

oppose qu'il s'est écoulé trente ans depuis l'ouverture de la succession et que par conséquent sa demande est prescrite.

L'exception de prescription sera-t-elle fondée?

Je le pense (1); car en principe il n'y a pas d'interruption d'une action à l'autre, même lorsqu'il y en a une qui sert de préliminaire à la seconde; la prescription d'une action ne peut être interrompue que par des actes qui lui sont propres, et qui témoignent expressément qu'on n'a pas voulu l'abandonner; or, l'héritier présomptif qui a intenté l'action de faux n'a montré qu'une chose, c'est qu'il voulait recueillir les biens *ab intestat*; c'est qu'il préférerait la qualité d'héritier *ab intestat* à la qualité d'héritier testamentaire. Mais l'hypothèse de l'existence du testament venant à se vérifier, il n'a pas déclaré quelle était son intention sur la quotité des avantages. Il a laissé passer trente ans sans s'expliquer à cet égard. Et cependant il le pouvait: rien ne l'empêchait de prendre des conclusions subsidiaires.

« Non est omittendum, dit Cujas, quod Baldus an-
notavit duas actiones contrarias rectè institui sub
alternatione et adhibitâ protestatione, ut judici vi-
debitur nos esse contentos ex altero tantum conse-
qui sententiam. Quo jure utimur (2). »

J'avoue que, si au lieu de demander la réduction, l'héritier présomptif se bornait à demander, après les débats sur le faux, la délivrance de la part que le testament lui accorde, je me prononcerais sans hésiter contre la prescription (3), parce que les efforts de l'héritier testamentaire pour faire maintenir le testament sont une reconnaissance des droits écrits dans le testament. Mais il en est autrement lorsque l'héritier *ab intestat* porte ses prétentions au delà du testament et

(1) Junge M. Merlin, *Répert.*, v° *Prescript.*, p. 547, q. 15.

(2) Sur la loi 1, C. *de furtis* (Appendic. ad codic., p. 5).

(3) *Suprà*, n° 665.

veut l'ébranler par un nouveau moyen. La prescription lui ferme la bouche.

M. Vazeille paraît être d'avis opposé sur le fondement de la loi 14 *D. bonor. possessionibus* (1); mais d'abord, si l'on veut s'arrêter à l'esprit de cette loi, on le trouvera plus contraire que favorable au système de M. Vazeille; ensuite, elle prévoit une espèce différente de celle qui nous occupe. Elle suppose que l'accusation de faux a triomphé, et nous supposons ici qu'elle a échoué (2). Au surplus, en voici le texte:

« Cum quidam propinquus falsum testamentum
accusaret, ac post longum spatium PROBARET, licet dies
ei petenti possessionis, quam forte certus accusatio-
nis petere debuit, cessisse videtur, attamen quia hoc
proposito accusationem instituit ut jus suum sibi
servet, adgnosisse successionem non immeritò vide-
bitur. » Ainsi parle Papinien (3); je crois ne pas

(1) T. 1, n° 230.

(2) M. Merlin est tombé dans la même confusion; il croit que, dans la loi 14, le demandeur en faux succombe!!! C'est tout le contraire.

(3) Ceux qui aiment à avoir sous les yeux les pièces du procès me sauront gré de transcrire le passage de Cujas.

« Species hæc est: quidam agnatus testamentum agnati, quo extraneum hæredem scripserat, falsum esse dixit, institutâ accusatione, adversus hæredem scriptum, ex lege Corneliâ de falsis, Testamentariâ, et post longum tempus probavit esse falsum testamentum, puta, post decennium: certe post tempus intrâ quod petere debuit bonorum possessionem, puta, intra 100 dies (liberi et parentes petunt bonorum possessionem intrâ annum, agnati intra 100 dies). Igitur, post longum tempus obtinuit agnatum intestatum fuisse; neque tamen petiit bonorum possessionem ab intestato intra 100 dies, ut oportuit ex edicto prætoris, quia diù traxit accusationem, nec eâ pendente, petiit bonorum possessionem unde legitimi. Quæritur an ei cesserit tempus petendi bonorum possessionem? an ei cesserint 100 dies constituti ad bonorum possessionem? atque itâ, an tempore sit exclusus à bonorum possessione unde legitimi, an petenti eam obstet clausula, quæ ponebat cessisse ei tempus, si certus accusationis fuit, id est, si certo scivit falsum esse testamentum. Et certus accusationis, inquit Papinianus; certo accusationis procedunt tem-

me tromper en disant que cette loi prévoit un tout autre cas que le nôtre!

