

objet un acte authentique, n'est qu'une copie de copie; car le conservateur se borne à reproduire sur ses registres une expédition de ce titre. Cette disposition ne saurait être étendue, à cause de son caractère exceptionnel, au cas d'enregistrement. On comprend du reste que l'analyse sommaire faite par le receveur n'offre pas les mêmes garanties d'exactitude que la copie littérale dans laquelle consiste la transcription.

La seconde exception résulte de l'art. 844 du Code de procédure civile, qui reconnaît à la copie de copie, dans le cas particulier qu'il prévoit, non pas seulement l'autorité d'un commencement de preuve, mais une force probante entière puisqu'elle tient lieu d'original.

§ V. Des actes récongnitifs et confirmatifs.

1184. Par cette rubrique le législateur semble annoncer qu'il va s'occuper dans ce paragraphe de la *preuve littérale des reconnaissances* (actes récongnitifs) et des *confirmations de droits* (actes confirmatifs). Il reste bien fidèle à ce programme pour les actes récongnitifs; l'art. 1337 qui leur est consacré se borne à régler la force probante de l'écrit qui constate une reconnaissance. Mais il en sort complètement, quand il traite dans les art. 1338-1340 des actes confirmatifs; il ne s'occupe pas seulement alors de la preuve de la confirmation, mais encore de la confirmation elle-même; il confond dans ses dispositions les conditions auxquelles est subordonnée la validité de la confirmation et les formes prescrites pour la validité de l'instrument qui est destiné à la prouver.

N° 1. Des actes récongnitifs.

1. Définition de l'acte récongnitif.

1185. L'acte récongnitif, que la loi appelle encore *titre nouvel* dans la matière des prescriptions, est celui qui est dressé pour constater la reconnaissance d'un droit réel ou personnel, déjà constaté par un acte antérieur. Par opposition, on appelle *acte primordial* celui qu'on a rédigé dès l'origine, lors de la formation du contrat.

On procède à la confection des actes récongnitifs dans un double but: soit pour se procurer un *nouveau moyen de preuve*; les parties le dressent pour suppléer au titre primordial, quand ce titre est perdu, et parfois même, quand il existe encore, en vue des chances de perte ou de destruction auxquelles il est exposé; soit pour *interrompre la prescription* des droits constatés dans un titre antérieur (art. 2263). Pour le moment, nous ne considérons l'acte récongnitif que comme moyen de preuve.

Son caractère essentiel est d'être la reproduction, tout au moins en substance, d'un acte antérieur. Reconnaître en effet, c'est avouer, constater ce qui est, et non créer ce qui n'est pas ou modifier ce qui est. « *Non interponuntur*, disait Dumoulin, *animo novae faciendae obligationis, sed solum animo recognoscendi: inde simplex titulus novus non est dispositivus, sed declarativus seu probatorius; nec aliquid de novo inducit circa substantiam obligationis* ». Par conséquent il ne faudrait pas regarder comme récongnitif, alors même que les parties lui en auraient donné la qualification, l'acte par lequel elles ont constaté leur intention expresse de substituer une obligation nouvelle à l'ancienne obligation; c'est un titre primordial, *non tantum probatorius, sed etiam dispositivus*; il constate en effet une novation, et non une simple reconnaissance.

L'acte récongnitif n'étant qu'une nouvelle édition du titre primordial, il en résulte que les additions ou changements que contient l'acte récongnitif n'ont absolument aucune valeur. « *Ce qu'ils contiennent de plus que le titre primordial*, dit l'art. 1337 » al. 2, *ou ce qui s'y trouve de différent, n'a aucun effet* ». Il est clair qu'en cas de désaccord entre les deux titres, c'est le titre primordial qui doit toujours l'emporter, quand ils sont tous deux représentés. Peu importe que l'acte récongnitif énonce une obligation plus forte ou même moindre; car il n'est pas plus fait pour diminuer que pour augmenter la dette qui se trouve constatée dans le titre antérieur. *Recognitio nil dat novi*.

