

de nantissement, se font pour l'utilité respective des contractants. Si le contrat n'est fait que pour la seule utilité du débiteur, tel qu'est le contrat de prêt à usage, il est obligé d'apporter à la conservation de la chose, non seulement un soin ordinaire, mais tout le soin possible; et il est par conséquent tenu de la faute la plus légère.

Cette règle reçoit néanmoins beaucoup d'exceptions, comme nous le verrons dans les traités particuliers sur les différents contrats et quasi-contrats.

A l'égard des cas fortuits, et de la force majeure, *vis divina*, le débiteur d'un corps certain, tant qu'il n'est pas en demeure de payer, n'en est jamais tenu, à moins que, par une convention particulière, il ne s'en fût chargé, ou qu'une faute précédente du débiteur n'eût donné lieu au cas fortuit. Par exemple, si je vous ai prêté mon cheval pour aller dans un certain lieu, et que vous ayez été attaqué par des voleurs, qui aient volé ou tué mon cheval; quoique cette violence que vous avez soufferte soit un cas fortuit, dont un débiteur n'est pas ordinairement tenu, néanmoins si, au lieu de suivre la route ordinaire et la plus sûre, vous avez pris un chemin de traverse, connu pour être infesté de voleurs, dans lequel vous avez été attaqué, vous serez tenu de ce cas fortuit, parceque c'est votre imprudence qui y a donné lieu.

143. C'est encore un effet de l'obligation de donner, de la part du débiteur, que lorsqu'il a été en demeure de satisfaire à son obligation, il soit tenu des dommages et intérêts du créancier, résultants de cette demeure,

et qu'il doive en conséquence l'indemniser de tout ce qu'il auroit eu, si la chose lui eût été donnée aussitôt qu'il l'a demandée.

C'est en conséquence de ce principe, que si la chose due a été détériorée, ou même est totalement périée, depuis la demeure du débiteur, par quelque cas fortuit ou force majeure, le débiteur est tenu de cette perte, dans les cas auxquels la chose n'auroit pas également péri chez le créancier.

C'est aussi en conséquence de ce principe, que le débiteur est tenu de faire raison au créancier, non seulement des fruits perçus, mais de tous ceux qui auroient pu être perçus par le créancier depuis la demeure du débiteur.

Sur les autres espèces de dommages et intérêts, Voyez *infra l'art. 3.*

144. Observez que suivant nos usages, un débiteur n'est censé mis en demeure de donner la chose par lui due, que par une interpellation judiciaire valablement faite, et seulement du jour de cette interpellation.

Cette décision a lieu, quoique la chose soit due à des mineurs, ou à l'église, les principes du droit romain sur la demeure qui se contractoit *reipsâ* envers ces personnes, n'étant pas d'usage parmi nous.

Il faut excepter de notre décision les voleurs, qui sont censés en demeure de satisfaire à l'obligation qu'ils ont contractée de restituer la chose volée, dès l'instant même qu'ils l'ont contractée par le vol qu'ils ont commis, sans qu'il soit besoin à leur égard d'aucune interpellation judiciaire; *l. fin. de cond. furt.*

La demeure en laquelle a été le débiteur de donner la chose cesse par des offres valablement faites, par lesquelles il a mis le créancier en demeure de recevoir.

145. L'obligation de donner une chose s'étend quelquefois aux fruits de cette chose, lorsqu'elle en produit; et aux intérêts, lorsque c'est une somme d'argent qui est due.

Ordinairement le débiteur ne doit que les fruits qui ont été ou pu être perçus depuis l'interpellation judiciaire qui l'a mis en demeure; et les intérêts ne courent pareillement que depuis ce temps. Quelquefois néanmoins les fruits et les intérêts sont dus avant la demeure, comme dans les contrats de vente d'une chose frugifère. Cela dépend de la différente nature des contrats et autres causes d'où naissent les obligations. C'est ce que nous verrons en traitant des différents contrats et quasi-contrats.

§. II. De l'obligation de faire ou de ne pas faire.

146. L'effet de l'obligation qu'une personne a contractée de faire quelque chose, est qu'elle doit faire ce qu'elle s'est engagée de faire; et que, si elle ne le fait pas, après avoir été mise en demeure de la faire, elle doit être condamnée aux dommages et intérêts de celui envers qui elle est obligée; c'est-à-dire, *in id quanti creditoris intersit factum fuisse id quod promissum est*: ce qui doit être estimé à une somme de deniers par des experts convenus entre les parties.

Ordinairement le débiteur ne peut être mis en demeure que par une demande en justice que le créan-

cier forme contre lui, à ce qu'il soit tenu de faire ce qu'il a promis, sinon qu'il soit condamné en des dommages et intérêts.

Le juge, sur cette demande, prescrit un certain temps dans lequel le débiteur sera tenu de faire ce qu'il a promis; et faute par lui de le faire dans ledit temps, il le condamne aux dépens, dommages et intérêts.

Si le débiteur satisfait dans ledit temps à son obligation, il évite les dommages et intérêts, et il doit seulement les dépens; à moins que le juge n'estimât qu'il fût dû quelques dommages et intérêts pour le retard.

147. Quelquefois le débiteur est tenu des dommages et intérêts du créancier, faute d'avoir fait ce qu'il s'étoit obligé de faire, quoiqu'il n'ait pas été interpellé par une demande en justice. Cela a lieu lorsque la chose que le débiteur s'est obligé de faire ne pouvoit se faire utilement que dans un certain temps qu'il a laissé passer. Par exemple, si j'ai chargé un procureur de former pour moi une opposition au décret d'un héritage qui m'étoit hypothéqué, et que ce procureur ait laissé interposer le décret sans faire l'opposition, il est tenu de mes dommages et intérêts, quoique je n'aie pas formé de demande contre lui pour qu'il fût tenu de la faire; le temps dans lequel il devoit savoir que cette opposition devoit être faite l'interpelloit suffisamment.

148. L'effet de l'obligation qu'une personne a contractée de ne pas faire quelque chose, est que si elle le fait, elle est tenue des dommages et intérêts résultants du préjudice qu'elle a causé, en faisant cela, à celui envers qui elle s'étoit obligée de ne le pas faire.

149. Lorsque celui qui s'étoit obligé à faire quelque

chose a été empêché de le faire par quelque cas fortuit et force majeure; et pareillement lorsque celui qui s'étoit obligé de ne pas faire quelque chose a été contraint par quelque force majeure à le faire, il n'y a lieu à aucuns dommages et intérêts; car *nemo præstat casus fortuitos*.

Observez que je dois dans ce cas vous avertir de la force majeure qui m'empêche de faire ce à quoi je me suis engagé envers vous, afin que vous puissiez prendre vos mesures pour y pourvoir par vous-même ou par un autre. Sans cela je n'éviterai pas les dommages et intérêts, à moins que cette force majeure ne m'eût aussi ôté le pouvoir de vous faire avertir; *l. 27, §. 2, ff. mand.*

ARTICLE II.

De l'effet de l'obligation par rapport au créancier.

150. Les effets de l'obligation par rapport au créancier sont, 1^o le droit qu'elle lui donne de poursuivre en justice le débiteur pour le paiement de ce qui est contenu dans l'obligation.

2^o Lorsque l'obligation est d'une somme liquide, elle donne le droit au créancier de l'opposer à son débiteur en compensation, jusqu'à due concurrence de celle qu'il devoit à son débiteur. Nous traiterons de cette compensation *infra*, *part. 3, chap. 4*.

3^o L'obligation sert au créancier de fondement aux autres obligations que des fidéjusseurs pourroient contracter envers lui, pour la personne qui l'a contractée. Nous parlerons de ces fidéjusseurs, *part. 2, chap. 6*.

chose a été empêché de le faire par quelque cas fortuit et force majeure; et pareillement lorsque celui qui s'étoit obligé de ne pas faire quelque chose a été contraint par quelque force majeure à le faire, il n'y a lieu à aucuns dommages et intérêts; car *nemo præstat casus fortuitos*.

Observez que je dois dans ce cas vous avertir de la force majeure qui m'empêche de faire ce à quoi je me suis engagé envers vous, afin que vous puissiez prendre vos mesures pour y pourvoir par vous-même ou par un autre. Sans cela je n'éviterai pas les dommages et intérêts, à moins que cette force majeure ne m'eût aussi ôté le pouvoir de vous faire avertir; *l. 27, §. 2, ff. mand.*

ARTICLE 11.

De l'effet de l'obligation par rapport au créancier.

150. Les effets de l'obligation par rapport au créancier sont, 1^o le droit qu'elle lui donne de poursuivre en justice le débiteur pour le paiement de ce qui est contenu dans l'obligation.

2^o Lorsque l'obligation est d'une somme liquide, elle donne le droit au créancier de l'opposer à son débiteur en compensation, jusqu'à due concurrence de celle qu'il devoit à son débiteur. Nous traiterons de cette compensation *infra*, *part. 3, chap. 4*.

3^o L'obligation sert au créancier de fondement aux autres obligations que des fidéjusseurs pourroient contracter envers lui, pour la personne qui l'a contractée. Nous parlerons de ces fidéjusseurs, *part. 2, chap. 6*.

4° Elle sert de matière à la novation, lorsqu'il en intervient. Voyez ce qui concerne les novations, *infra*, part. 3, chap. 2.

Nous avons ici à traiter seulement du premier et du principal effet de l'obligation, qui est le droit qu'elle donne au créancier de poursuivre par les voies judiciaires le paiement de ce qui lui est dû. Il faut à cet égard distinguer le cas auquel l'obligation consiste à donner quelque chose, et celui auquel elle consiste à faire ou à ne pas faire quelque chose.

§. I. Du cas auquel l'obligation consiste à donner.

151. Le droit que cette obligation donne au créancier de poursuivre le paiement de la chose que le débiteur s'est obligé de lui donner, n'est pas un droit qu'elle lui donne dans cette chose, *jus in re*; ce n'est qu'un droit contre la personne du débiteur pour le faire condamner à donner cette chose; *jus ad rem*. *Obligationum substantia non in eo consistit, ut aliquod corpus nostrum, aut servitutum nostram faciat, sed ut alium nobis obstringat ad dandum vel faciendum; l. 3, ff. de obligat. et act.*

La chose que le débiteur s'est obligé de donner continue donc de lui appartenir, et le créancier ne peut en devenir propriétaire que par la tradition réelle ou feinte que lui en fera le débiteur, en accomplissant son obligation.

Jusqu'à cette tradition le créancier n'a que le droit de demander la chose; et il n'a ce droit que contre la personne du débiteur qui a contracté l'obligation en-

vers lui, ou contre ses héritiers et successeurs universels; parceque l'héritier succède à tous les droits actifs et passifs du défunt, et par conséquent à ses obligations; et parceque les successeurs universels du débiteur, succédant à ses biens, succèdent aussi par conséquent à ses dettes, qui sont une charge de ses biens.

152. De là il suit que si mon débiteur, depuis qu'il a contracté envers moi l'obligation de me donner une chose, a fait passer cette chose à un tiers à titre singulier, soit de vente, soit de donation, je ne pourrai point demander cette chose à ce tiers acquéreur, mais seulement à mon débiteur, qui, faute de me la pouvoir donner, ne l'ayant plus, sera condamné en mes dommages et intérêts résultants de l'inexécution de son obligation.

