

m'abuse, ce qu'a voulu exprimer l'art. 1661 lorsqu'il a dit limitativement : « Le terme fixé est de rigueur, » et il ne peut être prorogé par le juge. » L'acheteur peut donc le proroger. Il ne fait que renoncer à un droit acquis (1).

Néanmoins ceci demande explication.

D'abord, la prorogation ne peut être octroyée avant que le temps de la prescription soit acquis. Si le délai n'était pas révolu, la prorogation serait nulle, elle contiendrait renonciation à une prescription non accomplie, et l'art. 2220 repousse une telle renonciation; ce serait d'ailleurs éluder la disposition de l'art. 1660. Il faut donc que le terme fatal soit arrivé; c'est alors seulement que la renonciation est permise d'après le même article. On a vu par les paroles du président Favre que c'est ainsi que ce savant jurisconsulte l'entendait.

Si la prescription de cinq ans est acquise, et que l'acheteur veuille proroger le délai, renonçant ainsi à faire usage de son droit, la convention qui intervient est valable; mais elle est moins une continuation du précédent réméré qu'un pacte tout nouveau, moins une résolution de la précédente vente qu'une promesse de vendre absolument neuve. « *Hoc igitur, ut repetam, non est propria prorogatio, dit Tiraqueau, sive extensio, sed potius renovatio, aut simile quidpiam* (2). » L'acheteur est devenu propriétaire par la prescription (art. 1662). En promettant de rétrocéder la chose au vendeur primitif, il fait acte d'aliénation; il revend tout aussi bien que s'il vendait au profit d'un tiers.

Il suit de là une conséquence grave et remarquable. C'est que la promesse ainsi intervenue ne sera plus

(1) *Sic* MM. Zachariae, t. 2, p. 540, notes 1 et 2; Duvergier, t. 2, n° 26 et 5. Mais, V. MM. Duranton, t. 16, n° 398 et Marcadé, art. 1660-1663, n° 1.

(2) V. *suprà*, n° 694, et Tiraqueau, § 4, glose 7, n° 24 et 25.

prescriptible par cinq ans. L'art. 1660 cessera d'être applicable, car il ne s'agit plus d'une faculté de retrait; on rentrera dans les termes du droit commun (1). De plus, lorsque le vendeur originaire se présentera pour retirer la chose, ce n'est plus une résolution qui s'opérera. Cette chose ne rentrera plus dans ses mains *ex causâ primævâ et antiquâ*; il ne pourra exiger qu'elle lui soit remise exempte des hypothèques et des charges dont il aurait plu à l'acheteur de la grever; les tiers qui auront acquis des droits sur l'immeuble les conserveront (2). L'article 1673 ne sera pas plus applicable que l'art. 1660. M. Duranton arrive aussi à ce résultat (3), mais par des raisons qui me paraissent assez faibles, et qui, à mon avis, n'entrent pas dans le vif de la difficulté.

712. Le délai pour exercer le retrait court du jour du contrat, et non pas du jour de la livraison (4).

#### ARTICLE 1662.

Faute par le vendeur d'avoir exercé son action en réméré dans le terme prescrit, l'acquéreur demeure propriétaire irrévocable.

#### SOMMAIRE.

713. L'échéance du terme rend de plein droit l'acheteur propriétaire.

(1) Voyez, sur les promesses de vente, les n° 114, 115 et suiv.

(2) Tiraqueau, § 4, glose 7, n° 24. Arg. des cout. du Maine, c. 373, et d'Anjou, ch. 363.

(3) T. 17, n° 399.

(4) Despeisses, t. 1, p. 46, col. 1, n° 10. Pothier, Vente, n° 438. Tiraqueau, § 4, glose 2, n° 66. Sur la question de savoir si le jour à quo est compris dans le terme, voyez mon Commentaire sur les Hypothèques, t. 1, n° 293 et suiv. Voyez aussi un arrêt de Besançon du 20 mars 1819 (Daloz, Vente, p. 905).