pōra, ergo debuit honorum possessionem petere, cui de jure suo liquido constabat; si incertus fuit accusationis, si dubitavit de jure testamenti, non potuit recte petere honorum possessionem sicut nec adire; l. *Cum falsum*. D. de Acq. h̄ered., l. 3, D. ad leg. Cornel. de falsis. Certum scientemque adire oportet, aut honorum possessionem amplecti, non incertum juris sui; alioqui adeundo nihil agit, et incerto accusationis non procedunt tempora honorum possessionis, et statim atque ei constiterit falsum esse testamentum, etiamsi post diuturnum tempus constiterit, erit ei integram petere honorum possessionem. Nam certo accusationis tantum cedunt tempora.

» Accursius et alii tentant certo accusationis non cedere tempora, si instituerit accusationem falsi testamenti; id est, quamdiu accusat testamentum falsi non cedunt ei tempora petendi honorum possessionem ab intestato. Movetur Accursius h̄ac ratione, quia certo, inquit, accusationis non cedunt tempora, ergo et non potuit petere; san̄e si non potuit eam petere, non cedunt ei tempora. Ergo ea tempora sunt utilia, quibus scierit potueritque scire sibi competere honorum possessionem ut in creditionibus et quibus potuerit petere.

» At nego eum non potuisse petere, cum, ut Papinianus ait, debuerit petere. Si debuit et potuit, quum autem petere potuit nec petit, tempora amisit, id est, omisit.

» Movetur Accursius, l. *contr̄a*, C. de inofficioso testam. Sciendum est querelam inofficiosi testamenti qūæ datur liberis exhereditatis extinguï quinquennio (L. 2. C. in quib. causis inst.). Finge, egisti querel̄a injusti testamenti, quod desint in testamento solemn̄ia; sive etiam egisti inofficiosi, duas querelas intestati sibi admodum diversas. Nam si injustum est testamentum, non valet; si inofficiosum, valet, sed agitur ut rescindatur, utramque querelam tamen instituisti et priorem querelam tantum exsecutus es, lis tractata est in septennium, nec obtinuisti: qūæritur an amiseris querelam inofficiosi testamenti, au postea exsequenti tibi alteram obstet pr̄scriptio quinquennii; et ait L. *contr̄a*, non obstare; quia non cessantibus pr̄scriptio obijci non potest.

» Non est difficile respondere. In specie legis *contr̄a* tu egisti querelam injusti et inofficiosi et exsecutus es priorem. Posteriozem ergo querelam non omisisti, quia eam inchoasti; in h̄ac specie, non petiisti honorum possessionem, ergo eam omisisti tempore, nec est tibi integrum petere, tempore excluso.

(Sur la loi 14. D. de bonor. posses., qūæst. Papinian., lib. 15.)

On peut fortifier cette solution en considérant qu'une action est prescriptible dès l'instant qu'elle est recevable et qu'on est maître d'agir. Or, qui empêchait de former la demande subsidiaire? Quel obstacle y avait-il à sa recevabilité?

673. M. Vazeille se fait une objection de ce que celui qui attaque de faux le testament dans la vue d'obtenir toute la succession, a mis à couvert ses droits quant à la portion réservée.

Mais l'erreur est manifeste, puisque, dès l'instant qu'il succombe dans sa demande, ses diligences sont considérées comme non avenues (art. 2246). D'ailleurs les causes sont-elles identiques? Demander une chose *ab intestat*, est-ce la demander comme héritier testamentaire? Les actions ne sont-elles pas distinctes et ne constituent-elles pas autant de demandes séparées (1)? Or, qu'importe que l'objet demandé soit à peu près le même, en définitive, si, ayant plusieurs moyens de l'obtenir, vous ne vous arrêtez qu'à un seul et laissez dormir l'autre?

