

N° 5. DES MAGISTRATS, AVOCATS ET OFFICIERS MINISTÉRIELS.

Sommaire.

690. Quel est le motif de la prohibition ?

691. Quelle est l'étendue de la prohibition 1^o quant aux *droits cédés*, 2^o quant à la *compétence* ?

692. La nullité est-elle absolue ? Quel est l'effet de l'annulation ?

690. Les magistrats, les officiers du ministère public, les greffiers, huissiers, avoués, avocats (1) et notaires ne peuvent devenir cessionnaires des procès, droits et actions litigieux qui sont de la compétence du tribunal ou de la cour dans le ressort desquels ils exercent leurs fonctions (art. 1597). Quels sont les motifs de cette prohibition ? Il importe de les préciser, parce que le caractère de la nullité en dépend. L'orateur du gouvernement dit très-bien que les juges sont établis pour terminer les contestations et non pour en trafiquer : « Les magistrats exercent un sacerdoce auguste ; s'ils échangent leur qualité de ministres des lois contre celle d'acheteurs d'actions, ils avilissent le caractère honorable dont ils sont revêtus ; ils menacent, par le scandale de leurs procédés hostiles et intéressés, les familles qu'ils devraient rassurer par leurs lumières et leurs vertus ; ils cessent d'être magistrats, ils ne sont plus qu'opresseurs. La prohibition qui est faite aux magistrats d'acheter des droits litigieux est donc une conséquence nécessaire des principes religieux qui veillent sur la sainteté de leur ministère. » Portalis en conclut qu'il importe à la société que ceux par qui la justice est rendue puissent être respectés comme la justice même.

On peut en dire autant de ceux qui prennent une part quelconque à la distribution de la justice. Troplong dit très-bien, en parlant des avocats, avoués, huissiers et greffiers, que leur ministère honorable doit être pur de tout trafic sordide et de toute vile spéculation sur la position des pauvres plaideurs. Si l'on a étendu la prohibition aux notaires, c'est probablement parce qu'ils exercent une partie de la juridiction volontaire ou gracieuse qui jadis était dans les attributions des tribunaux (n° 56).

(1) Le code dit : *défenseurs officieux*. On donnait ce nom aux avocats depuis que l'Assemblée constituante avait supprimé l'ordre des avocats. L'ordre fut rétabli par la loi du 22 ventôse an XII.

691. La prohibition établie par la loi n'est pas absolue. Elle est limitée d'abord aux *procès, droits et actions litigieux*. Il y a *procès* lorsque la contestation est déjà engagée. Par *droits litigieux* on entend les droits qui sont susceptibles d'être contestés avec quelque fondement. Il n'est pas nécessaire que la contestation soit déjà née ; sinon les mots *droits et actions litigieux* seraient inutiles, puisque l'article 1597 a déjà mentionné les *procès*. L'esprit de la loi est aussi en ce sens. L'influence abusive de ceux qui prennent une part à la distribution de la justice est à craindre autant pour les procès qui vont naître que pour ceux qui sont déjà pendants (n° 58).

Il y a une seconde limite : la prohibition ne concerne que les droits et actions litigieux qui *sont de la compétence du tribunal dans le ressort duquel* les magistrats, avocats et officiers ministériels *exercent leurs fonctions*. Ainsi, la prohibition est applicable quand, à raison du ressort dans lequel les incapables exercent leurs fonctions, l'affaire peut être portée devant le tribunal auquel ils sont attachés. Il suit de là qu'un juge de première instance peut se rendre cessionnaire d'un droit litigieux qui, à raison du ressort, doit être porté devant un autre tribunal (n° 57).

692. L'article 1597 sanctionne la prohibition qu'il prononce par la peine de nullité. Quel est le caractère de cette nullité ? A notre avis, elle est d'ordre public, puisqu'elle est fondée sur un intérêt social (1). De là suit que toutes les parties intéressées peuvent s'en prévaloir (2) (n° 63).

Quel est l'effet de l'annulation ? La cession est considérée comme n'ayant jamais été faite. C'est le droit commun qui régit les actes nuls. Donc le cédant reste créancier et le cédé reste débiteur du cédant ; il n'y a que le droit du cessionnaire qui soit anéanti (n° 64).

(1) Voyez, ci-dessus, n° 688.

(2) Voyez le t. 1^{er} de ce cours, p. 142, n° 20.