2. Force probante de l'acte récongnitif.

1186. Le Code distingue, au point de vue de leur force probante, deux espèces d'actes récongnitifs.

a. — Il y a d'abord ceux dans lesquels la *teneur du titre primordial est spécialement relatée*: ce qui arrive, non seulement quand l'acte récongnitif est littéralement copié sur l'acte primordial, mais encore lorsqu'il en reproduit l'ensemble des dispositions de manière à révéler l'intention de remplacer l'un de ces actes par l'autre. Pothier les appelait, d'après Dumoulin, *actes récongnitifs in forma speciali*.

« *Les actes récongnitifs*, dit l'art. 1337 al. 1, *ne dispensent point de la représentation du titre primordial, à moins que sa teneur n'y soit spécialement relatée* ». Donc, lorsque les parties ont pris le soin de relater la teneur de l'acte primitif (ce qui doit faire supposer que dans leur pensée le nouvel acte était destiné à servir de preuve), l'acte récongnitif prouve par lui-même l'obligation qui s'y trouve rappelée; il équipolle à l'acte primitif, et par suite dispense le créancier de le représenter, mais à une condition pourtant: c'est que l'acte primordial soit *perdu*. Car, si le débiteur établit qu'il existe encore, il peut en exiger la représentation; il y a en effet un intérêt légitime, afin de vérifier si l'acte récongnitif contient quelque chose de plus ou de différent, puisqu'il ne fait foi que de ce qui est relaté dans le titre primordial.

b. — Il y a ensuite les actes récongnitifs dans lesquels la *teneur du titre primitif n'est pas spécialement relatée*. Dumoulin et, après lui Pothier, les appelaient des *actes récongnitifs in forma communi*.

Il résulte de l'art. 1337 al. 1, plus haut cité, que dans cette hypothèse l'acte récongnitif ne dispense pas le créancier de représenter l'acte primordial, et ne le remplace pas, même quand il est perdu: ce qui signifie en d'autres termes qu'il ne prouve pas par lui-même l'existence de l'obligation. C'est là certainement une disposition que l'on doit regretter de voir figurer dans nos lois. Pothier, à qui les rédacteurs du Code l'ont empruntée et qui l'avait lui-même puisée dans les ouvrages de Dumoulin, avait maladroitemment généralisé une ancienne doctrine établie par le Droit canonique en matière de bénéfices et d'investitures féodales. Mais aujourd'hui elle n'a aucune raison d'être, et le législateur aurait dû décider que dans tous les cas, la production du titre récongnitif dispense le créancier de la représentation du titre primordial. N'est-ce pas en effet un aveu écrit de l'existence de la dette? Et pourquoi cet aveu ne fait-il pas toujours foi contre le débiteur, sauf à lui à prouver que le nouveau titre qu'on lui oppose diffère du titre primordial? Mais alors on peut se demander à quoi servent les actes récongnitifs, qui ne relatent pas spécialement la teneur de l'acte primordial. Puisqu'ils ne valent pas comme moyens de preuve, ils ne peuvent avoir d'autre effet que d'interrompre une prescription. Supposons que je sois créancier d'une rente annuelle et perpétuelle de 1,000 fr.: lorsque trente ans seront expirés depuis la date de l'acte, le débi-rentier viendra peut-être soutenir que la rente est éteinte par la prescription; j'alléguerai, il est vrai, que la prescription a été interrompue par le paiement des arrérages; mais comment prouverai-je mon affirmation? Les quittances, qui constatent ce paiement, sont entre ses

mains, et il se gardera bien de les produire. Eh bien! je puis détourner ce danger qui me menace en le contraignant, quelque temps avant que la prescription soit accomplie, à me délivrer un titre nouvel qui rajeunira de trente ans mon titre primordial (art. 2263).

