

l'acte constitutif de la rente. Toutefois le législateur n'a pas cru devoir prescrire en faveur des ayant-cause à titre universel la mesure protectrice de la date certaine, mû par la même raison que celle que nous avons signalée à propos des parties contractantes. Pour remédier à une fraude exceptionnelle, il eût compromis la sécurité des conventions constatées par des actes sous seing privé, ou mis tous les contractants dans la nécessité de faire les frais d'un enregistrement. Les ayant-cause à titre universel restent donc placés sous l'empire de la disposition générale de l'art. 1322. D'ailleurs ils ont toujours la ressource de prouver l'antidate, et ils peuvent en administrer la preuve de toute manière (art. 1348).

Il ne reste donc plus que les ayant-cause à titre particulier; et, au point auquel nous sommes arrivés dans notre recherche, il faut que l'art. 1328 s'applique à eux à moins de ne s'appliquer à personne.

**1167.** Il est d'ailleurs facile de démontrer d'une manière directe qu'ils sont effectivement les tiers pour lesquels cette disposition a organisé la garantie de la date certaine, parce qu'ils sont les plus exposés à souffrir de l'antidate.

D'abord les ayant-cause à titre particulier sont à certains égards de véritables tiers. A la différence des ayant-cause à titre universel qui sont ayant-cause d'une manière générale, c'est-à-dire pour toute la vie de leur auteur, pour tous les faits juridiques qu'il peut avoir accomplis, les ayant-cause à titre particulier ne le sont, eux, que d'une manière relative, à l'égard de certains faits seulement, *in quantum causam habent*, suivant le langage de Dumoulin. Comme on ne transmet que les droits qu'on a et tels qu'on les a, ils seront obligés de subir les conséquences de tous les faits juridiques, émanés de leur auteur avant qu'ils n'aient contracté avec lui et qui viennent détruire ou seulement restreindre le droit à eux transmis. Mais, quant aux faits qui n'ont été accomplis que postérieurement, comme il n'est pas au pouvoir de l'auteur de porter atteinte à des droits dont il s'est précédemment dépouillé, ces faits ne leur seront point opposables. Ainsi, ayant-cause de leur auteur pour tous les actes antérieurs à la naissance de leur droit, ils deviennent à son égard des tiers *penitus extranei* pour tous les actes postérieurs. Obligés de subir l'effet des premiers par l'application de la règle : *Non debeo melioris conditionis esse quam auctor meus a quo jus in me transiit* (l. 175, § 1, D., *De reg. jur.*, L. 17.), ils sont fondés à repousser l'effet des seconds en invoquant la maxime : *Res inter alios acta aliis nec nocere nec prodesse potest*.

*Primus* par exemple vend à *Secundus* un domaine, sur lequel il avait déjà constitué un droit d'usufruit au profit de *Tertius*. Il est trop évident que *Secundus* sera obligé de supporter cet usufruit, quoiqu'il

restreigne singulièrement son droit de propriété. C'est que pour le passé il est ayant-cause de son vendeur, et qu'il n'a pu à ce titre acquérir la chose que dans l'état où elle se trouvait entre les mains de son auteur, amoindrie dès lors par tous les droits que celui-ci a pu concéder et qui affectent la chose transmise. Mais si, retournant l'hypothèse, nous supposons que la constitution d'usufruit a suivi la vente, *Secundus* ne sera pas tenu de le supporter, par la raison toute simple que *Primus* seul était impuissant à transmettre un droit qu'il n'avait plus, et qu'on ne peut opposer à *Secundus* une convention où il n'a pas figuré. Sous le rapport du droit dont il est définitivement et exclusivement investi, *Secundus*, acheteur, est pour l'avenir à l'égard de son vendeur un véritable tiers. Voyez toutefois *infra* n° 1169.

