

citation en conciliation devant le bureau de paix, on ne peut pas dire que le fond du droit est menacé : une citation en conciliation ayant pour objet de prévenir un procès n'est pas à vrai dire un procès. La cour de Turin n'a jugé le contraire qu'en se fondant sur une doctrine analogue à celle de Pothier (1), qui, comme on le sait, ne peut plus être suivie aujourd'hui (2).

991. 2° J'ai des droits certains dans une succession indivise. Je demande le partage. Mon copropriétaire y résiste. Ce refus de partage n'affecte pas le fond de mon droit qui demeure incontestable; il n'y a débat que sur la question secondaire relative à l'indivision. Si donc je vends mon droit depuis ma demande en partage, je ne vends pas un droit litigieux dans le sens de l'art. 1700 (3).

992 3° Je suis créancier d'une somme de 3,000 fr., et j'en demande judiciairement le paiement à un héritier bénéficiaire qui, sans contester mon titre, se borne à me dire : « J'ai rendu mon compte comme héritier bénéficiaire, l'actif mobilier de la succession a été absorbé. » Si je vends ma créance pendant ce débat, on ne peut appliquer à mon cessionnaire l'art. 1700 du Code Napoléon; car le fond du droit n'est pas contesté. La qualité de créancier reste intacte. Il n'y a de litige que sur la possibilité actuelle du recouvrement (4).

993. 4° Je suis porteur d'un titre de créance non contesté. Je le mets à exécution par les voies de contrainte autorisées par la loi. Les débats qui s'élèvent

(1) 9 mars 1811 (Sirey, 12, 2, 78). Cet arrêt ne se trouve pas dans le recueil de M. Dalloz, v° Vente.

(2) V. Metz, 6 mars 1827. V. aussi MM. Duranton, t. 16 n° 534; Duvergier, t. 2, n° 361 et 362; Marcadé, art. 1700, n° 1.

(3) Ainsi jugé par la Cour de cassation, le 19 août 1806 (Dalloz, Vente, p. 926).

(4) Arrêt de la Cour de cassation du 27 juillet 1826 (Dalloz, 26, 1, 33).

ront sur les moyens d'exécution ne toucheront pas au fond du droit. L'art. 1700 ne sera pas applicable.

Le contraire a été décidé cependant par arrêt de la cour de Rouen du 1^{er} décembre 1826 (1); il faut en préciser les faits.

La dame Vigneron, créancière des époux Lecerf pour une somme de 1,800 fr., se fait déléguer en 1821, jusqu'à due concurrence, une somme de 4,000 fr. due auxdits Lecerf par Benoît, pour prix de divers immeubles.

En 1825, les époux Lecerf accordent à un sieur Payen une seconde obligation sur les 4,000 fr. dont il s'agit, mais à condition qu'elle ne frappera que sur le surplus des 1,800 fr. dus à la dame Vigneron.

Benoît ne paie pas.

La dame Vigneron le poursuit par expropriation forcée. Lecerf et Payen demandent de leur côté la résolution du contrat de vente pour lequel il est débiteur de 4,000 fr.

Un jugement rendu entre Payen et la dame Vigneron déclare celle-ci non recevable dans ses poursuites en expropriation, et donne la préférence à l'action en résolution.

Pendant le délai d'appel, la dame Vigneron cède à Blin ses droits de créance sur les époux Lecerf, avec toutes les actions y attachées.

Le cessionnaire signifie son acte de transport à Payen, et lui déclare interjeter appel du jugement obtenu par ce dernier, qui enlève à la dame Vigneron le bénéfice de ses poursuites. Payen fait alors des offres réelles, conformément à l'art. 1699 du Code Napoléon.

Blin soutient que l'art. 1700 s'oppose à ce qu'on considère son transport comme sujet au retrait de droits litigieux; que la créance qu'il a achetée est

(1) Dalloz, 30, 2, 48.

claire, liquide, incontestable dans son principe; qu'il n'y a de procès que sur son exécution.

Mais, par l'arrêt précité, la cour de Rouen décide que la dame Vigneron a vendu un droit litigieux.

Pour se faire des idées justes sur cette décision, on doit bien se fixer sur l'objet du débat engagé entre la dame Vigneron et Payen. Tous les deux étaient créanciers des époux Lecerf, et voulaient exercer le droit de ces derniers; mais ils ne s'entendaient pas sur le meilleur mode de pourvoir à leurs intérêts. L'une voulait une saisie-expropriation, l'autre une résolution du contrat. L'une prétendait à l'exercice de l'action hypothécaire privilégiée, qui compète au vendeur non payé, l'autre pensait qu'il était préférable de se tenir à l'action *ex empto*, pour se faire mettre en possession des biens.

