



Ce serait violer l'article 1134, d'après lequel la convention tient lieu de loi, et cette loi oblige le juge aussi bien que les parties contractantes.

**131.** Le principe établi par l'article 1184, que la condition résolutoire n'opère pas de plein droit, reçoit des exceptions. En matière de vente de denrées et effets mobiliers, la résolution de la vente a lieu de plein droit, au profit du vendeur, après l'expiration du terme convenu pour le retirement (art. 1657). Nous reviendrons sur cette disposition au titre de la *Vente*.

Il y a des cas dans lesquels la loi prononce la résolution, en se fondant sur la volonté tacite des parties contractantes. Aux termes de l'article 1913, le débiteur d'une rente perpétuelle peut être contraint au rachat s'il cesse de remplir ses obligations pendant deux années. Il a été jugé que, dans ce cas, la résolution du contrat ne doit pas être demandée en justice; le créancier peut procéder par voie de commandement et d'exécution s'il a un titre authentique. Nous reviendrons sur ce point au titre des *Contrats aléatoires*. On cite encore l'article 960, qui prononce la révocation de la donation pour cause de survenance d'enfants, mais cette disposition n'a rien de commun avec la condition résolutoire tacite (1).

**132.** L'article 1184 dit que la résolution doit être demandée en justice. Faut-il que l'action judiciaire soit précédée d'une mise en demeure? Nous ne poserions pas la question, tellement la réponse nous paraît évidente, si un auteur estimé ne répondait le pour et le contre dans un même numéro. M. Larombière commence par établir en principe que le créancier doit préalablement constituer son débiteur en demeure, alors du moins qu'il ne s'agit que d'un simple retard; il donne pour raison que l'action résolutoire est une action extrême en dédommagement. Cela n'est pas exact, le texte même de la loi le prouve; l'article 1184 porte que le créancier peut demander la *résolution avec dommages-intérêts*; donc la résolution ne tient pas lieu de dédommagement. Le bon sens,

(1) Comparez Duranton, t. XI, p. 101, n° 89.

d'ailleurs, le dit. Quel est l'effet de la résolution? C'est de replacer les choses au même état que si le contrat n'avait pas existé : est-ce que cela indemniserait le créancier de la perte qu'il a éprouvée par l'inexécution du contrat et du gain qu'il n'a point fait? Après avoir dit que le créancier *doit* constituer son débiteur en demeure avant d'intenter l'action, M. Larombière ajoute qu'il ne faut cependant pas nécessairement une sommation, que le débiteur est suffisamment mis en demeure par la citation donnée en justice. C'est dire non, après avoir dit oui (1).

La jurisprudence des cours de Belgique est conforme à notre opinion. Il a été jugé qu'il ne faut pas de mise en demeure préalable, à moins que le contrat n'impose cette obligation (2). On conçoit l'intérêt qu'a le débiteur à être constitué en demeure avant que le procès s'intente : c'est qu'il veut se réserver un moyen de prévenir le procès. La sommation l'avertira que le créancier est décidé à exercer son droit à la rigueur.

**133.** Aux termes de l'article 1184, « il peut être accordé au défendeur un délai selon les circonstances. » C'est une conséquence du principe que la résolution, dans le cas de l'article 1184 : n'est pas un droit absolu. Quand les parties stipulent une condition résolutoire, on ne conçoit pas que le juge arrête la résolution en accordant un délai. Mais lorsque la résolution est fondée sur l'inexécution du contrat, le juge est ministre d'équité, et l'équité peut exiger que le contrat ne soit pas résolu immédiatement. C'est en ce sens que le rapporteur du Tribunat a expliqué l'article 1184 : « L'autorisation donnée aux tribunaux de pouvoir, dans ce cas, accorder un délai ne porte point atteinte au principe déjà consacré, que les conventions tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites. Ici la résolution du contrat est demandée par celui-là même qui pouvait en poursuivre l'exécution. Le délai qu'il est permis au juge d'accorder au débiteur pour exécuter l'acte

(1) Larombière, t. II, p. 352, n° 44 (Ed. B., t. I, p. 452).