C'est ce qu'a aperçu Basnage, lorsqu'il dit :

« Suivant la loi 3, Code de *annali except.*, quand
 » on demande une chose en justice, on est censé la
 » demander en vertu de tous les droits qu'on peut
 » y avoir et en interrompre la prescription : mais l'on
 » prétend que cette loi n'a lieu que quand il s'agit de
 » deux actions compatibles, comme de l'action hypo-
 » thécaire et personnelle, ou lorsque le demandeur
 » est créancier de deux diverses sommes; et non pas
 » lorsqu'il s'agit de deux actions incompatibles comme
 » celles de l'action testamentaire et *ab intestat*, dont nous
 » avons un exemple en la loi 22, D. de acq. h̄ered.,
 » où il est dit que celui qui étant héritier *ab intestat*
 » et ayant accepté la succession en cette qualité, si
 » dans la suite il paraît un testament en sa faveur,
 » quand même il aurait toujours joui de la succes-

(1) *Suprà*, n° 664.

» sion, toutefois il ne serait pas encore héritier. *Quamvis omnia pro domino fecerit, hæres tamen non erit* (1). »

Il est vrai que Dunod a émis l'assertion que, « si quelqu'un s'est porté héritier *ab intestat*, il interromprait la prescription contre le testament fait en sa faveur, parce que son action tendrait au même but que s'il s'était porté héritier testamentaire (2). » Mais cette proposition est démentie par la loi romaine qu'on vient de voir. Le journal du Palais (3), auquel Dunod renvoie, ne contient qu'une discussion dans laquelle on trouve les raisons de part et d'autre exposées avec détail. Quant à l'arrêt qui la suit, personne ne saurait dire s'il juge la question, attendu le grand nombre de moyens divers mis en jeu pour établir ou dénier la prescription (4).

674. Que devrait-on décider si l'action de faux avait été intentée devant les tribunaux criminels? En supposant que le demandeur échoue, conserverait-il son action intacte devant les tribunaux civils pour demander la réduction?

Pour l'affirmative, on pourra dire que le demandeur en faux n'a pu prendre, devant le tribunal criminel, des conclusions subsidiaires en réduction. Mais on répond qu'il lui était facile de faire, pendant l'instance, un commandement avec les clauses sanatoires applicables à la circonstance.

Opposera-t-on l'article 3 du Code d'instruction criminelle, d'après lequel l'action civile, pour la réparation d'un délit, est suspendue lorsque l'exercice de l'action civile est séparé de l'action criminelle, tant qu'il n'a pas été statué définitivement sur celle-ci?

(1) Normandie, art 522, p. 435, col. 1.

(2) P. 61. *Suprà*, nos 664 et 666.

(3) T. 2, p. 65 et suiv. 30 juin 1679.

(4) La proposition de Dunod ne peut être vraie que dans l'hypothèse examinée. *Suprà*, n° 665.

Mais cet article n'est pas applicable. Il ne s'agit pas ici d'une action pour réparation d'un dommage; il s'agit au contraire d'une action civile qui se lie à la non-existence du faux, et qui est tout autre pour le but et les conclusions, que celle qui s'agitait devant les tribunaux criminels.

Au surplus, cette solution trouve un solide appui dans un arrêt rendu par la Cour de cassation dans une question analogue.

Gaïde-Roger avait fait, en avril 1818, une coupe de bois; au mois de mai suivant, Caroillon de Vandeuil fit constater cette coupe et traduisit les ouvriers de Gaïde-Roger devant le tribunal correctionnel en répression du délit. Gaïde-Roger intervint et soutint qu'il était propriétaire. Jugement qui renvoie les parties à fins civiles, pour faire juger la question de propriété.

Les choses étant en cet état, Vandeuil actionna Gaïde-Roger au possessoire, en 1820. Celui-ci opposa que l'action possessoire était prescrite parce qu'elle n'avait pas été intentée dans l'année du trouble. Mais Vandeuil soutint que la prescription de la plainte avait été interrompue par la poursuite correctionnelle en répression du délit. Par jugement rendu sur l'appel, ce système de défense fut accueilli.

