

car le fait est complexe : il ne suffit pas que je prouve qu'un tiers a possédé, voilà le fait matériel que je prouverai par témoins; il faut encore que je prouve que le tiers a possédé pour moi comme fermier; ce dernier fait est juridique, puisqu'il implique l'existence d'un contrat entre le possesseur et moi, et les contrats ne se prouvent pas par témoins.

433. Je réclame des dommages-intérêts à raison de l'inexécution du contrat par le débiteur. Cela suppose que le débiteur est en faute. Comment prouverai-je ma demande? Une faute est un fait matériel de négligence ou d'imprudence : est-ce à dire que je pourrai prouver l'objet de ma demande par témoins? Une faute contractuelle est un fait complexe; il suppose d'abord une convention, donc un fait juridique qui ne s'établit pas par témoins. C'est seulement quand j'aurai prouvé à quoi le débiteur est obligé que je serai admis à établir par témoins le fait matériel de la faute, ainsi que du dommage qui en est résulté pour moi (1).

434. C'est d'après ces principes qu'il faut décider la question de savoir si l'interruption de la prescription peut se prouver par témoins. L'interruption de la prescription peut résulter ou d'un fait matériel ou d'un fait juridique; la loi prend soin de les distinguer. « Il y a interruption naturelle, dit l'article 2243, lorsque le possesseur est privé, pendant plus d'un an, de la jouissance de la chose, soit par l'ancien propriétaire, soit même par un tiers. » Le mot *naturelle* est synonyme de matérielle, ce qui décide la question de preuve. « Une citation en justice, un commandement, ou une saisie, signifiés à celui que l'on veut empêcher de prescrire, forment l'interruption civile » (art. 2244). Le mot *civile* indique ici un fait juridique, lequel se prouve naturellement par l'écrit qui constitue l'interruption. D'après l'article 2248, « la prescription est encore interrompue par la reconnaissance que le débiteur ou le possesseur fait du droit de celui contre lequel il prescrivait. » La reconnaissance est un fait juridique,

(1) Duranton, t. XIII, p. 393, n° 359.

donc elle rentre dans la prohibition de l'article 1341. Il y a encore une difficulté en cette matière, quand la reconnaissance résulte du paiement. Le paiement est un fait juridique; peut-il se prouver par témoins? Oui, s'il ne dépasse pas 150 fr.; non, quand il dépasse cette somme. Nous reviendrons sur la question (1).

N° 2. ÉTENDUE DE LA PROHIBITION.

435. La prohibition n'est pas absolue. Aux termes de l'article 1341, il doit être passé acte de toutes choses excédant la somme ou valeur de 150 francs. Donc quand la chose ne dépasse pas cette valeur, la preuve testimoniale est admissible. Pourquoi, malgré les inconvénients et les dangers que présente la preuve par témoins, la loi l'autorise-t-elle lorsque le fait litigieux n'a qu'une valeur modique? On peut dire d'abord que la subornation est moins à craindre. Mais ce n'est pas là le motif unique de l'exception que la loi apporte à la règle : les transactions d'une valeur de moins de 150 francs se font surtout entre personnes des classes peu aisées de la société, et qui par cela même sont trop souvent illettrées. Exiger d'elles un écrit pour toute espèce de conventions, c'eût été les forcer de recourir à un notaire et, par suite, les assujettir à des frais qui seraient hors de toute proportion avec l'intérêt du contrat. Il est vrai que la preuve du fait litigieux devant se faire par témoins, il en résultera également des frais énormes en comparaison de l'intérêt modique du litige; c'est un grand mal, mais il est moindre que le déni de justice qui résulterait de la prohibition absolue de la preuve testimoniale; elle aboutirait à empêcher les parties de traiter, ou elle les mettrait dans l'impossibilité de prouver leur droit en justice. Il y a un autre remède au mal, c'est que le législateur simplifie la procédure et diminue les frais (2).

(1) Aubry et Rau, t. VI, p. 429, notes 11 et 12, § 762

(2) Comparez Demante et Colmet de Santerre, t. V, p. 590, n° 315 et p. 594, n° 315 bis IX.

