

A tous mes Parens ,

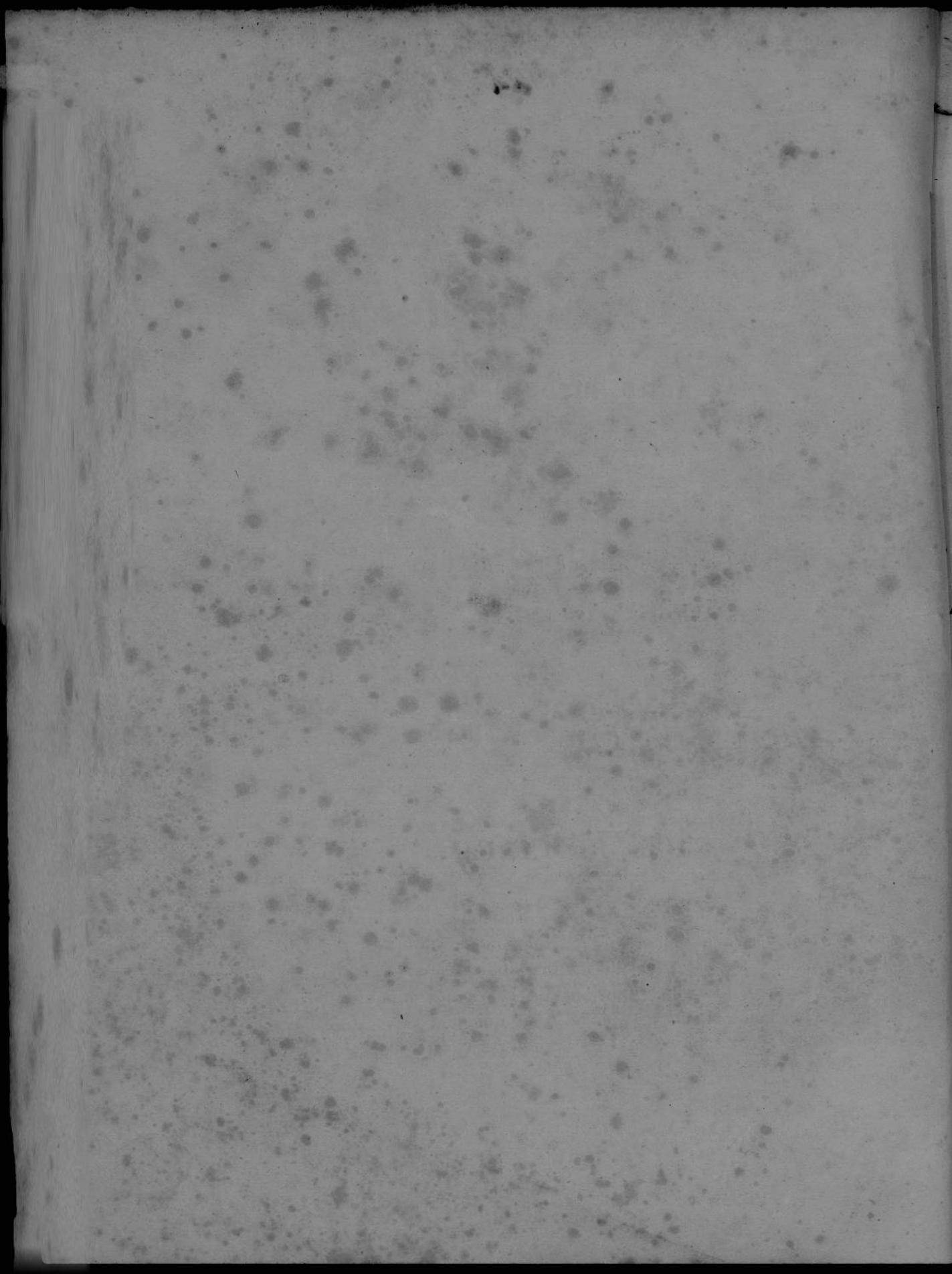
*Amour et Respect.*

A tous ceux qui ont été mes Maîtres ,

*Respect et Affection.*

A mes vrais Amis ,

*Affection et Déroutement sans mesure.*



Faculté de Droit de Toulouse.

---

**THÈSE PUBLIQUE**

POUR

**LE DOCTORAT ,**

PRÉSENTÉE

*Par M. Paul Peyruzat, Avocat,*

NÉ A SAINT-GIRONS ( ARIÈGE ).

---

Pour n'avoir pas voulu proclamer la justice au nom de Dieu, on a été obligé de la proclamer au nom de la mort. Le bourreau, dans une société d'athées, est le seul garant de la sûreté publique et de l'observation des lois.

( *Mélanges Catholiques* ).

**JUS ROMANUM.**

Ubi primùm in lucem prodiit novus noster legum civilium codex, illum fanatico quasi amore salutârunt cocetanei; suâque in eum admiratione, excæcati tunc quidam juris studentes, valè, longumque valè dixerunt doctoribus qui scientiâ et virtute antiquis floruerant temporibus. In hocce novo codice quidquid advocatum magistratumve scire decet, paucò labore reperiri posse superbè præ-

dicârunt ; omnesque quasi puduit , ignaviâ parentum , tardè nimis sublatam fuisse tantam studiorum difficultatem. In hoc eodem primo novitatis fervore , leges romanæ omninò neglectæ fuerunt , et omnium ferè animos , hæc injusta opinio imbuerat , eorum quæ latinâ linguâ conscripta sunt , nec admodùm fructuosam esse scientiam , nec nimiùm pudendam ignorantiam.

Sed per non multos annos invalescere debebat perversus hic error , et hodiè jam neminem reperias qui ad usum forensem leges romanas multùm inservire non cogitet ; aut si quosdam adhuc invenias , veterum librorum studia vituperantes , illos audacter , asserere , vituperare quam non valent excellentem assequi doctrinam.

Imò , hoc omnibus certissimum est hodiè , summæ esse stultitiæ in politicis quemadmodùm in religiosis institutis , in historicis quemadmodùm in legum studiis , veterum temporum præcepta irridere : perruptam ideò seriem antiquæ scientiæ , novis adstringere nodis , plerosque nunc studere videas ; videas doctissimos antecessores , de restituendis ubique romanorum legibus summâ cum diligentia curare , illas in singulis facultatibus , et in Tolosanâ præsertim , eloquenter et perlucidè docendo.

Romanum itaque jus , ut angularem totius legitimæ doctrinæ lapidem , hodiè liberâ voce ponamus ; nostrasque gallicas leges prædicemus , hoc nixas fundamento , novis elucere pulchritudinibus. Hâc illas , ut ità dicam , nobili paternitate , confoveri et ornari consentiamus necesse est , nisi nudas et quasi spurias omnibus videri velimus. Nec certè , ut pudendum nimis , hoc nobis habeatur ; in Pandectis enim romanis ut ab uberrimo fonte , exquisitissima legum scientia hauritur ; ibi occurrunt responsa doctorum doctrinâ et probitate insignium ; ibi perlucidus modus dicendi ; ibi felicissimum juris systema.

Nocturnâ igitur , diurnâque manu versemur veterum jurisperitorum libros ; hoc sano vitalique pasti cibo , ardentiori studio gallicas nostras leges assequi valebimus.

Sed nimiùm fusiùs , de studendis legibus romanis disseruimus ; quædam nunc de ipsis dicere conveniens est , ut pro viribus sorte

assignatam tractantes materiam , pollicitam assequamur palmam doctoralem.

LIB. , III. INST. TIT. XXV. — *De locatione-conductione.*

Quod de toto jure romano , in genere modo dicebamus , hoc quodam modo verius est de titulo *locationis conductionis* de quo nobis dicendum sors voluit. In codice enim nostro quidquid reperias circà hunc titulum , hoc , ad unum ferè verbum , à Justiniano imperatore , in Institutis et Pandectis romanis antea congestum fuerat. Infelix , qui hanc maximi momenti materiam , explere cupiens , brevitatis causâ , et propter arctos nimium thesisi meæ fines , non nisi præcipua ejus principia , et in modum programmaticis cujusdam referre potero ! De his autem quanto valebimus ordine methodico dicemus.