(2) Liège, 22 février 1871 (*Pasicriste*, 1871, 2, 224) et 1<sup>er</sup> juin 1835 (*ibid.*, 1835, 2, 224). Il y a des arrêts des cours de France, en sens contraire; nous les citerons au titre de la *Vente*.

avant que la résolution soit acquise est fondé sur l'humanité... Il tend à venir au secours de celui que des *circonstances malheureuses* ont empêché de remplir à jour fixe les engagements qu'il a contractés (1). Les expressions d'humanité et de *circonstances malheureuses* ne sont pas bien choisies, elles restreignent l'application de la loi dans des limites trop étroites. La loi les emploie en parlant de la cession de biens que le débiteur *malheureux* et de bonne foi peut demander en justice (art. 1268); le cas où le débiteur est dans l'impossibilité d'acquitter intégralement ses dettes n'a rien de commun avec le cas où le débiteur demande un délai pour les remplir. Le juge s'inspirera de l'équité qui gouverne toute cette matière.

On demande quelles sont les *circonstances* que le juge peut prendre en considération? Nous répondons avec la cour de Bordeaux que la loi ne les ayant pas définies, a laissé par cela même la plus grande latitude au juge (2). Il est inutile de donner des exemples et de citer des applications : le juge décide souverainement comme ministre d'équité.

**134.** Pothier nous apprend comment on procédait jadis quand le vendeur demandait la résolution de la vente pour défaut de paiement du prix. Le juge rendait une première sentence, par laquelle il fixait un certain délai dans lequel il ordonnait que l'acheteur serait tenu de payer, passé lequel temps il serait permis au vendeur de rentrer en possession de la chose vendue. Si l'acheteur ne payait pas dans ce délai, le vendeur devait obtenir une seconde sentence qui, faute par l'acheteur d'avoir satisfait à la première, déclarait le contrat de vente résolu (3). Le code ne prescrit pas cette manière de procéder, bien que la rédaction de l'article 1184 la suppose. On peut donc abrégé la procédure : le juge prononcera immédiatement la résolution en la subordonnant à la seule condition que

(1) Rapport de Favard, n° 61 (Loché, t. VI, p. 197).

(2) Bordeaux, 8 août 1829 (Dalloz, au mot *Vente*, n° 688).

(3) Pothier, *De la vente*, n° 476; *Des obligations*, n° 672.

le défendeur n'aura pas satisfait à ses engagements dans le délai que la sentence lui accorde (1).

**135.** Le débiteur peut-il empêcher la résolution en exécutant ses engagements, et jusqu'à quel moment le peut-il? On enseigne, et avec raison, que le débiteur est admis à payer jusqu'à ce que le juge ait prononcé la résolution du contrat. En effet, le créancier n'a jamais un droit strict à la résolution, car ce n'est pas en vertu du contrat qu'elle a lieu, c'est le juge qui la prononce par des considérations d'équité. Donc quand même un premier jugement aura accordé un délai et que le débiteur ait laissé passer le délai sans exécuter ses engagements, il pourra encore payer dans la seconde instance; le contrat subsiste, et tant que le contrat n'est point résolu, le débiteur est admis à l'exécuter. Il y a plus; la résolution ne devient définitive que lorsque le jugement a acquis l'autorité de chose jugée. Le défendeur peut interjeter appel, l'appel anéantit le jugement de première instance; le contrat conserve donc sa force et, par suite, le débiteur a le droit de payer pendant l'instance d'appel (2).

**136.** D'après l'article 1184, la partie envers laquelle l'engagement n'a point été exécuté a le choix de demander la résolution de la convention ou d'en poursuivre l'exécution. Le droit de résolution, qui n'est qu'une faculté fondée sur l'équité, ne peut pas porter atteinte au droit strict que le créancier a, en vertu du contrat, d'en exiger l'exécution forcée. Il en est autrement dans le cas de la condition résolutoire expresse. Quand les parties ont stipulé la condition résolutoire, elles ne peuvent plus, après l'accomplissement de la condition, demander l'exécution de la convention : dès que la condition se réalise, il n'y a plus de contrat, il est donc impossible d'en poursuivre l'exécution. Il y a plus; quand même les parties seraient d'accord pour maintenir le contrat, elles ne le pourraient pas; elles ne peuvent pas valider un contrat qui, par leur

(1) Larombière, t. II, p. 355, n° 49 de l'article 1184 (Ed. B., t. I, p. 453).

(2) Demolombe, t. XXV, p. 482, n° 515. Larombière, t. II, p. 353, n° 46 (Ed. B., t. I, p. 453).

