

paiement de cette somme de 20,000 fr., et mon action a été rejetée; il a été jugé entre *Primus* et moi que ma prétendue créance hypothécaire n'existe pas. Je conserve la faculté d'actionner *Secundus*, toujours en paiement de la même créance, sans qu'il puisse m'opposer la présomption légale dérivant de la chose jugée. La demande a bien le même objet et la même cause; mais elle n'est pas formée entre les mêmes parties (Pothier, n° 906).

L'autorité de la chose jugée est donc toute *relative*, et sous ce rapport elle se rapproche des conventions. Les effets des jugements sont bornés aux parties en cause, de même que les effets des conventions se limitent aux parties contractantes (art. 1165). *Res inter alios acta* VEL JUDICATA *aliis nec nocere nec prodesse potest*.

On ne doit considérer que l'identité *juridique* des personnes, et nullement leur identité physique. Il faut en d'autres termes que le second procès s'agite entre les mêmes personnes juridiques que le premier. Or les personnes juridiques peuvent être les mêmes, quoique les personnes physiques soient différentes. Ainsi l'héritier est la même personne juridique que son auteur; le mandataire, qui agit comme tel, emprunte la personne juridique du mandant. Les jurisconsultes romains avaient traduit cette idée dans cette expression : *eadem conditio personarum*.

1235. Pour que les personnes soient juridiquement les mêmes, il est nécessaire :

1° Que les parties, entre lesquelles la nouvelle instance est engagée, aient *personnellement figuré* dans la première, ou que tout au moins elles y aient été *représentées*.

Quelles sont les personnes qui, bien que ne figurant pas personnellement dans la première instance, y ont été représentées ?

Ce sont d'abord les ayant-cause de ceux qui y ont figuré, absolument comme en matière de conventions. Or nous avons exposé la théorie des ayant-cause à propos de la date certaine dans les actes sous seing privé, et nous ne croyons pas utile d'y revenir (v. *supra* nos 1166-1168). Il suffira d'en résumer les conséquences pratiques au point de vue de l'autorité de la chose jugée. — Le jugement, rendu pour ou contre une personne, est censé avoir été rendu, quelle que soit sa date, pour ou contre ses ayant-cause à titre universel : héritiers, successeurs irréguliers, légataires ou donataires universels ou à titre universel, créanciers chirographaires. Quant aux ayant-cause à titre particulier, le jugement rendu pour ou contre leur auteur ne leur est opposable qu'autant qu'il est antérieur à l'acquisition du droit déterminé qui leur a été transmis.

Il y a encore les personnes qui ont été représentées dans l'instance par un mandataire. *Qui mandat ipse fecisse videtur*. Le principe s'appli-

que, non seulement au mandat conventionnel, mais encore au mandat légal et au mandat judiciaire. Ainsi un jugement aura l'autorité de la chose jugée vis-à-vis d'un mineur, lorsqu'il aura été rendu pour ou contre son tuteur agissant comme tel. Il en est de même du jugement rendu pour ou contre le mari, qui agissait dans l'instance comme administrateur des biens de sa femme dans la limite de ses pouvoirs. Les créanciers d'une faillite sont également représentés par le syndic, leur mandataire judiciaire.

2° Que les parties procèdent *en la même qualité*.

Ainsi, lorsqu'une personne a agi dans une précédente instance comme mandataire, le jugement rendu contre elle en cette qualité ne s'opposera pas à ce qu'elle forme de nouveau la même demande en son nom personnel et pour son propre compte. Mais à l'inverse le mandant ne le pourrait pas, parce qu'ainsi que nous venons de le dire, il est réputé en droit avoir figuré lui-même dans l'instance.

§ II. Des présomptions qui ne sont point établies par la loi.

1236. Ces présomptions, qu'on appelle aussi *présomptions de fait* ou *de l'homme* par opposition aux présomptions de droit ou légales, sont des conséquences que le *magistrat* tire de faits connus pour en induire la vérité d'un fait contesté (art. 1349).

