méros 35 à 198; et du dépôt nécessaire dans les numéros 199 à 241.

Du reste, on peut pressentir que ces deux rameaux sortis du même tronc, bien que dissemblables par quelques côtés, sont cependant dominés par les mêmes principes, et qu'ils ont encore plus de rapports d'identité que de différences (1).

SECTION II.

DU DÉPÔT VOLONTAIRE.

ARTICLE 1921.

Le dépôt volontaire se forme par le consentement de la personne qui fait le dépôt et de celle qui le reçoit.

ARTICLE 1922.

Le dépôt volontaire ne peut régulièrement être fait que par le propriétaire de la chose déposée, ou de son consentement exprès ou tacite.

SOMMAIRE.

35. Transition. Côtés distinctifs du dépôt volontaire et du dépôt nécessaire.
36. Du consentement. Erreur sur le but et la fin du contrat.
37. Erreur sur la qualité ou la quantité de la chose.
38. Erreur sur la personne.
Distinctions proposées.

(1) *Infrà*, n° 206.

39. Du dépôt fait par une personne qui n'est pas propriétaire de la chose. Entre le déposant et le dépositaire il y a un contrat parfait et sérieux qui doit produire ses conséquences naturelles.
Mais *quid* à l'égard du vrai propriétaire de la chose?
40. Les personnes qui ont la jouissance de la chose peuvent, quoique n'étant pas propriétaires, en faire le dépôt.

COMMENTAIRE.

35. Le dépôt volontaire est ainsi nommé parce qu'il se forme sous l'influence de circonstances qui laissent à la volonté des parties toute sa liberté de choix, de résolution, d'action, et que la spontanéité n'en est altérée par aucune cause extérieure venant de la force majeure ou de la nécessité. Il se distingue du dépôt nécessaire en ce que ce dernier, quoique fait volontairement (1), est cependant déterminé par un cas de nécessité ou par un accident imprévu qui en ont été la cause excitative (2).

36. De même que dans tous les autres contrats, le consentement est de l'essence du dépôt volontaire. Lorsque les deux parties viennent à s'accorder sur le but et la fin du dépôt, le contrat sort parfait de ce consentement réciproque. Mais si les parties ne se sont pas comprises, si, par exemple, l'une croit donner un dépôt, l'autre recevoir un prêt, il n'y a ni dépôt ni prêt (3); seulement, la personne qui s'est dessaisie de sa chose aura l'action en revendication pour se la faire rendre, si elle est encore en

(1) *Infrà*, n° 205.
(2) Pothier, n° 75, art. 1949 C. c.
(3) L. 18, § 1, D., *De reb. credit.*

nature, ou la condiction, si elle a été employée et consommée (1).

37. Mais la simple erreur des parties sur la qualité et la quantité de la chose ne vicie pas le contrat; car ce qui en fait l'assiette, c'est une chose telle quelle, qui a été donnée, qui a été reçue, et que l'on s'oblige à rendre *in individuo*. Je vous donne en dépôt un sac cacheté que je crois contenir 1,000 fr., et qui, en réalité, n'en contient que 900; qu'importe l'erreur sur le contenu? Vous avez reçu un sac cacheté; vous me le rendez avec les sceaux entiers; tout est parfaitement en règle (2).

38. Mais l'erreur sur la personne empêche-t-elle le contrat de subsister? Pothier soutient la négative (3); j'aime mieux distinguer. Je donne 1,000 fr. en dépôt à Pierre que je croyais être Paul. Pierre n'est pas un homme sûr, et mon but n'est pas rempli. Que ferai-je alors? Irai-je demander la nullité du contrat? Non, sans doute. Je retirerai ma chose, et j'irai trouver Paul qui mérite toute ma confiance. Sous ce rapport, donc, rien ne m'éloigne du sentiment de Pothier.

Mais, en sens inverse, Pierre a reçu de Paul en dépôt, pour un mois, un cheval qu'il croyait venir de Jacques, ami qu'il tenait à obliger. Il se trouve que Paul, non-seulement lui est inconnu, mais est d'un caractère tracassier, querelleur, et est

(1) L. 18, § 1, D., *De reb. credit.*
Pothier, n° 15.
(2) Pothier, n° 16.
(3) *Id.*
Junge M. Duranton, t. 18, n° 10.

capable de refuser de lui payer ses impenses. Est-ce que ces circonstances sont indifférentes? Est-ce que ce n'était pas une considération déterminante pour Pierre d'avoir affaire à un ami? Est-ce qu'il aurait reçu la chose s'il avait su que Paul en était propriétaire? Et dès lors ne pourra-t-il pas demander à être déchargé du dépôt avant le temps convenu (1)?

