers peuvent sans doute intenter en principe les actions de leurs débiteurs par la voie de l'action oblique, de article II66, mais il est des exceptions. On n'admet pas que les créanciers puissent exercer les actions de leur débiteur qui ont un caractère personnel, qu'on peut considérer comme attachées à la personne du débiteur. Il est bien évident que la question de savoir si elle doit intenter ou non une action en séparation de biens concerne la femme et uniquement la femme; c'est un droit qu'on doit, considérer comme attaché à sa personne. La femme, alors même que le mari compromettrait ses intérêts, peut se refuser à demander la séparation de biens parce qu'elle peut vouloir que tous les biens du ménage payent les dettes de son mari, parce qu'elle peut vouloir sauver l'honneur de son mari. On ne peut permettre a ses créanciers qui n'auraient pas les mêmes scrupules d'intenter à sa place une pareille action.

Source : BIU Cujas

à moins que le mari ne tombe en déconfiture ou en faillite

Néanmoins la loi a prévu que les créanciers de la femme doivent se voir reconnaitre certains droits. Elle le décide dans le second alinéa de l'article 1446 : " Néanmoins si le mari tombe en déconfiture ou en faillite les créanciers peuvent exercer les droits de leur débitrice jusqu'à concurrence du montant de leur créance ". On suppose un mari en déconfiture ou en faillite et on admet que les créanciers de la femme peuvent exercer les droits de celle-ci à concurrence de leurs créances. Donc possibilité pour ces créanciers de réclamer au mari ce qu'il peut devoir à la femme, afin de se payer sur les reprises de la femme.

Ceux du mari peuvent intervenir à l'instance pour la surveiller

Les créanciers du mari peuvent être atteints de leur coté par la séparation de biens. Ils ont action sur les biens communs. Ils peuvent craindre de voir disparaitre ces biens communs par le jugement en séparation de biens. Du fait d'une séparation de biens frauduleuse poursuivie d'accord entre le mari et la femme. C'est un cas très fréquent; quand les affaires du mari sont très mauvaises, le mari sollicite souvent lui-même sa femme de demander la séparation de biens pour essayer de sauver une partie de la fortune du ménage, au détriment de ses propres créanciers. La loi a permis aux créanciers du mari pour assurer leur défense, d'intervenir à l'instance en séparation de biens. Possibilité pour les créanciers du mari d'intervenir soit en première instance, soit en appel à veiller à ce qu'il n'y ait pas une séparation de biens frauduleuse, allant à l'encontre de leurs intérêts.

ou faire tierce opposition.

Les créanciers du mari ont en outre le droit de faire tierce opposition au jugement de séparation de biens. La tierce opposition est une sorte d'action paulienne contre les jugements. Cette tierce opposition doit être intentée dans un délai plus bref que le délai de droit commun. Les créanciers du mari ne peuvent faire tierce opposition que dans le délai d'un an à compter de la publicité du jugement.

D'accord entre eux les époux peuvent revenir à leur régime primitif.

Les époux ont toujours la possibilité de rétablir leur régime primitif. S'ils étaient mariés sous le régime de la communauté, ils pourront rétablir leur régime de communauté après une séparation de biens judiciaire, mais il faudra ici, l'accord des deux époux, tandis que c'était la femme uniquement qui pouvait demander la séparation de biens en justice. Ce rétablissement du régime primitif résultera d'un acte authentique qui devra être reçu par notaire et publié dans les mêmes conditions qu'a été publié le jugement de séparation de biens. Le régime qui sera rétabli sera nécessairement le même que le régime primitif, en vertu du principe de l'immutabilité des conventions

acte authentique publié

Source : BIU Cujas

matrimoniales.

Effet rétroactif de cet établissement vis-à-vis des époux

S'il y a ainsi rétablissement du régime primitif ce rétablissement aura lieu rétroactivement. Tout se passera comme si la séparation de biens n'avait jamais existé. Les époux seront réputés avoir toujours été mariés sous le régime primitif. Mais cette rétroactivité n'aura d'effet que dans les rapports des époux entre eux. Elle n'aura pas d'effet à l'égard des tiers. Par exemple si pendant l'intervalle où la séparation de biens judiciaire a existé, la femme a conclu des contrats qu'elle avait le droit de faire, comme femme séparée de biens elle devra les exécuter puisqu'elle a joui pendant la période de séparation de biens de la capacité d'une femme séparée de biens.

2° - Séparation de corps

Elle entraîne la séparation de biens

C'est une procédure qui permet aux époux de vivre séparés sans dissoudre le mariage. La séparation de corps entraîne dissolution de la communauté parce qu'elle entraine toujours séparation de biens. On considère que quand les époux vivent séparés il n'y a plus de motif de maintenir une communauté d'intérêts et que par là même, la séparation de corps entraîne la séparation de biens.

Peut être demander par l'un et l'autre époux

La séparation de corps peut être demandée par l'un et l'autre époux. Le mari a donc toujours la possibilité de demander la séparation de biens indirectement en demandant la séparation de corps, s'il a des motifs pour obtenir cette séparation.

Pas rétroactivité

Cette séparation de biens résultant de la séparation de corps ne sera pas rétroactive dans les rapports des époux avec les tiers. La demande en séparation de corps n'est pas publiée comme la demande en séparation de biens principale et il n'y a pas de ce fait de rétroactivité possible du jugement en séparation de corps dans les rapports des époux avec les tiers. Dans les rapports des époux avec les tiers la communauté est dissoute du jour où le jugement en séparation de corps devient définitif. Mais dans les rapports des époux entre eux la dissolution de la communauté sera réputée être intervenue au jour de la demande, dans les mêmes conditions que pour le divorce.

3° - Absence.

Option de l'époux présent au cas d'envoi en possession provisoire

En cas de déclaration d'absence d'un des époux, il n'y a pas obligation de dissolution de la communauté. L'époux qui reste peut demander la dissolution de la communauté, mais il y a une option et il peut également opter pour le maintien de la communauté. L'époux qui reste exerce cette option dans l'hypothèse où il y a envoi en possession provisoire. Il est évident que lors de l'envoi en possession définitive il y au-

Source : BIU Cujas

ra dissolution obligatoire de la communauté.

Section V

L'option de la femme .

Justification de ce droit exorbitant.

Quand la communauté est dissoute pour quelque cause que ce soit la femme a une décision à prendre qu'on appelle son option. Elle peut accepter la communauté ou y renoncer. Ce droit reconnu à la femme est un droit exorbitant. En effet la femme accepte la communauté si elle est bonne et elle y renonce si elle est mauvaise. C'est une règle qui est contraire aux règles de droit commun du droit des sociétés avec lesquelles la communauté a des points de ressemblance. En principe les associés sont associés pour la bonne et la mauvaise fortune et ils n'ont pas le droit quand les résultats de la société sont mauvais de renoncer à être associés. Sous le régime de communauté, ce droit d'option de la femme se comprend néanmoins, il est la contrepartie des pouvoirs considérables du mari. En compensation de ces pouvoirs, la femme a le droit de renoncer à la communauté si elle la croit mauvaise.

La femme renonçante conserve ses biens réservés

Ce caractère exorbitant du droit accordé à la femme est encore accentué par les dispositions de la loi du I3 Juillet I907 sur les biens réservés de la femme mariée. En effet même qu nd la femme renonce à la communauté aux termes de la loi du I3 Juillet I907 elle conserve néanmoins ses biens réservés, c'est-à-dire les biens qui proviennent de son travail séparé. Par la même si les biens réservés sont importants et la communauté mauvaise, elle renoncera à la communauté et conservera les biens réservés. Si les biens réservés n'existent pas et que la communauté est bonne, elle acceptera la communauté.

Les héritiers de la femme ont le droit d'option

Les héritiers de la femme ont les mêmes droits que celle-ci. Dans la mesure où la femme peut exercer une option; les héritiers de la femme peuvent également accepter la communauté ou la refuser. Il faut indiquer ici que s'il y a plusieurs héritiers le droit d'option se divise entre eux. Chaque héritier peut prendre la décision qui lui convient. S'il y a deux héritiers, l'un peut accepter la communauté et l'autre y renoncer. (Art. I475).

Ce droit se divise entre chaque héritier

L'acceptation peut être expresse ou tacite

L'acceptation de la femme peut être expresse ou tacite. La femme accepte la communauté quand elle prend la qualité de commune en biens dans un acte authentique ou privé. L'acceptation est tacite quand la femme fait un acte d'immixtion. Elle s'immisce dans la gestion de la communauté et par là même doit être réputée

Source : BIU Cujas

l'accepter. Si la femme fait des actes de pure administration ou des actes conservatoires, ces actes ne doivent pas être considérés comme des actes d'immixtion et ne peuvent valoir acceptation tacite de la communauté.

Le recel vaut acceptation

Mais le recel d'objets communs vaut acceptation tacite. Le recel est le détournement d'un objet par la femme avec l'intention de se l'approprier. Un pareil acte vaut acceptation tacite

Délai de 3mois et 40 jours pour délibérer

La femme a un délai de 3 mois et 40 jours pour délibérer sur le parti qu'elle veut prendre. Pendant ce délai elle a une action dilatoire pour repousser les actions des créanciers. Aux créanciers qui ont une action sur la communauté et qui veulent poursuivre la femme, la femme pourra pendant ce délai opposer qu'elle n'a pas encore pris parti et pourra repousser leur action.

La renonciation se fait par un acte solennel

La femme, si elle veut renoncer doit nécessairement renoncer par acte solennel qui doit se faire au moyen d'une déclaration au greffe transcrite sur un registre qui reçoit également les renonciations à succession.

Cette renonciation doit être faite en principe dans les délais de 3 mois et 40 jours.

Mais si le mari est décédé le premier la femme à l'obligation de faire inventaire, et il en résultera une prolongation du délai donné à la femme pour renoncer. Si la femme a fait inventaire, son droit de renoncer pourra être exercé par elle pendant 30 ans Ce n'est qu'au bout de 30 ans que la femme qui n'a pas renoncé expressément sera réputée acceptante.

Si elle ne renonce pas elle est réputée avoir acceptée

A tout moment pendant ces périodes de 3 mois et 40 jours ou de 30 ans si elle a fait inventaire, la femme perd son droit de renoncer, si elle accepte tacitement ou expressément la communauté. L'acceptation est en définitive une déclaration expresse ou un fait tacite qui enlève à la femme le droit de renoncer. Si la femme est décédée la première ce sont ses héritiers qui doivent prendre parti sur la communauté. L'accepter ou y renoncer,, leur droit de renoncer est enfermé dans les mêmes délais.

Si la communauté est dissoute pendant la vie des époux la femme est réputée renonçante si elle ne prend pas parti dans les délais

Si la communauté est dissoute alors que les époux sont vivants, soit par divorce, soit par séparation de corps ou de biens, la femme divorcée ou séparée doit être considérée comme renonçante si elle n'a pas pris parti dans les délais qui lui sont donnés. Ici la règle est inverse de celle que nous avons vue. La femme qui n'a pas pris parti dans les délais indiqués est en principe réputée acceptante; mais si elle est divorcée ou séparée et qu'elle n'a pas pris parti

Source : BIU Cujas

elle, est réputée renonçante. On considère que la communauté dans ces cas là est généralement mauvaise et qu'une présomption de renonciation doit être substitué à une présomption d'acceptation.

Effets de la renonciation de la femme

Si la femme renonce à la communauté elle est réputée n'avoir jamais été commune. Cette renonciation produira des effets retroactivement. Par là même a aucun moment du mariage on ne pourra opposer à la femme la communauté qui a existé. Mais la renonciation n'équivaut pas à une résolution de la communauté. La femme ne reprendra pas les biens qu'elle avait apporté à la communauté. La communauté sera réputée vis-à-vis de la femme n'avoir jamais existé, mais la femme perdra tous les biens qu'elle avait mis en communauté. Ce n'est pas une résolution entraînant reprise par la femme des biens qu'elle avait mis en communauté. C'est ce que décide l'Article I492 : " La femme qui renonce perd toute espèce de droits sur les biens de la communauté et même sur le mobilier qui y est entré de son chef ".

La communauté est réputée n'avoir jamais existé et la femme perd tous ses droits sur elle

Depuis la loi du I3 Juillet I907 la femme même renonçante va toutefois garder certains biens de la communauté, ce sont les biens réservés. L'article 5 de la loi du I3 Juillet I907 nous dit d'une façon formelle que " la femme renonçante reprendra ses biens réservés francs et quittes de toutes charges autres que celles résultant de l'article 3 ", c'est-à-dire autres que les charges qui ont été contractées pour les besoins du ménage sur les biens réservés. Ceci est très important, car les biens réservés sont des biens communs la femme renonçant à la communauté va néanmoins conserver cette partie des biens communs qui constitue ses biens réservés. Ce droit pour la femme n'appartient qu'à elle et à ses héritiers en ligne directe, mais n'appartient pas à ses héritiers en ligne collatérale.

Elle ne garde que ses biens réservés

La femme aura à faire en pareil cas la preuve de la consistance de ses biens réservés dans les conditions que nous avons vues. Elle aura à prouver par un acte de notoriété qu'elle avait une profession et elle prouvera par tous moyens, sauf par commune renommée l'origine de ses biens.

Elle devra en prouver la consistance

La femme renonçante conserve ses linges et hardes c'est à dire ses effets personnels. Le fait de renonce ne doit pas priver la femme de ses effets personnels bien qu'ils soient communs. (Art. I492).

Elle garde aussi ses linges et hardes

S'il y a eu contrat de mariage, en vertu de certaines clauses de ce contrat la femme va pouvoir tout en renonçant reprendre ses apports (article I5I4 du Code Civil). C'est une clause évidemment très avantageuse pour la femme. La femme si la communauté est mau

Elle peut reprendre ses apports si elle l'a stipulé dans le contrat

Source : BIU Cujas

vaise pourra tout en renonçant reprendre non seulement ses biens réservés, mais encore si elle l'a stipulé dans le contrat de mariage ses apports. Dans ce cas on peut dire que la femme ne s'associe que pour la conne fortune. Elle acceptera la communauté si elle est bonne, et si elle est mauvaise elle ne perdra rien puisqu'elle conserve ses apports

erprétation trictive cette clause

Etant donné cette règle exorbitante contraire au droit commun, il faut l'interpréter restrictivement, et par là même nous dirons qu'on doit l'interpréter aussi étroitement que possible. Si la femme n'a parlé dans la clause que de la reprise de son mobilier présent, on ne peut l'appliquer à une reprise du mobilier futur, c'est-à-dire à une reprise du mobilier advenu à la femme par donation, succession ou legs pendant le mariage. D'autre part si la femme a stipulé cette reprise de ses apports pour elle-même, on ne doit pas l'étendre à ses héritiers. Si elle a stipulé la reprise pour elle et ses enfants, on ne doit pas l'étendre à ses autres héritiers. Donc interprétation aussi restrictive que possible parce que la clause est tout à fait exorbitante et contraire aux règles du droit commun.

emme reprendra ses rts en ité de éancière

La femme quand elle stipule qu'elle reprendra ses apports même en cas de renonciation à la communauté n'exclue pas ses apports de la communauté. Ces apports continuent à tomber en communauté. La clause n'en fait pas des propres elle permet simplement de les reprendre, même en cas de renonciation. La femme dans ce cas reprendra ses apports en qualité de créancière. Elle est au regard des tiers créancière de ses reprises et devra venir pour cette reprise en concours avec les autres créanciers de la communauté.

ut stipu- u'elle ndra ses ts francs ittes

Mais il est possible d'aller plus loin encore et de stipuler dans le contrat de mariage que la femme même renonçante pourra reprendre ses apports francs et quittes de toutes dettes. La femme reprendra donc ses apports sans se préoccuper de la charge des dettes communes. Il n'y aurait d'exception que pour les dettes qui auraient été contractées par la femme dans son intérêt personnel et qu'elle devrait supporter sur ses apports.

nonciati- franchit mme de le passif initif

La femme quand elle renonce est affranchie de tout ce qui forme le passif définitif de la communauté. En renonçant à l'actif elle se décharge en même temps du passif commun. Mais il y a lieu de distinguer le passif provisoire du passif définitif. Certaines dettes sont communes pour la poursuite, et permettent de poursuivre la communauté, alors que leur charge ne doit pas finalement être supportée par la communauté. Ces dettes

Source : BIU Cujas

communes pour la poursuite constituent le passif pr
visoire, mais elles ne doivent pas former le passif
définitif et ne sont pas communes en ce qui concern
la contribution finale.

Elle peut être pour des dettes communes

Par là même, il est possible que la femme voit maintenir à sa charge même après renonciation de communauté des dettes qui ont été payées par la com munauté, si ces dettes ne faisaient pas partie du p sif définitif de la communauté. Ce sera le cas des dettes nées du chef de la femme dont elle est débit ce personnellement. La femme aura par contre recour contre son mari si elle a payé des dettes communes qui devaient être payées par la communauté. Pour le dettes nées du chef du mari, la femme n'en sera ten en aucun cas puisque les dettes nées du chef du mar ne peuvent atteindre la femme qu'en qualité de femm commune.

mais elle a recours contre son mari

Quand la femme renonce, elle a la possibilité reprendre tous ses biens propres. En renonçant à la communauté, elle n'entend nullement abandonné la pr priété de ses propres.

Effets de l'acceptation

L'acceptation n'est en réalité qu'une renoncia tion à la faculté de renoncer. En effet la renoncia on doit être faite dans un délai et si la femme a f un acte d'acceptation expresse ou tacite, avant ell ne peut plus renoncer. L'acceptation en enlevant à femme le pouvoir de renoncer, lui attribue définiti ment la situation de femme commune.

la femme ne peut plus renoncer;elle reste commune en biens

Section VI

Le Partage de la communauté

Quant la femme accepte il faut partager la com munauté entre les époux c'est-à-dire partager l'act répartir entre eux le passif, mais avant de procéde à ce partage il y a lieu d'accomplir une série d'op tions préliminaires.

Reprise des propres et récompenses

Chacun des époux doit reprendre tout d'abord s propres, les biens qui ne sont pas communs, puis il faut calculer les récompenses qui sont dues à la co naute par chaque époux, la communauté a pu payer de dettes personnelles aux époux, calculer également l récompenses qui sont dues aux époux par la communau Les époux ont pu payer sur leurs biens propres des dettes de communauté.

puis partage

Une fois ces calculs de récompenses établis, i y a lieu d'en faire la balance et de voir ce que fi lement la communauté doit aux époux ou les époux à communauté. Ce n'est que ces différents calculs et

Source : BIU Cujas

rapports qui en résultent faits que l'on peut partager la communauté entre les époux.