714. Quand l'action en réméré est-elle censée exercée ?  
 715. Ancienne doctrine exposée par Tiraqueau.  
 716. *Quid* sous le Code Napoléon? Jurisprudence favorable au vendeur.  
 717. Raisons pour la défendre.  
 718. Nécessité des offres.  
 719. Mais les offres doivent-elles être réelles? Opinions pour et contre.  
 720. Il n'est pas nécessaire que les offres soient suivies de consignation.  
 721. Suffit-il qu'elles soient verbales? La jurisprudence le décide ainsi.  
 722. Avant tout, on doit avoir égard aux termes de la convention.  
 723. Dans le doute, on doit se prononcer pour le vendeur.  
 724. Objection résolue.  
 725. Si le préliminaire de conciliation est nécessaire pour l'action de réméré.  
 726. Des fins de non-recevoir contre l'action de réméré. 1° Prescription. Renvoi. 2° Renonciation.

## COMMENTAIRE.

713. L'art. 1662 opère une grande innovation. Il veut que le vendeur soit déchu de plein droit de l'exercice du retrait lorsqu'il n'a pas profité du délai qui lui était accordé. Il proscriit l'ancienne jurisprudence qui exigeait que l'acheteur obtint une sentence prononçant la déchéance (1) Il déclare que l'échéance du terme, sans exercice du retrait, rend l'acheteur propriétaire irrévocable.

714. Quels sont les actes qui constituent l'exercice du rachat de la part du vendeur? Dans quelle forme son action doit-elle être introduite ou dirigée? Cette question est importante, puisque c'est par elle qu'on arrive à la connaissance des moyens qui conservent intacts les droits du vendeur.

715. L'ancienne jurisprudence peut nous offrir sur cette question quelques documents utiles.

(1) N° 708.

Suivant les textes de la coutume du Poitou, commentés par Tiraqueau (1), le vendeur devait, pendant le délai de grâce, offrir le prix de vente à l'acheteur; si celui-ci refusait de le recevoir, le vendeur devait consigner en justice pendant ce même délai (2). Il devait ensuite, toujours avant l'expiration du terme (3), ajourner l'acheteur. Faute de remplir ces formalités, le retrait était mal exercé, et le vendeur tombait en déchéance.

Néanmoins Tiraqueau nous apprend que le droit commun ne se montrait pas aussi sévère. Il suffisait que les offres et la sommation de remettre les biens fussent faites avant l'expiration du délai de grâce (4). Mais il n'était pas nécessaire que l'assignation en justice fût donnée dans le même délai. Cette doctrine de Tiraqueau est précieuse pour nous, parce qu'elle se réfère à une époque à laquelle le parlement de Paris n'avait pas encore mis en usage la nécessité des jugements de déchéance.

716. Le Code Napoléon n'a pas réglé les formes de l'action en retrait; en sorte qu'il y a beaucoup de di-

(1) § 4, gloses 1, 2, 3 et suiv. L'art. 277 de cette coutume est ainsi conçu : « Celui qui veut retraire et avoir aucune chose par vertu d'une grâce ou convenance doit, en cas de refus, *dedans le temps de grâce*, faire son offre de tout le sort et prix des ar-rérages, si c'est rente; et faire bailler ajournement formel en cause de retrait et sur refus d'argent. Et doit consigner en main de court tout ce que porte la grâce du retrait. Ou autrement, l'offre du retrait ne serait pas suffisamment faite. Et si, après la consignation, il reprenait les choses consignées, il serait censé renoncer *cedit retrait*. »

(2) Tiraqueau, § 4, glose 6, n° 36.

(3) *Idem*, n° 38.

(4) *Nec tamen prætermiserim, ex hac eadem consuetudine videri et citationem quoque in hoc retractu fieri debere etiam ante tempus revenditionis finitum : quanquam de jure communi videtur satis esse oblationem et interpellationem fieri ante id tempus, nec requiri citationem etiam fieri ante idem tempus.* § 4, glose 6, n° 37.



vergences d'opinion sur la question de savoir comment elle doit être intentée. Nous tâcherons d'éclaircir les difficultés dont ce point de droit est l'objet.