Mais cette décision était trop contraire à tous les principes pour échapper à la cassation. Aussi, par arrêt du 20 janvier 1824, la section civile en fit-elle justice en ces termes (1) :

« Considérant que Caroillon de Vandeuil n'a pu interrompre la prescription par l'action intentée devant le tribunal correctionnel, puisque cette action n'a eu pour objet que la répression du délit et non l'action en plainte, qui en était distincte et indépendante, casse et annule. »

(1) Dall., *Act. possess.*, p. 242.

§ III. De l'interruption d'une quantité à une quantité.

675. On demande si l'interruption a lieu d'une quantité à une quantité.

Plusieurs cas peuvent se présenter : 1° un individu me doit 1000 fr. en vertu d'un prêt, et 1000 fr. en vertu d'un testament. Je réclame de lui 1000 fr. d'une manière vague, sans préciser si je lui demande ce qu'il me doit en vertu du prêt ou en vertu du testament; aurai-je interrompu la prescription à l'égard de l'une et l'autre dette? La raison répond que non (1), et l'on s'étonne quand on voit Cujas et Brunemann enseigner l'affirmative sur le fondement de la loi 3 Code de *annali except.* (2), qu'il eût mieux valu critiquer qu'adopter aveuglément.

2° Vous me devez plusieurs sommes en vertu de plusieurs causes, et je vous demande, dans mon exploit, tout ce que vous me devez, sans préciser la quantité. La prescription est interrompue pour le tout (3).

676. Mais l'interruption a-t-elle lieu d'une portion de la dette à l'autre?

Rombery fait vendre les meubles de Reymenants son débiteur de 7500 florins. Le 19 mars 1784, les deniers provenant de cette vente sont consignés à la trésorerie de Bruxelles.

Le 3 octobre 1788, Rombery reçoit sur le montant de cette consignation une partie de sa créance; il lui reste dû 5340 florins.

Reymenants décède en 1813, et le 10 janvier 1814 Rombery se hâte de faire interposer une saisie-arrêt sur des deniers dépendants de sa succession. Mais les

(1) D'Argentrée, art. 266, des *Interrupt.*, C. 3, n° 16.

(2) Sur cette loi.

(3) L. 3, C. de *Annali except.* Voy. au n° 673 la citation de Basnage.

héritiers opposent la prescription trentenaire; Rombery répond en soutenant que les diligences qu'il a faites en 1784 et en 1788, et par suite desquelles il s'est fait payer d'une partie de la créance, ont eu pour but d'interrompre la prescription pour le tout. C'est à peu près comme s'il y avait eu paiement d'à-compte par le débiteur.

On devine aisément que cette argumentation devait triompher devant les tribunaux; elle fut en effet consacrée par arrêt de la cour de Bruxelles, du 22 novembre 1815 (1).

De là il faut conclure que lorsqu'on demande une part de la dette comme fraction d'un tout plus considérable, il y a interruption pour le total (2). Mais si la somme répétée avait été demandée comme formant un tout et non une fraction, il n'y aurait plus d'interruption de la part au total; la part ayant été convertie à tort ou à raison en un total unique, c'est à elle que l'interruption s'arrêterait. C'est l'observation de d'Argentrée: « Partis quidem individuae petitione » super toto præscriptionem interrumpi putant. Quod » ego sic accipio; cum pars ut pars petitur, secus, si » ut unum totum integrale (3). »

677. L'interruption a lieu du tout à la partie qui lui est connexe. Ainsi, en interrompant la prescription pour le principal, on l'interrompt pour les intérêts. Écoutons encore d'Argentrée: « Sed accessoria et connexa omnia principali, inseparabilia quidem, quæ tum erant quum præscriptio inchoaretur » præscribi patiuntur unicâ eademque præscriptione; » itaque præscripta obligatione sortis, usurae quoque » præscriptæ videntur (4). »

(1) Dalloz, *Prescript.*, p. 258, 259, note 1.

