

conventions, on fait d'autres objections. Aux termes de l'article 1319, l'acte authentique fait pleine foi et l'acte sous seing privé fait la même foi que l'acte authentique lorsqu'il est reconnu ou vérifié. Est-ce à dire que l'on ne puisse prouver que le consentement des parties a été surpris par dol? Ce n'est pas l'acte ni sa force probante que l'on attaque, c'est la convention que l'acte constate. On insiste et l'on dit qu'attaquer la convention, c'est prouver contre l'acte, ce que l'article 1341 défend de faire par témoins, et partant par présomptions. La réponse est la même : la preuve du dol s'attaque à la convention et non à l'acte. D'ailleurs l'article 1341, qui prohibe la preuve testimoniale contre le contenu à l'acte, reçoit une exception quand le demandeur n'a pu se procurer une preuve littérale, et tel est bien le cas où son consentement a été surpris par dol (1).

La fraude est ingénieuse pour se défendre, après qu'elle a ourdi ses trames pour surprendre le consentement, mais la défense ne consiste qu'en mauvaises chicanes. On convient que le dol peut être invoqué pour attaquer l'acte, mais, dit-on, les tiers seuls sont admis à cette preuve. La cour de cassation ne s'est pas donné la peine de répondre à cette interprétation de l'article 1353 (2). Elle confond le dol et la simulation. Il est vrai que les parties contractantes ne peuvent pas, en général, prouver la simulation par témoins ni par présomptions, tandis que les tiers le peuvent, parce qu'ils ont été dans l'impossibilité de se procurer une preuve littérale de la simulation (3).

Il a été jugé, par application de ces principes, que les tiers pouvaient attaquer un acte pour cause de simulation et que la simulation pouvait se prouver par témoins, alors même que l'acte constatait la numération des espèces. On objectait que la numération des espèces était prouvée jus-

(1) Rejet, 1^{er} février 1832, 22 avril 1828 (Daloz, n° 5043, 6^o et 7^o); 17 août 1853 (Daloz, 1854, 5, 594); Gand, 15 février 1849 (*Pasicrisie*, 1852, 2, 143).

(2) Rejet, 3 juin 1835 (Daloz, au mot *Obligations*, n° 4935, 3^o).

(3) Paris, 26 novembre 1836, et Rejet, 30 avril 1838 (Daloz, au mot *Obligations*, n° 1034). Rejet, chambre civile, 9 juillet 1851 (Daloz, 1851, 1, 311).

qu'à inscription de faux. Sans doute le fait matériel de la numération des espèces est prouvé jusqu'à inscription de faux, mais la numération ne peut-elle pas être simulée? et le notaire a-t-il mission et capacité de constater la vérité des déclarations des parties et des faits matériels qui se passent devant lui? La cour de cassation a rétabli les vrais principes en décidant que les tiers étaient admis à prouver la simulation par de simples présomptions (1).

633. Nous avons supposé, dans ce que nous venons de dire, que l'article 1353 n'a fait qu'appliquer aux présomptions les principes que la loi établit sur la preuve testimoniale. La fin de l'article semble, au contraire, déroger à ces principes. Après avoir dit que le magistrat ne peut admettre les présomptions simples que dans les cas où la loi admet les preuves testimoniales, l'article 1353 ajoute : « à moins que l'acte ne soit attaqué pour cause de fraude ou de dol. » Prise à la lettre, cette réserve signifie que les présomptions sont admises pour établir la fraude et le dol, par exception à la règle qui assimile les présomptions aux témoignages; de sorte qu'il faudrait en conclure que la fraude et le dol ne se prouvent pas par témoins. Cette interprétation est inadmissible, car elle fait dire à l'article 1353 le contraire de ce qui est dit en l'article 1348. Le principe établi par l'article 1348 est général, absolu : *toutes les fois* qu'il a été impossible à la partie intéressée de se procurer une preuve littérale, elle est admise à prouver par témoins le fait litigieux; or, le dol et la fraude ne se constatent pas par écrit, donc l'article 1348 autorise la preuve testimoniale dans tous les cas où l'acte est attaqué pour cause de fraude et de dol. Peut-on supposer que le législateur ait dit dans l'article 1353 le contraire de ce qu'il a dit dans l'article 1348?

