

l'équité un droit. Ce texte se trouve dans l'article 1382, aux termes duquel 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 faut donc une faute; quelle est cette faute? En quoi consiste la réparation? Nous renvoyons cette matière au titre qui en est le siège. Pour le moment, il suffit de constater que l'action en dommages-intérêts naît d'un quasi-délit; s'il n'y a point de quasi-délit, il n'y a point d'obligation. Toullier en conclut avec raison que si celui avec lequel j'ai traité connaissait mon erreur, je ne lui dois aucune réparation; car, dans ce cas, lui-même est en faute (1).

N° 3. DE LA VIOLENCE.

**511.** Il n'y a point de consentement valable, dit l'article 1109, si le consentement a été extorqué par violence. L'article 1112 définit la violence en ces termes : « 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. » Ainsi la violence que la loi prévoit est celle qui inspire une crainte et qui par là porte celui qui contracte sous l'empire de cette crainte à consentir une obligation qu'il n'aurait pas souscrite s'il avait été libre de faire ce qu'il veut. Celui qui est violenté consent en ce sens qu'il préfère contracter l'obligation qu'on lui extorque que d'exposer sa personne ou ses biens au mal qu'il craint; de deux maux, il choisit le moindre, mais on ne choisit jamais volontairement un mal; son consentement est donc vicié, parce que sa liberté est altérée. La loi ne dit pas en quoi doit consister la violence, elle dit seulement quelle impression elle doit faire sur la personne violentée. La violence peut consister dans de mauvais traitements infligés à celui dont on veut extorquer le consentement, ce qui implique en même temps la menace de continuer ces actes de violence, si le consente-

(1) Pothier, *Des obligations*, n° 19. Toullier, t. III, 2, p. 34, n° 53.

ment n'est pas donné; ou il peut y avoir simplement menace d'excès; toute violence implique donc la crainte d'un mal qui doit se réaliser si le consentement n'est pas donné. Nous avons supposé un mal concernant la personne; le mal peut aussi concerner les biens de celui dont on veut arracher le consentement : telle est une menace d'incendier ses propriétés. La loi ne prévoit pas le cas d'une violence matérielle qui consisterait à employer la force pour faire signer celui qui ne veut pas signer. Une violence pareille exclut le consentement et rendrait le contrat non existant; le code prévoit seulement la violence qui vicie le consentement de celui qui contracte une obligation et devient une cause de nullité (art. 1111).

**512.** Le mal que craint la personne violentée doit être *considérable* et *présent*. Qu'entend-on par mal *considérable*? C'est une question de fait que le juge décide d'après les circonstances de la cause. Il n'y a rien d'absolu en cette matière. La violence, comme tous les vices de consentement, est individuelle, et la gravité se mesure d'après la position de celui qui craint le mal; il s'agit de savoir si son consentement a été libre; le juge doit donc se mettre à sa place pour décider s'il a consenti librement ou si son consentement lui a été extorqué, comme le dit l'article 1109.

En quel sens le mal doit-il être présent? Tous les auteurs critiquent cette expression et disent que c'est la crainte qui doit être présente, plutôt que le mal. On en a fait un reproche à Pothier, que les auteurs du code ont suivi pas à pas dans cette matière. La critique est pour le moins exagérée. « Il faut, dit Pothier, que la partie qui prétend avoir été forcée à contracter ait été intimidée par la *crainte* d'un grand mal. » La crainte provenant d'une menace agit nécessairement sur l'avenir, puisque c'est dans un avenir plus ou moins prochain que le mal doit se réaliser; le mal est donc présent, en ce sens que la personne violentée doit craindre qu'il suivra immédiatement son refus de consentir. C'est ce que dit Pothier. « Il faut que ce soit un mal qu'elle ait été menacée d'endurer sur-le-champ si elle ne faisait ce qu'on lui proposait. » C'est la traduc-

tion de la loi romaine : *Metum presentem, non suspici- nem inferendi ejus*. Le mal présent est donc un mal certain qui suivra certainement le refus de consentir, peu importe qu'il se réalise aujourd'hui ou demain; cela dépend de la nature de la menace : si les menaces étaient vagues et qu'elles inspirassent seulement une vaine crainte, il n'y aurait pas de violence, ajoute Pothier; en ce sens il dit qu'un mal qui ne doit pas se réaliser immédiatement, que l'on craint dans un avenir, qui peut-être ne se réalisera jamais, n'est pas une violence légale viciant le consentement. C'est ainsi que tout le monde entend la loi; Pothier l'entendait ainsi, de même que les jurisconsultes romains, et les auteurs du code ne pouvaient l'entendre autrement, puisqu'ils n'ont fait que transcrire les paroles de Pothier (1).