(2) *Suprà*, n° 645.

(3) Sur Bretagne, art. 266, v° *Interrompue*. C. 3, n° 19.

(4) *Loc. cit.*, n° 17.

§ IV. De l'influence de l'interruption de la prescription sur le temps voulu pour prescrire.

678. Après avoir parlé des effets de l'interruption relativement aux personnes, aux actions et aux choses, il ne nous reste plus qu'à nous occuper de ses effets par rapport au temps voulu pour prescrire. Cette partie de notre travail ne se lie qu'imparfaitement aux art. 2249 et 2250 que nous venons d'analyser. Mais entre les nombreux avantages dont jouit le commentateur se trouve quelquefois l'inconvénient de forcer l'auteur à des digressions et des écarts pour ne rien laisser échapper des richesses de son sujet.

Afin de se faire des idées justes sur la question de savoir si l'interruption de la prescription change les conditions assignées originairement à la durée du droit, il faut distinguer les diverses causes d'interruption dont nous avons parlé sous les art. 2243, 2244 et 2448.

679. § 1^{er}. Lorsque l'interruption est naturelle, c'est-à-dire lorsque le possesseur a été privé pendant plus d'un an de l'immeuble, la prescription ne recommence à courir que lorsque le nouveau possesseur a, à son tour, perdu la possession, et cette nouvelle prescription n'a pas une durée plus longue que la prescription qui courait originairement, et que l'interruption est venue arrêter.

J'ai donné ci-dessus la preuve et l'exemple de cette proposition (1); on peut la rattacher au principe que j'ai énoncé au numéro 538.

680. § 2. Lorsque l'interruption est civile, il faut sous-distinguer entre les divers moyens qui la réalisent.

(1) N^{os} 554 et 555.

681. 1^o Supposons en premier lieu que la prescription a été interrompue par un ajournement.

D'après le droit romain, l'ajournement ne pouvait jamais rendre perpétuelle une action qui par sa nature était temporaire (1); pour obtenir ce résultat, il fallait arriver jusqu'à la contestation en cause, par laquelle le défendeur était censé contracter l'obligation de reconnaître le droit du demandeur tel qu'il était au temps de la litiscontestation, si ce dernier venait à le justifier (2). En vertu de ce quasi-contrat (3), la litiscontestation faisait novation à l'action ancienne (4), et de temporaire elle la rendait perpétuelle (5), c'est-à-dire qu'elle la faisait durer trente ans (6).

Justinien crut devoir modifier cette jurisprudence en ce qui concerne les actions perpétuelles par leur nature, c'est-à-dire ayant une durée de trente ans depuis les constitutions des empereurs (7). Il voulut que la litiscontestation les prorogéât jusqu'à quarante ans. « Sæpe quidam suos obnoxios in judicium vocantes, » et judiciariis vertaminibus ventilatis (8), non ad » certam finem lites perducebant, sed taciturnitate in » medio tempore adhibita, propter potentiam forte » fugientium, vel suam imbecillitatem, vel alios quos- » cumque casus... deinde jure suo capti esse videban- » tur, eò quod, post cognitionem novissimum, 30 an- » nor. spatium effluxerit, et hujusmodi exceptione » oppositâ, suas fortunas ad alios translatas videntes, » meritò quidem, sine remedio, ante lugebant. Quod

(1) Brunemann sur la loi dernière, C. de Præscript., 30 vel 40 annor., et il cite Baldus, de Præscript., 4^e partie, dernière page, n^{os} 1 et 2.

(2) Suprà, n^{os} 558, 559, 560.

(3) L. 29, D. de Novat.

(4) Brunemann, sur la loi 3, D. de Peculio, n^o 5.

(5) L. 26, 33 et 58, D. de Oblig. et act.

(6) Cujas, sur la loi dernière au C. de Præscr., 30 vel. 40 annor.

(7) Voy. les Suprà, n^o 18.

(8) C'est-à-dire motis. (Voy. Godefroy.)

