

ses conséquences pourraient atteindre les tiers. — L'affirmative nous paraît incontestable. Pour le cas de lésion, il y a un texte formel, c'est l'art. 1681 al. 2; et il nous semble que la même solution doit être admise lorsque la rescision a pour cause l'erreur, la violence ou le dol : dans tous les cas elle doit réfléchir contre les tiers détenteurs. On lit en effet dans l'art. 2125 que : « Ceux qui n'ont sur l'immeuble qu'un droit suspendu par une condition, ou résoluble dans certains cas, ou sujet à » rescision, ne peuvent consentir qu'une hypothèque soumise aux mêmes conditions » ou à la même rescision ». Ce que la loi dit de l'hypothèque doit être appliqué évidemment à tous les autres droits réels. Donc, si, étant propriétaire d'un immeuble en vertu d'une vente rescindable (pour cause d'erreur, violence, dol ou lésion, car la loi ne distingue pas), j'ai revendu moi-même cet immeuble, la rescision, qui anéantira mon droit, anéantira par voie de conséquence celui que j'ai conféré à mon acquéreur; car je n'ai pu lui transmettre plus de droits que je n'en avais moi-même, *nemo plus juris ad alium transferre potest quam ipse habet*. Les conséquences de la rescision seront donc opposables au sous-acquéreur, qui sera tenu de restituer l'immeuble sauf son recours contre qui de droit.

Tout le monde admet l'exactitude de cette déduction en ce qui concerne la rescision fondée sur la violence ou l'erreur; mais on l'a contestée en ce qui concerne la nullité résultant du dol. Quelques-uns pensent que cette nullité ne peut être opposée qu'à l'auteur du dol et à ses ayant-cause universels, mais non à ses ayant-cause à titre particulier, acquéreurs, créanciers hypothécaires... Et la raison? c'est que, dit-on, « le dol n'est point un vice du consentement, qu'il produit uniquement des effets personnels, qu'il peut seulement donner lieu à des dommages-intérêts, et que c'est dans ces dommages-intérêts que se trouve comprise l'annulation du contrat; mais que cette annulation et les effets qui s'ensuivent n'ont lieu qu'entre les parties et leurs héritiers ». — *Le dol n'est point un vice du consentement!* Mais le contraire est écrit dans l'art. 1109 et dans l'art. 1117. Sans doute la loi a pu concéder l'action en nullité à la victime du dol à titre de réparation du préjudice causé par le dol, à titre de dommages et intérêts par conséquent; mais l'action en nullité ne devient pas pour cela une action en dommages et intérêts, dont les effets devraient se restreindre entre le créancier et le débiteur; pour être concédée à un certain titre, une action ne perd pas son caractère. Nous concluons que l'action en nullité fondée sur le dol, comme celle qui est fondée sur l'erreur, sur la violence ou la lésion, produit ses effets à l'égard des tiers.

* 787. Notons qu'aux termes de l'art. 4 de la loi du 23 mars 1855 sur la transcription en matière hypothécaire : « Tout jugement prononçant la résolution, nullité ou » rescision d'un acte transcrit, doit, dans le mois à dater du jour où il a acquis l'autorité de la chose jugée, être mentionné en marge de la transcription faite sur le » registre. — L'avoué qui a obtenu ce jugement est tenu, sous peine de cent francs » d'amende, de faire opérer cette mention, en remettant un bordereau rédigé et » signé par lui au conservateur, qui lui en donne récépissé ».

§ II. Des promesses et des stipulations pour autrui.

788. « On ne peut, en général, s'engager, ni stipuler en son propre » nom, que pour soi-même ». Ainsi s'exprime l'art. 1119.

S'engager désigne ici le fait de celui qui joue le rôle passif dans le contrat, qui s'oblige; — *stipuler*, le fait de celui qui joue le rôle actif, qui contracte pour acquérir un droit. En un mot c'est le débiteur qui s'engage, c'est le créancier qui stipule. Quelquefois le mot *stipuler* est

pris dans un sens beaucoup plus large, comme synonyme de *contracter*, notamment dans l'art. 1112.