Ces opérations de partage de la communauté pourront durer un certain temps. Il faudra que les biens communs continuent à être administrés pendant ces opérations de partage de la communauté. C'est évidemment le mari s'il survit qui conserve pendant cette période l'administration des biens communs.

Première opération : reprise des propres .

Les époux doivent reprendre leurs propres, et ils doivent les reprendre en principe en nature, s'ils les retrouvent en nature. Ce n'est même pas une véritable reprise, car les époux n'ont jamais cessé d'être propriétaires de leurs biens propres. C'est une reprise de fait, non une reprise juridique.

La présomption de communauté jouera à l'encontre de ce droit de reprise. Cette présomption de communauté a pour conséquence qu'en principe tous les biens sont présumés communs. C'est à l'époux qui prétend qu'un bien est propre à le prouver; s'il n'en apporte pas la preuve le bien est présumé commun.

Cette preuve se fera facilement pour les immeubles. Il y a ordinairement dans tout acte de mutation d'immeubles une origine de propriété qui établit l'historique des mutations de propriété d'immeubles, et permet par là même de se rendre compte de l'origine des immeubles en établissant leur caractère propre ou commun.

Pour les meubles la question est plus difficile. Elle ne se pose pas pour la communauté légale puisqu'en principe dans la communauté légale tous les meubles sont communs, mais elle se pose de façon très fréquente pour les communautés conventionnelles et en particulier pour la communauté réduite aux acquêts. Comment les époux vont-ils établir la preuve du caractère propre de leurs meubles ? La question est réglée par une loi assez récente, la loi du 29 Avril 1924 qui a modifié les textes originaires du Code Civil; les articles 1499 et 1504.

Source : BIU Cujas

Reprise des meubles avant la loi de 1924

Avant la loi de 1924 la preuve des reprises d mobilier propre devait être faite dans les conditi suivantes: deux textes traitaient de la matière, le articles 1499 et 1504. D'après l'art. 1499 la preu

Les deux modes de preuve admis

du mobilier propre devait être faite par un invent ou un état en bonne forme, d'après l'article 1504 te preuve devait être faite par un inventaire ou t autre titre propre à justifier la consistance ou l

Art. 1504

valeur du mobilier propre; ce dernier article ajou toutefois que s'il s'agissait d'un mobilier échu à femme pendant le mariage, mobilier pour lequel il vait pas été fait d'inventaire, la femme pouvait f la preuve de la consistance des meubles de la succ sion qu'elle avait reçue, par tous les moyens même commune renommée; c'est qu'en effet le mari était sidéré comme en faute de n'avoir pas en cette hypo se fait inventaire du mobilier reçu par sa femme.

Distinction faite par la jurisprudence

La jurisprudence faisait une application comm de de ces deux textes en distinguant deux hypothès

1° - Celle dans laquelle il s'agissait de fai la preuve dans les rapports des époux avec les tier

2° - et celle dans laquelle il s'agissait de l preuve de l'existence du mobilier propre dans les r ports des époux entre eux.

1°- Preuve dans les rapports des époux avec les tiers.

1° - Dans le premier cas, la jurisprudence app quait d'une façon très rigoureuse les dispositions l'article 1499; elle exigeait que les époux fassent la preuve de la consistance de leur mobilier propre par un inventaire ou un état en bonne forme, c'est-dire authentique. Elle n'admettait aucun autre moye de preuve.

2°- Preuve dans les rapports des époux entre eux

2° - Mais, lorsque les époux n'étaient pas en flit avec des créanciers, qu'il s'agissait simplemen d'établir la consistance du mobilier propre dans leu rapports entre eux la jurisprudence appliquait les règles des articles 1502 et 1504.

L'art. 1499 était très rigoureux pour la femme.

Il y avait là une solution très rigoureuse pour la femme. Le mari était-il insolvable, la femme éta elle obligée de faire la preuve de la consistance de son mobilier propre vis-à-vis des créanciers du mari on exigeait que la preuve soit faite par inventaire ou un acte dit authentique, si la femme n'avait pas fait faire à l'époque cet inventaire, elle n'avait a cun moyen d'établir la preuve de la consistance de s

Source : BIU Cujas

mobilier propre et la présomption de communauté prévalait.

Régime de la loi de 1924

C'est pour adoucir ce régime si rigoureux pour la femme qu'a été votée la loi du 22 avril 1924 qui facilite la preuve du mobilier propre appartenant aux époux. Sous le régime actuel il y a toujours lieu de distinguer entre l'hypothèse où il s'agit pour les époux de faire la preuve de la consistance du mobilier propre vis-à-vis des créanciers, et l'hypothèse où il s'agit pour les époux de faire la preuve dans leurs rapports entre eux.

1) Preuve entre époux.

Première hypothèse: Preuve dans les rapports des époux entre eux: Dans ce cas on applique toujours les articles 1502 et 1504.

Mobilier présent. 1502

S'il s'agit pour le mari d'établir la consistance de ses propres, il le fait pour les biens qu'il a apportés en se mariant par la déclaration portée à son contrat, que son mobilier était de telle valeur.

La femme fait cette preuve par la quittance que son mari lui a donnée. Disposition de l'article 1502.

Mobilier futur 1504

S'il s'agit non plus du mobilier présent mais du mobilier futur, c'est l'article 1504 qui s'applique: "Le mobilier qui échoit à chacun des époux pendant le mariage doit être constaté par un inventaire ou un titre propre à justifier de sa consistance, et valeur".

ou pour la femme : commune renommée

Mais quand il s'agit pour la femme de prouver la consistance d'un mobilier propre qui lui échoit, par héritage, elle peut si le mari n'a pas fait inventaire quand il a reçu ce mobilier, faire cette preuve par tous les moyens, même par commune renommée. Le mari doit supporter les conséquences de sa négligence.

Preuve des époux contre les tiers 1494 modifié (preuves de droit commun)

Seconde hypothèse: Il s'agit de faire la preuve à l'égard des tiers. On applique les règles nouvelles de l'article 1499, modifiées par la loi du 29 avril 1924, aux termes desquelles le mobilier existant lors du mariage est reputé acquêt sauf preuve contraire établie suivant le droit commun à l'égard des tiers. Donc à l'égard des tiers on peut faire la preuve suivant les règles du droit commun. C'est une modification qui est très favorable à la femme puisqu'on n'exige plus un inventaire.

Qu'entend-on par preuves du droit commun

Mais on peut se demander quel est ce droit commun; et des difficultés se sont présentées pour l'interprétation de ce texte. La preuve suivant le droit commun dont parle l'art. 1494 est la preuve de droit commun du droit de propriété permettant d'établir la consistance de la communauté par tous moyens ou la preuve

Source : BIU Cujas

du droit commun du régime de communauté, droit commun résultant de l'article 1502, qui exige un acte authentique ou un autre titre. Il semble qu'il faille dire que le droit commun ainsi visé est le droit commun du régime de communauté. Par là même à l'égard des tiers il faut exiger que les époux fassent état d'un titre pour pouvoir établir la consistance de leurs propres.

2° - Prélèvement des récompenses dues aux époux

La communauté doit souvent des récompenses aux époux

Les époux ont suivent des récompenses à prélever sur la communauté, par exemple la communauté a pu s'enrichir aux dépens des époux. Un bien propre a été vendu, le prix a été payé, il n'a pas été remployé et les deniers sont tombés en communauté. La communauté doit à l'époux le montant du prix du propre qu'elle a reçu.

But éviter qu'un époux s'enrichisse aux dépens de l'autre

Ces récompenses n'existaient pas dans l'Ancien droit . Dans l'Ancien Droit quant un bien propre était vendu, son prix tombait en communauté. Un vieux dicton conseillait pour ce motif au mari de se lever trois fois la nuit pour vendre les propres de sa femme, car ainsi il enrichissait sa communauté.

C'est pour obvier à cette hâte des maris de vendre les propres de leur femme que l'on a institué la notion de la subrogation. Le produit de la vente d'un propre reste propre et par là même si les deniers tombent en communauté, ils n'y tombent qu'à charge de récompense. On évite ainsi tout enrichissement d'un des époux aux dépens de l'autre.

et qu'atteinte soit portée à l'immutabilité

Il est un autre motif de cette institution de la théorie des récompenses, ce n'est que de cette façon que l'on peut donner toute son application au principe de l'immutabilité des conventions matrimoniales, et empêcher que le patrimoine commun puisse s'enrichir constamment aux dépens des patrimoines propres, du fait des actes du mari.

Cas de récompense par la communauté à un patrimoine propre

Principaux cas où il peut y avoir récompense due par la communauté à un patrimoine propre :

1° - un bien propre a été vendu, le prix a été payé, la communauté l'a reçu à charge de le restituer

2° - Un bien propre a été échangé contre un autre bien propre. Cet échange a eu lieu avec une soulte qui a été payée par le coéchangiste à la communauté; celle ci doit en restituer la valeur au patrimoine propre auquel appartenait le bien échangé.

3° - Un bien propre avait une servitude. Cette servitude a été rachetée. Pour ce rachat le tiers a payé une somme qui est tombée en communauté à charge

Source : BIU Cujas

de récompense.

4° - On a vendu des produits d'un bien propre, qui avaient un caractère exceptionnels, qui par là même étaient propres; le prix de ces produits est tombé en communauté à charge de récompense.

5° - Les époux en se mariant avaient prévu dans leur contrat une clause d'apport, c'est-à-dire avaient prévu que leurs biens n'étaient apportés à la communauté que jusqu'à une certaine somme. La communauté a reçu un apport plus important que celui qui lui était dû. Elle doit récompense pour ce surplus d'apport.

6° - Un des époux a payé sur ses deniers personnels une dette de la communauté. La communauté lui doit récompense.

communauté
it le prix
çu

Il y a donc un très grand nombre d'hypothèses où la communauté doit récompense aux époux.

Le montant de cette récompense est fixé suivant la règle suivante: La communauté doit toujours aux patrimoines propres des époux le prix qu'elle a reçu. On ne s'occupe pas de savoir si le bien propre a été vendu pour un prix inférieur ou supérieur à sa valeur exacte, c'est le prix reçu par la communauté qu'elle doit restituer.

les intérêts
puis la disso-
tion du ma-
age
des de ces
élèvements

Elle devra restituer ce prix, plus les intérêts à partir du jour de la dissolution du mariage.

Pour les récompenses dues par la communauté aux époux, les époux peuvent, et c'est le principe, les recevoir en argent, mais ils ont aussi la possibilité de prélever sur la communauté des biens en nature jusqu'à concurrence de ce qui leur est dû par la communauté. Bien que l'art. 1471 ne parle que des prélèvements de la femme en disposant que ces prélèvements se font d'abord sur l'argent comptant, ensuite sur le mobilier, et subsidiairement sur les immeubles de la communauté, cette règle vaut aussi pour le mari. Le mari peut s'il n'y a pas d'argent comptant, prélever sur la communauté, en nature ce qui lui est dû par elle. Mais il faut suivre l'ordre prévu par le code et un prélèvement en nature n'est possible qu'à défaut d'argent comptant, et un prélèvement en immeubles qu'à défaut de meubles.

abord en ar-
nt
is en meubles
is en immeu-
es.

est une opé-
tion préli-
ire du par-
ge

Ce prélèvement en nature n'est pas une dation en paiement, mais constitue une attribution à titre de partage. C'est une opération préliminaire au partage, par laquelle on attribue à un des futurs copartageants, un bien de la communauté. Il en résulte que si c'est un immeuble, il n'y aura pas lieu à transcription ni à paiement de droits de mutation à l'enregistrement

Cette faculté d'un prélèvement en nature est enfin une faculté que les époux peuvent ne pas exercer C'est une faculté qui leur est accordée. Ils peuvent

Source : BIU Cujas

préférer être payés en argent et exiger que la communauté vende des biens pour les payer.

Les prélèvements de la femme se font avant ceux du mari

L'art. 1471 prévoit, en second lieu, une importante faveur pour la femme. Il décide que les prélèvements de la femme s'exercent avant ceux du mari. Par là, même si la communauté est insolvable et n'a pas assez de biens pour payer les récompensées dues au mari et à la femme, ce seront les récompenses dues à la femme qui seront payées par préférence. Cette solution est équitable, car c'est le mari qui avait l'administration de la communauté, et si elle est insolvable c'est lui qui en a la responsabilité. Il est juste que ce soit lui qui en supporte les conséquences.

Le mari répond sur ses propres des récompenses dues à la femme

Si la communauté ne peut pas payer les récompenses dues à la femme, la femme a le droit de réclamer le montant des récompenses qui lui sont dues sur les biens propres du mari. Ceci résulte du principe que pendant toute la durée de la communauté les biens propres du mari ont été confondus avec les biens communs; il est par ailleurs naturel que le mari réponde sur ses biens propres des reprises dues à la femme par la communauté.

La femme ne peut prélever qu'à titre de créancière vis-à-vis des tiers -

Une dernière question se pose en ce qui concerne les récompenses dues aux époux par la communauté: la femme qui réclame ses récompenses va-t-elle agir en qualité de créancière, ou en qualité de propriétaire? La conséquence est importante pour la femme. Si elle agit comme créancière, elle subira le concours de tous les autres créanciers de la communauté, et par là même si la communauté n'est pas solvable, elle pourra ne pas être payée. La loi en effet nous dit seulement qu'elle est payée avant le mari mais non pas avant les créanciers. La question a été définitivement tranchée par un arrêt des Chambres réunies du 16 Janvier 1856.

On décide à l'heure actuelle que la femme ne peut prélever ses reprises, tout au moins à l'égard des tiers qu'à titre de créancière, elle subit donc le concours des autres créanciers. C'est une solution qui est conforme à la tradition et qui résulte des textes du Code Civil. La femme n'est propriétaire que de ses propres. Elle n'est pas pendant toute la durée de la communauté propriétaire des biens communs.

et comme copropriétaire vis-à-vis de son mari

Mais dans les rapports des époux entre eux on considère que la femme est copartageante, c'est à titre de copropriétaire que dans ses rapports avec son mari elle recevra les biens de la communauté qu'elle recevra pour le remploi à ses récompenses.

3° - Récompenses dues à la communauté

C'est l'hypothèse inverse. La communauté est créancière des époux.

Source : BIU Cujas

Cas dans lesquels il est dû récompense à la communauté

Les principaux cas où la communauté peut réclamer des récompenses aux patrimoines des époux sont les suivants:

1° - L'hypothèse la plus fréquente est le paiement par la communauté d'une dette personnelle aux époux. La communauté peut réclamer récompense pour ce paiement.

2° - La communauté a pu aussi payer une dette relative à un propre, dette qui pour le droit de poursuite était commune, mais qui pour la contribution finale avait le caractère de propre. En pareil cas, la communauté a également droit à récompense.

3° - La communauté a payé une dette d'une succession immobilière échue à un des époux. Les dettes des successions immobilières restent propres, et si la communauté a payé une pareille dette, on lui doit récompense.

4° - La communauté à payé une amende prononcée contre le mari. Le mari oblige la communauté même pour ses délits et il l'oblige pour les amendes prononcées contre lui. Mais en raison du caractère personnel de l'amende, il n'oblige en ce cas la communauté qu'à charge de récompense.

5° - Il y a encore récompense au profit de la communauté pour la dot qu'un époux a donné à son enfant, né d'un premier lit, en prélevant des biens sur la communauté.

ontant de la écompense

Quel est le montant de la récompense due à la communauté ? "La récompense due à la communauté, nous dit l'article 1437, ne doit jamais excéder le profit réalisé par les époux". Jamais la communauté ne peut recevoir plus que le profit réalisé par les époux.

n ne doit ayer que le rofit réalisé ar l'époux

Quand il s'agissait de récompenses dues par la communauté, celle-ci devait payer tout ce qu'elle avait reçu, tandis que pour les récompenses dues à la communauté, on ne doit payer à la communauté que le profit réalisé.

Si la communauté a payé une dette personnelle des époux, l'époux lui en doit le montant exact puisqu'il n'a plus à la payer et réclame un profit à due concurrence. Mais il peut y avoir des différences considérables quand il s'agit de dépenses faites pour un propre appartenant à un époux. Il faut faire la distinction entre les impenses nécessaires, les impenses utiles et les impenses voluptuaires. Si ce sont des dépenses nécessaires, la communauté pourra réclamer la totalité de la dépense. Si ce sont des impenses utiles la communauté peut réclamer seulement la plus value résultant pour le bien propre de ces dépenses. S'il s'agit d'impenses purement voluptuaires qui n'avaient aucun intérêt, la communauté ne pourra rien réclamer

dépenses faites pour un propre)

Source : BIU Cujas

Le réglement se fait par voie de rapport en moins prenant.

Les récompenses dues à la communauté se règlent par voie de rapport. Les époux doivent rapporter à la communauté les sommes qu'elle a payées pour eux. En pratique on ne fera pas un rapport effectif, on fait ce qu'on appelle un rapport en moins prenant. On calcule l'actif commun en y joignant les sommes dues par les époux à la communauté, puis on précompte à l'époux qui a droit à récompense, le montant de la récompense due. On peut également, avant le partage, attribuer à l'autre époux, une somme égale au montant de la récompense due par son conjoint. Ceci évite encore les difficultés d'un rapport effectif.

Quand il est dû ainsi récompense à la communauté les intérêts courent au profit de la communauté du jour de la dissolution de la communauté.

Ces opérations faites, les prélèvements ou les rapports effectués, il n'y a plus qu'à procéder au partage de l'actif de la communauté.

4° - Partage de la communauté

En principe le partage se fait par moitié.

Ce partage se fera en règle générale par moitié. Les époux sont généralement copropriétaires de la communauté par moitié. Mais cette règle peut être modifiée, à deux points de vue. Elle peut être modifiée: 1°) par des clauses du contrant de mariage; 2°- par des clauses postérieures au mariage.

A - Clauses du contrat de mariage dérogeant au partage égal.

a) Clauses de préciput

On peut en premier lieu trouver dans le contrat de mariage ce qu'on appelle des clauses de préciput. On appelle préciput, une clause par laquelle l'un des époux a le droit de prélever avant le partage, certains objets de la communauté ou une somme déterminée à prendre sur la communauté. La clause pourra être réciproque. En pareil cas, chacun des époux aura le droit de prendre des biens par préciput. La clause peut être unilatérale. Dans ce cas elle bénéficie ordinairement au survivant qui aura droit à un préciput.