La règle, posée par le 4^e al. de l'art. 4337, reçoit exception, quand l'acte récongnitif remplit les trois conditions indiquées par le 3^e alinéa du même article : « Néanmoins, s'il y avait plusieurs reconnaissances conformes, soutenues de la possession, et dont l'une eût trente ans de date, le créancier pourrait être dispensé de représenter le titre primordial ». Ainsi la force probante, dont l'acte récongnitif se trouve alors revêtu et qui n'est du reste qu'un retour aux vrais principes, est fondée sur le concours de trois probabilités, résultant de l'état matériel des choses, de la multiplicité des reconnaissances et enfin de l'ancienneté de l'une d'elles.

N^o 2. Des actes confirmatifs.

1187. Dans le langage du Code, l'expression *acte confirmatif* désigne tout à la fois le fait juridique de confirmation et l'écrit, l'instrument, qui sert à le constater. Nous savons que cette amphibologie a conduit le législateur à traiter confusément dans le même article de la confirmation et de la preuve de la confirmation. Nous nous placerons également à ces deux points de vue, mais tout en mettant en saillie la profonde différence qui les sépare.

Pour faciliter les explications qui vont suivre, il est utile de placer préalablement sous les yeux du lecteur l'art. 1338, qui est la disposition fondamentale de cette importante matière : « L'acte de confirmation ou ratification d'une obligation contre laquelle la loi admet l'action en nullité ou en rescision, n'est valable que lorsqu'on y trouve la substance de cette obligation, la mention du motif de l'action en rescision, et l'intention de réparer le vice sur lequel cette action est fondée. — A défaut d'acte de confirmation ou ratification, il suffit que l'obligation soit exécutée volontairement après l'époque à laquelle l'obligation pouvait être valablement confirmée ou ratifiée. — La confirmation, ratification ou exécution volontaire dans les formes et à l'époque déterminées par la loi, emporte la renonciation aux moyens et exceptions que l'on pouvait opposer contre cet acte, sans préjudice néanmoins du droit des tiers ».

A. Notion de la confirmation.

1188. « La confirmation, disent MM. Aubry et Rau, est l'acte juridique par lequel une personne fait disparaître les vices dont se trouve entachée une obligation contre laquelle elle eût pu se pourvoir par voie de nullité ou de rescision ».

Il importe avant tout de la distinguer de certains autres faits juridiques, avec lesquels elle présente plus ou moins d'analogie.

Elle diffère d'abord de la renonciation à un droit comme l'espèce du genre. La confirmation suppose essentiellement une renonciation, la renonciation au droit de faire tomber un acte vicié. Mais toute renonciation ne constitue pas une confirmation; car on peut renoncer à un droit parfaitement valable, par exemple à une servitude, à

une obligation comme dans la remise de dette, à une garantie comme dans la remise de la solidarité.

La confirmation diffère aussi notablement de la simple *reconnaissance d'un droit*, bien que le législateur les ait rapprochées au point de les régler dans le même paragraphe. Elles ont, il est vrai, ceci de commun : qu'elles supposent l'une et l'autre l'existence d'une convention ou d'un fait juridique antérieur. Mais c'est là une ressemblance toute superficielle; la différence qui les sépare est autrement profonde. Celui qui reconnaît une obligation avoue seulement qu'elle s'est formée; mais il ne dit pas qu'il la tient pour valable, et par conséquent il ne renonce pas au droit qu'il peut avoir d'en demander la nullité. Si l'on peut dire que la confirmation implique reconnaissance, il est tout aussi certain que la reconnaissance n'emporte pas confirmation.

Il ne faut pas la confondre non plus avec la *novation*. La novation a pour but de créer une obligation nouvelle destinée à remplacer une obligation préexistante; tandis que la confirmation ne fait naître aucune obligation nouvelle, elle a simplement pour but de valider l'obligation à laquelle elle s'applique. *Confirmatio nil dat novi*.