D'autre part, les ayant-cause à titre particulier sont les personnes *les plus exposées à souffrir de l'antidate des actes sous seing privé et qui ont l'intérêt le plus pressant à s'assurer de la sincérité de leur date*. Le maintien du droit qu'ils ont acquis en dépend absolument, et le souci de leurs intérêts si gravement menacés devait attirer la sollicitude d'un législateur vigilant. S'il ne s'en était pas préoccupé, et si par suite l'acte sous seing privé reconnu ou vérifié avait fait preuve contre eux tant de sa date que de la convention ou du fait qu'il constate, il eût ouvert la porte à toutes les fraudes, et laissé sans défense des droits légitimement acquis. Qui eût empêché le vendeur par exemple de revendre ensuite la chose même qu'il avait déjà vendue, et, pour rendre efficace cette seconde vente, d'apposer sur l'écrit qui la renferme une fausse date qui la fit remonter à une époque antérieure à la précédente aliénation? Le premier acheteur aura sans doute la faculté de démasquer cette manœuvre; mais la preuve de l'antidate est difficile, et de cette lutte avec le bon droit la fraude sortirait trop souvent victorieuse.

Cette doctrine se trouve enfin confirmée par le témoignage du législateur lui-même. Le Code civil présente quelques applications du principe déposé dans l'art. 1328; l'une des plus remarquables est celle qu'a formulée l'art. 1743. D'après cette disposition, l'acquéreur d'un immeuble ne peut pas expulser le fermier ou locataire, dont le bail est constaté par un acte authentique ou par un acte sous seing privé ayant une date certaine antérieure à la vente. Il en résulte que l'acte sous seing privé qui n'a pas date certaine n'est pas opposable à l'acquéreur. La loi considère donc cet acquéreur comme un tiers, et pourtant c'est un ayant-cause à titre particulier du vendeur. Mais il ne l'est d'une manière effective que pour les actes consentis par son auteur antérieurement à la vente. — Tel est également le témoignage de l'ancienne pratique. Pothier, dont les citations valent un argument dans cette matière, après avoir posé le principe que l'acte sous seing privé ne fait pas foi de sa date, cite aussi

comme exemple l'hypothèse d'un ayant-cause à titre particulier (n° 750).

**1168.** Nous arrivons donc à cette conclusion, qui résume toutes nos explications : *les tiers, en faveur desquels la disposition de l'art. 1528 a été écrite, sont les ayant-cause à titre particulier, à qui on oppose un acte sous seing privé émané de leur auteur, acte auquel ils n'ont pas figuré et qui tend à détruire ou à altérer les droits qu'ils tiennent de lui.* Vis-à-vis de cette catégorie de personnes, l'acte sous seing privé ne fait foi de sa date qu'autant que sa sincérité est assurée par l'une des trois circonstances que la loi énumère restrictivement et dont la principale est l'enregistrement.

**1169.** La règle ainsi posée, il nous faut maintenant indiquer sa juste portée. Elle a reçu en effet de la loi et de la pratique des limitations qui viennent en restreindre l'application.

De la loi d'abord. — Ainsi, en matière immobilière, le principe de la transcription, développé par la loi nouvelle du 23 mars 1855, soustrait à la théorie de la date certaine tous les actes translatifs de propriété immobilière ou de droits réels susceptibles d'hypothèques ou portant renonciation à ces mêmes droits, tout acte constitutif d'antichrèse, de servitude, d'usage et d'habitation ou portant renonciation à ces mêmes droits, et même les baux d'une durée de plus de dix-huit années. Entre deux personnes qui revendiquent de tels droits sur le même immeuble, la préférence se règlera, non d'après la date de la passation de leurs actes, mais d'après celle de leur transcription sur un registre tenu par un officier public. Par conséquent celle-là triomphera, qui la première aura fait transcrire son titre, alors même que l'autre prouverait l'antériorité de son acte d'acquisition. Mais la question de la date certaine reprendrait toute son importance, si l'on suppose que ni l'une ni l'autre ne s'étaient soumises à la formalité de la transcription. — En matière mobilière également, la théorie de la certitude légale de la date est limitée par le principe : *En fait de meubles la possession vaut titre* (art. 2279). Dans l'hypothèse de deux transmissions successives portant sur le même meuble corporel, la propriété appartient à celui des acquéreurs qui a été mis le premier en possession, encore que son titre soit postérieur en date, pourvu que sa possession soit de bonne foi. Mais la doctrine de la date certaine devient applicable, lorsque la chose n'a été livrée à aucun des prétendants.