39. Si le dépôt est fait par une personne qui n'est pas propriétaire de la chose, le véritable maître n'est lié qu'autant qu'il aurait donné son consentement exprès ou tacite, et il peut revendiquer sa chose. Telle est la conséquence de l'art. 1922. Néanmoins, entre le déposant et le dépositaire, le contrat produit ses conséquences naturelles et légales (2); et si le véritable propriétaire garde le silence, c'est au déposant seul que la chose doit être rendue (3).

40. Observez, du reste, que lorsque l'art. 1922 parle du propriétaire de la chose, comme pouvant briser les liens d'un dépôt fait sans son consentement, il n'entend pas exclure du droit de déposer ceux qui ont la jouissance de la chose à un titre qui remplace celui du propriétaire. Ce titre, en pareil cas, équivaut au mandat exprès ou tacite dont parle ce même article. Ainsi, par exemple, le nu-propriétaire ne pourrait pas se plaindre du dépôt fait par l'usufruitier. De même, un locataire a droit de déposer la chose louée, sans que le propriétaire puisse élever des prétentions de nature à

(1) M. Duvergier, n° 398.
(2) Arg. de l'art. 1937-1938, *infrà*, n° 139.
(3) Art. 1937, et *infrà*, n° 139.

contrarier cet acte (1). J'ai loué un cheval pour deux mois, et, devant m'absenter pendant quelques jours, je le dépose chez un voisin de mes amis. Le locateur ne sera pas fondé à réclamer la chose déposée, et à contester la légitimité du dépôt.

Article 1923.

Le dépôt volontaire doit être prouvé par écrit. La preuve testimoniale n'en est pas reçue pour valeur excédant 150 francs.

Article 1924.

Lorsque le dépôt, étant au-dessus de 150 francs, n'est point prouvé par écrit, celui qui est attaqué comme dépositaire en est cru sur sa déclaration, soit pour le fait même du dépôt, soit pour la chose qui en faisait l'objet, soit pour le fait de la restitution.

SOMMAIRE.

41. De la preuve du dépôt.
42. Droit de Justinien à cet égard.
43. Très ancien droit français.
44. Ordonnance de Moulins sur la preuve testimoniale. Cujas aurait voulu que cette ordonnance ne fût pas applicable au dépôt, et que ce contrat fût dispensé de preuve écrite.
    Mais la jurisprudence se conforme à l'ordonnance.
45. Nouvelle ordonnance de 1667. Les art. 1923 et 1341 du C. c. lui sont conformes.
    Quand il n'y a pas de preuve écrite, c'est la conscience du dépositaire qui seule est juge.
    Exemples cités pour mettre cette règle en évidence.
46. Néanmoins, on peut déférer le serment.
47. La prohibition de la preuve testimoniale a lieu en justice criminelle comme en justice civile.
48. Exception à la prohibition de la preuve testimoniale dans le cas d'un commencement de preuve par écrit, et de l'article 1348 du C. c.
49. Le cachet d'une personne, apposé sur la chose déposée, peut-il être pris pour commencement de preuve par écrit?
    N'est-il pas souvent une preuve complète de la propriété?
50. La formule du *fait double* n'est pas applicable au dépôt.
    Mais l'acte doit contenir le *bon et approuvé*.

(1) *Infrà*, nº 139.

COMMENTAIRE.

41. Les art. 1923 et 1924 traitent de la preuve du dépôt. Il ne suffit pas que le consentement existe, il faut qu'il soit prouvé.

42. Justinien, s'étant aperçu que la foi du dépôt n'était plus assez respectée de son temps, crut devoir remédier à un abus qui contrastait d'une manière si fâcheuse avec les pieuses habitudes des premiers chrétiens (1). Tantôt, sous prétexte d'une amitié simulée, on soutenait faussement qu'on avait fait un dépôt dans les mains d'un parent ou d'une personne de confiance; tantôt, au contraire, le dépositaire manquant à sa parole niait effrontément avoir reçu la chose, parce qu'elle lui avait été livrée sans témoins et dans le secret. En conséquence, Justi-

(1) Attestées par Pline le jeune : « *Ne depositum, appellati, » abnegarent.* »
(Epist. 100, lib. 10, à Trajan.)

nien (1) ordonna que le dépôt ne pourrait se prouver que par un acte rédigé par écrit et souscrit par trois témoins.

43. Anciennement cette constitution n'était pas suivie en France (2). Dans les temps les plus reculés, les dépôts se faisaient sans témoins et sans écrits, et quand ils étaient déniés, on en prouvait la vérité par la preuve testimoniale, alors autorisée.