D'abord remarquons que notre article fait dépendre la conservation du droit du vendeur de l'exercice de l'action dans le temps prescrit.

Si l'on veut prendre ces expressions à la lettre, il en résulte que le vendeur doit donner avant le terme du rachat une citation en conciliation, et que cette citation doit être suivie d'un ajournement d'après les art. 2245 du Code Napoléon et 57 du Code de procédure civile; car c'est avec de pareils actes qu'on exerce une action en justice; d'où il suit que si la citation en conciliation est donnée hors des délais, ou bien si, ayant été signifiée en temps utile, elle n'est pas suivie d'un ajournement dans le mois, il y a déchéance.

Néanmoins ce n'est pas ainsi que la jurisprudence a interprété notre article. Elle a pensé que le mot *action* ne devait pas être pris dans son sens étroit; qu'il y avait exercice suffisant de l'action en retrait, lorsque dans le délai le vendeur avait fait à l'acheteur une sommation accompagnée d'offres; qu'une telle sommation suffisait pour interrompre la prescription et conserver tous les droits du vendeur; qu'une fois que cette sommation était donnée, ce dernier pouvait former sa demande en justice hors des délais (1).

Cette jurisprudence est approuvée par tous les auteurs modernes (2), qui se bornent à la justifier par la faveur dont jouit le retenant.

717. Mais je pense que pour la défendre on peut

(1) Arrêt de la Cour de cassation du 24 avril 1812 (M. Dalloz, Vente, p. 902, 903). Voyez-le dans M. Merlin, t. 15, v° Retrait conventionnel. Arrêt de Douai du 17 décembre 1814 (Dal., Vente, p. 904, 905). Arrêt d'Orléans du 11 novembre 1831 (Dal., p. 907).

(2) Favard, Répert., Faculté de rachat. Duranton, t. 16, n° 403.

apporter de meilleurs raisons qu'une simple allégation de faveur. Car cette faveur devrait-elle être un prétexte pour se placer au-dessus de la loi?

Une première considération frappe quand on lit l'ensemble de la section qui nous occupe. C'est que ces mots, *faute d'avoir exercé son action en réméré*, sont équivalents de ceux-ci, *faute d'avoir usé du pacte de réméré*. Le législateur emploie sans cesse ces deux locutions l'une pour l'autre dans les articles qui suivent (1). On est surtout convaincu de cette synonymie par le rapprochement des art. 1668 et 1669. La même idée y est rendue coup sur coup par l'une et par l'autre de ces deux manières de parler.

Or, qu'est-ce qu'user du pacte de rachat? C'est faire arriver la condition résolutoire qui doit anéantir la vente. Et quelle est cette condition résolutoire? c'est manifester judiciairement l'intention de reprendre la chose; c'est mettre l'acheteur en demeure de l'abandonner, moyennant l'offre de lui rembourser le prix avec les accessoires (2). C'est lui signifier la double intention de profiter du pacte et de satisfaire aux obligations auxquelles son exercice est subordonné. Cela fait, la résolution est acquise de plein droit (3). La partie qui s'était réservé de résilier la

(1) Art. 1664 et 1667, 1668 et 1669, 1672 et 1673. M. Faure, orateur du Tribunat, emploie indifféremment aussi une locution à la place de l'autre. « *La propriété est irrévocablement acquise à l'acheteur si le vendeur laisse passer le terme SANS USER DE LA FACULTÉ.* » (Fenet, t. 14, p. 170.)

(2) C'est ce qu'on verra tout à l'heure, n° 723.

(3) Voyez les principes rappelés ci-dessus, n° 61. Je dois dire cependant que les commentateurs du droit romain n'étaient pas d'accord sur cette question. Mais le doute venait de ce que plusieurs considéraient le réméré comme une vente nouvelle (*suprà*, n° 693). Partant de là, ils pensaient qu'il fallait une tradition positive de la chose pour remettre les parties au même état que précédemment. Car la vente ne transférait le domaine qu'avec le secours de la tradition; dans les principes du droit romain et de l'ancien droit français. Quoi qu'il en soit, Balde était de l'o-



vente lui retire son consentement, et le vendeur rentre dans la propriété (1). S'il y a contestation, le juge déclare son droit purement et simplement, et ne le crée pas.