En second lieu, l'utilité pratique, débordant le texte de l'art. 1328 qui assujétit à la nécessité de la date certaine tous les actes sous seing privé, a fait admettre une exception relativement aux *quittances rédigées sous signature privée*. Une jurisprudence, sûrement contraire au droit rigoureux, mais contre laquelle la doctrine ose à peine protester, décide que ces écrits font par eux seuls preuve de leur date à l'encontre de tout le monde, même des ayant-cause à titre singulier. Dans l'hypothèse par exemple d'une cession de créance, si le débiteur cédé oppose au cessionnaire une quittance qui atteste un paiement partiel d'intérêts ou le paiement intégral de la dette, cette quittance établira sa libération, quoiqu'elle n'ait pas acquis date certaine avant la signification du transport, et le cessionnaire ne pourra soustraire son droit à son effet extinctif qu'en prouvant l'antidate (art. 1690). Cette jurisprudence sans doute laisse la porte ouverte aux fraudes que l'art. 1328 a pour but de prévenir ; mais l'application inflexible de la loi eût jeté la perturbation dans les habitudes de la vie civile, en imposant l'obligation de soumettre à l'enregistrement des actes si fréquents et dont l'importance est souvent si minime. D'ailleurs ce tempérament, admis pour les quittances, c'est-à-dire pour les écrits qui constatent des

paiements, ne saurait être étendu à ceux qui contiennent d'autres conventions libératoires, telles qu'une remise de dette, une novation, etc., intervenues entre le cédant et le débiteur cédé.

#### APPENDICE. — Des contre-lettres.

**1170.** Dans une acception large, on appelle *contre-lettre* tout écrit rédigé contre un autre écrit, tout acte qui vient en modifier un autre ; on le trouve pris en ce sens dans les art. 1396 et 1397. Mais cette expression est habituellement employée dans une acception plus étroite pour désigner un acte, destiné à rester secret entre les parties et qui modifie les dispositions d'un acte ostensible. Tel est aussi le sens qui lui appartient dans l'art. 1321, le seul que le Code consacre à l'importante matière des contre-lettres : « *Les contre-lettres ne peuvent avoir leur effet qu'entre les parties contractantes : elles n'ont point d'effet contre les tiers* ».

Bien que cet article soit placé à la fin du paragraphe qui traite de l'acte authentique, il n'en faut rien conclure, ni au point de vue de la forme de la contre-lettre, qui d'ordinaire est rédigée sous signature privée, mais qui peut être authentique (car un acte authentique est susceptible d'être tout aussi secret qu'un acte sous seing privé), ni au point de vue de la forme de l'acte qu'elle modifie, lequel également peut être authentique ou sous seing privé.

On ne doit pas même inférer de sa place au chapitre de la preuve qu'il s'occupe de la force probante de la contre-lettre. Cette force probante, qui ne présente rien de spécial, est soumise aux règles que nous venons d'exposer sur les actes authentiques et les actes sous seing privé. Le texte de l'art. 1321 indique clairement qu'il ne concerne que les *effets* de l'opération consignée dans une contre-lettre. C'est là un vice de méthode qui s'explique par l'origine tout accidentelle de notre disposition : elle fut introduite dans le Code à la suite et comme conclusion d'une discussion, soulevée inopinément au sein du Conseil d'Etat par le directeur général de l'enregistrement à propos de l'acte authentique.

##### 1. Éléments essentiels de la contre-lettre.

**1171. a.** — La première condition essentielle pour qu'un écrit constitue une contre-lettre, c'est qu'il ait pour objet de constater la *simulation totale ou partielle d'un acte ostensible*. Les parties commencent par rédiger un écrit destiné à être montré au public et qui leur donne une fausse situation, qui déguise leurs vraies intentions, et c'est pour constater ce défaut de sincérité, pour se ménager une preuve de la réalité des choses, qu'elles passent d'une manière le plus souvent clandestine un second acte, qu'on appelle *contre-lettre*, précisément parce qu'il est contraire au premier. Ainsi la contre-lettre a pour objet de rétablir le véritable prix d'une vente, lorsque l'acheteur aura promis de payer un prix supérieur à celui stipulé dans l'acte ostensible ; ou bien elle sert à prouver que la vente, qui paraît avoir eu lieu entre deux personnes, n'est pas sérieuse, ou qu'elle masque une autre convention, une donation par exemple.