Or, de quelque manière qu'on envisage cette position respective, on ne saurait apercevoir en quoi le débat pouvait réagir sur la créance de la dame Vigneron et compromettre son existence. Payen ne mettait pas en doute la légitimité de cette créance; il voulait seulement lui faire assigner un mode d'exécution autre que celui qui avait été mis en pratique par la dame Vigneron. Dans tout cela il est impossible d'apercevoir comment l'art. 1700 était applicable. Tout ce que je vois de plus clair, c'est que la cour de Rouen a autorisé Payen à exercer le retrait forcé d'une créance de 1,800 fr. qui n'était nullement litigieuse!!! c'est qu'il est devenu créancier des époux Lecerf, malgré la dame Vigneron et quand la créance de cette dame n'était sous le poids d'aucun débat élevé sur sa légitimité!! Il me semble donc que la cour de Rouen est sortie des vrais principes, et qu'elle a interprété l'art. 1700 avec des doctrines surannées, qui ne sont plus de mise sous le Code Napoléon.

994. 5° Mais quand le fond du droit est mis en

question, on ne doit pas hésiter à appliquer l'article 1699.

La cour de Riom avait cependant hésité à le faire dans une espèce où un vendeur avait intenté une action en rescision d'un contrat de vente, et où l'acheteur prétendait qu'il n'y avait pas lésion. Comme l'acheteur ne s'était pas opposé à l'expertise, la cour de Riom avait pensé que l'action en rescision n'était pas contestée, que le défendeur y avait donné les mains, qu'ainsi il n'y avait pas litige.

Mais cette décision fut cassée par arrêt de la Cour de cassation du 13 février 1832 (1). Car, en consentant à l'expertise, l'acquéreur avait fait des réserves qui démontraient qu'il était loin d'admettre qu'il y eût lésion.

995. 6° Lorsque le débat roule sur la forme, il y a lieu à l'exercice du retrait. Car la forme se lie au fond même du droit (*forma dat esse rei*), et la nullité entraîne la perte de la créance.

Je suis porteur d'un testament dont je demande l'exécution. L'héritier du sang m'oppose une nullité de forme. Il est évident que, si je vends pendant le débat judiciaire mon droit à l'hérédité, j'aurai aliéné un droit litigieux. Car je ne peux prétendre à la qualité d'héritier qu'avec un testament régulier, et le litige entamé sur la forme de l'acte menace essentiellement le fond de mon droit.

996. Nous en avons dit assez pour faire pénétrer le lecteur dans le véritable esprit de l'art. 1700. Nous passons aux autres difficultés que renferme la matière des cessions de droits litigieux.

La nature de ce genre de transport doit un instant nous occuper.

Par cette vente, ce n'est pas tant une créance que l'on cède que l'événement incertain du procès entrepris. *Venditur dubius litis eventus*. C'est pour cela que

(1) Dalloz, 32, 1, 101.

les acheteurs de droits litigieux sont appelés *litium redemptores*.

Il suit de là qu'à la différence des ventes de créances et autres droits incorporels, le transport de droits litigieux ne comporte pas de garantie. Le cédant ne promet pas que la créance existe; il vend quelque chose d'aléatoire, c'est-à-dire une prétention bien ou mal fondée, que l'acheteur se charge de faire valoir à ses risques et périls (1).

Mais le vendeur doit remettre au cédant tous les titres qui peuvent appuyer la demande qu'il a intentée.

997. En ce qui concerne la qualité des parties contractantes, il y a cela de particulier dans la vente des droits litigieux, que ce genre de contrat est défendu aux personnes énumérées dans l'art. 1597 du Code Napoléon.

998. La cession de droits litigieux doit être signifiée, comme tout transport quelconque, afin de produire son effet contre le débiteur.

Néanmoins, je ne crois pas que cette signification puisse priver le débiteur du droit qu'il avait de procéder dès l'origine du procès contre le demandeur en nom, tant que celui-ci ne s'est pas fait tirer des qualités.

C'est ce qu'a jugé la cour de Trèves par arrêt du 3 juin 1807 (2). Elle a décidé qu'un appel signifié après la signification du transport au créancier originaire est valable.

999. Les offres que le débiteur est autorisé à faire pour exercer le retrait des droits litigieux peuvent être faites en tout état de cause, même en appel (3). Car elles ne constituent pas une demande nouvelle;

(1) Pothier, Vente, n° 585.

(2) Dalloz, Vente, 925.