I. *Le chiffre.*

436. L'ordonnance de 1667 fixait le chiffre de 100 livres comme limite au delà de laquelle la preuve testimoniale n'était pas admise. Il en était de même de l'ordonnance de Moulins. En portant le chiffre de 100 livres à 150 fr., le législateur moderne n'a pas eu égard à toute la différence de valeur qui existe entre une somme de 100 livres au xvi^e et au xvii^e siècle et cette même somme au xix^e. L'orateur du gouvernement en fait la remarque, et il paraît attribuer cette aggravation des anciennes lois à la mauvaise foi des hommes. Jaubert, le rapporteur du Tribunal, dit aussi que les circonstances morales n'étaient pas propres à encourager le législateur à étendre la preuve testimoniale. Nous constatons le motif, parce qu'il est donné par les auteurs de la loi; il faut donc en tenir compte. Jaubert en ajoute un autre, c'est que l'usage de l'écriture est devenu plus familier depuis le xvii^e siècle (1). Ici est la vraie solution du problème : éclairer les populations en les moralisant; des consciences éclairées se prêteront certes plus difficilement à la corruption que des consciences aveuglées par l'ignorance et les préjugés qui l'accompagnent.

437. Il y a des cas où, par exception, la preuve testimoniale n'est pas admise, même en dessous de 150 fr.

L'article 1341 consacre une de ces exceptions en disposant qu'il n'est reçu aucune preuve par témoins contre et outre le contenu aux actes, encore qu'il s'agisse d'une somme ou valeur moindre de 150 francs. C'est le second principe que le code pose en cette matière; nous y reviendrons.

Les contrats et actes solennels ne se prouvent jamais par témoins, puisque la solennité est de l'essence de ces faits juridiques, quelque modique qu'en soit la valeur. Nous avons fait l'application de ce principe aux donations et aux testaments; il s'applique encore au contrat de mariage et à l'hypothèque. Il y a des faits juridiques

(1) Bigot-Prémeneu, Exposé des motifs, n° 210; Jaubert, Rapport, n° 26 Loqué, t. VI, p. 185 et 232).

qui, sans être solennels, ne peuvent se prouver que par écrit. Telle est, dans notre opinion, l'autorisation expresse que le mari donne à sa femme. La loi dit aussi de la transaction qu'elle doit être rédigée par écrit (art. 2044). On a prétendu que l'article 816 prescrivait un écrit pour la preuve du partage; nous renvoyons à ce qui a été dit au titre des *Successions*. Des doutes ont encore été émis sur le cautionnement, parce que l'article 2015 dit qu'il doit être *exprès* et qu'il *ne se présume pas*. A notre avis, il n'y a pas lieu à doute, pas plus que pour la novation, dont l'article 1273 dit également qu'elle ne se présume pas et que la volonté de l'opérer doit résulter clairement de l'acte; les articles 1273 et 2015 ne font qu'appliquer le droit commun.

L'article 1715 établit une véritable exception en statuant que si le bail verbal n'a encore reçu aucune exécution et que l'une des parties le nie, la preuve ne peut être reçue par témoins, quelque modique qu'en soit le prix. Nous expliquerons cette disposition au titre du *Louage*.

438. La cour de Bruxelles a jugé, par deux arrêts, que la preuve par témoins était admise pour prouver l'apposition d'affiches requises pour la vente de biens des mineurs. Ces décisions ont été cassées et avec raison. Les appositions d'affiches doivent être constatées par des procès-verbaux d'huissier; cela résulte des articles 1 et 4 de la loi du 7 messidor an II et de l'article 6 de la loi du 11 brumaire an VII. Or, lorsque la loi ordonne que l'observation d'une formalité soit constatée par écrit, elle exclut par cela même la preuve par témoins de son accomplissement. Cela est vrai surtout des formalités judiciaires; par leur nature même, elles doivent être justifiées par l'acte qui les constitue. La cour de cassation dit que la pratique contraire serait de la plus dangereuse conséquence pour les mineurs; il importe que les formalités que la loi prescrit pour leur protection soient rigoureusement observées, puisque eux-mêmes sont incapables de veiller à leurs intérêts (1).

(1) Cassation, 10 décembre 1810 (Daloz, au mot *Obligations*, n° 4675).