De ce que la contre-lettre implique une simulation, il résulte qu'on ne doit pas attribuer ce caractère à l'acte, connu sous le nom de *déclaration de command*, par lequel un acquéreur exerce la faculté, qu'il s'est réservée dans le contrat, de nommer ultérieurement dans un certain délai la personne pour le compte de laquelle il a fait l'acquisition. Il n'y a point là de simulation, puisque l'acte de vente lui-même annonce la réserve.

b. — En second lieu, ce qui caractérise la contre-lettre, c'est qu'elle *n'exprime pas une convention nouvelle*. Elle ne fait qu'un avec l'acte apparent et simulé, dont elle constate le mensonge et rétablit le véritable caractère ou les véritables clauses. Il ne faudrait donc pas voir une contre-lettre dans un acte additionnel, par lequel les parties changent ou modifient un acte sincère et sérieux qu'elles ont antérieurement passé. C'est alors une nouvelle convention qui succède à la première, et il y a en réalité deux opérations parfaitement distinctes. Par exemple un auteur a d'abord vendu moyennant 10,000 fr. un ouvrage à un éditeur; l'ouvrage ne réussissant pas comme on l'avait espéré, l'auteur consent par un second acte fait avec l'éditeur à réduire le prix à 5,000 fr.

L'analyse qui précède nous conduit à cette définition : la contre-lettre proprement dite, celle que vise l'art. 1321, est *tout écrit authentique ou sous scing privé, destiné le plus souvent à rester secret entre les parties et par lequel elles déclarent qu'une convention, qui est constatée dans un autre acte passé entre elles d'une manière ostensible, est purement fictive, ou a eu lieu sous certaines clauses qui ne s'y trouvent pas énoncées.*

#### 2. Effets de la contre-lettre.

Ces effets se résument dans les trois propositions suivantes, qui sont tirées de l'art. 1321.

**1172. PREMIÈRE PROPOSITION.** *Les contre-lettres ont effet entre les parties contractantes.* — Elles contiennent leurs véritables conventions ; or, dans leurs relations mutuelles, les conventions véritables doivent l'emporter sur les conventions simulées, parce qu'il n'y a alors aucune raison pour faire prévaloir la fiction sur la réalité.

Mais il faut, bien entendu, que la convention contenue dans la contre-lettre réunisse toutes les conditions requises d'après le droit commun pour l'existence ou la validité des conventions en général. C'est ainsi que la jurisprudence déclare nulle entre les parties, comme fondée sur une cause illicite, la contre-lettre, par laquelle le cessionnaire d'un office ministériel s'engage envers le cédant à lui payer un prix supérieur à la somme exprimée dans le traité apparent. Mais il ne faut pas appliquer la même solution dans l'hypothèse où les parties, en vue de se soustraire au paiement d'une partie des droits fiscaux, abaissent fictivement dans un acte ostensible de vente ou de bail le prix réellement stipulé et qui est constaté dans un acte secret. Le législateur s'est prononcé formellement lors des travaux préparatoires du Code civil pour la validité de telles contre-lettres.

**1173. SECONDE PROPOSITION.** *Les contre-lettres n'ont pas d'effet contre les tiers.* — En d'autres termes, la convention constatée par l'acte ostensible doit être exécutée à leur égard sans tenir compte des modifica-

tions apportées par la contre-lettre. Ici la convention simulée a plus d'effet que la convention véritable.

Mais que faut-il entendre par *tiers* en matière de contre-lettres ? Il est bien certain d'abord que l'art. 1321 n'a pas voulu parler des tiers *penitus extranei*. Car il n'était pas besoin d'une disposition spéciale pour les soustraire aux conséquences préjudiciables d'une contre-lettre, puisque l'acte apparent lui-même ne leur est pas opposable ; ils sont complètement garantis par le principe tutélaire : *Res inter alios acta aliis nec nocere nec prodesse potest*. Tout au contraire, le législateur n'a pu vouloir protéger que ceux qui ont eu des relations juridiques avec l'une ou l'autre des parties et qui ne sont pas couverts par la disposition de l'art. 1165. Ces personnes, qui ne connaissaient que l'acte ostensible, ont dû compter en traitant sur la position qu'il faisait aux signataires. Leur attente serait trompée sans faute de leur part, et leurs intérêts lésés, s'il était permis, en révélant l'existence d'un acte jusque-là demeuré secret, de détruire ou simplement de modifier cette situation. Par conséquent les tiers de l'art. 1321 sont *tous ceux qui, n'ayant pas figuré dans la contre-lettre, ont intérêt à invoquer les dispositions de l'acte ostensible et simulé pour sauvegarder les droits qu'ils tiennent des parties contractantes.*

Cette formule comprend d'abord *tous les ayant-cause à titre particulier des parties*, c'est-à-dire ces tiers en faveur desquels l'art. 1328 organise la garantie de la date certaine.

