

une aliénation est résolue, annulée ou rescindée. Le demandeur qui rentre en possession de l'héritage peut-il joindre à sa possession celle du défendeur? Il est certain que le possesseur dont le droit est résolu ou annulé n'est pas l'auteur de l'ancien possesseur, si l'on prend le mot *auteur* dans le sens traditionnel, qui est le vrai sens. L'acheteur ne payant pas le prix, le vendeur demande la résolution de la vente : dira-t-on que l'acheteur est l'auteur du vendeur? Cela n'aurait pas de sens. Quel est l'effet de la résolution? L'article 1183 dit que la condition résolutoire, lorsqu'elle s'accomplit, remet les choses au même état que si le contrat n'avait pas existé. Celui qui est censé n'avoir jamais eu de droit sur l'héritage peut-il en transmettre? On décide cependant que c'est par une cause légale et juridique que le vendeur succède à l'acheteur, et que, par suite, le vendeur profitera de la possession de l'acheteur (1). N'est-ce pas se payer de mots? Peut-on dire que le vendeur succède à l'acheteur, alors qu'il n'y a jamais eu de vente? Dans l'espèce, il faut s'en tenir au principe de l'article 1183; le vendeur doit être remis dans la situation où il était avant d'avoir vendu; c'est donc lui qui sera censé avoir possédé; il ne s'opère pas de jonction de possession, parce qu'il n'y a ni auteur ni ayant cause (2).

ARTICLE 2. Règles spéciales.

SECTION I. — De la prescription trentenaire.

§ I^{er}. Notions générales.

367. Aux termes de l'article 2262, « toutes les actions, tant réelles que personnelles, sont prescrites par trente ans ». La prescription trentenaire est ou extinctive ou acquisitive. Elle est extinctive lorsque, pour s'accomplir, elle n'a besoin que d'une condition, l'inaction du créancier. Il en est ainsi des actions personnelles; par cela seul que le créancier n'agit point dans le délai de trente ans, le débi-

(1) Marcadé, t. VIII, p. 101, n° III de l'article 2235.

(2) Comparez ce que nous avons dit au titre de la *Vente* (t. XXIV, n° 178).

teur peut le repousser par la prescription. Quant aux actions réelles, il faut distinguer. Il y a des droits réels qui s'éteignent par le non-usage : telles sont les servitudes qui s'éteignent par le non-usage pendant trente ans (art. 706). Il en est de même de l'usufruit (art. 617), et de l'hypothèque (loi hyp., art. 108; code civil, art. 2180). Le droit de propriété ne s'éteint pas par le seul non-usage pendant trente ans, il faut de plus que l'héritage soit possédé par un tiers.

Cela résulte implicitement de l'article 2262. La loi dit que celui qui allègue la prescription trentenaire n'est pas obligé d'en rapporter un titre; ce qui ne peut s'entendre que de la prescription acquisitive, puisque la prescription extinctive ne demande jamais de titre; le débiteur prescrit, au contraire, malgré son titre, et, en ce sens, contre son titre. Celui qui invoque la prescription trentenaire ne doit pas non plus être de bonne foi : on ne peut pas, dit l'article 2262, lui opposer l'exception déduite de la mauvaise foi. Cette disposition s'applique à la prescription extinctive et à la prescription acquisitive. Le débiteur est de mauvaise foi s'il sait que la dette dont il oppose l'extinction par la prescription n'est pas payée; le créancier ne peut pas s'en prévaloir comme d'une exception, c'est-à-dire qu'il ne pourra pas prouver que le débiteur sait que la dette subsiste, en lui déférant, par exemple, le serment sur ce point. Le possesseur est de mauvaise foi quand il sait qu'il possède sans droit aucun : tel est l'usurpateur. En définitive, l'article 2262 dit que l'on peut prescrire par trente ans sans titre ni bonne foi; tandis que la prescription de dix à vingt ans exige le titre et la bonne foi. Les deux prescriptions acquisitives sont, du reste, fondées sur la possession; bien que l'article 2262 ne la mentionne pas, il la suppose, puisque la prescription sans titre ni bonne foi implique que la prescription n'est fondée que sur la possession. La loi est mal rédigée, elle aurait dû distinguer entre la prescription extinctive et la prescription acquisitive. La première, basée sur la seule inaction du créancier ou de celui qui a un droit réel sur une chose, et la prescription acquisitive qui repose, non sur l'inaction du pro-

priétaire pendant trente ans, mais sur la possession pendant trente ans.