Triplici igitur capite , præsentem de *locatione conductione* titulum , breviter absolvemus : in primo , de naturâ hujusce contractûs , et de his quæ ad ejus essentiam pertinent loquemur ; in secundo , de variis utriusque contrahentis obligationibus ; et in tertio denique , de modis , quibus finitur iste contractus.

I.

*Locatio conductio* , ab omnibus ferè doctoribus rectè definitur , *contractus bonæ fidei , solo consensu constans , quo quis , aliquid alteri , sub aliquâ mercede dat utendum , vel fruendum , vel denique faciendum.*

Ex hâc autem definitione , quænam sint de essentiâ locationis , quænam verò non , facillimè concludas :

Sic 1<sup>o</sup> in tali contractu , duos reperias contrahentes necesse est. *Locator* dicitur qui utendum dat vel fruendum ; *conductor* , qui accipit. Omnis autem quisque sive locator , sive conductor esse potest , modò ad contrahendum sit habilis , nec aliàs à tali contractu legibus impediatur. Sic olim à conductione impediabantur Curiales , et qui in militiâ versabantur ; à conductione , inquam , rerum rusticarum non verò prædiorum urbanorum.

2. Ad locationis conductionis essentiam pertinet , quòd *res aliqua*

locetur. Res autem quælibet, modò honesta sit, et in commercio hominum posita, ut objectum istius contractûs haberi potest.

3. Nulla etiam erit locatio, si nullam mercedem promittat conductor. Merces autem illa certa sit et seria necesse est: *certa* erit, si tempore contractûs in quo consistat certum sit, aut in quo consistere debeat; *seria*, si quædam existat mercedem inter et rem locatam æqualitas. Non autem, semper *absolutè* certa est merces conductionis, sed tantum *relativè*: sic in locatione *coloni partiarîi*, non initio locationis certè scitur in quo consistere debeat pars aliquota fructuum, locatori promissa; imò, propter hoc, non veram esse locationem, locationem *coloni partiarîi*, doctores quidam cogitârunt, sed meram societatem colonum inter et proprietarium; nobis autem contraria magis arridet sententia, quia non *absolutè* certam, sed *relativè* tantum mercedem necessariam putamus.

Ad locationem conductionem, *mercedem* aliquam requiri diximus, non verò *pretium* quemadmodum in venditione, quia scilicet, non in pecuniâ numeratâ tantum, sed in aliâ quâvis quantitate consistere potest, ut in vino, oleo et frumento, imò et in his plerumque consistit.

4. De re locatâ et de pro eâ mercede præstandâ, *consensus* contrahentium idem sit necesse est. Consensus autem, nec vi, nec dolo, nec errore, vitari debet; nullus enim aliàs foret: sed parvi refert quòd tali vel tali modo significetur; cùm enim solo consensu constet locatio, per nuntiùm et epistolam, et tam sine scriptis quam si interveniat scriptura contrahi potest: imò etiam tacitus aliquoties consensus esse potest: sic v. g. si post elapsam conductionis tempus, in fundo vel in æde maneat conductor, et manere patiatur locator, renovata censeatur conductio, nisi ex circumstantiis contrarium aliud eruatur. Pro eo autem tempore reconductio valet, per quod de re locatâ fruatur conductor necesse est ut fructus colligere valeat; pro uno scilicet anno, si unico anno fructus omnes colligantur; et pro tres, si tribus tantum annis. Domûs autem reconductio, nisi pro eo tempore facta censeatur, per quod ultrâ præfixum, in eâ conductor permansit. In

reconductione non obligatur fidejussor primæ conductionis. Iisdem aliàs conditionibus renovata conductio censetur ac antea.

Locationis conductionis naturam, magis ac magis disgnosceremus, si perfectè studere possemus, in quo contractus ille cum cæteris, et præsertim cum venditione conveniat, aut in quibus ab illo differat. Tanta enim inter hos datur identitas, ut sæpè sæpiùs non nisi difficillimè cognosci possit, utrùm locationis sit contractus, utrùm verò venditionis. Sed non hìc, ut jam initio diximus, perfectè materiam nostram explere possumus; satis est præcipua ejus principia attingere. Ad secundam igitur nostræ divisionis partem festinemus, ubi de utriusque contrahentis obligationibus dicere promisimus.

## II.

Innumeras sibi possunt imponere obligationes locator et conductor, ipsasque teneant, stipulatione factâ necesse est; sed de his omnibus dicere longissimum foret, cùm tot ferè sint, quot hominis cujusdam variæ possunt esse voluntates. De his igitur tantùm obligationibus loquemur, quibus ipsâ locationis naturâ locator et conductor tenentur, nisi aliter conventum fuerit.

Sic locator tenetur:

1. Placidam et quietam rei locatæ possessionem præstare conductori; illam scilicet convenienter reficiendo, ipsumque ab omni evictione alienâ defendendo. Non autem ab evictione quâlibet conductorem reficere tenetur locator; contra enim injustas evictiones, ipse judicis auxilio sese defendere potest, si velit conductor. Hoc verò concipias necesse est, quòd sæpè sæpiùs difficillimum sit, quid pro evictione debeatur, aestimare; multa enim in tali aestimatione notanda sunt de quibus hìc disserere longissimum foret.

Hoc etiam advertite, quòd de evictione non teneatur locator, si culpâ conductoris evenerit evictio hæc, ut v. g. si tempore convenienti de eâ ab eo instructus non fuerit.

2. Locator tenetur mercedem præstitam restituere, si conductori contingat jus fruendi re locatâ alio titulo; titulo v. g. proprietarii vel usufructuarii.

3. Tenetur etiam promissam mercedem, non totam exigere, si

absque culpâ conductoris, deterior facta sit causa conductionis; hoc enim obtinetur in contractibus *bonæ fidei*, etiamsi nulla intervenerit de hoc expressa stipulatio. Notandum tamen est, non nisi cùm maximo temperamento sumendam esse talem regulam.

4. Conductorì præstare tenetur locator, quæ sibi præstanda fore præsumpsit conductor, sive ex naturâ contractûs initi, sive ex regionis consuetudinibus; nulla aliundè censeretur intervenisse bona fides duos inter contrahentes, quod certè naturæ locationis adversatur.

5. Eidem etiam naturæ locationis contractûs adversaretur, locatorem non teneri de damnis omnibus, conductori, ob rei locatæ vitia evenientibus, modo tamen vitia hæc cognoverit locator aut saltem cognoscere debuerit.

6. Tenetur denique locator, et hæc est ultima ipsius obligatio, tenetur permittere conductori, omnia quæ in rem locatam invexit, auferre, aut illi mercedem donare pro re investâ, si hanc sibi servare maluerit; hoc enim ubique juris axioma receptum est, neminem posse cum alterius detrimento locupletari.

Cognitis variis locatoris obligationibus, quænam sint conductoris obligationes, examinandum venit: variæ autem sunt obligationes istæ, prout varia est natura conductionis: sic, conductor *opus faciendi*, tenetur opus conductum tempore et modo stipulatis perficere, et pro eo perit opus inceptum, si antequàm finiatur, pereat, aut veriùs, antequàm à locatore recipiatur. Conductor autem ædium, aut prædiorum urbanorum sequentibus tenetur obligationibus.

1. Re conductâ, non nisi ut bonus pater-familias uti et frui potest. Illam veris epocis colere tenetur, et ab ipsâ nil eradicare potest, nisi et ipse proprietarius hoc eradicasset.

2. Finitâ locatione, res integra et libera restituatur necesse est; aut ejus æstimatio tempore locationis, si quid damni in eâ illatum est culpâ vel dolo conductoris, imò et casu fortuito, si casus fortuitos in se susceperit conductor.

