

théorie. Le mineur a le droit d'agir en nullité, dit-on; c'est donc lui qui doit confirmer quand il devient majeur; l'article 1311 le dit. Nous répondons que le mineur ne peut attaquer les actes qu'il a faits en minorité que lorsqu'il a agi seul, sans son tuteur et sans observer aucune forme. Voilà le cas prévu par l'article 1311. Mais quand l'acte irrégulier qu'il a fait a été régularisé, l'acte cesse d'être nul ou rescindable; donc il n'y a pas lieu à confirmation, car il n'y a pas de vice à purger.

La doctrine est en ce sens (1). La jurisprudence est divisée; les arrêts rendus pour ou contre n'ont guère d'autorité, ils ne discutent pas la question, c'est à peine s'ils sont motivés (2).

603. La même question se présente pour le prodigue. Il y a des actes qu'il ne peut faire sans l'assistance de son conseil. Les actes qu'il fait sans être assisté sont nuls. Peut-il les confirmer? Assisté de son conseil, il peut faire tout ce qu'un majeur peut faire; il peut donc confirmer l'acte irrégulier qu'il a fait. Il a été jugé en ce sens que si le prodigue, assisté de son conseil, exécute volontairement l'acte fait sans l'assistance du conseil, il y a confirmation tacite, conformément à l'article 1338 (3). Dans notre opinion, il suffirait même que le conseil approuvât l'acte; son assistance n'est autre chose qu'un consentement, de même que l'autorisation maritale; il faut donc décider, par voie d'analogie, que l'assistance proprement dite peut être remplacée par une approbation postérieure.

604. Les communes peuvent-elles confirmer les actes irréguliers qu'elles ont faits? Il y a une différence entre les communes et les incapables, leur incapacité ne cesse jamais, elles sont toujours sous la tutelle de l'administration supérieure: en ce sens on dit qu'elles sont toujours mineures. Or, un mineur ne peut pas confirmer pendant sa minorité; seulement l'acte qu'il a fait peut être régularisé

(1) Larombière, t. IV, p. 604, n° 17 de l'article 1338 (Ed. B., t. III, p. 125). Demolombe, t. VII, p. 522, n° 749.

(2) Grenoble, 4 juin 1836, et Cassation, 12 mars 1839 (Daloz, au mot *Succession*, n° 784). En sens contraire, Paris, 19 janvier 1810 (Daloz, au mot *Minorité*, n° 563).

(3) Rejet, 6 juin 1860 (Daloz, 1860, I, 339).

par l'accomplissement des formes qui auraient dû être remplies avant la passation de l'acte. Il faut en dire autant des communes; leur incapacité n'est pas une impossibilité d'agir; elles sont capables quand les actes pour lesquels la loi exige l'approbation de la députation permanente ou du roi ont reçu cette approbation. C'est un consentement, il peut donc intervenir après l'acte. La jurisprudence est en ce sens.

Le maire d'une commune avait emprunté une somme de 10,000 fr. d'un banquier sans observer aucune forme; le banquier étant tombé en faillite, le syndic réclama le paiement de ce qui restait dû. La commune opposa l'irrégularité de l'emprunt. Cette défense ne fut pas accueillie. La cour de cassation décida que « l'emprunt contracté irrégulièrement avait reçu de l'autorité administrative une ratification qui couvrait le vice de son origine et le mettait à l'abri des attaques de la commune qui en avait profité (1). » A notre avis, ce n'était pas une confirmation proprement dite; cette confirmation aurait dû émaner de la commune, laquelle avait seule le droit d'agir en nullité. Le conseil municipal avait, à la vérité, approuvé le compte où figurait la somme empruntée, mais cela ne suffisait pas; le préfet avait, de son côté, donné son approbation. C'était donc, non une renonciation à l'action en nullité, mais une approbation donnée par l'autorité compétente.

§ III. Conditions requises pour la confirmation.

