

successeur de plein droit et sans cession expresse; au contraire, la cour de Bourges pense qu'une subrogation générale, et non précise, est impuissante pour déplacer un droit qui ne peut se transmettre sans une cession spéciale et certaine.

De ces deux avis, lequel doit prévaloir? Commençons d'abord par dépouiller la décision de la cour de Bourges de la question incidente de fait que présentait la clause de subrogation; car cette question ne peut se discuter qu'en ayant sous les yeux l'acte lui-même qui l'a fait naître. Cette clause était-elle de style? Présentait-elle au contraire une intention réfléchie? Je l'ignore, et j'élimine par conséquent ce point secondaire. Je ne veux raisonner que sur une question de droit, et j'avoue que, sur ce terrain, l'arrêt de la cour de Bourges me paraît mériter la préférence. Voici pourquoi.

497. Lorsqu'on vend une chose, l'acheteur est investi de plein droit de toutes les actions réelles que le vendeur avait à raison de cette chose. C'est ainsi que l'action possessoire, étant *in rem scripta*, passe à l'acheteur sans cession expresse (1). C'est ainsi que si la maison vendue avait un droit de servitude sur le fonds limitrophe, l'acheteur en jouira, et pourra, sans cession, forcer le voisin à reconnaître son droit, de même que le vendeur aurait pu le faire.

Pour ce qui concerne les actions personnelles, l'acquéreur est aussi investi de plein droit de toutes celles que son vendeur aurait pu exercer pour l'avantage de la chose vendue. Elles passent sur sa tête pour éviter un circuit, et le vendeur est censé les lui avoir cédées, en s'obligeant *ad præstandum rem habere licere*.

Ainsi Pierre loue sa maison à Jacques pour trois ans; avant l'expiration de ce temps, il la vend à Martin. A l'expiration du bail, celui-ci, qui ne veut plus

(1) Olev, *De cessione jurium*, t. 6, q. 5, n° 29.

de locataires, signifie à Jacques de vider les lieux. Il le peut; car, quoiqu'il n'ait aucun traité avec Jacques, et que, dans la rigueur, il n'ait pas l'action *locati* pour un contrat de louage dans lequel il n'a pas été partie, néanmoins, pour éviter un circuit d'actions, il sera contradicteur légitime à l'effet d'obliger le locataire à déloger et à lui laisser la possession de la maison.

On doit dire la même chose de toutes les actions qui peuvent exister pour l'utilité de la chose vendue (1).

Mais toutes les fois qu'un droit n'est pas nécessaire à l'acheteur pour acquérir ou pour conserver la chose, il ne lui est pas dévolu de plein droit et sans cession. Je mets dans cette classe l'action en garantie, et j'en vois la preuve décisive: 1° en ce que le second vendeur, en se posant garant personnellement responsable, est présumé n'avoir pas voulu abdiquer son propre recours contre celui de qui il tient ses droits; 2° en ce qu'il est contre toute probabilité que l'acheteur, qui n'a constitué pour son garant que son vendeur immédiat, ait entendu acheter une action en arrière-garantie, qui tout au moins ferait double emploi, en cas de solvabilité de celui avec qui il a traité; 3° en ce que, enfin, si le dernier acheteur était vraiment acquéreur de cette action, il faudrait aller jusqu'à dire qu'il pourrait d'une part, se faire indemniser par son vendeur immédiat, en vertu de son contrat de vente, et de l'autre exercer l'action de ce même vendeur contre le vendeur originaire, en vertu de la subrogation, résultat tellement inique qu'il est voisin de l'absurdité.

A la vérité, comme je l'ai dit ci-dessus (2), rien n'empêche que, conformément à l'art. 1166 du Code Napoléon, le dernier acheteur ne puisse exercer les droits de son vendeur, contre le vendeur originaire,

(1) M. Toullier, t. 6, n° 423.