L'art. 1119 n'est qu'une conséquence de ce principe : qu'il ne peut y avoir d'obligation sans un débiteur et un créancier. Il comprend dans une même formule deux règles qu'il nous faut étudier séparément : 1^o on ne peut en son propre nom s'engager que pour soi-même; 2^o on ne peut en son propre nom stipuler que pour soi-même.

Première règle.

789. ON NE PEUT EN SON PROPRE NOM S'ENGAGER QUE POUR SOI-MÊME. *De se promittere quemque placet*. Vous m'avez promis que mon voisin consentirait moyennant une certaine somme à abattre un arbre, qui gêne la vue de ma maison sur la campagne; vous m'avez promis cela *en votre nom personnel*, et non en celui du voisin qui ne vous a pas donné mandat à cet effet; il est bien expliqué, on le suppose, que vous n'entendez pas vous engager vous-même par cette promesse. Elle n'oblige personne, ni vous, puisque vous ne l'avez pas voulu, ni le voisin parce que vous n'avez pas qualité pour cela, *dum tibi non vis nec illi potes*.

Mais c'est seulement quand on parle *en son propre nom* qu'on ne peut pas obliger autrui. Je puis obliger une autre personne en parlant *en son nom*, si j'ai qualité pour cela. — Ainsi le mandataire oblige le mandant, quand il agit dans les limites de son mandat. Vous m'avez donné commission d'acheter pour votre compte telle maison moyennant une somme de 20,000 fr.; j'offre ce prix *en votre nom* au propriétaire de la maison qui accepte, et nous signons l'acte de vente. Vous serez obligé d'exécuter le marché comme si vous l'aviez passé vous-même : c'est vous qui êtes censé avoir parlé par ma bouche, *qui mandat ipse fecisse videtur*. Vous êtes donc engagé, et moi je ne le suis pas; car je n'ai pas parlé en mon nom, et je n'ai pas eu l'intention de m'obliger personnellement; j'ai agi comme mandataire, et par conséquent comme votre représentant; ma personne s'efface pour faire place à la vôtre. — De même, celui qui agit en qualité de *gérant d'affaires* oblige le *maître* au nom duquel il parle. Un de mes amis s'absente pour un long voyage, oubliant de confier à quelqu'un la gestion de ses intérêts; je fais pour lui ce que je voudrais qu'il fit pour moi en pareille circonstance, je me charge spontanément de ce soin : c'est la gestion d'affaires. La toiture de sa maison s'effondre; je traite *en son nom* avec des ouvriers pour qu'ils la réparent; un de ses chevaux est malade, je fais mander *en son nom* un vétérinaire pour le soigner... Les engagements, que j'aurai ainsi contractés *au nom de l'absent*, du *maître*, seront obligatoires par rapport à lui, mais non par rapport à moi.

En résumé, notre première règle signifie donc que la promesse pour autrui, faite par une personne *en son propre nom*, n'engage ni le tiers dont le fait a été promis ni le promettant lui-même.

790. Toutefois cette partie de notre règle, que le *promettant* lui-même ne s'engage pas, souffre une exception importante qui la détruit en grande partie, comme on va le voir ; elle résulte de l'article 1120, ainsi conçu : « Néanmoins on peut se porter fort pour un tiers, en promettant le » fait de celui-ci ; sauf l'indemnité contre celui qui s'est porté fort ou qui » a promis de faire ratifier, si le tiers refuse de tenir l'engagement ».

Se porter fort ou se faire fort pour quelqu'un, c'est promettre qu'il s'obligera à faire ce qu'on a promis qu'il ferait. Celui qui se porte fort s'oblige donc : il contracte une obligation personnelle de faire, qui consiste à obtenir la ratification du tiers dont il a promis le fait, à rapporter sa signature, comme on le dit en style de palais. Et voilà pourquoi la promesse devient alors valable : elle n'est nulle en règle générale que parce qu'elle n'oblige personne ; elle doit donc cesser de l'être, dès qu'il y a un obligé ; or le porte-fort est obligé.