368. L'application de ces principes a donné lieu à une difficulté qui a été portée devant la cour de cassation de Belgique. Les demandeurs concluaient à être reconnus en qualité d'actionnaires d'une société charbonnière. Il était constant que pendant soixante-douze ans ces droits n'avaient été ni exercés ni poursuivis par les demandeurs ni par leurs auteurs. Y avait-il prescription? Oui, s'il s'agissait d'une prescription extinctive. La cour de Bruxelles décida que l'action procédait du droit de propriété, et que, par conséquent, il fallait appliquer le principe que la propriété se conserve par la seule intention. C'était une erreur; la demande n'avait pas pour objet une part dans un immeuble, elle avait pour objet la jouissance d'une action dans un charbonnage, action à laquelle les demandeurs prétendaient avoir droit du chef de leurs auteurs, entrés primitivement chacun pour un douzième dans une société charbonnière. La demande était purement mobilière; elle dérivait, non de la copropriété d'un immeuble, mais du contrat de société. Il est très-vrai, dit la cour de cassation, que la possession des immeubles se conserve par l'intention quand ils sont restés plus ou moins longtemps inoccupés; mais cette règle est inapplicable à des créances, que l'on ne possède qu'en les exerçant, et que l'on perd par la prescription extinctive quand on ne les exerce pas. Ce qui caractérise cette prescription, c'est qu'elle s'accomplit par la seule inaction du créancier pendant trente ans; or, l'associé reste inactif quand il n'exerce pas son droit. Cela est décisif (1).

369. La bonne foi n'est point requise pour la prescription trentenaire. Dans l'ancien droit, la question était très-controversée; il faut nous y arrêter, parce que la moralité de notre droit moderne est en cause. D'après le droit romain, que l'on appelait jadis le *droit civil* par excellence, la bonne foi n'était pas exigée pour les prescriptions de

(1) Cassation, 2 mars 1860 (*Pasicrisie*, 1860, 1, 92). Liège, sur renvoi, 20 juillet 1864 (*Pasicrisie*, 1865, 2, 253) Dans le même sens, Bruxelles, 6 août 1868 (*Pasicrisie*, 1870, 2, 287).

trente et de quarante ans, la bonne foi était seulement requise pour la prescription fondée sur un titre, c'est-à-dire pour l'usucapion de dix à vingt ans. Le droit canon, au contraire, exigeait la bonne foi pour toutes les prescriptions. Dunod demande si l'on doit suivre le droit canon préférentiellement au droit romain en cette matière. Il y avait, sur ce point, cinq opinions différentes; nous laissons de côté les opinions moyennes pour nous en tenir à la difficulté essentielle: faut-il exiger la bonne foi pour toute prescription? On doit, disaient les uns, suivre le droit canon, de préférence à toute loi qui autorise la prescription malgré la mauvaise foi, il s'agit du salut et d'éviter le péché; or, le pape a décidé que la mauvaise foi est un péché capital; on doit donc admettre, avec le droit canon, qu'aucune prescription n'est valable sans la bonne foi. Dans la pratique, on s'en tenait au droit romain: c'était une maxime reçue dans presque toutes les coutumes que la prescription de trente ans peut être invoquée par celui qui est de mauvaise foi. Les raisons que l'on donnait en faveur de cet usage n'étaient pas très-solides. On disait que le titre et la bonne foi sont deux corrélatifs, que si l'on admet une prescription sans titre, on doit aussi dispenser le possesseur de la condition de bonne foi. La preuve de la bonne foi, ajoutait-on, est très-difficile, puisque c'est une question d'intention, et elle donnerait lieu à de nombreux procès; le bien public exige donc que l'on s'écarte d'une rigueur qui serait excessive dans le for extérieur; il faut abandonner ces scrupules à la conscience. Il n'y a rien de sérieux dans ces arguments. Le législateur peut-il protéger la mauvaise foi? Telle est la vraie question, et c'est certes une de celles qu'il suffit de poser pour les résoudre. Le bien public consiste avant tout dans l'ordre moral; or, l'ordre moral n'est-il pas profondément troublé quand la loi dit, comme le fait l'article 2262, que le possesseur de mauvaise foi l'emporte sur le propriétaire? C'est donner gain de cause à l'usurpation contre le droit. Sans doute le domaine du droit n'est pas celui de la morale, mais cela ne veut pas dire que la loi doive encourager et récompenser l'immoralité. Nous opposera-t-on le principe que nous avons suivi dans le