\* Toutefois, relativement à certains ayant-cause à titre particulier, la théorie des contre-lettres, comme celle de la date certaine, subit l'influence du principe de la transcription et de la règle *En fait de meubles la possession vaut titre*. — D'abord l'accomplissement de la formalité de la transcription suffit pour priver les contre-lettres de tout effet contre les acquéreurs d'immeubles ou de droits réels sur les immeubles, ainsi que contre les créanciers hypothécaires ou privilégiés. Un acte ostensible porte que *Primus* a vendu sa maison à *Secundus* ; mais les parties déclarent dans un acte secret que cette vente n'est pas sérieuse et qu'en réalité *Primus* en reste toujours propriétaire. Pour obtenir toute l'apparence d'une transmission de propriété, elles auront très vraisemblablement fait transcrire l'acte de vente ; et à l'inverse, pour ne pas détruire cette apparence, elles n'auront pas soumis la contre-lettre à une transcription qui eût dénoncé la simulation de l'acte public. Dans cette situation, l'acheteur apparent, *Secundus*, a bien pu vendre l'immeuble à *Tertius*, ou l'hypothéquer à son profit, ou le grever de servitudes. Si le vendeur apparent, *Primus*, lui oppose la contre-lettre pour faire tomber ses droits et que *Tertius* ait rempli les formalités prescrites par la loi pour leur conservation, il n'aura pas besoin pour se défendre d'invoquer la disposition de l'art. 1321 et de prouver qu'il y a contre-lettre ; il lui suffira d'établir que l'acte qu'on lui oppose, quel que soit son caractère, n'a pas été transcrit. — De même, en matière de meubles corporels, la mise en possession de l'acquéreur ou du concessionnaire du droit réel rend inutile les secours de l'art. 1321.

La formule précitée comprend en outre (et sous ce rapport le mot *tiers* a dans l'art. 1321 un sens plus étendu que dans l'art. 1328) les

*créanciers simplement chirographaires* des parties, qui sont des ayant-cause à titre universel. Ainsi *Primus* a vendu un immeuble à *Secundus*, et celui-ci reconnaît par une contre-lettre que la vente est purement fictive ; ou bien il le lui a vendu pour un prix apparent de 60,000 fr., et un acte secret relève le prix à la somme de 100,000 fr. ; ou enfin l'acte ostensible porte quittance du prix, et une contre-lettre constate qu'il est encore dû. Les créanciers chirographaires de *Secundus* seront fondés à repousser en ce qui les concerne les stipulations ou déclarations contenues dans ces contre-lettres. Sans doute les créanciers chirographaires, ayant-cause à titre universel de leur débiteur, n'ont pas plus de droits que lui-même, et sont obligés de subir sur son patrimoine qui est leur gage l'effet de tous ses actes, au moins quand ils sont accomplis de bonne foi. Mais le but du législateur dans l'art. 1321 a été de prévenir le préjudice qui peut résulter pour le public en général de l'application d'une contre-lettre ignorée, et par conséquent sa disposition protège, non seulement les personnes contre lesquelles cet acte est dirigé dans une pensée de fraude, mais encore tous ceux dont elle se trouve léser les intérêts appréciés au point de vue de la situation apparente de leur auteur. Or les créanciers chirographaires comptent sur la fortune de leur débiteur telle qu'elle est constatée par les actes ostensibles ; ils seraient trompés tout aussi bien que les ayant-cause à titre particulier, si l'on pouvait leur opposer des écrits secrets qui la diminuent.