(2) N° 437.

pour se faire indemniser. Mais faisons-y attention, ce recours de plein droit est limité aux répétitions que l'acheteur peut avoir à exiger de son débiteur direct; dès le moment qu'il en a touché le montant, il devient tiers (*penitus extraneus*), pour tout ce qui peut rester dû en sus à son débiteur; en excipant du droit de celui-ci, il exciperait du droit d'un tiers; *interesse cessante, quis audiri non debet* (1). C'est là la grande différence qui existe entre le droit que l'acheteur exerce en vertu d'une cession expresse, et celui qu'il exerce en vertu de l'art. 1166 du Code Napoléon. Lorsqu'il y a cession, il succède à tout le droit du cédant; il en profite pour le tout comme de sa propre chose; au contraire, lorsqu'il agit sans cession et en vertu de l'art. 1166 du Code Napoléon, il ne se sert du droit de son débiteur qu'au prorata de ce que ce dernier lui doit, et l'excédant lui échappe comme chose d'autrui (2).

498. Pour terminer nos observations sur ce qui concerne la restitution du prix, il nous reste à dire que l'acheteur évincé a action pour le recouvrer non-seulement contre le vendeur ou ses héritiers et successeurs, mais encore contre les créanciers de ce même vendeur auxquels il aurait consenti à le payer. Il est vrai que les lois romaines refusaient d'une manière très ponctuelle à l'acheteur la répétition des sommes qu'il avait versées entre les mains de ses créanciers, lesquels n'avaient fait que recevoir leur dû; *suum receperunt* (3). Dans ce système, on supposait, assez spécieusement, que c'était comme si l'acheteur eût remis les fonds au débiteur même, qui

(1) Ce sont les paroles de Cancerius, dans son chapitre intitulé : *De tertiis oppositoribus*, pars 2; V. aussi son ch. 18, pars 1, n° 46.

(2) *Sic. Rej.*, 5 février 1845 Devill. 45, 1, 420. — V. aussi MM. Marcadé, 1630-1635 n° 3; Duvergier, n° 371.

(3) L. 1 et 2, C. *Creditorum evictionem pignoris non debere*.

ensuite les aurait versés dans les mains de ses créanciers. De là, la règle donnée par le jurisconsulte Paul, *REPETITIO nulla ab eo qui suum recepit, tametsi ab alio quàm vero debitore solutum est* (1).

Mais quelle que soit l'autorité des lois romaines, j'ai montré ci-dessus, n° 432, que l'ancienne jurisprudence française s'en était écartée sur ce point, et il n'y a pas de raison pour y revenir, aujourd'hui que le Code Napoléon a donné plus d'empire à l'équité. L'acheteur, qui a désintéressé les créanciers, n'a pas été mû par un sentiment de générosité spontanée pour le débiteur. Il a agi en qualité d'obligé à titre d'achat. Mais si ce titre s'écroule, si sa qualité d'acheteur est effacée par l'éviction, il ne reste plus qu'un paiement fait par erreur. C'est le cas de l'article 1377 du Code Napoléon, et il faut nécessairement l'appliquer, sous peine de fausser la cause qui a présidé au paiement. Telle est, du reste, l'opinion unanime des auteurs modernes (2); et la cour impériale de Colmar n'a décidé le contraire que par une prédilection trop grande pour les lois romaines, dont elle s'est montrée mieux instruite que du droit français (3).

499. Passons au second chef de répétition que l'acquéreur peut former contre le vendeur.

Cet acheteur peut avoir été condamné, par le ju-

(1) L. 44, D. *De condict. indeb.*

(2) MM. Carré, t. 3, n° 2477. Berriat, t. 2, p. 595, note 94. Favard, répert., t. 5, p. 73. Tarrible, Rép., Saisie, § 7, p. 673. Persil, quest., t. 1, n° 241; Zachariæ, t. 2, p. 518; Duvergier, t. 1, n° 346; Marcadé, art. 1626-1629 n° 3. — V. aussi Lyon, 2 juillet 1825 et 15 décembre 1841; Colmar, 22 mars 1836; Rouen, 25 juin 1849; Riom, 30 janvier 1850 (Devill., 36, 2, 551; 42, 2, 458; 50, 2, 383). Si cependant, par suite de la distribution, le titre des créanciers avait été supprimé, l'acheteur ne pourrait les inquiéter. Il n'aurait de recours que contre le vendeur. *Infrà*, n° 614.