605. Le code civil confond la confirmation avec l'acte confirmatif; il détermine les conditions de forme qui doivent être observées pour que l'acte confirmatif soit valable. Il ne dit rien de la confirmation considérée comme fait juridique, c'est-à-dire de la renonciation à l'action en nullité. Après avoir parlé de l'acte confirmatif, l'article 1338 ajoute qu'à défaut d'acte de confirmation, il suffit

(1) Rejet, 6 décembre 1864 (Daloz, 1865, I, 295). Comparez Rennes, 27 janvier 1851 (Daloz, 1852, 2, 30).

que l'obligation soit exécutée volontairement après l'époque à laquelle l'obligation pouvait être valablement confirmée. Cette disposition exige des conditions pour la confirmation tacite; et parmi les conditions que la loi prescrit pour l'acte confirmatif, il y en a qui concernent la confirmation proprement dite. A vrai dire, la confirmation est un seul et même fait juridique, peu importe comment elle se fait. Qu'elle soit expresse et constatée par un acte, ou qu'elle soit tacite, ce qui en fait l'essence, c'est qu'elle est une renonciation à l'action en nullité et qu'elle a pour objet de purger le vice dont l'obligation est infectée. De là et des dispositions de l'article 1338 on peut déduire les conditions requises pour la validité de la confirmation.

606. On dit d'ordinaire que pour confirmer une obligation nulle il faut avoir la capacité de s'obliger (1). Il est vrai que celui qui confirme n'était pas valablement obligé et que son obligation est seulement validée par la confirmation. En ce sens il doit être capable de s'obliger. Mais cela n'est pas assez précis. La confirmation est une renonciation à l'action en nullité, donc un acte de disposition; de là suit que la capacité de s'obliger ne suffit point, il faut être capable de disposer. Le mineur émancipé peut s'obliger dans de certaines limites, il ne peut pas disposer; il est, par conséquent, incapable de confirmer, il ne le peut qu'à sa majorité.

607. Confirmer, c'est purger le vice qui entache une obligation, en renonçant au droit de s'en prévaloir pour demander la nullité de l'acte. Il suit de là que celui qui confirme doit connaître le vice qu'il entend purger (2). La loi le dit de la confirmation constatée par un acte confirmatif; elle exige la mention du motif de l'action en rescision. Il est d'évidence que celui qui ne connaît pas le vice qui annule l'obligation ne peut avoir l'intention de réparer la nullité; c'est dire qu'il ne peut pas confirmer. Ce principe a surtout de l'importance pour la confirmation tacite qui résulte de l'exécution volontaire de l'acte vicié. Comme

(1) Foullier, t. IV, 2, p. 455, n° 504.

(2) Aubry et Rau, t. IV, p. 266, note 21, § 337

il n'y a pas, dans ce cas, de déclaration expresse de la volonté de confirmer, on ne peut l'admettre que si la volonté de renoncer résulte clairement de l'acte; et il ne peut y avoir volonté de confirmer sans connaissance du vice. Dira-t-on qu'il n'appartient pas à l'interprète de prescrire des conditions que la loi n'exige point? Nous répondons que la condition découle de la notion même de confirmation; on ne peut renoncer à un droit dont on ignore l'existence. La loi le dit d'ailleurs de l'acte confirmatif, et si la loi fait de la connaissance du vice une condition essentielle de la validité de l'acte, c'est parce que la confirmation ne se conçoit pas sans cette connaissance. Quant à la confirmation tacite, la loi dit qu'elle résulte de l'exécution volontaire de l'acte; ces mots, comme nous le dirons plus loin, impliquent la connaissance du vice qu'il s'agit d'effacer.

608. L'article 1338 ajoute que l'acte confirmatif doit exprimer l'intention de réparer le vice sur lequel l'action en nullité est fondée. Ce que la loi dit de l'acte confirmatif est de l'essence de toute confirmation, de quelque manière qu'elle se fasse. C'est une renonciation, et il n'y a pas de renonciation sans volonté de renoncer. L'article 1338 le dit implicitement de la renonciation tacite, en exigeant qu'elle soit volontaire; ce qui veut dire, à notre avis, que l'exécution doit impliquer la volonté de renoncer.

609. L'article 1338 dit que l'exécution volontaire ne confirme l'obligation que lorsqu'elle a lieu après l'époque à laquelle l'obligation pouvait être valablement confirmée. Il y a donc une époque avant laquelle la confirmation ne peut se faire. Quel est ce moment? En principe, la confirmation peut se faire dès que celui qui confirme a connaissance du vice à raison duquel il a le droit d'agir en nullité; dès qu'il sait qu'il a le droit d'agir, il peut y renoncer. Il y a des vices qui se continuent pendant un temps plus ou moins long; tant que le vice dure, il est impossible de le purger, car le vice qui annule l'obligation annulerait aussi la confirmation. C'est en ce sens que l'article 1338 dit qu'il y a une époque avant laquelle il ne peut y avoir de confirmation.

