

Un cas plus singulier s'est présenté. En 1843, une ancienne artiste de l'Opéra décède à Fontainebleau, laissant une fortune mobilière assez considérable. Elle n'avait pas fait de testament, et ses héritiers étaient inconnus. L'administration des domaines allait s'emparer de la succession que l'on supposait en déshérence lorsqu'un agent d'affaires, après avoir compulsé les archives d'un grand nombre de communes, trouva les héritiers de la défunte dans le département de la Haute-Marne. Il leur proposa de leur faire la révélation de cette hérédité et de continuer ses recherches de manière à établir leurs droits, en faisant à ses frais tous les déboursés nécessaires; il se chargea aussi de soutenir à ses frais les procès qui pourraient surgir. Comme indemnité, il stipula le tiers de l'actif net qui reviendrait aux héritiers. Le traité étant aléatoire, il fut convenu que l'agent d'affaires n'aurait rien à répéter contre les héritiers en cas de non-succès. Il ne leur cacha pas l'importance de la succession; elle pouvait s'élever, pour la ligne à laquelle appartenaient les héritiers, à une somme de 300,000 francs. La proposition fut accueillie. L'agent découvrit ensuite les héritiers paternels; les prétendants ne manquèrent point, ni les procès; un arrêt de la cour de Paris liquida définitivement la succession; il en résultait que la part de chaque ligne s'élevait à 326,119 francs. Le chercheur de successions, après avoir prélevé ses frais conformément au contrat, prit dans chaque ligne le tiers de ce qui restait, c'est-à-dire 106,337 francs. Le traité fut attaqué comme stipulant des honoraires excessifs pour l'agent d'affaires; il est de jurisprudence que les tribunaux peuvent diminuer la rémunération stipulée par un mandataire: on proposa le chiffre de 10,000 francs. La cour de Paris rejeta cette demande et, sur le pourvoi en cassation, il intervint un arrêt de rejet. Les héritiers prétendaient que le traité n'avait point de cause, ou reposait sur une cause illicite. Mais l'arrêt de la cour de Paris constatait qu'il était impossible de trouver dans cette affaire aucunes manœuvres ayant, à un degré quelconque, un caractère dolosif ou frauduleux, à l'aide desquelles le consentement des héritiers aurait été

surpris. L'arrêt constatait encore que la cession du tiers de l'hérédité avait été librement stipulée et librement acceptée. Il n'était pas exact de dire que c'était l'honoraire d'un mandat, c'était, avant tout, le prix de l'avantage important que le cessionnaire faisait aux cédants en leur révélant une succession qui devait les enrichir et qu'ils auraient complètement ignorée sans lui. D'ailleurs le traité était aléatoire: avantageux pour le cessionnaire, puisqu'il avait réussi, il lui aurait occasionné une perte considérable de temps et d'argent s'il avait échoué. Il y avait donc une cause au traité, et on ne pouvait pas dire qu'elle fût illicite (1).

## § II. De la fausse cause.

**120.** Aux termes de l'article 1131, l'obligation sur une fausse cause ne peut avoir aucun effet. La loi ne dit pas ce qu'il faut entendre par fausse cause. On s'accorde à dire que la cause peut être fausse dans deux cas: d'abord lorsque l'une des parties ou les deux parties se sont engagées par une cause imaginaire qu'elles supposaient exister; il y a, dans ce cas, erreur sur la cause: ou lorsque les deux parties ont indiqué une cause qu'elles savaient ne point exister; il y a, dans ce cas, simulation. Une cause simulée cache toujours une cause réelle que les parties ne veulent pas avouer, mais qui n'en existe pas moins; c'est la cause cachée qu'il faut uniquement considérer, la cause apparente n'étant que simulée. Ce n'est pas de la cause simulée que l'article 1131 parle, car on ne peut pas dire que l'obligation sur une cause simulée est inexistante; il y a une cause, donc il y a une obligation, bien entendu si la cause est licite. Par fausse cause, dans l'article 1131, il faut donc entendre la cause erronée, ou l'erreur sur la cause. Quand il y a erreur sur la cause, il n'y a réellement pas de cause; la fausse cause se confond donc avec le défaut de cause.

(1) Rejet, chambre civile, 7 mai 1866 (Daloz, 1866, 1, 247).