Il faut s'arrêter là cependant, et s'abstenir de ranger parmi les tiers les *héritiers légitimes* des parties, leurs *successeurs irréguliers*, leurs *légataires* ou *donataires universels* ou à titre universel. Successeurs à la personne de leur auteur, ils sont censés avoir accompli eux-mêmes, au point de vue de leurs conséquences pécuniaires, tous les actes qui émanent de lui, et par conséquent on doit les considérer comme ayant figuré dans la contre-lettre, quoiqu'ils ne l'aient pas signée.

Telles sont les personnes auxquelles les contre-lettres ne sont pas opposables. Mais l'immunité dont elles jouissent est subordonnée à une condition, qui résulte, sinon du texte, du moins de l'esprit de la loi. Il faut qu'elles aient pu être trompées par la simulation, et partant qu'elles aient ignoré l'existence et la teneur de la contre-lettre. Elles seraient donc obligées d'en subir l'application, si l'on prouvait qu'elles en ont eu connaissance.

**1174. TROISIÈME PROPOSITION.** *Les tiers peuvent invoquer les dispositions insérées dans une contre-lettre, quand ils y ont intérêt.* — C'est ainsi que les créanciers d'un vendeur, agissant en vertu de l'art. 1166, sont fondés à poursuivre l'acquéreur en paiement du supplément de prix que dans un acte secret celui-ci a promis de payer. Il ne serait pas juridique de rétorquer contre les tiers une disposition de loi écrite en leur faveur.

## II. DES ÉCRITURES PRIVÉES QUI N'ONT PAS LE CARACTÈRE D'ACTES

**1175.** Ces écritures privées, qui manquent de l'élément essentiel à tout acte sous seing privé, c'est-à-dire de la signature, consistent dans les *livres de commerce* (art. 1329 et 1330), les *registres et papiers domestiques* (art. 1331) et enfin dans les *mentions libératoires mises à la suite, en marge ou au dos d'un acte* (art. 1332).

### N° 4. Des livres de commerce.

**1176.** La loi n'attribue de force probante qu'aux trois livres, que les commerçants sont obligés de tenir et que l'on appelle *obligatoires* pour les distinguer des livres *facultatifs* : ce sont le livre-journal, le livre de copies de lettres et le livre des inventaires (Co., art. 8 et 9). Cette force probante se justifie, d'abord par les formalités de tenue auxquelles ils sont soumis et qui rendent presque impossibles toute suppression, intercalation et substitution de feuillets ou de mentions, et aussi par les sanctions rigoureuses qui assurent la régularité de leur tenue : l'altération de la vérité dans les énonciations de ces livres constitue un faux en écriture de commerce, assimilé au point de vue de la pénalité au faux en écriture authentique (P., art. 447).

C'est le Code de commerce qui règle la force probante des livres des commerçants dans leurs rapports entre eux (Co., art. 42 et 43) ; le Code civil ne s'en est occupé que dans le cas où le procès s'agit entre un commerçant et un non-commerçant, et dans cette hypothèse il détermine successivement le degré de preuve que ces livres font soit pour le commerçant soit contre lui.

a. — Les livres de commerce régulièrement tenus ne font pas preuve complète en faveur des commerçants, quand ils plaident contre des personnes non commerçantes. Car c'est un principe de droit et de raison que nul ne peut se créer un titre à lui-même ; l'assertion écrite de l'intéressé ne mérite pas plus de confiance que son assertion verbale. Mais ils font un commencement de preuve, et, comme disait Dumoulin, *aliquam præsumptionem*, qui permet au juge de déférer à l'une ou à l'autre des parties le serment supplétoire (art. 1367). Tel est le sens de la disposition un peu obscure de l'art. 1329 : « Les registres des marchands ne font point, contre les personnes non marchandes, preuve des fournitures qui y sont portées, sauf ce qui sera dit à l'égard du serment ».

Des fournitures, c'est-à-dire des traditions de marchandises effectuées par le commerçant. Cette décision de l'art. 1329 faisant exception à la règle générale, on doit en tirer cette conséquence que, s'il s'agissait d'un autre fait, eût-il même le caractère commercial, le juge ne pourrait pas, sur le vu des livres du commerçant, déférer le serment d'office, si par exemple la demande avait pour objet le remboursement d'un prêt fait dans les intérêts de son négoce.