Quoique le législateur emploie souvent comme synonymes les mots *confirmation*, *ratification* (art. 1338, 1340, 1314), on doit néanmoins soigneusement distinguer la confirmation de la ratification *sensu proprio*. La ratification proprement dite consiste dans la déclaration que fait une personne de prendre pour son compte les actes, qu'un tiers a passés en son nom sans en avoir reçu mandat (art. 1239, 1998). C'est une approbation donnée après coup à un acte accompli par une personne sans pouvoir; elle équivaut enfin à un mandat, donné lorsque l'acte est consommé. *Ratihabitio mandato equiparatur* (D., l. 42, § 3, *De solut. et liber.*, XLVI, 3). La ratification, entendue dans ce sens, n'offre aucun point de contact avec la confirmation. Aussi les règles que nous allons expliquer lui sont-elles absolument inapplicables; elle est régie par l'art. 1993. Pour éviter toute confusion, nous emploierons exclusivement le terme de confirmation, quand il s'agit de valider un acte nul.

La confirmation est un acte *unilatéral*. Le consentement des deux parties n'est pas nécessaire, puisqu'elle n'a pour objet, ni de créer une obligation nouvelle, ni d'éteindre une obligation préexistante; il suffit que la partie, au profit de laquelle est née une action en nullité ou une action en rescision, renonce à la faire valoir. Ce caractère, imprimé à la confirmation, conduit à cette double conséquence : 1^o l'auteur de la confirmation ne peut pas la révoquer sous prétexte que l'autre partie ne l'aurait pas acceptée; car cette acceptation n'est pas indispensable; 2^o quand on dresse un acte pour la constater et que cet acte est sous seing privé, il fait preuve quoiqu'il ne soit pas rédigé en plusieurs originaux (art. 1325).

La confirmation peut être *expresse* ou *tacite*. — Elle est expresse, quand elle résulte d'une déclaration formelle de volonté de la part de celui qui confirme. On rédige ordinairement un écrit pour la constater mais la confirmation n'est pas un acte solennel, elle existe en l'absence de toute forme. — Elle peut même n'être que tacite. Le cas le plus remarquable de confirmation tacite est l'exécution volontaire; mais il n'est pas le seul, et nous citerons entre autres l'écoulement du délai de dix ans accordé pour l'exercice de l'action en nullité ou en rescision (art.

1304). La confirmation tacite est soumise aux mêmes conditions et produit les mêmes effets que la confirmation expresse (arg., art. 1115). *Eadem vis taciti et expressi.*

2. Conditions de validité de la confirmation.

1189. PREMIÈRE CONDITION. — La première condition exigée par la loi, c'est que la confirmation s'applique à un *acte simplement annulable ou rescindable*. Elle est indiquée par ces premiers mots de l'art 1338 : « L'acte de confirmation ou ratification d'une obligation contre laquelle » la loi admet l'ACTION EN NULLITÉ OU EN RESCISION... ». La confirmation (de *confirmare*, donner de la force) est impossible à concevoir pour les obligations inexistantes. On peut bien rendre la santé à un corps malade, mais on ne peut pas ranimer un cadavre.

Quels sont maintenant les actes qui doivent être considérés comme inexistantes? Quels sont ceux contre lesquels il n'y a qu'une cause de nullité ou de rescision? C'est une question que nous avons déjà suffisamment développée et sur laquelle nous n'avons pas à revenir (v. *supra* n° 1101 et ss.). Nous nous bornerons seulement à observer qu'il n'y a pas une corrélation absolue entre la disposition de l'art. 1338 et celle de l'art. 1304, entre les actes qu'on peut confirmer et ceux auxquels s'applique la prescription décennale. Bien que cette prescription soit fondée sur l'idée de confirmation tacite, elle laisse en dehors de son empire une foule d'obligations, dont le vice est cependant susceptible d'être purgé par tout autre mode de confirmation.

