

ce qu'enfin Caracalla fit disparaître ces différences et accordât le titre de citoyen romain à tous les hommes libres sujets de l'empire (1).

Quant aux étrangers proprement dits, ou, ce qui est la même chose, aux barbares, nous avons trop peu de notions sur le droit international de l'époque romaine pour savoir si la faculté de prescrire s'étendit jusqu'à eux. Cependant on peut croire que la haine que Rome leur portait était trop forte pour accorder ce droit précieux à ceux d'entre eux qu'elle n'avait pas naturalisés.

On ne saurait douter qu'en France un étranger est admis à se prévaloir du droit de la prescription. Un arrêt du parlement de Paris du 25 juin 1738, rendu conformément aux conclusions de M. Gilbert des Voisins, avocat général (2), a décidé qu'une étrangère, malgré son incapacité de succéder en France, avait pu se prévaloir d'une possession de trente-quatre ans pour repousser une demande en remise des biens d'une succession qu'elle avait appréhendée de fait. On est étonné de trouver une doctrine contraire dans Pothier (3). La prescription avec bonne foi émane directement de l'équité naturelle : à ce titre, elle ne pourrait être refusée à l'étranger sans une criante injustice (4).

Quant à la prescription sans bonne foi, l'intervention du droit civil y est plus grande et plus directe; mais comment serait-il possible d'admettre que l'étranger, qui peut succéder et tester en France (5),

(1) Ulp., 17, D. de statu hominum.

(2) Voy. Denizart, v° *Etranger*, § 9, et M. Merlin, *Répert.*, *Prescript.*, p. 549.

(3) *Prescript.*, n° 20.

(4) Voy. Vattel, *Droit des gens*, liv. 2, ch. 2, n° 141; MM. Delvincourt, t. 1, p. 175; Duranton, t. 21, n° 94 et 95; Vazeille, t. 1, n° 21 et suiv.; Demangeat, *Cond. des étrang.*, p. 331; Marcadé, art. 2219, n° 4.

(5) Loi du 19 juillet 1819.

donner une hypothèque, se marier avec une Française suivant nos rites nationaux, obtenir une concession de mine, acquérir la propriété littéraire, ester en jugement, etc., ne pourrait se prévaloir de la prescription trentenaire, et cela, quoique ce moyen d'acquérir et de se libérer soit passé dans le droit de presque toutes les nations civilisées, et qu'il emprunte à la loi civile bien moins d'originalité dans son organisation que les autres droits que nous venons d'énumérer?

Lorsque M. de Serres présenta le projet de loi destiné à proscrire le droit d'aubaine, voici comment il s'exprimait :

« Ce que nous désirons, ce sont des étrangers qui,
» demeurant propriétaires dans le royaume, s'y fixe-
» ront naturellement, en apportant des capitaux des-
» quels nous profiterons. Le but sera atteint si nous
» leur rendons le libre et entier exercice du droit de
» propriété.

» Ce n'est pas par un mouvement de générosité
» que nous voulons effacer des différences relatives
» aux successions et aux transmissions de biens : c'est
» par calcul. Il ne faut donc effacer que celles qui
» peuvent dissuader les étrangers d'acquérir (1). »

M. de Serres ne parlait ainsi que par rapport au droit de succession et de testament, dont il avait exclusivement à s'occuper. Mais on voit que la pensée de la loi se rattachait à une vue plus générale : c'était de lever les entraves qui paralysaient, sous l'empire du droit d'aubaine, le droit de propriété. Or, ne découle-t-il pas nécessairement de cette idée généreuse et politique que la prescription, source du repos des familles et patronne de la propriété, profite à l'étranger? La loi aurait-elle atteint son but, si, en permettant à l'étranger d'acquérir, elle eût autorisé à porter la perturbation dans sa possession, en lui demandant compte de jouissances antérieures à trente ans? N'est-

(1) *Moniteur* du 14 mai 1819. *Répert.*, t. 16, v° *Etranger*.

il pas évident qu'en appelant les étrangers à être propriétaires en France, le législateur a entendu leur donner toutes les garanties qui consolident la propriété?