3. Tenetur etiam conductor, et hæc est præcipua ejus obligatio, tenetur promissam mercedem, quibus tempore et loco promisit, solvere.

Mercedis tamen solutio, interdùm conductori, pro ratâ temporis, vel damni dati minuitur, si scilicet culpâ locatoris notabiliter incommodetur conductor in rei locatæ usibus, si etiam damnum immodicum et intolerabile, in fructibus ante perceptionem vi majore contingat, nisi aliter conventum fuerit. Tota deniquè merces conductori remittitur, vel saltem pro ratâ damni minuitur, quoties infelix sterilitas evenit, nisi aliud expressè stipulatum sit, vel aliorum annorum ubertate compensata fuerit eventa sterilitas. Sterilitas autem est, et damnum immodicum, quoties nisi semen et impensæ seminis colliguntur.

Mercedis remissio non fit, cùm damnum modicum est; modicum enim damnum ferre debet, cui non aufertur lucrum immodicum.

Nulla etiam nec remissio integra, nec diminutio mercedis fit, cùm ob arborum, vel vinæarum vetustatem damnum evenit; cùm ab ipsâ re provenit, ut si vinum coacuerit; vel deniquè cum culpâ conductoris contigit, ut si ælicibus non factis, nimis imbris segetes corruptæ sint. Notandum verò quod propter immodicam ubertatem, merces augeri non debeat, quemadmodùm et propter immodicam sterilitatem minuitur. Non enim temerè et citrà textum expressum augeri debet limitata pensio, nec contra conductorem extendi, in ipsius favorem lata lex; præcipuè, cùm nimium commodum ex magnâ ubertate conductor non sentiat, cùm vilioris pretii tunc fructus esse soleant.

Et hæc sunt præcipuæ quibus tenentur locator et conductor, obligationes. Nunc quomodò finem capiat contractus ille, videndum.

### III.

Præfixo tempore finitur locatio conductio, nisi postea tacitâ contrahentium voluntate renovetur. Finitur autem ante tempus præfixum, si causa conductionis graviter inmutetur aut falsa deprehendatur; si v. g. ædes insalubres et pestilentes inveniantur. Olim etiam seriò doctores ornatissimi dubitârunt, utrùm rescindi posset locatio domûs, petente conductore, si in eâ, simulacra modis pallentia miris, noctis sub obscurum viderentur.

Eodem modo à contractu discedere poterit locator ante diem

conventum, si ædes labantes restituere cupiat, aut si eas propriis usibus necessarias ostenderit, vel etiam si per biennium promissam mercedem conductor non solvat. Non injustè pariter domo vel fundo expelletur conductor, si in eâ malè versetur, aut illum malè colat.

Extinctâ re locatâ, antè tempus extinguatur locatio ex suprâ dictis necesse est ; non autem mortuo conductore, sed eodem jure in conductione succedunt ejus hæredes.

Dictis de causis à locatore et ejus causam habentibus antè tempus expelli potest conductor ; sed et ab aliis quibusdam nullâ datâ causâ expelli potest, putâ à legatario rei locatæ, vel ab eo qui eam emendo sibi propriam fecit, nisi eâ lege is emerit, ut conductorem non expellat, nisi etiam aliquo modo locationi consenserit. In his verò casibus, actionem ex conducto, contra locatorem, conductor habet, ut sibi re locatâ frui liceat, aut interesse saltem sibi solvatur. Hoc autem jus, apud nos penitùs immutatum est, nec jam ut olim cessante locatoris jure, cessat et conductio. Et hæc de jure romano incompta sufficient ; ad jus civile gallicum, nunc transeundum.

---

## CODE CIVIL.

### LIV. 3, TIT. 6. — *De la Vente.*

De tous les contrats reçus parmi les hommes, il n'en est certainement aucun qui, mieux que la vente, leur fasse tous les jours sentir l'intérêt et l'agrément qu'il y a pour eux à vivre en société. De combien de choses ne devrions-nous pas en effet nous priver, si la vente ne nous offrait à tous les instans le moyen de les acquérir ! combien surtout n'en verrions-nous pas misérablement périr entre nos mains, inutiles et délaissées, si par le même contrat nous ne pouvions, sans perte, faire part aux autres de notre superflu ! Pas de peuple aussi qui n'ait connu le contrat de vente, et ne lui ait consacré un titre de ses lois ; il est du droit des gens ; et quoique venu après l'échange, dont il n'est que le perfectionnement, nous trouvons partout qu'il remonte aux temps les plus reculés de

la civilisation. L'importance de ses résultats, sa fréquence dans la vie civile, tout nous porte donc à en étudier soigneusement les règles : tâchons de le faire avec ordre et méthode.

Qu'est ce que la vente ? quelles sont les personnes habiles à la contracter ? quelles choses peuvent en devenir l'objet ? quelles sont enfin les obligations qu'elle impose, soit au vendeur, soit à l'acquéreur ? telles sont les quatre questions principales que le sort nous donne à examiner dans notre thèse.

## I.

La vente peut être définie un contrat consensuel, par lequel l'une des parties s'engage à livrer une chose, et l'autre à en payer un certain prix.

La vente est donc un contrat synallagmatique, et soumise comme telle à toutes les règles de ces contrats. Trois choses sont de son essence : deux contractans, une chose, et un prix. *Deux contractans*, parce qu'on ne peut se rien vendre à soi-même ; *une chose*, parce qu'il n'y a pas de contrat sans objet ; *un prix* enfin, parce que sans lui la vente ne serait qu'une donation. Une chose quelconque peut être l'objet de la vente, mais il faut qu'elle soit honnête, placée dans le commerce des hommes, et que des lois particulières n'en aient point défendu l'aliénation ; il faut qu'elle appartienne à celui qui la vend, parce qu'à la différence de ce qui se pratiquait dans notre ancienne jurisprudence, le vendeur doit en transmettre la propriété à l'acquéreur, et que personne ne peut céder à autrui les droits qu'il n'a pas lui-même. Il faut enfin que cette chose existe ou puisse exister, et que des raisons de haute moralité n'empêchent point, à son égard, toute sorte de stipulation : il serait honteux, par exemple, et d'une immoralité révoltante, qu'une succession non encore ouverte put devenir l'objet d'une vente. Quant au prix, il doit consister en argent monnoyé, sans cela la vente ne serait qu'un véritable et pur échange. Il doit être d'ailleurs *certain* et *sérieux* : il sera certain, s'il est déterminé par les parties, au moment de la vente, d'une manière telle qu'il ne dépende plus après de l'une d'elles de le changer en plus ou en moins. Le prix sera certain encore, s'il est

laissé à l'arbitrage d'un tiers que l'on nomme ou que l'on désigne d'une toute autre manière. Mais que penser du cas où ce tiers vient à mourir avant d'avoir fixé le prix, ou du cas où il le fixe d'une manière évidemment injuste? Nous pensons que la vente doit sortir à effet dans les deux cas, et que les tribunaux ont le droit de nommer un autre arbitre, à moins toutefois que les circonstances ne soient telles, que les parties soient censées n'avoir voulu s'en remettre qu'à la décision de l'arbitre nommé.

Le prix sera sérieux s'il y a quelque rapport d'égalité entre lui et la chose vendue. Il ne le serait pas, par exemple, si, tandis que la chose vaut cent louis, l'acheteur n'en avait donné que trois.

Une chose bien essentielle au contrat de vente, c'est le consentement des deux parties contractantes. Ce consentement doit être parfait, à peine de nullité du contrat; il ne doit c'est-à-dire être vicié ni par le dol, ni par l'erreur, ni par la violence. Il doit être d'ailleurs *un* entre les deux contractans, c'est-à-dire porter sur les mêmes objets, considérés sous les mêmes rapports.

Nous allons, dans le chapitre suivant, voir de combien de manières le consentement peut être donné entre le vendeur et l'acheteur.