**513.** L'article 1112 dit qu'il y a violence lorsqu'elle est de nature à faire impression sur une *personne raisonnable*; et le deuxième alinéa ajoute : « On a égard, en cette matière, à l'âge, au sexe et à la condition des personnes. » Cette dernière disposition corrige ce que la première a de trop absolu : elle prouve, comme nous l'avons dit pour l'erreur, que les vices du consentement ont un caractère tout à fait individuel. Telle personne a-t-elle consenti librement ou a-t-elle agi sous l'influence de la crainte que lui inspirait la violence? C'est bien là une question concrète : il ne s'agit pas de savoir si un être abstrait a été libre ou s'il a été violenté, il s'agit de savoir si Pierre ou Paul a agi librement ou non. Or, une menace qui n'aurait fait aucune impression sur Pierre peut troubler l'esprit de Paul à ce point qu'il consente à tout ce qu'on lui demande pour échapper au mal qu'il redoute. C'est dire que la violence est essentiellement relative et doit, par conséquent, être appréciée par le juge d'après les circonstances individuelles.

La loi a donc tort de dire en termes absolus que la menace ne sera pas une violence, si elle n'est pas de na-

(1) Pothier, *Des obligations*, n° 25. Favard, *Discours*, n° 11 (Loché, t. VI, p. 192). Massé, t. IV, p. 86, n° 1502. Demante, continué par Colmet de Santerre, t. V, p. 27, n° 22 bis II. Aubry et Rau, t. IV, p. 299, et note 11.

ture à faire impression sur une personne raisonnable; la fin de l'article dit le contraire. Est-ce qu'un vieillard affaibli par l'âge est encore une personne raisonnable? Est-ce qu'une femme enceinte jouit de la plénitude de sa volonté, et a-t-elle la force de caractère qu'elle possède d'ordinaire? Si l'expression du code est trop absolue, que dire de l'expression romaine? *Metum non vani hominis, sed qui merito et in hominem constantissimum cadat, ad hoc edictum pertinere dicemus*. Le *homo constantissimus* est une exagération stoïcienne dont Domat a fait justice. Ses réflexions sont si sages et elles expliquent si bien l'esprit de notre droit moderne, que nous croyons devoir les transcrire : « Comme toutes les personnes n'ont pas la même fermeté pour résister à des violences et à des menaces, et que plusieurs sont si faibles et si timides, qu'ils ne peuvent se soutenir contre les moindres impressions, on ne doit pas borner la protection des lois contre les menaces et les violences, à ne réprimer que celles qui sont capables d'abattre les personnes *les plus intrépides*. Mais il est juste de protéger aussi *les plus faibles et les plus timides* : et c'est même pour eux principalement que les lois punissent toutes sortes de voies de fait et d'oppression. Ainsi conçues, elles répriment ceux qui, par quelque dol ou quelque surprise, ont abusé de la simplicité des autres, encore que le dol n'aille pas jusqu'à des faussetés ou à d'autres excès; elles s'élèvent à plus forte raison contre ceux qui par quelque violence impriment de la terreur aux personnes faibles, encore que la violence n'aille pas à mettre la vie en péril. »

C'est dire que la question de savoir si la violence est de nature à faire impression sur une personne raisonnable est essentiellement une question de fait qu'il faut laisser à l'appréciation du juge. Domat le dit, et ses paroles sont le meilleur commentaire du code civil : « Il s'ensuit de tous ces principes que si une convention a été précédée de quelque voie de fait, de quelque violence, de quelques menaces qui aient obligé celui qui s'en plaint à donner son consentement contre la justice et son intérêt, il ne sera pas nécessaire, pour l'en relever, qu'il prouve

qu'on l'ait exposé au péril de sa vie, ou de quelque autre grande violence sur sa personne. Mais s'il paraît, par la circonstance de la qualité des personnes, de l'injustice de la convention, de l'état où était la personne qui se plaint, des faits de la violence ou des menaces, qu'il n'ait donné son consentement qu'en cédant à la force, il sera juste d'annuler une convention qui n'aura pour cause que cette mauvaise voie de la part de celui qu'on aura engagé contre la justice et son intérêt (1). »