Cette clause peut exister même au cas de renonciation de la femme

Il est évident qu'en règle générale la femme ne pourra réclamer son préciput que le contrat de mariag lui donne, que si elle accepte la communauté. Mais on admet qu'il peut exister dans le contrat de mariage une clause qui donne à la femme droit à un préciput, même au cas où elle renoncerait à la communauté. L'ar 1515 prévoit celle clause. Mais ce n'est pas alors un véritable préciput, puisque le bien n'est pas pris su la communauté avant le partage et qu'en réalité il n'y aura pas partage. C'est une véritable donation faite par le mari à la femme

C'est alors une donation

Le préciput peut s'appliquer à des objets déterminés

Le préciput peut s'appliquer à des objets déterminés, en particulier à des objets personnels L'époux prévoir qu'il prnedra à titre de préciput ses bijoux

Source : BIU Cujas

et effets personnels. Ce préciput aux termes de l'article 1516 est dispensé des formalités des donations. Ce texte appliqué à la lettre, n'aurait pas grande signification, car le préciput est toujours fait par contrat de mariage, mais en disant que le préciput n'est pas sujet aux formalités des donations, et qu'il est une convention de mariage, le législateur a voulu dire que le préciput ne doit jamais être considéré comme une libéralité. C'est une convention de mariage qui garde à ce titre un caractère onéreux.

e préciput est
ne convention
e mariage

lle a un carac-
ère onéreux.

C'est une solution traditionnelle dans notre droit et elle a les effets suivants:

s de réduc-
ion

1° - L'avantage préciputaire n'est pas soumis à réduction en cas d'atteinte à la réserve. Si le préciput est considérable, s'il dépasse pour la partie qui provient de la part du mari, le montant dont le mari peut disposer librement, le préciput ne sera pas considéré comme portant atteint à la réserve, car ce n'est pas une libéralité, mais une convention de mariage.

s de rapport

De même si nous supposons que la femme était parente de son mari à un degré successible, et si au moment du décès du mari, la femme devient héritière de son mari, elle n'aura pas à rapporter le préciput à la succession, car il n'est pas une libéralité.

s de révoca-
on pour in-
atitude

3° - Le préciput n'est pas révocable pour ingratitude, car il n'est pas une libéralité. Mais la loi a prévu qu'en cas de divorce ou de séparation de corps, l'époux reconnu coupable perdrait droit à son préciput.

ause de pré-
put au cas
survie

Il arrive quelquefois que le préciput est prévu pour le seul cas de survie. Si le mariage est dissous avant le décès d'un des époux, par un divorce ou une séparation de corps, et que l'époux préciputaire n'est pas l'époux coupable, il n'y a pas possibilité de donner à ce moment le préciput, puisque l'on ne sait pas encore quel sera le survivant, la communauté sera partagée comme s'il n'y avait pas préciput. Le droit au préciput s'ouvrira au décès du prémourant des conjoints

as de garan-
ie au profit
u préciputai-
e

L'époux préciputaire ne pourra pas, en ce cas demander en principe à son conjoint des garanties pour le cas où survivant, il aurait droit à son préciput. Ceci résulte des règles du droit commun, où il n'est pas possible d'exiger une caution d'un époux, pour un événement qui ne se produira peut-être jamais.

ception

Une exception résulte cependant des dispositions formelles de l'article 1518 du Code civil. Ce texte décide qu'en cas de divorce ou de séparation de corps, l'époux qui a obtenu soit le divorce soit la séparation de corps conserve ses droits au préciput en cas de survie, et si c'est la femme, la somme ou la chose

Source : BIU Cujas

qui constitue le préciput reste provisoirement au ma à la charge de donner caution. Cette exception ne pe être étendue à l'hypothèse où c'est le mari qui est préciputaire.

b) Clauses de partage inégal

b) Clauses de partage inégal

Rien n'interdit aux époux de prévoir dans leur contrat un mode de partage autre que le partage par moitié. Ils peuvent prévoir un partage assurant les 2/3 à la femme et 1/3 au mari, ou assurant les 3/4 à la femme et 1/4 au mari, ou assurant une part plus force au survivant. On peut en définitive introduire n'importe quelle clause de partage inégal, stipuler de même le partage inégal en toute hypothèse ou seule ment à la condition qu'il n'y ait pas d'enfants.

c) Le forfait de communauté

c) Forfait de communauté

Par le forfait de communauté un des époux vend sa part à son conjoint pour une somme fixe. Cette con vention est parfaitement valable. Un des époux prévoi qu'il recevra une somme de 100.000 francs comme forfa de communauté, et l'autre époux gardera le reste de la communauté. Cette convention peut être favorable o défavorable à celui qui fait le forfait? Si la communauté contient 400.000 Frs' il perdra, puisqu'il ne touchera que 100.000 francs. Si la communauté ne contient que 100.000 francs il les prend et profit du forfait qu'il a stipulé.

Cette clause exceptionnelle, se fait ordinaire ment en faveur du survivant qui paye simplement le forfait aux cohéritiers du conjoint, mais ceci n'a rien d'obligatoire.

En principe le forfait ne s'applique qu'aux acquêts

Le forfait de communauté peut être réduit aux seuls acquêts et se présenter avec une clause de reprise d'apport. Mais rien n'interdit aux époux de stipuler dans le contrat que le forfait de communauté s'appliquera à toute la communauté et que celui des deux époux qui a droit au forfait ne reprendra pas les biens qu'il avait en se mariant.

d) Clause attribuant la totalité de la communauté au survivant

d) Attribution de la totalité de la communauté au survivant

Le contrat de mariage peut enfin stipuler que tou te la communauté sera attribuée à l'un des époux, généralement au survivant, ou seulement à l'un des époux s'il survit. Ici encore la clause peut être au cas où il n'y aurait pas d'enfant du mariage ou êtr générale. L'article 1525 autorise en ce cas l'autre époux où ses héritiers à reprendre ses apports, mais ceci n'a rien d'obligatoire. Le contrat pourrait prévoir l'attribution à l'un des époux de toutes la communauté y compris les apports.

Toutes les clauses que nous venons de voir, pré-

Source : BIU Cujas

Toutes ces auses ne sont s des libéra- tés

ciput, clauses de partage inégal, forfait de communauté, sont des conventions de mariage, ce ne sont pas des libéralités, elles n'ont pas le caractère de donations Il en résulte qu'aucune de ces conventions ne sera réductible, ne donnera lieu à rapport. Elles ne pourront être réduites que s'il y a des enfants du premier lit, car la loi a pris des mesures exceptionnelles pour empêcher que des époux favorisent leur conjoint au détriment d'enfants du premier lit.

Le fait que ces clauses sont des conventions de mariage présente un grand intérêt au sujet des droits de succession. L'administration fiscale ne pourra pas considérer que l'émolument retiré de ces différentes clauses par l'un des époux constitue pour lui un émolument donnant lieu à paiement des droits de succession. C'est une convention matrimoniale résultant du mariage, une convention de partage de la communauté ne donnant pas droit au paiement de droits de succession.

B - Inégalités pouvant résulter de faits postérieurs au mariage

assurance r la vie au ofit de son njoint

Ces inégalités peuvent provenir d'abord du fait d'une assurance sur la vie qui a été contractée par l'un des époux au profit de son conjoint. Aux termes de la loi du 13 juillet 1930 si un des époux a contracté une assurance au profit de son conjoint commun en biens, le bénéfice de cette assurance constitue un propre pour l'époux bénéficiaire, alors même que les primes auraient été payées par la communauté.

une récompen- n'est due à communauté.

La loi du 13 Juillet 1930 décide même qu'aucune récompense ne sera due à la communauté en raison des primes payées par elle. Il n'y a d'exception que dans un cas. La loi prévoit l'hypothèse où les primes auraient été manifestement exagérées par rapports aux facultés de la communauté. Un époux a contracté une assurance très importante sur la vie au profit de son conjoint, et les primes étaient hors de proportion avec sa fortune. Dans ce cas on admet qu'il pourra y avoir récompense payée par l'époux bénéficiaire à la communauté.

oins que ssurance très ortange

Constitution e rente via- reversible le survi-

Une inégalité indirecte peut également résulter d'une constitution de rente viagère reversible sur le survivant. Les époux ont vendu un bien commun contre stipulation d'une rente viagère, et ils ont prévu que cette rente serait reversible sur le survivant. On admet que cette rente restera propre au survivant. Elle ne sera pas commune. Un certain nombre d'auteurs décident en outre que l'époux survivant bénéficiant de cette rente ne devra pas récompense à la communauté. Mais la jurisprudence est en sens contraire. Elle décide que l'époux doit récompense à la communauté.

Source : BIU Cujas

Il semble que cette solution pourra difficilement êt maintenue dans l'avenir en présence de la solution q la loi de 1930 admet en cas d'assurance sur la vie;

c) Recel

3° - Recel de biens communs

Un des époux a recélé un bien de la communauté. Ce recel vaut pour la femme ou pour ses héritiers acceptation tacite de la communauté. Il est une autre conséquence du recel: l'époux qui a recélé, quel qu' soit, est privé de sa part dans les objets qu'il a v lu s'approprier. C'est une sanction contre lui.

Opérations du partage

Règles du partage des successions

Le partage de la communauté se fait comme le pa ge d'une succession. L'art. 1476 du Code civil renvo aux règles du partage des successions. Il nous dit q les règles du partage des successions s'appliquent pour les formes du partage, la licitation des immeubles, les effets du partage, la garantie et les soultes.

Mais les lots ne sont pas composés de biens de même nature dans certains cas

Il y a pourtant quelques différences qui tienne surtout à ce qu'on n'applique pas d'une façon absolument stricte au partage de communauté, la règle qui veut qu'en principe les lots des copartageants soient composés de biens de même nature. Cette règle est éca tée en particulier dans les cas suivants:

1°- Si un des époux a ameubli un immeuble. Si ce immeuble se retrouve en nature dans la communauté l'é poux qui l'a ameubli a le droit de le reprendre à cha ge de précompte, c'est-à-dire à charge d'en porter le montant à son compte.

2° - Le mari était titulaire d'un office, charge de notaire, d'avoué, d'huissier, qu'il avait acquis pendant le mariage. Cet office était par là même un bien de communauté, un conquêt. Mais ceci n'est vrai que pour la valeur vénale de l'office car en matière d'offices ministériels, le titre est inséparable de la personne du titulaire. Il en résulte que si la com munauté se dissout par la mort de la femme le mari survivant garde nécessairement son office, puisqu'il en est le seul titulaire. Mais comme la valeur de l'office est commune il ne peut garder l'office qu'à charge de l'imputer sur sa part. Si le montant de l'o fice dépasse sa part, il sera obligé de tenir compte de l'excédent à la communauté.

Clause permettant la conservation du fonds par le survivant

3° - Fonds de commerce commun possédé par un époux. Des clauses fréquentes de contrats de mariage prévoient que si un fonds de commerce est possédé par les époux, l'époux survivant pourra le conserver, à charge de tenir compte de sa valeur à la communauté. C'est une clause qui a un grand intérêt. L'époux survivant peut désirer conserver le fonds qu'il exploite et éviter de cette façon une liquidation qui pourrait

Source : BIU Cujas

être désastreuse, et il prévoit qu'il pourra conserver le fonds à charge par lui de tenir compte de sa valeur Cette clause est valable. L'époux précomptera la valeur du fonds sur sa part, et si cette valeur dépasse sa part, il devra tenir compte de l'excédent à la communauté.

Cette hypothèse doit être distinguée d'une autre hypothèse qui présente de grandes difficultés, celle où le fonds de commerce est propre. C'est la question de la clause commerciale. La clause concernant un fonds de commerce commun ne suscite aucune difficulté.

effet déclaratif du partage de la communauté

Le partage entraine nécessairement effet déclaratif au même titre que le partage des successions. A quelle date en matière de partage de communauté, va remonter l'effet déclaratif ? Si l'on admettait que la communauté est une personne morale, l'effet déclaratif remonterait au jour de la dissolution de la communauté, époque où a commencé l'indivision. Mais cette doctrine a été rejetée, l'indivision, en l'absence de personnalité morale de la communauté doit être réputée commencer au jour du mariage, s'il s'agit d'un bien qui appartenait aux époux au jours du mariage, ou au jour de l'entrée de ce bien en communauté, si c'est un bien qui est acquis au cours du mariage. L'effet déclaratif remonte par suite à cette date. Cette solution ne présente pas grand intérêt pratique car les pouvoirs du mari sur les biens communs sont fixés par la loi, par des textes qui sont d'ordre public. Le fait que la communauté est dissoute ne va pas supprimer rétroactivement les pouvoirs du mari. Les actes faits par le mari resteront valables, quel que soit le sort du bien, qu'il soit mis dans le lot de sa femme ou dans son lot. De même, la femme pendant le mariage était incapable, elle n'a pu s'engager valablement sans l'autorisation du mari, le partage n'effacera pas l'incapacité de la femme pendant le mariage. La date à laquelle remonte l'effet déclaratif de partage se présente par suite sans intérêt pratique pour le partage de la communauté.

ais il n'y a as intérêt à e faire remonter au jour e l'indivision

lement du sif.

Lors de la dissolution de la communauté il y a enfin lieu de régler dans quelles conditions le passif subsistant sera supporté par les époux. Il va toujours falloir distinguer la question de contribution de la question d'obligation, de poursuite; les règles ne seront pas nécessairement les mêmes quand il s'agira de déterminer qui peut être poursuivi pour le passif non encore payé et qui doit supporter finalement la charge de ce passif.

ncipes de matière

Le principe est le même que pour l'actif. Les dettes de la sommunauté subsistant à la dissolution doivent en principe être partagées par moitié entre

Source : BIU Cujas

Partage par moitié en principe ou proportionnellement à l'actif

les deux époux., mais s'il y a une clause de partage inégal de l'actif les dettes de la communauté se partageront nécessairement dans les conditions prévues par le partage de l'actif. S'il y a une clause attribuant toute la communauté à un époux, tout le passif de la communauté sera à la charge de cet époux.

Le bénéfice d'émolument.

Cette règle du partage par moitié est toutefois corrigée en ce qui concerne la femme par un autre principe essentile, la règle du bénéfice d'émolument. En vertu de ce principe la femme ne peut jamais être tenue du passif de la communauté, au delà de ce qu'elle retire de la communauté. Cette règle vaut pour les héritiers de la femme aussi bien que pour la femme. Les héritiers de la femme ont le droit d'exciper du bénéfice d'émolument. Ce bénéfice d'émolument est la contre partie des pouvoirs considérables du mari. Le mari est responsable de la gestion de la communauté. Il en résulte que la femme ne pourra être tenue au delà de la quotité d'actif qu'elle retire de la communauté.

a) Droit de poursuite des créanciers

Les droits des créanciers de la communauté peuvent être nés du chef du mari ou du chef de la femme dans les cas où la femme peut exceptionnellement engager la communauté.

Dettes nées du chef d'un époux

Les dettes nées du chef d'un des époux vont continuer après la dissolution de la communauté, à obliger l'époux du chef duquel elles sont nées.

Dettes communes nées du chef du mari et celles nées du chef de la femme

Les dettes communes nées en la personne du mari vont par suite continuer à obliger le mari pour la totalité, même après la dissolution de la communauté. Ces dettes sont en même temps dettes communes et dettes personnelles. Par là même les créanciers de la communauté pourront poursuivre le mari après la dissolution de la communauté, pour le tout, pour les dettes nées de son chef. S'il y a lieu ensuite à règlement, le réglement concernera les époux et non les créances.

Même règle pour les dettes nées exceptionnellement du chef de la femme. Les créanciers pourront poursuivre pour le tout la femme même après la dissolution de la communauté, sauf à la femme à se faire ensuite rembourser par son mari pour la part que lui doit la communauté.

Effets des dettes communes nées du fait d'un époux sur l'autre conjoint Il n'est tenu que de la part

Quels sont maintenant les effets des dettes communes nées du fait d'un époux sur l'autre conjoint ?

L'époux non débiteur, s'il n'y avait pas eu de communauté n'aurait jamais été tenu, aussi n'est-il en principe, après la dissolution de la communauté, tenu que pour la part qu'il prend dans la communauté en général pour moitié.

Source : BIU Cujas

dans qu'il prend dans la communauté

Cette règle s'applique pour le mari quand il s'agit de dettes communes nées du chef de la femme. Après la dissolution de la communauté le mari sera tenu pour moitié. Cette solution n'est pas admise par tous les auteurs. Certains auteurs veulent que le mari quand il a autorisé sa femme soit obligé personnellement. Mais cette solution ne peut être adoptée par nous. Le mari pendant la communauté est obligé sur ses biens propres qu'à raison de la confusion des biens communs et de ses biens propres, il s'en suit qu'après la dissolution de la communauté cette confusion n'existant plus, le mari ne peut être obligé pour les dettes communes nées du chef de sa femme que pour moitié.

Même solution pour la femme en ce qui concerne les dettes communes nées du chef du mari. La femme en principe ne sera obligée que pour moitié.

Réserves en ce qui concerne la femme

Mais il faut faire ici deux réserves importantes Si la femme renonce à la communauté elle ne sera aucunement obligée pour les dettes nées du chef du mari puisqu'elle n'était obligée que comme commune, et qu'elle renonce à la communauté. D'autre part, si elle accepte la communauté, elle ne sera jamais tenu qu'à proportion de son émolument, c'est-à-dire de la somme d'actif qu'elle recevra de la communauté; la femme en effet n'est obligée que dans la mesure de la solvabilité de la communauté. Par là même elle pourra repousser les créanciers de la communauté qui voudraient la poursuivre au delà de ce qu'elle reçoit.

as particuliers

Voyons maintenant quelques cas particuliers :

') cas du forfait de la communauté

1° - Il y avait forfait de communauté. Par ce forfait un des époux paye une somme forfaitaire à son conjoint et lui laisse le reste de la communauté. Si le forfait est payé par le mari toutes les dettes communes resteront à sa charge et les créanciers pour dettes de communauté auront action pour le tout contre le mari ou ses héritiers. La femme qui a reçu le forfait ne pourra être poursuivie par les créanciers de la communauté que pour les dettes nées de son chef pour lesquelles elle reste tenue personnellement

Si c'est la femme qui prend la communauté et qui paye le forfait au mari en vertu des conventions matrimoniales, même solution. Tous les créanciers pour dettes communes auront action pour le tout contre la femme qui a pris la communauté. Seuls les créanciers de la communauté nés de dettes personnelles du mari continueront à avoir action contre lui. Mais la femme dans ce cas aura toujours la possibilité de se mettre à l'abri de l'action des créanciers de la communauté en renonçant à la communauté. Le forfait de communauté n'empêche pas la renonciation à la communauté. Par cette renonciation la femme ne recevra aucun bien de la

communauté, les biens communs et leurs dettes reste-
ront au mari.

Cas où l'époux paye plus que sa part.