## II.

Le contrat de vente est un contrat consensuel; la loi n'exige donc, pour sa perfection, aucune sorte de solennité. Qu'elle ait lieu de vive voix ou par écrit, par lettre missive ou par mandataire particulier, par acte sous seing privé ou par acte authentique, la vente est toujours vente, et elle oblige également les contractans, pourvu toutefois qu'il conste suffisamment de leur consentement réciproque. La vente par lettre missive donne seulement lieu à quelques difficultés, sur le point de savoir à quelle époque elle est censée parfaite; sur le point de savoir, par suite, si l'une des parties n'a point le droit de retirer sa parole et de ne plus consentir à la vente, alors que l'autre ne lui a rien fait savoir encore de ses volontés.

Les ventes, comme nous venons de le dire, peuvent être bien différentes entre elles quant à la *forme*; mais elles peuvent l'être bien plus encore quant au fond. Ainsi, la vente peut être pure et sim-

ple, ou bien seulement conditionnelle; elle a lieu quelquefois en bloc, et quelquefois au poids, au compte ou à la mesure; elle n'est quelquefois complète qu'après l'essai ou la dégustation de la chose vendue; elle a lieu enfin avec ou sans arrhes. Un mot sur chacune de ces sortes de vente.

1° La vente *pure et simple* est celle qui n'est modifiée par aucune condition ou stipulation particulière; celle qui, au moment même de sa perfection, transporte à l'acheteur la propriété de la chose vendue; celle, en un mot, dont les résultats ne sont réglés que par la loi elle-même.

2° La vente *conditionnelle*, au contraire, est celle dont les parties font dépendre l'existence et la perfection de certaines conditions stipulées par elles, et qui peuvent être *suspensives* ou *résolutoires*.

3° La vente *en bloc* a lieu lorsqu'on vend toute une quantité de choses réunies dans un certain lieu, sans qu'il soit besoin plus tard de les peser ou de les mesurer. Ce genre de vente transporte à l'acheteur, au moment même où elle est accomplie, la propriété des choses vendues, et ces choses sont, dès ce moment-là aussi, à ses risques et périls.

4° Les ventes au *poids*, au *compte* ou à la *mesure*, sont justement tout le contraire des ventes en bloc : ainsi, si je vends cent livres du sucre que j'ai dans mes magasins, vingt moutons de ceux qui sont dans ma bergerie, ou trente litres du vin de mes celliers, je fais une vente au poids, au compte ou à la mesure. Tous les auteurs sont d'accord que, dans une pareille vente, la propriété des choses vendues n'est transportée à l'acheteur qu'après que ces choses ont été pesées, comptées ou mesurées; il ne leur était pas du reste permis d'avoir un double avis à cet égard en présence de l'art. 1585; mais ils diffèrent d'opinion sur le point de savoir à quelle époque la vente est *accomplie*. Nous pensons, nous, qu'il n'y a vente proprement dite qu'après le compte ou le mesurage; mais que jusque-là les parties peuvent réciproquement se forcer à la délivrance, par une action que chez les Romains on appelait *actio præscriptis verbis*.

5° La vente à l'*essai* est une vente faite sous la condition suspensive que l'acheteur sera content de la chose achetée après l'avoir

essayée. Le Code, par cette disposition, a complètement condamné l'opinion de Pothier, qui prétendait qu'une telle vente n'était faite que sous condition résolutoire; mais nous pensons que le Code a été trop loin; car, d'après plusieurs auteurs, il n'y a pas vente proprement dite dans une vente à l'essai. Au reste, dans le système de ces auteurs, comme dans celui que le Code semble avoir consacré, la chose demeure au péril du vendeur, et l'acheteur n'est responsable de sa perte que tout autant qu'il l'a occasionée par sa faute.

Un mot maintenant sur les promesses de vente, et sur les ventes avec arrhes.

Les auteurs, sous l'ancienne jurisprudence, n'étaient pas bien d'accord sur les obligations qui résultaient d'une promesse de vente, et nous sommes forcés d'avouer que l'art. 1589 de notre Code n'est pas assez clair, assez précis, pour faire cesser toutes les difficultés soulevées autrefois sur ce point. Sans doute, depuis la publication de cet article, la promesse de vendre, accompagnée de celle d'acheter, vaut vente, et lie les deux parties comme la vente elle-même; mais, comme l'article précité ne parle que des promesses *récioproques*, que devons-nous penser encore des promesses *unilatérales* soit de vendre, soit d'acheter? M. Merlin pense que ces promesses n'ont plus d'effet depuis la publication du Code; mais nous soutenons, avec Pothier et M. Troplong, que de pareilles promesses lient toujours celui qui les a faites, et donnent à l'autre partie le droit de le forcer à les accomplir. On doit du reste tâcher de ne jamais confondre avec les promesses de ventes récioproques ou unilatérales, de simples *projets*, de simples *propositions* de vente. Mais reste une question assez importante: c'est celle de savoir si la promesse de vente, qui vaut vente, comme il a été dit, transporte néanmoins sur la tête de l'acheteur la propriété de la chose vendue, et la met à ses risques et périls comme la vente elle-même. MM. Toullier et Troplong penchent pour la négative. Nous pensons, avec M. Duranthon, que l'opinion contraire est plus probable, et plus conforme aux dispositions de l'art. 1589; nous pensons également, contre les mêmes auteurs, que si les deux parties se désistent de leur promesse, il y a de leur part une véritable *rétrocession*.

Quant aux arrhes, dont les parties accompagnent quelquefois leur contrat de vente, nous n'aurions que très peu de chose à dire sur ce genre de stipulation, si l'on ne donnait des arrhes que dans les promesses de vente. L'art. 1595 dispose, en effet, que, dans ce cas, les parties peuvent se départir de leur promesse, avec cette condition toutefois que celui qui les a données les perd, si c'est lui qui ne veut plus de la vente, et que celui qui les a reçues, les paye doubles, si c'est lui qui demande à briser le contrat commencé. Mais des arrhes accompagnent quelquefois aussi les ventes proprement dites, dans les foires, dans les marchés, par exemple; et l'on demande alors ce qu'il faut penser de ces arrhes, ou plutôt de la vente qu'elles accompagnent. Nous pensons, nous, que s'il est certain que les prestations dont s'agit, sont des arrhes proprement dites, l'art. 1590 doit trouver ici son application comme dans le cas de simple promesse. Cette opinion n'est pourtant ni celle de Delvincourt, ni celle de Duranthon; mais M. Troplong, qui l'adopte entièrement, les combat avec force dans son excellent *Traité de la vente*.

Passons maintenant à la question de savoir quelles sont les personnes qui peuvent vendre ou acheter; elle est la troisième de notre division.

### III.

Toute personne peut vendre ou acheter pourvu qu'elle soit habile à contracter; pourvu encore qu'elle n'en soit pas expressément empêchée par la loi. — Nous ne parlerons ici, avec le Code, que des empêchemens relatifs de vendre ou d'acheter; d'autres titres sont réservés aux empêchemens absolus.

Deux époux, quel que soit le régime sous lequel ils sont mariés, ne peuvent rien vendre ou acheter l'un à l'autre; la loi, qui ne leur permet de se rien donner que d'une manière révocable, et jusqu'à concurrence d'une certaine quotité, deviendrait tout à fait illusoire s'il leur était possible de contracter entre eux des ventes ou des achats. Il est pourtant trois cas où le législateur, supposant tout dol et toute fraude impossibles, permet entre époux ces sortes de contrats. L'art. 1595 les énumère avec clarté et précision.

L'art. 1596 énumère encore quelques personnes qui sont incapables

d'acheter ou de vendre les uns relativement aux autres : ce sont en général toutes celles qui, à cause de leur position sociale, à cause de leurs fonctions publiques ou civiles, pourraient exercer les uns sur les autres, en abusant de leur autorité, de trop graves, de trop odieuses influences. Ainsi, le tuteur ne peut acheter les biens de son pupille, quelle que soit la manière dont ils se vendent ; les administrateurs des biens communaux, et les officiers publics ne peuvent non plus, sous aucun prétexte, se rendre acquéreurs des biens confiés à leur administration, ou qui se vendent par leur ministère. Les auteurs ne sont pas d'accord sur le point de savoir si cet article 1596 est ou non limitatif. Nous pensons, nous, que des dispositions odieuses et restrictives d'une liberté doivent être bornées aux cas qu'elles mentionnent.