La raison est que, suivant nos principes, l'obligation ne donnant au créancier aucun droit dans la chose qui lui est due, je n'ai aucun droit dans la chose qui m'étoit due, que je puisse poursuivre contre celui dans les mains de qui elle se trouve. Le droit que donne l'obligation, étant un droit que le créancier n'a que contre le débiteur et ses successeurs universels, je ne puis avoir aucune action contre le tiers acquéreur de cette chose, qui, étant un acquéreur à titre singulier, n'a point succédé aux obligations de celui qui s'est obligé envers moi. *L. Quoties, 15, Cod. de R. vind., Paul. sent. V. 11, 4.*

Par la même raison, si mon débiteur a légué la chose qu'il s'étoit obligé de me donner, et qu'il meure, il en aura, par sa mort, transféré la propriété au légataire, suivant la règle de droit, qui porte que *Dominium rei*

legatæ statim à morte testatoris transit à testatore in legatarium : car en étant, suivant nos principes, demeuré propriétaire, il a pu lui en transférer la propriété. Ce sera donc au légataire qu'elle devra être délivrée ; et je n'aurai en ce cas qu'une action en dommages et intérêts contre les héritiers de mon débiteur, *l. 32, ff. locat.*

153. Observez néanmoins que si le débiteur, lorsqu'il a fait passer à un tiers la chose qu'il s'étoit obligé de me donner, n'étoit pas solvable, je pourrais agir contre le tiers acquéreur, pour faire rescinder l'aliénation qui lui en a été faite en fraude de ma créance, pourvu qu'il ait été participant de la fraude, *consciis fraudis*, s'il étoit acquéreur à titre onéreux : s'il étoit acquéreur à titre gratuit, il ne seroit pas même nécessaire pour cela qu'il eût été participant de la fraude. *Tit., ff. his quæ in fraud. cred.*

Observez aussi que si la vente m'a été faite par un acte devant notaire, et que la chose vendue soit un **héritage ou autre immeuble**, j'ai un droit d'hypothèque sur cet héritage pour l'exécution de l'obligation que mon vendeur a contractée envers moi ; et je puis poursuivre ce droit d'hypothèque contre ce second acheteur que je trouve en possession de cet héritage. Il peut, à la vérité, me renvoyer à la discussion des biens de mon vendeur, pour les dommages et intérêts qui me sont dus, résultants de l'inexécution de l'obligation qui a été contractée envers moi : mais si cette discussion est infructueuse par l'insolvabilité de mon vendeur, le second acheteur sera obligé de délaisser l'héritage sur

mon action hypothécaire, si mieux il n'aime me payer mes dommages et intérêts.

154. Quoique une obligation personnelle ne donne par elle-même au créancier envers qui elle est contractée aucun droit dans la chose qui en fait l'objet, néanmoins il y a certaines obligations à l'exécution desquelles la chose qui en fait l'objet est affectée; et cette affectation donne un droit dans la chose au créancier, pour poursuivre l'exécution de l'obligation contre les tiers détenteurs de cette chose. Telle est l'obligation qui résulte de la clause de réméré, par laquelle l'acheteur d'un héritage s'oblige envers le vendeur de le lui rendre lorsqu'il y voudra rentrer, en le remboursant de tout ce qu'il lui en a coûté. L'héritage qui fait l'objet de cette obligation de l'acheteur, est affecté à l'exécution de cette obligation, et le vendeur peut en poursuivre l'exécution contre un tiers détenteur de l'héritage. Mais ce n'est pas l'obligation qui produit ce droit d'affectation : l'obligation n'est par elle-même capable de donner du droit que contre la personne qui l'a contractée : ce droit d'affectation résulte de ce que le vendeur, en aliénant son héritage, est censé s'y être retenu ce droit d'affectation aux obligations que l'acheteur contractoit envers lui par rapport à cet héritage.

Ce droit d'affectation est bien plus fort que le droit d'hypothèque. Le créancier d'un corps certain affecté à l'accomplissement de sa créance peut faire condamner le possesseur à lui délaisser précisément la chose, sans que le possesseur puisse le renvoyer contre le débiteur principal, et sans qu'il puisse lui offrir à la place

de la chose les dommages et intérêts résultants de l'inexécution de l'obligation.

155. A l'égard des voies qu'a le créancier pour obliger le débiteur ou ses héritiers et successeurs universels à lui donner ce qui lui est dû, il y en a deux; la voie de commandement et d'exécution, et celle de simple demande.

La première consiste à faire au débiteur, à sa personne ou à son domicile, par un sergent, un commandement de payer; et à saisir, sur son refus, ses meubles, ou même ses immeubles, et à les faire vendre pour être payé sur le prix.

Pour que le créancier ait cette voie de commandement et exécution, il faut que trois choses concourent. 1^o Il faut que la dette soit d'une somme d'argent certaine et liquide, ou d'une certaine quantité d'espèces *fongibles*, comme de blé, de vin, etc. Observez que, quoiqu'on puisse saisir pour une dette de ces espèces, lorsque la quantité due est liquide, on doit néanmoins surseoir à la vente jusqu'après l'appréciation. *Ordonnance de 1667, tit. 33, art. 2.*

Il faut, 2^o ordinairement (1) que le créancier ait un titre exécutoire, c'est-à-dire un acte devant notaire, revêtu de ses formes, par lequel le débiteur se soit obligé de payer, ou un jugement de condamnation qui ne soit pas suspendu par un appel ou une opposi-

(1) J'ai dit *ordinairement*, parceque dans notre Coutume d'Orléans un créancier de loyers de maison, de fermes d'héritage, ou d'arrérages de rente foncière, peut, sans titre exécutoire, procéder par voie d'exécution pour trois termes. *Orléans, art. 406.*

tion. Voyez notre Introduction, au titre 20 de la Coutume d'Orléans, chap. 2, §. 1.

Il faut, 3^o que ce soit contre la personne même qui s'est obligée par acte devant notaire, ou qui a été condamnée, que le créancier procède par voie d'exécution. Quoique les héritiers de cette personne succèdent à ses obligations, le créancier ne peut procéder contre eux que par la voie de demande, jusqu'à ce qu'ils aient passé titre-nouvel devant notaires, ou que le créancier ait obtenu contre eux un jugement de condamnation.

Lorsque ces trois choses concourent, le créancier a la voie d'exécution, et il ne lui est pas permis de prendre la voie de la demande.

La voie de simple demande est celle que doit prendre le créancier qui n'a pas la voie d'exécution : elle consiste à assigner le débiteur devant le juge compétent, et à obtenir contre lui sentence de condamnation.

156. Lorsque la chose due est un corps certain, et que le débiteur, condamné par sentence à donner la chose, a cette chose en sa possession, le juge, sur le requis du créancier, doit lui permettre de la saisir, et de s'en mettre en possession ; et il ne suffit pas au débiteur d'offrir, en ce cas, les dommages et intérêts résultants de l'inexécution de son obligation. Voyez à cet égard notre *Traité du Contrat de Vente*, n. 67.

§. II. Du cas auquel l'obligation consiste à faire ou à ne pas faire.

157. Lorsque quelqu'un s'est obligé à faire quelque chose, cette obligation ne donne pas au créancier le droit de contraindre le débiteur précisément à faire ce

qu'il s'est obligé de faire, mais seulement celui de le faire condamner en ses dommages et intérêts, faute d'avoir satisfait à son obligation.

C'est en cette obligation de dommages et intérêts, que se résolvent toutes les obligations de faire quelque chose ; car *nemo potest præcisè cogi ad factum*.

158. Lorsque quelqu'un s'est obligé à ne pas faire quelque chose, le droit que donne cette obligation au créancier est celui de poursuivre en justice le débiteur, en cas de contravention à son obligation, pour le faire condamner aux dommages et intérêts résultants de la contravention.

Si ce qu'il s'étoit obligé de ne pas faire, et qu'il a fait au préjudice de son obligation, est quelque chose qui puisse se détruire, le créancier peut aussi conclure contre son débiteur à la destruction. Par exemple, si mon voisin s'est obligé envers moi à ne pas fermer son avenue, pour m'y laisser le passage libre, et qu'au préjudice de cette obligation, il l'ait fermée par une barrière, ou par un fossé, je puis faire ordonner qu'il sera tenu de retirer sa barrière, ou de combler son fossé ; et que faute par lui de le faire dans un certain temps, je serai autorisé à faire à ses dépens combler le fossé, ou enlever la barrière.

ARTICLE III.

Des dommages et intérêts résultants, soit de l'inexécution des obligations, soit du retard apporté à leur exécution.

159. On appelle *dommages et intérêts*, la perte que quelqu'un a faite, et le gain qu'il a manqué de faire :

qu'il s'est obligé de faire, mais seulement celui de le faire condamner en ses dommages et intérêts, faute d'avoir satisfait à son obligation.

C'est en cette obligation de dommages et intérêts, que se résolvent toutes les obligations de faire quelque chose ; car *nemo potest præcisè cogi ad factum*.

158. Lorsque quelqu'un s'est obligé à ne pas faire quelque chose, le droit que donne cette obligation au créancier est celui de poursuivre en justice le débiteur, en cas de contravention à son obligation, pour le faire condamner aux dommages et intérêts résultants de la contravention.

Si ce qu'il s'étoit obligé de ne pas faire, et qu'il a fait au préjudice de son obligation, est quelque chose qui puisse se détruire, le créancier peut aussi conclure contre son débiteur à la destruction. Par exemple, si mon voisin s'est obligé envers moi à ne pas fermer son avenue, pour m'y laisser le passage libre, et qu'au préjudice de cette obligation, il l'ait fermée par une barrière, ou par un fossé, je puis faire ordonner qu'il sera tenu de retirer sa barrière, ou de combler son fossé ; et que faute par lui de le faire dans un certain temps, je serai autorisé à faire à ses dépens combler le fossé, ou enlever la barrière.

ARTICLE III.

Des dommages et intérêts résultants, soit de l'inexécution des obligations, soit du retard apporté à leur exécution.

159. On appelle *dommages et intérêts*, la perte que quelqu'un a faite, et le gain qu'il a manqué de faire :

c'est la définition qu'en donne la loi 13, ff. *rat. rem hab. Quantum meâ interfuit; id est quantum mihi abest, quantumque lucrari potui.*

Lors donc que l'on dit que le débiteur est tenu des dommages et intérêts du créancier, résultants de l'inexécution de l'obligation, cela veut dire qu'il doit indemniser le créancier de la perte que lui a causée, et du gain dont l'a privé l'inexécution de l'obligation.

160. Il ne faut pas néanmoins assujettir le débiteur à indemniser le créancier de toutes les pertes indistinctement que lui a occasionées l'inexécution de l'obligation, et encore moins de tous les gains que le créancier eût pu faire, si le débiteur eût satisfait à son obligation. Il faut à cet égard distinguer différents cas, et différentes espèces de dommages et intérêts; et il faut même, selon les différents cas, apporter une certaine modération à la taxation et estimation de ceux dont il est tenu.