Les mots se porter fort, se faire fort ne sont pas sacramentels ; on peut les remplacer par toute autre formule équivalente, par exemple promettre de faire ratifier. Il n'est même pas nécessaire que la volonté de se porter fort soit exprimée, elle peut être sous-entendue ; car dans notre Droit la manifestation de la volonté des parties n'est soumise en principe à aucune forme solennelle. Et, comme la promesse pour autrui, faite au nom personnel du promettant, ne peut avoir d'efficacité qu'autant que celui-ci se porte fort, puisqu'autrement la promesse n'oblige personne, il en résulte que les juges devront se montrer assez faciles pour admettre chez le promettant la volonté tacite de se porter fort ; on ne doit pas en effet supposer facilement qu'il ait entendu faire un acte inutile. Quelques auteurs sont même allés jusqu'à dire que la volonté de se porter fort doit toujours être présumée, qu'elle doit être considérée comme sous-entendue. Mais, s'il en est ainsi, l'art. 1119, en tant qu'il déclare nulle la promesse pour autrui faite au nom personnel du promettant, va devenir une lettre morte ! car avec la présomption dont il s'agit cette promesse sera toujours valable. Nous préférons, par respect pour le texte de la loi et pour lui conserver au moins une existence théorique, dire qu'il appartiendra au juge d'apprécier en fait si le promettant a entendu se porter fort, mais tout en reconnaissant qu'il devra presque toujours résoudre cette question dans le sens de l'affirmative.

Insistons maintenant quelque peu sur la nature de l'obligation du porte-fort. C'est, nous l'avons dit, une obligation de faire : le porte-fort s'engage à obtenir la ratification du tiers dont il a promis le fait. Maintenant il arrivera de deux choses l'une : ou que le tiers ratifiera, et alors le porte-fort sera libéré, ou qu'il refusera de ratifier, et alors, l'obligation de faire contractée par le porte-fort demeurant sans exécution, il sera passible de dommages et intérêts, d'une indemnité, comme le dit l'art. 1120, vis-à-vis du stipulant.

Remarquez que le porte-fort ne garantit pas l'exécution de la promesse qu'il a faite pour autrui ; il ne garantit que la ratification de cette promesse. Le porte-fort est libéré, dès que le tiers s'est engagé à faire ce qui a été promis pour lui : ce que l'art. 1120 appelle tenir l'engagement ; tenir l'engagement c'est se l'approprier. Le porte-fort n'a pas à s'inquiéter de savoir si le tiers exécutera l'engagement qu'il a pris, s'il fera ce qu'il a promis de faire : cela ne le regarde plus. — Il y a donc une différence importante entre l'obligation du porte-fort et celle de la caution : le porte-fort promet qu'un tiers s'obligera, la caution promet qu'un débiteur exécutera son obligation ; le premier promet un engagement, la seconde garantit l'efficacité d'un engagement

déjà pris, et s'oblige par conséquent à payer à la place du débiteur s'il ne le fait pas (art. 2011).

Rien ne s'oppose bien entendu à ce que la qualité de porte-fort soit doublée de celle de caution. Tout dépend de la volonté des parties, que les tribunaux auraient à interpréter en cas de contestation.

Il arrive fréquemment dans la pratique qu'on se porte fort pour autrui. Ainsi on veut vendre un immeuble indivis entre plusieurs copropriétaires dont un est mineur ou absent ; les copropriétaires majeurs ou présents, s'ils trouvent un acquéreur qui accepte ces conditions, vendront en se portant fort pour l'absent ou pour le mineur. Si plus tard, l'absent de retour, ou le mineur devenu majeur, ratifie la vente, elle deviendra irrévocable ; s'il refuse de la ratifier, les vendeurs devront de ce chef des dommages et intérêts à l'acheteur pour le préjudice que lui cause le défaut de ratification.

Deuxième règle.