» nos corrigentes, eamdem exceptionem, quæ ex 50
 » annis oritur, in hujusmodi casu opponi minimè pa-
 » timur. Sed licet personalis actio ab initio fuerit in-
 » stituta, eam tamen in quadragesimum annum ex-
 » tendimus; cum non similis sit qui penitus ab initio
 » tacuit ei qui et postulationem deposuit et in judi-
 » cium venit, et subiit certamina, litem autem implere
 » per quosdam casus præpeditus est; sed licet actor
 » ipse defecerit, tamen suæ posteritati hujus causæ
 » cursum eum relinquere posse definimus, ut ejus hæ-
 » redibus, vel successoribus, liceat eam adimplere,
 » nullo modo 59 annor. exceptione sublatâ; quod
 » tempus (id est 40 ann. spatium), ex eo numerari
 » decernimus, ex quo novissima processit cognitio,
 » postquam utraque pars cessavit (1). »

Ainsi, lorsqu'il s'agissait d'une action temporaire, la litiscontestation la prorogeait jusqu'à trente ans; lorsqu'il s'agissait d'une action prescriptible par trente ans, la litiscontestation la prorogeait jusqu'à quarante ans. C'est l'interprétation que Cujas donne à ce texte dans cette phrase qui contient le résumé de son commentaire développé; « Sic igitur statuamus: omnem » actionem temporalem litiscontestatione perpetuari, » id est, extendi in tricennium; omnem autem actio- » nem perpetuam litiscontestatione perpetuari, id est, » in 40 annos extendi (2). » Et lorsque les interprètes de l'école accursienne et bartoliste tiennent que toutes les actions, même les actions temporaires, étaient prorogées à quarante ans, c'est là une pure imagination démentie par le texte de la loi et sans fondement dans le droit (3).

(1) L. dernière, C. de Præscript., 50 vel 40 annor. Cette loi est souvent citée et invoquée. Voy. Jurisprudence des cours de Metz et Nancy, t. 1, 2^e partie, p. 56, 57. *Infrâ*, n^o 684 et 688; c'est ce qui m'a déterminé à la donner tout au long.

(2) Sur cette loi, p. 955, col. 1.

(3) C'est aussi ce que dit d'Argentrée (art. 266, C. 13, n^o 2); voy. Connanus, lib. 3, ch. 12.

682. Mais cette loi a-t-elle été abrogée par la fameuse loi *properandum* au C. de judiciis?

Soutenue par quelques auteurs (1), l'affirmative n'est qu'une erreur.

D'abord, la loi *properandum* se borne à prescrire des mesures précautionnelles pour que tous les procès soient jugés dans le terme de trois ans à compter de la contestation en cause, et elle ne fait résulter du défaut de jugement dans ce terme, aucun effet qui ait le moindre rapport avec la péremption (2). Ensuite, la constitution de Justinien a eu en France un trop long retentissement pour qu'on puisse supposer que c'est par l'effet d'une méprise qu'elle y a été en vigueur. En effet, Basset dit qu'en Dauphiné la contestation en cause faisait durer l'action quarante ans d'après la loi dernière au C. de præscript. 50 vel 40 annor. (3). Dumoulin pensait que cette constitution devait faire loi en France (4). Il est vrai que c'est dans une consultation que ce célèbre jurisconsulte émettait cette opinion, et l'on sait qu'une consultation n'est pas toujours une autorité suffisante (5). Mais il n'en est pas moins vrai que cette assertion, hasardée peut-être par sa généralité, trouvait cependant un point d'appui imposant dans la jurisprudence de quelques parlements de droit écrit. Ce qu'il y a de certain, c'est qu'il fallut que l'ordonnance de Roussillon de 1563 vint abroger expressément la constitution de Justinien pour lui enlever son autorité. Cette ordonnance, louée par Cujas avec d'assez graves restrictions (6), et qui me paraît à moi éminemment équitable dans tous les cas, porte

(1) Voy. *infrâ*, n^o 684, l'arrêt de Nancy.

(2) *Répert.*, v^o Péremption.

(3) T. 1, liv. 2; t. 29, ch. 15. Dunod, p. 203.

(4) Consultatio 25.