Après avoir posé le principe, le législateur en donne immédiatement une application dans l'art. 1339 : « Le donateur ne peut réparer par aucun » *acte confirmatif les vices d'une donation entre-vifs : nulle en la forme, » il faut qu'elle soit refaite en la forme légale* ». La donation entre-vifs, infectée d'un vice de forme, ne peut pas être confirmée parce qu'elle est inexistante, et elle est inexistante parce que la forme est alors constitutionnelle. L'exécution volontaire ne la validerait pas davantage, par exemple la tradition de la chose donnée que le donateur aurait faite au donataire. Les termes de l'article sont absolus. Et le législateur en conclut très justement que la donation doit être « *refaite en la forme légale* ». Cette conséquence n'a pas seulement une valeur de mots; elle touche au fond du droit. En effet autre chose est confirmer un acte, tout autre chose est le refaire. Refaire une donation, c'est faire une donation nouvelle, qui ne produira d'effet qu'à la date du nouveau contrat et qui suppose réunies à ce moment toutes les conditions de validité exigées par la loi; au contraire la donation simplement confirmée est toujours la même donation, devenue rétroactivement valable et qui ne requiert pour sa validation que l'intervention d'une volonté unique.

* Ce qui précède s'applique aussi bien quand la donation a pour objet un meuble

que lorsqu'elle porte sur un immeuble. On pourrait objecter pourtant que, la donation de meubles corporels étant valablement faite de la main à la main, il y a peu d'intérêt à savoir si l'exécution volontaire est ou non susceptible de confirmer une telle donation nulle en la forme, puisque cette exécution, consistant dans la tradition de la chose donnée, vaut dans tous les cas comme réalisation d'une donation. Néanmoins le principe apparaît toujours avec la même netteté. Il est en effet trop absolu de dire que la tradition est efficace dans tous les cas; son efficacité dépend de l'intention qui la motive. Si elle a été faite en exécution de la donation nulle, *animo solvendî*, elle ne vaudra, ni comme confirmation parce que dans l'espèce elle est impossible, ni comme donation puisqu'elle manque de *l'animo donandi*. Pour qu'elle vaille, il faut qu'elle ait été faite avec l'intention de renouveler la donation que l'on savait inexistante. Mais il y a alors une nouvelle libéralité, qui ne produit d'effet que *ex nunc*, et qui se limite rigoureusement aux meubles livrés alors même que d'autres meubles auraient été compris dans la donation primitive.

1190. Le motif même, qui enlève au donateur la faculté de confirmer une donation inexistante pour défaut de forme, devrait faire décider que ses héritiers ou ayant-cause ne le peuvent pas non plus. Car l'obstacle n'a pas disparu. Comment un acte inexistant peut-il se transformer en un acte simplement annulable par la mort de celui qui l'a fait? Le néant reste toujours le néant. Cependant la loi écarte cette conséquence de son principe, et elle lui substitue dans l'art. 1340 une solution qui est une étrange anomalie : « *La confirmation ou ratification, » ou exécution volontaire d'une donation par les héritiers ou ayant-cause du donateur, après son décès, emporte leur renonciation à opposer » soit les vices de forme, soit toute autre exception* ».

Pourquoi la confirmation que l'art. 1339 déclare impossible pour le donateur, l'art. 1340 la déclare-t-il possible pour ses héritiers ou ayant-cause? Cette recherche a exercé la sagacité des interprètes; mais leurs efforts n'ont pas abouti, et les explications qu'ils ont proposées sont loin d'être satisfaisantes. Demante a indiqué la raison la plus probable, à notre avis, de la décision du législateur. La rigueur des formes et en général des conditions auxquelles est assujettie la validité d'une donation n'ayant son fondement que dans la faveur due aux héritiers, la nullité qu'entraîne leur omission n'est vraiment établie que dans l'intérêt de ceux-ci : ce qui explique comment ils peuvent renoncer à se prévaloir de cette nullité, tandis que le donateur ne le peut pas lui-même.