791. ON NE PEUT PAS EN SON PROPRE NOM STIPULER POUR AUTRUI. *Alteri stipulari nemo potest.* Ainsi je stipule que vous donnerez dix à Paul ; je le stipule en mon nom personnel, et non en celui de Paul dont je ne suis ni le mandataire ni le gérant d'affaires. Cette stipulation est inutile, inutiles. En effet Paul ne peut pas s'en prévaloir, parce qu'il y est demeuré étranger, *res inter alios acta alii non prodest* (art. 1165) ; je ne puis non plus en exiger l'exécution, parce que je n'ai aucun intérêt appréciable à prix d'argent à ce que vous donniez à Paul ce que vous avez promis de lui donner, et que le manquement à votre promesse ne peut par suite ouvrir en ma faveur aucun droit à des dommages et intérêts. Vous pouvez donc y contrevenir impunément, puisque personne ne peut vous forcer à l'exécuter ; or, dit fort justement Pothier, rien n'est plus contradictoire avec l'obligation civile que le pouvoir d'y contrevenir impunément.

En résumé, si la promesse que l'on fait en son propre nom du fait d'autrui est nulle faute d'obligé, la stipulation, que l'on fait en son propre nom pour autrui, est nulle faute de créancier. Dans l'un et l'autre cas, la convention ne produit aucun lien.

Nous supposons que celui qui a stipulé pour autrui a stipulé en son propre nom ; car, s'il avait stipulé *nomine alieno*, comme mandataire par exemple ou comme gérant d'affaires, la stipulation serait valable, puisqu'elle serait censée faite par le mandant ou par le maître.

D'un autre côté, il n'y aurait pas stipulation pour autrui, nulle aux termes de notre article, si, ayant stipulé une certaine somme pour moi, je stipule que vous la paierez entre les mains d'un tiers. *Mihi AUT Titio dare spondes?* Le tiers désigné n'est qu'un mandataire chargé de recevoir le paiement, *adjectus solutionis gratia*.

La stipulation pour autrui étant nulle à raison du défaut d'intérêt du stipulant, il en résulte que, toutes les fois que cet intérêt apparaîtra, la stipulation deviendra valable. « Par exemple, dit Pothier, si, m'étant

obligé envers Jacques à lui reconstruire, dans l'espace d'un certain temps, sa maison qui menace ruine, je fais marché avec un maçon pour qu'il reconstruise dans ledit temps la maison de Jacques, je suis censé stipuler pour moi plutôt que pour Jacques, et la convention est valable; car étant obligé envers Jacques à cette reconstruction, et tenu de ses dommages et intérêts si elle ne se fait pas dans le temps marqué, j'ai un vrai intérêt personnel qu'elle se fasse ».

L'intérêt du stipulant apparaît encore, et par suite la stipulation devient valable, lorsqu'une clause pénale a été stipulée pour le cas où la promesse ne serait pas exécutée; par exemple je stipule que vous abattez tel arbre qui empêche la lumière de pénétrer dans les appartements de Paul, et nous ajoutons que, si vous ne le faites pas, vous devrez me payer une somme de 1,000 fr. On pourrait objecter qu'aux termes de l'art. 1227, « la nullité de l'obligation principale entraîne celle de la clause pénale ». Mais précisément, comme le dit Pothier, ce principe souffre exception, toutes les fois que la stipulation est nulle pour défaut d'intérêt chez le créancier; car la clause pénale purge ce vice en faisant apparaître l'intérêt.

792. L'art. 1121 indique deux autres cas, dans lesquels la stipulation pour autrui cesse d'être nulle, parce que le stipulant a un intérêt à son exécution, un moyen par conséquent de forcer le débiteur à cette exécution: « On peut pareillement stipuler au profit d'un tiers, lorsque telle est la condition d'une stipulation que l'on fait pour soi-même ou d'une donation que l'on fait à un autre. Celui qui a fait cette stipulation, ne peut plus la révoquer, si le tiers a déclaré vouloir en profiter ».

La stipulation pour autrui devient valable tout d'abord, lorsque telle est la condition d'une stipulation que l'on fait pour soi-même. Exemple: « Je vous vends ma maison pour 20,000 fr., et je stipule que vous paierez en outre à ma mère une rente viagère de 1,000 fr. ». En effet, si vous ne payez pas la rente, je ne serai pas désarmé, je pourrai demander la résolution du contrat (art. 1654); car la rente fait partie du prix. Vous ne pouvez donc pas contrevenir impunément à l'exécution de votre obligation, puisque j'ai un moyen indirect pour vous y forcer.