**514.** Aux termes de l'article 1114, « la seule crainte révérentielle envers le père, la mère ou autre ascendant, sans qu'il y ait eu de violence exercée, ne suffit point pour annuler le contrat. » Par crainte révérentielle, Pothier entend la crainte de déplaire aux personnes que l'on respecte par affection et par devoir. Le respect de l'autorité paternelle est un sentiment très-louable, alors même qu'il serait excessif; un enfant serait donc très-mal venu à se plaindre qu'il n'a pas osé refuser le consentement que lui demandait son père, parce qu'il avait un trop grand respect pour lui. D'ailleurs cette espèce de crainte serait si difficile à constater, que mieux valait la rejeter, bien qu'il puisse arriver que l'enfant n'aurait pas consenti au contrat, si toute autre personne que son père le lui avait proposé.

Pothier applique le même principe à tous les cas où le contrat aurait été fait avec des personnes à qui l'on doit des égards. Le code n'a pas reproduit ces termes, mais on doit les suppléer, parce qu'il y a même raison de décider, c'est que la crainte révérentielle n'est pas une violence légale. Ce n'est pas que l'on doive approuver, dans le for de la conscience, le père ou toute autre personne qui abuse de son autorité morale pour imposer une convention désavantageuse à ceux sur lesquels elle l'exerce; si le père contracte avec ses enfants, ce ne devrait jamais être que dans leur intérêt. Mais ces considérations de délicatesse sont du

(1) Domat, *Des lois civiles*, livre I, tit. XVIII, section III, p. 151 et suiv. Demante, continué par Colmet de Santerre. t. V, p. 25, n° 22. Comparez Pau, 22 août 1833, et Rejet, 4 novembre 1835 (Dalloz, au mot *Obligations*, n° 182, 4°).

domaine de la morale; la loi n'en peut tenir aucun compte.

L'article 1114 ajoute une restriction à la règle qu'il établit : *sans qu'il y ait eu de violence exercée*. C'est encore à Pothier que les auteurs du code ont emprunté cette réserve. Pothier disait : « Mais si celui qui a une personne sous sa puissance avait employé les mauvais traitements ou les menaces pour la forcer à contracter, le contrat pourrait, *selon les circonstances*, être sujet à rescision (1). » Les expressions de Pothier impliquent que la violence exercée par le père n'a pas la gravité exigée, en général, pour que la violence vicie la convention; car si c'était une violence légale, il n'y aurait plus de *circonstances* à considérer. C'est en ce sens que les auteurs interprètent l'article 1114 : la crainte révérentielle est une circonstance aggravante de la violence et, d'un autre côté, la violence prend un caractère plus odieux quand elle est exercée par celui qui ne devrait songer qu'à sacrifier ses intérêts à ceux de ses enfants. Le juge pourra donc admettre, comme viciant le consentement de l'enfant, des actes ou des menaces qui ne suffiraient point pour vicier le contrat à l'égard d'autres personnes. Il a été jugé qu'il y a violence quand une mère enferme sa fille enceinte dans une chambre, avec menace de l'abandonner dans les douleurs de l'enfantement si elle ne signe pas le contrat de cession qu'elle lui présente (2).

**515.** Pour que la violence vicie le consentement, il faut qu'elle soit injuste ou, comme disent les lois romaines, qu'elle soit contre les bonnes mœurs. Pothier le dit, et si les auteurs du code n'ont pas reproduit cette condition, c'est qu'elle allait sans dire; le mot même de violence implique une voie de fait, et toute voie de fait est injuste puisqu'elle trouble le droit. Mais l'application du principe n'est pas sans difficulté. Si la violence proprement dite est une voie injuste, il peut aussi y avoir une violence juste. Toute obligation justifie l'emploi de la force, dans le cas où le débiteur ne l'exécute pas; l'autorité publique met la force à la disposition du créancier

(1) Pothier, *Des obligations*, n° 27. Duranton, t. X, p. 154, n° 154.

(2) Bruxelles, 22 août 1808 (Dalloz, au mot *Obligations*, n° 188).

pour contraindre le débiteur à remplir ses engagements. Cette contrainte est une voie de droit et partant une violence juste. Mais le créancier peut-il, en usant de voies légales de contrainte, exiger de son débiteur qu'il consente à une obligation en sa faveur? ou toute obligation consentie sous l'empire d'une contrainte, fût-elle légale, est-elle viciée? La question présente deux difficultés qu'il ne faut pas confondre : y a-t-il violence viciant le consentement? et en supposant qu'il n'y ait point de violence, l'obligation a-t-elle une cause licite?