(3) Arrêt de juillet 1812. Journal du Palais, t. 13, p. 698, et Journal des arrêts de Colmar, t. 8, p. 388.

gement qui le force au désistement envers le tiers qui a revendiqué la chose, à restituer à ce dernier les fruits qu'il a perçus. Le vendeur doit l'indemniser de cette restitution (1).

500. Le vendeur est aussi tenu de lui rembourser (et c'est ici le troisième chef de répétition), 1° les dépens qu'il a été obligé d'avancer pour se faire garantir par lui; 2° les frais de l'instance principale soutenue contre le demandeur en désistement; néanmoins le vendeur ne doit ces frais que depuis qu'il a été appelé en cause, sauf le coût du premier exploit d'assignation donné par ce même demandeur; d'où il suit que, si l'acheteur avait soutenu le procès jusqu'au bout sans l'appeler, il n'y aurait pas lieu à répétition des dépens autres que ceux de l'exploit original dont je viens de parler. L'acheteur, ayant pris l'instance à son compte, devrait seul en supporter les frais (2).

Il en est de même si le vendeur, assigné en garantie, a déclaré qu'il n'avait pas moyen de défendre, et que l'acheteur ait voulu continuer le procès à ses risques et périls; le garant cesse d'être tenu à compter du moment qu'il aura fait savoir que le procès était injuste (3).

501. En quatrième lieu, l'acheteur a droit de se faire rembourser les frais et loyaux coûts du contrat, qu'il a payés conformément à l'art. 1593 du Code Napoléon, les frais de purge, et ceux de mesurage, etc (4).

502. En cinquième lieu, enfin, l'acheteur a droit

(1) Pothier, Vente, n° 124.

(2) Pothier, vente, n° 129. Arrêt de Nîmes du 12 mars 1833 (Dalloz, 33, 2, 239).

(3) Pothier, 130. — V. aussi Grenoble, 30 nov. 1824; Rej., 8 nov. 1820 et 14 mars 1825, 3 janvier 1833; Angers, 1826; Aix, 31 janvier 1838; Rej., 30 avril 1838; Besançon, 14 novembre 1844; Grenoble, 3 janvier 1845 (Devill., 45, 2, 344 et 645).

(4) Suprà, n° 164. Pothier, Vente, n° 132.

à des dommages et intérêts pour le préjudice que lui cause l'éviction. Ce droit est lié à l'obligation de garantir et est un de ses effets caractéristiques. La restitution du prix a souvent lieu sans que le vendeur soit tenu pour cela de la garantie (1). Mais, à moins de stipulations particulières, il n'y a pas d'action en garantie sans faculté de demander des dommages et intérêts, si toutefois la dépossession a causé un préjudice à l'acheteur.

503. Les dommages et intérêts sont donc quelque chose de différent du prix : *in id quod SUPRA PRETIUM interest emptoris*, disent Dumoulin (2) et Pothier (3).

J'insiste sur ce point, parce que je trouve des principes contraires et dangereux, à mon avis, dans un arrêt de la cour de Colmar, du 17 août 1821 (4). Il a plu à cette cour d'exhumer une vieille théorie des dommages et intérêts, oubliée depuis Dumoulin, et d'après laquelle le prix de la chose ferait partie de ces dommages et devrait en être considéré comme l'un des éléments principaux. Cette décision est placée par la cour de Colmar sous le patronage de Rebuffe, de la glose, et des plus célèbres auteurs!! Pour nous, nous préférons nous ranger à la doctrine de Dumoulin, qui peut aussi aspirer à sa part de célébrité, et qui, pour le malheur de l'arrêt dont nous parlons, a précisément stigmatisé et ce Rebuffe et ces commentateurs dont il ne faudrait plus parler en cette matière, depuis le fameux traité *De eo quod interest*. Dumoulin avait médité pendant quinze ans sur ce sujet alors hérissé de difficultés, et il déclare s'être convaincu que les gloses de Bartole, de Balde, de Salicet, d'Alciat, de REBUFFE, etc., lui ont paru *sicut pictæ parietibus tabulæ*

(1) Suprà, n° 480.