cours de cette matière, à savoir que le droit de la société doit l'emporter sur le droit de l'individu? Nous avons répondu d'avance à l'objection. Le droit de la société ne demande pas que la mauvaise foi devienne un titre d'acquisition; loin de là, car c'est ruiner les fondements de l'ordre social que de prêter la main à l'usurpation. Ce qui fait la faiblesse de nos sociétés modernes, c'est précisément que le sentiment du droit s'affaiblit, et il en est de même du sentiment moral. De là la déplorable facilité avec laquelle s'accomplissent les coups d'Etat et les révolutions; il n'y a plus rien de stable, parce qu'il n'y a plus rien de sacré. Au lieu d'inscrire dans les lois la funeste maxime que la mauvaise foi devient un titre pour l'usurpateur, pourvu qu'il se soit maintenu dans son usurpation pendant trente ans, il faudrait proclamer la règle morale qui réprouve la mauvaise foi; droit et mauvaise foi sont inalliables, comme droit et violence.

Nous revenons à l'ancien droit. Dunod n'admettait pas l'opinion généralement suivie; il lui répugnait de considérer la mauvaise foi comme le principe d'un droit: la pureté de notre religion, dit-il, aurait de la peine à s'accommoder d'une loi qui semblerait autoriser un péché évident, et qui conserverait à l'auteur de ce péché le profit qui lui en reviendrait. Laissons de côté la doctrine du péché, elle n'est pas sans danger, car elle semble considérer la mauvaise foi comme étant uniquement du domaine de la conscience ou du for intérieur; or, le droit ne doit pas pénétrer dans ce for, qui lui est étranger. Il nous paraît évident que la question que nous débattons appartient au for extérieur; il s'agit de savoir si l'usurpation, si la mauvaise foi, si la fraude et le dol peuvent jamais engendrer un droit; que dis-je? s'ils peuvent l'emporter sur le droit de propriété. La propriété est la base de notre ordre social, et l'esprit d'usurpation en est l'ennemi mortel; ce ne sont pas là des débats de for intérieur, puisque l'existence de la société est en cause.

Dunod n'admettait l'opinion générale qu'avec une modification importante. La possession de trente ans, dit-il, forme une présomption de droit de la bonne foi du posses-

seur. Mais cette présomption admet la preuve contraire. Nous préférons la rigueur salubre du droit canon; il ne faut pas transiger avec la mauvaise foi; dans ces transactions, c'est toujours le droit et la morale qui succombent. Dunod rouvre la porte à la fraude en déclarant que la mauvaise foi doit être évidente, formelle et sans excuse, et que la preuve en doit être littérale, claire et certaine. Voilà bien des échappatoires dont la mauvaise foi profiterait aux dépens du droit et de la morale. Cependant la doctrine de Dunod est encore bien supérieure au relâchement moral qui a dicté l'article 2263. C'était l'avis des meilleurs jurisconsultes. Dumoulin et Coquille enseignaient que la mauvaise foi empêche la prescription de trente ans quand elle est formelle et inexcusable et lorsqu'elle rend la conscience mauvaise. Le président Favre disait aussi que la mauvaise foi formelle et évidente fait obstacle à la prescription, mais il ne voulait pas que l'on alléguât une mauvaise foi présumée; ce qui est très-juridique, et la morale n'y est pas contraire: on doit présumer la bonne foi, puisque, en fait, la bonne foi est la règle (1).

370. Faut-il appliquer ces distinctions à la prescription extinctive? Dunod dit que, dans la pratique, on n'avait aucun égard à la mauvaise foi du débiteur; on lui permettait de se prévaloir de la prescription, alors même qu'il savait que la chose était encore due. Le droit canon, d'après Dunod, ne concernait que le *possesseur* de mauvaise foi et non le *débiteur*. Celui-ci ne retient pas le bien d'autrui; en demeurant dans l'inaction, il ne fait rien qui puisse lui être imputé à péché, car ce n'est pas toujours un péché que de ne pas payer ce que l'on doit. Dunod conclut qu'il faut quelque fait de la part du débiteur qui le rende coupable de dol pour l'empêcher de prescrire; hors de ce cas, l'opinion commune admettait qu'il n'était pas de mauvaise foi. Cette distinction entre la prescription extinctive et la prescription acquisitive nous paraît peu solide. Il n'est pas exact de dire que le débiteur reste dans l'inaction et qu'il se borne à ne pas payer sa dette; il fait plus, il soutient qu'il

(1) Dunod, part. I, ch. VIII, p. 33 et suiv.

ne doit point, et il le soutient de mauvaise foi. Qu'on lui permette d'opposer la prescription quand le créancier a négligé d'exercer son droit pendant trente ans, l'intérêt de la société l'exige; mais pourquoi ne pas autoriser le créancier à déférer le serment au débiteur? Ce serait concilier les exigences de l'ordre public avec les droits de la morale.