De plus, comme je l'ai dit ailleurs (1), l'étranger n'est privé en France que des droits découlant du pur droit civil, c'est-à-dire de ces privilèges qui doivent leur origine aux créations arbitraires de la loi nationale, ou de ces droits qui constituent une sorte de fonction publique. Mais, pour tous les droits qui se rattachent au droit naturel ou au droit des gens modifié par le droit civil, la civilisation, abaissant les barrières qui jadis séparaient les peuples, a égalé les Français et les étrangers. Or, la prescription trentenaire est devenue d'un usage si général, a été adoptée avec tant de faveur chez tous les peuples qui ont des idées de conservation et de stabilité, qu'on peut la considérer comme indigène dans le droit des gens.

Enfin, il y a une dernière considération dont il est étonnant que le judicieux Pothier n'ait pas été frappé! c'est que la prescription trentenaire a été introduite bien moins en faveur de celui qui prescrit qu'en haine de la négligence du père de famille qui laisse perdre ses droits; *odio negligentia*, disent les docteurs, *non favore præscribentis* (2). Elle est plutôt une peine infligée au Français qui se laisse aller à un oubli dissolu de ses affaires, qu'une faveur accordée à l'étranger qui acquiert. Or, la sévérité de la loi ne peut être mitigée par la circonstance que c'est envers un étranger que le Français s'est montré négligent. La faute, étant la même, doit toujours être également réprimée.

36. C'est par ce dernier argument qu'on explique pourquoi le mort civil, avant la loi du 31 mai 1854 abolitive de la mort civile, pouvait acquérir et se libérer par la prescription trentenaire, sans titre ni bonne foi.

(1) *Hypoth.*, t. 2, n° 463 (ter), note 2.

(2) Bartole, sur la loi 1, D. de *Usurpat. et Usucap.*

La loi entend beaucoup moins le favoriser que punir le propriétaire insouciant qui l'a laissé jouir, et le créancier oublieux qui n'a pas fait valoir son droit. Au surplus, il faut bien remarquer que le mort civil ne prescrivait que dans les bornes que la loi assignait à sa faculté d'acquérir et de posséder (1).

Quant à la prescription de bonne foi, son origine, tirée du droit naturel, explique plus facilement encore pourquoi le mort civil pouvait s'en prévaloir (2).

37. On demande par la loi de quel pays doit se régler la prescription? Le statut qui organise la prescription est-il réel ou personnel?

Cette question se résout par une distinction entre la prescription afin de se libérer d'une action pure personnelle et la prescription afin d'acquérir une chose immobilière.

38. L'action personnelle se prescrit par la loi en vigueur dans le lieu où doit se faire le paiement. A la vérité, la plupart des auteurs (3) ont écrit que c'est le domicile du débiteur qu'il faut prendre en considération. Mais cette proposition n'est vraie qu'autant que c'est à ce domicile que l'obligation est payable. Quand elle l'est ailleurs, c'est le lieu du paiement qui prévaut (4).

La raison en est simple; comme je l'ai dit tout à l'heure (5), la prescription afin de se libérer est, en

(1) M. Vazeille, *Prescript.*, n° 25. M. Dalloz, *Prescript.*, p. 158, n° 5. Marcadé, art. 2119, n° 4.

(2) *Suprà*, n° 55.

(3) Dunod, *Prescript.*, part. 1^{re}, ch. 14. M. Merlin, *Répert.*, v° *Main-morte (gens de)*, p. 634, col. 1, et *Prescript.*, p. 498, n° 7, et t. 17, p. 403 et 404. Voy. aussi M. Marcadé, art. 2219, n° 6.

(4) Voy. MM. Foelix, *Droit international*, n° 76; Massé, *Droit comm.*, t. 2, n° 74. Bruxelles, 24 sept. 1814 (Dalloz, 11, 247). Du reste, Pothier est le seul qui soutienne que la prescription se règle par le lieu du domicile du créancier (*Prescript.*, n° 251). Mais c'est une erreur difficile à comprendre dans un jurisconsulte d'un aussi grand sens.