2° - Il peut arriver qu'un des époux poursuivi par les créanciers dans les conditions que nous venons de voir, paye par erreur plus que sa part. Il a dans ce cas recours contre son conjoint. C'est la questio de la contribution entre époux. Mais dans ce cas cet époux qui a payé plus qu'il ne devait, aura-t-il le droit de demander au créancier la restitution de ce qu'il a payé par erreur ? L'article 1488 du Code civ a prévu le cas pour la femme et nous dit que si la femme a payé à des créanciers plus qu'elle ne devait elle n'a point de répétition contre le créancier pou l'excédent, à moins que la quittance n'exprime que ce qu'elle a payé, était pour sa moitié. Dans ce cas on doit lui donner le droit de répétition contre son créancier. L'art. 1488 ne parle que de l'hypothèse c c'est la femme qui a payé au delà de sa part une det de communauté. Il ne parle pas du cas où le mari a payé au delà de sa part une dette de communauté. Il ne parle pas non plus du cas où la femme n'a pas pay plus que sa part mais à payé au delà de son émolumen Doit-on dans ces cas où permettre la répétition ? On décide en pratique qu'il faut étendre la disposi-tion de l'art. 1488 à ces deux hypothèses et qu'il faut dire qu'il n'y a pas répétition si le mari n'a-vait pas déclaré qu'il payait uniquement pour sa moi tié, et si la femme n'avait pas déclaré qu'elle paya jusqu'à son émolument

Contribution entre époux

Les dettes doivent être en principe supportées par moitié par chaque époux.

Le principe est que les dettes qui ont le carac tère de dettes communes doivent être normalement sup portées par les époux par moitié, ou dans la propor-tion fixée par le partage inégal.

Dettes communes

Si une dette commune est payée avec des valeurs communes il n'y a pas de difficulté, chacun des époux a payé normalement sa part et il n'y a aucun compte à faire. Si cette dette est payée pour le tout par u des époux, avec ses deniers propres, l'époux a le droit de se retourner contre son conjoint pour la mo tié qui ne lui incombe pas. C'est le recours qui ap-partient à un époux contre son conjoint.

Dettes communes sauf récompenses

Il y a des dettes qui ne sont des dettes commune que sauf récompense. Par exemple le mari a fait des dépenses pour un propre d'un des époux; ces dettes ont le caractère de dettes communes, le mari obligea la communauté, mais comme elles s'appliquent à un pr pre d'un des époux, ces dettes doivent être suppor-tées finalement par le patrimoine propre qui en a pr fité et ne sont communes qu'à charge de récompenses. Il y aura lieu à recours de la communauté contre l'é

Source : BIU Cujas

poux qui devait les supporter, puisque la dette était relative à un de ses propres.

Il y a donc une série de recours entre époux pour faire supporter finalement la dette par l'époux qui devait la supporter, si c'est une dette commune à charge de récompense, ou par moitié si c'est une dette commune payée par l'un des époux avec des deniers propres.

Bénéfice d'émolument qui appartient à la femme

Si la femme accepte la communauté, malgré son acceptation elle ne sera tenue des dettes communes, du passif de la communauté, qu'à concurrence de ce qu'elle retire de la communauté, de ce qu'on appelle son émolument. En d'autres termes elle ne sera jamais responsable que dans la mesure où la communauté est solvable.

Ce bénéfice d'émolument était connu dès notre ancien droit. Il a été introduit dans notre droit par la jurisprudence des anciens Parlements. Son but est toujours de protéger la femme contre les pouvoirs trop considérables du mari dans le régime de communauté. On ne veut pas que le mari puisse du fait de ses pouvoirs, obliger les biens propres de sa femme. Or si l'on n'avait pas admis le bénéfice d'émolument on aurait admis obliquement cette possibilité pour le mari d'obliger les biens propres de sa femme. En effet, si le mari a contracté des dettes communes au delà des possibilités de la communauté, si la femme en acceptant la communauté était obligée de les supporter pour sa moitié, elle serait obligée de payer l'excédent sur ses biens propres. C'est ce que l'on ne veut pas et toute clause contraire contenue dans le contrat de mariage serait nulle. La femme ne peut pas renoncer par contrat de mariage au bénéfice de son émolument. Une pareille clause augmenterait les pouvoirs du mari commun, puisqu'elle aboutirait à permettre au mari d'obliger les biens propres de sa femme, or les pouvoirs du mari comme chef de la communauté ne peuvent être ni augmentés ni diminués.

Vis-à-vis des créanciers de la communauté, la femme n'est protégée contre eux par ce bénéfice d'émolument, que pour les dettes communes nées du chef du mari. Quand il y a des dettes communes nées du chef de la femme, la femme est obligée personnellement et par là même obligée personnellement à les payer sans pouvoir exciper de son bénéfice d'émolument.

Mais à l'égard du mari, le bénéfice d'émolument a une portée d'application plus grande. La femme vis-à-vis du mari est protégée par le bénéfice d'émolument pour toutes les dettes quelles qu'elles soient. La femme ne doit supporter aucune dette commune au delà

Source : BIU Cujas

de son émolument, quelle que soit leur origine, même si ce sont des dettes nées de son chef.

Si par suite d'une poursuite des créanciers elle a dû payer au delà de son émolument des dettes nées de son chef, elle a recours contre son mari pour se faire rembourser de ce qu'elle a payé au delà de son émolument. Il n'y a d'exception à l'égard du mari que pour les dettes de la femme qui n'étaient communes qu'à charge de récompense. Ces dettes doivent être supportées par la femme nonobstant que leur montant dépasse son émolument.

Condition : avoir fait inventaire

Pour pouvoir exciper du bénéfice d'émolument la femme a une formalité à remplir. L'article 1483 nous dit qu'elle doit faire inventaire. Elle établira ainsi ce qu'elle reçoit. Le code ne nous dit rien des conditions dans lesquelles cet inventaire doit être fait, mais on admet qu'on doit appliquer les règles prévues dans les hypothèses de l'article 1456, c'est-à-dire dans un délai de 3 mois et 40 jours.

La femme qui ne fait pas inventaire perd son bénéfice d'émolument vis-à-vis des créanciers

Si la femme ne fait pas inventaire, elle sera privée du bénéfice de son émolument à l'égard des créanciers; elle ne pourra repousser leur poursuite en prétendant qu'elle dépasse son émolumment. Cette solution doit-elle être maintenue à l'égard du mari. Lorsque la femme veut recourir contre son mari parce qu'elle a payé au delà de son émolument, peut-elle faire la preuve de son émolument autrement que par inventaire ?

Vis-à-vis de son mari c'est discuté.

La question est discutée et certains auteurs admettent, bien que la loi parle de l'inventaire aussi bien à l'égard du mari que des créanciers, que la femme peut faire la preuve de son émolument autrement que par inventaire. Elle pourra dans ce cas la faire par titre dans les conditions prévues par l'article 1502

Ce qui fait partie du bénéfice

Que doit-on comprendre sous le nom d'émolument? C'est tout ce que la femme doit prendre dans la communauté à titre de copartageante. Tous les biens qu'elle reçoit comme copartageante, les fruits de ses biens les récompenses qu'elle devait à la communauté et qui ont été récomptées sur sa part. Si elle n'a pas payé la récompense qu'elle devait à la communauté, mais qu'elle a été admise à la précompter, c'est comme si elle en avait touché le montant.

Ce qui n'en fait pas partie

Par contre nous ne devons pas considérer comme faisait partie de son émolument les biens qui lui ont été attribués pour ses reprises. Ses reprises représentent ses biens propre.

Source : BIU Cujas

Chapitre 2

REGIME SANS COMMUNAUTE.

Nous n'en dirons qu'un mot, car c'est un régime très rarement adopté.

Le principe du régime sans communauté, c'est que chaque époux conserve la propriété de tous ses biens. Il n'y a aucune société de biens entre époux. Il n'y a aucun bien commun, d'où le nom du régime. Chaque époux conserve les biens qu'il a apportés au moment de son mariage, les immeubles et les meubles présents, les immeubles et les meubles futurs, chaque époux conserve de même ce qu'il acquiert pendant le mariage.

A tous les autres points de vue les règles de la communauté doivent s'appliquer au régime sans communauté. Dans le régime sans communauté le mari a l'administration et la jouissance des biens de sa femme comme dans le régime de communauté. Ces biens lui sont apportés pour subvenir aux besoins du ménage, et ils constituent la dot de la femme. Tels sont les deux grands principes: pas de biens communs et mêmes pouvoirs d'administration et de jouissance du mari sur les biens propres de sa femme. On a pu dire d'une formule paradoxale que le régime sans communauté était une communauté sans communauté.

Tous les biens sont donc des propres, mais quand il s'agit de biens consomptibles par le premier usage, comme le mari a la jouissance de tous les biens de sa femme, il en devient propriétaire, sauf à restituer la valeur de ces biens à la fin du mariage, car sur les biens consomptibles le droit de jouissance se transforme toujours en un droit de propriété, sauf restitution de la valeur. Si la femme a des sommes d'argent, le mari en devient également propriétaire en vertu de son droit de jouissance, sauf à en restituer le montant à la fin du mariage. Ce n'est d'ailleurs là que l'application des principes de droit commun.

Les créanciers de chacun des époux ne pourront dans un pareil régime que saisir les biens appartenant à l'époux qu'ils poursuivent. Il n'y a pas de créanciers communs, il n'y a que des créanciers personnels

Pas de difficultés pour les créanciers du mari qui saisiront les biens propres du mari.

Les créanciers de la femme auront action sur les biens propres de la femme quand il s'agira de créanciers antérieurs au mariage dont les créances ont date certaine, ou de créances postérieures au mariage

Source : BIU Cujas

qui sont contractées par la femme autorisée par son mari, (la femme mariée sous le régime sans communaut reste incapable) ou par la femme autorisée par justice dans les deux cas exceptionnels ou la femme autorisée par justice va pouvoir engager exceptionnell ment la pleine propriété de ses biens propres.

Les créanciers de la femme non autorisée n'ont de droit que sur la nue propriété

Dans les autres cas les créanciers de la femme lorsqu'ils ont action contre elle, n'auront le droit que de saisir la nue propriété des biens propres de la femme. Ainsi ont par exemple action sur la vue pr propriété des biens de la femme les créanciers qui ont une action en vertu d'actes illicites de la femm car la femme s'oblige par ses délits, les créanciers de la femme autorisée par justice dans les cas autres de ceux où elle oblige la pleine propriété de ses giens. Mais ne ne sera pas le cas de tous les créanciers de la femme, puisque celle-ci est en principe incapable pendant le mariage.

Charges du ménage

Le mari dans ce régime a toutes les charges du ménage. Il a tous les revenus des biens de la femme et ces revenus doivent lui servir à payer les charges du ménage. Les créanciers même pour dettes relatives au ménage, n'ont de ce fait action que contre le mari qui oblige ses biens propres et les revenus des biens de sa femme.

La femme peut avoir des biens réservés à côté de ses propres

La loi du 13 juillet 1907 s'applique au régime sans communauté, comme aux autres régimes matrimoniau Si la femme mariée sous le régime sans communauté exe ce un métier séparé, il y aura par suite deux catégories de biens propres lui appartenant: les biens propres ordinaires, dont l'administration et la jouissance appartiendront au mari, et ses biens réservés dont elle aura l'administration, la jouissance et la libre disposition.

Chapitre III

REGIME DE SEPARATION DE BIENS.

Pas de biens communs

Le régime de séparation de biens est un régime qui en premier lieu exclut l'existence de biens communs entre les époux. Il n'existe aucun bien commun.

Le mari n'a pas l'administration ni la jouissance des biens de sa femme

C'est en outre un régime où le mari ne possède aucun droit d'administration ou de jouissance sur les biens de sa femme. Chacun des époux administre ses biens personnels et en a la jouissance. C'est là la différence qui existe entre ce régime et le régime sans communauté. Il n'y a que des biens propres, mais chaque époux conserve l'administration et la jouissan-

Source : BIU Cujas

es origines

- Séparation
e biens judi-
iaire.

- Séparation
e biens con-
ractuelles
ifférence en-
re ces deux
égimes
l est réglé
ar la loi
udiciaire)
r la loi ou
r le contrat
e mariage
ontractuel
l ne peut
tre modifié
contractuel.

l peut revenir
l précédent
udiciaire)

harges du
énage

e mari suppor-
e les charges
l ménage aux-
uelles la fem-
e doit contri-
uer

ce de ses biens.

Le régime de séparation de biens peut avoir une double origine. Il peut avoir une origine judiciaire, du fait que la femme a demandé la séparation de biens contre le mari qui mettait sa dot en péril, ou dont la solvabilité ne lui permettait pas d'espérer le remboursement de ses reprises; c'est la séparation de biens judiciaire, qui a titre principal ne peut être demandée que par la femme, mais qui peut aussi être l'accessoire d'une séparation de corps, que le mari comme la femme ont le droit de demander.

Le régime de séparation de biens peut aussi être adopté par les époux par contrat de mariage. On dit alors qu'il y a séparation de biens contractuelle.

Le régime de séparation de biens judiciaire est fixé par la loi et les dispositions légales peuvent seules s'appliquer à un pareil régime. Au contraire en adoptant le régime de séparation de biens contractuelle, les époux sont libres d'en modifier les clauses en vertu de la liberté des conventions matrimoniales.

D'autre part le régime de séparation de biens contractuelle va être un régime soumis au principe de l'immutabilité des conventions matrimoniales. Les époux au moment de leur contrat de mariage le règlent à leur gré et ne peuvent plus le modifier.

Au contraire le régime de séparation de biens judiciaire peut à tout moment être écarté d'un commun accord par les époux qui peuvent revenir à leur ancien régime. Dans ce cas là le régime de séparation de biens judiciaire sera considéré comme n'ayant jamais existé Le rétablissement du régime primitif aura lieu avec rétroactivité.

Pour qu'il y ait séparation de biens contractuelle il faut que les époux le prévoient expressément dans leur contrat de mariage. Si on disait dans le contrat que les époux décident d'exclure la communauté, un tel régime serait un régime sans communauté, ce ne serait pas un régime de séparation de biens.

Comment les charges du ménage sont-elle supportées dans le régime de séparation de biens? Dans ce régime il n'y a pas de dot. Chaque époux conserve la jouissance de ses biens. La femme n'apporte aucun bien à son mari pour subvenir aux charges du ménage. La femme doit en conséquence prélever elle-même sur ses revenus la somme qui doit représenter sa part dans les charges du ménage, et cette somme doit être versée par elle à son mari. C'est le mari qui doit toujours supporter les charges du ménage, mais il les supporte partie avec ses revenus, partie avec une contribution que la femme prélève sur ses biens et lui verse

Source : BIU Cujas

Fixation de cette contribution

Le montant de cette contribution est fixée diff remment pour la séparation de biens judiciaire, et pour la séparation de biens contractuelle. En matièr de séparation de biens judiciaire, l'article 1448 no dit que la femme contribue aux charges du ménage pro portionnellement à ses facultés. Donc la loi ne donn pas un chiffre de contribution. En matière de sépara tion de biens contractuelle l'article 1437 nous dit que la femme doit contribuer aux charges du ménage pour le 1/3 de ses revenus.

Cette différence ne s'explique pas. D'autre par il faut reconnaitre que la règle du 1/3 admise pour la séparation de biens contractuelle est une règle tout à fait arbitraire. Si la femme a peu de revenus et que le mari n'en a guère plus, le 1/3 des revenus de la femme ne sera pas suffisant pour subvenir aux charges du ménage. Notre ancien droit admettait dans tous les cas que la femme devait supporter les charge du ménage proportionnellement à ses facultés. Mais il faut bien voir qu'en matière de séparation de biens contractuelle la règle du tiers ne s'impose pas aux parties. Les parties dans le contrat de mariage ont toujours la possibilité de fixer autrement la contribution de la femme, puisque la plupart des règles des régimes matrimoniaux peuvent être modifiées par les époux dans leur contrat. Ordinairement les époux adop teront un autre quantum de contribution et la plupart des contrats prévoient simplement que la femme contri buera proportionnellement à ses facultés aux charges du ménage.

Mais la femme est défrayée de toute autre charge

La femme doit, par contre, être défrayée de to Le mari reçoit une somme que la femme lui verse et moyennant cette contribution, il doit assumer toutes les charges du ménage. Le mari a le pouvoir le plus ab solu de régler comme il l'entend les dépenses du ménage. Il est chef de la société conjugale, et il décide quel train de vie aura le ménage. Il est maître de dé penser, comme il lui plaît, les sommes qui sont mises à sa disposition. La femme a seulement la possibilité si elle prouve que le mari détourne de leur destina tion les sommes qu'elle lui verse de demander au tri bunal de l'autoriser à employer elle-même le montant de sa contribution aux charges du ménage. Quels que soients les pouvoirs du mari il ne saurait en effet en abuser et il ne peut recevoir une somme de sa femme pour subvenir aux besoins du ménage et la détourner de son emploi.. De pareilles autorisations sont fréquentes en matière de séparation de biens judiciaire. Le mari a montré par sa conduite passée que sa gestion était mauvaise, la femme a souvent intérêt à ne pas lui remettre le montant de sa contribution.

Le mari ne peut détourner de leur emploi les sommes versées par la femme

Source : BIU Cujas

apacité de la
emme sous ce
égime

La question de la capacité de la femme séparée de biens est la question la plus importante que pose la séparation de biens. Sa solution reste dominée par le principe que la femme séparée de biens reste incapable en sa qualité de femme mariée. Il n'y a qu'une exception: la femme séparée de corps reprend sa pleine capacité du jour où elle est séparée de corps.

lle est tou-
ours incapable
auf si elle
st séparée de
orps

Du fait de l'incapacité de la femme séparée de biens, non séparée de corps, il devrait résulter que la femme séparée devrait en principe être capable d'administrer seule ses biens, mais serait incapable d'aliéner ses biens sans autorisation.

Elle peut ad-
ministrer ses
biens

Le Code civil en ce qui concerne le droit d'administration de la femme nous dit en ce sens que la femme séparée reprend la libre administration de ses biens. La formule: libre disposition de ses biens, concerne la femme séparée de biens judiciairement. En matière de séparation de biens contractuelle la loi emploie une formule un peut différente. Elle dit : l'entière administration de ses biens. Le sens de ces deux expressions a donné lieu à certaines discussions On les a rapprochées de l'expression employée par la loi pour les mineurs émancipés. Le code civil déclare que le mineur émancipé peut faire les actes de: pure administration. Dans ce rapprochement, on conclut: pour le mineur émancipé la loi parle de pure administration, pour la femme séparée de biens elle parle de: libre administration ou d'entière administration. Il s'en suit que le législateur a voulu de ce fait attribuer des pouvoirs plus considérables à la femme séparée de biens qu'au mineur émancipé.

ette capacité
st assez large

La généralité des auteurs se rallie à cette solution et déclare que les pouvoirs d'administration de la femme séparée de biens, sont des pouvoirs particulièrement larges. Il en résulte, dit-on, que la femme non seulement a la capacité de faire tous les actes concernant ses revenus, les percevoir comme les dépenser, ce qu'on reconnaît au mineur émancipé, mais aussi le pouvoir de recevoir un capital exigible et de le placer, ce qu'on refuse au mineur émancipé.

iscussion sur
on étendue

Cette interprétation est discutable. Il est à penser que le législateur en parlant de libre administration n'a pas voulu dire autre chose qu'une administration non soumise aux pouvoirs du mari. Mais ce n'est pas en ce sens que se prononce l'opinion générale, et on se sert des termes employés par le code pour décider que la femme a une capacité d'administration plus étendue que celle du mineur émancipé.

lle peut pas-
er des baux
e 9 ans

Application de ce droit d'administration. Si la femme a des immeubles, du fait qu'elle en a la libre administration. elle pourra les donner à bail mais ce

Source : BIU Cujas

bail n'est considéré comme un acte d'administration que quand il ne dépasse pas 9 ans; la femme ne peut donc donner ses immeubles à bail sans l'autorisation de son mari si le bail dépasse 9 ans. Autrement le bail serait annulable sur la demande de la femme ou sur la demande du mari, ou tout au moins réduit à neuf ans.