II. Application.

1. PREMIÈRE RÈGLE.

• 439. L'article 1341 dit qu'il doit être passé acte de toutes choses excédant la *somme* ou *valeur* de 150 francs. Quand il s'agit d'une *somme*, la loi s'applique d'elle-même. Mais la *valeur* implique la nécessité d'une évaluation. Qui évaluera la chose? Faut-il recourir à une expertise? Il est de principe que le juge est expert et qu'il ne doit ordonner une expertise que dans le cas où les documents et les circonstances de la cause ne lui permettent pas de faire lui-même l'estimation du fait litigieux. C'est surtout en matière d'enquête que le juge doit user du droit que la loi lui accorde; si le code prohibe la preuve testimoniale, c'est pour prévenir les longues et coûteuses procédures des enquêtes. Ce serait donc se mettre en opposition avec la volonté du législateur que d'ordonner des expertises inutiles, car les expertises aussi ne se font pas sans frais. Les auteurs sont unanimes sur ce point (1).

440. Le juge doit-il s'en tenir au chiffre fixé par les conclusions du demandeur? Si le défendeur le conteste, il n'y a pas de doute: toute contestation donne au juge le droit et lui fait un devoir de la décider. Le défendeur aurait intérêt à contester l'évaluation du demandeur si celui-ci avait fixé le chiffre trop bas, dans le but d'être admis à la preuve testimoniale; ce serait éluder la loi, et le juge doit la maintenir. Le code contient des dispositions formelles en ce sens: les articles 1343 et 1344, que nous expliquerons plus loin. Ces dispositions autorisent le juge à rejeter d'office la preuve testimoniale; nous croyons qu'il a le même droit lorsque le demandeur cherche à éluder la prohibition par une évaluation inexacte de la chose. La raison de décider est identique, c'est que la prohibition tient à l'ordre public et aux bonnes mœurs. Si le tribunal doit rejeter la preuve par témoins, quand le demandeur

(1) Duranton, t. XIII, p. 329, n° 317. Bonnier, t. I, p. 195, n° 158. Aubry et Rau, t. VI, p. 435, note 30, § 762. Colmet de Santerre, t. V, p. 598, r° 315 bis XIV.

restreint la demande à 150 francs, il doit aussi la rejeter quand, dès le principe, le demandeur a limité sa demande à cette somme par une évaluation inexacte de la chose. Ainsi le demandeur réclame des dommages-intérêts pour défaut d'exécution d'un contrat, il les évalue à 150 francs. Le défendeur peut contester ce chiffre et le juge a le droit et le devoir de le redresser. A notre avis, le juge le pourrait aussi et le devrait même, quoique le défendeur ne contestât pas. C'est l'application du principe qui gouverne cette matière: la prohibition étant d'ordre public, le consentement des parties ne dispense pas le juge de l'obligation de maintenir force à la loi (1).

441. Que faut-il décider si la valeur de la chose est indéterminée? La jurisprudence semble admettre que la preuve testimoniale n'est pas admissible si le chiffre est incertain et s'il n'est pas possible de le fixer d'une manière exacte. En théorie, on peut admettre cette opinion. En effet, la prohibition de la preuve par témoins est la règle (n° 397); c'est par exception que la loi admet cette preuve dangereuse et incertaine. Si celui qui invoque l'exception ne parvient pas à établir la valeur exacte de la chose, il reste par cela même sous l'empire de la règle, c'est-à-dire de la prohibition. Mais cela n'est vrai que lorsque l'évaluation est impossible. Telle est l'espèce dans laquelle la cour de Metz a jugé en termes trop absolus que la preuve testimoniale doit être rejetée quand la valeur de la chose est indéterminée. Une veuve avait remis en gage pour 40 francs plusieurs reconnaissances du mont-de-piété; le créancier gagiste, abusant du dépôt, avait vendu les choses engagées et, par suite, il devenait impossible de les évaluer. Si réellement il y avait impossibilité, la décision de la cour est juste; elle ne pouvait ordonner la preuve testimoniale, puisque le résultat aurait pu être la preuve par témoins d'un dépôt excédant 150 francs (2).

(1) Comparez Bonnier, t. I, p. 195, n° 159; Aubry et Rau, t. VI, p. 435, note 31, § 762. Larombière, t. V, p. 13, n° 9 de l'article 1341 (Ed. B., t. III, p. 156).

(2) Metz, 31 janvier 1821 (Daloz, au mot *Abus de confiance*, n° 187, 4^e espèce).