L'art. 1353 indique les cas dans lesquels il lui est permis de recourir à cette preuve : « *Les présomptions qui ne sont point établies par la loi, sont abandonnées aux lumières et à la prudence du magistrat, qui ne doit admettre que des présomptions graves, précises et concordantes, et dans les cas seulement où la loi admet les preuves testimoniales, à moins que l'acte ne soit attaqué pour cause de fraude ou de dol* ».

Ainsi deux conditions sont nécessaires :

1° *Le juge ne doit admettre les présomptions de fait que dans les cas où la loi admet la preuve testimoniale*. C'est là une règle de droit dont la violation donnerait ouverture à cassation. Cette corrélation étroite, que le législateur établit entre la preuve par témoins et celle par simples présomptions de l'homme, était le complément indispensable des règles qui restreignent l'usage de la preuve testimoniale. Si le juge avait été autorisé d'une manière indéfinie à puiser sa conviction dans de simples présomptions, les particuliers, comptant sur ce moyen de preuve qui présente beaucoup d'analogie avec le témoignage oral, se seraient souvent crus dispensés de passer acte de leurs opérations juridiques au-dessus de 150 fr., et le nombre des contestations sans preuves décisives se serait ainsi multiplié contre la vœu de la loi.

Après avoir dit que le juge ne peut admettre les présomptions simples que dans les cas où la loi admet la preuve testimoniale, l'art. 1353 ajoute *in fine* : « à moins

» que l'acte ne soit attaqué pour cause de fraude ou de dol ». Tous les interprètes s'accordent à dire que ces mots doivent être supprimés comme inutiles et inexacts. Combinés avec l'ensemble de l'article, ils signifieraient que, bien que la preuve testimoniale ne soit pas reçue pour prouver le dol ou la fraude, les simples présomptions de l'homme peuvent servir à l'établir. Or une pareille proposition est inadmissible : la preuve testimoniale étant recevable aux termes bien formels de l'art. 1348 quand on a été dans l'impossibilité de se procurer une preuve écrite, il est bien évident que le dol et la fraude peuvent se prouver par témoins. La fin de notre disposition ne peut être attribuée qu'à une distraction du législateur.

2° *Le juge ne doit admettre que des présomptions graves, précises et concordantes.*

Graves, c'est-à-dire résultant d'une forte probabilité et assez pressantes pour déterminer la persuasion.

Précises : il faut que le fait contesté se lie directement au fait connu.

Concordantes, c'est-à-dire non contradictoires, quand il y en a plusieurs. Il ne faut pas conclure de là qu'une simple présomption ne puisse jamais suffire. Les présomptions, comme les témoignages, se pèsent et ne se comptent pas ; le Droit moderne a rejeté le vieil adage : *Testis unus, testis nullus*.

L'appréciation de la valeur des présomptions dépend exclusivement de la conscience du juge, et le précepte de la loi n'a que la valeur d'un simple conseil. Le point de savoir si les présomptions qu'il a admises sont graves, précises et concordantes est une question de fait qui ne peut donner ouverture à cassation.

SECTION IV

DE L'AVEU DE LA PARTIE

1237. Si on prend le mot *preuve* dans son acception large et philosophique, qui embrasse les divers moyens employés pour persuader l'esprit d'une vérité, il n'est pas douteux que l'aveu soit une preuve. C'est même la preuve par excellence. *Confessio*, disait Menochius, *omnium probationum maxima est*. Il ne faut donc voir qu'un jeu de mots dans cette opinion émise par quelques auteurs anciens, que l'aveu n'est pas une preuve puisqu'il dispense de toute preuve la personne au profit de laquelle il est fait. Elle aurait pour conséquence directe la négation de toutes les preuves ! Est-ce qu'un acte instrumentaire, une présomption légale ne dispensent pas aussi de l'obligation de prouver ceux au profit desquels ils existent ?