**516.** La première question est décidée négativement par Pothier dans les termes les plus absolus. « Les voies de droit, dit-il, ne peuvent *jamais* passer pour une violence injuste. C'est pourquoi un débiteur ne peut *jamais* se pourvoir contre un contrat qu'il a fait avec son créancier sur le seul prétexte qu'il a été intimidé par les menaces que ce créancier a faites d'exercer contre lui la contrainte par corps qu'il avait droit d'exercer, ni même sur le prétexte qu'il a fait ce contrat en prison, lorsque le créancier a eu le droit de l'emprisonner (1). » Cela est trop absolu; Pothier suppose certainement que le créancier qui recourt aux voies de droit reste dans les limites de son droit. Mais s'il les dépassait? S'il abusait de son droit, de sorte qu'il y aurait une nouvelle violence? Ainsi je menace de contraindre mon débiteur par corps ou de saisir ses biens, si, outre les 10,000 francs qu'il me doit, il ne souscrit un billet de 1,000 francs en ma faveur. Ce n'est plus là la menace d'une voie de droit, car les voies d'exécution sont accordées au créancier pour contraindre le débiteur à payer ce qu'il doit et non à payer ce qu'il ne doit pas. Il y a donc une distinction à faire. Pothier a raison tant que le créancier ne fait qu'user de son droit pour obtenir le paiement de ce qui lui est dû. Mais dès que le créancier abuse de son droit, il n'y a plus de droit, il n'y a plus qu'une violence injuste (2).

(1) Pothier, *Des obligations*, n° 26. Comparez Toullier, t. III, 2, p. 50, n° 81; Duranton, t. X, p. 134, n° 143.

(2) Larombière, t. I, p. 70 et suiv. n° 9 de l'article 1111 (Ed. B., p. 35). Demante, continué par Colmet de Santerre, t. IV, p. 27, n° 22 bis III.

La jurisprudence est en ce sens. Un créancier, dans le but de se couvrir de sa créance hypothécaire, menace le débiteur de recourir à la saisie s'il ne vend pas les immeubles hypothéqués à un tiers qu'il indique. Y a-t-il usage d'un droit ou abus d'un droit? C'est une question de fait : il faut voir les circonstances. Dans l'espèce qui s'est présentée devant la cour de Liège, il n'y avait pas de violence; le débiteur avait débattu avec son créancier les conditions de la vente, il avait stipulé des réserves dans son intérêt, preuve qu'il jouissait d'une entière liberté. D'un autre côté, on ne pouvait pas dire que le créancier eût abusé de son droit pour extorquer plus qu'il ne lui était dû, ou pour arracher au débiteur une convention qui lui était désavantageuse; car le jour même du contrat, il avait offert au débiteur d'en faire cesser les effets si dans un délai déterminé il trouvait un acquéreur qui lui offrit des conditions plus avantageuses; même en justice, il consentit à renoncer à son contrat si on l'indemnisait complètement; il n'usait donc pas de son droit pour extorquer du débiteur quoi que ce soit de préjudiciable, il en usait pour être payé sans recourir à l'expropriation, désastreuse pour tous (1).

Une voie légale peut devenir une violence injuste quand elle est pratiquée à l'étranger en opposition avec un jugement rendu en Belgique. Un Belge affrète en Angleterre un navire pour le transport d'émigrants; le navire, visité dans le port d'Anvers, est déclaré innavigable, par suite la cour de Bruxelles prononce la résiliation du contrat d'affrètement. L'arrêt passe en force de chose jugée; ce qui n'empêche pas l'armateur anglais de faire emprisonner son prétendu débiteur, qui s'était rendu en Angleterre. Il resta vingt-deux mois en prison et ne fut rendu à la liberté qu'après avoir signé des traites au profit de l'armateur anglais. Les billets furent signés en prison, mais le créancier eut soin de ne les faire dater qu'après que le signataire avait été relâché. La précaution témoignait contre celui qui avait cru devoir la pren-

(1) Liège, 8 avril 1865 (*Pasterisic*, 1865, 2, 168).

dre; il avait abusé de son droit, pour mieux dire il n'en avait plus; la contrainte, légale en apparence, était en réalité une voie de fait qui viciait le consentement (1).