44. L'ordonnance de Moulins (3) (on le sait) introduisit un droit nouveau en matière de preuve des conventions. Mais, quelle que fût la faveur avec laquelle elle fut accueillie, des doutes sérieux s'élevèrent sur la question de savoir si elle s'appliquait au dépôt. On disait qu'exiger une preuve écrite de ce contrat, c'était porter la rigueur des formes dans une matière dont la bonne foi est l'âme et l'essence; que ce serait blesser la délicatesse, l'amitié et tous les sentiments généreux qui sont l'honneur du caractère français. C'était l'opinion vers laquelle inclinait Cujas : « *Velim excipi sacri arcanique depositi causam* (4). » Mais la jurisprudence s'en tint avec rigueur à la lettre de l'ordonnance. On peut consulter à cet égard Louet (5), Danty (6), et surtout Brodeau (7).

(1) Authentiq. *Si quis vult.*, C., *Qui potior in pignore.*
(2) Boiceau, *De la preuve*, ch. 3, nº 1.
(3) Art. 54.
(4) *Paratitl.* sur le Code, *Depositi.*
(5) Lett. D, som. 33.
(6) Sur Boiceau, addit. au ch. 1, p. 45, et add. au ch. 3, p. 72 et 73.
(7) Sur Louet, *loc. cit.*

On en donnait pour raison (outre la généralité du texte) que l'ordonnance avait été faite dans un intérêt public, pour éviter les procès et prévenir le danger des faux témoignages (1);

Que lorsque le déposant ne s'est pas prémuni par une reconnaissance littérale, attestant l'existence du dépôt, c'est qu'il a suivi la foi du dépositaire. S'en étant rapporté à la conscience de ce dernier, il ne doit pas avoir d'autre juge qu'elle (2); à peu près comme lorsque l'on fait dépendre une contestation du serment de la partie; si elle se parjure, ce n'est pas aux hommes, c'est à Dieu, scrutateur des cœurs, qu'appartient le soin de la vengeance (3).

45. L'ordonnance de 1667 confirma cette jurisprudence (4). Elle fait la base de l'art. 1923 et de l'art. 1341. Ces articles n'ont point voulu, en faveur du dépôt, d'exception quelconque à la règle générale d'après laquelle la preuve testimoniale n'est pas admissible au-dessus de 150 fr. (5).

L'art. 1924 exige que lorsque la valeur de l'objet déposé excède 150 fr., et qu'il n'en est pas dressé acte, celui qui est recherché comme dépositaire en soit cru sur sa déclaration, soit pour le fait même du dépôt, soit pour la chose qui en fait l'objet, soit pour le fait de la restitution. C'est la consécration formelle de cette doctrine des anciens auteurs, d'a-

(1) L. 14 C., *De testib.*
(2) Danty, nº 3, add. au ch. 3.
Et Brodeau, nº 3.
(3) Brodeau, *loc. cit.*
(4) M. Toullier, t. 9, nº 29.
(5) *Suprà*, *Prêt*, nº 59.

près laquelle ce doit être la conscience du défendeur qui décide en dernier ressort la demande de celui qui a suivi aveuglément sa foi (1). Sa déclaration a un caractère radical d'autorité et de souveraineté.

Ainsi, viendra-t-on prétendre qu'outre les choses contenues dans la reconnaissance du dépôt, il y en a d'autres qui ont été déposées depuis? on n'y sera pas reçu. La déclaration du dépositaire fait pleine foi (2).

Ainsi encore, si on prétend que la chose déposée doit être rendue à Titius et non pas à Sempronius, à qui le dépositaire dit qu'il est chargé de la rendre, c'est encore la déclaration de ce dernier qui l'emportera. Il a le secret du dépôt; il est présumé incapable d'en trahir la foi, et, faute d'écrit, c'est à sa conscience qu'il faut s'en rapporter (3). Plusieurs arrêts anciens l'ont ainsi décidé. Dans une espèce où une somme de 1,000 liv. avait été déposée avec quelques bijoux entre les mains d'une religieuse pour être remise à une personne dont elle avait le secret, sa seule déclaration fut suivie (4). — Un dépôt d'argent et d'actes avait été fait à un particulier à qui chacune des parties avait confié son secret. Un arrêt du parlement de Pau du 18 décembre 1677 décida qu'il ne pouvait être interrogé à raison de ce secret (1).