CAPILLA  
BIBLIOTECA

propre volonté, est considéré comme n'ayant jamais existé; ce serait anéantir la condition résolutoire et l'effet qu'elle a produit; or, c'est là un fait accompli qu'aucune puissance humaine ne peut effacer. Sans doute les parties sont libres de convenir, quand une vente est résolue, que l'acheteur conservera la propriété de la chose et le vendeur le prix; mais cet accord serait une nouvelle vente, et il en résulterait une nouvelle transmission de la propriété. C'est une conséquence logique de la condition résolutoire expresse, elle opère de plein droit; donc quand elle s'accomplit, le vendeur est censé avoir toujours été propriétaire; l'acheteur n'a jamais eu de droit sur la chose; pour mieux dire, il n'y a ni vendeur ni acheteur, puisqu'il n'y a pas eu de vente. Donc ce n'est qu'en vertu d'une nouvelle vente que l'ancien acheteur peut devenir propriétaire.

**137.** Celui qui a le droit d'agir en résolution peut y renoncer et s'en tenir à l'exécution du contrat. La faculté de renoncer ne saurait être contestée. Il s'agit de droits qui sont d'intérêt privé, et chacun est libre de renoncer à ce qui n'est établi qu'en sa faveur. L'intérêt général, loin d'être contraire à cette renonciation, la réclame lorsque le propriétaire sous condition résolutoire a fait des actes de disposition; ces actes tomberaient si la résolution était prononcée; ils subsisteront, au contraire, si le créancier renonce à l'action résolutoire. En effet, tant que la résolution n'est pas prononcée, le contrat subsiste, et la renonciation rendant la résolution impossible, le contrat continuera de subsister; par conséquent, l'acquéreur restera propriétaire et tous les droits par lui concédés seront maintenus.

**138.** La renonciation à la faculté d'agir en résolution peut être expresse ou tacite. C'est le droit commun, puisque la renonciation est une manifestation de volonté; or, le consentement peut être tacite aussi bien qu'express. La renonciation tacite, comme tout consentement tacite, donne lieu à des difficultés. Il faut se garder de la confondre avec une renonciation présumée. La renonciation ne se présume jamais; il y a plus, les renonciations sont

de droit étroit, comme le dit la cour de Bordeaux (1); on les admet difficilement, car on ne renonce guère à un droit utile. Il faut donc, pour qu'il y ait renonciation, que le fait d'où on l'induit ne laisse aucun doute sur la volonté qu'a le créancier de renoncer au droit de résolution (2). La question devient une difficulté de fait, puisqu'il s'agit d'apprécier l'intention du créancier. Un père intervient dans l'arrangement que son fils fait avec ses créanciers; il s'oblige à cautionner les engagements pris par le fils, sous la condition que le cautionnement n'aurait d'effet que si le fils obtenait le consentement de tous ses créanciers; il était stipulé, en outre, que le père s'emparerait et disposerait de l'actif de son fils. Celui-ci négligea de demander la signature de tous les créanciers; le père, poursuivi, demanda la résolution du cautionnement. On lui opposa qu'il avait exécuté le concordat, en ce qu'il lui était favorable, en intervenant dans les affaires de son fils; il ne pouvait dès lors en demander la résolution (3).

Par contre, il a été jugé qu'il n'y avait pas renonciation dans l'espèce suivante. Le créancier d'une rente viagère stipule le droit de résolution; il cède son rang d'hypothèque et de privilège aux prêteurs qui avaient avancé les deniers avec lesquels le débirentier avait acheté le fonds, une partie du prix étant affectée à la création de la rente viagère. Le créancier avait deux droits, l'action en résolution du contrat et l'action personnelle garantie par un privilège; renoncer au rang que lui donnait son privilège n'impliquait pas la renonciation au droit d'agir en résolution (4).

**139.** Le créancier qui a le droit d'agir en résolution a aussi le droit de poursuivre l'exécution du contrat. Renonce-t-il à l'un de ces droits en exerçant l'autre? Supposons qu'il commence par demander l'exécution: dans ce cas, il n'y a guère de doute; on enseigne généralement

(1) Bordeaux, 11 juillet 1832 (Daloz, au mot *Rentes constituées*, n° 181, 2°).

(2) Larombière, t. II, p. 420, nos 99 et 100 de l'article 1184 (Ed. B., t. I, p. 478).

(3) Cassation, 20 août 1833 (Daloz, au mot *Obligations*, n° 1227).

(4) Bordeaux, 11 juillet 1832 (Daloz, au mot *Rentes constituées*, n° 181, 2°).