**517.** Une personne surprise en flagrant délit souscrit un engagement au profit de celui qui est lésé par le délit; le contrat est-il vicié par la violence si le coupable consent sous la menace de poursuites criminelles? Il faut distinguer la cause illicite de la violence. Si l'auteur du délit pactise avec la partie lésée sur les poursuites criminelles, en ce sens que la partie lésée promet de ne pas porter plainte, moyennant l'engagement que contracte le coupable, il y a cause illicite, contraire aux bonnes mœurs et à l'ordre public; c'est plus qu'un vice de consentement, il n'y a pas de contrat, car un contrat sur cause illicite ne peut produire aucun effet (art. 1131-1133). La cour de Bordeaux l'a jugé ainsi, et cela ne fait aucun doute. Un voleur souscrit un effet de 300 francs, au profit de la personne volée, pour prix de son silence et sur la garantie de l'impunité. Poursuivi par le ministère public, il est condamné; il demande la nullité de l'obligation qu'il a consentie; la nullité fut prononcée pour défaut de cause et pour cause illicite. La question de savoir si le contrat était nul ou inexistant était indifférente, elle ne fut pas soulevée (2).

La convention qui intervient entre le coupable et la partie lésée peut aussi avoir pour objet la réparation du préjudice qui résulte du délit. Ceci est un intérêt purement privé, sur lequel il est permis de transiger. Quand donc la cause de l'obligation est sérieuse, le contrat est valable, alors même qu'il aurait été consenti sur la menace de poursuites ou pendant le cours des poursuites. La cour de Paris a fait l'application de ces principes dans l'espèce suivante. Le père d'un failli recèle des marchandises détournées de la faillite; il s'engage à en payer le prix, puis il demande la nullité de son engagement sur les motifs qu'il ne l'aurait souscrit que sous l'impression

(1) Bruxelles, 29 avril 1857 (*Pasicrisie*, 1857, 2, 192).

(2) Bordeaux, 20 février 1839 (Dalloz, au mot *Obligations*, n° 171). Comparez Duranton, t. X, p. 137. n° 144.

de la menace qu'on aurait faite de le poursuivre comme receleur. Était-ce une violence injuste? Non, car l'obligation en elle-même avait une cause valable, celle d'indemniser les créanciers du préjudice qu'ils éprouvaient par suite du détournement des marchandises; elle se bornait d'ailleurs au prix que le coupable aurait été en tous cas tenu de payer. Si donc des menaces lui avaient été faites, ces menaces étaient légitimes (1). Quand même il y aurait des poursuites criminelles en faux, la transaction qui interviendrait dans le cours de l'action publique sur les pièces arguées de faux ne serait pas viciée par le fait seul de la poursuite, s'il n'en est résulté aucune violence morale; dans l'espèce, le prévenu prétendait qu'il n'avait transigé que pour se soustraire à l'action publique; la cour n'écouta pas cette excuse de la part d'un homme dont l'expérience en affaires était notoire, et qui savait fort bien que la transaction civile n'arrête pas l'action du ministère public (2).

**518.** Il est indifférent par qui la violence est exercée. L'article 1111 porte : « 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. » Pothier, qui tient toujours à ce que le droit civil soit d'accord avec le droit naturel, examine assez longuement la question de savoir si celui qui agit sous l'empire de la contrainte exercée par un tiers agit librement. Ce qui embarrassait les docteurs catholiques, c'est qu'il était reçu par la tradition de leur Eglise qu'un chrétien était coupable lorsqu'il sacrifiait aux idoles, quoiqu'il y fût contraint par la crainte de la mort et des supplices; cela les portait à croire qu'un consentement extorqué par violence était néanmoins un vrai consentement. Si l'on examine la question, en laissant cette tradition de côté, on ne conçoit point qu'elle ait divisé Grotius, Pufendorf et Barbeyrac. Sans

(1) Paris, 5 août 1853 (Dalloz, 1855, 2, 317). Comparez les arrêts cités par Dalloz, au mot *Obligations*, n° 173, et Larombière, t. 1, p. 78, n° 11 de l'article 1111 (Ed. B., t. 1, p. 36).