(1) M. Favard, *tribun.*
Fenet, t. 14, p. 511.
(2) Danty, p. 73 et 74.
(3) *Id.*, n° 2.
(4) Arrêt du parlement de Paris du 15 décembre 1664, *Journal des audiences*, t. 2, liv. 3, ch. 59, p. 351; Brillon, *Dépôt.*

Louis le Givre faisait des visites fréquentes chez Chéron qui avait une jeune sœur. Chéron le pria de ne plus venir chez lui de peur que ses assiduités n'écartassent les partis sortables. Pour avoir la liberté de continuer ses visites, le Givre fit un billet de 3,000 fr. payable au porteur; il le donna à Chéron pour le remettre à sa sœur en cas qu'il ne l'épousât pas dans un certain temps.

Dans la suite, le Givre se marie à une autre personne, et fait assigner Chéron pour rendre le billet. Chéron répond que le billet lui a été confié avec prière de le remettre à une tierce personne, sous une condition à lui expliquée et qui devait demeurer secrète; que cette condition étant arrivée, il avait remis ce billet suivant l'intention de le Givre.

Condamné par le bailliage de Soissons, Chéron disait sur son appel:

« Le dépôt est un contrat de bonne foi; la bonne foi doit y régner souverainement; par conséquent, les conditions sous lesquelles un dépôt a été fait doivent être inviolablement gardées. Un dépositaire ne peut jamais être obligé de rendre un dépôt qui n'est plus entre ses mains, et dont il s'est dessaisi suivant l'intention de celui qui l'en a chargé.

» Le Givre peutd'autant moins exiger que Chéron révèle la condition de ce dépôt, qu'elle doit être secrète, puisque cette condition peut intéresser d'autres personnes que lui.

(1) *Journal des audiences*, t. 3, livre 11, ch. 43; Brillon, *loc. cit.*

La Cour, par arrêt de la quatrième chambre des enquêtes, du 14 mai 1705, réforma et condamna le Givre aux dépens (1).

Il est donc clair que la déclaration du dépositaire a, faute d'écrit, une autorité tranchante et une puissance décisive.

46. Néanmoins le serment peut être déféré au défendeur.

47. La prohibition de la preuve testimoniale accompagne les dépôts de valeur excédant 150 fr. dans les tribunaux criminels comme dans les tribunaux civils.

Quand on poursuit un dépositaire pour violation de dépôt en vertu de l'art. 408 du C. c. (2), il faut avant tout établir par écrit l'existence du dépôt si la somme excède 150 fr., sans quoi la voie criminelle serait un moyen détourné d'arriver à une preuve défendue par la loi civile. Les arrêts sont ponctuels à cet égard, et les auteurs si unanimes, qu'il est inutile d'y insister plus longtemps (3).

48. La preuve testimoniale peut cependant être admise, tant en matière civile qu'en matière criminelle, s'il existe un commencement de preuve (4)

(1) Augrand, t. 1, p. 816, ch. 262.

(2) V. sur cet article MM. Faustin-Hélie et Chauveau, *Théorie du Code pénal*, t. 5, p. 427.

(3) M. Merlin, *Q. de droit*, v° *Suppression de titres*.
M. Toullier, t. 9, n° 148.
Le recueil Dalloz, t. 1, p. 63.
T. 5, p. 83 et 88.

(4) Art. 1347.

par écrit et si les parties se trouvent dans le cas de l'art. 1348 du C. c.

49. A ce sujet, l'on fait cette question : lors de l'inventaire des biens d'un défunt, il se trouve sous le scellé une cassette cachetée des armes d'une tierce personne, sans qu'il apparaisse d'aucun écrit. Les cachets qui y sont apposés sont-ils comparables à un commencement de preuve par écrit? Non sans doute. Mais l'existence de ces cachets peut, suivant les circonstances, être considérée comme une preuve complète et une démonstration matérielle de la propriété du demandeur. En général, ce qui se trouve marqué à la marque de quelqu'un est censé lui appartenir, ainsi que l'enseigne Mascardus (1), et qu'on peut l'inférer de la loi 14 D., *De periculo et com. rei venditæ*. C'est également l'opinion de Danty (2). Il s'agit moins ici de la preuve d'un dépôt, que d'une question d'identité et de propriété.

50. Comme le dépôt n'est pas un contrat synallagmatique parfait, la formalité du fait double (3) ne lui est pas applicable (4).

Mais l'acte sous seing privé d'un dépôt doit contenir le bon et approuvé de l'art. 1326 du C. c. ; car cet acte est unilatéral (5).

(1) *De jure mercator.*, lib. 3, c. 9, *in fine*.
(2) P. 76.
(3) Art. 1325 C. c.
(4) M. Toullier, t. 8, n° 326.
(5) M. Toullier, t. 8, n° 304.
Suprà, n° 7.