(3) Arrêt de Rouen du 1^{er} décembre 1826 (Dalloz, 30, 2, 48. Pothier, Vente, n° 598).

elles sont tout au plus une défense à l'action dirigée contre le débiteur, lequel fait tomber l'action en payant les déboursés faits par le cessionnaire. Pothier pense toutefois que, si le procès était à la veille d'être jugé et que le débiteur fût au moment de succomber par suite des diligences du cessionnaire pour prouver la légitimité de la créance, le retrait ne devrait pas être admis; car les choses ne seraient plus entières, et le débiteur, ayant voulu soutenir le procès jusqu'à la fin, ne pourrait user du bénéfice d'une disposition qui n'a été introduite que pour prévenir des débats ruineux.

Je pense que, suivant les circonstances, cette fin de non-recevoir devra être prise en considération. On pourrait toujours la fonder sur une présomption de renonciation autorisée par la conduite du débiteur.

1000. Le débiteur doit payer le prix principal, ainsi que les intérêts, les loyaux-coûts, les frais et dépens faits depuis la signification du transport (1), jusqu'aux offres satisfaites; en un mot, il doit rendre le cessionnaire indemne. *Usque ad ipsam solummodo SOLUTARUM pecuniarum quantitatem et USURARUM EJUS*, dit l'empereur Anastase dans la constitution que nous avons citée ci-dessus (2).

1001. La faculté d'exercer le retrait de droits litigieux a lieu, soit qu'il s'agisse d'une créance, soit qu'il s'agisse d'un immeuble soumis à un procès.

C'est ce que décidait M. de Lamoignon dans ses arrêtés (3), et ce qui ne paraît pas avoir fait l'objet d'un doute dans l'ancienne jurisprudence (4).

(1) M. de Lamoignon, t. 1, p. 143, n° 24, et t. 2, p. 159.

(2) N° 985.

(3) T. 1, p. 142, n° 24. J'ai cité les termes de ce jurisconsulte, *suprà*, n° 986.

(4) Ferrières, sur Paris, art. 108, § 3, n° 5, dit : « Les cessions des ACTIONS et CHOSES litigieuses sont permises en France, mais conformément aux lois *Per diversas et Ab Anastasio*. »

La Cour de cassation en a cependant pensé autrement dans un arrêt du 24 novembre 1818 (1).

« Attendu que la subrogation aux cessions de droits litigieux, autorisée par l'art. 1699 du Code civil, n'a pour objet que des créances et autres droits incorporels ; qu'elle est par conséquent inapplicable aux immeubles, qui, étant des corps certains et déterminés, ne sont point compris dans les dispositions de cet article. »

Cet arrêt me paraît offrir un exemple des égarements trop fréquents de la jurisprudence.

La commune de la Roche-Canillac réclamait contre Speher le bois de Veillière. Entre autres moyens, elle faisait valoir qu'à l'époque à laquelle Speher en était devenu acquéreur, son vendeur, le sieur Rogery, était déjà en procès avec la commune ; elle offrait en conséquence à Speher de lui rembourser le prix qu'il avait payé (2).

Renfermée dans ces simples termes, la question ne pouvait pas souffrir de doute, et la Cour de cassation, en la décidant en droit contre la commune, a consacré une erreur évidente.

Il importe peu, en effet, que l'objet acheté soit meuble, immeuble, ou même incorporel, comme M. de Lamoignon l'avait fort bien aperçu avec les savants jurisconsultes qui l'ont aidé dans son travail. La raison en est que pareille vente est bien moins l'aliénation

Et l'auteur du Supplément aux OEuvres d'Henrys applique aussi les lois citées à la cession des droits litigieux qui suivent : droits successifs, actions, vente d'une dette ou d'un droit sur une terre ou seigneurie (t. 4, p. 524, col. 2).

(1) Sirey, 19, 1, 205. Je n'ai pas trouvé cet arrêt dans M. Dalloz.

(2) Il faut convenir que la demande de la commune était formulée d'une manière vicieuse. Elle ne demandait le retrait que subsidiairement, ce qui était tombé dans l'erreur que j'ai montrée au n° 987, erreur qui devait faire rejeter sa demande. Mais la Cour de cassation n'a pas examiné l'affaire sous ce point de vue.

de la chose même que la cession d'un procès, *dubius litis eventus* (1). Or un procès est un droit incorporel, quel que soit l'objet qu'il a pour but de poursuivre, et le Code n'a pas menti quand il a placé les art. 1699 et suivants sous la rubrique de la cession de créances et autres droits incorporels. C'est ce que la Cour de cassation aurait pu facilement apercevoir en se reportant aux principes développés à cet égard par le maître de la matière, Pothier (2).

Non-seulement la Cour de cassation a méconnu la véritable nature de la cession d'un droit litigieux, mais de plus elle s'est mise en opposition avec l'art. 1701 du Code Napoléon, qui renverse en termes exprès la base de son arrêt (3).