L'art. 1340 prend le soin de dire que le droit de confirmer la donation viciée dans sa forme ne peut être exercée par les héritiers et ayant-cause du donateur *qu'après son décès*. C'est que la confirmation pendant la vie du donateur par un héritier présomptif constituerait un pacte sur succession future.

Faisons observer en terminant que les art. 1339 et 1340 s'appliquent dans l'opinion générale aux donations testamentaires aussi bien qu'aux donations entre-vifs. Il y a en effet même raison de décider.

1191. SECONDE CONDITION. — Il faut que la confirmation ait lieu *avec connaissance du vice dont l'obligation était entachée et avec l'intention de le réparer*. La loi exige même, nous le verrons tout à l'heure, que la

réalisation de cette condition soit mentionnée dans l'acte confirmatif quand il en est dressé. Elle découle en effet de la notion même de la confirmation : on ne peut renoncer à un droit dont on ignore l'existence, et il n'y a pas de renonciation sans volonté de renoncer.

La confirmation tacite est soumise à la même condition. « A défaut » d'acte de confirmation ou ratification, dit l'art. 1338 al. 2, il suffit que » l'obligation soit exécutée *volontairement* ». L'exécution volontaire n'est pas celle qui est faite librement ni même spontanément, mais celle à laquelle on procède *en connaissance de cause et avec l'intention de confirmer*. C'est également le sens que nous avons reconnu à la même expression dans l'art. 1235 al. 2 (*supra* n° 969).

Si l'obligation était infectée de plusieurs vices, la confirmation ne produira pleinement ses effets qu'autant que le débiteur les aura tous connus; que s'il n'en connaissait que quelques-uns, elle ne purgera l'obligation que des vices qui étaient connus du débiteur au moment où il a confirmé.

1192. TROISIÈME CONDITION. — Elle a trait à l'époque à partir de laquelle la confirmation est susceptible de se produire valablement. En principe elle peut avoir lieu de suite après l'accomplissement de l'acte annulable ou rescindable. Mais il en est autrement, quand l'état de choses d'où procède le vice est de nature à se prolonger pendant un certain temps. Alors la confirmation n'intervient utilement que lorsque cet état de choses a cessé; faite auparavant, elle se trouverait entachée du même vice que l'obligation elle-même. C'est en ce sens que l'art. 1338 al. 2 dit implicitement qu'il y a une époque avant laquelle l'obligation ne peut « être valablement confirmée ou ratifiée ». Ainsi la nullité résultant de la violence ne peut être effacée par une confirmation qu'après la cessation de la violence (art. 1115); celle qui a pour cause l'erreur ou le dol, tant qu'ils n'ont pas été découverts. De même, si un acte est annulable ou rescindable pour cause d'incapacité, l'incapable ne peut le confirmer lui-même que lorsqu'il a acquis ou recouvré la capacité légale (art. 1311).

1193. La confirmation doit remplir en outre toutes les conditions de validité exigées par le droit commun, et notamment la condition de *capacité*. Pour confirmer une obligation annulable ou rescindable, il ne suffit pas d'avoir la capacité de s'obliger; il faut être capable de disposer. La confirmation est en effet l'abandon du droit d'attaquer l'obligation; c'est donc un acte de disposition.

3. De la preuve de la confirmation.

1194. Cette preuve est soumise aux règles ordinaires.

D'abord la *charge de la preuve* incombe au créancier ou, d'une manière générale, à celui qui se prévaut d'une confirmation soit expresse soit

tacite. L'obligé, demandeur en nullité ou simple défendeur peu importe, a fait toute sa preuve, quand il a établi l'existence du vice qui infirme son obligation. C'est désormais au créancier, qui veut changer cette situation acquise, de prouver qu'il y a eu confirmation, et une confirmation remplissant toutes les conditions prescrites.