Les juges, et par ce mot nous entendons tous ceux qui sont appelés à rendre la justice, ceux encore qui, par les fonctions publiques qu'ils remplissent, concourent à la reddition des jugemens ou arrêts, tous ceux-là, dis-je, ne peuvent, sous peine de nullité et de dommages et intérêts, acquérir la propriété des procès ou des choses *litigieuses* sur lesquels ils peuvent être un jour appelés à se prononcer. La loi redoute pour ce cas, comme dans les précédens, leur trop haute influence, et ne veut pas les mettre à même d'en abuser.

#### IV.

Connaissant la nature de la vente, les diverses manières dont elle peut être consentie, et enfin les personnes qui peuvent la contracter, il nous reste, pour achever notre tâche, à dire quelques mots encore des diverses obligations qui dérivent de ce contrat, soit pour le vendeur, soit pour l'acheteur.

I. Le vendeur, indépendamment des obligations que la loi lui impose et qui dérivent de la nature même du contrat de vente, le vendeur, dis-je, peut s'en imposer de particulières, dans le détail desquelles il nous est tout à fait impossible d'entrer. Nous dirons seulement à cet égard que la loi désire que ces obligations soient exprimées de la manière la plus claire et la plus précise; si bien que, s'il y a quelque

chose de douteux, je ne dirai pas dans le contrat, mais dans les obligations imposées au vendeur, les doutes s'interprètent contre lui.

Quant aux obligations dérivant pour le vendeur de la nature de la vente, celle de *délivrer* et celle de *garantir* la chose délivrée, doivent-être mises au premier rang.

1<sup>e</sup> La délivrance est définie par le Code le transport de la chose vendue en la puissance et possession de l'acheteur. Cette délivrance peut avoir lieu chez nous, comme chez les Romains, de trois manières différentes : par la tradition *réelle* de la chose, tradition qui prend plus communément le nom de mise de possession, s'il s'agit d'un immeuble; par la tradition *symbolique*, qui consiste dans la délivrance de quelque chose qui soit comme le symbole de la chose vendue; et enfin par une tradition *feinte* ou improprement dite, qui est celle qui a lieu lorsque l'acheteur, possédant déjà, à titre de fermier, par exemple, la chose vendue, le vendeur déclare la lui laisser à titre de propriétaire. La tradition avait autrefois une bien plus grande importance que celle qu'elle a conservée de nos jours, puisqu'elle était indispensable à la perfection de la vente, tandis qu'elle n'est aujourd'hui qu'une de ses conséquences, qu'une des obligations qu'elle impose.

La délivrance doit avoir toujours lieu à l'endroit convenu, et s'il n'y a point de convention à cet égard, dans le lieu même de la vente; elle doit avoir lieu aussi aux époques convenues, à moins que des raisons que la loi elle-même a prévues ne viennent en dispenser le vendeur; les frais de délivrance sont d'ailleurs pour le compte de celui qui les doit; mais ceux de déplacement sont à la charge de l'acheteur.

Lorsqu'on achète une chose, on achète aussi les accessoires de cette chose, et le vendeur en doit la délivrance comme de la chose elle-même.

Pour ce qui est de la grandeur et de la contenance de la chose vendue, on devra soigneusement examiner, d'après les circonstances, et aussi d'après les formes du contrat, si c'est la contenance quelconque désignée que les parties ont entendu vendre et acheter, ou bien la chose elle-même, qu'elle eût ou non la contenance indiquée.

Dans le premier cas, l'acheteur peut se désister de la vente ou demander une diminution du prix si la contenance est moindre que celle indiquée; dans le second cas, et si la contenance est plus considérable, l'acheteur n'a le choix dont nous venons de parler que tout autant que le surplus porterait le prix total à un vingtième au moins au-dessus du prix convenu. Les articles 1616, 1617 et suivans, relatifs à cette question de contenance convenue, et qu'on ne peut pas délivrer, donnent lieu, quoique très sagement rédigées, à des difficultés sans nombre, dans le détail desquelles la nature de notre travail ne nous permet pas d'entrer. Nous dirons cependant que, d'après la généralité des auteurs, ces articles n'ont trait qu'aux ventes immobilières, et qu'on ne saurait, à moins d'ajouter à la loi, les appliquer aux ventes d'objets mobiliers. Nous devons faire remarquer aussi que les droits que ces divers articles donnent à l'acheteur, doivent, sous peine de déchéance, être exercés dans l'année, à compter *de la vente*. Cette prescription, toute d'ordre public, court aussi contre les mineurs et les interdits. Nous ne ferons qu'une réflexion sur l'art. 1622, qui l'établit : c'est qu'il nous semblerait plus rationnel de faire courir l'année pendant laquelle on doit agir, sous peine de déchéance, du moment que l'on sait que la contenance indiquée ne peut pas être délivrée, plutôt que du moment même de la vente. — Ici se place encore naturellement une importante question soulevée par le même article 1622, et qui est celle de savoir si la prescription prononcée par cet article peut être invoquée lorsque l'obligation de parfaire la contenance indiquée ne prend pas sa source dans les dispositions de la loi, mais bien dans des conventions particulières et déroatoires : nous pensons, avec M. Troplong, que l'art. 1622 est applicable dans tous les cas.

2<sup>o</sup> Du principe général sur lequel repose l'obligation de la délivrance de l'objet vendu, découle encore l'obligation d'en garantir la pleine et paisible possession. Ce n'est point en effet une possession passagère que l'acheteur a voulu se procurer par la vente; c'est la propriété elle-même, et par suite la jouissance tranquille de la chose achetée qu'il a voulu acquérir, et le vendeur est censé lui en avoir répondu. La garantie a du reste deux objets :

l'éviction totale ou partielle de la chose achetée et les vices graves ou rédhibitoires de cette même chose. Elle est, dans l'un ou l'autre cas, de la nature elle-même de la vente, si bien que le vendeur en est tenu alors même qu'il n'y aurait eu aucune stipulation à cet égard; mais elle n'est pas de son *essence*, et l'acheteur peut, par suite, y renoncer complètement. Dans le cas d'éviction totale, le vendeur doit compte à l'acheteur du prix qu'il en a reçu, et en outre, des dommages-intérêts que cette éviction lui occasionne. Dans le cas d'éviction partielle, l'acheteur a le droit ou de demander une restitution proportionnelle du prix, ou même la rescision du contrat, si la chose dont il est évincé est tellement importante qu'il n'eût rien acheté s'il eût pensé ne pouvoir pas tout retenir.

Il est du reste prudent pour l'acquéreur de demander la garantie que la loi lui accorde avant toute éviction et du moment même qu'il est troublé dans sa possession. Il pourrait sans cela empêcher le vendeur de repousser par lui-même, et par des raisons à lui particulières, un trouble dont il devrait dès lors se reprocher le succès, et pour lequel il n'aurait plus de recours en garantie.