On le conteste néanmoins, et l'on prétend que les auteurs du code ont eu raison de distinguer la fausse cause du défaut de cause; mais l'exemple même que l'on cite, d'après Pothier, prouve que la distinction n'est que nominale (1). Une somme de 10,000 francs vous a été léguée par mon père; le testament a été révoqué par un codicille dont je n'ai pas connaissance. Me croyant faussement votre débiteur, je m'engage à vous donner un héritage en paiement des 10,000 francs. Cet engagement est nul, parce que la cause, qui est l'acquiescement de ma dette, se trouve être fausse. Le fait juridique supposé par Pothier est une novation : je vous dois 10,000 francs; nous convenons que cette dette sera éteinte moyennant la dette de l'héritage que je lui substitue. Il est certain que la novation est nulle, pour mieux dire, inexistante. Pourquoi? Est-ce parce qu'elle est fondée sur une fausse cause? On n'a pas besoin de recourir à la théorie de la cause pour expliquer la nullité de la novation. Pour qu'il y ait novation, il faut une première dette; il ne peut pas s'agir d'éteindre une dette en lui en substituant une autre, s'il n'y a pas de dette. Or, dans l'espèce, il n'y a pas de dette, puisque le legs révoqué est censé n'avoir jamais existé; donc il n'y a pas de novation. Veut-on se servir de la terminologie du code, on dira : Il faut qu'il y ait une première obligation qui serve de cause à la seconde, sinon l'on ne conçoit pas de novation; or, le legs étant révoqué, il n'y a pas de première obligation, la novation est donc sans cause, partant elle n'existe pas. De quelque manière que l'on raisonne, on aboutit à la conclusion que la fausse cause équivaut à l'absence de cause. Le bon sens d'ailleurs le dit : quand on croit qu'il y a une cause alors que réellement il n'y en a pas, cela ne revient-il pas à dire qu'il n'y a pas de cause? Donc la théorie du code qui distingue la fausse cause du défaut de cause n'est pas juridique. Pothier lui-même le dit : « Lorsqu'un engagement n'a aucune cause, ou ce qui est la même chose, lorsque la

(1) Pothier, *Des obligations*, n° 42. Demolombe, t. XXIV, p. 337, n° 357 et suiv. Colmet de Santerre, t. V, p. 59, n° 47 bis.

cause pour laquelle il a été contracté est une cause fausse, l'engagement est nul et le contrat qui le confirme est nul.»

Un arrêt récent de la cour de cassation confirme pleinement ce que nous disons. Un milicien se croyant, en vertu de son numéro, incorporé dans l'armée, traite avec un ancien militaire pour son remplacement; puis les parties apprennent que, lors de l'acte, une loi avait réduit le contingent de la classe dont le milicien faisait partie et qu'un tirage au sort lui avait attribué un numéro qui lui assurait sa libération. Quelle était la cause de l'engagement contracté par le milicien de payer le prix du remplacement? C'était l'obligation où il croyait être de servir : tel est bien le motif juridique qui engage le milicien à contracter. Cette cause était fausse, en ce sens que les deux parties ignoraient que le milicien fût libéré; elles étaient dans l'erreur sur la cause, et cette erreur faisait que réellement il n'y avait point de cause. Donc l'erreur sur la cause ou la fausse cause est identique avec l'absence de cause. Aussi la cour de cassation dit-elle que l'engagement du milicien « n'avait point de cause, ou n'avait qu'une fausse cause (1). »

**121.** Puisque la cause *erronée* se confond avec la fausse cause, nous la laissons de côté pour ne nous occuper que de la cause *simulée*. Là où il y a une cause simulée, il y a une cause véritable que les parties ont voulu déguiser. Cette cause cachée peut être licite ou illicite. Si elle est illicite, il y a lieu d'appliquer l'article 1131, aux termes duquel l'obligation sur cause illicite ne peut produire aucun effet. On demande si celui qui a souscrit un engagement sur fausse cause est admis à prouver que la cause indiquée est simulée et que la cause véritable est illicite. L'affirmative n'est pas douteuse. Quand une cause est illicite et que les parties contractantes indiquent une cause licite, elles veulent faire fraude à la loi, et la preuve de la fraude est toujours admise, parce que l'intérêt général exige qu'une obligation contractée en violation de la loi, une obligation contraire à l'ordre public ou

(1) Rejet, 30 juillet 1873 (Dalloz, 1873. 1. 330).