Il n'y a donc qu'une seule chose vraiment capitale pour satisfaire au vœu de la loi et faire cesser l'incertitude que le pacte de réméré fait peser sur la propriété. C'est de purger la clause résolutoire, c'est de faire évanouir la vente. Lorsque le contrat se trouve résolu dans les délais, lorsque la propriété s'est fixée dans les mains de son ancien maître, peut-on supposer que notre article ait voulu frapper d'une déchéance le vendeur diligent? croit-on qu'il ait attaché une grande importance à ce qu'un peu plus tôt ou un peu plus tard ce même vendeur force par voie de justice l'acheteur à abandonner, de fait, la propriété qu'il lui a enlevée de droit? croit-on surtout qu'il ait voulu faire rebrousser sur l'acheteur une propriété qui n'est plus sienne, qu'il ait entendu ressusciter par forme de peine un droit parfaitement résolu? Pour moi, je n'oserais prêter à la loi cette conséquence peu rationnelle. Je croirais lui faire injure que de supposer qu'elle a déclaré déchu du bénéfice du retrait celui qui en a usé hautement. J'écarte donc quelques expressions peu exactes dont le législateur s'est servi dans notre article, et qui ne peuvent l'emporter sur la raison et sur la force des principes.

pinion de la résolution de plein droit, et cette opinion était certaine en France. « *Oblato à venditore pretio, statim*, disait ce docteur, *ipso jure, et sine nova traditione, transit dominium.* » *Ideoque et ipsum venditorem potest à quolibet possessore vindicare.* » Sur la loi *Si cum venderet*, D. *De pigner. act.* V. aussi Despeisses, p. 43, n. 12. Tiraqueau donne la liste des auteurs qui sont de cette opinion, § 1, glose 7, n. 6 et suiv.

(1) S'il ne gagne pas les fruits, ce n'est qu'alors qu'il n'a pas encore consigné le prix qu'il a offert, et qu'il est censé en tirer parti.

Concluons donc que ce sera par la manifestation de la volonté de retirer la chose accompagnée d'offres suffisantes que le vendeur usera du pacte de rachat et exercera son droit. Le Code ne me paraît avoir rien de contraire au droit commun de l'ancienne France, attesté par Tiraqueau (1).

718. Mais si le vendeur laissait écouler le délai sans faire des offres, il serait déchu quand même il aurait donné un ajournement. La raison en est simple. Sans offres, la condition de réméré n'est pas remplie; la volonté du vendeur est arbitraire; elle ne peut prendre base dans la convention, qui la subordonne au désintéressement de l'acheteur. Celui-ci n'est pas tenu de se dessaisir, et les choses, loin d'être replacées dans leur ancien état, restent au contraire dans l'état où les a mises la vente, qui, faute d'accomplissement de la condition, devient définitive (2).

Ce point de droit a été exposé par Coquille (3) avec tant de netteté que je veux citer ici ses propres paroles :

« La question se présenta à moi entre demoiselle » Magdeleine Dagobert, femme du seigneur de Saint- » Polgue, et le seigneur de Thory-sur-Abroy. Ladite » Dagobert, en vertu d'une faculté de racheter octroyée toutes fois et quantes, par contrat de l'an » 1546, fait appeler le seigneur de Thory, en jugement dans les 30 ans, en l'an 1575, par exploit libellé à fin de retrait conventionnel, mais ne fait aucune offre de deniers à découvert, et se passent les 30 ans avant que le défendeur voie les offres réelles; elle continue son action et soutient être bien recevable,

(1) *Suprà*, n. 715.

(2) V. cependant Bastia, 10 janv. 1838; Nîmes, 31 mars 1840 (Deville, 38, 2, 266; 40, 2, 219). V. aussi M. Marcadé, art. 1660-1663, n. 2.

(3) *Quest. et Répons.*, ch. 261.



