

sur ce point est souveraine (1). Mais il ne faut pas entendre ces décisions en ce sens que la cour de cassation ne puisse apprécier le caractère légal des faits tels qu'ils sont constatés par la cour d'appel : les arrêts de cassation que la cour a rendus en cette matière prouvent que la cour n'entend pas abdiquer le droit qui lui appartient d'apprécier le caractère légal des faits et de juger, en conséquence, s'il y a ou non confirmation. Nous nous bornons à citer un arrêt récent, qui établit nettement le droit de la cour suprême. La cour de Rennes avait admis la confirmation d'une vente nulle, en se fondant sur les faits suivants. L'acheteur avait acquis l'immeuble d'un seul des copropriétaires, lequel s'était porté fort pour les autres. On prétendait que ces derniers avaient confirmé la vente, qui était nulle comme vente de la chose d'autrui. L'acheteur avait pris possession de l'immeuble en présence de tous les copropriétaires ; il avait procédé, avec son vendeur, à une visite des lieux, avec estimation, par experts, des superficies et édifices compris dans la chose vendue ; il en avait payé le prix, partie à d'anciens propriétaires à la décharge des copropriétaires de son vendeur, partie à ce dernier pour son compte et pour celui des autres intéressés non légalement représentés à la quittance. De plus, l'immeuble n'avait pas été compris dans une déclaration de mutation faite à la suite du décès de l'un des copropriétaires auquel les autres avaient succédé. La cour de cassation commence par rappeler le principe que nul n'est présumé renoncer à son droit ; c'est par application de ce principe que l'exécution volontaire d'un acte n'élève une fin de non-recevoir contre l'action en nullité dont il est l'objet que lorsque l'exécution alléguée implique *directement* et *nécessairement*, contre celui à qui on l'oppose, la preuve qu'il a eu connaissance du vice et l'*intention formelle* de le couvrir et de le réparer. Quand la cour d'appel décide que les parties intéressées ont connu, approuvé et confirmé l'acte, cette affirmation ne peut tirer sa force

(1) Rejet, 28 février 1855 (Daloz, 1855, 1, 81) et les arrêts cités par Daloz, au mot *Obligations*, n° 4549.

légal que des faits mêmes qui lui servent de fondement. A cet égard, la cour de cassation est compétente pour contrôler et reviser, au point de vue juridique, l'appréciation de ces faits. Or, dit l'arrêt, les faits relatés ne sont pas personnels aux demandeurs en nullité ; en outre, ils se rapportent tous à des faits extérieurs qui constituent tout au plus une certaine notoriété plus ou moins vague ; on ne peut pas même en induire la preuve que les demandeurs ont connu la nullité de la vente, bien moins encore qu'ils ont voulu la couvrir ; car il n'y a pas un seul fait propre et direct à leur charge qui tende à justifier que telle était en effet leur intention (1).

N° 2. APPLICATION DU PRINCIPE.

I. Des mineurs.

**639.** L'article 1311 porte 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. Cette confirmation peut-elle être tacite ? L'affirmative n'est pas douteuse ; il est vrai que l'article 1311 ne parle pas de la confirmation tacite, mais le mot *ratifier* dont la loi se sert s'applique à la confirmation tacite aussi bien qu'à la confirmation expresse ; l'une et l'autre ont pour objet de ratifier l'acte nul, en renonçant à l'action en nullité. L'article 1311 ne fait que poser le principe ; nous en trouvons l'application dans l'article 1338, qui met l'exécution volontaire sur la même ligne que la confirmation expresse par un acte confirmatif. Cela est de jurisprudence (2).

Les conditions de la confirmation tacite sont identiques pour le mineur et pour le majeur. Il faut que les faits posés par le mineur après sa majorité expriment clairement et nécessairement l'intention de confirmer l'acte nul fait en minorité. La cour de Lyon dit très-bien

(1) Cassation, 28 novembre 1866 (Daloz, 1866, 1, 469). Comparez les arrêts cités dans le *Répertoire* de Daloz, n° 4550.