§ III. *Du prix.*

Sommaire.

693. Le prix doit consister en argent.
 694. Il doit être certain et déterminé par les parties.
 695. Il doit être sérieux : en quel sens ?

693. Le prix doit consister en argent. C'est la doctrine traditionnelle, et elle est généralement admise, quoique le code ne l'ait pas consacrée. La raison en est que c'est le seul moyen de distinguer la vente de l'échange. Si je vous vends ma maison et que je stipule comme prix la maison qui vous appartient, il sera impossible de distinguer laquelle des deux maisons forme l'objet de la vente et laquelle forme le prix. Or, les principes de la vente diffèrent de ceux qui régissent l'échange ; il faut donc un caractère qui les distingue : c'est le prix en argent (n° 68).

Dès que le prix consiste en argent, il y a vente ; il est indifférent que ce soit une somme capitale ou une rente soit perpétuelle, soit viagère. Il y a un prix en argent, ce qui suffit pour distinguer la vente de l'échange (n° 69).

694. « Le prix doit être déterminé et désigné par les parties » (art. 1591). Cela ne veut pas dire que le contrat doit fixer le prix ; il suffit qu'il soit certain, en ce sens qu'il ne dépende plus de la volonté de l'une des parties. Il faut qu'il y ait concours de volontés sur le prix, puisque le prix est un élément essentiel de la vente. Mais la loi n'entend pas dire que le prix doit être fixé par les parties elles-mêmes, puisque l'article 1592 permet de laisser le prix à l'arbitrage d'un tiers ; le prix résultera toujours, dans ce cas, du consentement des parties, puisqu'elles ont consenti à ce que le tiers fit l'estimation (n° 73).

Quand les parties s'en rapportent à un tiers pour la fixation du prix, la vente est conditionnelle. Si le tiers ne veut ou ne peut faire l'estimation, il n'y a point de vente. Si le tiers fait l'estimation, la condition s'accomplit et, par suite, rétroagit ; la vente existera donc du jour où elle a été contractée (n° 74).

695. Le prix doit être sérieux. C'est une doctrine traditionnelle ; mais les auteurs ne s'entendent pas sur le sens de la con-

dition. Il va sans dire que le prix fictif n'est pas un prix sérieux, puisqu'un prix fictif n'est pas un prix (n° 80). Il est plus évident encore que le prix dérisoire n'est pas un prix sérieux : vendre un domaine pour un écu est une niaiserie dont on ne devrait pas parler dans les ouvrages de droit (n° 81). La véritable difficulté consiste à savoir si le prix doit être en proportion avec la valeur de la chose vendue. Un prix disproportionné est un prix vil, mais le prix vil ne laisse pas d'être sérieux, et la vente est valable ; la loi n'admet la révision de la vente pour vileté de prix que lorsqu'il s'agit d'immeubles, et seulement en faveur du vendeur, lorsqu'il est lésé de plus de sept douzièmes. Le prix disproportionné ne cesse d'être un prix que lorsque c'est un prix de néant ; c'est l'expression de Pothier. Un prix de néant est celui qui est sans proportion aucune avec la valeur de la chose : c'est une question de fait (n° 84).

§ IV. *De l'objet.*

Sommaire.

696. L'objet est requis pour l'existence de la vente. *Quid* si, lors de la vente, la chose avait péri en totalité ou en partie ?
 697. Quelles choses peuvent être vendues ?
 698. De la vente de la chose d'autrui. Pourquoi est-elle nulle ? Quel est le caractère de la nullité ? Conséquence qui en découle.

696. L'objet est une condition essentielle pour l'existence de tout contrat (1). L'article 1601 applique ce principe à la vente : « Si, au moment de la vente, la chose vendue était périée en totalité, la vente serait *nulle*. » Le mot *nul* signifie ici inexistant ; en effet, à défaut d'objet, la vente est *sans cause*, ce qui la rend inexistante (art. 1131) (n° 80).

« Si une partie seulement de la chose est périée, il est au choix de l'acquéreur d'abandonner la vente, ou de demander la partie conservée, en faisant déterminer le prix par la ventilation. » Le droit d'abandonner la vente implique que la vente n'est pas formée définitivement, et qu'il dépend de la volonté de l'acheteur de la maintenir ou de ne pas la maintenir. Cela est fondé en raison.

(1) Voyez le t. II de ce cours, p. 547, n° 475.