(2) *De eo quod interest*, passim.

(3) Vente, n° 131. M. Duranton dit aussi très-bien, mais sans discuter la question : « Les dommages et intérêts ne sont pas le prix. » T. 16. p. 277.

(4) Dalloz, v° Contrainte par corps, p. 732.

et puerilia figmenta (1). Leurs explications n'étaient qu'obscurité, leurs commentaires que tortures; *Sed videsne quàm miserè lacerentur hæ leges ex priorum commentariis, seu potiùs labyrinthis, USQUE AD REBUFFUM INCLUSIVE; quot quantisque difficultatibus et tenebris obruat hic textus alioquin clarissimus* (2)? Dumoulin chercha à débrouiller ce chaos. On sait avec quelle supériorité il y réussit. Comment donc, après son immortel ouvrage, peut-on aller chercher des autorités dans le fatras misérable de ses devanciers? La science est-elle donc toujours à refaire?

Dumoulin le déclare donc, confondre le prix avec les dommages et intérêts est la plus grave des erreurs, *pretium quod antiqui INEPTÈ vocant interest conventum* (3). En règle générale, les dommages et intérêts ne doivent jamais être confondus avec la chose principale due dans l'obligation; ils ne sont qu'un accessoire, placé en dehors de cette même obligation, et résultant d'un retard ou d'une faute dans l'exécution; *Et sic quod interest, dit notre auteur, non comprehendit rem principalem NEC EJUS PRETIUM, VEL ESTIMATIONEM, sive principalem ipsam utilitatem; sed tantùm comprehendit damnum vel lucrum, occasione culpæ vel moræ emergens vel cessans extrinsecus, scilicet PRÆTER REM PRINCIPALEM ET EJUS CAUSAM* (4).

C'est surtout dans l'action pour éviction que cette distinction entre le prix et les dommages et intérêts est fondamentale et saillante. A part ce qui concerne l'obligation de prendre fait et cause, dont nous avons parlé ailleurs (5), cette action a deux chefs distincts, l'un, que Dumoulin appelle *perpetuum*, et qui a pour objet la restitution du prix: c'est là le point principal;

(1) N° 38.

(2) N° 31.

(3) N° 20.

(4) N° 9. V. aussi n° 11 et 13.

(5) Sur l'art. 1626, n° 433, 438, etc.

l'autre, qu'il appelle *casuale*, et qui a pour objet les dommages et intérêts, lesquels ne sont dus que s'il y a préjudice (1). C'est un point secondaire qui ne se rencontre pas toujours, et qui dépend de circonstances variables. Pour déterminer ce que comprend la restitution du prix, on se reporte au contrat. C'est lui qui sert de règle et de mesure (2). Pour déterminer les dommages et intérêts, il faut considérer l'état de la chose au moment de l'éviction, son augmentation et sa plus-value, la perte que l'acheteur éprouve à cet instant par l'obligation de quitter l'objet qu'il croyait à lui. Pour confondre deux chefs aussi différents, aussi étrangers l'un à l'autre, il faut fermer les yeux à la lumière.

Cette confusion avait jeté, avant Dumoulin, dans les erreurs les plus désastreuses. Par exemple, j'achète pour 1,000 fr. une chose dont la valeur intrinsèque est descendue à 400 fr. au moment de l'éviction. Suivant les docteurs qui assimilaient la restitution du prix à des dommages et intérêts, je n'aurais pu réclamer contre mon vendeur que 400 fr. et non les 1,000 fr. que j'avais déboursés, parce que ma perte, lors de l'éviction, n'étant que de 400 fr., la répétition du surplus m'était interdite (3). On ne peut rien voir de plus inique et de plus absurde. Je sais bien qu'il n'est pas à craindre qu'une pareille éclipse du sens commun repaïse de nos jours, en présence du texte disert de l'art. 1630, qui a été conçu dans le système de Dumoulin. Mais d'autres aberrations, plus dangereuses peut-être, peuvent sortir de la doctrine qu'on voudrait restaurer, et l'arrêt de la cour de Colmar en est la preuve.