Lorsqu'on ne peut reprocher au débiteur aucun dol, et que ce n'est que par une simple faute qu'il n'a pas exécuté son obligation, soit parcequ'il s'est engagé témérairement à ce qu'il ne pouvoit accomplir, soit parcequ'il s'est mis depuis, par sa faute, hors d'état d'accomplir son engagement; dans ces cas le débiteur n'est tenu que des dommages et intérêts qu'on a pu prévoir, lors du contrat, que le créancier pourroit souffrir de l'inexécution de l'obligation; car le débiteur est censé ne s'être soumis qu'à ceux-ci.

161. Ordinairement les parties sont censées n'avoir prévu que les dommages et intérêts que le créancier, par l'inexécution de l'obligation, pourroit souffrir par

rapport à la chose même qui en a été l'objet, et non ceux que l'inexécution de l'obligation lui a occasionés d'ailleurs dans ses autres biens. C'est pourquoi, dans ce cas, le débiteur n'est pas tenu de ceux-ci, mais seulement de ceux soufferts par rapport à la chose qui a fait l'objet de l'obligation; *damni et interesse, propter ipsam rem non habitam.*

Par exemple, supposons que j'ai vendu à quelqu'un un cheval, que je me suis obligé de lui livrer dans un certain temps, et que je n'ai pu lui livrer. Si dans ce temps les chevaux étoient augmentés de prix, ce que l'acheteur a été obligé de payer de plus qu'il n'avoit acheté le mien, pour en avoir un autre de pareille qualité, est un dommage dont je suis obligé de l'indemniser : car c'est un dommage qu'il a souffert *propter rem ipsam non habitam*, qui n'a rapport qu'à la chose qui a fait l'objet du contrat, que j'ai pu prévoir qu'il pourroit souffrir; le prix des chevaux, comme de toutes les autres marchandises, étant sujet à varier. Mais si cet acheteur étoit un chanoine, qui, faute d'avoir le cheval que je m'étois engagé à lui livrer, et n'en ayant pu trouver d'autres, n'a pu arriver à temps au lieu de son bénéfice, pour gagner ses gros fruits, je ne serai pas tenu de la perte que ce chanoine a faite de ses gros fruits, quoique ce soit l'inexécution de mon obligation qui la lui a causée; car c'est un dommage qui est étranger à ce qui a fait l'objet de mon obligation, qui n'a pas été prévu lors du contrat, et à la réparation duquel on ne peut pas dire que je me sois soumis en contractant.

Pareillement, si j'ai donné à loyer pour dix-huit

ans une maison que je croyois de bonne foi m'appartenir, et qu'après dix ou douze ans, mon locataire en ait été évincé par le propriétaire, je serai tenu des dommages et intérêts de mon locataire, résultants des frais qu'il aura été obligé de faire pour son délogement, comme aussi de ceux résultants de ce que le prix des loyers de maison étant augmenté depuis le bail, il aura été obligé de louer une maison plus cher pendant le temps qui restoit à expirer du bail : car ces dommages et intérêts ont un rapport prochain à la jouissance de la maison qui a fait l'objet de mon obligation, et sont soufferts par le locataire *propter ipsam rem non habitam*.

Mais si ce locataire a, depuis le bail, établi un commerce dans la maison que je lui ai louée, et que son délogement lui ait fait perdre des pratiques, et causé un tort dans son commerce, je ne serai pas tenu de ce dommage qui est étranger, et qui n'a pas été prévu lors du contrat.

A plus forte raison, si, dans le délogement, quelques meubles précieux de mon locataire ont été brisés, je ne serai pas tenu de ce dommage; car c'est l'impéritic des gens dont il s'est servi qui en est la cause, et non l'éviction qu'il a soufferte; elle en est seulement l'occasion.

162. Quelquefois le débiteur est tenu des dommages et intérêts du créancier, quoique extrinsèques; savoir, lorsqu'il paroît que par le contrat ils ont été prévus, et que le débiteur s'en est ou expressément ou tacitement chargé, en cas d'inexécution de son obligation. Par exemple, j'ai vendu mon cheval à un chanoine, et il y avoit une clause expresse dans le marché

par laquelle je me suis obligé de le lui livrer assez à temps pour qu'il pût arriver au lieu de son bénéfice, et à temps pour gagner ses gros fruits. Si, dans ce cas, j'ai manqué par ma faute, quoique sans dol, à remplir mon obligation, et que ce chanoine n'ait pu facilement trouver d'autre cheval, ni d'autre voiture, je serai tenu même des dommages extrinsèques résultants de la perte qu'il a faite de ses gros fruits : car, par la clause du marché, le risque de ce dommage a été prévu et exprimé, et je suis censé m'en être chargé.

Pareillement, si j'ai loué ma maison à quelqu'un en sa qualité de marchand, ou si je l'ai louée pour y faire auberge, et que le locataire soit évincé dans sa jouissance, les dommages et intérêts dont je suis tenu envers lui ne se borneront pas aux frais du délogement, et à ceux qui peuvent résulter de l'augmentation du prix des loyers, comme nous avons dit qu'ils devoient s'y borner dans l'espèce ci-devant rapportée : la perte qu'il pourra faire de ses pratiques, s'il n'a pu trouver d'autre maison dans le quartier, y devra aussi entrer pour quelque chose : car lui ayant loué ma maison pour y faire une boutique ou une auberge, cette espèce de dommage est un dommage dont le risque a été prévu, et auquel je suis censé m'être tacitement soumis.

163. Voici un autre exemple de notre distinction.

Une personne m'a vendu des pièces de bois; je m'en suis servi pour étayer mon bâtiment, qui s'est écroulé par le défaut des pièces de bois, qui étoient pourries. Si le vendeur n'étoit pas homme du métier, et qu'il m'ait vendu de bonne foi ces pièces de bois, dont il ignoroit le défaut, les dommages et intérêts résultants

de ce que les bois qu'il m'a vendus se sont trouvés défectueux, ne consisteront qu'à me faire une déduction sur le prix, de ce que je les ai achetés de trop, en achetant pour bon ce qui étoit défectueux; mais ils ne s'étendront pas à la perte que j'ai faite par la ruine de mon bâtiment : car le vendeur qui m'a vendu le bois de bonne foi, et qui n'étoit pas plus obligé de s'y connoître que moi, n'est pas censé s'être chargé de ce risque. *l. 13, ff. de act. empt.*

Mais si celui qui m'a vendu ces étais est un homme du métier, si c'est un charpentier qui m'a vendu ces étais pour étayer mon bâtiment, il sera tenu envers moi des dommages et intérêts résultants de l'éroulement de mon bâtiment par le défaut de ces étais; et il ne sera pas reçu à alléguer qu'il les croyoit bons et suffisants : car, quand il diroit vrai, cette ignorance de sa part ne seroit pas excusable dans un homme qui fait profession publique d'un état et d'un art : *Imperitia culpæ annumeratur; l. 132, ff. de R. J.* En me vendant ces étais pour étayer mon bâtiment, et en me les vendant dans sa qualité de charpentier, il est censé s'être rendu responsable que les étais seroient suffisants; et s'être chargé du risque de mon bâtiment, s'ils ne l'étoient pas; *Molin. tract. de eo quod interest, n. 51.*

Observez néanmoins qu'il ne doit être tenu que du risque dont il s'est chargé. C'est pourquoi, si ce charpentier m'a vendu ces étais pour soutenir un certain bâtiment, et que je m'en sois servi pour soutenir un bâtiment plus considérable, non seulement ce charpentier ne sera pas tenu de la ruine de ce bâtiment, dans le cas auquel ces étais eussent été suffisants pour

le soutien du petit bâtiment pour lequel ils étoient destinés, parcequ'en ce cas ce charpentier n'étoit en faute d'aucune façon; mais même dans le cas auquel il auroit été en faute, ses étais étant absolument defectueux et insuffisans, même pour le soutien du petit bâtiment pour lequel ils étoient destinés, il ne sera tenu de mes dommages et intérêts résultants de la ruine de mon grand bâtiment, que jusqu'à concurrence de la valeur du petit bâtiment : car ne m'ayant vendu ses étais que pour le soutien du petit bâtiment, il n'a entendu se charger du risque des dommages et intérêts que je souffrirois, que jusqu'à la valeur du petit bâtiment; il ne doit pas par conséquent, suivant nos principes, être tenu au-delà. Peut-être auroit-il été plus avisé, s'il eût cru courir un plus grand risque, et qu'il les eût vendus pour le soutien du grand bâtiment. *Molin. ibid. n. 62.*

Par une semblable raison, Dumoulin décide que lorsqu'un charpentier m'a vendu des étais pour le soutien de mon bâtiment, qui s'est écroulé par le défaut et l'insuffisance de ces étais, les dommages et intérêts dont il est tenu se bornent à la ruine du bâtiment, et ne s'étendent pas à la perte que j'ai faite des meubles qui étoient dedans, et qui se sont brisés ou perdus dans les ruines : car cet ouvrier, en me vendant ces étais pour le soutien de mon bâtiment, n'a entendu répondre que de la conservation du bâtiment : ce n'est que de ce risque qu'il s'est chargé, et non du risque de la perte de mes meubles, qu'il n'a pas pu prévoir que j'y laisserois, étant ordinaire de démeubler les maisons qu'on étaie. C'est pourquoi ce charpentier ne

doit pas être tenu de la perte de ces meubles, à moins qu'il ne se fût chargé expressément de ce risque. *Molin. ibid. n. 63. et 64.*

Il n'en est pas de même d'un entrepreneur avec qui j'ai fait marché pour me construire ma maison, laquelle, quelque temps après qu'elle a été construite, s'est écroulée par défaut de construction. Ces dommages et intérêts dont est tenu envers moi cet entrepreneur ignorant, faute d'avoir rempli comme il devoit son obligation, s'étendent non seulement à la perte que j'ai faite de la maison, mais même à celle des meubles qui étoient dans la maison, et qu'on n'a pu sauver : car cet entrepreneur, en s'obligeant de me construire une maison pour m'y loger, ou un locataire, n'a pu ignorer qu'on y porteroit des meubles, et qu'on n'y pouvoit loger qu'avec ces meubles; et par conséquent il s'est chargé du risque des meubles. *Molin. ibid. n. 64.*

164. A l'égard des dommages et intérêts dont est tenu un débiteur faute d'avoir rempli son obligation, dans le cas auquel on ne peut lui reprocher aucun dol, il nous reste à observer que quand les dommages et intérêts sont considérables, ils ne doivent pas être taxés et liquidés en rigueur, mais avec une certaine modération.

C'est sur ce principe que Justinien, *en la loi unique, Cod. de sentent. quæ pro eo quod interest*, ordonne que les dommages et intérêts, *in casibus certis* c'est-à-dire comme l'explique Dumoulin, *ibid. n. 42, et seq.* lorsqu'ils ne se rapportent qu'à la chose qui a fait l'objet de l'obligation, ne puissent pas être taxés au-

delà du double de la valeur de cette chose, icelle valeur comprise.