La jurisprudence lui donne le droit de convertir ses titres nominatifs

Doit-on considérer comme un acte d'administrati le fait pour la femme de convertir en titres au porteur des titres nominatifs qu'elle possède? Au premi abord il semble qu'il y ait là un simple acte d'admi nistration. Mais il faut voir les conséquences de ce conversion. Si la femme a converti des titres nomina tifs au porteur, elle peut ensuite les vendre sans cune formalité et sans aucune autorisation, puisque les titres au porteur se cèdent par simple traditio La jurisprudence lui accorde néanmoins ce droit de libre conversion en considérant qu'il n'y a là qu'un acte d'administration. Cette solution est discutable elle n'est pas du reste appliquée en pratique, ni le banquiers ni les agents de change ne l'appliquent, l pratique qui est beaucoup plus sévère que la jurisprudence restreint le plus possible la capacité de la femme séparée de biens.

Actes de disposition

Le principe est que la femme étant incapable, devrait pouvoir faire seule aucun acte de dispositi Ce principe est appliqué de façon absolue pour les immeubles. La femme séparée de biens ne peut en aucu cas vendre un immeuble sans l'autorisation de son ma ri ou de la justice, ceci nonobstant toute stipulation de contrat de mariage. La femme ne peut se libé rer de son incapacité maritale par une stipulation d son contrat.

La femme ne peut vendre un immeuble

Pour les meubles l'on devrait donner en princip la même solution, la femme mariée à raison de son in capacité ne devrait pas pouvoir vendre ses meubles. Mais il existe un texte du code en matière de séparation de biens judiciaire, que l'on doit étendre à la séparation de biens contractuelle, l'article 1449, alinéa 2, qui décide que la femme peut disposer de s mobilier et l'aliéner. Il semble qu'il faille conclure de ce texte que la loi autorise la femme séparée de biens à aliéner son mobilier sans autorisation C'est en ce sens que se prononce la doctrine en voya dans ce texte une dérogation aux principes de droit commun, autorisant la femme mariée séparée à disposer de son mobilier; mais la jurisprudence interprète autrement l'article 1149 et déclare qu'il convient de rapprocher l'alinéa 2 de cet article, de l'alinéa 1, qui nous dit que la femme séparée de biens ou séparée de corps reprend la libre disposition de ses biens.

La doctrine lui donne le droit d'aliéner ses meubles

Mais la jurisprudence ne lui donne ce droit que pour les besoins de

Source : BIU Cujas

e son administration

La jurisprudence établissant un lien entre ces deux aliénas déclare que le législateur n'a permis à la femme de disposer seule de son mobilier et de l'aliéner qu'en ce qui concerne l'administration de ses biens. Elle distingue en conséquence les deux hypothèses suivante: S'il s'agit pour la femme d'aliéner certains meubles pour les besoins de son administration, elle applique l'alinéa 2 de l'article 1149 et en conclut que dans ce cas la femme peut vendre seule son mobilier. Mais s'il s'agit pour la femme de vendre des meubles sans qu'il s'agisse des besoins de son administration, l'alinéa 2 de l'article 1149 n'a plus pour elle aucune application, elle applique les règles du droit commun consacrant l'incapacité de la femme et le besoin pour elle d'être autorisée.

ritique de cette jurisprudence

La jurisprudence enlève ainsi toute portée à l'alinéa 2 de l'article 1149. En effet comment les tiers pourront-ils savoir que la femme a besoin d'aliéner ses meubles pour les besoins de son administration ? Ne le sachant pas, ils refuseront d'acheter sans avoir l'autorisation du mari. La jurisprudence refuse de la sorte toute application pratique au deuxième alinéa de l'article 1449 en prétendant le restreindre aux seuls besoins de son administration. La pratique est en ce sens. Elle demande toujours à la femme séparée l'autorisation de son mari. Mais il ne faut pas oublier que la jurisprudence permet à la femme de convertir seule ses valeurs nominatives en valeurs au porteur en décidant que c'est un acte d'administration, ce qui lui permet de les aliéner sans aucune formalité en toute hypothèse. Mais ici encore la pratique est plus sévère que la jurisprudence et demande à la femme l'autorisation de son pari pour procéder à une pareille conversion.

a jurisprudence lui permet 'aliéner les aleurs mobières.

Actes à titre gratuit

Les actes à titre gratuit ne sont pas permis à la femme séparée de biens agissant seule.

Obligation de la femme
Elle peut s'obliger seule et sur tous ses biens pour l'administration de ses biens
Elle doit être autorisée pour plaider

La jurisprudence faisant toujours application de son critérium admet que la femme peut s'obliger seule, et donner action à ses créanciers sur ses biens, quand elle agit pour les besoins de son administration. Elle engage dans ce cas tous ses biens meubles et immeubles Mais dès qu'il ne s'agit pas d'une obligation contractée par la femme pour l'administration de ses biens la jurisprudence exige l'autorisation de son mari.

La femme séparée de biens ne peut ester seule en justice. La loi le dit formellement. Pour plaider,la femme séparée de bien, qu'il s'agisse de plaider en défendant ou en demandant, a toujours besoin d'être autorisée.

La plupart des auteurs admettent que la femme séparée de biens, du fait de ses pouvoirs de libre

Source : BIU Cujas

Discussion sur le droit de placer ses capitaux

administration a le droit de placer librement les capitaux qu'elle touche. La jurisprudence n'est pas bien établir sur la question. Dans certains arrêts elle a toutefois interdit à la femme séparée de biens, d'acquérir des immeubles avec des capitaux qu'elle a disponibles. Elle invoque pour donner cette solution la règle que la femme ne peut acquérir d'immeubles sans l'autorisation de son mari. Cette solution est à juste titre écartée par la majorité de la doctrine, le pouvoir de libre administration qui permet à la femme de placer ses capitaux doit lui permettre de le faire sans qu'il y ait à distinguer entre le placement des capitaux par achat de meubles ou par achat d'immeubles.

Elle a la libre disposition de ses biens réservés

Sous le régime de la séparation de biens, la loi du 13 juillet 1907 trouve son application comme sous les autres régimes. Il peut exister des biens réservés sur lesquels la femme a des droits de jouissance, d'admininistration et de libre disposition qu'elle a toujours sur ses biens réservés. Sous le régime de séparation de biens, les biens propres de la femme et ses biens réservés peuvent ainsi constituer deux groupes de biens propres se différenciant par les pouvoirs de libre disposition que la femme séparée possède sur ses biens réservés sans les avoir sur ses autres biens. La femme peut engager librement ses biens réservés alors qu'elle ne peut engager ses biens propres non réservés que dans les conditions limitées prévues par la loi.

Cas où le mari gère les biens de sa femme

Dans beaucoup de ménages, le mari, malgré le régime de séparation de biens contractuelle gère, avec le consentement de sa femme les biens qu'elle possède Quelles vont être les conséquences de la gestion par le mari des biens de la femme? Trois hypothèses sont prévues par la loi :

Sa femme peut lui en donner le mandat

1° - Le mari reçoit de sa femme un mandat formel pour gérer ses biens. On applique alors les règles du mandat. Le mari est comptable, comme tout mandataire de sa gestion, il doit compte à sa femme des revenus qu'il touche pour elle. Il peut seulement prélever sur ces revenus la part contributive de la femme pour les besoins du ménage.

Il les gère de fait

2° - Le mari gère les biens de sa femme, sans mandat. La femme ne peut jamais réclamer à son mari que les fruits encore existants. On considère que le mari a disposé des autres fruits avec le consentement tacite de sa femme. La femme ne peut réclamer que ce qui reste elle n'a aucun droit sur les fruits consommés. Articles 1539 et 1578.

Il a géré malgré l'opposition

3° - Le mari a géré malgré l'opposition de sa femme. La femme a voulu s'y opposer, mais le mari a

Source : BIU Cujas

de sa femme

fait acte de force. Dans ce cas il est comptable envers sa femme de tous les revenus qu'il a touchés, ceux qui existent et ceux qui ont été consommés.

Cas où le mari ne fait pas le remploi du prix de vente des biens de sa femme

Enfin la loi prévoit l'hypothèse où le mari en gérant de fait les biens de sa femme concourt à une vente de ses biens, et fixe, dans des conditions prévues par l'article 1450, dans quelle mesure le mari peut être responsable du défaut de remploi de deniers provenant de cette vente. L'article 1450 prévoit deux hypothèses: ou bien la vente a été autorisée par justice et le mari n'est pas en principe responsable du remploi; il n'en est responsable que s'il a concouru à l'acte, ou si l'on prouve qu'il a reçu des deniers provenant de la vente, ou si les deniers ont été employés à son profit; ou bien le mari a autorisé la vente et il est garant dans tous les cas du remploi.

Cumul de ce régime d'une société d'acquêtes

Indiquons enfin que la séparation de biens peut se présenter avec une société d'acquêts. Les époux peuvent adopter le régime de séparation de biens, déclarer que pour leurs immeubles et tout leur mobilier présent et futur, sont et resteront propres, déclarer également qu'ils auront la jouissance et l'administration de leurs biens, mais stipuler en même temps que pour leurs acquêts il y aura une société d'acquêts qui sera régie par toutes les règles de la communauté d'acquêts. Ces acquêts dont le mari aura l'administration et la disposition en qualité de chef de la société, se partageront à la dissolution de la communauté entre les époux, suivant les règles de partage de la communauté. Le régime de séparation de biens auquel on ajoute une société d'acquêts va en définitive ressembler sur beaucoup de point à un régime de communauté réduite aux acquêts.

Il s'en différencie à deux points de vue: Le mari n'a pas la jouissance et l'administration des biens propres de sa femme. La femme sous le régime de la séparation de biens, a dans la mesure limitée, que nous avons vue, une capacité un peu plus étendue que la femme commune.

Chapitre IV

REGIME DOTAL .

Séparation de biens et inaliénabilité des biens dotaux

Le régime dotal peut être défini un régime de séparation de biens, accompagné d'une constitution de dot, qui entraîne l'inaliénabilité des biens dotaux.

Ce régime ne doit pas son nom à la dot; il existe d'autres régimes comme le régime de communauté,

Source : BIU Cujas

le régime sans communauté où il y a une dot de la femme; il le doit aux règles exceptionnelles auxquelles sont soumis les biens dotaux, qui sont en principe inaliénable.

Ce régime était le régime de droit commun du midi de la France, dans l'ancien droit. Il s'appliquait de plein droit dans toutes les régions de droit écrit.

But de ce régime

Ce régime a essentiellement pour but de protéger la femme et de lui conserver sa dot, non pas seulement contre les agissements du mari, mais également contre ses propres entraînements.

Critiques faites à ce régimes

Ce régime a des inconvénients et a donné lieu de ce fait à de nombreuses critiques. On a fait remarquer qu'il sacrifie quelquefois aux intérêts de la femme l'honneur de la famille. En effet, les biens dotaux sont en principe inaliénables et la femme ne peut aliéner sa dot même pour sauver l'honneur de son mari

Le régime de séparation de biens, qui, en principe, laisse aux époux la propriété de leurs biens et de leurs gains n'associe d'autre part aucunement les époux aux gains réalisés pendant la vie commune. La femme est enfin prisonnière elle-même de son contrat de mariage, elle ne peut pas vendre ses biens, même si les conditions économiques ayant changé elle pourrait avoir plus d'intérêt à le faire pour une bonne gestion de son patrimoine.

Atténuation possible de ces inconvénients

Sur beaucoup de points, grâce au principe de la liberté des conventions matrimoniales, certains de ces inconvénients peuvent sans doute être atténués:

1° - Certains biens de la femme peuvent être exclus de la dot

2° - Le contrat peut donner aux époux le pouvoir d'aliéner leurs biens dotaux, en soumettant l'aliénation à une clause de remploi, qui maintiendra à la femme la protection du régime.

3° - Les époux peuvent joindre au régime dotal une société d'acquêts pour toutes leurs économies et tous leurs gains, ce qui leur permettra en conservant les avantages du régime de s'associer pour les gains réalisés par eux en commun.

Donc, en définitive, régime qui a pour but avant tout de sauvegarder la dot de la femme, régime qui peut présenter en ce sens des inconvénients graves, mais qui peut être amélioré par les conventions matrimoniales.

Pratique de ce régime

Ce régime se présente à l'heure actuelle de moin en moins fréquent en droit français, tout au mpins sous sa forme rigide. Mais on rencontre de plus en plus des régimes dotaux avec dotalité partielle, corrigée par des clauses d'aliénation sous condition de remploi

Source : BIU Cujas

Pour l'adopter il faut une stipulation expresse.

Le régime dotal exige une stipulation expresse. Il ne peut y avoir de régime dotal sans que les époux déclarent expressément se soumettre à ce régime, d'abord parce que notre régime matrimonial de droit commun est le régime de la communauté légale, et qu'il faut pour ne pas y être soumis faire un contrat de mariage dans lequel on adopte un autre régime, ensuite parce que le régime dotal est considéré par notre droit comme un régime exceptionnel exigeant une manifestation expressé de volonté. Il n'est pas de ce fait suffisant d'exclure la communauté pour être soumis au régime dotal, il faut que les époux indiquent expressément qu'ils veulent se marier sous le régime dotal; mais il n'est pas nécessaire d'employer une formule sacramentelle.

L'adoption peut n'être que partielle.

L'adoption du régime dotal peut n'être que partielle. Les époux peuvent soumettre tous les biens de la femme au régime dotal, mais peuvent aussi ne soumettre à ce régime que certains biens de la femme, par exemple une partie de ses immeubles, ou une partie de son mobilier, ou des biens déterminés.

Le principe: les biens de la femme sont paraphernaux; ne sont dotaux que s'il y a une stipulation en ce sens

Le principe étant que le régime dotal a un caractère exceptionnel, les biens de la femme ne devront être considérés comme biens dotaux que si les parties l'ont expressément indiqué. La règle est que les biens de la femme sont, sauf stipulation expresse de dotalité paraphernaux. Les biens paraphernaux sont les biens qui ne sont pas dotaux.

Il en résultera que les biens dotaux ne pourront provenir que des trois cas suivants:

Comment un bien de la femme peut-il devenir dotal

1° - La femme s'est constituée des biens en dot dans son contrat de mariage.

2° - Les tiers ont donné des biens à la femme dans un contrat de mariage stipulant la dotalité des biens de la femme.

3° - Des biens sont pendant le mariage subrogé à des biens dotaux.

1° - Biens que la femme se constitue en dot dans son contrat de mariage.

Possibilité de rendre dotal les biens que la femme veut

La femme peut se constituer en dot, c'est-à-dire remettre à son mari pour subvenir aux besoins du ménage, soit tous ses biens présents et à venir, soit uniquement certains biens meubles ou immeubles. Elle a donc la possibilité de fixer comme elle l'entend dans son contrat de mariage, les biens qui seront soumis au régime dotal.

Interprétation restrictive

Mais comme le régime dotal est un régime exceptionnel, il faut interpréter restrictivement la constitution de dot de la femme. Si la femme a déclaré qu'elle constitue en dot tous ses biens, il ne s'agira que des biens présents; pour que les biens à venir

Source : BIU Cujas

soient dotaux il faut que la femme déclare expressément qu'elle constitue en dot ses biens présents et à venir. Ceci résulte du caractère exceptionnel du régime dotal. On le restreint autant que possible en interprétant strictement les stipulations de la clau de constitution de dot.

Les biens réservés restent soumis à la loi de 1907.

La loi du 13 juillet 1907 s'applique au régime dotal comme à tous les régimes matrimoniaux. Il en résulte que nonobstant une stipulation de dot portan sur tous les meubles présents et futurs, cette stipulation ne portera pas sur les biens acquis par la fe me dans un travail séparé.

Ces biens du fait des dispositions d'ordre publ de la loi du 13 juillet 1907 sont des biens paraphernaux soumis aux dispositions de cette loi, dont la femme a l'administration, la jouissance et la libre disposition.

2° -Biens dotaux donnés à la femme par contrat de mariage stipulant la dotalité des biens de la femme.

Ces biens sont réputés dotaux

Lorsqu'une donation est faite à la femme par co trat de mariage, on admet que l'intention des tiers est que les biens donnés servent aux époux à subveni aux besoins du ménage. Par là même les donations faites par contrat de mariage à la femme doivent sous le régime dotal être considérés comme devant être en principe soumis au régime dotal, et comme devant constitués des biens dotaux.

sauf clause contraire

Mais cette règle supporte la clause contraire, et il sera possible aux tiers de donner ces biens à la femme en stipulant qu'ils seront paraphernaux, do en excluant leur caractère dotal.

3° - Biens subrogés à des biens dotaux.

Ces biens deviennent dotaux

Au cours du mariage, les biens qui entrent dans le patrimoine de la femme comme subrogés à un bien dotal se voient attribuer le caractère dotal.

Exemples

Exemples: Si la femme échange un de ses biens dotaux contre un autre bien, le bien reçu par elle en échange sera dotal. De même, le bien est acheté avec des deniers dotaux soumis à remploi ou à emploi obligatoire, se voit reconnaître le caractère dotal. Mais ce bien n'a le caractère dotal qu'autant que l'emploi ou le remploi était obligatoire pour le mar C'est une règle différente de celle de la matière de la communauté. Ceci résulte de la disposition de l'article 1553 du Code civil qui dispose que l'immeuble acquis avec des deniers dotaux n'est pas dotal si la condition de l'emploi n'a pas été stipulée dans le contrat de mariage. Si donc il n'y a pas emploi ou remploi obligatoire le bien n'est pas dotal.