(5) A l'école de droit de Rome, on classe ainsi les autorités: 1^o *lex*; 2^o *interpretes*; 3^o *tractantes*; 4^o *decisiones*; 5^o *consultantes*. Les consultations sont donc la moindre autorité.

(6) Sur la loi dernière au C. de Præscript., 50 vel 40 annor.

en effet que la contestation en cause se perpétue par l'action, et que la prescription aura son cours, comme s'il n'y avait pas eu d'instance, lorsque celle-ci sera périmée. « L'instance intentée, dit-elle dans son article 13, ores (quoi) qu'elle soit contestée, si par le laps de trois ans, elle est discontinuée, n'aura aucun effet de proroger ou perpétuer l'action. » On voit que c'est une allusion claire et directe à la constitution de Justinien, et c'est assez dire que cette constitution n'était pas un corps sans âme, réduit au néant depuis des siècles par un texte du *corpus juris*.

Du reste, nous nous rangeons à l'opinion de d'Argentrée qui appelle la loi romaine *inutile inventum* (1), et qui la repoussait de toutes ses forces soit pour le ressort de la coutume de Bretagne, soit pour tous ceux où la coutume n'avait pas donné à la contestation en cause la vertu de perpétuer l'action (2). Quelque effort d'esprit qu'on fasse, on conçoit difficilement pourquoi la contestation en cause avait paru à Justinien un motif suffisant d'ajouter dix ans à la prescription ordinaire et de rendre éternels des débats qu'il est de l'intérêt public d'abrèger autant que possible; d'ailleurs, depuis que la péremption d'instance avait été admise dans notre droit comme un moyen d'éteindre les procès, comment eût-il été possible d'attribuer un effet de prorogation à une procédure périe et déclarée non avenue? Comment une instance, qui n'avait pas même l'effet d'interrompre la prescription (3), aurait-elle pu étendre sa durée (4)?

683. Le droit commun était donc en France tout différent du droit établi par Justinien (5), et voici quel en était l'esprit.

(1) Art. 266, des *Interrupt.*, C. 13, n° 1.

(2) Art. 266, C. 13, n° 4. *Infrà*, n° 684.

(3) *Suprà*, n° 605.

(4) Dunod, p. 204.

(5) *Infrà*, n° 684, arrêt de Nancy.

L'ajournement ouvrait la procédure et interrompait la prescription; tant que l'instance se continuait, la prescription était arrêtée, d'après la maxime *actiones semel inclusæ judicio non pereunt* (1), et il n'y avait aucun danger à craindre pour la conservation du droit, alors même que le procès eût duré quarante, cinquante, soixante ans. En un mot, l'interruption durait autant que le procès, et, tant que l'instance avait vie, la prescription ne pouvait recommencer.

Mais si l'instance tombait en péremption, soit qu'il y eût contestation en cause, soit que l'ajournement n'eût pas eu de suite, l'interruption était effacée; et si l'action était arrivée à son terme de 30 ans pendant cette instance périe, la péremption emportait la prescription de l'action (2). Ainsi, la contestation en cause avait perdu, en ce qui concerne la prescription, le caractère si décisif et si grave que lui attribuait le droit romain. Elle n'était qu'un acte de procédure soumis à la péremption ordinaire; elle n'attribuait à la durée de l'action aucun privilège.

Toutefois, ce système ne s'appliquait pas à toutes les actions; et, par exemple, en ce qui concerne les actions annales, on faisait une distinction entre le cas où l'ajournement avait été suivi de contestations en cause et celui où il était resté sans poursuites. Lorsqu'il y avait eu contestation en cause, on décidait que l'action annale était prorogée à trois ans, durée légale des instances. Mais si l'ajournement n'était pas suivi de contestation en cause, on voulait que la demande se périmât par un an; l'on écartait l'ordonnance de Roussillon qui voulait que les instances, quoique non contestées, fussent périées par trois ans, en disant qu'elle ne devait pas s'entendre des actions annales,

(1) N° 605, *suprà*. Voy. *infrà*, n° 729, un arrêt de cassation qui concerne cette suspension de la prescription.