Quant au *mode de preuve*, la confirmation expresse ou tacite demeure soumise aux règles du droit commun. Ainsi la rédaction d'un écrit n'est pas nécessaire; elle pourrait toujours être établie par l'aveu ou le serment; elle pourrait l'être aussi par témoins ou par simples présomptions, lorsque le montant du litige ne dépasse pas 150 francs, et même au dessus de cette somme s'il existe un commencement de preuve par écrit ou si l'on se trouve dans une des hypothèses prévues par l'art. 1348. On ne sort du droit commun que lorsque les parties dressent un acte instrumentaire. La loi en effet subordonne sa force probante à certaines conditions de forme exceptionnelles, qui sont énumérées par l'art. 1338 al. 1. Il faut qu'on y trouve exprimée : — 1° *la substance de l'obligation à confirmer*, c'est-à-dire toutes les clauses qui sont nécessaires pour assurer son identité, en d'autres termes celles qui l'individualisent et la distinguent de toute autre (comp. *supra* n° 1165); — 2° *la mention du motif de l'action en nullité ou en rescision*. On doit entendre par là l'indication du vice qui lui a donné naissance. Si l'obligation confirmée était entachée de plusieurs vices et qu'un seul fût mentionné dans l'acte, il n'y aurait que celui-là d'effacé. Un mineur par exemple fait un partage sans observer les formalités légales, et il est en outre lésé de plus du quart; il aura dans ce cas une action en nullité fondée sur le vice de forme et une action en rescision pour cause de lésion. Si dans l'acte confirmatif il n'était question que du vice résultant de la minorité, l'ex-mineur conserverait la faculté d'invoquer la lésion pour faire rescinder son engagement; — 3° *l'intention de réparer le vice sur lequel est fondée l'action en nullité ou en rescision*. — Ces trois conditions sont exigées pour la validité de l'écrit seulement, et par conséquent leur omission ne peut avoir aucune influence sur la validité de la confirmation elle-même. Il n'y aura pas de preuve littérale sans doute; mais elle pourra être prouvée de toute autre manière. Bien plus, l'acte confirmatif irrégulier, impuissant à faire preuve complète, n'est pas radicalement nul, et il servira à l'occasion de commencement de preuve par écrit à l'effet de donner passage à la preuve testimoniale et à celle par simples présomptions.

4. Des effets de la confirmation.

1195. « La confirmation, ratification ou exécution volontaire dans les » formes et à l'époque déterminées par la loi, emporte la renonciation » aux moyens et exceptions que l'on pouvait opposer contre cet acte,

» sans préjudice néanmoins du droit des tiers ». Ainsi s'exprime sur les effets de la confirmation l'art. 1338 al. 3. On voit que ces effets ne sont pas les mêmes, suivant qu'on les envisage dans les rapports des parties contractantes ou à l'égard des tiers.

1196. A. Effets entre les parties. — L'effet de la confirmation est de rendre l'acte, qui renfermait une cause de nullité ou de rescision, tout aussi inattaquable que si dès l'origine il n'eût été entaché d'aucun vice. Sous ce rapport, la confirmation le valide rétroactivement. Mais il ne faut pas exagérer cette idée de rétroactivité, et l'appliquer aux effets de la convention confirmée; car cette convention produisait déjà toutes les conséquences d'un acte valable, et ces conséquences continueront à se produire, avec cette seule différence qu'elles seront désormais irrévocables.