Là n'est point la véritable difficulté que présente l'article 1353. La doctrine et la jurisprudence, bien loin de restreindre l'article 1348 par l'article 1353, donnent au principe de l'article 1348 une plus grande extension en vertu de l'article 1353. On admet généralement que l'ar-

(1) Cassation, 16 juin 1816 (Daloz, au mot *Obligations*, n° 3114 1^o).

ticle 1353 permet d'une manière absolue de prouver la fraude par témoins, tandis que l'article 1348 n'autorise la preuve testimoniale de la fraude qu'à raison de l'impossibilité où s'est trouvé le créancier de se procurer une preuve littérale et, par conséquent, dans les limites de cette impossibilité. Nous avons combattu l'opinion générale. A notre avis, l'article 1353 ne déroge en rien à l'article 1348, il ne fait qu'assimiler les présomptions aux témoignages. C'est la doctrine traditionnelle. Danty disait que la loi regarde les présomptions comme des témoignages (1). Or, l'article 1348 n'admet les témoignages pour prouver la fraude que dans les cas où il a été impossible d'avoir une preuve littérale; ce qui est décisif.

Faut-il faire exception pour la fraude qui s'attaque à la loi? Nous avons d'avance répondu à la question; en théorie, l'on doit admettre toute preuve, même les simples présomptions, pour dévoiler et réprimer la fraude par laquelle on cherche à éluder la loi. Mais le code ne consacre pas cette théorie; il faut donc s'en tenir au principe de l'article 1348, c'est-à-dire n'admettre la preuve testimoniale de la fraude que lorsque la partie intéressée n'a pu s'en procurer une preuve littérale. Du reste, comme l'impossibilité morale suffit pour l'application de l'article 1348, on aboutit à peu près au même résultat que la jurisprudence (n° 577), mais on y arrive par une voie légale, tandis que la jurisprudence fait la loi (2).

634. La jurisprudence pose comme principe que le juge peut admettre des présomptions simples lorsqu'un acte est attaqué pour cause de fraude à la loi (3). Par application de ce principe, la cour de cassation a jugé, chambres réunies, que les présomptions étaient admissibles pour établir qu'un billet a été souscrit comme dédit d'une promesse de mariage. Nous préférons la décision de la cour de Gand, qui admet également les présomptions,

(1) Danty sur Boiceau, VII, 62, p. 243.

(2) Comparez Duranton, t. X, n° 196 et t. XIII, n° 530. Aubry et Rau, t. VI, p. 466, note 29, § 765. Larombière, t. V, p. 379, n° 4 (Ed. B., t. III, p. 299).

(3) Rejet, 14 novembre 1843 (Daloz, au mot *Dispositions*, n° 1684, 6°).

mais en se fondant sur l'article 1348 (n° 598). La cour de cassation applique encore l'article 1353 aux dettes de jeu et décide que cet article fait exception à l'article 1341 (1). Il nous est difficile d'admettre qu'un article étranger à la preuve testimoniale déroge à une disposition qui contient les principes fondamentaux sur la preuve par témoins. Cependant, au fond, la cour a bien jugé. Le débiteur ne peut pas, dans l'espèce, se procurer une preuve littérale de la cause illicite qui vicie la dette de jeu; donc l'article 1348 est applicable et, par suite, il est admis à prouver par présomptions que le billet qu'il a souscrit a pour cause une dette de jeu.

D'ordinaire la fraude et la simulation sont concertées entre les parties contre les tiers. Dans ce cas, il n'y a plus aucun doute: les tiers peuvent toujours invoquer l'exception de l'article 1348, et partant aussi le bénéfice de l'article 1353. La simulation frauduleuse se prouve régulièrement par présomptions: tel est le fidéicommis fait au profit d'un incapable, par exemple, une congrégation religieuse (2). Les héritiers sont, en cette matière, considérés comme des tiers; ils sont donc admis à prouver par présomptions qu'une donation a été faite en fraude du rapport (3) ou en fraude de la réserve (4). La vraie raison de décider est, comme le dit la cour de Bruxelles, que les héritiers sont dans l'impossibilité de se procurer une preuve littérale de la fraude qui a été pratiquée contre eux (5); la jurisprudence française se borne à dire qu'il y a fraude à la loi.