Cas d'un remploi obligatoire

Source : BIU Cujas

Conséquences de la règle que l'emploi ou le remploi doit être obligatoire

De cette règle générale nous tirerons les conséquences suivantes: Si le bien est acquis avec des deniers donnés à la femme avec clause d'emploi, le bien est dotal, car l'emploi était obligatoire. Si d'autre part, il y a dans le contrat de mariage obligation en cas de vente d'un bien dotal de remployer, le bien acheté en remploi a le caractère dotal, puisque c'est un cas de remploi obligatoire; mais il faut même en ce cas pour que le bien acquis en remploir ait le caractère dotal, que soient réunies les conditions nécessaires pour qu'il y ait remploi: indication d'origine des deniers dans l'acte d'acquisition, et indication de la volonté de racheter le nouveau bien en remploi d'un bien dotal. Si la valeur du bien racheté dépasse celle des biens dotaux vendus et que les époux aient été obligés d'ajouter une certaine somme, le bien remployé ne sera dotal que jusqu'à concurrence des deniers qui étaient soumis obligatoirement à remploi.

Enfin si, dans un des cas exceptionnels où un immeuble dotal peut être aliéné par autorisation de justice, cet immeuble est vendu à un prix supérieur à celui pour lequel a été donnée l'autorisation de vendre, l'excédent qui reste doit être obligatoirement remployé et donner naissance par voie de conséquences à un bien dotal par remplir. Cette hypothèse est prévue par l'article 1568, qui dispose que l'excédent du prix résultant de la vente du bien dotal en deçà de l'opération pour laquelle la vente est autorisée, doit être remployé en bien dotal.

Lorsque le remploi n'est pas obligatoire, le bien ne devient pas dotal

Par a contrario chaque fois que l'on achète un bien avec des deniers d'origine dotale, alors qu'il n'y avait pas obligation de remploi, le bien ne deviendra pas dotal. La subrogation ne s'opère par toutes les fois que le remploi des deniers dotaux est facultatif.

a) Des biens sont par exemple cédés au mari en paiement de la dot. Le père de la femme lui avait promis un bien comme dot. Il lui donne en paiement un autre bien ou des deniers. Le bien qui sera donné en paiement ne sera pas dotal

b) La femme recueille des biens dans la succession du constituant et se voit ainsi payée de la dot que le constituant ne lui avait pas remise, les biens qu'elle reçoit ainsi n'auront pas le caractère dotal.

c) Les biens achetés avec des deniers dotaux non soumis à remploi sont de même des biens qui n'ont pas le caractère dotal.

L'indemnité d'assurance payée en cas d'incendie d'un bien dotal n'aura pas le caractère dotal bien qu'elle ait pour résultat de remplacer dans le patrimoine de la femme le bien dotal.

Les biens dotaux sont limitativement fixés par la loi sans qu'on puisse étendre leur nombre.

Interdiction d'accroître la dot pendant le mariage

Le caractère exceptionnel du régime dotal et de l'inaliénabilité dotale se manifeste en second lieu par l'interdiction d'accroître la dot pendant le mariage.

Si la dot porte seulement sur les biens présents jamais les époux ne peuvent étendre le caractère de biens dotaux à des biens à venir. Ceci semble au premier abord une simple application du principe de l'immutabilité des conventions matrimoniales mais la loi en interdisant d'augmenter la dot pendant le mariage va plus loin. Le principe de l'immutabilité des conventions matrimoniales ne vaut en effet d'une façon absolue dans les rapports des époux entre eux, il ne s'applique pas avec le même caractère aux tiers; rien n'interdit aux tiers sous les régimes de communauté de décider que les biens qu'ils donnent auront de caractère de propres, alors même que d'après les stipulations du contrat de mariage ils devraient tomber en communauté. Sous le régime dotal, les tiers ne peuvent jamais donner un bien sous la condition qu'il aura le caractère dotal, s'il ne doit pas avoir ce caractère d'après le contrat de mariage. Si le contrat de mariage ne reconnaît le caractère dotal qu'aux biens présents les tiers ne peuvent par suite donner un bien aux époux sous la stipulation qu'il sera dotal. Cette disposition est sanctionnée rigoureusement. La loi nous dit que si les tiers prétendent donner un bien à la femme sous la condition qu'il sera dotal, alors que d'après le contrat il devrait être paraphernal, la clause doit être réputée non écrite. La donation subsistera mais la clause était réputée non écrite, la femme conservera ce bien comme paraphernal.

Si les biens à venir ne peuvent être dotaux les tiers, comme les époux ne peuvent donner ce caractère dotal à un bien

Le bien est paraphernal

Mais ce bien ne sera pas toutefois purement paraphernal, car le tiers donateur n'entendait pas seulement soumettre ce bien au régime dotal et le rendre inaliénable, il entendait également que le mari en ait les revenus et subvienne avec eux aux charges du ménage. La jurisprudence en déduit que ce sera un bien paraphernal, mais qu'il devra être considéré comme donné en nue propriété à la femme et en usufruit au mari de façon à maintenir autant que possible la volonté du donateur.

Mais le mari en a l'usufruit

Cette interdiction d'augmenter la dot pendant le mariage n'empêche pas par contre que les augmentations naturelles des biens dotaux ne gardent le caractère dotal. L'augmentation naturelle du bien dotal suivra le sort du principal et sera un bien dotal.

La dot peut être diminuée

Le Code civil, s'il défend d'augmenter la dot pendant le mariage ne défend pas de la diminuer.

Source : BIU Cujas

sinon par les époux du moins par les tiers

Les époux ne peuvent la diminuer eux-mêmes. Ceci serait contraire au principe de l'immutabilité des conventions matrimoniales, mais rien n'empêchera les tiers de diminuer la dot, quand ils feront par exemple une donation. Il leur sera possible de faire une donation à la condition que le bien donné à la femme aura le caractère paraphernal alors que d'après le contrat de mariage, ce bien devrait avoir un caractère dotal.

Droits du mari sur les biens dotaux.

La femme en est propriétaire

Les biens dotaux constituant la dot de la femme sont donnés au mari pour subvenir aux charges du ménage. Le mari a donc l'usufruit de ces biens, il en a l'administration et la jouissance, mais il n'est pas propriétaire de la dot . C'est la femme qui en reste propriétaire. La solution contraire était fréquemment consacrée dans l'ancien droit. A l'heure actuelle on ne discute pas que la femme garde la propriété de ses biens dotaux, mais il est certains biens dotaux dont le mari deviendra exceptionnellement propriétaire.

Mais le mari devient propriétaire de certains biens

Ce sont : 1° - Les biens consomptibles par le premier usage. Sur ces biens, le droit de jouissance ne peut exsiter que si on peut les consommer et par là même on en a la propriété à chargé de rendre des choses semblables. Si la femme s'est constituée en dot des biens consomptibles par le premier usage, le mari en acquerera par suite la propriété, sauf à en rendre la valeur à la dissolution du mariage.

1) les biens consomptibles par le premier usage.

2) Biens destinés a être vendus

2° - Les biens dotaux destinés à être vendus. Le mari en acquerra également la propriété mais en devra la valeur à la dissolution du mariage.

3) Biens estimés

3° - Les biens dotaux livrés en mari avec estimation, dans les cas où l'estimation vaut vente.

Estimation vaut vente pour les meubles sauf clauses contraires

On admet ordinairement que pour les biens estimés, l'estimation vaut vente, mais sous le régime dotal il existe des règles spéciales sur ce point. L'article 1551 dispose que pour les meubles on doit préaumer que l'estimation vaut vente. Si on estime les meubles que la femme s'est constitués en dot, on présume qu'elle les donne au mari qui lui en devra la valeur. La clause contraire est possible mais il faut alors une stipulation expresse.

Pour les immeubles il faut une clause formelle

Mais quant il s'agit d'immeubles le code décide que l'estimation n'en vaut vente que si les parties l'indiquent expressément. L'estimation d"un immeuble ne vaut pas vente par elle-même. Les parties doivent décider formellement qù'une pareille estimation vaut vente, pour que la règle s'applique.

Source : BIU Cujas

Le mari peut disposer de ces biens.

Si le mari est devenu propriétaire des biens dotaux dans les trois cas que nous venons d'indiquer il peut en disposer comme il lui plait. La femme a seulement une créance contre son mari, pour la restitution de la valeur de ces biens au moment de la dissolution du mariage, ou lors de la séparation de biens si elle est prononcée, car il y a alors restitution de la dot. Dans ce cas là nous pouvons dire que seul la créance de la femme contre son mari, est dotale.

La femme a une créance dotale

Le mari a l'administration des biens dotaux

Le mari a le droit d'administrer les biens dotaux et d'en toucher les revenus.

Les pouvoirs du mari comme administrateur des biens dotaux sont plus étendus que ceux qui appartiennent au mari commun sur les propres de sa femme, mais moins étendus que ceux qui appartiennent au mari commun sur la communauté. Le mari peut faire tous les actes d'administration sur les biens dotaux.

Il peut passer des baux et toucher des revenus, mais il a en outre des pouvoirs que le mari administrateur n'a pas sur les biens propres de sa femme; Il peut aliéner le mobilier dotal. Il peut exercer seul les actions de sa femme, même les actions immobilières pétitoires.

Il peut vendre le mobilier dotal.

Le droit du mari de vendre le mobilier dotal résulte d'une règle très ancienne dont l'origine remonte à l'époque romaine. C'est la survivance d'un vieux principe qui faisait du mari le maître de la dot mobilière. Ce principe n'a pas été complètement maintenu, mais la règle que le mari peut vendre les biens mobiliers de la dot a survévu; cette règle est vraie non seulement pour les meubles corporels, mais même pour les meubles incorporels.

mais pas les immeubles

Par contre le mari ne peut pas vendre les immeubles dotaux dont il n'est pas propriétaire.

Le contrat peut limiter les pouvoirs du mari sur les biens dotaux

Le contrat de mariage peut limiter sur ce point les pouvoirs du mari. On peut stipuler que le mari ne pourra pas vendre librement les meubles dotaux, mais on ne le fait généralement dans une clase qui se rencontre à l'heure actuelle dans presque tous les contrats de mariage adoptant le régime dotal, qu'en prévoyant que cette vente aura lieu à charge de remploi de façon à ce que les intérêts de la femme ne soient pas compromis; et qu'en ajoutant même souvent que les tiers seront responsables du défaut de remploi.

Possibilité de vendre à charge de remploi

Cette clause est considérée comme valable par la jurisprudence bien qu'elle augmente la dotalité, puisqu'elle diminue les pouvoirs du mari qui est empêché de vendre les meubles dotaux.

Source : BIU Cujas

Les tiers sont responsable du défaut de remploi

Cette clause quand elle prévoit que les tiers doivent surveiller le remploi, oblige l'officier public, notaire, ou agent de change qui aura à s'occuper du remploi. En particulier s'il s'agit de valeurs mobilières, pour lesquelles le contrat de mariage déclare que le mari ne pourra les vendre qu'en remployant, l'agent de change chargé de les vendre a l'obligation de veiller au remploi. Ceci peut donner lieu à des difficultés pour l'agent de change, non pas quand les époux prétendent racheter d'autres valeurs mobilières, en remploi du prix des valeurs, mais quand les époux prétendront racheter avec ce prix un immeuble. Cet immeuble pourra être racheté par l'intermédiaire d'un notaire et l'agent de change devra surveiller le remploi fait par le notaire.

les officiers publics aussi

Le mari peut exercer toutes les actions de sa femme

Le second pouvoir exceptionnel du mari sur les biens dotaux est le droit d'exercer toutes les actions de sa femme même les actions immobilières pétitoires. Le mari a le droit d'exercer toutes les actions concernant les biens dotaux soit comme demandeur, soit comme défendeur, même s'il s'agit des actions immobilières pétitoires concernant les immeubles dotaux de sa femme.

Il a la jouissance des biens dotaux

2° - Le mari a la jouissance des biens dotaux. A ce titre il a le droit de percevoir les fruits et les intérêts des biens dotaux. Mais il a l'obligation de subvenir avec eux aux charges du ménage.

Obligations du notaire : inventaire et état des immeubles

Lors de la remise qui lui est faite, des biens dotaux, le mari a l'obligation de faire inventaire des meubles qu'il reçoit et de dresser un état des immeubles. Cet inventaire a pour but de permettre à la femme de reprendre ses biens dotaux à la dissolution du mariage. Si le mari néglige de faire inventaire des biens dotaux, la femme pourra faire la preuve des biens dotaux qu'elle a remis à son mari, par tous les moyens, même par commune renommée. C'est la sanction ordinaire du défaut d'inventaire du mari.

Les revenus sont insaisissables

Les revenus des biens dotaux doivent subvenir aux charges du ménage. Le mari peut par suite les employer librement avec la simple obligation personnelle de les employer au but pour lequel ils lui sont donnés. Mais la jurisprudence a accentué cette affectation. Elle admet que l'affectation des revenus des biens dotaux aux besoins du ménage, a pour conséquence de les rendre insaisissables entre les mains du mari. La jurisprudence a étendu ici le régime de dotalité, puisqu'elle étend l'insaisissabilité aux revenus des biens dotaux, elle autorise toutefois les créanciers du mari a saisir l'excédent des revenus des biens dotaux qui ne sont pas nécessaires aux besoins du ménage

Source : BIU Cujas

La femme peut avoir l'administration et la jouissance des biens dotaux.

Ces règles sur le pouvoir d'administration et de jouissance du mari sur les biens dotaux, peuvent être écartées par les contrats de mariage. On peut stipuler dans un contrat de mariage que l'administration et la jouissance des biens dotaux seront remises à la femme et ne seront pas données au mari. Dans ce cas, il n'y aura plus que des biens paraphernaux, il n'y aura plus de biens dotaux, mais nous verrons que l'on peut dire que même dans ce cas, le régime dotal subsiste, car ces biens paraphernaux pourront être soumis entre les mains de la femme à des règle d'inaliénabilité.

Principe de l'inaliénabilité des biens dotaux

Inaliénabilité des biens dotaux.

Le grand principe du régime dotal est l'inaliénabilité des biens dotaux. Ce principe se trouve écrit dans l'article 1554 qui ne parle que de l'inaliénabilité des immeubles dotaux. L'article 1554 déclare que "les immeubles constitués en dot ne peuvent être aliénés ou hypothéqués pendant le mariage, ni par le mari ni par la femme, ni par les deux conjointement, sauf les exceptions qui suivent....."

Application de ce principe aux immeubles

En vertu de ce principe tous les immeubles sont donc inaliénables. La femme ne peut par suite ni aliéner un immeuble dotal, ni l'hypothéquer, et les immeubles dotaux ne pouvent pas être prescrit par un tiers ni être saisis. C'est le principe essentiel du régime dotal.

Les biens dotaux sont inaliénables.

La femme, ni le mari, ni les deux conjointement ne peuvent faire aucune vente de ses immeubles dotaux que la vente soit directe ou sous forme d'un autre contrat, qu'elle soit complète ou simplement partielle. Par exemple, il sera impossible à la femme de céder l'usufruit de ses immeubles dotaux, ou de constituer sur eux des servitudes, ou des hypothèques.

La femme peut les léguer

Ceci n'empêchera pas la femme de léguer ses immeubles dotaux par testament, car le testament n'a d'effet qu'au décès du testateur, et à ce moment le mariage sera dissout, le régime dotal disparaitra et le bien ne sera plus inaliénable.

La vente serait nulle, de nullité relative

Si contrairement à cette règle un immeuble dotal est aliéné, cette vente sera nulle, d'une nullité relative, car cette nullité est simplement prévue dans l'intérêt de la femme pour la protéger; ce sera une nullité relative soumise à toutes les règles des nullités relatives. Elle pourra être confirmée. Elle pourra se prescrire par 10 ans. Seule la femme ou ses héritiers seront admis à l'invoquer.

Mais il faut préciser que puisque pendant le mariage c'est le mari qui a seul l'exercice des actions de sa femme, c'est le mari seul qui pourra pendant le mariage exercer au nom de sa femme l'action en nullité, bien que cette action n'appartienne qu'à

Source : BIU Cujas

la femme et à ses héritiers.

La femme peut simplement demander à son mari la restitution du prix

La femme n'est pas obligée d'exercer cette action en nullité; elle a un autre moyen d'assurer sa protection. Elle pourra se contenter d'une action contre son mari, action en restitution du prix que le mari aura touché, action qui sera garantie par l'hypothèque légale de la femme.

L'acquéreur évincé ne peut opposer l'exception de garantie

L'acheteur qui a acheté un immeuble inaliénable ne pourra pas opposer l'exception de garantie à l'action dirigée contre lui, même si c'est la femme qui a vendu puisqu'elle n'avait pas le droit de vendre. L'acquéreur sera obligé de restituer le bien qu'il a acquis, parce que c'est un bien inaliénable, mais l'acquéreur évincé, une fois qu'il a restitué le bien pourra avoir recours contre le mari si c'est lui qui a autorisé la vente et s'il n'a pas déclaré que le bien était dotal, ou s'il a essayé de le tromper sur le caractère dotal du bien.

Il peut se retourner contre le mari

mais pas contre la femme

Une autre question plus difficile est de savoir si l'acquéreur évincé peut se retourner contre la femme, pour recourir non pas sur ses biens dotaux, mais sur ses biens paraphernaux. Il semble que l'on doive décider que l'acquéreur évincé ne peut pas recourir contre la femme même contre ses biens paraphernaux, car ce serait admettre que la femme peut tourner indirectement l'interdiction de vendre ses immeubles dotaux en s'obligeant sur ses biens paraphernaux, et en s'enlevant ainsi la possibilité d'agir en nullité.

La femme peut confirmer la vente

L'action en nullité peut être couverte par une confirmation de la femme, mais la femme ne pourra confirmer la vente suivant les règles du droit commun qu'autant que l'inaliénabilité aura disparu, c'est-à-dire que le mariage sera dissout

Prescription de l'action en nullité

De la dissolution du mariage

L'action en nullité se prescrit, mais la prescription en principe ne pourra courir que du jour de la dissolution du mariage. Ici cependant une difficulté se présente en cas de séparation de biens.

On s'est demandé si en cas de séparation de biens on ne devait pas décider que la prescription commencera à courir du jour de la séparation de biens, où la femme recouvre l'exercice de ses actions et pourra en conséquence intenter elle-même l'action en nullité. Cette solution doit être écartée. La femme reste dotale même après séparation de biens judiciaire et c'est seulement du jour de la dissolution du mariage du jour où les biens ne seront plus inaliénables que la prescription commencera à courir contre l'action en nullité.

Imprescriptibilité des immeubles dotaux

Les immeubles dotaux sont imprescriptibles. Les tiers ne peuvent pas acquérir par voie d'usucapion un immeuble dotal soumis à inaliénabilité.