Les textes sont en harmonie avec les principes. Aux termes de l'article 1115, « 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. » Tant que la violence dure, il ne peut s'agir de confirmer l'acte vicié par la violence, car la violence qui annule l'obligation annulerait également la confirmation. L'article 1304 applique à tous les vices du consentement ce que l'article 1115 dit de la violence. Il fixe le jour où la prescription de dix ans commence à courir; or, cette prescription est une confirmation tacite; donc implicitement la loi décide qu'il ne peut y avoir de confirmation avant que les vices du consentement aient cessé. Ainsi, en cas d'erreur ou de dol, l'obligation ne peut être confirmée que lorsque les vices ont été découverts; tant que l'erreur dure, elle vicierait la confirmation; pour mieux dire, on ne la conçoit pas, car pour effacer le vice d'erreur, il faut savoir que l'on est dans l'erreur; et pour effacer le vice de dol, il faut que l'on ait découvert la fraude dont on est la dupe. La loi ne le dirait pas, que le bon sens suffirait pour le décider ainsi: peut-on avoir la volonté de réparer un vice que l'on ignore (1)?

610. Le même principe s'applique à l'incapacité. Pour les mineurs, il y a un texte formel; l'article 1311 dit que le mineur n'est plus recevable à revenir contre l'engagement qu'il avait souscrit en minorité lorsqu'il l'a ratifié en majorité. Tant que dure la minorité, le mineur est incapable de disposer, donc il ne peut confirmer; l'incapacité qui vicie l'obligation vicierait aussi la confirmation. Il en est de même des autres incapacités. L'article 1304 le décide implicitement. La prescription de dix ans ne court, pour les actes passés par les femmes mariées non autorisées, que du jour de la dissolution du mariage; or, la prescription de l'article 1304 est une confirmation tacite; donc la confirmation ne peut avoir lieu tant que le mariage dure, bien entendu par la femme seule, sans

(1) Toullier, t. IV, 2, p. 456, n° 505.

autorisation maritale. Encore une fois parce que la confirmation serait viciée par la même cause qui vicie l'obligation; il faudrait donc confirmer la confirmation. A l'égard des actes faits par les interdits, la prescription de dix ans ne court que du jour où l'interdiction est levée; donc ce n'est qu'à partir de ce moment que les interdits peuvent confirmer. Quant aux mineurs, la prescription court à partir de la majorité; c'est à partir de ce jour qu'ils peuvent confirmer.

On ne comprend pas qu'il y ait une jurisprudence sur des questions que le texte du code décide. Il a été jugé qu'un mineur émancipé n'a pas capacité pour confirmer avant sa majorité un acte qu'il ne pouvait faire sans être assisté de son curateur (1). Cependant il est arrivé à une cour d'appel de valider la confirmation prétendue résultant de faits d'exécution qu'un mineur avait posés. La cour de cassation a cassé l'arrêt, en déclarant que la cour avait formellement violé la loi (2).

Il a encore été jugé que la femme mariée ne peut confirmer pendant le mariage (3), alors même qu'elle serait séparée de biens et qu'il s'agirait de l'aliénation de biens dotaux faite par le mari (4). Cela ne souffre pas l'ombre d'un doute.

Que faut-il décider du prodigue? La loi ne le place pas parmi les incapables. Donc on ne peut invoquer l'article 1304 pour en induire par analogie que la confirmation ne peut se faire que lorsque la nomination d'un conseil est révoquée. Le prodigue, il est vrai, ne peut pas disposer, mais il le peut assisté de son conseil; donc il peut aussi confirmer avec cette assistance. Dès lors il faut dire que la confirmation peut se faire, quoique la nomination d'un conseil ne soit pas révoquée (5). Il en est de même des faibles d'esprit dont l'état intellectuel reste le plus souvent invariable.

(1) Rennes, 23 novembre 1846 (Dalloz, au mot *Obligations*, n° 4481).

(2) Cassation, 28 novembre 1866 (Dalloz, 1866, 1, 469).

(3) Paris, 15 mars 1831 (Dalloz, au mot *Contrat de Mariage*, n° 3914).