635. Quand le demandeur n'a pas été dans l'impossibilité de se procurer une preuve littérale, il ne peut invoquer ni la preuve testimoniale ni les présomptions. La cour de Dijon l'a jugé ainsi dans l'espèce suivante. Un ascendant demande qu'on lui attribue, à titre de retour légal, certains immeubles qu'il prétend avoir donnés à son

(1) Rejet, 4 novembre 1857 (Daloz, 1857, 1, 441).

(2) Bruxelles, 13 mai 1861 (*Pasicrisie*, 1861, 2, 191). Comparez Limoges 13 mai 1867 (Daloz, 1867, 2, 81).

(3) Rejet, 20 mars 1863 (Daloz, 1863, 1, 285).

(4) Rejet, 18 août 1862 (Daloz, 1863, 1, 144).

(5) Bruxelles, 28 juillet 1868 (*Pasicrisie*, 1869, 2, 165).

descendant prédécédé. Ces immeubles avaient été achetés par un notaire en adjudication publique ; postérieurement il les avait transmis au fils du demandeur. Celui-ci prétendait que l'acquisition avait eu lieu pour son fils et que l'acte subséquent était une donation déguisée faite par personne interposée. L'ascendant n'invoquait que des présomptions ; la cour décida que les présomptions n'étaient pas admissibles contre un acte authentique dont elles tendaient à changer le caractère (1).

N° 2 FORCE PROBANTE DES PRÉSUMPTIONS DE L'HOMME.

636. L'article 1353 dit que le magistrat ne doit admettre que des présomptions graves, précises et concordantes. Il ne suffit donc pas qu'il y ait des présomptions, il faut qu'elles présentent les caractères déterminés par la loi. Les présomptions reposent sur une probabilité ; or, il y a des degrés dans la probabilité. Quand il s'agit de décider une contestation, le juge doit avoir la conviction que le droit qu'il reconnaît et qu'il sanctionne existe ; il lui faut donc la certitude ; partant les probabilités que l'une des parties invoque doivent donner au magistrat une conviction certaine. C'est en ce sens que la loi dit que les présomptions doivent être graves ; une légère probabilité ne suffit point pour engendrer la certitude légale. Les présomptions doivent être précises ; elles consistent en un raisonnement, il faut que la conséquence découle logiquement du fait connu dont le juge déduit le fait inconnu. Enfin, les présomptions doivent être concordantes : il peut y avoir des probabilités pour et des probabilités contre ; si l'une détruit l'autre, elles ne peuvent plus produire la certitude légale ; il en résultera, au contraire, l'incertitude, le doute, et dans le cas de doute, le juge ne peut pas adjuger les conclusions (2).

(1) Dijon, 28 mars 1862 (Dalloz, 1862, 2, 188).

(2) Duranton, t. XIII, p. 574, n° 533. Larombière, t. V, p. 381, n° 7 (Ed. B., t. III, p. 299).

Cette dernière condition que la loi exige implique qu'il y a plusieurs présomptions. En faut-il conclure que le juge ne pourrait pas décider le procès sur une présomption unique ? Pothier semble le dire : quelquefois, dit-il, le concours de plusieurs présomptions réunies ensemble équipolle à une preuve. C'est aussi l'avis de Toullier (1), mais il est resté isolé. Le code n'exige pas qu'il y ait plusieurs présomptions, il veut seulement, s'il y en a plusieurs, qu'elles soient concordantes ; il a rejeté le vieil adage : *Testis unus, testis nullus* ; or, les présomptions sont assimilées aux témoignages : pourquoi le juge ne pourrait-il pas fonder sa décision sur une seule présomption quand elle lui donne une entière certitude, de même qu'il peut invoquer un seul témoignage ?