(2) Boniface, t. 1, liv. 13, t. 23. Dunod, p. 204.

son esprit ayant été d'abrégé le temps des péremptions, non de les prolonger (1).

Aujourd'hui ces différences n'ont plus aucune valeur. Fondées sur un usage abusif plutôt que sur la raison (2), elles ne peuvent plus se soutenir en présence de l'art. 2247, qui attribue à la citation en justice une vertu interruptive, et n'efface l'interruption qu'autant qu'il y a péremption d'instance. Or, l'instance durant trois ans à compter du dernier acte de procédure (3), la demande a nécessairement le pouvoir de faire durer pendant trois ans l'action qui par sa nature était purement annale. Il y a instance toutes les fois qu'il y a ajournement, encore bien que la litiscontestation ne soit pas intervenue (4). Donc il faut un délai de trois ans pour éteindre l'instance qui ne s'est signalée que par une simple demande; donc l'interruption opérée par cette demande n'est considérée comme non avenue qu'autant qu'un laps de trois années sans poursuite la fait tomber en péremption (5).

Nous concluons donc que dans le droit actuel la litiscontestation n'a plus aucune influence, quelle que soit la durée des actions; que la demande seule suffit pour faire durer l'interruption pendant tout le temps de la durée de l'instance, et que le sort de ce moyen d'interruption est lié au sort de l'instance, de telle sorte qu'il vit pendant que celle-ci subsiste et qu'il s'efface rétroactivement lorsque l'instance périt.

(1) Pothier, *des Retraits*, n° 258. Lamoignon, *de la Pérempt. d'instance*. Louet, lettre 1, § 2, et Brodeau sur Louet, lettre 1, § 2, citent plusieurs arrêts. M. Merlin, *Quest. de droit. Bureau de paix*, § 5. Mais Dunod repoussait cette distinction pour la Franche-Comté, p. 202.

(2) M. Merlin, *Quest. de droit*, supplément, v° *Prescription*, p. 597.

(3) Art. 397, C. pr. civ.

(4) Art. 397, C. pr. civ.

(5) M. Merlin, *loc. cit.*

Au surplus, je ne saurais assez m'étonner d'une assertion que j'entends répéter tous les jours : c'est qu'une assignation interrompt pendant trente ans la prescription d'une action prescriptible par un moindre délai (1); ce dicton irréfléchi ne peut être qu'un souvenir de l'ancien droit, qui dans certaines provinces n'admettait la péremption de l'instance que par trente ans. Mais aujourd'hui que dans toute la France l'instance se périmé par trois ans, comment peut-on se rendre l'écho de ces adages vieillissés et erronnés? L'assignation interrompt pendant tout le temps que dure l'instance, et ce temps n'est pas plus limité à trente ans qu'à vingt, à quarante, à cinquante. Un procès peut durer cinquante ans, et la prescription de l'action prescriptible par cinq ans est interrompue pendant tout ce temps. Mais, en revanche, si l'assignation n'est pas suivie, et que la procédure tombe en péremption, l'interruption n'a aucun effet. En un mot, on ne peut pas préciser *a priori* le temps pendant lequel une assignation interrompt la prescription : ce temps varie suivant les cas, suivant la durée de la procédure et la vigilance des parties; il n'y a d'autre règle sur ce point que la maxime connue : *Actiones semel inclusæ judicio salvæ permanent.*

Il est vrai que lorsqu'il s'agit d'intérêts prescriptibles par cinq ans, la demande judiciaire qui en est faite les transforme en capitaux; ce qui semble substituer la prescription de trente ans à la prescription quinquennale. Mais de deux choses l'une : ou la demande tombe en péremption et la prescription quinquennale s'accomplit sans interruption; ou l'instance se continue jusqu'au jugement, et alors l'action, étant maintenue par la force de la règle *actiones semel inclusæ*, etc., se termine par une décision, qui, en accordant, s'il y a lieu, les intérêts demandés, est un

(1) Voy. M. Dalloz, 31, 1, 145, la rubrique de l'arrêt du 19 avril 1831, et le moyen de M. Mandaroux.