Le vendeur, avons-nous dit, doit encore garantir la chose vendue de tous vices et défauts qui la rendraient impropre à sa destination, et n'en ferait par suite, pour l'acquéreur, qu'un objet sans prix et sans valeur; mais, pour que cette garantie ait lieu, il faut : 1<sup>o</sup> que les vices pour lesquels on la réclame soient graves et de nature à faire supposer que la vente n'aurait pas eu lieu si le vendeur les eût connus ou même soupçonnés. Chaque localité a ses règles sur ce point, et le Code exige que les tribunaux ne s'en départent point. Il faut : 2<sup>o</sup> que les défauts ne fussent point apparens; sans cela l'acheteur serait censé, à bon droit, s'en être contenté, et n'avoir donné d'ailleurs de la chose qu'un prix convenable; il faut : 3<sup>o</sup> que la chose n'ait pas péri; dans ce cas en effet, elle a péri pour le compte de l'acheteur, comme lui appartenant bien depuis la vente. Le contraire aurait lieu s'il était démontré qu'elle avait péri à cause des vices prétendus rédhibitoires. Il faut enfin que ces vices fussent déjà au moins en germe, dans la chose vendue, au moment de la vente. Il serait en effet trop rigoureux de forcer le vendeur à

répondre de tous les évènements qui peuvent arriver à la chose vendue après la vente. Les tribunaux seront presque toujours les seuls juges des questions de fait auxquelles les précisions que nous venons de faire pourront donner lieu. Remarquez du reste que les obligations du vendeur, en cas de vices rédhibitoires, sont plus ou moins considérables, suivant qu'il a été de bonne ou de mauvaise foi dans la vente. Il n'est en effet, obligé dans le cas de bonne foi, qu'à restituer à l'acheteur le prix qu'il a reçu; tandis que, dans le cas contraire, il lui doit compte de tous les dommages-intérêts que sa mauvaise foi lui a occasionés. Une question sur la matière qui nous occupe paraît diviser deux de nos auteurs les plus recommandables, MM. Duranthon et Troplong. D'après le premier, la garantie pour vices rédhibitoires n'est pas due dans les ventes immobilières; elle est, au contraire, due, d'après le second, dans tous les cas. Un mot maintenant sur les obligations de l'acheteur.

II. L'acheteur, comme le vendeur, peut s'imposer lors de la vente, toute sorte d'obligations, et il doit régulièrement les remplir après, sous peine de voir prononcer peut-être contre lui la rescision du contrat. — Mais ce n'est point des obligations formellement stipulées par l'acquéreur qu'il peut être ici question; nous ne devons parler que de celles que la loi lui impose, et qui dérivent de la nature elle-même du contrat de vente. Or, parmi ces obligations, la plus importante est, sans contredit, celle de payer le prix, et de le payer, à moins de stipulation contraire sur ce point, au lieu et au jour de la délivrance de la chose vendue. Le mot *prix* est entendu ici dans son acception la plus large, et comprend toutes les choses qui, dans une vente, en sont ordinairement l'accessoire: les *épingles*, par exemple, les *pots de vin*, etc.

L'acheteur doit encore au vendeur les intérêts du prix de la vente, mais seulement dans les trois cas précisés par la loi: dans les cas d'abord où les parties l'ont ainsi stipulé; dans le cas encore où la chose vendue et délivrée produit elle-même des fruits ou autres revenus; dans le cas enfin où l'acheteur en retard est sommé de payer. Les intérêts courent alors du jour de la sommation.

Ces précisions de l'article 1652 donnent lieu à plusieurs questions: on demande, en premier lieu, si malgré que la chose vendue et

livrée produise des fruits ou autres revenus, l'acquéreur doit les intérêts du prix, alors qu'un délai quelconque lui a été accordé pour le payer? Nous pensons qu'oui, malgré que des auteurs très distingués décident le contraire. — On demande, en second lieu, si dans le même cas d'une chose produisant des revenus, les intérêts sont dus, alors que par cas fortuit les revenus viennent à périr? Nous pensons également qu'oui, contre la généralité des anciens docteurs, combattus sur ce point par tous les auteurs modernes. — Une troisième question enfin est celle de savoir si le vendeur a privilège sur l'immeuble vendu pour les intérêts du prix comme pour le prix lui-même? Et nous pensons encore qu'oui, malgré l'opinion contraire de plusieurs jurisconsultes.

Le paiement du prix, et de tous les accessoires dont il vient d'être question, est d'une obligation si étroite pour l'acheteur, que, s'il ne la remplit pas, le vendeur pourra se faire délier des siennes, demander la résiliation du contrat, reprendre la chose vendue, et obtenir même, s'il le faut, des dommages-intérêts.

Il est cependant deux cas où l'acheteur peut, sans crainte de résiliation, différer son paiement : il le peut s'il est troublé dans sa possession; il le peut encore s'il a de justes sujets de craindre de l'être un jour. Le paiement ne peut être refusé pourtant ni dans l'un ni dans l'autre de ces deux cas, si le vendeur en a fait la réserve expresse, ou offre de donner bonne et valable caution. — La résiliation d'ailleurs de la vente n'est pas, dans les circonstances ordinaires, opérée *de plein droit*, à moins qu'il ne s'agisse de vente de denrées, ou d'effets mobiliers; le juge peut en effet, si le vendeur n'est pas en danger de perdre et la chose et le prix, accorder à l'acheteur un délai moral pour le paiement. La vente immobilière n'est pas même résiliée de plein droit, faute de paiement à l'époque indiquée, si, malgré que les parties l'aient stipulé de la sorte, l'acheteur se met en mesure de payer avant toute sommation : le juge n'a plus le droit d'accorder alors de délai; et la résiliation a lieu de plein droit, comme après l'expiration du délai une première fois accordé.

Remarquons, en finissant, que le vendeur ne peut pas se prévaloir,

lui, du non-paiement du prix stipulé, pour demander la résiliation de la vente. La loi serait immorale, en effet, si elle pouvait ainsi permettre à un individu de tirer profit de l'inexécution de ses obligations.

Nous devrions encore, pour compléter l'analyse du titre de la vente, parler de ses nullités, dire un mot de la faculté de rachat, traiter enfin des rescissions de ce contrat pour cause de lésion; mais notre tâche ne va pas jusque-là, et nous nous hâtons par suite de passer à l'examen du titre de procédure qui nous est échu.

---

## CODE DE PROCÉDURE.

### LIV. 2, TIT. 8. — *Des jugemens par défaut et des Oppositions.*

Il est un principe reconnu chez tous les peuples, consacré par toutes les législations, d'après lequel nul ne peut être condamné sans être entendu; il en est un autre aussi, sans lequel toute justice émanant des tribunaux serait comme anéantie, sans lequel l'action si importante des juges serait entravée, rendue même impossible; c'est que, cité à comparaître devant une juridiction quelconque, celui qui fait défaut peut être jugé et condamné même par elle comme s'il était présent. Le titre 8 du Code de procédure est consacré à mettre d'accord, à faire harmoniser entre eux ces deux principes également sacrés, mais qui paraissent incompatibles au premier aspect. Voyons avec quelle habileté le législateur a su remplir sa tâche.

Cité à comparaître devant la justice, le défendeur doit constituer un avoué chargé officiellement par la loi de la haute direction du procès. S'il ne le fait pas, ou si l'avoué constitué ne comparait pas, le tribunal peut passer outre, examiner au fond la cause dont il s'agit, et rendre sur elle tel jugement qui lui paraîtra convenable. Ce jugement est appelé jugement de défaut. — Ce n'est pas du reste le défendeur seul qui peut être jugé de la sorte; le demandeur lui-même le pourrait être à la demande du défendeur, comme bien plus coupable que ce dernier, s'il ne comparait pas

à l'audience qu'il a lui-même provoquée. On distinguait autrefois plusieurs sortes de défaut ; mais le Code n'en reconnaît aujourd'hui que deux : le défaut faute de *comparaître*, et le défaut faute de *plaider*. Le premier a lieu lorsque la partie défaillante n'a pas constitué d'avoué dans la cause ; le second, lorsque l'avoué constitué par elle ne se présente pas à l'audience indiquée pour conclure et défendre.