CAPILLA  
BIBLIOTHECA

que le créancier conserve son choix, c'est-à-dire que si le débiteur n'exécute pas la convention, le créancier pourra intenter l'action résolutoire. La raison en est bien simple. Quand le créancier peut-il agir en résolution? Lorsque le débiteur ne satisfait point à son engagement. Donc avant de demander la résolution, il est naturel que le créancier demande l'exécution du contrat. Tel est d'ailleurs là le vrai droit du créancier, le droit que lui donne son contrat; c'est seulement quand il ne parvient pas à obtenir l'exécution qu'il se décidera à former l'action résolutoire. Donc en poursuivant l'exécution, il ne manifeste pas la volonté de renoncer à la résolution; il a deux droits: il exerce d'abord celui qui est inhérent au contrat, sauf ensuite à agir en résolution; il n'y a là aucune intention de renonciation (1).

Si le créancier commence par demander la résolution, pourra-t-il encore poursuivre l'exécution? L'affirmative nous paraît certaine, bien que la question soit controversée. En effet, la loi n'exige pas que le créancier mette le débiteur en demeure avant d'agir en résolution; il suffit qu'il soit constant que le débiteur ne satisfait point à son engagement pour que le créancier puisse demander la résolution. Le créancier, qui a le choix, peut donc former d'abord l'action résolutoire: manifeste-t-il par là l'intention de renoncer à l'exécution du contrat? Du tout; quand un créancier demande la résolution du contrat, ce n'est pas parce qu'il ne veut pas l'exécution, c'est parce qu'il ne peut pas l'obtenir; c'est à cause de la difficulté d'obtenir le paiement que l'ancienne jurisprudence a introduit l'action résolutoire. Donc quand le créancier agit en résolution, son action ne prouve qu'une chose, c'est qu'il n'a pu obtenir l'exécution; mais il n'y renonce pas; c'est toujours là son droit essentiel, c'est pour cela qu'il a contracté. Si donc, dans le cours de l'action résolutoire, il aperçoit des chances d'obtenir son paiement, pourquoi ne pour-

(1) Colmet de Santerre, t. V, p. 172, n° 104 bis II. Massé et Vergé sur Zachariæ, t. III, p. 382, note 8; Massé, *Droit commercial*, t. III, p. 370, n° 1839. Larombière, t. II, p. 415, n° 96 de l'article 1184 (Éd. B., t. I, p. 476). Demolombe, t. XXV, p. 494, nos 529 et 530.

rait-il pas abandonner l'action et poursuivre l'exécution du contrat? On objecte un vieil adage: *Electa una via, non datur recursus ad alteram*. L'objection prouve trop, car on pourrait aussi opposer l'adage dans la première hypothèse, lorsque le créancier agit d'abord en exécution, puis en résolution; et cependant les auteurs s'accordent presque tous à lui permettre de changer de voie. L'adage, après tout, ne prouve rien; il suppose qu'en prenant l'une des voies on renonce à l'autre; or, dans l'espèce, cette volonté de renoncer n'existe point (1).

La cour de cassation a consacré la doctrine que nous enseignons. Elle a décidé, en principe, que le créancier qui a deux droits, l'action hypothécaire et l'action résolutoire, n'est pas présumé renoncer à celle-ci parce qu'il exerce la première. Les deux actions, dit la cour, lui sont données pour atteindre le même but, le paiement de la créance. S'il convient au créancier de donner la préférence à l'action hypothécaire, c'est sous la condition sous-entendue que cette action sera efficace. Si, contre son attente, sa demande en collocation est écartée, il peut reprendre l'action résolutoire qu'il n'avait pas abandonnée, mais dont il avait seulement suspendu l'exercice jusqu'à l'issue de la procédure d'ordre (2). Ces motifs s'appliquent aussi à l'hypothèse où le créancier commence par agir en résolution: commencer par l'une des voies, ce n'est pas renoncer à l'autre. En effet, toute renonciation est de droit étroit, il suffit qu'il y ait doute sur la volonté de renoncer pour qu'on ne puisse pas l'admettre.

**140.** Faut-il appliquer les mêmes principes au cas où le créancier demande le paiement contre un sous-acquéreur, en se présentant à l'ordre pour être colloqué? peut-il après cela demander la résolution? C'est l'hypothèse dans laquelle a été rendu l'arrêt de la cour de cassation que nous venons de rapporter (n° 139). La cour ne distingue

(1) Demolombe, t. XXV, p. 498, n° 531. En sens contraire, Massé, *Droit commercial*, t. III, p. 373, n° 1841, et la plupart des auteurs cités à la note 1 de la page 154.

(2) Rejet, 11 décembre 1855 (Daloz, 1856, 1, 256).

CAPITULA  
BIBLIOTHECA