La stipulation pour autrui devient encore valable, lorsqu'elle est la condition d'une donation que l'on fait à un autre. Par exemple je vous fais donation de tel immeuble, à la condition, c'est-à-dire sous la charge de payer à ma mère une rente viagère de 1,000 fr. Ici encore j'ai un intérêt pécuniaire à l'exécution de la stipulation faite au profit d'autrui; car, si vous ne payez pas la rente, je pourrai demander la révocation de la donation (art. 954); j'ai donc un moyen indirect de vous contraindre à l'exécution.

Dans les deux cas qui viennent d'être indiqués, la stipulation faite au profit du

tiers contient au fond une véritable donation qui lui est offerte par le stipulant. De là résultent plusieurs conséquences.

¹ La stipulation faite au profit d'un tiers ne lui confère de droit qu'à partir du moment où il l'a acceptée (art. 1121 *in fine*); jusque là elle ne constitue qu'une simple sollicitation qui peut être retirée par celui dont elle émane.

* Supposons que le stipulant use de ce droit; pourra-t-il s'appliquer le bénéfice de la stipulation? Ainsi je vous ai vendu ma maison moyennant 20,000 fr., et à la charge par vous de payer en outre une rente viagère de 1,000 fr. à Paul; avant que Paul ait accepté, je révoque la stipulation que j'ai faite à son profit; puis-je exiger que vous me payiez la rente? En principe oui; car d'une part cette rente fait partie du prix de la vente qu'elle augmente d'autant, et d'autre part il vous est fort indifférent de la payer à Paul ou à moi. Mais remarquons que la rente dont je vous ai imposé la charge a été constituée sur la tête de Paul, et que, si je puis, en révoquant la stipulation faite à son profit, vous obliger à payer cette rente entre mes mains, je ne puis pas modifier par ma seule volonté l'étendue de votre dette; c'est donc toujours la durée de la vie de Paul qui servira de mesure à celle de l'existence de la rente; seulement, au lieu de lui en payer les arrérages, vous les paierez à moi ou à mes ayant-cause tant qu'il vivra.

* Ce que nous venons de dire est fondé sur ce principe: que celui qui a fait une sollicitation peut la retirer tant qu'elle n'a pas été acceptée (*supra* n° 753). Si donc la sollicitation, qui se cache sous la stipulation pour autrui, est en réalité l'œuvre des deux contractants, bien qu'elle paraisse d'après les termes de l'acte avoir été faite par un seul, celui-ci ne pourra pas, sans le consentement de l'autre, la retirer et s'en appliquer le bénéfice. Ainsi deux frères veulent de compte à demi donner 40,000 fr. à leur mère. Cela posé, ils font entre eux l'arrangement suivant: l'un des frères vend à l'autre un immeuble qui vaut 30,000 fr. moyennant 25,000 fr. et à la charge de payer en outre 40,000 fr. à leur mère. Il est évident que le frère vendeur n'aura pas le droit de dire: « Je révoque la stipulation que j'ai faite au profit de ma mère, et je réclame pour mon compte le paiement des 40,000 fr. »; car la sollicitation au profit de la mère est autant l'œuvre de son frère que la sienne.

² La libéralité, faite sous forme de stipulation pour autrui, est soumise à toutes les règles de fond qui gouvernent les donations, notamment en ce qui concerne la capacité de disposer et de recevoir, le rapport, la réduction et la révocation pour les diverses causes autorisées par la loi.

Nous disons à toutes les règles de fond: car elle n'est pas soumise aux règles de forme des donations ordinaires, au moins lorsqu'elle est la condition d'un contrat à titre onéreux que l'on fait pour soi-même. Accessoire d'un acte pour la validité duquel la loi ne prescrit aucune forme particulière, la donation est elle-même dispensée de formes; car elle doit naturellement participer aux privilèges de l'acte dont elle n'est qu'une dépendance. L'art. 4973 contient une application de ce principe: « Elle [la rente viagère] peut être constituée au profit d'un tiers, quoique le prix en soit fourni par une autre personne. — Dans ce dernier cas, quoiqu'elle ait les caractères d'une libéralité, elle n'est point assujettie aux formes requises pour les donations; sauf les cas de réduction et de nullité énoncés dans l'art. 4970 ».