En effet, au moment où intervient le consentement de l'acheteur, c'est-à-dire au moment où le contrat se forme, il se trouve que la chose était périe partiellement. Il faut donc se demander : Est-ce que l'acheteur aurait traité s'il avait su que la chose fût détruite en partie? Or, l'acheteur seul peut savoir s'il lui convenait ou non d'acheter. Donc, la loi a dû s'en rapporter à sa volonté. S'il se décide à tenir la vente, le prix sera déterminé par ventilation; on entend par là, non l'estimation de la valeur réelle de ce qui reste de la chose, mais une estimation basée sur le prix fixé par le contrat pour la totalité de la chose; le prix de la chose qui reste sera proportionnel au prix total (nos 89-91).

697. Quelles choses peuvent être vendues? L'article 1598 dit que tout ce qui est dans le commerce peut être vendu lorsque des lois particulières n'en ont pas prohibé l'aliénation. Nous avons dit ailleurs ce qu'on entend par choses qui sont dans le commerce (1). Quant aux lois particulières qui prohibent l'aliénation de certaines choses, elles n'entrent pas dans l'objet de notre travail (nos 93-99).

L'article 1598 ne fait que rappeler une règle générale applicable à toutes les conventions (art. 1128). Toutes les règles exposées au titre des *Obligations* reçoivent leur application à la vente, comme aux autres contrats. Tels sont les articles 1129 et 1130. L'article 1600 reproduit la prohibition des pactes successoires établie par cette dernière disposition. Nous laissons de côté les principes généraux, pour nous en tenir à ce qu'il y a de spécial à la vente, ainsi qu'aux autres contrats.

698. « La vente de la chose d'autrui est nulle » (art. 1599). Dans l'ancien droit, elle était valable. Quels sont les motifs de l'innovation? Elle tient à un changement de principe concernant l'objet de la vente. Les auteurs du code ont pensé que l'objet de la vente est de transférer la propriété; la conséquence en est que la vente de la chose d'autrui ne saurait être valable. C'est donc par un motif scientifique que l'on s'est écarté de la tradition; la doctrine romaine a paru contraire à l'intention des parties contractantes; ce qui est une question d'intérêt privé. Les bonnes mœurs et l'ordre public sont hors de cause (nos 100 et 101). De

(1) Voyez le t. 1^{er} de ce cours, p. 464, n^o 497.

là suit que la vente est seulement annulable, elle n'est pas inexistante. On objecte l'article 1133, aux termes duquel la cause est illicite quand elle est prohibée par la loi, et une cause illicite rend le contrat inexistant (art. 1131). Nous répondons qu'il ne suffit pas d'une prohibition quelconque pour que la cause soit illicite, il faut que le motif juridique soit illicite; or, il n'y a rien d'illicite à vendre la chose d'autrui, puisque le seul effet de cette vente est de soumettre le vendeur à des dommages-intérêts (n^o 103).

Une autre conséquence du même principe est que la nullité est relative. Elle a été établie dans l'intérêt de l'acheteur; il a acheté pour devenir propriétaire; si le vendeur n'est pas propriétaire, la vente n'atteint pas son but; la loi la considère comme viciée; la nullité ne peut donc être invoquée que par l'acheteur. Il peut agir quand même il aurait acheté sciemment la chose d'autrui; sa mauvaise foi n'empêche pas la vente d'être viciée, seulement il ne peut pas réclamer de dommages-intérêts; il n'éprouve aucun dommage, puisqu'il devait s'attendre à être évincé, et il est probable que le prix aura été fixé en conséquence. S'il est de bonne foi, il a droit à des dommages-intérêts; c'est le droit commun (nos 111 et 114).

Le vendeur ne peut pas agir en nullité (nos 115 et 116), car, loin d'être établie en sa faveur, la nullité est établie contre lui. Il ne peut pas même opposer une exception à l'acheteur qui demande l'exécution de la vente; car il est lié, et rien ne le dispense de remplir son engagement.

Quant au propriétaire, la vente n'a aucun effet à son égard; il a l'action en revendication, avec la restriction qui résulte de l'article 2279 quand la vente a pour objet des meubles corporels, et que le possesseur est de bonne foi (n^o 117); les meubles ne peuvent pas être revendiqués contre un possesseur de bonne foi. Tel est, comme nous le dirons plus loin, le sens de la maxime qu'en fait de meubles la possession vaut titre.