Dans une autre espèce, la cour de Bordeaux a rejeté la preuve testimoniale parce que les dommages dont se plaignait le locataire étaient indéterminés ; néanmoins la cour condamna le bailleur à 100 francs de dommages-intérêts. Cela prouvait que la valeur de la chose demandée pouvait être déterminée ; dès lors il n'y avait plus de motif de rejeter la preuve testimoniale ; le juge aurait dû ordonner au demandeur d'évaluer le montant de sa réclamation, sauf à ne pas tenir compte de l'enquête si elle établissait un dommage supérieur à 150 francs (1).

A plus forte raison la preuve testimoniale est-elle admissible quand la demande a pour objet la revendication d'un immeuble. On a cependant jugé, sans autre motif, que cette demande devait être fondée sur des titres. Cela est vrai sous l'empire d'une loi qui ordonne la transcription ; mais sous l'empire du code civil, il ne faut pas d'acte pour établir la vente contre les tiers ; la preuve testimoniale est donc admissible si la valeur de la chose ne dépasse pas 150 francs (2). On a dit et jugé que la valeur des immeubles était nécessairement indéterminée (3). Cela n'est pas sérieux : toute chose a sa valeur, et la loi veut que la preuve par témoins soit admise quand la valeur ne dépasse pas 150 francs (4).

2. DEUXIÈME RÈGLE.

442. Quel moment faut-il considérer pour déterminer si la limite de 150 francs est ou non dépassée ? Est-ce le moment où la demande est formée en justice ? ou est-ce le moment où le fait juridique s'est passé ? C'est en ce dernier sens, à notre avis, que la question doit être décidée. Le texte est formel ; il ne dit pas que la preuve testimoniale est prohibée, sauf dans les cas où l'objet du litige ne dépasse pas 150 francs. La loi ne parle pas de

(1) Bordeaux, 26 juillet 1831 (Daloz, au mot *Louage*, n° 228, 2°).

(2) Liège, 16 mars 1820 (Daloz, au mot *Obligations*, n° 4682, 1°, et *Pasicrisie*, 1820, p. 20).

(3) Montpellier, 24 mai 1842 (Daloz, au mot *Vente*, n° 62).

(4) Rouai, 7 janvier 1836 (Daloz, au mot *Vente*, n° 61).

la preuve testimoniale, elle ne la prohibe qu'implicitement. Et d'où résulte la prohibition ? C'est que les parties auraient dû dresser acte du fait juridique. « Il doit être passé acte, dit l'article 1341, de toutes choses dont la valeur excède 150 fr. » Quand cet acte doit-il être passé ? La question implique la réponse : on dresse acte lorsque le fait juridique se passe, parce que c'est à ce moment que l'attention des parties se porte sur l'écrit qui peut leur être nécessaire s'il s'agissait de prouver le fait en justice. Il y a plus, c'est seulement à ce moment que la rédaction de l'acte peut être exigée par les parties contractantes ; après que le fait juridique est consommé, la partie intéressée à le nier refuserait naturellement d'en dresser acte. Quand donc l'article 1341 dit qu'il doit être passé acte de toutes choses, elle ne peut avoir en vue que l'époque où les choses se sont passées. L'esprit de la loi ne laisse aucun doute sur le sens du texte. Quand les parties doivent-elles savoir s'il est de leur intérêt de se procurer une preuve littérale ? C'est au moment où elles traitent ; c'est donc la valeur du fait à ce moment qui est décisive. Les parties ne peuvent pas prévoir quelle sera la valeur du fait lors de la demande, car le montant pécuniaire de la demande peut différer en plus ou en moins de la valeur que le fait a lorsque le consentement des parties intervient. Il y a une autre considération qui est péremptoire en ce qui concerne l'esprit de la loi. Pourquoi a-t-elle consacré le principe que *lettres passent témoins* ? Parce que les actes sont dressés à l'instant même où les parties traitent, alors qu'elles viennent de débattre leurs intérêts ; un écrit rédigé dans ces circonstances présente toutes les garanties possibles de sincérité et d'exactitude. Donc l'article 1341, en ordonnant de passer acte des choses qui dépassent la valeur de 150 francs a dû avoir en vue le moment où le fait juridique s'accomplit. Or, la prohibition de la preuve testimoniale est une conséquence de l'obligation de passer

(1) Aubry et Rau, t. VI, p. 430, note 13, § 762. Colmet de Santerre, t. V, p. 595 et 597, n° 315 bis X et XII.

acte; donc cette prohibition se reporte également à l'époque où le fait juridique se passe.