Effets des stipulations et promesses à l'égard des héritiers et ayant-cause.

793. Pothier dit (*Traité des obligations*, n° 61 et 63): « C'est stipuler ou promettre pour nous-mêmes et non pour autrui, lorsque nous stipulons ou promettons pour nos héritiers, puisqu'ils sont en quelque façon

la continuation de nous-mêmes : *heres personam defuncti sustinet*. C'est pourquoi il n'est pas douteux que nous pouvons stipuler pour nos héritiers, *heredi cavere concessum est...* Non seulement nous pouvons valablement stipuler pour nos héritiers, mais nous sommes censés ordinairement l'avoir fait, quoique cela ne soit pas exprimé : *qui paciscitur, sibi hereditate suo pacisci intelligitur*. Nous avons cité tout au long ce passage de l'illustre auteur, parce qu'il est facile d'y reconnaître l'origine de l'art. 1122, et qu'il montre en même temps le lien qui unit ce texte aux précédents relatifs aux stipulations pour autrui. « On est censé avoir stipulé pour soi et pour ses héritiers et ayant-cause, à moins que le contraire ne soit exprimé ou ne résulte de la nature de la convention ».

On remarquera toutefois que Pothier ne parle que des héritiers, et que notre article s'occupe en outre des *ayant-cause*. Les ayant-cause d'une personne, *causam habentes*, sont ceux dont la cause se lie à celle de cette personne, en ce sens qu'ils tiennent leur droit d'elle. On distingue deux espèces d'ayant-cause : les ayant-cause universels ou à titre universel, dont le droit porte sur le patrimoine considéré comme universalité : ce sont les héritiers, les légataires ou donataires universels ou à titre universel, et les créanciers, parce qu'ils acquièrent un droit de gage général sur tous les biens composant le patrimoine de leur débiteur. Les autres ayant-cause sont des ayant-cause à titre particulier ; on les appelle ainsi, parce que leur droit s'applique ordinairement à des biens particuliers. Ainsi l'acheteur est un ayant-cause à titre particulier du vendeur ; il tient son droit de lui sur un objet déterminé. Il en est de même de l'usufruitier par rapport à celui dont il tient son usufruit, du locataire par rapport au locateur. Quand le mot *ayant-cause* est opposé au mot *héritier*, comme dans l'art. 1122, il fait généralement allusion aux ayant-cause à titre particulier.

On désigne d'une manière générale sous le nom d'*auteur* la personne dont l'ayant-cause tient ses droits. Ainsi on dira qu'il existe entre un défunt et son héritier, entre un vendeur et son acheteur, des rapports d'*auteur* à *ayant-cause*.

Nous allons envisager successivement l'effet des *conventions* par rapport aux héritiers des parties et par rapport à leurs ayant-cause à titre particulier.

Effets des conventions par rapport aux héritiers.

794. Ce que nous allons dire des héritiers est en général applicable aux autres ayant-cause universels.

Les conventions, dans lesquelles nous figurons, profitent ou nuisent à nos héritiers comme à nous-mêmes, c'est-à-dire qu'ils peuvent les invoquer et qu'on peut les invoquer contre eux. Nos héritiers succèdent

en effet à nos droits passifs comme à nos droits actifs. C'est ce que dit en définitive l'art. 1122, dans lequel le mot *stipuler* est certainement pris comme synonyme de *contracter* (sens actif et passif).

Ce principe souffre trois exceptions.

La première est indiquée par ces mots de l'art. 1122 : *à moins que le contraire ne soit exprimé*. La loi suppose dans le silence des parties qu'elles ont contracté en vue de leurs héritiers aussi bien qu'en vue d'elles-mêmes ; mais elle leur permet de manifester une volonté contraire ; cette volonté doit être exprimée en termes formels, mais non sacramentels. Ainsi j'achète une maison pour 20,000 fr., et je stipule un délai de 10 ans pour payer cette somme, à la charge d'en servir tous les ans les intérêts. S'il n'est rien dit de plus, mes héritiers jouiront comme moi du bénéfice du terme ; mais une clause de la convention peut le leur retirer, et alors, si je meurs avant l'échéance du terme, ils devront payer immédiatement le prix.