» remontrant que la prescription de 30 ans avait été  
 » interrompue par exploit libellé contenant adjour-  
 » nement, comme il est dit in *L. Sicut, C. De præ-*  
 » *script. 30 vel 40 annor.* J'ai soutenu qu'elle n'estoit  
 » recevable faisant ses offres après les 30 ans; et di-  
 » sois que ladite loy *Sicut* parle quand il est question  
 » de simple exercice d'action qui se fait par demande,  
 » défenses et appointement du juge, auquel cas l'ad-  
 » journement fait interruption, comme auparavant  
 » faisoit la contestation. Mais au cas qui se propose  
 » il n'est question d'exercer action en demandant,  
 » défendant, plaidant et escrivant; *ains est question*  
 » *d'exécuter un fait de bourse, qui est de présenter deniers*  
 » *à descouvert et de les payer.* Ce qui peut et doit être  
 » expédié hors jugement; car le juge n'y a que faire,  
 » sinon quand il y a débat incident, dont les parties  
 » ne peuvent s'accorder. Le rachapt en numération  
 » estant purement *in faciendo*: et pour constituer son  
 » adversaire en demeure, il faut que le provoquant fasse de  
 » soy même ce qui est à faire par luy, qui rendroit le né-  
 » goce complet, si l'adversaire se rendoit prest à faire  
 » ce qu'on requiert de luy, *etiam* que ledit adversaire  
 » fist deffaut: ainsi se dit in *leg. Servas si hæred., § Im-*  
 » *perator, D. De statu lib.* Aussi, quand l'obligation est  
 » réciproque, comme à l'un de bailler deniers, et à  
 » l'autre de faire revente, celui qui provoque doit le  
 » premier satisfaire à ce qu'il est tenu, avant qu'il  
 » puisse constituer son adversaire en demeure (*L.*  
 » *Ædil., Dig. De ædil. edict. 1 Julianus, § Offerri, Dig.*  
 » *De act. empt.;* et au cas présent la loy *Si rem, l. § ult.*  
 » *Dig. De pign. actione.*) »

Et, en effet, c'est une vérité constante en droit que, dans tout contrat synallagmatique, le défendeur ne peut rien exiger sans offrir de remplir ses obligations. Sans cela il ne serait pas écouté dans sa demande (1).

(1) V. *suprà*, n° 593, notes.

719. Mais les offres dont il s'agit doivent-elles être réelles et, en cas de refus, suivies de consignation dans les délais?

Cette question est fort controversée.

D'après la jurisprudence du parlement de Navarre (1), il fallait que le vendeur préparât sa demande en remise de la chose par des offres réelles suivies de consignation.

On a vu ci-dessus que l'ancienne coutume du Poitou était conforme à cet usage (2), et Charondas nous apprend que le parlement de Paris l'avait aussi adopté avant l'introduction des jugements de déchéance (3).

Despeisses pense également que l'offre serait insuffisante si elle n'était suivie de consignation (4), et c'est l'opinion de Voët (5).

Ce système se fonde sur la loi 7 du Code *De pactis inter vendit.* (6), qui exige formellement en effet que le prix soit consigné.

Mais le contraire est soutenu par des auteurs très graves et très nombreux.

Perezus estime que des offres réelles suffisent, mais qu'il n'est pas nécessaire de les faire suivre de consignation (7).

Le cardinal Mantica discute l'une et l'autre opinion dans son traité *De tacitis et ambiguis* (8), et il finit par embrasser, d'après Balde et Boërius, l'avis que

(1) M. Merlin, *Quest. de droit*, v° Réméré.

(2) Note, n° 715.

(3) Répons., liv. 10, ch. 36.

(4) P. 44, col. 1, n° 8, § *secundo*.

(5) Ad *Pandect., De lege commissor.*, n° 7. *Junge* l'auteur des *Pand. françaises* (*Contrat de Vente*, t. 13, p. 100).

(6) Voyez-la *suprà*, n° 692, en note.