Par la même raison, les livres de commerce, suffisants pour autoriser la délation du serment supplétoire, ne forment pas au profit du commerçant qui les a tenus un commencement de preuve par écrit susceptible de donner passage à la preuve testimoniale. Ils manquent d'ailleurs d'une des conditions exigées par l'art. 1347 : ils n'émanent pas de celui à qui ils sont opposés, mais au contraire de celui qui veut s'en prévaloir.

b. — Les livres de commerce, même irrégulièrement tenus, font preuve complète contre les commerçants de toutes les mentions qui y sont portées. La preuve s'analyse alors dans un aveu écrit, et la valeur de l'aveu est indépendante de l'irrégularité des livres. C'est ce que dit l'art. 1330 : « Les livres des marchands font preuve contre

» eux; mais celui qui veut en tirer avantage, ne peut les diviser en ce qu'ils contiennent de contraire à sa prétention ». La fin de l'article n'est qu'une application du principe de l'indivisibilité de l'aveu, que nous expliquerons bientôt.

Les moyens légaux de faire sortir des livres de commerce la preuve qui y est contenue consistent dans leur communication et dans leur représentation en justice, qui peuvent être demandées par l'adversaire ou ordonnées d'office par le juge (Co., art. 44 et 45).

#### N° 2. Des registres et papiers domestiques.

**1177.** La loi désigne sous le nom de *registres et papiers domestiques* toutes les écritures, signées ou non, portées soit sur des feuilles réunies et reliées ensemble soit même sur de simples feuilles volantes, qu'une personne rédige pour fixer le souvenir des faits juridiques ou même des événements quelconques de sa vie privée.

a. — « Les registres et papiers domestiques, dit l'art. 1331, ne font point un titre pour celui qui les a écrits ». Ils ne font pas preuve en sa faveur, toujours parce qu'on ne peut pas se créer un titre à soi-même. Ils ne sont même pas susceptibles de former un commencement de preuve par écrit, suffisant pour autoriser le juge à déférer le serment supplétoire et à plus forte raison pour donner passage à la preuve testimoniale.

b. — Quant à la force probante des registres et papiers domestiques contre celui qui les a écrits, la suite de l'art. 1331 la règle dans les termes suivants : « Ils font foi contre lui, 1° dans tous les cas où ils énoncent formellement un paiement reçu ; 2° lorsqu'ils contiennent la mention expresse que la note a été faite pour suppléer le défaut du titre en faveur de celui au profit duquel ils énoncent une obligation ».

Ainsi la loi distingue. S'agit-il d'une mention tendant d'une manière quelconque à la libération de celui qui invoque ces titres privés, paiement, novation, remise de dette, etc. (car le mot *paiement* est pris ici dans son sens le plus général), les registres et papiers domestiques font preuve complète contre celui qui les a tenus, alors même que la mention se trouverait biffée, si bien entendu elle est toujours lisible. La raison de la loi est facile à comprendre : on ne constate pas un paiement sans l'avoir reçu, et cette déclaration libératoire a toute la force d'un aveu. — S'agit-il d'une mention constatant l'existence d'une obligation à la charge de celui qui a tenu les registres et papiers domestiques envers la personne qui les invoque, elle ne fait preuve alors que sous une condition, sous la condition qu'il soit en même temps exprimé qu'elle a été écrite pour suppléer le défaut du titre en faveur du créancier. Ainsi par exemple « *Primus* m'a prêté aujourd'hui 500 fr. Comme il n'a pas voulu accepter une reconnaissance, j'inscris cette note sur mon registre pour lui servir au besoin de titre ». Voici comment s'explique cette restriction. Le débiteur, qui mentionne sa dette sur ses propres papiers, ne le fait en général que pour se rendre compte à lui-même, et non pour procurer une preuve à son créancier. Régulièrement en effet il y a un acte, un billet, qui constate la dette, et qui sera détruit ou rendu lors du paiement : ce qui dispense de donner quittance. Cela posé, du moment que le créancier qui réclame ne produit aucun acte, il est probable qu'il l'a remis en recevant son paiement. De son côté, le débiteur, rassuré par la restitution du titre (art. 1282), a pu négliger de biffer la note ou d'y ajouter la mention du paiement. Mais une pareille négligence est peu vraisemblable lorsqu'il a expressément destiné la note à servir de titre, et par suite elle fait preuve tant qu'elle subsiste intacte.