(2) Bruxelles, 10 janvier 1822 (*Pasicrisie*, 1822, p. 19). Rejet, de la cour de cassation de Belgique, 4 avril 1844 (*Pasicrisie*, 1844, 1, 179).

que cette règle n'est qu'une application particulière de la maxime générale que nul n'est censé, s'il n'y a preuve contraire, avoir renoncé à son droit (1). La cour de cassation dit de même que l'exécution doit impliquer directement et nécessairement l'intention formelle de renoncer à l'action en nullité (2). De là suit que le silence du mineur devenu majeur et son inaction ne suffisent point pour entraîner sa renonciation. Il a été jugé que le mineur qui continue à posséder les biens mis dans son lot par un partage irrégulier, n'est pas censé confirmer ce partage. Le silence du mineur doit continuer pendant tout le temps requis pour la prescription pour que la loi en induise la confirmation tacite de l'acte nul (3). Mais si le mineur, parvenu à sa majorité, exécute une vente irrégulière faite pendant sa minorité, cette exécution d'un acte qu'il ne peut être contraint d'exécuter ne peut s'expliquer autrement que par sa volonté de l'approuver. Jugé ainsi par la cour de Bruxelles. On objectait que l'acheteur n'était pas intervenu à l'acte d'exécution. L'objection reposait sur une erreur. La confirmation n'est pas une convention qui exige le concours de volontés des deux parties contractantes, c'est une renonciation donnée par celui qui a le droit d'attaquer l'acte à raison de son incapacité; quant à l'autre partie, la vente étant valable à son égard, il n'est pas nécessaire qu'elle concoure à l'acte d'exécution (4).

**640.** Il y a des actes intéressant le mineur qui donnent lieu à des difficultés particulières. Tel est le compte de tutelle. Le tuteur cède tous les droits du mineur dans une société dont son auteur décédé était l'associé; il mentionne le prix de la cession dans son compte de tutelle. Y a-t-il confirmation de l'acte nul quand le mineur devenu majeur approuve le compte après avoir pris connaissance de tous les titres relatifs à la succession? La cour de Dijon a admis la confirmation, et sur le pourvoi

(1) Lyon, 3 août 1850 (Daloz, 1854, 5, 634 et suiv.).

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

(3) Bruxelles, 21 janvier 1843 (*Pasicrisie*, 1843, 2, 300).

(4) Bruxelles, 19 avril 1844 (*Pasicrisie*, 1844, 2, 149; Daloz, n° 2988, 4°).

il est intervenu un arrêt de rejet (1). La décision nous paraît douteuse. Le compte de tutelle ne faisait pas connaître au mineur la nullité de la cession; il eût fallu constater qu'il avait eu connaissance de cet acte, ainsi que du vice qui l'entachait. Et qu'est-ce qu'un mineur, étranger à ses affaires, ignorant le plus souvent les plus simples notions de droit, sait des vices qui rendent nulle une cession de ses droits dans une société?

**641.** Les partages faits par le tuteur, sans l'observation des formes légales, peuvent ils être confirmés? Ces partages sont provisionnels, c'est-à-dire qu'ils ne sont valables que pour la jouissance. La question est donc de savoir si un partage de jouissance peut être transformé en partage définitif par une confirmation expresse ou tacite. Nous avons décidé la question négativement (t. X, n° 283); c'est l'opinion contraire qui domine dans la jurisprudence. Les principes que nous venons d'exposer viennent à l'appui de notre opinion, nous semble-t-il. Confirmer, c'est renoncer au droit d'agir en nullité. Or, le partage provisionnel n'est pas nul; l'action qui appartient au mineur n'est pas une action en nullité; à quoi donc renoncera-t-il? Il a le droit de demander un nouveau partage; mais un nouveau partage est une nouvelle convention, et pour la validité de cette convention, il faut plus que la volonté du mineur, il faut un concours de volontés, ce qui nous place en dehors des principes qui régissent la confirmation.

**642.** Il y a un acte et un des plus importants, le contrat de mariage, que le mineur peut faire pendant sa minorité, à condition d'être assisté par ceux dont le consentement est nécessaire pour la validité de son mariage. C'est une disposition spéciale et exceptionnelle qui ne peut recevoir son application qu'aux conventions matrimoniales proprement dites; nous reviendrons sur ce point au titre qui est le siège de la matière. Il suit de là que le mineur ne peut faire aucune renonciation étrangère à l'objet du contrat de mariage; donc il ne peut confirmer

(1) Rejet, 9 novembre 1869 (Daloz, 1870, 1 165).

une vente nulle. Il faut maintenir, à cet égard, le principe établi par l'article 1311; les actes faits en minorité ne peuvent être confirmés par le mineur que lorsqu'il est devenu majeur. La jurisprudence est divisée (1).