Cet article dit, en effet, que le retrait n'aura pas lieu lorsque la cession a été faite au possesseur de l'héritage sujet au droit litigieux ; et, comme on le verra plus tard quand nous l'analyserons, il suppose qu'il a pu y avoir cession d'un droit de propriété immobilière contesté entre les parties. Donc il admet implicitement que les dispositions de l'art 1699 ne sont pas étrangères au cas où l'on vend un immeuble litigieux.

La conséquence est décisive. Posons un exemple pour la faire mieux ressortir.

Je suis en possession d'un héritage dont je me crois propriétaire. Pierre m'intente un procès pour que je le lui délaisse. François intervient, et revendique aussi l'héritage litigieux comme sien. Pour me débarrasser des prétentions de Pierre, j'achète le droit de François, qui a dans ses titres des moyens de repousser l'action de Pierre. Acheter son droit sur l'immeuble, c'est en d'autres termes acheter l'immeuble

(1) *Suprà*, n° 996.

(2) Je n'ai fait que retracer ses principes au n° 996.

(3) Voyez les espèces que je pose aux n° 1005 et surtout 1008. — V. encore mon Comment. de la Transcription, n° 124.

même, mais sous la charge du procès qui le grève. Eh bien ! l'art. 1701 qui prévoit cette difficulté, et qui me dispense du retrait, ne dit pas que j'en suis affranchi parce que j'ai acheté un immeuble ; il dit que je suis à l'abri d'un recours parce que je suis possesseur de l'immeuble qu'on s'efforce de m'enlever, et que je n'agis pas dans un esprit de litige, mais pour me conserver ma possession. Mais si je n'étais pas possesseur de l'héritage, il en serait autrement ; et si, par exemple, Pierre avait acheté le droit de propriété litigieux de François, l'art. 1701 fournit un argument invincible pour faire décider que le retrait aurait lieu en faveur de celui qui aurait intérêt à l'exercer.

1002. On demande si l'art. 1699 est applicable lorsque la cession de droits litigieux a été faite au moyen d'un échange.

L'affirmative a été jugée par la Cour de cassation par arrêt du 19 octobre 1813 (1). Il est vrai que, dans l'espèce résolue par cet arrêt, il s'agissait du retrait successoral admis par l'art. 841 du Code Napoléon. Mais les principes sont identiques, et il est même à remarquer que, pour arriver à ce résultat, la Cour impériale de Limoges, dont l'arrêt fut confirmé par la Cour régulatrice, s'était particulièrement appuyée de l'esprit des lois *Per diversas* et *Ab Anastasio*, qui ne font aucune distinction, et qui sont, comme je l'ai déjà dit, la source de l'art. 1699 du Code Napoléon. La circonstance que l'achat du procès a été fait moyennant un échange ne change rien aux dispositions de l'art. 1699, dont l'application doit nécessairement s'étendre à tous les cas où un acheteur spéculer sur l'évènement d'un procès et vient en compliquer l'issue en se substituant au véritable propriétaire. Seulement, le retrayant ne sera pas tenu de rendre la

(1) Dalloz, Succession, p. 492. Sirey, 15, 1, 412.

chose donnée en échange ; il lui suffira d'en rembourser le prix (1).

1003. Nous allons nous occuper dans l'article suivant des cas exceptionnels où le retrait ne peut avoir lieu quoiqu'il y ait cession d'un droit litigieux.

ARTICLE 1701.

La disposition portée à l'art. 1699 cesse,

1° Dans le cas où la cession a été faite à un cohéritier ou copropriétaire du droit cédé ;

2° Lorsqu'elle a été faite à un créancier en paiement de ce qui lui est dû ;

3° Lorsqu'elle a été faite au possesseur de l'héritage sujet au droit litigieux.

SOMMAIRE.

4004. Des exceptions aux articles précédents. Liaison.
 4005. 1^{re} exception. De la cession faite à un cohéritier ou à un copropriétaire du droit cédé.
 4006. Suite.
 4007. 2^e exception. D'une cession de droits litigieux faite à titre de dation en paiement.
 4008. 3^e exception. Lorsque la cession est faite au possesseur de l'héritage sujet au droit litigieux. Exemples.
 4009. 4^e exception. De la cession à titre gratuit. *Quid* d'une donation mixte ?
 4010. De la cession des droits litigieux faite à titre d'avancement d'hoirie.
 4011. 5^e exception. Lorsque le droit litigieux est l'accessoire et la conséquence d'un droit principal non litigieux.
 4012. Constitution grecque de Justinien qui manque d'équité et qui n'a jamais été suivie en droit français.

(1) C'est ce qui résulte des arrêts précités.