Une dernière conséquence du principe est que l'action en nullité se prescrit par dix ans en vertu de la règle générale établie par l'article 1304 (n^o 118).

§ V. De la forme.

Sommaire.

699. La vente est un contrat non solennel.

699. L'article 1582 porte que la vente peut être faite par acte authentique ou sous seing privé. Il faut ajouter que les parties ne doivent rédiger aucun écrit de leurs conventions, puisque la vente est un contrat non solennel : l'écrit ne sert que de preuve. La vente reste donc sous l'empire du droit commun (n° 126).

SECTION II. — Des effets de la vente.

Des risques et du transport de la propriété.

Sommaire.

700. Renvoi, quant au principe, au titre des *Obligations*.

701. Qui supporte le risque dans la vente au poids, au compte ou à la mesure? et quand la propriété est-elle transférée? *Quid* des ventes en bloc?

702. Quel est l'effet de la vente des choses que l'on est dans l'usage de goûter avant d'en faire l'achat?

705. Quel est l'effet de la vente à l'essai?

700. Les principes généraux concernant les risques et le transport de la propriété sont applicables à la vente. La loi le dit de la translation de propriété, sans doute parce que la vente est le contrat translatif de propriété par excellence : aux termes de l'article 1583, « la vente est parfaite entre les parties, et la propriété est acquise de droit à l'acheteur à l'égard du vendeur dès qu'on est convenu de la chose et du prix, quoique la chose n'ait pas encore été livrée ni payée ». C'est l'application du nouveau principe que l'article 1138 établit. A l'égard des tiers, la propriété des immeubles ne se transfère que par la transcription, comme nous le dirons au titre des *Hypothèques*. Il résulte de là une modification du principe consacré par l'article 1582 en ce qui concerne la forme ; la vente est un contrat non solennel (1). Mais pour qu'il transfère la propriété à l'égard des tiers, l'acte doit être

(1) Voyez, ci-dessus, n° 697.

transcrit, et la loi n'admet à la transcription que les actes authentiques; donc l'acte de vente doit être reçu dans cette forme pour que l'acheteur puisse devenir propriétaire à l'égard des tiers (n° 132).

Le code ne reproduit pas, au titre de la *Vente*, le principe de l'article 1138 en ce qui concerne les risques. En cette matière, il n'a fait que reproduire l'ancien droit. C'est l'acheteur qui supporte les risques à titre de créancier (n° 131).

Les principes qui régissent les risques sont modifiés lorsque la vente est conditionnelle ou sous alternative; l'article 1584 se borne à renvoyer au titre des *Obligations*. Nous ferons de même (1). Les risques et le transport de la propriété présentent quelques difficultés spéciales à la vente; nous allons les examiner.

701. Qui supporte les risques dans les ventes au poids, au compte ou à la mesure? L'article 1585 dit que cette vente n'est point parfaite, en ce sens que les choses vendues sont aux risques du vendeur jusqu'à ce qu'elles soient pesées, comptées ou mesurées. La raison en est qu'on ne sait d'une manière certaine ce qui est vendu que lorsque les marchandises sont pesées comptées ou mesurées; jusque-là les choses vendues sont indéterminées, partant elles doivent être aux risques du vendeur, d'après le droit commun. Quand, par exception, les choses sont déterminées, quoiqu'il y ait lieu à un pesage, à un comptage ou à un mesurage, l'article 1585 n'est pas applicable; c'est alors le créancier, c'est-à-dire l'acheteur, qui supporte les risques (n° 137).

Ce que nous disons des risques s'applique aussi à la translation de la propriété. Celle-ci est transférée si les choses sont déterminées; et elle ne l'est pas quand les choses sont indéterminées (n° 138).

L'article 1586 oppose la vente en bloc à celle qui se fait au poids, au compte ou à la mesure. Dans la vente en bloc, la chose vendue est un corps certain et déterminé; elle reste donc sous l'empire du droit commun quant aux risques et quant à la translation de la propriété; l'acheteur est propriétaire, et il supporte le risque dès que la vente est parfaite, et elle est parfaite dès qu'il y a consentement sur la chose et le prix (n° 139).