Il semble au premier coup-d'œil, et les coutumes du palais portent beaucoup à le penser, il semble que lorsqu'une partie quelconque ne comparait point, c'est qu'elle avoue en quelque sorte ses torts, et qu'elle peut et doit être dès lors sans aucun examen préalable des prétentions contraires, condamnée par défaut. Il n'en est pourtant pas ainsi, et l'art. 150 de notre Code exige formellement, du moins lorsque c'est le défendeur qui fait défaut, que les conclusions prises contre lui ne soient adjugées à la partie adverse qu'après avoir été vérifiées et trouvées justes autant que raisonnables. Il arrive, en effet, quelquefois, comme l'a reconnu M<sup>e</sup> Treilhard, dans son exposé des motifs du titre qui nous occupe, il arrive que l'extrême confiance du défendeur dans la justice et dans la sagacité du juge l'a seule empêché de comparaître, et on ne doit pas le punir d'un sentiment si honorable pour le tribunal.

Un jugement de défaut est pourtant rendu le plus souvent en haine du défaillant, et comme pour le punir de son absence. On ne peut donc pas l'obtenir contre lui avant l'époque pour laquelle il a été cité à comparaître ; et lorsque plusieurs parties sont jointes dans un même procès, et citées à des délais différens, la loi veut, pour leur épargner des frais inutiles, que le défaut ne puisse être obtenu contre elles qu'après l'échéance du plus long, et qu'on ne puisse encore en obtenir qu'un seul, qui leur sera commun à toutes. Tout défaut partiel demeure à la charge de l'avoué qui l'a obtenu. Que si l'une des parties citées faisait défaut tandis que l'autre comparait, celle-ci ne doit pas souffrir de la négligence de l'autre ; le législateur n'a pas renoncé d'ailleurs, pour ce cas, à ne vouloir qu'un jugement pour une même cause, et il a ordonné dès lors que le défaut serait prononcé contre le défaillant, et mis pour les frais,

exclusivement sur son compte ; mais qu'en même temps la cause serait remise à un autre jour, pour y être plaidée devant toutes parties. Ce jugement, nommé par le Code lui-même un jugement de *défaut joint*, doit être signifié par un huissier commis, à la partie défaillante. Cette précaution, que la loi exige pour tous les jugemens de défaut faute de *comparaître*, s'explique par le désir que l'on a d'être bien sûr que la partie sera avertie, et que la copie ne sera pas *soufflée*, s'il est permis de s'expliquer ainsi, comme elle a pu l'être une première fois. Quant au jugement obtenu sur la seconde audience, la loi ne veut plus qu'on puisse l'attaquer par la voie d'opposition, quelle que soit d'ailleurs la partie défaillante contre laquelle il serait obtenu cette fois ; et cette disposition nous paraît fort raisonnable : il faut, en effet, dans l'intérêt de la justice, que les procès aient une fin ; et dans le cas qui nous occupe, aucun défaillant ne mérite intérêt, puisqu'ils étaient tous certes bien prévenus, et qu'ils n'ont qu'à s'en prendre à eux-mêmes s'ils ont été jugés par défaut. Mais que penser, dans ce cas, si la partie défaillante ne perdait définitivement son procès qu'à cause des aveux faits par la partie comparante, aux intérêts de laquelle les siens seraient liés ? doit-elle être responsable des faits d'un tiers, et souffrir ainsi d'aveux qui ne seraient pas les siens ? Nous ne le pensons pas ; nous croyons, au contraire, que, sur l'appel, la partie qui aurait fait l'aveu en supporterait seule les fâcheuses conséquences.

Le jugement de défaut obtenu, il s'agit de l'exécuter ; or, cette exécution ne pouvait être permise, d'après les idées que nous avons développées ci-dessus, qu'après un temps moral donné au défaillant pour connaître sa condamnation et y faire l'opposition que nous verrons plus tard lui être réservée par la loi. L'exécution devra donc être précédée de la signification à l'avoué, et de la signification à la personne ou au domicile s'il n'y a pas d'avoué ; il faudra de plus que huit jours se passent depuis cette signification, avant que le jugement puisse être exécuté. Il est pourtant des cas où l'exécution provisoire peut être nécessaire, et où, sur la demande qu'on en fait, les juges peuvent l'ordonner, avec ou sans caution ; il faut seulement que ce soit par *le même jugement*. Mais pour-

rait-on, si la cause du péril ne naissait qu'après le jugement, obtenir l'exécution provisoire en audience de référé? Les auteurs du Praticien pensent qu'oui; mais j'ai de la peine à partager leur avis en présence des termes si précis, si formels, de l'art. 155 de notre Code.

Parlons maintenant de l'opposition autorisée par la loi contre les jugemens par défaut, de ce point de la procédure autrefois si vicieux, si incomplet. Nous avons déjà fait pressentir les sages motifs de la loi qui a autorisé ce moyen de se pourvoir contre un jugement auquel on n'avait pas concouru; voyons avec quelles restrictions, et dans quels délais on peut recourir à cette voie. — La loi distingue deux cas, celui où il avait été constitué avoué, et celui où il n'en avait pas été constitué; dans le premier de ces cas, l'opposition n'est recevable que pendant huitaine à compter de la signification à avoué; dans le second, l'opposition est recevable jusqu'à l'exécution du jugement. Sans doute, il est difficile quelquefois de bien préciser les actes qui appartiennent à l'exécution des jugemens; et dernièrement encore les tribunaux étaient saisis de la question de savoir si un procès-verbal de carence valait exécution pour le saisi, lorsqu'il avait été fait en son absence: nous trouverons cependant, dans l'article 159 de notre Code, des principes suffisans pour résoudre la plus part des questions de cette nature. C'est ainsi qu'aux termes de cet article, nous pensons que la question ci-dessus ne peut avoir qu'une solution négative; c'est du reste celle qu'elle a obtenue tout récemment devant une des cours du royaume.

L'article 160 et les deux qui le suivent, régulent la forme extrêmement importante de l'opposition: ils portent en substance que si la partie défaillante avait avoué dans la cause, l'opposition doit être formée par requête, et contenir tous les moyens par lesquels on espère la faire déclarer valable; que si, au contraire, aucun avoué n'avait été constitué, elle pourra l'être par un acte quelconque, sauf ensuite à la partie à constituer un avoué, et à la renouveler alors en la forme ci-dessus.

L'opposition régulière arrête toute exécution, à moins qu'il n'en

ait été autrement ordonné par le jugement. L'article 165, le dernier de notre titre, dispose d'ailleurs, et ce pour les motifs que nous avons indiqués plus haut, qu'on ne peut former aucune opposition à un jugement déjà rendu sur une première opposition. Cet article est traduit au palais par cet adage si connu, qu'*opposition sur opposition ne vaut*.

---

## CODE DE COMMERCE.

### LIV. I<sup>er</sup>, TIT. VI. — *Des Commissionnaires.*

Le commerce deviendrait impossible; il serait tout au moins la cause d'une ruine assurée pour la plupart de ceux qui l'entreprennent, si, dans leur inexpérience, la loi ne leur permettait point d'en faire les opérations par l'entremise d'hommes spéciaux, habiles par état au maniement des affaires commerciales. Cette vérité n'est point échappée à nos législateurs, et le titre qui nous occupe va nous indiquer les règles établies par eux pour le cas où le commerce a ainsi lieu par *commission*.

On peut définir la commission une sorte de mandat, salarié de plein, droit donné par un négociant à un individu commerçant ou non, pour faire en son nom propre, mais pour le compte du commettant, des achats et ventes ou autres opérations commerciales. Ce contrat est donc commutatif et à titre onéreux de sa nature; il faut une stipulation expresse pour le rendre gratuit. Il ne diffère qu'en cela du vrai mandat; et encore en ce que le mandataire agit directement au nom de son mandant. Les rapports entre ces deux contrats sont du reste si intimes, que la plupart des droits et des devoirs du commissionnaire sont réglés, aux termes de l'art. 92 de notre titre, par les dispositions du Code civil relatives aux mandataires. La commission n'exclut même pas le mandat proprement dit; mais il faut que l'intention des parties soit manifeste à cet égard, parce que le mandat simple ne se présume jamais dans le commerce. La commission se contracte sans solennité aucune, verbalement ou par écrit; le silence de l'une des parties suffit même

quelquefois pour établir son consentement et pour la rendre responsable des conséquences de ce contrat.