637. Nous citerons un exemple emprunté à la jurisprudence. La Bibliothèque nationale réclama, comme lui appartenant, un autographe de Montaigne qui se trouvait entre les mains d'un homme de lettres. Elle soutenait que cette pièce avait été égarée ou soustraite, ce qui lui permettait de la revendiquer contre un tiers possesseur de bonne foi. La demanderesse invoquait les articles 1348 et 1353, en vertu desquels elle était admise à prouver le fait de la perte ou du vol par témoins et par présomptions. De témoins, il n'y en avait pas ; mais il y avait une présomption. La lettre de Montaigne était insérée dans un ouvrage publié sous le titre de : *Galerie française ou collection de portraits des hommes et des femmes célèbres qui ont illustré la France dans les XVI^e, XVII^e et XVIII^e siècles avec un fac-simile d'autographes*. On lit dans cet ouvrage une note ainsi conçue : « La lettre suivante est la seule que possède la Bibliothèque royale ; elle fait partie du volume ayant pour titre : *Lettres françaises de divers grands hommes*. » La cour trouva dans cette note une présomption grave établissant que l'autographe de Montaigne faisait partie d'une des collections de la Bibliothèque nationale ; elle en conclut qu'il n'avait pu sortir du domaine de la Bibliothèque que par une

(1) Pothier, *Des obligations*, n° 849. Toullier, t. V, 2, p. 17, n° 20.

soustraction. Vainement le possesseur invoquait-il sa bonne foi et la maxime qu'en fait de meubles, la possession vaut titre; le code fait exception à la règle quand il s'agit d'une chose égarée ou volée (1).

638. Il est inutile de multiplier les exemples; les présomptions varient d'une espèce à l'autre, de sorte qu'en cette matière les arrêts ne peuvent guère servir de précédents. De plus, les juges du fait jouissent d'un pouvoir discrétionnaire. Cela résulte des termes mêmes de la loi: « Les présomptions, dit l'article 1353, qui ne sont point établies par la loi sont abandonnées aux lumières et à la prudence du magistrat. »

La cour de cassation a jugé, par de nombreux arrêts, qu'il appartient aux juges du fond d'apprécier les présomptions qui ne sont pas établies par la loi et de les déclarer graves, précises et concordantes (2), que cette appréciation est de leur domaine exclusif (3), que leurs décisions, en cette matière, sont discrétionnaires et souveraines (4): c'est dire qu'elles échappent nécessairement au contrôle de la cour de cassation (5). Cela suppose toutefois que la cour d'appel s'est bornée à apprécier les faits. Si elle avait admis les présomptions dans un cas où la loi les rejette, elle jugerait en droit et sa décision serait sujette à cassation. De même si le premier juge avait admis comme présomption légale une de ces présomptions de droit dont l'ancienne jurisprudence était si prodigue, il y aurait encore lieu à cassation. Les présomptions de droit que l'on admettait jadis et que le code n'a pas maintenues ne peuvent plus être invoquées qu'à titre de présomptions de l'homme. Ainsi les cours décident en fait que lorsque le débiteur représente une quittance du dernier terme d'une rente qui ne contient aucune réserve, il y a présomption que les termes antérieurs ont été payés, alors

(1) Paris, 18 août 1851 (Dalloz, 1852, 2, 96).

(2) Rejet, 11 novembre 1806 (Dalloz, au mot *Obligations*, n° 5020, 1°).

(3) Rejet, 4 janvier 1808 (Dalloz, au mot *Obligations*, n° 4969).

(4) Rejet, 27 avril 1830 (Dalloz, au mot *Dispositions*, n° 5043, 7°).

(5) Rejet, 21 août 1837 (Dalloz, au mot *Obligations*, n° 5020, 6°). Rejet, de la cour de cassation de Belgique, 22 mai 1862 (*Pasicrisie*, 1822, 1, 298).

surtout que le créancier est resté plusieurs années sans agir (1). Il a été jugé, en ce sens, que la quittance donnée sans réserve par un notaire pour des frais d'actes reçus par lui, fait présumer le paiement des frais concernant des actes antérieurs (2).