Le principe que nous venons de poser n'est pas à l'abri de la controverse. Nous commençons par en déduire les conséquences que la loi elle-même consacre dans les articles 1344 et 1343. Ces conséquences confirment le principe. Nous répondrons ensuite à l'objection que l'on puise dans l'article 1342.

a) Du cas prévu par l'article 1344.

443. « La preuve testimoniale, sur la demande d'une somme même moindre de 150 francs, ne peut être admise lorsque cette somme est déclarée être le restant ou faire partie d'une créance plus forte qui n'est point prouvée par écrit » (art. 1344). Dans ces deux cas, le demandeur réclame une somme moindre de 150 francs; si l'admission de la preuve testimoniale dépendait du chiffre de la demande, il devrait être reçu à prouver par témoins qu'il lui est dû 100 ou 150 francs. Néanmoins la loi décide que cette preuve ne peut être admise. Pourquoi? Parce que la somme réclamée est déclarée être le restant ou faire partie d'une créance plus forte qui, dépassant la somme ou la valeur de 150 francs, aurait dû être constatée par écrit. C'est donc parce que le fait juridique, au moment où il s'est passé, était d'une valeur supérieure à 150 francs que le code rejette la preuve testimoniale. Les parties sont en faute; à raison du montant pécuniaire de leur convention, elles auraient dû en dresser acte, d'après l'article 1341; si elles ne l'ont pas fait, la conséquence est qu'elles ne seront pas admises à la preuve testimoniale (1).

On objecte que cette décision est contraire à un autre principe. La prohibition de la preuve testimoniale est fondée, en partie, sur la crainte des faux témoignages; or, dans le système de la loi, la subornation n'est plus à craindre lorsque la chose a une valeur moindre de 150 fr.; donc, dit-on, si l'intérêt du litige ne dépasse pas 150 fr.,

(1) Toullier, t. V, 1, p. 36, n° 44.

la loi aurait dû admettre la preuve testimoniale. On en conclut que la prohibition de la preuve testimoniale n'est pas fondée sur la crainte des faux témoignages, ou que la loi est inconséquente. Nous répondons que si le fait juridique excède la valeur de 150 francs, les témoins viendraient déposer sur ce fait, en déclarant que la somme réclamée est le restant d'une dette de 200 francs ou en fait partie; or, au delà de 150 francs, la loi n'ajoute pas foi aux témoignages; donc elle devait repousser la preuve testimoniale dans les deux cas prévus par l'article 1344.

444. Quel est le sens des derniers mots de l'article 1344: « une créance plus forte qui n'est point prouvée par écrit? » La rédaction suppose qu'il y a des cas où le demandeur a recours à la preuve testimoniale, alors que la créance dont il réclame le restant ou une partie est prouvée par écrit. Toullier s'est mis à rechercher quelles pourraient être ces hypothèses. Il y a une explication plus simple (1). On doit toujours interpréter les lois d'après la matière dont elles traitent, *pro subjecta materia*, comme on dit à l'école. Quand une créance doit-elle être prouvée par écrit? Lorsqu'elle dépasse 150 fr. Donc une créance plus forte qui n'est pas prouvée par écrit est une créance dont, à raison de sa valeur, les parties auraient dû passer acte conformément à la règle établie par l'article 1341.

445. Une créance de 300 francs se divise entre deux héritiers par moitié. L'un d'eux réclame en justice les 150 francs qui lui sont dus. Est-il admis à faire cette preuve par témoins? Le Tribunal a prévu la difficulté et l'a décidée négativement (2). Cette solution n'est pas douteuse. On considère, non le chiffre de la somme demandée, mais la valeur pécuniaire de la chose au moment où les parties ont traité; cette valeur étant de 300 francs, acte aurait dû être dressé. Si le créancier avait réclamé sa créance, il n'aurait pas été admis à la preuve par témoins, et ses héritiers ne peuvent avoir un droit que

(1) Aubry et Rau, t. VI, p. 431, note 17, § 762. Comparez Toullier, t. V, 1, p. 39, n° 47.

(2) Observations du Tribunal, n° 75 (Loché, t. VI, p. 132).