aux bonnes mœurs, soit anéantie. Il faut donc que toute personne intéressée puisse provoquer l'annulation d'une obligation à laquelle la loi refuse tout effet. Cela est aussi en harmonie avec les principes qui régissent les contrats inexistantes. Toute personne intéressée peut se prévaloir de l'inexistence d'un acte, donc aussi les parties contractantes. Un billet souscrit par un homme au profit d'une demoiselle est causé pour prêt. Il demande à prouver que ce billet a pour cause un dédit de mariage. Or, les promesses de mariage sont nulles, ainsi que les clauses pénales qui les accompagnent. C'est ce que nous avons dit ailleurs, et cela n'est plus contesté. Reste à savoir si le souscripteur du billet est admis à faire la preuve de la cause illicite par témoins et au besoin par présomptions. Dans l'affaire qui a été jugée par la cour de cassation, chambres réunies, on objectait l'article 1341 qui défend d'admettre aucune preuve par témoins contre et outre le contenu aux actes, ni sur ce qui serait allégué avoir été dit avant, lors ou depuis les actes. La cour répond que cette règle reçoit une exception, en vertu de l'article 1353 qui autorise la preuve testimoniale lorsque l'acte est attaqué pour cause de fraude ou de dol. On insistait en disant que l'article 1353, en parlant de fraude, entend que l'une des parties a été trompée, tandis que, dans l'espèce, il y a fraude à la loi. La cour répond que l'article 1353 ne distingue pas, qu'il est donc applicable au cas où il y a fraude à la loi, aussi bien qu'au cas où il y a fraude contre la personne; que, d'ailleurs, le billet souscrit pour un dédit de mariage implique une fraude contre le promettant, puisque l'obligation tend à le priver de la liberté de son choix dans l'affaire la plus importante de sa vie, le mariage (1). A vrai dire, le siège de la difficulté n'est point dans l'article 1353, il est dans l'article 1348. D'après cet article, les règles sur la preuve testimoniale reçoivent exception *toutes les fois* qu'il n'a pas été possible au créancier de se procurer une preuve littérale de l'obligation qui a été contractée envers lui; il faut, de l'aveu de tout le

(1) Rejet, 7 mai 1836 (Daloz, au mot *Mariage*, n° 90, 3°).

monde, généraliser cette disposition en ce sens qu'elle reçoit son application à tous les cas où celui qui demande à faire preuve d'un fait par témoins n'a pas pu s'en procurer une preuve littérale; et il résulte de la suite de l'article, comme nous le dirons au chapitre de la preuve des obligations, que la loi se contente d'une impossibilité morale. Or, celui qui souscrit un billet pour cause illicite ne peut certes pas demander à l'autre partie qu'elle reconnaisse que la cause est illicite, puisque par cette reconnaissance elle anéantirait l'obligation souscrite en sa faveur. Donc la preuve testimoniale est admissible et, par suite, les présomptions (art. 1353).

La jurisprudence applique le même principe au cas où des billets sont souscrits, en apparence, pour une cause licite et, en réalité, pour dettes de jeu. Un Anglais, joueur effréné, souscrit, au profit d'un médecin, des billets causés valeur reçue comptant. Le légataire universel du souscripteur soutient que la cause est fautive et que les billets ont été souscrits pour acquitter une dette de jeu. Il a été jugé que la cause était réellement fautive. Pourvoi en cassation. Le prétendu créancier soutient que la cour de Paris s'est décidée par de simples présomptions, bien que l'acte ne fût pas attaqué pour dol ou fraude. Il y avait une cause simulée, mais on n'a jamais confondu la simulation avec la fraude. La cour de cassation rejeta le pourvoi par la raison qu'il y avait fraude à la loi, puisqu'on voulait donner force obligatoire à des engagements que la loi a refusé de sanctionner pour des motifs de moralité. Dès lors la preuve testimoniale et, par suite, les présomptions étaient admissibles. Vainement objectait-on que la loi permet de payer les dettes de jeu et que les billets souscrits par le joueur constituaient un paiement; les billets ne constituent qu'une reconnaissance de la dette et n'en changent pas la nature et, par suite, n'enlèvent au débiteur aucune des exceptions qu'il est en droit d'invoquer (1).

(1) Rejet, 4 novembre 1857 (Daloz, 1857, 1, 441). Comparez Riom, 23 novembre 1820, et Colmar, 19 février 1828 (Daloz, au mot *Obligations*, n° 542, 1° et 2°).