Source : BIU Cujas

Elle peut cesser par la séparation de biens

Cette imprescriptibilité ne dure pas nécessairement jusqu'au jour de la dissolution du mariage. Elle pourra cesser quand il y aura séparation de biens. Les immeubles dotaux deviendront prescriptibles du jour de la séparation de biens, ou du jour de la dissolution du mariage, s'il n'y a pas eu séparation de biens (art. 1561).

Exceptions à l'inaliénabilité

Il y a quelques exceptions à la règle de l'inaliénabilité. Certaines peuvent résulter de la convention, d'autres de la loi.

1) résultant du contrat

Les époux par contrat de mariage peuvent décider que leurs immeubles dotaux sont aliénables. Mais ces clauses contraires à l'essence même du régime dotal, doivent être interprétées restrictivement. Par là même il faudra une clause expresse pour autoriser les époux à aliéner les immeubles dotaux.

(possibilité d'aliéner à charge de remploi)

Le plus souvent, il y aura une possibilité d'aliéner avec obligation de remploi. Toute garantie serait enlevée à la femme si on accordait purement et simplement au mari le droit de vendre les immeubles dotaux sans restriction. Si le contrait prévoit que les immeubles dotaux ne peuvent être vendus que sous condition de remploi, ce remploi sera soumis aux conditions ordinaires du remploi et par la même à la double déclaration dans l'acte de remploi. Ce remploi devra être fait avant la dissolution du mariage, mais tant que le mariage ne sera pas dissout, le remploi pourra être fait, même après séparation de biens.

Le bien acquis en remploi sera dotal. Si le prix d'achat est supérieur au prix de vente du bien dotal, l'immeuble acquis ne sera dotal que jusqu'à concurrence du prix qu'on a remployé.

Cas où le remploi n'est pas fait

S'il y a une clause autorisant la vente sous condition de remploi et que le remploi n'a pas été effectué, la vente sera nulle, mais toujours d'une nullité relative qui ne pourra être invoquée que par la femme ou ses héritiers, sauf l'exercice des actions de la femme par le mari pendant le mariage.

Du fait de cette action en nullité l'acquéreur aura la possibilité de surveiller le remploi. L'acquéreur ne paiera pas son prix sans s'assurer que le remploi a été effectué. Il exigera la justification du remploi de façon à être à l'abri de toute réclamation. Il n'y aura pas seulement responsabilité de l'acquéreur pour défaut de remploi, mais responsabilité du notaire qui aura vendu l'immeuble qui ne pouvait être vendu qu'à condition de remploi. La jurisprudence considère même que le notaire est celui sur lequel pèse de façon principale la responsabilité en cas de défaut de remploi. C'est à lui qu'incombe principalement l'obligation de surveiller le remploi.

Source : BIU Cujas

exceptions évues par la oi

Il y a une série d'hypothèses où la loi prévoit exceptionnellement la possibilité d'aliéner des immeubles dotaux, avec autorisation du mari, ou avec l'autorisation du tribunal.

1° - Autorisation du mari :

tablissement un enfant ommun ou de a femme

On peut toujours aliéner des immeubles dotaux avec l'autorisation du mari pour doter un enfant commun. La femme peut également vendre un immeuble dotal pour doter un enfant du premier lit. Si le mari et la femme sont d'accord, il est normal de permettre cette vente pour un enfant du premier lit comme pour un enfant commun.

2° - Autorisation de justice :

esoins de la amille

Les cas dans lesquels on peut vendre un immeuble dotal avec autorisation de justice sont assez nombreux Les principaux sont les suivants:

a) Quand il s'agit de subvenir aux besoins de la famille pour l'avenir, mais non pas pour payer des dettes pour fourniture dans le passé.

ettes antérieures au mariage

b) Quand il s'agit de payer des dettes antérieures au mariage. Ces dettes devront toujours avoir date certaine antérieurement au mariage.

ettes du onstituant

c) Quand il s'agit de payer les dettes du constituant qui a donné les biens dotaux. On doit considérer que l'immeuble dotal est arrivé aux époux avec la charge du passif du constituant. D'où possibilité pour payer ce passif de vendre un immeuble dotal.

onservation es immeubles otaux

d) Quand il s'agit d'effectuer des mesures de conservation nécessaires pour les immeubles dotaux. On doit faire des réparations aux immeubles dotaux, s'il n'y a pas d'argent on peut vendre un immeuble dotal pour conserver les autres biens

e) Quand il s'agit de vente sur licitation d'une partie indivise d'un bien reconnu impartageable. Il faut autoriser sa vente pour permettre le partage.

L'énumération de la loi est limitative. La loi énumère dans les art. 1557 et 1558 les hypothèques dont nous avons cité les principales, où exceptionnellement on peut vendre des immeubles dotaux alors qu'il n'y a rien dans le contrat qui permette l'aliénation

a vente se ait aux enchères publiques

Dans le cas où le tribunal autorise exceptionnellement la vente d'un immeuble dotal cette vente doit se faire nécessairement aux enchères publiques et dans la forme des biens de mineurs. Les enchères seront reçues soit par le tribunal à l'audience des criées, soit devant un notaire qui sera commis par le tribunal.

Le jugement indiquera qui devra recevoir les fonds

Le jugement autorisant la vente devra indiquer dans quelles mains le tiers acquéreur devra payer son prix. On devra payer directement le prix aux créanciers qu'il s'agira de payer, ou bien le prix devra

Source : BIU Cujas

être payé aux époux eux-mêmes quand il s'agira pour eux de faire des opérations. Le tiers acquéreur devr payer entre les mains de la personne que le tribunal désignera dans son jugement.

Remploi de l'excédent disponible

Si la créance, pour laquelle l'autorisation de vente demandée a été accordée, est inférieure au pri obtenu par la vente de l'immeuble, la loi prévoit que l'excédent du prix sur la créance pour laquelle vente a été effectuée, devra être remployé et aura l caractère de bien dotal. Le tiers acquéreur sera garant du remploi.

Nullité relative de la vente

Si toutes ces conditions ne sont pas remplies l vente du bien dotal sera nulle. La nullité existera s'il n'y a pas autorisation du tribunal, s'il n'y a pas vente dans les formes voulues, et si l'autorisati est donnée par le tribunal en dehors des cas prévus. Ce sera une nullité relative pouvant être poursuivie par la femme et par ses ayants cause dans les conditions que nous avons vues.

Inaliénabilité de la dot mobilière.

L'inaliénabilité des meubles est reconnue par la jurisprudence.Elle n'est prévue par aucun texte

L'article 1554 ne parle que de l'inaliénabilité des immeubles; aucune disposition ne vsie les meubles La jurisprudence française reconnait cependant d'une manière certaine à l'heure actuelle que la dot mobilière est inaliénable comme les immeubles dotaux. C'est le principe de l'inaliénabilité de la dot mobilière qui est reconnu par la jurisprudence depuis un arrêt des Chambres réunies de la Cour de Cassation de 1846.

Motifs qui ont déterminé la jurisprudence

On a invoqué en faveur de cette solution certain textes du code. L'article 1554 ne parle que des immeubles dotaux mais beaucoup d'autres articles parlent sans distinction des biens dotaux et de la dot, si bien que certains interprètes ont pu soutenir que la loi dans l'article 1554 en visant les immeubles n'a pas exclu les meubles. On a fait d'autre part remarquer que le principe de l'inaliénabilité de la dot mobilière était déjà admis dans le ressort de certains Parlements comme celui de Bordeaux. Mais la vraie raison est qu'à notre époque où la fortune mobilière a prix une telle extension, il était nécessaire si on voulait maintenir au régime dotal son efficacité de déclarer que le principe de l'inaliénabilité dotale s'applique aussi bien aux meubles qu'aux immeubles.

Mais le système de la jurisprudence manque un peu de logique. En effet il se caractérise par les deux principes suivants:

Mais elle décide que le mari

1° - Entre les mains du mari la dot reste inaliénable. Le Code civil décide en effet de la façon la

Source : BIU Cujas

droit de vende les meubles taux.

plus formelle que le mari a le droit de vendre les meubles dotaux, la jurisprudence n'a pu aller à l'encontre de cette disposition, et elle continue à reconnaitre que le mari a la possibilité de vendre les biens mobiliers dotaux.

ors qu'à l'égard de la femme ils sont aliénables

2° - Par contre entre les mains de la femme le principe de l'inaliénabilité s'applique de façon absolue. La dot mobilière est inaliénable à l'égard de la femme et ne peut être compromise par les actes de la femme. Il en résulte qu'en ce qui concerne les meubles dotaux la femme est protégée contre elle-même, mais elle n'est pas protégée contre son mari. C'est une grande différence entre la protection sur les immeubles dotaux et la protection sur les meubles dotaux où la femme est seulement protégée contre elle-même.

is le mari ne ut vendre que ur les beins de son ministration

La jurisprudence cependant sur un certain point défend la femme contre son mari. Elle admet que les créanciers du mari ne peuvent saisir les biens dotaux La jurisprudence admet que le droit du mari de vendre les biens dotaux quand ils sont meubles ne lui est accordée que pour les besoins de son administration et par là même elle en déduit que s'il peut vendre des biens dotaux pour les besoins de son administration, il ne peut obliger les biens dotaux en dehors de cette hypothèse et ses créanciers ne peuvent saisir les biens dotaux.

s contrats posent le mploi

D'autre part, il faut noter qu'en pratique, qu'une clause de style dans tous les contrats de mariage admettant le régime dotal écarte ce droit du mari de vendre librement les meubles dotaux soit en les déclarant inaliénables, soit en soumettant leur aliénation à l'obligation de remploi. Il y a de la sorte un rétablissement de la protection de la femme contre son mari.

Capacité de la femme sous le régime dotal

femme n'est s entièrement capable

Sous le régime dotal la femme n'est pas incapable d'une manière générale. Elle est simplement incapable de perdre sa dot. La femme dotale reste soumise à l'autorisation maritale, mais elle n'a pas une incapacité générale. Il en résulte que quand la femme a pris un engagement valable ses créanciers, s'ils ne peuvent avoir action contre ses biens dotaux dont elle ne peut disposer, peuvent avait action sur ses biens paraphernaux.

1° - Droits des créanciers de la femme en dehors des biens dotaux

femme engage s paraphe-

La femme s'oblige valablement dans les termes du droit commun pour donner action sur tous ses biens

Source : BIU Cujas

naux avec l'autorisation de son mari

paraphernaux. La femme peut par là même s'engager valablement avec l'autorisation du mari sur ses biens paraphernaux.

Si la femme n'a pas assez de biens paraphernaux pour payer ses créanciers, ils devront attendre la dissolution du mariage et ils auront action sur les biens que la femme acquerra par la suite, ou si la fe me décède, ils auront action sur les biens des héritiers qui auront accepté la succession de la femme.

2° - Droits des créanciers sur les biens dotaux

Les biens dotaux sont insaisissables

Le principe est que les biens dotaux sont inaliénables et par là même insaisissables par les créanciers de la femme. Les créanciers de la femme, même autorisée par son mari, ne peuvent saisir les biens dotaux, alors même que la femme se serait réservée par contrat de mariage la possibilité de les aliéner à fortiori si la femme s'est donnée la possibilité de les aliéner sous réserve de remploi. L'insaisissabilité est l'essence du régime dotal.

même après la dissolution du mariage

Cette insaisissabilité des biens dotaux protège la femme indéfiniment même après la dissolution du mariage qui entrainera la disparition du régime dotal. Même après cette dissolution, les créanciers dont les actions seraient nées au cours du mariage ne peuvent saisir les biens dotaux. La protection donnée à la femme ne serait pas en effet efficace, si le principe de l'insaisissabilité n'entrafnait qu'un ajournement temporaire des poursuites.

Sanction: nullité de la saisie

La sanction de cette insaisissabilité est la nullité. La femme peut demander la nullité de toute saisie que les créanciers tenteraient de faire sur ses biens dotaux; mais en vertu des dispositions du code de procédure civile, elle ne peut demander cette nullité au plus tard que trois jours avant la publicité du cahier des charges mettant le bien en vente. En effet l'article 728 du Code de procédure civile est formel. Il prononce la déchéance de toutes les actions en nullité soit de fond, soit de forme qui ne sont pas exercées trois jours avant la publication du cahier des charges. Mais si après ce délai la femme ne peut plus demander la nullité de la saisie, elle pourra encore demander que le prix qui sera versé par l'adjudicataire lui soit attribué exclusivement. En effet la disposition de l'article 728 a pour but de protéger le tiers acquéreur, mais elle n'a pas pour but de protéger les créanciers de la femme qui pourront saisir un bien dotal, la femme pourra encore agir contre les créanciers pour demander que le prix de l'adjudication lui soit versé exclusivement

La demande doit être faite 3 jours avant la lecture du cahier des charges

Exceptions au principe de

Tel est le principe, mais ce principe comporte des exceptions.

Source : BIU Cujas

l'insaisissabilité

Malgré la règle posée il y a quelques créanciers qui pourront saisir les biens dotaux.

Créanciers antérieurs au mariage

I - Les créanciers antérieurs au mariage conservent le droit de saisir les biens dotaux. Ils ne sont pas touchés par l'insaisissabilité. Ceci n'est pas contestable pour les créanciers hypothécaires. Ils ont un droit réel sur un bien dotal, ce droit réel suivra le bien même après célébration du mariage et permettra de le saisir malgré son caractère dotal. Ce n'est pas douteux pour tous les créanciers même chirographaires quand la femme a constitué en dot tous ses biens présents. Elle n'a pu les constituer en dot que sous déduction du passif. Cette solution a par contre été mise en doute pour les créanciers chirographaires antérieurs au mariage, quand la constitution de dot a porté seulement sur certains biens et qu'il y a des biens qui sont paraphernaux. Elle doit cependant même pour eux être résolue par l'affirmative. Mais ces créanciers doivent évidemment établir que leur droit était né antérieurement au mariage, c'est-à-dire établir que leurscréances avaient date certaine avant le mariage.

Ils peuvent saisir même les biens donnés aux époux lors du mariage

Lorsque ces créanciers veulent saisir des biens que les époux n'ont pas apporté en se mariant, mais qui leur ont été donnés par des tiers au moment du mariage, doit-on admettre la même solution ? Certains auteurs l'ont nié, en soutenant que ces biens n'ont été donnés qu'à condition de dotalité et que par là même le caractère dotal est la condition de leur entrée dans le patrimoine de la femme, d'où il résulterait que les créanciers de la femme antérieurs au mariage ne peuvent avoir action sur ces biens. Cette solution est généralement et à juste titre repoussée Il faut admettre que les créanciers antérieurs au mariage peuvent saisir les biens dotaux, qu'il s'agisse de biens que la femme s'est constitués en dot, ou de biens qu'un tiers lui a constitué.

II - Créanciers postérieurs au mariage.

Ils ne peuvent saisir les biens dotaux.

Pour les créanciers postérieurs au mariage, la règle de l'insaisissabilité s'applique de façon absolue. C'est pour ces créanciers qu'a été faite la règle.

Exceptions:

Il existe cependant quelques exceptions:

Créanciers de la femme pour ses délits ou quasi-délits

1° - Les biens dotaux peuvent être saisis par les créanciers postérieurs au mariage dont les droits résultent d'actes délictueux de la femme. La femme peut s'obliger par ses délits et ses quasi-délits; les créanciers résultant d'actes illicites de la femme peuvent saisir sa dot. Cette solution traditionnelle s'applique non seulement aux créances nées de délits qui ont un caractère pénal, mais aux créances de délits

Source : BIU Cujas

ou quasi délits qui sont purement civils. On admet même qu'il n'est pas nécessaire de prouver l'intention de nuire de la femme pour qu'elle s'oblige par ses délits et quasi-délits.

Fautes de la femme dans la conclusion d'un contrat

La question présente plus de difficultés en ce qui concerne les fautes que la femme peut commettre dans la conclusion ou dans l'exécution d'un contrat. C'est le cas d'une femme qui dans la conclusion d'un contrat trompe les tiers sur sa capacité, elle leur cache qu'elle est dotale ou use de manoeuvres frauduleuses pour faire croire qu'elle n'est pas mariée sous ce régime. La femme va-t-elle s'obliger sur ses biens dotaux par l'effet de cette faute. On doit faire une distinction:

Distinction

La femme ne s'oblige pas sur ses biens dotaux si elle a trompé les tiers sur son régime matrimonial en faisant une erreur; par contre, si la femme était de mauvaise foi et qu'elle a trompé les tiers en connaissance de cause, à fortiori si elle a usé de manoeuvres frauduleuses pour les tromper, elle s'oblige par ses agissements même sur ses biens dotaux, et elle donne à ses créanciers le droit de les saisir.

On est plus rigoureux pour admettre l'action des créanciers lorsqu'il s'agit de fautes commises dans l'exécution d'un contrat: la femme en principe n'engage pas ses biens dotaux même pour la faute commise par elle dans l'exécution de ses contrats. Il faudrait pour qu'elle oblige ses biens dotaux que sa faute ait un caractère véritablement délictuel.

Mais la femme n'oblige pendant le mariage que la nue propriété de sa dot

La règle que la femme s'oblige pendant le mariage par ses délits et ses quasi-délits se trouve limitée par l'observation suivante. Pendant le mariage la femme n'a pas la jouissance de ses biens propres. Le mari en a la jouissance pour subvenir aux charges du ménage. La femme pendant le mariage ne peut s'obliger par ses délits et ses quasi-délits que sur la nue propriété de ses biens dotaux, puisqu'elle n'a que leur nue propriété à sa disposition. Les créanciers ne pourront par suite saisir autre chose que la nue propriété des biens dotaux, tant que le mariage subsistera.

2° - Les créanciers héréditaires titulaires d'une créance provenant d'une succession advenue à la femme au cours du mariage, même si la dotalité s'applique aux biens à venir pourront toujours saisir les biens de la succession, car la succession n'arrive à la femme que sous la charge du passif et par là même les créanciers héréditaires ont toujours la possibilité de saisir la succession.

Source : BIU Cujas

La séparation de biens sous le régime dotal

Le régime dotal peut donner lieu comme le régime de communauté à une demande en séparation de biens intentée par la femme contre son mari.

Utilité d'une demande de séparation de biens

La femme peut voir sa dot compromise par les agissements de son mari. Il n'est pas de motif de ne pas lui donner sous le régime dotal comme sous le régime de communauté, la protection de la séparation de biens judiciaire. Le mari peut aliéner les meubles dotaux quand cela ne lui est pas interdit par le contrat de mariage et il peut par ses ventes gaspiller la dot mobilière de la femme. D'autre part, s'il n'a pas en principe le droit de vendre les immeubles dotaux, il peut les laisser dépérir matériellement et ainsi compromettre la dot de la femme. Il y a donc utilité à permettre à la femme de se défendre contre une mauvaise gestion du mari sur sa dot, et par là même de lui donner le droit de demander la séparation de biens.