1197. B. Effets à l'égard des tiers. — La confirmation produit son effet « sans préjudice néanmoins du droit des tiers », dit l'art. 1338. Que faut-il entendre par *tiers* en notre matière? On doit attribuer à cette expression exactement la même valeur que celle que nous lui avons reconnue dans l'art. 1328 relatif à la date certaine. Ce sont tous les *ayant-cause à titre particulier* de celui de qui émane la confirmation. La loi a voulu mettre à l'abri de ses conséquences toutes les personnes, auxquelles il a concédé un droit sur une chose déterminée antérieurement à la confirmation, et dont le droit ainsi transmis serait anéanti ou seulement diminué si l'acte rétroactivement validé leur était opposable. Supposons qu'un mineur vende un immeuble sans observer les formalités prescrites: cette vente est nulle; devenu majeur, il revend le même immeuble à un autre, et puis il confirme la première vente. Cette confirmation n'aura aucun effet contre le second acheteur, qui restera propriétaire de l'immeuble. Il en serait évidemment de même, si, au lieu de revendre la chose, il constituait sur elle des droits réels, tels que des servitudes ou des hypothèques. On ne voit pas non plus pourquoi la solution devrait être différente dans le cas où la convention annulable ou rescindable est une constitution d'hypothèque ou d'un autre droit réel, et la seconde convention une aliénation. L'acquéreur ne serait pas tenu de respecter ces droits réels rétroactivement validés par une confirmation d'une date postérieure à son acquisition. Il y a enfin même raison de décider, malgré quelques dissentiments, quand les actes successifs, dont le premier est vicié et le second valable, sont tous deux des constitutions d'hypothèques consenties sur la même chose en faveur de deux créanciers différents. Ainsi un mineur hypothèque l'un de ses immeubles; plus tard, devenu majeur, il consent sur le même bien une seconde hypothèque au profit d'un autre créancier. La confirmation de la première hypothèque ne la rendra pas opposable au second créancier, qui conservera le premier rang.

Cette disposition de la loi en faveur des tiers n'est pas seulement équitable; elle se justifie aussi par des raisons juridiques. Quand une personne concède un droit sur une chose, dont elle a déjà disposé en tout ou en partie, mais qu'elle peut faire rentrer dans son patrimoine par l'exercice d'une action en nullité ou en rescision, elle renonce par là même, au profit du concessionnaire de ce droit, à la faculté qu'elle a de s'enlever par une confirmation le bénéfice de cette action. Car on ne peut pas supposer qu'elle ait voulu se réserver le moyen de faire tomber après coup le droit qu'elle transmettait en toute validité; ce serait lui imputer un dol. Cette renonciation implicite au droit de confirmer n'est du reste que relative: elle n'existe qu'au profit du tiers. La confirmation qui interviendrait serait donc valable, et elle produirait toutes les conséquences qu'elle peut produire *salvo jure tertii*.

Nous connaissons maintenant les personnes qui, sous le nom de tiers, peuvent repousser les effets de la confirmation; il nous est facile de dire quelles sont au contraire celles qui sont obligées de les subir, quelque préjudice qu'ils leur causent. Ce sont les *ayant-cause à titre universel* de celui qui confirme: non seulement ses héritiers légitimes, ses successeurs irréguliers, ses légataires ou donataires universels ou à titre universel, mais encore ses *créanciers chirographaires*. Car tous les actes émanés d'un débiteur sont opposables aux créanciers de cette catégorie, à moins qu'ils ne soient frauduleux (art. 1167).

SECTION II

DE LA PREUVE TESTIMONIALE

1198. La preuve *testimoniale* (de *testis*, témoin) est celle qui résulte des déclarations orales de témoins. On appelle *témoin* une personne qui a perçu directement par ses propres sens le fait contesté: elle est *témoin oculaire* si elle a vu, *auriculaire* si elle a entendu. Quelquefois on admet à témoigner des personnes qui ont seulement entendu raconter le fait litigieux et qui déposent par ouï-dire indépendamment de toute perception directe. C'est la *preuve par commune renommée*, preuve testimoniale affaiblie parce qu'elle repose sur un témoignage indirect, et par conséquent dangereuse, que pour cette raison le législateur n'autorise que dans quelques cas exceptionnels (art. 1415, 1442, 1504).

La matière de la preuve testimoniale présente à étudier deux grandes questions: quand cette preuve est-elle admissible? et puis comment est-elle administrée, c'est-à-dire comment est-elle obtenue? Le Code civil ne résout que la première; il s'occupe exclusivement de l'admissibilité de la preuve testimoniale. Quant à l'administration de cette preuve, en d'autres termes quant à la forme dans laquelle elle