**122.** La cause simulée peut aussi cacher une cause licite. J'emprunte 1,000 francs, et comme je n'aime pas que l'on sache que j'ai emprunté, je souscris un billet causé pour marchandises reçues. Le créancier me poursuit; je nie avoir reçu des marchandises. Suis-je recevable à faire cette preuve? Il est certain que celui qui demande à prouver la fausseté de la cause doit être admis à la preuve; on est toujours admis à établir qu'une déclaration quelconque d'un acte est fausse; peu importe qu'il y ait une autre cause ou qu'il n'y en ait pas. Mais si le souscripteur du billet prouve que le billet a une fausse cause, le créancier sera admis à prouver que le billet a une autre cause, qui est licite. Cela est de tradition, dit la cour de cassation (1), et cela résulte des principes élémentaires qui régissent la preuve. Celui qui a souscrit le billet a contre lui son aveu, c'est donc à lui de prouver que la cause est fausse; quand la fausseté de la cause est démontrée, le billet n'a plus de cause apparente, il n'est pas nul pour cela, puisque les billets non causés sont valables. Mais la cause indiquée étant reconnue fausse, c'est à celui qui prétend qu'il y a une cause véritable de le prouver. Comment se fera la preuve? D'après le droit commun. Le créancier ne peut pas, dans ce cas, invoquer l'article 1348 ni l'article 1353 : il n'y a pas de fraude, il y a simple simulation; or, rien ne l'empêchait de se procurer une preuve littérale de la simulation, en rédigeant une contre-lettre. D'ordinaire la preuve se fait par un interrogatoire sur faits et articles. Naît alors la question de la force probante de l'aveu, ce qui donne lieu à de grandes difficultés que nous examinerons plus loin.

**123.** Les causes simulées sont très-fréquentes. Nous emprunterons quelques exemples à la jurisprudence française et belge. Une obligation est souscrite entre onze heures et minuit au domicile du créancier, où celui-ci trouva le souscripteur seul avec sa femme; le créancier avoue que le billet n'avait d'autre cause que l'outrage qu'il

(1) Cassation, 2 décembre 1812 (Daloz, au mot *Privilèges*, n° 1322), et Rejet, 9 février 1815 (Daloz, au mot *Obligations*, n° 539, 1°). Comparez Colmet de Santerre, t. V. p. 60, n° 47 bis II et tous les auteurs.

avait reçu du débiteur, bien qu'il portât une autre cause reconnue fausse. Le prétendu débiteur soutient que la cause est illicite. Elle l'eût été sans doute si le billet avait été souscrit pour empêcher le mari de porter plainte contre le complice de l'adultère, mais il y avait encore une autre cause, qui est licite, la réparation du dommage. La cour admet que cette cause validait l'obligation en principe. Le débiteur invoquait encore un motif de nullité, la violence et le dol; ce débat n'ayant rien de commun avec notre question, nous le laissons de côté, en nous bornant à dire que la cour appointa le débiteur à prouver qu'il avait souscrit les billets sous la menace du mari, armé de son fusil, de le tuer, et que le mari et la femme étaient de connivence et agissaient d'accord pour l'amener à signer le billet litigieux (1).

Une obligation est souscrite par un failli au profit de son créancier; elle était causée valeur reçue, mais il était reconnu par toutes les parties que la somme dont le failli se reconnaissait débiteur formait le reliquat de la créance qui avait été remis au débiteur par un concordat. Le créancier était venu au secours du failli en lui fournissant des marchandises. Ainsi le billet avait deux causes également licites; d'abord la dette naturelle qui survit à charge du failli concordataire, laquelle peut servir de cause à une obligation civile, puis un sentiment de reconnaissance que dans l'opinion commune on admet aussi comme une cause suffisante. En conséquence le billet fut déclaré valable (2).

Il y a un grand nombre d'arrêts des cours de Belgique dans le même sens (3). Nous citerons une espèce dans laquelle la cause était fausse sans qu'il y eût une véritable cause; elle révèle dans certaines classes de la société une altération du sens moral qui serait effrayante s'il fallait y voir le symptôme d'un mal universel. L'agent d'une so-

(1) Caen, 9 avril 1853 (Daloz, 1854, 2, 189).

(2) Poitiers, 2 juillet 1872 (Daloz, 1872, 2, 166).