La deuxième exception est indiquée par ces mots de notre article : *à moins que le contraire ne résulte de la nature de la convention*. Ainsi le bénéfice d'une stipulation, qui m'assure un droit d'usufruit, d'usage ou d'habitation, ou une rente viagère, est, par la nature même de la convention, intransmissible à mes héritiers.

Enfin la troisième exception a lieu, lorsqu'il existe une disposition de la loi qui déclare que la mort de l'une des parties met fin à la convention. Ainsi l'art. 1795 dispose que « Le contrat de louage d'ouvrage est » dissous par la mort de l'ouvrier, de l'architecte ou entrepreneur », parce que ses aptitudes *personnelles* ont été vraisemblablement prises en considération ; or elles ne sont pas héréditairement transmissibles. L'héritier d'un architecte peut être un médecin, et il serait préjudiciable pour lui et pour l'autre partie que le lien de l'obligation subsistât. Voyez aussi les art. 1514, 1865 et 2003.

Est-il permis de stipuler pour un seul ou quelques-uns seulement de ses héritiers ? Ainsi puis-je, en vous vendant ma maison moyennant une somme de 20,000 fr., convenir avec vous que vous paierez ce prix tout entier à l'aîné de mes enfants, qui en profitera à l'exclusion de ses frères et sœurs ? La règle, qui prohibe d'une manière générale dans notre Droit les pactes sur succession future (art. 791, 1430 et 1600), nous paraît interdire une convention de cette nature. Je puis bien, dans l'espèce proposée, au moyen d'une donation entre-vifs ou testamentaire, disposer par préciput et hors part au profit d'un de mes héritiers présomptifs de la créance du prix de ma maison ; mais je ne puis pas arriver au même résultat à l'aide d'une clause insérée dans un acte de vente.

Nous pensons pour le même motif qu'on ne peut pas, en sens inverse, mettre par convention une dette à la charge exclusive d'un seul de ses héritiers, ou en charger l'un des héritiers pour une part supérieure à sa part héréditaire ? Ainsi je ne pourrais pas, en achetant votre maison moyennant une somme de 20,000 fr., convenir valablement avec vous que cette somme vous sera payée tout entière à ma mort

par le plus jeune de mes enfants, qui supportera seul cette dette à l'exclusion de ses frères. On peut objecter qu'aux termes de l'art. 1221-4°, un des héritiers peut être « chargé seul par le titre de l'exécution de l'obligation ». Mais la partie finale du même article dit qu'en pareil cas l'héritier qui aura payé toute la dette aura son recours contre ses cohéritiers, et il s'agit précisément de savoir si le défunt a pu valablement par une clause de la convention priver son héritier de ce recours. Nous ne le pensons pas ; cette clause constituerait évidemment un pacte sur succession future, qui est prohibé par cela seul que la loi ne l'autorise pas. La question toutefois est controversée.

Effets des conventions à l'égard des ayant-cause à titre particulier.

795. Celui auquel appartient un droit sur une chose peut transmettre ce droit tout entier ; mais il ne peut pas transférer un droit plus étendu, d'après la règle *Nemo plus juris ad alium transferre potest quam ipse habet*. Le droit d'un ayant-cause à titre particulier se mesure donc exactement sur celui de son auteur, et par suite les conventions, par lesquelles l'auteur avait consolidé, augmenté, amélioré, amoindri ou transformé son droit, profitent ou nuisent à l'ayant-cause à titre particulier.

Ainsi le cessionnaire d'une créance profitera de l'hypothèque ou du cautionnement attaché à cette créance, et pourra par conséquent se prévaloir des conventions qui ont été faites par son auteur pour acquérir l'une ou l'autre de ces garanties : elles améliorent le droit du créancier, le fortifient, et se transmettent avec lui en qualité d'*accessoires*.