(4) Riom, 6 décembre 1848 (Dalloz, 1849, 2, 140).

(5) Rejet, 6 juin 1860 (Dalloz, 1860, 1, 339).

611. Le principe dont l'article 1304 et les articles 1117 et 1311 contiennent des applications est un principe général; il faut donc l'appliquer à tous les cas analogues. Aux termes de l'article 472, tout traité qui intervient entre le tuteur et le mineur devenu majeur est nul, s'il n'a été précédé de la reddition d'un compte détaillé et de la remise des pièces justificatives, le tout constaté par un récépissé de l'oyant compte, dix jours au moins avant le traité. Cette nullité se couvre par la confirmation, mais le traité ne pourra être confirmé qu'après l'accomplissement des conditions que nous venons de transcrire. Nous renvoyons à ce qui a été dit sur ce point au titre de la *Tutelle* (1).

L'article 1395 défend d'apporter aucun changement aux conventions matrimoniales après la célébration du mariage : tout changement est frappé de nullité. Cette nullité ne peut se couvrir pendant la durée du mariage, parce que la confirmation serait entachée du même vice que la contre-lettre : la confirmation ne pourra se faire qu'après la dissolution du mariage. Nous reviendrons sur ce point au titre qui est le siège de la matière (2).

§ IV. *Comment se fait la confirmation.*

612. La confirmation est une renonciation à l'action en nullité, donc une manifestation de volonté; or, la volonté peut se manifester d'une manière expresse ou d'une manière tacite; la confirmation est donc ou expresse ou tacite (art. 1338).

NO I. DE LA CONFIRMATION EXPRESSE.

613. La confirmation est expresse quand la volonté de celui qui renonce à l'action en nullité résulte d'une déclaration formelle, c'est-à-dire d'une déclaration faite par des paroles quelconques. C'est ce que l'article 1338 ap-

(1) Voyez le tome V de mes *Principes*, p. 178, n° 165.

(2) Aubry et Rau, t. IV, p. 265, § 337.

pelle un acte confirmatif. Est-ce à dire qu'il faille un acte? On pourrait le croire, d'après les termes de la loi qui parle d'un *acte de confirmation*. Toutefois la négative est certaine, et elle résulte du texte même du code. Si un écrit était nécessaire, la confirmation serait un acte solennel, d'où suivrait que sans écrit il n'y aurait pas de confirmation. Or, l'article 1338 dit qu'à défaut d'acte de confirmation il suffit que l'obligation ait été exécutée volontairement. La loi admet donc la confirmation tacite, ce qui exclut toute idée de solennité. On pourrait dire, il est vrai, que la loi n'admet d'autre preuve que l'acte pour établir la confirmation expresse; mais le code ne dit pas que la confirmation ne peut être prouvée que par un écrit, elle détermine seulement les mentions que doit contenir l'écrit confirmatif pour être valable comme tel, ce qui est bien différent. Il n'y avait d'ailleurs aucune raison pour faire de la confirmation un acte solennel, ni pour exiger qu'elle se prouve nécessairement par un écrit. La doctrine (1) et la jurisprudence sont en sens (2).

Ainsi la confirmation expresse se prouve d'après le droit commun. Elle pourrait donc être prouvée par témoins dans les cas où la loi admet la preuve testimoniale (3). De même, celui qui prétend que l'obligation est confirmée peut demander que la partie adverse soit interrogée sur faits et articles, et il peut lui déférer le serment décisoire.

614. Si celui qui confirme dresse un écrit, il doit observer les formes prescrites pour la validité de l'acte confirmatif. L'article 1338 dit que l'acte de confirmation n'est valable que lorsqu'on y trouve la substance de l'obligation qui est infectée d'une nullité que la confirmation est destinée à effacer. Qu'entend-on par *substance* de l'obligation? C'est ce en quoi elle consiste, dit Toullier, et sans quoi elle n'existerait pas; ce qui la distingue de toute autre obligation. Il n'est pas nécessaire que l'acte confir-

(1) Aubry et Rau, t. IV, p. 268, note 25, § 337.

(2) Rejet de la cour de cassation de Belgique, 31 mars 1859 (*Pasicrisie*, 1859, 1, 287).

(3) Colmet de Santerre, t. V, p. 584, n° 309 bis III et p. 585, n° 309 bis IV.