On distingue plusieurs sortes de commissionnaires. Les uns, en effet, sont chargés de vendre, les autres d'acheter; ceux-ci reçoivent commission de faire transporter et parvenir soit aux commettans, soit à ceux qui leur sont désignés par eux, les marchandises convenues; ceux-là enfin se chargent d'effectuer par eux-mêmes ce transport, et portent pour cela le nom de *voituriers*. Chacun de ces commissionnaires a des droits et des obligations particulières, droits et obligations qui exigent de notre part un examen tout spécial.

1<sup>o</sup> Le commissionnaire chargé de vendre ne doit jamais oublier qu'il s'est comme engagé à faire pour le mieux; il doit se souvenir surtout qu'il n'est pas mandataire, et que c'est par suite un devoir rigoureux pour lui de ne jamais s'écarter des instructions qui lui ont été données. Il est pourtant des circonstances dans lesquelles le commissionnaire ne serait pas puni de les avoir outrepassées; et les tribunaux saisis de contestations à ce relatives, pourront, en appréciant les faits allégués, prononcer s'il y a ou non lieu à condamner le commissionnaire en dommages-intérêts.

2<sup>o</sup> Ce que nous venons de dire du commissionnaire chargé de vendre est en quelque sorte plus vrai du commissionnaire chargé d'acheter; mais comme leurs obligations communes sont également pénibles, également importantes, et que de leur accomplissement peuvent résulter des dangers, des chances défavorables, la loi a dû veiller pour eux et leur garantir leurs avances, assurée qu'elle garantissait aussi par là la pleine observance de leurs devoirs. Nous lisons donc, aux art. 93, 94 et 95 de notre titre, qu'indépendamment du privilège accordé aux commissionnaires pour les frais par eux exposés pour la conservation des marchandises qu'on leur a confiées, un autre privilège leur est aussi concédé pour les *avances* qu'ils ont pu faire à l'occasion de leur mandat. Mais remarquez qu'il faut, pour que ce privilège ait lieu: 1<sup>o</sup> que le commissionnaire ait fait des avances, payé des intérêts, ou exposé d'autres frais pour son commettant; 2<sup>o</sup> que les marchandises lui aient été expédiées d'un autre place que de celle dans laquelle il réside; 3<sup>o</sup> qu'elles soient

à sa disposition, dans ses magasins ou dans un dépôt public, ou qu'avant leur arrivée il puisse constater, par un connaissement ou une lettre de voiture, qu'elles lui étaient expédiées. Ces précisions des art. 94 et 95 donnent lieu à des difficultés sans nombre de *fait et de droit* qu'il ne nous est pas permis d'indiquer ici. Nous passons donc aux règles relatives aux autres espèces de commissionnaires.

3<sup>o</sup> Les commissionnaires pour le transport des marchandises tiennent moins que ceux dont il a été question jusqu'à présent, de la nature des mandataires; le contrat passé avec eux se rapproche beaucoup plus du louage d'industrie que du mandat; aussi est-ce au titre du louage que le Code civil règle une partie de leurs droits et de leurs devoirs. On peut traiter avec eux verbalement ou par écrit; mais on le fait d'ordinaire par une *lettre* qu'on appelle de *voiture*, et dans laquelle sont énumérées toutes les obligations des parties contractantes. Ainsi, cette lettre est datée, pour que celui pour lequel voyagent les marchandises puisse savoir si elles ont trop demeuré en route. Elle exprime la nature et le poids des choses à transporter, pour qu'il ne puisse dépendre après d'aucune des parties d'y faire des changemens; elle exprime encore le délai qu'on doit mettre dans le transport, pour qu'on puisse demander des dommages au cas où les marchandises n'arriveraient point à l'époque indiquée. La lettre de voiture peut et *doit* même renfermer encore beaucoup d'autres détails qu'on peut voir énumérés dans l'art. 102 de notre Code. Mais ces mentions ne sont pas tellement essentielles que la lettre de voiture doive être annulée au cas où quelqu'une viendrait à manquer. Elle fera toujours foi de celles qui y seront contenues, et aucune partie ne pourra se soustraire aux obligations diverses qu'elle y aura stipulées.

Mais il est des obligations imposées aux commissionnaires de transport, et aux *voituriers* proprement dits, malgré que dans les lettres de voiture il n'en soit nullement question; ces obligations dérivent de la nature elle-même du contrat de commission. Ainsi, ces sortes de commissionnaires sont tenus de veiller avec le plus grand soin à l'emballage des marchandises, et à tous les

accidens qui pourraient leur arriver dans la route ; les choses , en un mot , doivent être rendues par eux en très-bon état , à moins qu'ils ne prouvent , ou qu'elles étaient déjà avariées lorsqu'ils ont commencé à s'en charger , ou qu'elles se sont naturellement gâtées sans leur faute , ou qu'enfin elles ont été endommagées par une force majeure dont ils ne sauraient être responsables. Dans ces trois cas , à moins de stipulation contraire , la chose voyage et périt pour le compte de celui auquel elle appartient. — Ces dispositions , en apparence si simples , donnent pourtant lieu à une infinité de questions de détails , qu'il nous est impossible même d'indiquer dans notre thèse. Nous dirons cependant qu'on s'est long-temps demandé , et qu'on n'est pas encore bien fixé aujourd'hui , sur le point de savoir quelle est l'indemnité due par un voiturier qui a perdu une malle dont on ne lui a pas déclaré le contenu : nous pensons qu'il devra la valeur de l'objet perdu , telle que les juges l'arbitreront d'après les circonstances , et non pas seulement une somme de 150 fr. , comme quelques auteurs l'ont pourtant avancé.

Un mot maintenant pour finir et compléter notre tâche sur les déchéances que la loi prononce contre les actions qu'elle accorde contre les voituriers , au cas où ces actions ne seraient pas exercées dans un temps convenable , au cas encore où , par un fait quelconque , on semblerait y avoir renoncé. — L'article 105 dispose que la réception des objets , et le paiement du prix de voiture éteignent toute action contre le voiturier ; il résulte , en effet , pour tout homme raisonnable , une présomption bien grave de ces deux faits , que le voiturier avait rempli ses obligations et qu'on n'a plus rien à lui réclamer. Mais , remarquez que ce n'est là qu'une présomption *juris tantum* , et que le propriétaire des marchandises pourra établir , pour en tirer tel avantage que de droit , que des *réserves* furent faites par lui lors du paiement et de la réception des marchandises. — Remarquez encore que l'article 105 est cumulatif , et qu'il faut , par suite , que les deux circonstances y ramenées concourent pour faire prononcer la libération du voiturier. On a demandé si , déchu par la réception des marchandises,

et le paiement du prix de voiture, du droit de plus rien demander au *voiturier*, le propriétaire ne conservait pas un droit de recours contre le commissionnaire expéditeur? Nous pensons que non, malgré que le contraire ait été jugé quelquefois; mais nous pensons aussi que la réception des objets vendus, et que le paiement du prix de voiture, n'empêchent point l'acheteur de se plaindre, plus tard, au vendeur de leur vices et de leurs défauts cachés. L'article 108 prononce une autre déchéance contre le propriétaire, au cas où il n'exercerait pas de suite les actions qu'il peut avoir contre le voiturier ou le commissionnaire, à raison de la perte ou de l'avarie des marchandises. Tout, en effet, doit se faire avec célérité dans le commerce, et un négociant est censé renoncer à toute poursuite pour les causes indiquées ci-dessus, s'il ne les intente pas dans les six mois à compter du jour où la remise a eu, ou devait avoir lieu. La prescription dont il s'agit n'a lieu qu'après un an, à dater des mêmes époques, s'il s'agit d'expéditions faites à l'étranger. Telles sont au reste les dispositions formelles de l'article 108, le dernier de notre titre.

Cette Thèse sera soutenue jeudi, 10 décembre, en séance publique, dans une des salles de la Faculté.

*Vu par le Président de la Thèse,*

**F. MALPEL.**