Reste à savoir quand il y a vente en bloc et vente au poids, au

(1) Voyez le t. II de ce cours, p. 459, n° 666, et p. 480, nos 708-710.

compte ou à la mesure. En principe, il y a vente en bloc quand la chose est déterminée, et il y a vente au poids, au compte ou à la mesure dans le sens de l'article 1585 quand, à raison du pesage, du comptage et du mesurage, la chose vendue est indéterminée. La vente de tout le grain qui se trouve dans mon grenier pour un prix déterminé est une vente en bloc. La vente de dix hectolitres de blé de celui qui est dans tel grenier est une vente faite à la mesure (n° 139).

702. L'article 1587 porte : « A l'égard du vin, de l'huile et des autres choses que l'on est dans l'usage de goûter avant d'en faire l'achat, il n'y a pas de vente tant que l'acheteur ne les a pas goûtées et agréées. » S'il n'y a point de vente, il faut dire que la vente ne se forme que si l'acheteur déclare qu'il agrée la chose vendue; jusque-là il n'est pas lié, parce qu'il n'a consenti à acheter que si les choses sont de son goût; c'est seulement après qu'il les a goûtées et agréées qu'il consent, s'il le veut, à les acheter. L'acheteur n'étant pas lié, il n'y a pas de vente. Est-ce à dire qu'il n'y ait aucun lien d'obligation? La vendeur est lié, puisqu'il a consenti à vendre, mais c'est un consentement unilatéral; son engagement est une promesse de vendre, qui deviendra une vente lorsque l'acheteur déclarera qu'il agrée la chose; mais il peut aussi dire qu'il ne l'agrée point, et, dans ce cas, il n'y a pas de vente (n° 141). De là suit que les risques sont pour le vendeur; il est impossible que l'acheteur les supporte, puisqu'il n'y a pas encore de vente. Il suit du même principe que la propriété n'est point transférée tant que l'acheteur n'a pas agréé la chose, car jusque-là il ne consent pas à acheter; il n'y a donc pas concours de volontés, partant pas de translation de propriété (n° 143).

L'article 1587 suppose que l'acheteur peut refuser d'agréer la vente sans qu'il doive rendre compte des motifs de son refus; son motif est que la chose n'est pas de son goût, et le vendeur s'en est rapporté à son goût. Mais telle n'est pas toujours l'intention des parties; il se peut qu'elles s'en soient rapportées au goût des experts qui dégusteront la chose. Dans ce cas, la vente change de nature; l'acheteur est lié sous la condition que la chose vendue soit bonne et loyale. Quand peut-on dire que les parties s'en sont rapportées au goût des experts? C'est une question de fait, puisqu'elle dépend de la volonté des parties (n° 144).

703. « La vente à l'essai est toujours présumée faite sous condition suspensive » (art. 1588). Ainsi, la vente est conditionnelle; elle existe, mais elle dépend, dans ses effets, d'un événement futur et incertain, l'essai qui sera fait. Cet essai ne dépend pas uniquement de la volonté de l'acheteur; la chose vendue a une certaine destination; si elle convient à l'usage pour lequel elle est faite et achetée, l'acheteur ne peut pas la rendre au vendeur. Il n'en est pas de l'essai comme de la dégustation; le goût est individuel de sa nature, tandis que l'essai consiste à savoir si la chose est bien conditionnée; en cas de contestation, les experts décideront. Sauf convention contraire, les parties jouissent d'une entière liberté de régler leurs intérêts comme elles l'entendent (n° 148).

CHAPITRE II.

DES OBLIGATIONS DU VENDEUR.

SECTION I. Dispositions générales.

Sommaire.

704. Règle d'interprétation de l'article 1602. Quelle en est la portée?
705. Quelles sont les obligations du vendeur?

704. L'article 1602 porte : « Le vendeur est tenu d'expliquer clairement à quoi il s'oblige. Tout pacte obscur et ambigu s'interprète contre le vendeur. » Cette dernière règle n'est pas aussi absolue qu'elle en a l'air; il ne faut pas l'isoler de la première, dont elle est une suite; or le premier alinéa ne parle que des obligations que le vendeur contracte; ces obligations concernent la chose vendue. Ainsi interprétée, la disposition de l'article 1602 s'explique. Le vendeur connaît mieux la chose que l'acheteur; donc la bonne foi qui préside aux contrats l'oblige d'expliquer à quoi il s'oblige, en ce qui concerne la chose, ses qualités et ses défauts : ce sont les expressions de Domat. Le pacte est-il obscur