Procédure et effets

La procédure de séparation de biens sera la même sous le régime dotal que sous le régime de communauté, mais elle n'aura pas les mêmes effets. Le jugement n'entraînera pas la dissolution de la communauté, il entraînera seulement restitution de la dot à la femme.

La femme reprend sa dot

Du jour du jugement de séparation de biens judiciaire la femme reprendra sa dot et aura désormais le droit d'administrer et de jouir des revenus de sa dot à la place du mari. La femme touchera les revenus de sa dot et aura la capacité d'une femme séparée de biens. Sur les revenus de sa dot elle devra par contre contribuer aux charges du ménage dans la proportion de ces revenus.

Mais la dotalité subsiste

Mais une remarque importante doit être faite, même après le jugement de séparation de biens, la dotalité va persister. Il en résultera que la dot restera inaliénable, dans les conditions où elle l'était avant le jugement. Il y aura simplement restitution de la dot à la femme, reprise par la femme de pouvoirs d'administration et de jouissance. Mais les biens dotaux resteront dotaux avec toutes les conséquences de cette dotalité.

La femme ne pourra donc pas aliéner les immeubles dotaux, elle ne pourra pas les hypothéquer, elle ne pourra pas ratifier les ventes qui auraient été faites par son mari, car pour pouvoir ratifier il faut avoir repris pleine capacité, or la femme reste une femme dotale; elle ne pourra ratifier une vente faite par son mari que du jour où le mariage étant dissout, le régime dotal aura disparu.

La femme reprend l'exercice

La femme reprendra par contre l'exercice de ses actions en nullité. Avant la séparation de biens, et

Source : BIU Cujas

de ses actions en nullité.

pendant le mariage c'était le mari qui seul exerçait les actions de la femme et pouvait par suite exercer seul, en son nom l'action en nullité. La séparation de biens restitue à la femme l'exercice de ses actions

La prescription extinctive ne court que du jour de la dissolution du mariage

On s'est demandé de ce fait s'il ne fallait pas dire que la prescription de l'action en nullité allait courir du jour du jugement en séparation de biens

Il n'est pas possible de l'admettre, la prescription ne court que contre les personnes qui ont repris l'exercice de leurs droits. La femme reste une femme dotale, bien que séparée, jusqu'au jour de la dissolution du mariage. La prescription extinctive ne peut courir contre elle pour ses actions en nullité que du jour de la dissolution du mariage.

La prescription acquisitive du jour de la séparation de biens

Par contre on admet que les tiers du jour du jugement en séparation de biens pourront usucaper les biens dotaux et commencer de ce jour une prescription acquisitive.

La femme ne peut aliéner ses meubles dotaux

La femme ne peut aliéner ses meubles dotaux même après la séparation de biens. Avant celle-ci les meubles dotaux pouvaient par contre être aliénés librement par le mari. On s'est par suite demandé s'il ne fallait pas décider que la femme devenant administrateur de ses biens dotaux à la place du mari acquérrait du fait de la séparation de biens le droit de vendre ses meubles dotaux dans les mêmes conditions que le mari. Cette solution n'a pas été admise et ne pouvait l'être. La femme doit être protégée contre elle-même par l'inaliénabilité de ses biens dotaux, même mobiliers; elle ne saurait retrouver par la séparation de biens le droit de vendre ses meubles dotaux.

ni s'obliger sur ses biens dotaux

Enfin, la femme après la séparation de biens restera incapable de s'obliger sur ses biens dotaux. Ses biens dotaux resteront insaisissables dans les mêmes conditions qu'autrefois.

Restitution de la dot

Cas dans lesquels il y a lieu à restitution de la dot.

Il est un certain nombre d'évènements qui peuvent donner lieu à restitution de la dot, par le mari à la femme.

1° - La mort des époux entraine la dissolution du mariage. Il n'y a plus de régime dotal. Le mari doit restituer la dot de la femme.

2° - De même le divorce supprime le mariage et entraine obligation de restitution de la dot

3° - La séparation de corps, non parce qu'elle dissout le mariage, mais parce qu'elle entraîne toujours la séparation de biens et que le but de la

Source : BIU Cujas

séparation de biens est de faire restituer la dot par le mari à sa femme.

4° - La séparation de biens dont l'effet est la restitution de la dot.

5° - L'absence.

Preuves qui incombent à la femme

Quand il y a lieu ainsi à restitution de la dot, il faut que la femme fasse deux preuves.

1° - Preuve de la réception par le mari de la dot.

2° - Preuve de la consistance de sa lot.

La preuve à faire est la même qu'il s'agisse de la femme ou de ses héritiers en cas de décès de la femme.

Preuve de la réception de la dot par le mari.

Quittance - titre - témoins s'il y a un commencement de preuve par écrit

La femme doit fournir de cette réception, soit une preuve par quittance, soit une preuve par un titre Elle ne peut faire la preuve de cette réception par témoins, sauf si elle peut faire état dans les termes du droit commun, un commencement de preuve par écrit.

Par tous moyens même par présomption

Si la dot n'a pas été fournie par la femme mais a été fournie par un tiers, la femme aura plus de liberté pour établir la réception de la dot par le mari. Elle peut, nous dit la loi, établir cette preuve par tous moyens et même par présomption.

Présomption légale de réception de la dot

D'autre part, la loi a admis une présomption importante de réception de la dot par le mari. L'article 1569 du code civil déclare que si le mariage a durée 10 ans depuis l'échéance des termes fixées pour le paiement de la dot, le mari doit être présumé avoir reçu la dot. Règle qui va de soi: le délai de 10 ans

10 ans depuis le jour où elle devait être payée

ne part pas du jour du mariage mais du terme que le débiteur de la dot avait stipulé pour le paiement de celle-ci. On présume que le mari n'a pas été assez négligent pour ne pas réclamer ce paiement pendant ce délai de 10 ans.

Mais ce n'est qu'une présomption qui admet la preuve contraire. Le mari aura toujours la possibilité d'établir qu'il a fait diligence inutilement pour que le paiement lui soit fait depuis cette date.

Preuve de la consistance de la dot.

Inventaire

Cette consistance doit être prouvée par l'inventaire que doit faire le mari. Le mari du fait du droit de jouissance qu'il a de la dot, est obligé de faire inventaire des meubles qu'il reçoit, et il doit dresser un état des immeubles. Cet inventaire, et cet état établiront la consistance de la dot et ce que le mari doit restituer.

Source : BIU Cujas

Si pas d'inventaire par tous moyens.

Qu'arrivera-t-il si le mari malgré l'obligation que la loi a mise à sa charge n'a pas dressé cet inventaire ? Il en résultera que la femme pourra faire cette preuve par tous moyens.

Modes de restitution de la dot

Le mari doit restituer la dot en nature s'il s'agit de biens dont la femme est restée propriétaire, ou il doit restituer les biens rachetés en remploi.

S'il s'agit de valeurs dont le mari est devenu propriétaire, meubles consomptibles, biens estimés dans les cas où l'estimation vaut vente, le mari doit la valeur de ce qu'il a reçu puisqu'il est devenu propriétaire à charge de restituer la valeur.

Délai de restitution

La restitution de la dot doit avoir lieu immédiatement pour les biens qui doivent être restitués en nature, mais pour les biens qui doivent être restitués en argent, le mari a un délai d'un an pour la restitution de la somme due par lui.

Régime des biens paraphernaux

La paraphernalité est la règle

Tous les biens qui ne sont pas constitués en dot par la femme ou par les personnes qui l'ont dotée sont des biens paraphernaux. La paraphernalité est la règle. La dotalité est l'exception, et par suite il existe presque toujours des biens parahernaux.

Même quant il y a constitution d'une dot portant sur les biens présents et à venir, il peut y avoir des biens paraphernaux: 1°- par exemple des biens légués ou donnés sous la condition que ces biens ne seront pas des biens dotaux. Les tiers peuvent faire une donation avec exclusion d'entrée dans la dot. 2°- Après séparations de biens, les biens que la femme place, alors qu'elle n'a pas l'obligation d'emploi. 3°- Les biens réservés de la femme qu'elle a acquis par un travail séparé, mais ce sont des paraphernaux soumis au régime spécial de la loi du 13 Juillet 1907.

Quand il n'y a pas constitution de dot universelle il y a de nombreux paraphernaux, puisque ne sont dotaux que les biens qui sont expressément déclarés tels.

La femme a la gestion des paraphernaux

Comment sont gérés les biens paraphernaux ? C'est la femme qui a la gestion des biens paraphernaux, puisque le régime dotal est en réalité un régime de séparation de biens, dans lequel il y a une dot constituée. La femme a sur ses paraphernaux les pouvoirs d'une femme séparée de biens. Elle touche les revenus des biens paraphernaux et en a la libre jouissance. Elle peut en général avoir l'obligation d'abandonner au mari une partie des revenus de ses biens paraphernaux, si elle ne s'est pas constitué une dot suffisante pour subvenir aux besoins du ménage.

Source : BIU Cujas

Pouvoirs de disposition

La femme peut-elle vendre ses biens paraphernaux. Par application des règles de la séparation de biens, la femme ne peut à aucun moment, et dans aucun cas aliéner seule les immeubles paraphernaux. C'est une femme incapable ayant besoin de l'autorisation de son mari. En ce qui concerne les meubles, les règles de la séparation de biens s'appliquent également. La femme à simplement la capacité de vendre ses meubles quand il s'agit d'une vente pour les besoins de son administration.

La femme ne peut s'obliger sur eux.

La femme ne peut s'obliger même sur les biens paraphernaux, sauf pour les besoins de l'administration de ses biens paraphernaux

La femme ne peut ester en justice sur ses biens paraphernaux sans autorisation, puisque la femme séparée de biens ne le peut pas.

Dot incluse dans les paraphernaux.

Biens paraphernaux contenant une dot

D'après la jurisprudence actuelle il peut exister sous le régime dotal, intermédiaire entre ces biens dotaux et ces biens purement paraphernaux, certains biens paraphernaux qui contiennent en eux la dot. C'est ce qu'on appelle la dot incluse dans les paraphernaux. Cette théorie a une très grosse importance; elle est la conséquence de l'étroitesse des dispositions du code en ce qui concerne la subrogation en matière de dotalité.

Nous avons vu que sous le régime dotal, il n'y a bien dotal par subrogation qu'en cas d'échange ou de biens remployés quant le remploi est obligatoire . Le caractère exceptionnel du régime dotal ne permet par ailleurs d'augmenter par interprétation extensive, le nombre des biens dotaux. Les cas de subrogation sont ainsi très restreints et dans beaucoup de cas des biens acquis avec des denirers dotaux en remplacement des biens dotaux, auront de la sorte le caractère de biens paraphernaux.

Cas dans lesquels des biens remplaçant la dot ne sont pas dotaux.

Exemples : 1° le mari en cas de séparation de biens, restitue à la femme certains biens, en restitution de la dot, ces biens n'auront pas le caractère dotal.

2° - De même, la femme, à laquelle sa dot n'a pas été payée par son père, recueille dans la succession de ce dernier des biens qui lui payent sa dot en partie. Ces biens n'ont pas le caractère dotal parce que la subrogation n'est pas prévue dans ce cas.

3° - Dans les mêmes conditions si le constituant de la dot ne paie pas la dot en nature mais donne des deniers ou un autre bien à la place, ce bien n'a pas le caractère dotal

Source : BIU Cujas

4° - Le mari achète avec les deniers dotaux, un bien. Ce bien n'a pas le caractère dotal si le remploi n'était pas obligatoire pour le mari.

Il y a donc toute une série d'hypothèqes où il y a des biens qui sont donnés en remplacement de biens qui devaient être dotaux, ou achetés avec des deniers dotaux, sans que ces biens soient des biens dotaux, parce que les conditions prévues pour que la subrogation se produise en sont pas réalisées.

Ces biens contiennent la dot et doivent être protégés

La jurisprudence a voulu protéger la femme même dans ce cas et s'est efforcée sans reconnaître le caractère dotal à ces biens, de trouver par un procédé détourné la possibilité de protéger la femme

Elle déclare que ces biens, bien que paraphernaux contiennent en eux la dot, et elle admet que la femme doit être protégée en ce qui les concerne dans la mesure où ils doivent être considérés comme contenant en eux la dot. C'est la théorie de la dot incluse dans les paraphernaux.

Conséquences qu'en tire la jurisprudence

La jurisprudence aboutit de cette façon aux conséquences suivantes:

1° - Lorsqu'un bien paraphernal contient en lui une partie de la dot, la femme doit céder à son mari la partie des revenus de ce bien qui correspond à la valeur de la dot qui s'y trouve incluse. La femme doit faire deux parts des revenus de ce bien paraphernal: la part des revenus, qui doit être considérée comme représentant la fraction de la dot qui est incluse doit être remise par elle à son mari pour subvenir aux besoins du ménage.

Seconde conséquence: si la femme aliène dans des conditions régulières ce bien paraphernal qui contient une partie de la dot, elle ne peut le faire que sous réserve de la valeur de la dot qui s'y trouve contenue. De même si les créanciers saisissent ce bien ils ne peuvent le saisir que sous réserve de la valeur de la dot; ils ne peuvent saisir que l'excédent de la valeur de la dot, et doivent sur le produit de leur saisie, remettre à la femme la partie qui représente sa dot. La femme est autorisée à reprendre tout ce qui représente sa dot. C'est une conséquence qui assure une protection toute nouvelle à la femme. La femme n'est donc pas seulement protégée sur ses biens dotaux, elle est protégée aussi sur les biens paraphernaux qui représentent en partie la dot.

Les tiers doivent être avertis.

Mais la jurisprudence depuis 1891 met une condition à cette protection donnée à la femme: les tiers doivent avoir été mis à même de connaitre le caractère particulier de ces paraphernaux qui sont considérés comme renfermant en eux une partie de la dot. La jurisprudence exige des conditions analogues à celles qui

Source : BIU Cujas

régissent l'emploi. Elle exige qu'on fasse connaitre le caractère dotal de la dot qu'i s'y trouve incluse en indiquant l'origine des deniers et en indiquant la volonté des parties d'utiliser ces deniers dotaux, à telle acquisition.

La jurisprudence, dans l'impossibilité d'étendre les cas de remploi, puisque la loi nous dit qu'un bien ne peut être dotal qu'autant que le remploi était obligatoire, a ainsi créé à côté des cas de remploi obligatoire une sorte de remplois de second ordre qui aboutit à protéger la femme même pour les biens paraphernaux qui doivent être considérés comme contenant une partie de sa dot. C'est une manifestation très intéressante du caractère prétorien de certaines solutions de la jurisprudence.

Société d'acquêts jointe au régime dotal

jonction d'u- société d'ac- ts à un ré- e dotal

Le principe de la liberté des conventions matrimoniales, permet aux époux de joindre une société d'acquêts à un régime dotal pour leur gains et économies. Cette société d'acquêts sera gérée par le mari suivant les règles de gestion de la communauté, et elle se partagera entre les époux suivant les mêmes règles. C'est un mélange du régime de la communauté et du régime dotal.

pulation resse

Il faut évidemment une stipulation expresse. Les parties doivent décider expressément de créer entre eux une société d'acquêtes s'ajoutant au régime dotal

que comprend société acquêts

Cette société ne comprend que les économies réalisées par les époux sur leurs revenus ou sur les produits de leur travail.

Cette société d'acquêts n'a pas d'autre part la jouissance des biens dotaux, qui appartient au mari. La femme conserve de son côté l'administration et la jouissance de ses biens paraphernaux. Seul le montant de ses économies entre dans la société d'acquêts. Mais si avec leurs économies les époux achètent un immeuble cet immeuble sera un conquêt.

règles de communauté appliquent

Les règles de la communauté s'appliqjent pour tous ce qui concerne la société d'acquêts. Le mari gère et dispose des biens appartenant à la société comme il gère et dispose des biens communs; les biens de la société se partagent suivant les règles de la communauté. La preuve des reprises de la femme sera faite enfin comme sous le règime de la communauté et suivant les mêmes règles.

Appendice

Protection des enfants du premier lit contre les avantages matrimoniaux entre époux

Des mesures sont prises par la loi en ce qui

Source : BIU Cujas

concerne la protection des enfants d'un premier lit contre les avantages matrimoniaux que se font les époux.

Les avantages matrimoniaux n'ont le caractère onéreux que s'il n'y a pas d'enfant d'un premier lit

Nous avons vu sous le régime de la communauté que les avantages que les époux se donnent par contrat de mariage sont considérés en règle générale comme des avantages matrimoniaux ayant le caractère d'avantages à titre onéreux et ne pouvant pas être considérés comme des libéralités. La loi les déclare convention de mariage et par là même elle décide que ces avantages ne sont ni réductibles, ni rapportables. Mais ces avantages n'ont ce caractère d'avantages matrimoniaux que s'il n'existe pas d'enfant d'un premier lit. On a considéré comme naturel que les avantages que les époux se donnent par leur contrat de mariage, ne soient pas considérés comme des libéralités s'il n'y a que des enfants communs, qui normalement retrouveront les biens attribués à un époux dans la succession de l'autre époux. Mais quand il existe des enfants d'un premier lit si un des époux avantage son conjoint par contrat de mariage, l'enfant du premier lit perd ordinairement définitivement ce que son père ou sa mère a donné à son conjoint.

Lorsqu'il y a des enfants d'un premier lit ce sont des libéralités

Aussi la loi a-t-elle prévu la mesure suivante: Les avantages attribués aux époux par le contrat de mariage se voient attribuer le caractère de libéralités contrairement à la règle que nous avons vue, quand il existe des enfants d'un premier lit. Ces avantages reprennent le caractère de libéralités pour être réduits à la quotité disponible. Ceci, qu'il s'agisse soit d'une clause qui attibue toute la communauté au survivant soit d'une clause de partage inégal en faveur de l'époux qui n'a pas d'enfant d'un premier lit; soit de toutes les clauses qui peuvent avantager un époux par rapport à l'autre, les enfants d'un premier lit peuvent dans tous les cas et que ces clauses concernent le partage de la communauté ou le partage d'une société d'acquêts jointe au régime dotal ou à une séparation de biens contractuelle, demander la réduction à la quotité disponible. Et cette quotité disponible sera la quotité disponible entre époux prévue par l'art. 1098 pour le cas où il existe des enfants d'un premier lit.

Cette action en réduction appartient aux enfants d'un premier lit, par bénéfice aux enfants de second lit, comme aux enfants du premier lit et peut même être exercée par les premiers en cas de carrence de ceux-ci s'il existe des enfants de second lit.

F I N

FACULTÉ DE DROIT DE PARIS BIBLIOTHÈQUE

Source : BIU Cujas