Sous le rapport juridique, l'aveu a la même nature. L'art. 1316 le cite parmi les divers moyens dont la loi autorise l'emploi pour arriver à constater la vérité d'un fait. Il constitue même à ce point de vue une preuve spéciale, distincte de toute autre, et notamment de la présomption malgré l'incertitude qui peut résulter du texte de l'art. 1350-4° (v. *supra* n° 1223). Cette autonomie de l'aveu est mise en pleine lumière par la méthode que le Code a suivie dans la matière des preuves : il divise en sections le chapitre qu'il leur consacre, et il accorde à l'aveu une section spéciale, comme à la preuve littérale, à la preuve par témoins et aux présomptions.

N° 1. Notion de l'aveu.

1238. Dans une acception générale, l'aveu est toute reconnaissance faite par une personne de la vérité d'une allégation quelconque dirigée contre elle. Mais la loi prend ce mot dans un sens plus spécial ; sous ce rapport, on a défini l'aveu très exactement : *une déclaration par laquelle*

une personne reconnaît pour vrai, et comme devant être tenu pour avéré à son égard, un fait de nature à produire contre elle des conséquences juridiques.

L'aveu est une *déclaration*. D'où il suit que le silence, gardé par l'une des parties sur un fait allégué par l'autre, ne constitue pas en général un aveu. Toutefois il pourrait être interprété en ce sens, si la partie était interpellée par le juge dans un interrogatoire sur faits et articles ou dans une comparution (Pr., art. 330).

La déclaration doit porter sur un *fait*. Donc il ne faudrait pas voir un aveu dans la déclaration par laquelle un plaideur reconnaît que la question de droit doit se résoudre de telle ou telle manière. Il n'a pu qu'émettre son opinion sur le sens de la loi ; car la mission de l'interpréter en vue de l'appliquer n'appartient pas aux simples particuliers, mais à un pouvoir légalement constitué dans ce but, le pouvoir judiciaire.

La déclaration doit avoir été faite par la partie avec l'intention de fournir du fait avoué une preuve qui puisse lui être opposée. Ainsi on ne peut pas considérer comme aveux les déclarations qu'elle a émises à l'appui de sa demande ou de son exception. Ce sont des moyens de défense, et par leur nature même elles sont exclusives de la volonté chez celui qui les fait qu'on les invoque contre lui-même.

L'aveu est un *acte unilatéral* qui ne requiert pour exister que la volonté de la partie dont il émane. Par conséquent l'acceptation de celui au profit duquel il est fait n'est pas une condition de son efficacité ; il tire toute sa force de la présomption de vérité qui y est attachée.

1239. « *L'aveu qui est opposé à une partie, est ou extrajudiciaire ou judiciaire* » (art. 1354).

L'aveu extrajudiciaire (de *extra judicium*, en dehors d'une instance) est celui qui est fait hors de la présence du juge.

« *L'aveu judiciaire*, dit l'art. 1356 al. 1, *est la déclaration que fait en justice la partie ou son fondé de pouvoir spécial* ».

L'existence de l'aveu judiciaire est subordonnée à deux conditions, qui en sont comme les éléments constitutifs. Tout aveu, dans lequel ils ne se rencontrent pas, doit être considéré comme extrajudiciaire.

a. — L'aveu judiciaire est fait *dans une instance*, quelle que soit du reste sa forme. Il peut être oral, c'est-à-dire proféré spontanément à l'audience ou provoqué par l'interrogatoire du juge ; il peut aussi être écrit, c'est-à-dire consigné dans un acte de procédure signifié dans le cours de l'instance.

De là résultent plusieurs conséquences.

1° L'aveu fait au bureau de conciliation n'est pas un aveu judiciaire, parce que le préliminaire de conciliation précède l'instance et n'en fait pas partie. On a objecté qu'un tel aveu, par suite du caractère du magistrat, présente les mêmes garanties que celui qui est fait en justice. Mais il n'en résulte pas qu'il ait été fait dans une instance ; l'objection tend seulement à faire reconnaître à un aveu intervenu dans ces circonstances une force probante plus considérable.

2° Une déclaration faite dans une lettre n'est qu'un aveu extrajudiciaire, alors même qu'elle serait écrite pendant la durée du procès par une partie à l'autre. Il ne suffit pas en effet que la déclaration soit faite pendant le cours de l'instance ; il faut qu'elle le soit dans l'instance même.