La décision de cette loi peut s'appliquer à l'espèce suivante. J'ai acheté, pour le prix de quatre mille livres, une maison de vignes dans une province éloignée. Lors de mon acquisition, le vin, qui fait tout le revenu de cet héritage, étoit à très vil prix dans cette province, parcequ'il n'y avoit alors aucun débouché pour l'exporter : depuis mon acquisition, le roi a fait faire un canal qui en procure l'exportation, et qui en fait monter le prix au quadruple et plus : ce qui a porté la valeur de mon héritage, qui n'étoit que de quatre mille livres, à plus de seize mille livres. Il est évident que si je viens à être évincé de cet héritage, mes dommages et intérêts résultants de cette éviction, qui ne sont autre chose que *id quanti mihi hodiè interest hunc fundum habere licere* montent, dans la vérité, à plus de seize mille livres. Néanmoins, suivant cette loi, pour tous les dommages et intérêts qui me sont dus, tant pour la plus-value de l'héritage, que pour le remboursement des loyaux-coûts de mon acquisition, le vendeur qui m'a vendu de bonne foi cet héritage, ne doit pas être condamné envers moi à une plus grande somme qu'à huit mille livres, la restitution du prix de ces quatre mille livres comprise ; la condamnation des dommages et intérêts, qui, comme dans cette espèce, sont dus seulement *propter ipsam rem non habitam et in casu certo*, ne devant jamais, suivant cette loi, excéder le double du prix de la chose qui a fait l'objet de l'obligation.

Le principe sur lequel cette décision est fondée, est

que les obligations qui naissent des contrats, ne peuvent se former que par le consentement et la volonté des parties. Or le débiteur, en s'obligeant aux dommages et intérêts qui résulteroient de l'inexécution de son obligation, est censé n'avoir entendu ni voulu s'obliger que jusqu'à la somme à laquelle il a pu vraisemblablement prévoir que pourroient monter au plus haut lesdits dommages et intérêts, et non au-delà : donc, lorsque ces dommages et intérêts se trouvent monter à une somme excessive, à laquelle le débiteur n'a pu jamais penser qu'ils seroient dans le cas de monter, ils doivent être réduits et modérés à la somme à laquelle on pouvoit raisonnablement penser qu'ils pourroient monter au plus haut ; le débiteur étant censé n'avoir pas consenti de s'obliger à davantage, *Molin. tract. de eo quod interest, n. 60.*

Cette loi de Justinien, en tant qu'elle borne la modération des dommages et intérêts excessifs, *précisément* au double de la valeur de la chose, est en cela une loi arbitraire qui n'a pas autorité de loi dans nos provinces. Mais le principe sur lequel elle est fondée, qui ne permet pas qu'un débiteur à qui on ne peut reprocher aucun dol, soit tenu des dommages et intérêts résultants de l'inexécution de son obligation, au-delà de la somme jusqu'à laquelle il a pu penser qu'ils pourroient monter au plus haut, étant un principe fondé dans la raison et l'équité naturelle, nous devons le suivre, et modérer conformément à ce principe les dommages et intérêts, lorsqu'ils se trouvent excessifs, en laissant cette modération à l'arbitrage du juge.

165. Il est évident que la réduction des dommages

et intérêts au double du prix de la chose qui a fait l'objet de l'obligation primitive, n'a d'application qu'à ceux qui sont dus par rapport à la chose seulement; et qu'elle n'en peut recevoir à l'égard de ceux que le créancier a soufferts *extrinsecus* dans ses autres biens, lorsque le débiteur s'y est expressément ou tacitement soumis: car ces dommages et intérêts n'étant pas dus pour raison de la chose qui a fait l'objet de l'obligation primitive, ne peuvent se régler sur la valeur de cette chose; et ils montent quelquefois au décuple et plus de cette chose. Par exemple, les dommages et intérêts dont est tenu envers moi un tonnelier qui m'a vendu de mauvais tonneaux, résultants de la perte que j'ai faite du vin que j'y avois mis, peuvent monter à plus que le décuple de la valeur des tonneaux: car en me vendant en sa qualité de tonnelier les tonneaux, il s'est rendu responsable de leur bonté, et il s'est tacitement chargé du risque de la perte du vin, qui peut monter à dix ou vingt fois plus que le prix des tonneaux. Cette espèce de dommage ne concernant pas les tonneaux, mais le vin qu'on mettra dedans, ne doit pas se régler sur le prix des tonneaux. *Molin. ibid. n. 49.*

Néanmoins, même à l'égard de ces dommages extrinsèques, on doit user de modération, lorsqu'ils se trouvent excessifs, et l'on ne doit pas condamner le débiteur au-delà de la somme à laquelle il a pu penser qu'ils pourroient monter au plus haut. Par exemple, si j'ai mis dans un tonneau un vin étranger, ou une autre liqueur d'un prix immense, qui est perdue par le vice du tonneau, le tonnelier qui me l'a vendu, ne doit pas être condamné à m'indemniser de cette perte

en entier, mais seulement jusqu'à concurrence du prix d'un tonneau du meilleur vin du pays : car en me vendant le tonneau, il n'a pas entendu se charger d'autre risque, n'ayant pu prévoir que j'y mettrois une liqueur d'un prix plus considérable. *Molin. ibid. n. 60.*

Par la même raison, l'entrepreneur de ma maison, qui s'est écroulée par le vice de la construction, est bien tenu envers moi, comme nous l'avons dit ci-dessus, de la perte des meubles qui se sont perdus ou brisés sous les ruines : mais s'il s'étoit perdu des pierreries, ou des manuscrits d'un prix immense, il ne devoit pas être chargé en entier de cette perte ; il est tenu seulement jusqu'à concurrence du prix auquel peuvent ordinairement monter les meubles d'une personne de mon état.

166. Les principes que nous avons établis jusqu'à présent n'ont pas lieu lorsque c'est le dol de mon débiteur qui a donné lieu à mes dommages et intérêts. En ce cas le débiteur est tenu indistinctement de tous les dommages et intérêts que j'ai soufferts, auxquels son dol a donné lieu, non seulement de ceux que j'ai soufferts par rapport à la chose qui a fait l'objet du contrat, *propter rem ipsam*, mais de tous les dommages et intérêts que j'ai soufferts par rapport à mes autres biens, sans qu'il y ait lieu de distinguer et de discuter en ce cas si le débiteur doit être censé s'y être soumis : car celui qui commet un dol s'oblige, *velit, nolit*, à la réparation de tout le tort que ce dol causera ; *Molin. ibid. n. 155.*

Par exemple, si un marchand m'a vendu une vache qu'il savoit être infectée d'une maladie contagieuse, et qu'il m'ait dissimulé ce vice, cette dissimulation est un dol de sa part, qui le rend responsable du dommage

que j'ai souffert, non seulement dans la vache même qu'il m'a vendue, et qui a fait l'objet de son obligation primitive; mais pareillement de ce que j'ai souffert dans tous mes autres bestiaux auxquels cette vache a communiqué la contagion; *l. 13, ff. de act. empt. : car c'est le dol de ce marchand qui m'a causé tout ce dommage.*

167. A l'égard des autres dommages que j'ai soufferts, qui sont une suite plus éloignée et plus indirecte du dol de mon débiteur, en sera-t-il tenu? Par exemple, si, en retenant la même supposition, la contagion qui a été communiquée à mes bœufs par la vache qui m'a été vendue, m'a empêché de cultiver mes terres: le dommage que je souffre de ce que mes terres sont demeurées incultes paroît aussi une suite du dol de ce marchand qui m'a vendu une vache pestiférée; mais c'est une suite plus éloignée que ne l'est la perte que j'ai soufferte de mes bestiaux par la contagion; ce marchand sera-t-il tenu de ce dommage? *Quid*, si la perte que j'ai faite de mes bestiaux, et le dommage que j'ai souffert du défaut de culture de mes terres, m'ayant empêché de payer mes dettes, mes créanciers ont fait saisir réellement et décréter mes biens à vil prix; le marchand sera-t-il tenu aussi de ce dommage? La règle qui me paroît devoir être suivie en ce cas, est qu'on ne doit pas comprendre dans les dommages et intérêts dont un débiteur est tenu pour raison de son dol, ceux qui non seulement n'en sont qu'une suite éloignée, mais qui n'en sont pas une suite nécessaire, et qui peuvent avoir d'autres causes. Par exemple, dans l'espèce ci-dessus proposée, ce marchand ne sera pas tenu des

dommages que j'ai soufferts par la saisie réelle de mes biens : ce dommage n'est qu'une suite très éloignée et très indirecte de son dol ; et il n'y a pas une relation nécessaire : car quoique la perte de mes bestiaux, que son dol m'a causée, ait influé dans le dérangement de ma fortune, ce dérangement peut avoir eu d'autres causes.

Cela est conforme à la doctrine de Dumoulin, *ibid.*, n. 179, où, en parlant des dommages dont est tenu le locataire d'une maison, qui y a mis le feu par malice, il dit : *Et adhuc in doloso intelligitur venire omne detrimentum tunc et proximè secutum, non autem damnum postea succedens ex novo casu, etiam occasione dictæ combustionis, sine quâ non contigisset, quia istud damnum remotum, quod non est in consideratione.*

La perte que j'ai soufferte par le défaut de culture de mes terres paroît être une suite moins éloignée du dol de ce marchand ; néanmoins je pense qu'il n'en doit pas être tenu, ou du moins qu'il n'en doit pas être tenu en entier. Ce défaut de culture n'est pas une suite absolument nécessaire de la perte de mes bestiaux, que m'a causée le dol de ce marchand : je pouvois, nonobstant cette perte de mes bestiaux, obvier à ce défaut de culture, en faisant cultiver mes terres par d'autres bestiaux que j'aurois achetés ; ou, si je n'avois pas le moyen, que j'aurois loués ; ou en affermant mes terres, si je n'avois pas le moyen de les faire valoir moi-même. Néanmoins, comme en ayant recours à ces expédients, je n'aurois pas retiré autant de profit de mes terres que si je les avois fait valoir par moi-même, avec mes bœufs que j'ai perdus par le dol de ce marchand,

cela peut entrer pour quelque chose dans les dommages et intérêts dont il est tenu.

168. Les dommages et intérêts qui résultent du dol du débiteur, diffèrent encore des dommages et intérêts ordinaires, en ce que *la loi unique, Cod. de sent. que pro eo quod interest, etc.*, et la modération qui, suivant l'esprit de cette loi, est observée à l'égard des dommages et intérêts ordinaires, n'ont pas lieu à l'égard de ceux qui résultent du dol du débiteur. La raison de différence en est évidente. Cette modération qui se pratique à l'égard des dommages et intérêts ordinaires, est fondée sur ce principe que nous avons exposé ci-dessus, qu'un débiteur ne peut être censé avoir voulu s'obliger pour dommages et intérêts à une plus grande somme que celle à laquelle il a pu penser que pourroient monter au plus haut les dommages et intérêts auxquels il se soumettoit en cas d'inexécution de son obligation. Or ce principe ne peut avoir d'application aux dommages et intérêts qui résultent du dol; parceque quiconque commet un dol, s'oblige indistinctement, *velit, nolit*, à la réparation du tort que son dol causera.

Il doit néanmoins être laissé à la prudence du juge, même en cas de dol, d'user de quelque indulgence sur la taxation des dommages et intérêts.

Ces décisions ont lieu, soit que le dol ait été commis *delinquendo*, soit qu'il ait été commis *contrahendo*; Molin., *ibid.*, n. 155.

169. Il nous reste à dire un mot des dommages et intérêts qui résultent du retard apporté par le débiteur à l'exécution de son obligation.