D'après un principe protecteur de la liberté des personnes, la contrainte par corps ne doit être pro-

(1) *De eo quo interest*, n° 68.(2) *Idem*.

(3) Dumoulin, n° 70.

noncée que dans des cas rares et exceptionnels, et comme un douloureux sacrifice fait à la nécessité (1). L'un de ces cas, laissé à l'arbitrage du juge, est celui où la partie est condamnée à des dommages et intérêts au-dessus de 300 fr. (2). Maintenant, qu'on adopte la doctrine de la cour de Colmar, qu'on décore du nom de dommages et intérêts le prix de la vente, et en général ce qui forme l'émolument de l'obligation principale non acquittée, et il n'y a pas un seul cas dans le droit où les citoyens ne soient exposés à la prise de corps. J'ose dire que rien n'est plus funeste et plus contraire à l'humanité de nos lois qu'une telle jurisprudence. Aussi a-t-elle été réprimée par deux arrêts de la cour de Nancy, l'un du 18 mai 1827 (3), l'autre du 25 février 1833 (4).

504. Reste à examiner maintenant ce que comprend la demande en condamnation à des dommages et intérêts. Dumoulin a épuisé la matière; Pothier a popularisé ses idées justes et profondes. Le Code se les est appropriées dans le titre des obligations relatif aux dommages et intérêts et dans les trois articles suivants, dont nous allons présenter l'analyse.

ARTICLE 1633.

Si la chose vendue se trouve avoir augmenté de prix à l'époque de l'éviction, indépendamment même du fait de l'acquéreur, le vendeur est tenu de lui payer ce qu'elle vaut au-dessus du prix de la vente.

(1) Voyez mon Comment. sur les Hypothèques, t. 1, n° 2, p. 2 à 4.

(2) Art. 126 du Code de procédure civile.

(3) Dalloz, 27, 1, 199.

(4) Inédit (entre Passerat de La Chapelle et Mansuy). Junge M. Coin Delisle, de la Contrainte par corps, art. 2060, n° 31. V. cependant M. Duvergier, n° 358.

ARTICLE 1634.

Le vendeur est tenu de rembourser ou de faire rembourser à l'acquéreur, par celui qui l'évince, toutes les réparations et améliorations utiles qu'il aura faites au fonds.

ARTICLE 1635.

Si le vendeur avait vendu de mauvaise foi le fonds d'autrui, il sera obligé de rembourser à l'acquéreur toutes les dépenses, mêmes voluptuaires ou d'agrément, que celui-ci aura faites au fonds.

SOMMAIRE.

505. Renvoi pour les principes généraux relatifs aux dommages et intérêts. Précautions avec lesquelles il faut lire Domat sur cette matière. Objet des articles 1633, 1634, 1635.

506. 1^{er} point. Augmentation naturelle de la valeur de la chose au temps de l'éviction. Explication de l'art. 1633. L'acheteur doit être indemnisé de la plus-value dont le prive l'éviction.

507. Cela doit avoir lieu, quand même la plus-value serait extraordinaire. Dissentiment avec Dumoulin et Pothier.

508. 2^e point. Augmentation de la valeur de la chose par le moyen d'impenses et améliorations (art. 1634).

509. *Quid* quand l'impense excède l'amélioration?

510. *Quid* quand l'amélioration excède l'impense?

511. Quand le vendeur est de mauvaise foi, il doit rembourser à l'acheteur les dépenses voluptuaires. *Quid* si l'acheteur était de mauvaise foi?

COMMENTAIRE.

505. Les dommages et intérêts sont réglés par des principes généraux sur lesquels notre intention n'est