**643.** Le mineur peut avoir deux actions : la renonciation à l'une entraîne-t-elle sa renonciation à l'autre? Non, et sans doute aucun, puisque les renonciations sont de droit étroit. La cour de cassation l'a jugé ainsi dans le cas d'un partage irrégulier, donc nul en la forme; en outre le mineur était lésé de plus du quart. Ces deux actions n'ont rien de commun; l'une n'appartient qu'au mineur, l'autre appartient au mineur et au majeur. De là suit que la réparation de l'un des vices ne répare pas l'autre (2).

2. CONFIRMATION DES DONATIONS NULLES EN LA FORME.

**644.** Le donateur ne peut pas confirmer la donation nulle en la forme, mais la loi permet à ses héritiers de la confirmer soit expressément soit tacitement. Nous avons dit les raisons de ces dispositions singulières (art. 1339 et 1340). Quant à la confirmation tacite, l'article 1340 se sert de l'expression qui se trouve dans l'article 1338 : l'exécution volontaire de la donation. Il faut donc appliquer à la confirmation tacite faite par les héritiers du donateur, ce que nous venons de dire de la confirmation en général.

Qu'est-ce que l'exécution volontaire? Nous avons dit que l'on entend par là l'exécution faite en connaissance du vice et avec l'intention de le réparer. La cour de cassation a consacré cette interprétation. On prétendait que les héritiers avaient confirmé la donation faite par le défunt. Pour que l'exécution, dit la cour, produise le même effet que l'acte confirmatif, il faut qu'elle soit volontaire. Or, l'arrêt attaqué constatait que la veuve avait agi sans

(1) Grenoble, 5 août 1859. Limoges, 29 janvier 1862 (Daloz, 1862, 2, 39 et suiv.). En sens contraire, Grenoble, 10 juillet 1860 (*ibid.*, p. 40).

(2) Rejet, chambre civile, 8 février 1841 (Daloz, au mot *Prescription*, n° 637, 2°).

connaissance de cause, ignorant les moyens de nullité qu'elle pouvait faire valoir contre la donation. Donc l'exécution n'était pas volontaire dans le sens de la loi; on ne peut renoncer à un droit que l'on ignore (1). Il va sans dire que les héritiers doivent connaître le vice au moment même où ils exécutent l'acte; la connaissance qu'ils en obtiendraient postérieurement ne les empêche pas d'agir en nullité; il faut dire, au contraire, que c'est cette connaissance qui leur donne la faculté d'agir (2).

**645.** Merlin admet que les héritiers sont toujours censés connaître les vices de forme, parce qu'ils sont apparents et qu'il suffit de lire l'acte pour les connaître. La cour de Riom avait appliqué ce principe; son arrêt a été cassé et il devait l'être (3). Personne n'est présumé renoncer à son droit : tel est le point de départ de la théorie du code sur la confirmation; il ne peut donc être question d'une renonciation ni partant d'une confirmation qui n'a d'autre fondement qu'une connaissance *présumée* du vice dont l'acte est entaché; il faut une connaissance réelle, certaine, et une intention aussi certaine de réparer le vice. Le prétendu principe de Merlin est donc en opposition avec la doctrine que le code a consacrée. Il tient à cette vieille maxime, qui n'est qu'un vieux préjugé, que personne n'est censé ignorer le droit. Nous renvoyons à ce qui a été dit plus haut (n° 632).

**646.** La jurisprudence est en ce sens. On prétendait que les héritiers avaient confirmé une institution contractuelle par cela seul qu'ils avaient payé les droits de mutation dus pour cette donation. Tout ce que l'on peut induire de là, dit la cour de Metz, c'est que les héritiers n'étaient pas encore décidés à attaquer l'acte de donation, mais on n'en peut pas conclure qu'ils eussent la volonté de l'exécuter. Il faut pour cela un fait positif et qui ne laisse aucun doute (4). Peu importe qu'il s'agisse de vices

(1) Rejet, 25 novembre 1824 (Daloz, au mot *Obligations*, n° 4590). Comparez Bourges, 23 mai 1840 (Daloz, n° 4591, 4°).

(2) Amiens, 2 avril 1840 (Daloz, n° 4591, 3°).

(3) Riom, 13 mars 1855 (Daloz, 1855, 2, 183).