De même, supposons que je vous vende un domaine, ou que je vous en transmette la propriété à un autre titre. Si j'ai fait une transaction relativement à une partie du domaine, dont la propriété m'était contestée, cette transaction pourra être invoquée par vous en tant qu'elle consolide mon droit de propriété sur certaines pièces de terre, et pourra vous être opposée en tant qu'elle contient une renonciation à mon droit sur d'autres. Pareillement vous serez fondé à invoquer les conventions par lesquelles j'ai acquis pour ledit domaine des servitudes actives, et on sera fondé en sens inverse à vous opposer celles par lesquelles je l'ai grevé de servitudes passives ou autres charges réelles, telles qu'une hypothèque. Le tout sauf la question de transcription ou d'inscription.

Mais les conventions, qui n'ont ni augmenté, ni amélioré, ni amoindri, ni consolidé, ni transformé le droit transmis par l'auteur, ne peuvent pas être invoquées par l'ayant-cause, et ne peuvent pas lui être opposées, fussent-elles relatives à l'objet du droit. Ainsi je fais marché avec un vigneron pour qu'il laboure ma vigne, puis je vous la vends. En l'absence d'une clause spéciale par laquelle je vous en aurais transmis le bénéfice, vous ne pourrez pas vous prévaloir de la convention que j'ai faite avec le vigneron, car elle n'a fait naître à mon profit qu'un droit purement personnel ; et de même le vigneron ne pourra pas s'en prévaloir contre vous. Nous trouverons toutefois une exception à ce principe dans l'art. 1743.

SECTION II

DE LA CAPACITÉ DE CONTRACTER

796. Aux termes de l'art. 1123 : « Toute personne peut contracter, si elle n'en est pas déclarée incapable par la loi ». La capacité de contracter est donc la règle générale, l'incapacité l'exception. D'où il suit que c'est à celui qui allègue l'incapacité d'une personne d'en fournir la preuve : ce qu'elle ne peut faire qu'en démontrant que cette personne se trouve dans l'un des cas d'incapacité édictés par la loi.

Et toutefois notre loi n'édicte que les incapacités *juridiques* de contracter ; elle ne s'occupe pas des incapacités *naturelles*, qui toutes ont pour cause l'impossibilité de consentir. Ces dernières s'imposent d'elles-mêmes, et il était inutile de les mentionner dans un Code. Ainsi il était bien clair qu'un fou ne peut pas contracter, et notre législateur s'est bien gardé de formuler une vérité aussi évidente. Il y avait utilité au contraire à dire que l'interdit est incapable de contracter ; car un interdit peut avoir des intervalles lucides, pendant lesquels il n'est pas *naturellement* incapable de contracter ; une disposition législative était nécessaire pour l'en déclarer *juridiquement* incapable : elle se trouve dans l'art. 1124.

L'art. 1124 donne la liste des personnes qui sont juridiquement incapables de contracter :

- « Les incapables de contracter sont,
- » Les mineurs,
- » Les interdits,
- » Les femmes mariées, dans les cas exprimés par la loi,
- » Et généralement tous ceux à qui la loi interdit certains contrats ».

Il y a donc des personnes qui sont frappées d'une incapacité générale de contracter, et d'autres qui sont frappées d'une incapacité spéciale.

A. Personnes frappées de l'incapacité générale de contracter.

797. Ce sont les mineurs, les interdits et les femmes mariées.

a. Les mineurs. Cette formule comprend dans sa généralité, même le mineur *émancipé*. Le législateur lui accorde il est vrai, au chapitre *De l'émancipation*, une certaine *capacité*, qui lui permet d'accomplir seul tous les actes relatifs à l'administration de son patrimoine ; mais le mineur émancipé est incapable en dehors de cette sphère. L'incapacité de contracter est donc pour lui la règle générale, la capacité l'exception. On devait par conséquent le ranger parmi les personnes frappées de l'incapacité générale de contracter : il est incapable pour tous les contrats en général, sauf pour ceux relatifs à l'administration de son patrimoine.

Au surplus, nous verrons sous l'art. 1305 que les expressions employées par le législateur dans l'art. 1124 défigurent peut-être sa pensée. Le mineur est plutôt *restituable pour cause de lésion* contre les conven-