(5) *Suprà*, n° 35.

quelque sorte, la peine de la négligence du créancier. Or, dans quel lieu le créancier se rend-il coupable de cette faute? C'est évidemment dans le lieu où il doit recevoir son paiement. Donc, il encourt la peine établie dans ce lieu; donc la prescription qu'il doit subir se règle par la loi de ce même lieu.

Le président Fabre rapporte que la question a été ainsi jugée par arrêt du sénat de Chambéry de 1593. Dans l'espèce retracée par ce savant magistrat (1), un Savoyard mineur de vingt ans, et fils de famille, avait cautionné à Rome l'obligation d'un de ses compatriotes envers un autre Savoyard. Dans le contrat, il s'était déclaré majeur et père de famille. Il avait été expressément convenu que le paiement se ferait à Rome.

Il est clair que, dans cet état de choses, ce mineur pouvait obtenir sa restitution en entier. Mais le délai pour la demander n'est pas illimité : il est soumis à la prescription. Or, d'après la loi suivie à Rome, la restitution devait être demandée dans les quatre ans depuis la majorité (2), et le mineur dont il s'agit avait gardé le silence pendant un temps bien plus considérable. Au contraire, d'après les lois piémontaises, on avait dix ans depuis la majorité pour se faire restituer, et ces dix ans n'étaient pas encore écoulés lorsque le mineur fut assigné à Chambéry.

Il prétendait, en conséquence, que la loi piémontaise devait décider la contestation, parce que le contrat avait été passé entre Savoyards et que le procès s'agissait devant un tribunal de leur nation.

Mais il fut décidé que, le paiement devant être fait à Rome, c'était par la loi romaine que le litige était gouverné (3). La négligence avait eu lieu à Rome; c'est

(1) *Cod.*, lib. 1, t. 5. *Def.*, 3, p. 41.

(2) *L. ult. C. de Temp. petit. in integr. rest.*

(3) *L. 21, D. de Verbor oblig.*; l. 9, § 1. *D. de Judiciis*; l. 3, *D. de Rebus, auct. jud. possid.*

donc par le statut romain qu'il fallait la juger (1). On pensa que la position du créancier ne devait pas être aggravée par cela seul qu'il avait été obligé d'actionner son débiteur devant les tribunaux de Savoie.

39. Lorsqu'il s'agit de la prescription d'une chose, on suit la loi de la situation. Telle est la décision de Dumoulin (2) : *Aut statutum disponit de prescriptione vel usucapione rerum corporalium, sive mobilium sive immobilium, et tunc inspicitur indistinctè locus ubi res est.*

Il en est de même d'une action réelle ou hypothécaire (3).

40. On a demandé, à ce sujet, si le statut qui défend au prince d'aliéner les biens domaniaux, et qui les déclare imprescriptibles, peut s'étendre jusqu'aux immeubles qu'il possède dans un pays où la même loi n'existe pas. La loi nationale qui permet la prescription doit-elle céder à la loi étrangère qui la défend?

Cette question a été agitée devant la cour de Nancy, dans la cause du préfet de la Meurthe, agissant pour le domaine de l'État, contre la dame de Poix : elle y est restée indécise.

Je la crois peu susceptible de doutes.

En effet, la loi qui, pour fortifier la prohibition faite au prince d'aliéner les biens domaniaux, les déclare imprescriptibles, est un statut réel. Ce statut n'a été fait que pour conserver le patrimoine de l'État; il est une loi de conservation, d'économie politique, de haute administration financière; mais il n'est pas fondé sur l'incapacité personnelle du prince. Ce n'est

(1) Bartole, sur la loi *Cunctos*, n° 20.

(2) Sur la loi *Cunctos*; *Répert.* de M. Merlin, *loc. cit.* Junge MM. Massé, *Droit comm.*, t. 2, n° 75; Duranton, t. 21, n° 115; Marcadé, art. 2219, n° 6.