Un débiteur est tenu non seulement des dommages

et intérêts du créancier, qui résultent de l'inexécution absolue de son obligation lorsqu'il ne l'a pas accomplie : il est pareillement tenu de ceux qui résultent du retard qu'il a seulement apporté à l'accomplir, depuis qu'il a été mis en demeure de le faire.

Ces dommages et intérêts consistent dans la perte que le créancier a soufferte, et dans le gain dont il a été privé par ce retard ; pourvu que cette perte et cette privation de gain en aient été des suites nécessaires.

On les estime dans toute la rigueur, et on les étend à quelque espèce de dommages et intérêts que ce soit, lorsque c'est par dol et par une contumace affectée que le débiteur a apporté du retard à l'accomplissement de son obligation.

Mais lorsqu'on ne peut lui reprocher que de la négligence, ces dommages et intérêts doivent s'estimer avec beaucoup plus de modération, et ne doivent être étendus qu'à ceux qui ont pu être prévus lors du contrat, et auxquels le débiteur s'est expressément ou tacitement soumis.

170. Telles sont les règles générales. On en suit une particulière à l'égard du retard apporté par un débiteur dans l'accomplissement des obligations qui consistent à donner une certaine somme d'argent. Comme les différents dommages et intérêts qui peuvent résulter du retard de l'accomplissement de cette espèce d'obligation varient à l'infini, et qu'il est aussi difficile de les prévoir que de les justifier, il a été nécessaire de les régler, comme par une espèce de forfait, à quelque chose de fixe. C'est ce qu'on a fait en les fixant aux intérêts de la somme due au taux de l'ordonnance. Ces in-

térêts commencent à courir contre le débiteur du jour qu'il a été mis en demeure jusqu'au paiement, parce qu'ils sont le prix commun du profit légitime que le créancier auroit pu retirer de la somme qui lui étoit due, si elle lui avoit été payée.

En conséquence de cette espèce de forfait, quelque grand que soit le dommage que le créancier ait souffert du retard que le débiteur a apporté au paiement de la somme due, soit que ce retard ait procédé d'une simple négligence, soit qu'il ait procédé d'un dol et d'une contumace affectée, le créancier ne peut demander d'autre dédommagement que ces intérêts.

Mais d'un autre côté, il n'est pas assujéti, pour pouvoir les exiger, à justifier du dommage que le retard du paiement lui a causé.

171. Notre principe souffre exception à l'égard des lettres de change. Lorsque celui sur qui une lettre de change est tirée a été refusant de la payer au jour de l'échéance, le propriétaire de la lettre qui l'a fait protester peut, par forme de dommages et intérêts du retard qu'il a souffert, exiger du tireur et des endosseurs le rechange, quand même il excéderoit l'intérêt ordinaire de l'argent. On appelle *rechange* le profit qu'il a payé à des banquiers sur le lieu, afin d'avoir de l'argent pour des lettres de change, à la place de celui qu'il devoit recevoir sur le lieu. Voyez notre *Traité des Lettres de change*, n. 64.

172. Telles sont les règles pour le for extérieur : mais dans le for de la conscience, si le créancier n'a souffert aucuns dommages du retard du paiement de la somme qui lui étoit due, c'est-à-dire si ce retard ne

lui a causé aucune perte, et ne l'a privé d'aucun gain, il ne doit pas exiger ces intérêts; car ces intérêts sont accordés comme un dédommagement, et il n'en peut être dû à celui qui n'a souffert aucun dommage.

Vice versâ; si le dommage que le retard a causé au créancier est plus grand que ces intérêts; selon les règles du for de la conscience, lorsque le débiteur, par dol et par une contumace affectée, a été en demeure de payer ce qu'il pouvoit payer facilement, il doit indemniser le créancier entièrement de tous les dommages qu'il sait lui avoir causés par sa demeure injuste; et il ne suffit pas qu'il paye les intérêts du jour de sa demeure.

Il en est autrement lorsqu'il n'y a pas de dol de la part du débiteur dans sa demeure. La raison de différence est que, hors le cas du dol, un débiteur n'est tenu que des dommages et intérêts auxquels il est censé avoir consenti de se soumettre, lesquels, dans ce cas-ci, sont les intérêts de la somme depuis la demeure.

Une autre différence entre le for extérieur et celui de la conscience, c'est que dans celui-ci il n'est pas toujours nécessaire qu'il y ait une interpellation judiciaire pour que le débiteur soit mis en demeure, et que les intérêts courent contre lui: car si mon créancier m'avertit qu'il a besoin de son argent, et que ce créancier, à ma prière, par égard pour moi, et pour ne pas faire tort à mon crédit, n'ait pas recours à l'interpellation judiciaire, comptant sur ma bonne foi, et sur la promesse que je lui fais de l'indemniser, de même que s'il y avoit eu recours, je suis, dans ce cas, au for de la conscience, suffisamment mis en demeure par cet avertissement, et je suis tenu des intérêts qui cour-

ront depuis. C'est mal-à-propos que l'auteur des Conférences de Paris sur l'usure, *tom 1, pages 379 et suiv.* proscrit ces intérêts comme usuraires. Il n'y a d'intérêts usuraires que ceux qui sont exigés comme la récompense du prêt, qui doit être gratuit : mais ceux-ci ont une cause juste, savoir, le dédommagement du tort que je cause à mon créancier par le retard que j'apporte à l'exécution de mon obligation. Cet auteur se fonde sur ce raisonnement : Nous ne tenons, dit-il, que de la loi les biens et les droits que nous avons : or nos lois n'accordent aux créanciers le droit de percevoir les intérêts des sommes qui leur sont dues, que lorsqu'ils sont adjugés par sentence sur une demande judiciaire : donc, conclut cet auteur, sans une interpellation judiciaire, un créancier n'a pas le droit de percevoir des intérêts des sommes qui lui sont dues, et il ne peut en conscience les recevoir.

La réponse est que, si le créancier ne peut, dans le for extérieur, exiger des intérêts sans une interpellation judiciaire, c'est qu'il ne peut sans cela justifier la demeure en laquelle a été son débiteur de le payer; cette interpellation judiciaire étant la seule preuve de cette demeure, qui soit reçue dans les tribunaux. Mais si dans la vérité son débiteur a été en demeure de le payer, il a le droit de recevoir de lui les intérêts, pour dédommagements du tort que lui a causé la demeure de son débiteur; et il tient ce droit de la plus respectable de toutes les lois, savoir, de la loi naturelle, qui oblige tous les débiteurs à remplir leurs obligations, et à dédommager leur créancier du tort qu'il a souffert par le retard qu'ils y ont apporté. Lorsqu'un créancier,

par égard pour son débiteur, n'a pas recours à la voie de l'interpellation judiciaire, qui pourroit ruiner le crédit de son débiteur, c'est un bon office qu'il rend à son débiteur; ce créancier ne doit pas souffrir d'avoir rendu ce bon office à son débiteur : *Officium suum nemini debet esse damnosum*. C'est une absurdité que de vouloir que le créancier qui ménage son débiteur soit, pour l'avoir ménagé, de pire condition que s'il avoit exercé les voies de rigueur.

SECONDE PARTIE.

Des différentes espèces d'obligations.

CHAPITRE PREMIER.

Exposition générale des différentes espèces d'obligations.

§. I.

PREMIÈRE DIVISION.

173. LA première division des obligations se tire de la nature du lien qu'elles produisent. Les obligations, considérées sous ce regard, se divisent en obligations naturelles et civiles tout ensemble, en obligations seulement civiles, et en obligations seulement naturelles.

On appelle *Obligation civile*, celle qui est un lien de droit, *vinculum juris*, et qui donne à celui envers qui elle est contractée le droit d'exiger en justice ce qui y est contenu.

On appelle *Obligation naturelle*, celle qui, dans le for de l'honneur et de la conscience, oblige celui qui l'a contractée à l'accomplissement de ce qui y est contenu.

174. Les obligations sont ordinairement civiles et naturelles tout ensemble. Il y en a néanmoins quelques unes qui sont obligations civiles seulement, sans être en même temps obligations naturelles, et à l'accomplissement desquelles le débiteur peut être con-

traint en justice, quoiqu'il n'y soit pas obligé dans le for de la conscience.

Telle est l'obligation qui résulte d'un jugement de condamnation rendu par erreur de droit ou de fait, et dont il n'y a pas d'appel. Celui qui est condamné par ce jugement est obligé, envers celui au profit de qui le jugement est rendu, à lui payer ce qui est porté par la condamnation; et il peut y être contraint par les voies judiciaires, quoiqu'il ne le doive pas dans la vérité et selon le for de la conscience : c'est l'autorité de la chose jugée qui forme cette obligation. Le serment décisoire produit une pareille obligation. Lorsque la partie à qui l'on demandoit une chose s'est rapportée au serment décisoire du demandeur, qui a juré que la chose lui étoit due; ce serment oblige le défendeur à payer à ce demandeur la chose qu'il a juré lui être due, quoique dans la vérité, et selon le for de la conscience, elle ne lui soit pas due.

175. Il y a aussi des obligations qui sont seulement des obligations naturelles, sans être obligations civiles. Ces obligations, dans le for de l'honneur et de conscience, obligent celui qui les a contractées à les accomplir; mais la loi civile refuse l'action à celui envers qui elles sont contractées pour en poursuivre en justice l'exécution.

Ces obligations ne sont qu'improprement obligations; car elles ne sont pas un lien de droit *vinculum juris*. Elles n'imposent pas à celui qui les a contractées une véritable nécessité de les accomplir, puisqu'il ne peut y être contraint par celui envers qui il les a contractées: et c'est néanmoins dans cette nécessité que

consiste le caractère de l'obligation, *vinculis juris quo necessitate adstringimur* : elles sont seulement *pudoris et æquitatis vinculum*.

Nous traiterons en particulier de cette espèce d'obligation dans le chapitre suivant.

§. II.

DEUXIÈME DIVISION.

176. La seconde division des obligations se tire des différentes manières dont elles peuvent être contractées. On les divise en pures et simples, et en conditionnelles.

Les *pures et simples* sont celles qui ne sont suspendues par aucune condition, soit qu'elles aient été contractées sans aucune condition, soit que la condition sous laquelle elles ont été contractées ait été accomplie.

Les obligations *conditionnelles* sont celles qui sont suspendues par une condition qui n'est pas encore accomplie, et sous laquelle elles ont été contractées.

177. On appelle obligations pures et simples, dans un sens plus étroit, celles qui sont contractées sans aucune des modalités ou modifications qui vont être rapportées. Ces modalités sont, la condition résolutoire, le temps limité pour la durée de l'obligation, le terme et le lieu du paiement, la faculté de payer à un autre qu'au créancier, celle de payer une autre chose à la place de celle qui fait l'objet de l'obligation. L'alternative entre plusieurs choses qui font l'objet de l'obligation, la solidité entre plusieurs créanciers ou entre plusieurs débiteurs d'une même obligation, font encore des modalités des obligations.

Toutes ces différentes modalités font autant de différentes espèces d'obligations, dont nous traiterons au chapitre troisième.

§. III.

III^e, IV^e ET V^e DIVISIONS.

178. Ces divisions se tirent de la qualité des différentes choses qui en font l'objet.

Il y a des obligations de donner, et des obligations de faire: *Stipulationum quædam in dando, quædam in faciendo*; l. 3, ff. de verb. obl.