(4) Metz, 2 mars 1840 (Daloz, au mot *Obligations*, n° 4593, 2°).

de forme ; il faudrait, au moins, dit la cour de cassation, que les héritiers eussent pris connaissance de l'acte (1) ; il faudrait plus, on peut lire un acte sans être frappé des vices de forme qui l'entachent ; le juge du fait doit donc constater que les héritiers connaissaient les vices de la donation. Le silence des héritiers ne suffit point : c'est le droit commun (n° 639) (2).

### 3. PARTAGE D'ASCENDANT.

**647.** Les partages donnent lieu à des difficultés spéciales, en ce qui concerne leur confirmation. Nous avons expliqué, au titre des *Successions*, la disposition de l'article 892 et nous renvoyons à ce qui a été dit, au titre des *Donations et Testaments*, sur le partage d'ascendants. La grande difficulté est de savoir si le partage entre-vifs peut être confirmé du vivant de l'ascendant. Quant à la confirmation même, elle reste soumise au droit commun ; il faut connaissance du vice et intention de le réparer (3). La confirmation tacite se fait par l'exécution du partage, il faut que cette exécution soit volontaire, en ce sens que les copartageants aient la volonté de confirmer (4).

#### § V. Preuve de la confirmation.

**648.** Dès qu'il s'agit de la preuve d'un fait juridique, les incertitudes et les difficultés abondent. Quand la confirmation est expresse, les parties dressent d'ordinaire un acte ; nous renvoyons à ce qui vient d'être dit de l'acte confirmatif. Si c'est un écrit sous seing privé, devra-t-il être fait en plusieurs originaux ? Non, à moins que la confirmation ne se fasse par voie de transaction, de sorte qu'il y ait une convention synallagmatique. Par elle-même la confirmation est un fait unilatéral qui ne tombe pas

(1) Rejet, chambre civile, 31 janvier 1844 (Daloz, n° 4594, 2°).

(2) Cassation, 12 janvier 1839 (Daloz, au mot *Obligations*, n° 4589). Bordeaux, 6 août 1834 (Daloz, au mot *Biens*, n° 236).

(3) Agen, 28 mai 1850 (Daloz, 1852, 2, 8).

(4) Angers, 25 janvier 1862 (Daloz, 1862, 2, 36).

sous l'application de l'article 1325 ni de l'article 1326. Il suffit donc de la signature requise pour tout acte et des formes prescrites par l'article 1338.

**649.** Quand la confirmation se fait par l'exécution de l'acte, la preuve est régie par le droit commun, puisque le code n'y déroge point. Quel est ce droit commun ? Il s'agit de savoir si la preuve testimoniale et les présomptions sont admises. Celui qui invoque la confirmation doit d'abord prouver les faits d'exécution. Si les faits sont des faits purs et simples, ils peuvent être prouvés par témoins et partant par des présomptions ; si ce sont des faits juridiques, la preuve testimoniale et, par suite, les présomptions ne sont plus admissibles. Aliéner, recevoir un paiement : voilà des faits juridiques qui ne se prouvent par témoins que lorsque le montant du litige ne dépasse pas 150 francs. Faire des constructions ou des travaux quelconques sur un immeuble : voilà des faits matériels dont la preuve testimoniale est admise indéfiniment.

La cour de cassation a consacré ces principes. Recevoir des loyers est un fait juridique ; l'usage et la plus simple prudence veulent que celui qui paye retire une quittance ; cependant un tribunal avait admis, par présomption, que des loyers avaient été touchés et il en avait conclu que la nullité était couverte par la confirmation. L'erreur était évidente ; la décision a été cassée (1). L'arrêt de la cour ne fait qu'appliquer les principes élémentaires en fait de preuve. C'est précisément la connaissance de ces principes qui fait défaut et qui est la cause de tant d'erreurs (2).

**650.** La connaissance du vice et l'intention de le réparer doivent aussi être prouvées. C'est toujours le droit commun qui régit la preuve. Ces faits ne sont pas de nature à être constatés par écrit. Il peut y avoir une preuve littérale, la correspondance des parties, par exemple. Mais

(1) Cassation, 9 mai 1842 (Daloz, au mot *Organisation de l'Algérie*, n° 853).

(2) Voyez la critique que Daloz fait de l'arrêt, au mot *Obligations*, n° 4525.