(3) Dunod, *loc. cit.*, p. 114.

pas comme dans le cas de minorité, où la prohibition d'aliéner dérive de la faiblesse intellectuelle du pupille, qui, à raison de son âge, de son inexpérience, du peu de développement de sa raison, ne peut être mis en puissance de ses droits. Ici, les facultés morales du prince ne sont pas prises en considération. Capable sur tous les points, il n'est assujéti à des entraves qu'en ce qui concerne la disponibilité des biens domaniaux. La veille de son avènement il aurait pu disposer de ses propriétés avec la liberté dont jouit un majeur; mais, le lendemain, il y a une barrière qui l'arrête, et toutes ses dispositions sont révocables. Pourquoi ce changement? Est-ce par suite d'une révolution dans sa personne, d'une altération de ses facultés, d'une incapacité subite fondée sur la nature? Non, sans doute. Son aptitude est la même, et il n'y a de changé que sa dignité: c'est donc par un motif d'utilité publique que la loi a parlé, afin que le domaine de l'Etat se maintienne intact, et serve de dotation aux générations suivantes. Il est dès lors évident que c'est là une prohibition qui a principalement en vue les immeubles et non la personne. C'est une loi relative à la disponibilité des biens; et, à ce titre, elle n'est qu'un statut réel (1), d'après la définition célèbre, et toujours exacte, qu'a donnée M. d'Aguesseau des statuts réels et personnels (2).

Ceci posé, il n'est pas difficile de conclure que, le statut réel ne devant pas dépasser les limites de la souveraineté pour laquelle il a été fait, la loi de l'imprescriptibilité cédera à la loi du royaume voisin qui, plus conforme au droit commun, regarde la chose comme prescriptible.

(1) Peregrinus, *de Fideic.*, art. 51, n° 35. Fusarius, *de Substit.*, quæst. 308, n° 52. Froland, t. 1, p. 67. M. Merlin, *Répert.*, t. 16, p. 690.

(2) Voyez-la au *Rép.* de M. Merlin, v° *Autorisat. marit.*, p. 550, col. 2.

ARTICLE 2220.

On ne peut, d'avance, renoncer à la prescription: on peut renoncer à la prescription acquise.

ARTICLE 2221.

La renonciation à la prescription est expresse ou tacite: la renonciation tacite résulte d'un fait qui suppose l'abandon du droit acquis.

SOMMAIRE.

41. Renonciation à la prescription. Liaison et division.
42. On ne peut renoncer d'avance à la prescription. Raison de cette règle donnée par Bartole.
43. Raison vicieuse donnée par M. Vazeille, qui a confondu les renoncations pures et simples avec les renoncations par pacte. Doctrine de Vinnius plus conforme à la vérité. Art. 1150 du C. Nap., qui la confirme. On peut renoncer à la prescription acquise.
44. Explication sur la renonciation à une prescription conventionnelle. Exemple tiré de la faculté de rachat.
45. Il ne faut pas confondre une interruption de la prescription par pacte avec une renonciation à la prescription.
46. On peut renoncer d'avance à la prescription de dix ans, en bannissant la bonne foi. Erreur de Dunod à cet égard.
47. On ne peut renoncer d'avance à la péremption d'instance, mais on peut suspendre le cours du procès par convention.
48. On ne peut renoncer d'avance à se prévaloir d'une déchéance.
49. La renonciation à une prescription acquise a quelque chose de favorable. Elle est souvent un acte de délicatesse.
50. On peut renoncer à la prescription d'instance, quand elle est acquise.
51. Peut-on renoncer d'avance à une déchéance? Dissentiment avec M. Merlin sur la question de savoir si la partie peut renoncer à opposer la déchéance d'appel. Preuves que, le jugement étant passé en force de chose jugée, la cour impériale n'a aucun principe de juridiction pour le réviser.
52. Examen des actes par lesquels on peut renoncer à une prescription acquise. Renonciation expresse ou tacite.
53. La renonciation doit émaner d'une personne capable.