Les obligations de faire comprennent aussi celles par lesquelles quelqu'un s'est obligé de ne pas faire quelque chose.

Il y a cette différence entre les obligations de donner et les obligations de faire, que celui qui s'est obligé de donner une chose, peut, lorsqu'il l'a en sa possession, être précisément contraint à la donner; le créancier peut, malgré lui, en être mis en possession par autorité de justice: au lieu que celui qui s'est obligé à faire quelque chose ne peut être contraint précisément à le faire: mais, faute par lui de remplir cette obligation, elle se convertit en une obligation de payer les dommages et intérêts résultants de l'inexécution; et ces dommages et intérêts consistent dans la somme d'argent à laquelle ils sont liquidés et estimés par des experts nommés par les parties ou par le juge.

179. On distingue encore les obligations ou dettes, en dettes liquides et non liquides. Les dettes liquides sont les dettes d'une certaine chose, *obligatio rei certæ*, Gaius en donne cette définition: *Certum est quod ex*

ipsâ pronuntiatione apparet, quid, quale, quantumque sit; l. 74, §. 1, ff. *de verb. obl.* Telles sont les dettes d'un corps certain, ou d'une certaine somme d'argent, d'une certaine quantité de blé, de vin, etc.

Une dette n'est pas liquide lorsque la chose ou la somme qui est due n'est pas encore contractée: *Ubi non apparet quid, quale, quantumque est in stipulatione*; l. 75, ff. *dict. tit.*

Telles sont les dettes de dommages et intérêts, jusqu'à ce qu'ils aient été liquidés, et par conséquent toutes les obligations qui consistent à faire ou à ne pas faire quelque chose, d. l. 75, §. 7, puisqu'elles se résolvent en obligations de dommages et intérêts. Les dettes d'une chose indéterminée, les dettes alternatives, jusqu'à ce que le débiteur ait fait son choix, ou qu'ayant été mis en demeure de le faire, il ait été référé au créancier, sont aussi des dettes non liquides; d. l. 75, §. 1, §. 8. Voyez in *Pand. Justin. tit. de verb. obl.* nos 78, 79, 80, 81.

Il y a plusieurs différences entre les dettes liquides et celles qui ne le sont pas. Le créancier d'une dette liquide, lorsqu'il a un titre exécutoire, peut procéder par commandement et par saisie des biens de son débiteur: le créancier d'une dette qui n'est pas liquide, ne le peut. La créance d'une somme liquide peut être opposée en compensation d'une autre dette liquide: une créance qui n'est pas encore liquide ne peut être opposée en compensation.

Observez à l'égard des dettes de grains, et autres choses *quæ in quantitate consistunt*, qu'on distingue la liquidation de l'appréciation. La dette est *liquide*

lorsque la quantité de ces choses qui est due est constante, *cum constat quantum debeatur*; et elle donne au créancier qui a un titre exécutoire le droit de saisir les effets de son débiteur : mais il ne peut les vendre jusqu'à l'appréciation, c'est-à-dire jusqu'à ce qu'on ait évalué à quelle somme d'argent monte la quantité de ces espèces qui est due. *Ordonnance de 1667, tit. 33, art. 2.*

180. On divise encore les obligations en obligations d'un corps certain, et en obligations d'une chose indéterminée, d'un certain genre de choses : c'est ce qu'on appelle *obligatio generis*.

Nous traiterons *ex professo* de ces obligations en la section première du chapitre 4.

181. Enfin on divise les obligations en dividielles et en individuelles, suivant que la chose qui lui est due est susceptible de parties, au moins intellectuelles, ou ne l'est pas. Nous en traiterons *ex professo* audit chapitre 4, section 2.

§. IV.

SIXIÈME DIVISION.

182. On divise les obligations en obligations principales et en obligations accessoires. Cette division se tire de l'ordre qu'on entre elles les choses qui en font l'objet.

L'obligation *principale* est l'obligation de ce qui fait le principal objet de l'engagement qui a été contracté entre les parties.

On appelle obligations *accessoires*, celles qui sont comme des suites et des dépendances de l'obligation principale.

Par exemple, dans le contrat de vente d'un héritage, l'obligation principale que le vendeur contracte est l'obligation de livrer cet héritage à l'acheteur, et de le garantir de tous troubles et de toutes évictions: *Obligatio præstandi emptori rem habere licere.*

L'obligation de lui remettre les titres et enseignements qui concernent cet héritage; celle d'apporter de la bonne foi dans le contrat, et le soin convenable à la conservation de la chose, sont des obligations accessoires.

Observez que ces termes d'obligation principale et d'obligation accessoire se prennent aussi dans un autre sens que nous verrons *infra*, §. 6.

§. V.

SEPTIÈME DIVISION.

183. On distingue les obligations en obligations primitives et en obligations secondaires: et cette division se tire de l'ordre dans lequel elles sont censés contractées.

L'obligation *primitive*, qu'on peut aussi appeler *obligation principale*, est celle qui a été contractée principalement, en premier lieu, et pour elle-même.

L'obligation *secondaire* est celle qui est contractée en cas d'exécution d'une première obligation.

Par exemple, dans le contrat de vente, l'obligation que contracte le vendeur de livrer et garantir la chose vendue, est l'obligation primitive: celle de payer à l'acheteur les dommages et intérêts, faute de pouvoir lui livrer ou garantir la chose, est une obligation secondaire.

184. Il y a deux espèces d'obligations secondaires.

La première est celle des obligations secondaires qui ne sont qu'une suite naturelle de l'obligation primitive, qui, sans qu'il soit intervenu aucune convention particulière, naissent naturellement de la seule inexécution de l'obligation primitive, ou du retard apporté à son exécution.

On peut apporter pour exemple l'obligation des dommages et intérêts en laquelle se convertit naturellement et de plein droit l'obligation primitive qu'un vendeur a contractée de livrer ou de garantir une chose, en cas d'inexécution de cette obligation; comme aussi l'obligation des intérêts qui naît du retard apporté à l'obligation de payer une certaine somme d'argent.

Les obligations secondaires de la seconde espèce sont celles qui naissent d'une clause apposée au contrat, par laquelle la partie qui s'engage à quelque chose promet de donner une certaine somme, ou quelque autre chose, au cas qu'elle ne satisfasse pas à son engagement.

On appelle ces clauses, *clauses pénales*, et les obligations qui en naissent, *obligations pénales*, lesquelles sont accessoires à l'obligation primitive et principale, et sont contractées pour en assurer l'exécution. Nous en traiterons *ex professo* au chapitre 5.

185. Les obligations secondaires peuvent encore se subdiviser en deux espèces.

Il y a une espèce d'obligations secondaires, dans lesquelles se convertissent entièrement les obligations primitives, lorsqu'elles ne sont point exécutées: telle est l'obligation de dommages et intérêts, dont il a été parlé ci-devant. Lorsqu'un vendeur ne satisfait pas à

son obligation primitive de livrer ou de garantir la chose vendue, cette obligation primitive se convertit entièrement dans l'obligation secondaire de payer les dommages et intérêts de l'acheteur; cette obligation secondaire est subrogée à la primitive qui ne subsiste plus.

Il y a une autre espèce d'obligations secondaires, qui ne font qu'accéder à l'obligation primitive sans la détruire, lorsque le débiteur apporte du retard à son exécution: telle est l'obligation des intérêts, qui naît de la demeure de payer la somme principale.

§. VI.

HUITIÈME DIVISION.

186. Les obligations, considérées par rapport aux personnes qui les contractent, se divisent en obligations principales et en obligations accessoires.

L'obligation *principale* en ce sens, est celle de celui qui s'oblige comme principal obligé, et non pour aucun autre.

Les obligations *accessoires*, sont celles des personnes qui s'obligent pour une autre; telles que sont celles des cautions, et de tous ceux qui accèdent à l'obligation d'un autre. Nous en traiterons au chapitre 6.

§. VII.

IX^e, X^e, XI^e ET XII^e DIVISIONS.

187. Les obligations, considérées par rapport aux sûretés et aux voies qu'à le créancier de s'en procurer le paiement, se divisent en obligations privilégiées et non privilégiées, en obligations hypothécaires, et en

obligations chirographaires, en obligations exécutoires et non exécutoires; enfin en obligations par corps, et en obligations civiles et ordinaires.

Les obligations privilégiées sont celles pour lesquelles le créancier a un privilège sur tous les biens, ou sur certains biens du débiteur, pour être payé par préférence aux autres créanciers. *Voyez ce que nous avons dit de ces privilèges, en notre introduction au titre 20 de la Coutume d'Orléans, chap. 2, §. 9; et en l'introduction au titre 21, §. 16.*

Les obligations non privilégiées sont celles pour lesquelles il n'y a pas de privilège.

188. Les obligations hypothécaires sont celles qui sont contractées sous l'hypothèque des biens du débiteur, qui en sont susceptibles.

Les obligations chirographaires sont celles qui ne sont accompagnées d'aucune hypothèque.

Voyez sur le droit d'hypothèque l'introduction au titre 20 de la Coutume d'Orléans, chap. 1.

189. Les obligations exécutoires sont celles pour le paiement desquelles le créancier a un titre exécutoire contre le débiteur. *Voyez supra, n. 155.*

190. Enfin les obligations par corps sont celles au paiement desquelles le débiteur peut être contraint par l'emprisonnement de sa personne, jusqu'à ce qu'il ait payé. Les autres obligations qui ne sont pas sujettes à cette contrainte, par opposition à celles-ci, sont appelées *obligations civiles et ordinaires.*

Sur les obligations qui sont sujettes ou non à la contrainte par corps, *voyez l'Ordonnance de 1667, tit. 34, et le Commentaire de M. Jousse.*

CHAPITRE II.

De la première division des obligations, en obligations civiles et en obligations naturelles.

191. NOUS avons suffisamment vu jusqu'à présent quelle est la nature des obligations civiles; il nous reste à traiter, en ce chapitre, des obligations naturelles.

Les principes de notre droit sont, à cet égard, différents de ceux du droit romain.

On appeloit dans le droit romain *obligation naturelle*, celle qui étoit déstituée d'action, c'est-à-dire qui ne donnoit pas à celui envers qui elle étoit contractée le droit d'en demander en justice le paiement.

Telles étoient toutes celles qui naissoient des simples conventions, qui n'étoient revêtues ni de la qualité de contrat, ni de la forme de la stipulation.

Ces obligations étoient très favorables : *Quid enim tam congruum fidei humanæ, quàm ea quæ inter eos placuerunt servare?* l. 1, ff. de pact. Si elles étoient déstituées d'action, ce n'étoit que par une raison tirée de la politique des patriciens, qui, pour leur intérêt particulier, avoient jugé à propos de faire dépendre le droit d'action des formules, dont ils avoient seuls la connoissance dans les premiers temps, afin d'obliger les plébéiens à avoir recours à eux dans leurs affaires, et de les tenir par-là dans leur dépendance. C'est pourquoi, à cela près qu'elles étoient déstituées d'action, elles avoient tous les autres effets que peut avoir

une-obligation civile. Non seulement le paiement de ce qui étoit dû par une obligation purement naturelle étoit un paiement valable, et non sujet à répétition; mais, suivant les principes du droit romain, je pouvois, contre l'action de mon créancier, opposer la compensation de ce qu'il me devoit de son côté par une obligation purement naturelle. *l. 6, ff. de comp.* Suivant les mêmes principes, des fidejusseurs pouvoient contracter une obligation civile qui accédât à une obligation purement naturelle, *l. 16, §. 3, ff. de fidej.*; et une obligation purement naturelle pouvoit servir de matière à une novation en une autre obligation civile. *l. 1, §. ff. de novat.*

192. Selon les principes de notre droit françois, qui n'a pas admis la distinction du droit romain entre les simples pactes et les contrats, ces obligations naturelles du droit romain sont, dans notre droit, de véritables obligations civiles.