(2) Bruxelles, 14 juin 1828 (*Pasicrisie*, 1828, p. 213, et Dalloz, n° 174).

doute, celui qui consent par violence, consent; mais il s'agit de savoir si son consentement est libre ou s'il est vicié et, en vérité, on est presque honteux de poser la question, tellement la décision est évidente. L'annotateur de Pothier dit très-bien : « Ne nous érigeons point en juges des chrétiens qui sauvaient leur vie en sacrifiant aux idoles, ne damnons personne et disons sans hésiter que la raison et, par conséquent, le droit naturel exigent la liberté de la volonté pour contracter valablement (1). »

**519.** Y a-t-il violence quand, dans un péril de vie que je cours ou que courent des personnes qui me sont chères, je fais une promesse à quelqu'un s'il vient à mon secours? Pothier décide que l'obligation est valable, quoique contractée sous l'impression de la crainte de la mort. C'est que la violence n'est que l'occasion, elle n'est pas la cause de l'engagement que j'ai contracté. Mais que décider si cet engagement est excessif? Une mère promet toute sa fortune à celui qui sauvera son enfant des flots ou des flammes : devra-t-elle tenir sa promesse? Pothier répond que si la promesse est excessive, le juge la réduira à la somme à laquelle il appréciera la juste récompense qui est due à celui qui a rendu le service. La décision est fondée en équité, mais l'est-elle en droit? Non. Si le consentement n'est pas vicié, l'obligation est valable et toute obligation est une loi pour ceux qui l'ont souscrite : le juge ne peut pas la réduire. On a prétendu que la promesse excessive prouvait que celui qui la fait ne joint pas de la plénitude de sa raison, qu'il est en proie à un égarement momentané. S'il en était ainsi, il faudrait annuler l'obligation et même la déclarer inexistante. En théorie, il faut s'en tenir à la rigueur du droit; quant à la pratique, elle ignore ces débats (2).

**520.** Aux termes de l'article 1113, « la violence est une cause de nullité du contrat, non-seulement lorsqu'elle a été exercée sur la partie contractante, mais encore lors-

(1) Bugnet sur Pothier, *Des obligations*, n° 23 (t. II, p. 17, note 1).

(2) Pothier, *Des obligations*, n° 24, et, en sens divers, Toullier, t. III, 2, p. 52, n° 85; Marcadé, t. IV, p. 356, n° II de l'article 1114; Demante, t. V, p. 24, n° 20 bis. Demolombe, t. XXIV, p. 137, n° 150, 151.

qu'elle l'a été sur son époux ou sur son épouse, sur ses descendants ou ses ascendants. » Le rapporteur du Tribunal donne le motif de cette disposition qu'il serait à peine besoin de motiver, si elle n'avait donné lieu à une question controversée : « Vous sentez, dit Favard, que le danger d'une épouse doit être aussi puissant, aussi déterminant que celui que nous éprouvons nous-mêmes, que la nature fait partager au cœur du fils ou du petit-fils les maux qu'ils voient souffrir aux auteurs de leurs jours. Dans un cas, l'amour conjugal, dans l'autre, l'amour paternel et la tendresse filiale confondent l'existence des chefs et des rejetons de la famille : *les maux de l'un sont les maux de tous les autres.* »

On demande si cette disposition peut être étendue au cas où la violence serait exercée contre un parent collatéral, contre un ami ou même un étranger. Oui, a-t-on dit, au moins en ce sens que celui qui a contracté un engagement doit être admis à prouver qu'il ne l'a fait que sous l'impression de la crainte que lui inspirait la violence exercée contre n'importe qui. Il y aurait donc cette différence entre la violence exercée contre l'une des personnes énumérées à l'article 1113 et les autres que, dans le premier cas, comme le dit le tribun Favard, la violence exercée sur un conjoint, un descendant ou un ascendant est censée exercée contre celui qui contracte; tandis que, dans le second cas, il y aurait une preuve à faire, c'est que la violence, quoique exercée sur une autre personne, a privé de sa liberté celui qui a consenti sous l'influence de cette émotion morale. Nous croyons que cette opinion est contraire au texte et à l'esprit de la loi. La violence, en règle générale, suppose que celui qui s'oblige l'a fait dans la crainte d'exposer sa personne ou sa fortune à un mal considérable et présent. Donc quand il s'agit du mal qui menace une autre personne, il n'y a pas de violence. L'article 1113 admet une exception à ce principe, dans un cas où, comme le dit Favard, la personne violentée ne fait qu'un avec celui qui a contracté l'obligation. En dehors de cette exception, on rentre dans la règle. Cela est aussi fondé en raison. On conçoit que l'on arrache le

consentement du débiteur, en le menaçant lui et les siens d'un mal considérable et présent; mais qui donc peut songer à extorquer le consentement, en violentant un parent quelconque, un ami ou un étranger (1)?