Lorsqu'un tiers invoque en sa faveur les mentions portées sur des registres et papiers domestiques, il doit les accepter dans leur ensemble ; elles sont aussi invisibles que celles qui se trouvent sur les livres de commerce. *Fides scriptura invisibilis est.*

#### N° 3. Mentions libératoires mises à la suite, en marge ou au dos d'un acte.

**1178.** Le Code civil règle leur force probante dans l'art. 1332, ainsi conçu : « L'écriture mise par le créancier à la suite, en marge ou au dos d'un titre qui est toujours resté en sa possession, fait foi, quoique non signée ni datée par lui, lorsqu'elle tend à établir la libération du débiteur. — Il en est de même de l'écriture mise par le créancier au dos, ou en marge, ou à la suite du double d'un titre ou d'une quittance, pourvu que ce double soit entre les mains du débiteur ».

Cet article prévoit deux cas : 1° celui où l'écriture est portée sur un titre qui par sa nature appartient au créancier et doit se trouver dans sa possession, comme un billet (al. 1) ; 2° celui où elle est portée sur un titre qui par sa nature appartient au débiteur et doit se trouver en sa possession, tel qu'une quittance ou le double, remis au débiteur, d'un acte sous seing privé constatant une convention synallagmatique (al. 2).

**1179. PREMIER CAS.** Le titre, sur lequel des mentions libératoires ont été ajoutées, appartient au créancier. Par exemple *Primus*, au bas d'un billet par lequel *Secundus* a reconnu lui devoir 4,000 fr. pour cause de prêt, a écrit ces mots : « Reçu à compte 2,000 fr. », ou « Reçu les 4,000 fr. pour acquit ». Cette mention, quoique non datée ni signée, fera preuve en faveur du débiteur, parce qu'elle contient un aveu écrit de sa libération, émané du créancier. Mais cette force probante est subordonnée à ces deux conditions, que l'art. 1332 al. 1 exige cumulativement : 1° il faut que l'écriture soit de la main du créancier, parce que, si elle est d'un tiers, elle a pu être frauduleusement apposée à l'insu du créancier pendant sa maladie ou son absence, même sans déplacement du titre, c'est-à-dire sans qu'il en perdît la possession ; 2° le titre doit toujours être resté en la possession du créancier. Souvent en effet il arrive qu'un créancier, avant d'être payé, mentionne le paiement sur le titre, le quittance à l'avance, quand il le remet à un tiers pour en opérer le recouvrement. Tel est l'usage constant des commerçants : ils écrivent un acquit sur les effets de commerce qu'ils envoient à l'encaissement.

**1180. SECOND CAS.** Le titre, sur lequel des mentions libératoires ont été ajoutées, appartient au débiteur. — Elles font preuve comme les précédentes, quoiqu'elles ne soient ni datées ni signées, et leur force probante est également soumise à deux conditions analogues : il faut qu'elles soient écrites de la main du créancier, et en outre que le titre qui les porte soit entre les mains du débiteur.

L'art. 1332 al. 2 applique cette doctrine à deux espèces de titres : aux actes rédigés en plusieurs originaux et aux quittances. — Il suppose d'abord que le créancier a écrit une mention libératoire sur le double de son titre de créance, non pas bien entendu sur celui qui est en sa possession (on retomberait dans le cas prévu par le 1<sup>er</sup> alinéa), mais sur celui qui est en la possession du débiteur. Ainsi le vendeur a mentionné sur le double de l'acheteur le paiement soit des intérêts soit d'une partie du prix ; ou bien l'acheteur a constaté par une simple note insérée sur le double du vendeur la livraison de la chose ou des marchandises achetées. — Le texte suppose ensuite que la mention libératoire non signée a été ajoutée par le créancier en marge, au bas ou au dos d'une quittance régulière, qu'il avait délivrée au débiteur à la suite d'un précédent paiement. Ainsi j'ai donné à mon débiteur une quittance en règle pour constater le versement d'un premier acompte ; et au bas de cette quittance se trouve mentionné de ma main le paiement d'un second acompte ou du reliquat de la somme due. Tel est le sens de l'art. 1332, dont la formule obscure et amphibologique est éclairée par le passage de Pothier auquel il a été emprunté.