Celles qu'on peut appeler dans notre droit *obligations purement naturelles*, sont, 1^o celles pour lesquelles la loi dénie l'action, par rapport à la défaveur de la cause d'où elles procèdent. Telle est la dette due à un cabaretier pour dépenses faites par un domicilié du lieu dans son cabaret. *Coutume de Paris, art. 128.*

2^o Celles qui naissent des contrats des personnes qui, ayant un jugement et un discernement suffisants pour contracter, sont néanmoins, par la loi civile, inhabiles à contracter. Telle est l'obligation d'une femme sous puissance de mari, qui a contracté sans être autorisée.

193. Ces obligations qui naissent d'une cause im-

prouvée par les lois, ou qui ont été contractées par des personnes à qui la loi ne permet pas de contracter, n'auroient pas eu, par le droit romain même, le nom d'obligations naturelles : c'est pourquoi je ne pense pas qu'elles doivent avoir parmi nous les effets que le droit romain donnoit aux obligations purement naturelles.

Par exemple, un cabaretier ne doit pas être admis à opposer contre l'action de son créancier, ce que ce créancier lui doit pour dépenses faites en son cabaret : le débiteur d'une femme ne peut, contre l'action de cette femme, opposer la compensation de ce que cette femme lui doit par un contrat qu'elle a fait avec lui, étant sous puissance de mari, et sans être autorisée ; si ce n'est que le contrat eût tourné au profit de cette femme.

194. Pareillement des fidéjusseurs ne s'obligent pas valablement envers un cabaretier pour une dette de cabaret : car la défaveur de la cause de la dette, qui fait dénier l'action au cabaretier, milite également, à l'égard des fidéjusseurs, comme à l'égard du principal obligé.

Lorsque c'est la seule qualité de la personne qui a porté la loi à annuler l'obligation, comme lorsqu'une femme sous puissance de mari s'est obligée sans être autorisée, il y auroit plus de raison de douter si l'action devoit être déniée contre les fidéjusseurs ; car c'est par une raison qui est personnelle à la femme, que la loi dénie l'action contre elle. Néanmoins il faut décider que l'obligation des fidéjusseurs n'est pas plus valable que celle de la femme : car la loi rendant nulle

celle de la femme, elle ne subsiste aucunement, si ce n'est dans le for de la conscience : la loi civile la méconnoît et la déclare nulle ; et par conséquent elle ne peut pas être un sujet suffisant auquel puissent accéder d'autres obligations. Si, suivant les principes du droit romain, des fidéjusseurs peuvent accéder à une obligation naturelle, c'est que les obligations naturelles n'étoient pas des obligations que la loi improuvât et qu'elle déclarât nulles : elles étoient seulement destituées d'action. Mais les lois romaines décident que des fidéjusseurs ne peuvent accéder à des obligations que la loi réprouve et annule. C'est sur ce principe qu'elles décident que des fidéjusseurs ne peuvent s'obliger valablement pour une femme qui se seroit obligée contre la prohibition du sénatusconsulte velleïen ; *quia totam obligationem Senatus improbat* ; l. 16, §. 1, ff. *ad s. c. Vell.* l. 14, *Cod. dict. tit.* Par la même raison, on doit décider que des fidéjusseurs ne peuvent accéder à l'obligation qu'une femme mariée a contractée sans être autorisée, ni à toutes les autres obligations qui ne sont appelées obligations purement naturelles, que parcequ'elles sont improuvées par la loi civile. C'est aussi l'avis de Lebrun, *traité de la Communauté*, liv. 2, ch. 1, sect. 5, n. 17.

195. Le seul effet de nos obligations purement naturelles est que lorsque le débiteur a payé volontairement, le paiement est valable, et n'est pas sujet à répétition, parcequ'il a eu un juste sujet de payer ; savoir, celui de décharger sa conscience. Ainsi, on ne peut pas dire qu'il a été fait *sine causâ* : d'où il suit qu'il

ne peut y avoir lieu aux actions qu'on appelle *condictio sine causâ*, et *condictio indebiti*.

Observez néanmoins que pour que le paiement fait par une femme, d'une dette qu'elle a contractée sans l'autorité de son mari, soit valable, il faut ou qu'elle l'ait fait en viduité, ou qu'elle l'ait fait avec l'autorité de son mari, si elle étoit encore sous sa puissance, car en ce cas elle n'est pas plus capable de payer sans l'autorité de son mari, que de contracter.

196. Nous avons parlé jusqu'à présent des obligations que la défaveur de leur cause, ou l'incapacité civile de la personne qui les a contractées, rend obligations purement naturelles. Une obligation civile, lorsque le débiteur a acquis contre l'action qui en résulte, quelque fin de non-recevoir, *putà*, par l'autorité de la chose jugée, ou du serment décisoire, ou par le laps du temps requis par la prescription, peut aussi être regardée comme obligation purement naturelle, tant que la fin de non-recevoir subsiste, et qu'elle n'est pas couverte. Voyez, sur ces fins de non-recevoir, *infra*, art. 3. ch. 8.

197. On ne doit pas confondre les obligations naturelles dont nous avons parlé dans ce chapitre, avec les obligations imparfaites dont il a été parlé au commencement de ce traité. Celles-ci ne donnent aucun droit à personne contre nous, même dans le for de la conscience. Par exemple, si j'ai manqué de rendre à mon bienfaiteur un service que la reconnaissance m'obligeoit à lui rendre, ce qu'il souffre de ce que j'ai manqué à ce devoir ne le rend pas pour cela mon créan-

cier, même dans le for de la conscience. C'est pourquoi s'il me devoit une certaine somme, pour laquelle je n'aurois plus d'action contre lui, parceque ma créance seroit prescrite, il ne laisseroit pas d'être obligé, dans le for de la conscience, de me payer, sans qu'il pût rien compenser de ce qu'il a souffert de mon ingratitude. Au contraire, les obligations naturelles, dont nous avons traité dans ce chapitre, donnent à la personne envers qui nous les avons contractées, un droit contre nous, non pas, à la vérité, dans le for extérieur, mais dans le for de la conscience. C'est pourquoi, si j'ai fait une dépense de 100 liv. dans un cabaret du lieu de mon domicile, ce cabaretier est vraiment mon créancier de cette somme, non dans le for extérieur, mais dans le for de la conscience; et si j'avois de mon côté une créance de pareille somme contre lui qui fût prescrite, il pourroit, dans le for de la conscience, se dispenser de me la payer, en la compensant avec celle qu'il a contre moi.

CHAPITRE III.

Des différentes modalités sous lesquelles les obligations peuvent être contractées.

ARTICLE PREMIER.

Des conditions suspensives et des obligations conditionnelles.

198. UNE obligation conditionnelle est celle qui est

cier, même dans le for de la conscience. C'est pourquoi s'il me devoit une certaine somme, pour laquelle je n'aurois plus d'action contre lui, parceque ma créance seroit prescrite, il ne laisseroit pas d'être obligé, dans le for de la conscience, de me payer, sans qu'il pût rien compenser de ce qu'il a souffert de mon ingratitude. Au contraire, les obligations naturelles, dont nous avons traité dans ce chapitre, donnent à la personne envers qui nous les avons contractées, un droit contre nous, non pas, à la vérité, dans le for extérieur, mais dans le for de la conscience. C'est pourquoi, si j'ai fait une dépense de 100 liv. dans un cabaret du lieu de mon domicile, ce cabaretier est vraiment mon créancier de cette somme, non dans le for extérieur, mais dans le for de la conscience; et si j'avois de mon côté une créance de pareille somme contre lui qui fût prescrite, il pourroit, dans le for de la conscience, se dispenser de me la payer, en la compensant avec celle qu'il a contre moi.

CHAPITRE III.

Des différentes modalités sous lesquelles les obligations peuvent être contractées.

ARTICLE PREMIER.

Des conditions suspensives et des obligations conditionnelles.

198. UNE obligation conditionnelle est celle qui est

suspendue par la condition sous laquelle elle a été contractée, qui n'est pas encore accomplie.

Pour faire connoître ce que c'est qu'une obligation conditionnelle, nous verrons 1^o ce que c'est qu'une condition suspensive, et quelles sont les différentes espèces de conditions; 2^o ce qui peut faire une condition suspensive; 3^o quand une condition est censée accomplie, ou réputée pour accomplie; 4^o nous traiterons de l'indivisibilité de l'accomplissement des conditions; 5^o de l'effet des conditions; 6^o nous verrons si, lorsque l'obligation a été contractée sous plusieurs conditions, il faut que toutes soient accomplies pour que l'obligation ait son effet.

§. I. Qu'est-ce qu'une condition? et ses différentes espèces.

199. Une condition est le cas d'un événement futur et incertain, qui peut arriver ou ne pas arriver, duquel on fait dépendre l'obligation.

200. On distingue les conditions sous lesquelles une obligation peut être suspendue, en positives et en négatives.

La condition positive est celle qui consiste dans le cas auquel quelque chose qui peut arriver ou ne pas arriver, arrivera; comme celle-ci, *si je me marie*.

La condition négative est celle qui consiste dans le cas auquel quelque chose qui peut arriver ou ne pas arriver, n'arrivera pas; comme celle-ci, *si je ne me marie pas*.

201. On distingue encore les conditions en potestatives, casuelles, et mixtes.

La condition potestative est celle qui est au pouvoir de celui envers qui l'obligation est contractée; comme si je m'oblige envers mon voisin de lui donner une somme s'il abat dans son champ un arbre qui me bouche la vue.

La condition casuelle est celle qui dépend du hasard, et n'est nullement au pouvoir du créancier, telles que sont celles-ci, *si j'ai des enfants; si je n'ai point d'enfants; si un tel navire arrive à bon port des Indes, etc.*

La condition mixte est celle qui dépend du concours de la volonté du créancier et de celle d'un tiers, comme celle-ci, *si vous épousez ma cousine.*

§. II. Ce qui peut faire une condition qui suspende une obligation.

202. Pour qu'une condition ait l'effet de suspendre une obligation, il faut 1^o que ce soit la condition d'une chose future; une obligation contractée sous la condition d'une chose passée ou présente, quoique ignorée des contractants, n'est pas proprement une obligation conditionnelle. Par exemple, si après que la loterie de Piété a été tirée, et avant que la liste soit arrivée, j'ai promis à quelqu'un de lui donner une certaine somme si le gros lot m'étoit échu; ou si j'ai promis à quelqu'un une certaine somme au cas que le pape soit actuellement vivant; ces obligations ne sont pas conditionnelles; mais ou elles ont d'abord toute leur perfection, s'il se trouve que j'ai effectivement le gros lot, ou que le pape est vivant; ou au contraire, il n'y aura jamais eu d'obligation contractée, s'il se trouve que le gros lot ne m'est point échu, ou que le pape est mort.