639. D'ordinaire le juge puise les présomptions dans les faits et les circonstances de la cause. Peut-il les puiser en dehors de la cause, par exemple, dans des instances judiciaires antérieures? Quand ce sont les mêmes parties qui ont figuré, l'affirmative n'est pas douteuse. La jurisprudence va plus loin; elle admet que les juges peuvent chercher des présomptions dans des actes étrangers aux parties plaidantes. On a objecté devant la cour de cassation de Belgique le vieil adage: *Res inter alios acta, aliis nec prodesse nec nocere potest*, adage que le code a consacré dans l'article 1165: les conventions n'ont d'effet qu'entre les parties contractantes, elles ne nuisent pas aux tiers et elles ne leur profitent que dans le cas prévu par l'article 1121. C'était confondre la preuve résultant des actes avec l'effet des conventions, confusion si habituelle, que l'interprète est obligé de la signaler à chaque pas. Dans l'espèce, comme le dit la cour de cassation, la cour d'appel n'avait pas invoqué l'acte comme conférant un droit à l'une des parties sur le terrain litigieux, elle s'en était uniquement prévalu pour établir qu'anciennement le terrain litigieux était un pâturage communal, ce qui fournissait une présomption pouvant servir, avec les autres pièces du procès, à prouver que ledit terrain constituait de sa nature une propriété de la commune (3). On s'est aussi prévalu de la maxime analogue qui régit les effets de la chose jugée; de ce qu'elle ne peut nuire ni profiter aux tiers, on concluait que le juge n'y peut puiser des présomptions. La loi donne au juge un pouvoir discrétionnaire de puiser ses présomptions où il veut, donc

(1) Colmar, 22 mai 1812 (Dalloz, au mot *Obligations*, n° 4850, 1°). Comparez Angers, 27 juillet 1816 (Dalloz, au mot *Obligations*, n° 5015, 3°).

(2) Bordeaux, 8 décembre 1835 (Dalloz, au mot *Notaire*, n° 530).

(3) Rejet, 27 juillet 1836 (*Pasicrisie*, 1836, 1, 291).

dans les documents d'une instance judiciaire, comme dans tout autre acte (1), même dans une requête faite au cours d'une procédure criminelle (2).

(1) Rejet de la cour de cassation de Belgique, 28 avril 1842 (*Pasicriste* 1842, 1, 362). Bruxelles, 12 août 1867 (*Pasicriste*, 1868, 2, 168).

(2) Aix, 4 mai 1874 (*Dalloz*, 1875, 2, 52).

FIN DU TOME DIX-NEUVIÈME.

TABLE DES MATIÈRES.

TITRE IV. — DES OBLIGATIONS (SUITE).

CHAPITRE VII. — DE L'EXTINCTION DES OBLIGATIONS (suite).

SECTION VII. — De l'action en nullité ou en rescision des conventions (suite).

ARTICLE 3. De l'action en nullité.

§ 1^{er}. De la prescription de l'action en nullité.

N^o 1. Principe.

1. La prescription de l'article 1304 est une confirmation tacite, p. 5.
2. La prescription de dix ans est-elle soumise aux conditions requises pour la validité de la confirmation? p. 6.
3. Le délai de dix ans est-il une véritable prescription? p. 8.
4. Court-il contre les mineurs et les interdits? p. 8.
5. La prescription de dix ans peut-elle être interrompue? p. 11.
6. Cas dans lesquels le délai de la prescription est moindre, p. 12.

N^o 2. Conditions.

7. La prescription de dix ans ne s'applique qu'aux obligations existantes mais viciées, p. 12.
8. Ce principe est fondé sur la théorie de la confirmation et sur les travaux préparatoires du code civil. Il est généralement admis, p. 13.

I. Des contrats inexistant.

9. La vente sans objet est inexistante. Si l'acheteur a payé le prix, il a une action en répétition qui dure trente ans, p. 15.
10. Le traité secret intervenu lors de la cession d'un office est inexistant; il ne donne pas lieu à une action en nullité qui doit être formée dans les dix ans, p. 15.
- 11-12. Le pacte successoire est inexistant; donc il n'y a pas lieu à la prescription de l'article 1304. Critique de la jurisprudence des cours de Belgique, p. 17.
13. *Quid* des donations nulles en la forme? p. 20.