**521.** Quel est l'effet de la violence? Le consentement étant vicié, le contrat est nul; c'est-à-dire que la partie qui s'est obligée sous l'empire de la violence peut demander la nullité du contrat (art. 1117). Nous renvoyons ce qui concerne l'action en nullité au chapitre de l'Extinction des obligations.

N° 3. DU DOL.

**522.** On appelle dol, dit Pothier, toute espèce d'artifice dont quelqu'un se sert pour en tromper un autre. Le consentement n'est pas valable, s'il a été surpris par dol (art. 1109). D'après l'article 1116, le dol vicie le consentement et annule la convention lorsque les manœuvres pratiquées par l'une des parties sont telles, qu'il est évident que, sans ces manœuvres, l'autre partie n'aurait pas contracté. Quel est le but de ces manœuvres? C'est de tromper, c'est-à-dire d'induire en erreur la personne que l'on veut déterminer à souscrire un engagement qui lui est défavorable. Il y a donc une grande analogie entre le dol et l'erreur. Si l'erreur que produit le dol tombe sur la substance de la chose, il y a deux causes qui vicient le consentement, l'erreur et le dol. Toutefois les deux vices sont loin de se confondre. L'erreur suffit pour vicier le consentement, quand même il n'y aurait eu aucune manœuvre frauduleuse; et le dol suffit, alors même que l'erreur qui en résulte ne serait pas substantielle. Mais au moins faut-il une erreur quelconque pour qu'il y ait dol. Si celui que l'on veut tromper découvre la fraude et n'en contracte pas moins, il n'y a plus de dol, le contrat est parfaitement valable. Il faut dire alors avec

(1) Durantou, t. X, p. 151, n° 152. Aubry et Rau, t. IV, p. 300, note 14. En sens contraire, les auteurs qui y sont cités, auxquels il faut ajouter Marcadé, t. IV, p. 355 et Mourlon, t. II, p. 469.

la Rote de Gênes : *Scienti ac volenti et intelligenti fraus fieri non potest* (1). »

**523.** Tout dol ne vicie point le consentement. L'article 1116 est conçu dans des termes très-restrictifs : il exige que les manœuvres pratiquées par l'une des parties soient telles, qu'il est évident que sans ces manœuvres l'autre n'aurait pas contracté. Quand cela est-il évident? S'il y a une question de fait, c'est celle-là. La fraude est un Protée qui prend mille et une formes : le législateur s'est bien gardé de la définir et d'en déterminer les caractères; c'eût été donner à la mauvaise foi un moyen d'échapper à la loi; le juge doit avoir en cette matière un pouvoir discrétionnaire. Les interprètes, moins sages que le législateur, se sont ingénies à distinguer, à diviser et à définir; nous ne dirons rien du dol *positif* et du dol *negatif*, du dol *personnel* et du dol *réel*; c'est de la scolastique toute pure, et toute scolastique devrait être bannie de notre science, qui est la science de la vie et non la science des abstractions. Il y a cependant une de ces distinctions sur laquelle il faut nous arrêter, ne fût-ce que pour prouver qu'à force de vouloir éclaircir les idées par des divisions, on les embrouille (2).

On appelle dol *principal* celui qui a porté l'une des parties à contracter, et dol *incident* ou *accidentel* celui qui ne tombe que sur les accessoires de la chose. Le dol principal, dit-on, vicie le consentement, tandis que le dol incident ne le vicie point. Reste à savoir quand le dol est principal, quand il est incident. Or, si l'on s'en tient à la définition traditionnelle, la distinction ne sert qu'à une chose, à induire en erreur. La plupart des auteurs disent que par dol principal on entend les manœuvres qui ont amené une partie à faire un contrat, alors qu'elle ne songeait pas à contracter; et, par dol incident, les manœuvres qui, pratiquées dans le cours d'une négociation déjà entamée, n'ont pas fait naître chez l'une des parties l'intention de contracter, et n'ont eu pour résultat que de la porter

(1) Massé, *Droit commercial*, t. III, p. 93, n° 1510. Demolombe, t. XXIV, p. 161, n° 181.

(2) Massé, *Droit commercial*, t. III, p. 94, n° 1512.