371. Les auteurs du code se sont écartés de la doctrine traditionnelle. Ils admettent plus qu'une présomption de bonne foi; la loi ne permet pas au créancier ni au propriétaire d'opposer l'exception de mauvaise foi. Nous ne savons pas quels sont les motifs pour lesquels le code a dérogé à l'ancienne doctrine. Est-ce parce que le droit canon avait perdu toute autorité pour les hommes de la révolution qui siégeaient au conseil d'Etat? Il est vrai que la doctrine du péché a été pour l'Eglise un instrument de domination; le législateur français a eu raison de n'en tenir aucun compte. Mais il y a un ordre moral supérieur aux confessions religieuses; il importe à l'autorité des lois qu'elles ne se mettent pas en contradiction avec la voix de la conscience; et quand les consciences faiblissent, le devoir du législateur est de maintenir le principe moral dans toute sa rigueur. C'est pour ce motif que nous avons insisté, contre notre habitude, sur la critique d'une disposition qui, à notre avis, est une tache: l'ordre social est inséparable de l'ordre moral.

§ II. De la prescription extinctive.

N° 1. CONDITIONS.

372. Il n'y a qu'une condition requise pour l'extinction des actions, c'est que le créancier soit resté trente ans sans agir; il ne peut être question d'un titre, et la loi dit formellement que le créancier ne peut opposer l'exception de mauvaise foi au débiteur qui allègue la prescription. Le droit de la société domine ici complètement l'intérêt particulier.

Cependant la doctrine et la jurisprudence admettent que les exceptions sont perpétuelles; de sorte que les actions

seules seraient temporaires. La question se présente surtout pour l'action en nullité; nous l'avons examinée au titre des *Obligations* (t. XIX, nos 57-60). Une chose est certaine, c'est que le vieil adage de la perpétuité de l'exception n'a aucun appui dans nos textes. Le dernier arrêt de la cour de cassation qui a été rendu sur la matière dit que la règle *Quæ temporalia sunt ad agendum, perpetua sunt ad excipiendum* est une maxime d'équité et de bon sens (1). Supposons qu'il en soit ainsi: les tribunaux peuvent-ils, au nom de l'équité et du bon sens, déroger à la loi et faire la loi? Une jurisprudence ainsi motivée n'a aucune autorité. Quel a été le but du législateur en consacrant la prescription, sans même tenir compte de la bonne foi? Il a voulu mettre fin aux débats judiciaires; or, n'est-ce pas les rouvrir et se mettre en opposition avec la loi que d'admettre la perpétuité des exceptions? C'est chose contradictoire que d'établir la prescription pour mettre fin aux procès et de les éterniser en déclarant les exceptions perpétuelles.

373. La prescription trentenaire est la règle: « Toutes les actions, dit l'article 2263, se prescrivent par trente ans. » Cela ne veut pas dire qu'il n'y ait point de plus courtes prescriptions. Notre titre consacre des prescriptions plus courtes, et il y en a dans d'autres titres du code civil. Ce sont des exceptions à la règle. De là suit qu'il faut appliquer à ces prescriptions exceptionnelles le principe qui régit toutes les exceptions; on ne peut pas les étendre, même par voie d'analogie; la règle de la prescription trentenaire doit recevoir son application dans tous les cas où il n'y est pas dérogé par une disposition formelle. Nous avons eu souvent l'occasion d'appliquer ce principe. Ainsi l'article 1622 limite à une année l'action en supplément ou en diminution du prix, en cas d'excédant ou de déficit dans la contenance de l'immeuble vendu. On pourrait croire qu'il en devrait être de même, et à plus forte raison, des ventes mobilières, telles que la vente d'une coupe de bois. La négative est cependant certaine (t. XXIV,

(1) Rejet, chambre civile, 7 janvier 1868 (Daloz, 1868, 1, 123).