(3) Bruxelles, 11 avril 1822 (*Pasicrisie*, 1822, p. 102); 29 janvier 1853 (*ibid.*, 1854, 2, 77); 20 mars 1866 (*ibid.*, 1866, 2, 150); Gand, 29 avril 1865 (*ibid.*, 1865, 2, 166); 17 juillet 1872 (*ibid.*, 1872, 2, 420); Liège, 16 mai 1868 (*ibid.*, 1869, 2, 109).

ciété anglaise charge l'administrateur directeur d'une banque de crédit commercial de placer des actions en Belgique. Sur les conseils de l'agent anglais, le mandataire belge transmet à la direction de la société des listes de souscription purement nominales, en affirmant faussement que les souscripteurs avaient versé trois livres sur leurs actions. La société demande le paiement de ces versements. Elle faisait valoir toutes les mauvaises raisons qu'un créancier de mauvaise foi peut inventer. Elle succomba devant le tribunal de commerce, qui les rejeta. On est un peu surpris de voir les juges consulaires discuter gravement des chicanes sans un mot de réprobation contre les coupables. La question de droit n'était point douteuse : l'administrateur belge, simple mandataire, ne devait rendre compte que des sommes qu'il avait réellement touchées; or, il n'avait rien touché, les souscriptions étant fictives. Sans doute il avait eu tort de se prêter à cette fiction qui n'avait d'autre but que d'obtenir que les actions fussent cotées à la Bourse de Londres. Il y avait donc cause simulée et, en réalité, défaut de cause. Mais de quel front le prétendu créancier osait-il invoquer une reconnaissance qu'il savait fictive, puisque lui-même avait suggéré la manœuvre? La conscience se soulage en lisant l'arrêt de la cour de Bruxelles. Il conste à la dernière évidence, dit la cour, que les souscriptions prétendument recueillies à la sollicitation du directeur-gérant de la société anglaise étaient purement fictives et n'avaient été imaginées qu'en vue d'exploiter la crédulité publique et de procurer aux auteurs et aux complices de ces manœuvres des bénéfices illicites. Il s'ensuit que l'obligation dont la société réclamait le paiement, n'ayant pour cause qu'une inavouable spéculation, n'avait jamais eu d'existence juridique (1).

### § III. De la cause illicite.

**124.** L'article 1133 porte : « La cause est illicite quand elle est prohibée par la loi, quand elle est contraire

(1) Bruxelles, 22 mai 1871 (*Pasicrisie*, 1872, 2, 408).

aux bonnes mœurs ou à l'ordre public. » Il n'y a pas de disposition dans le code qui a donné lieu à autant de débats que l'article 1133. Cela tient-il à ce que les causes illicites abondent? S'il fallait juger de nos mœurs par le trait que nous venons de rapporter (n° 123), l'état moral de la société serait déplorable et le mal sans remède. Peut-être le vague de la loi, que nous avons déjà signalé, est-il pour quelque chose dans les nombreux procès qui se sont élevés sur la cause illicite. Nous avons essayé ailleurs de définir l'ordre public et les bonnes mœurs (1); ces expressions sont tellement vagues, qu'elles échappent presque à une définition rigoureuse. Ce que le code appelle cause *prohibée par la loi* n'est pas très-clair non plus : suffit-il que la convention soit contraire à une loi conçue dans des termes prohibitifs pour qu'il y ait cause illicite? Non, certes; la loi dit que la vente de la chose d'autrui est nulle (art. 1599); ce qui implique la prohibition de vendre la chose d'autrui. Est-ce à dire que cette vente soit inexistante? Nous prouverons le contraire au titre de la *Vente*. Quand donc une prohibition légale entraînera-t-elle l'inexistence du contrat consenti malgré la prohibition? Il faut distinguer, nous semble-t-il. Lorsque la prohibition n'est établie que dans un intérêt privé, il n'y a pas de raison pour déclarer le contrat inexistant, car il est de principe que les parties contractantes peuvent déroger à ce qui est établi en leur faveur. L'article 1133 ne doit donc recevoir d'application que dans les cas où la loi prohibitive concerne l'intérêt général. Mais, ainsi entendue, la première disposition de l'article 1133 rentre dans la seconde qui concerne l'ordre public; car l'ordre public, dans sa plus large acception, est synonyme d'intérêt public. Ne doit-on pas dire aussi que les bonnes mœurs sont d'intérêt général? Cela ne saurait être contesté. Nous aboutissons à la conclusion qu'il y a cause illicite quand le contrat blesse un intérêt général. Principe de toute évidence, déjà consacré par l'article 6 du code civil et qu'il était inutile de répéter dans les arti-

(1) Voyez le tome I<sup>er</sup> de mes *Principes*, p. 83. nos 47-49, et p. 88, n° 54.