(7) *Prælect.*, sur le C. *De pactis inter.* « *Redimere volens, tenetur pretium totum offerre, nec opus id consignare...* » Et plus loin: « *Sola tamen realis oblatio sufficit; eaque facta, justificabitur hujus pacti conditio, quæ est ut, oblato pretio, res restituantur.* »

(8) *Lib. 4, t. 32, n° 11.*



les offres seules suffisent pour remplir les conditions du retrait. Mais il veut des offres réelles et non des offres verbales; il veut, de même que Coquille, que l'argent soit présenté à l'acheteur, afin que le vendeur montre par-là qu'il est prêt à satisfaire à la condition.

Le président Favre va plus loin : une interpellation accompagnée d'offres verbales lui paraît suffisante pour conserver tous les droits du vendeur (1).

Tiraqueau est souvent cité comme partisan de la nécessité de la consignation; mais c'est une erreur. Il ne faut pas confondre les doctrines qu'expose ce jurisconsulte en commentant le statut local du Poitou, qui exigeait la consignation, avec une théorie qui serait l'expression du droit commun. Lorsqu'en effet Tiraqueau cesse d'interpréter la coutume du Poitou pour examiner la question sous un point de vue général, il dit en propres termes : « Sed quantum ad » id quo tractamus, au sufficiat sola oblatio *de jure* » *communi*, cum venditor vult retrahere ex pacto de » revendendo, ut eos quos supra citavimus in hac re » discordes reducam ad concordiam, ita dico, opus » esse consignatione et depositione ad lucrandos fructus perceptos, post ipsam consignationem : et ita » propriè loquuntur qui dicunt consignationem esse » necessariam : aliàs opus non esse : ut in simili dicimus solam oblationem non impedire cursum usurarum quæ fructuum loco sunt, nisi fiat et consignatio (2). »

Ainsi donc, cet auteur enseigne que, de droit commun, la consignation n'est nécessaire que pour faire courir les fruits au profit du retrayant. Et c'est aussi ce qu'avait dit le président Favre, que j'ai cité il n'y a qu'un instant : « Ad solam enim fructuum acquisitionem oblationis utilitas pertinet. »

La question que nous avons posée au commence-

(1) Code, lib. 4, t. 36, def. 6.

(2) § 4, glose 6, n° 4.

ment de ce numéro comprend donc trois difficultés : Suffit-il que les offres soient verbales? faut-il au contraire qu'elles soient réelles? et en cas de refus faut-il consigner dans les délais?

720. Je crois d'abord devoir écarter la consignation. Voici pourquoi.

Toutes les fois qu'il y a dans un contrat des prestations réciproques, il n'est pas juste que l'une des parties se dessaisisse plutôt que l'autre. D'un côté, le vendeur doit payer le prix; de l'autre, l'acheteur doit rendre la chose. Pour qu'il y ait balance, il faut que les deux traditions se fassent simultanément; mais exiger que la première précède la seconde, c'est rompre l'égalité qui a présidé à la formation du contrat et qui doit dominer son exécution.

Parcourez toutes les conventions bilatérales; vous y verrez cette loi écrite en caractères certains.

1° Le débiteur ne peut retirer le gage qu'il a livré qu'autant qu'il a acquitté sa dette, et il n'a d'action qu'autant qu'il a entièrement désintéressé son créancier. « Omnis pecunia exsoluta esse debet, aut eo » nomine satisfactum, ut nascatur pignoratitia actio (1). »

Cependant la loi 9, § fin. au Dig. *De pignor. act.*, décide que l'offre du paiement de la dette, faite en jugement, suffit pour régulariser l'action, quoiqu'elle eût été mal intentée. Ainsi, une simple offre équivaut à un paiement parce que la partie adverse a, de son côté, à faire un paiement équivalent.

2° L'acheteur a une action contre le vendeur pour se faire livrer la chose. Mais, pour autoriser cette action, il lui suffit d'offrir le prix. « Offerri pretium venditori ab emptore debet, quum ex empto agitur (2). »

3° De même, pour avoir l'action *ex vendito*, il suffit

(1) L. 10, Dig. *De pignor. act.*

(2) L. 13, § 8, Dig. *De act. empt.*