C'est ce que décide la loi 100, ff. *de verb. obl. Conditio in præteritum non tantum in præsens tempus relata, statim aut perimit obligationem, aut omninò non differt; adde LL. 37, 38, 39, ff. de R. cred.*

Néanmoins, quoique la chose soit effectivement due, le créancier ne peut pas l'exiger jusqu'à ce qu'il se soit rendu certain du fait, et qu'il l'ait notifié au débiteur.

203. Il faut 2° que la condition soit d'une chose qui peut arriver ou ne pas arriver. La condition d'une chose qui arrivera certainement n'est pas proprement une condition, et ne suspend pas l'obligation; mais elle en diffère seulement l'exigibilité, et n'équipolle qu'à un terme de paiement.

Il faut néanmoins à cet égard distinguer entre les obligations qui sont contractées par des actes entre vifs, par lesquels nous contractons tant pour nous que pour nos héritiers, et entre celles qui naissent des dispositions faites au profit d'une certaine personne, et non de ses héritiers, tels que sont les legs et les substitutions portées par des testaments, ou par des donations entre vifs.

A l'égard de ces dispositions, quoique le fait qui y est mis pour condition doive certainement arriver, s'il est incertain quand il arrivera, et si ce sera du vivant du légataire ou substitué, il peut faire une véritable condition. La raison est qu'une telle disposition n'étant faite qu'à la personne même du légataire ou substitué, le droit qui en résulte ne pouvant être acquis que par la personne même du légataire ou du substitué, la condition qui est apposée ne pouvant consé-

quemment s'accomplir utilement que du vivant du légataire ou substitué, il suffit qu'il soit incertain si la condition arrivera de son vivant, quoiqu'il soit certain qu'elle arrivera un jour, pour que la disposition soit conditionnelle; puisqu'il est incertain si le legs sera dû. C'est sur ces principes que la loi 1, §. 2, ff. de cond. et dem., décide que si j'ai grevé mon héritier d'un legs, lorsqu'il mourroit, le legs est conditionnel. Au contraire, dans les actes entre vifs par lesquels nous contractons tant pour nous que pour nos héritiers, le cas d'une chose qui doit certainement arriver, quoiqu'il soit incertain quand elle arrivera, ne peut jamais faire une condition qui suspende l'obligation; parce que les conditions des obligations contractées par ces actes, pour s'accomplir utilement en quelque temps que ce soit, aussi bien après la mort de la personne envers qui elle est contractée, que de son vivant, comme nous le verrons *infra*, n. 208, la dette contractée sous la condition d'une chose qui doit certainement arriver, ne peut être incertaine, ni par conséquent conditionnelle.

204. Il faut, 3^o pour qu'une condition soit valable, et qu'elle suspende l'obligation, que ce soit la condition d'une chose possible, licite, et qui ne soit pas contraire aux bonnes mœurs.

La condition d'une chose impossible, illicite, ou contraire aux bonnes mœurs, sous laquelle quelqu'un promettrait quelque chose, rend l'acte absolument nul, lorsqu'elle est *in faciendo*; et il n'en naît aucune obligation; l. 1, §. 11, ff. de ob. et act.; l. 31, de tit.; l. 7, ff. de verb. oblig.; comme si je vous avois promis une

somme sous cette condition, *si vous faites un triangle sans angles*, ou sous celle d'aller tout nu dans les rues.

Il en est autrement dans les testaments. Les legs qui seroient faits sous de pareilles conditions n'en sont pas moins valables, et la condition est regardée comme non écrite, ce que la faveur des dernières volontés a fait établir; *l. 3, ff. de cond et dem.*; *l. 104, §. 1, ff. de legat. 1^o.*

Lorsque la condition impossible est *in non faciendo*, comme si je vous avois promis une somme *si vous n'arrêtiez pas le cours du soleil*, elle ne rend pas nulle l'obligation sous laquelle elle est contractée. Cette condition n'a aucun effet, et l'obligation est pure et simple; *l. 7, ff. de verb. oblig.* Mais la condition de ne pas faire une certaine chose qui est contraire aux mœurs et aux lois, peut rendre l'acte nul, parcequ'il est contraire à la justice et à la bonne foi de stipuler une somme pour s'abstenir d'une chose dont nous sommes d'ailleurs obligés de nous abstenir.

205. Pour qu'une condition soit valable, et suspende l'obligation sous laquelle elle est contractée, il faut 4^o qu'elle ne détruise pas la nature de l'obligation : telle est la condition qui feroit dépendre l'obligation de la pure et seule volonté de la personne qui s'engage; comme si je promettois de donner quelque chose à quelqu'un, si cela me plaisoit, *SI VOLUERO* : car l'obligation étant *juris vinculum quo necessitate adstringimur*, et renfermant essentiellement une nécessité de donner ou de faire quelque chose, rien n'est plus contraire à sa nature, que de la faire dépendre de la pure volonté de celui qu'on supposeroit la contracter; et par conséquent une telle condition ne suspend pas, mais

détruit l'obligation, qui pèche en ce cas par le défaut de lien dont nous avons déjà parlé *suprà*, n. 47 et 48 : *Nulla promissio potest consistere, quæ ex voluntate promittentis statum capit*; l. 108, §. 1, ff. *de verb. oblig.*

Il est contraire à l'essence de l'obligation qu'elle dépende de la pure et seule volonté de celui qu'on supposerait l'avoir contractée : mais elle peut dépendre de la pure et seule volonté d'un tiers. C'est pourquoi je puis valablement contracter l'obligation de donner ou de faire quelque chose, si une certaine personne tierce y consent ; l. 43, et l. 44, *de verb. oblig.*

§. III. Quand les conditions sont-elles censées accomplies ?

206. Les conditions positives s'accomplissent lorsque la chose qui fait la matière de la condition arrive.

Lorsqu'une condition consiste à donner ou à faire quelque chose, il faut, pour l'accomplissement de la condition, que celui à qui elle a été imposée ait donné ou fait la chose, de la manière dont il est vraisemblable que les parties l'ont entendu. C'est pourquoi, si j'ai contracté quelque engagement envers vous, au cas que vous donniez une certaine somme à un tel : si ce tel est un mineur, vous n'avez pas accompli la condition, lorsqu'au lieu de donner cette somme au tuteur de ce mineur, vous l'avez donnée à ce mineur, qui l'a dissipée ; l. 68, ff. *de solut.* : car il est évident que mon intention, en vous imposant cette condition, a été que vous donneriez cette somme au mineur, de manière qu'il en pût profiter, en la mettant ès mains de son

tuteur, et que vous ne l'abandonneriez pas à la discrétion de ce mineur.

Notre principe, que les conditions doivent s'accomplir de la manière dont les parties ont vraisemblablement voulu et entendu qu'elles le fussent, sert à décider la question que font les docteurs, si les conditions doivent s'accomplir littéralement, *in formá specificá?* Il faut dire qu'ordinairement elles doivent s'accomplir *in formá specificá*: qu'elles peuvent néanmoins s'accomplir *per æquipollens*, lorsque, *pro subjectá materiá*, il paroît que telle a été vraisemblablement l'intention des parties: et cette intention se présume lorsque celui en faveur de qui est la condition n'a pas d'intérêt qu'elle soit accomplie d'une manière plutôt que d'une autre.

Par exemple, si j'ai contracté quelque obligation envers vous sous cette condition, si dans un tel temps vous me donnez cent louis d'or; vous êtes censé accomplir cette condition en m'offrant en argent blanc la somme de deux mille quatre cents livres, à laquelle montent les cent louis d'or, m'étant indifférent de recevoir cette somme en argent ou en or, avec d'autant plus de raison, qu'on ne considère dans la monnoie que la valeur que le prince lui a donnée, et non les corps qui n'en sont que le signe. *Arg. l. 1, in fin. ff. de cont. empt.*

207. Les conditions devant s'accomplir de la manière dont les parties contractantes l'ont entendu, on demande si, lorsque la condition consiste dans quelque fait, soit du créancier, soit du débiteur, soit d'une personne tierce, la condition ne peut être accomplie

que par la personne elle-même, ou si elle peut l'être par les héritiers de la personne, et par quelque autre que ce soit, qui fasse pour elle et en son nom ce qui est porté par la condition. La décision de la question dépend de la nature du fait, et de l'examen de l'intention qu'ont eue les parties contractantes. Si le fait mis en condition est un fait personnel, si c'est le fait d'une telle personne, plutôt que le fait seul et en lui-même, que les parties ont eu en vue, en ce cas la condition ne peut être accomplie que par la personne elle-même. Par exemple, si je me suis engagé envers mon domestique de lui donner une certaine récompense s'il restoit dix ans à mon service, il est évident que le service de ce domestique, qui fait l'objet de la condition, est un fait personnel, et qu'une telle condition ne peut être accomplie que par lui-même. Il en est de même de l'obligation que j'ai contractée envers l'élève d'un célèbre peintre, de lui donner une certaine somme, si son maître me faisoit un certain tableau : c'est encore un fait personnel qui fait l'objet de cette condition, et elle ne peut être accomplie que par le peintre lui-même.

Mais si le fait, soit du créancier, soit du débiteur, soit d'un tiers, qui a été mis pour condition, n'est pas un fait personnel ; si c'est un fait que les parties contractantes ont considéré seul et en lui-même, et non comme le fait d'une telle personne ; en ce cas la condition peut s'accomplir non seulement par la personne elle-même, mais encore par ses héritiers, ou autres successeurs. Par exemple, je me suis obligé à vous payer une certaine somme, si dans l'année vous fai-

siez abattre sur votre héritage un bois qui faisoit geler mes vignes. Cette condition peut s'accomplir par vos héritiers; car ce fait n'est pas un fait qui vous fût personnel. Il est évident qu'en opposant cette condition à mon obligation, j'ai considéré le fait seul et en lui-même, n'ayant eu d'autre intention, sinon que les bois fût abattu, m'étant indifférent par qui. Pareillement, si je vous ai acheté un héritage sous la condition qu'un tel se désisteroit d'un droit de servitude qu'il prétendoit, la condition s'accomplira si le successeur de ce voisin donne ce désistement.

208. Les conditions des actes entre vifs, par lesquels nous contractons tant pour nous que pour nos héritiers, peuvent s'accomplir utilement après la mort de celui envers qui l'obligation est contractée, aussi bien que de son vivant; *Instit. tit. de verb. oblig. §. 5.* En cela ces actes diffèrent des legs et autres semblables dispositions, lesquelles demeurent caduques, quand celui au profit de qui elles sont faites meurt avant que la condition sous laquelle elles sont faites ait été accomplie; *l. 59, ff. de cond. et dem.*

La raison de cette différence est que celui qui fait un legs à quelqu'un ne légue qu'à la personne du légataire: d'où il suit que l'accomplissement de la condition qui n'arrive qu'après la mort ne peut donner ouverture au legs: car il ne peut y avoir ouverture à ce legs au profit du légataire qui n'est plus, ni au profit des héritiers du légataire, qui ne sont pas ceux à qui le testateur a voulu léguer. Au contraire, dans les actes entre vifs, celui qui stipule quelque chose est censé se stipuler tant pour lui que pour ses héritiers: *Qui*

paciscitur, sibi hereditate suo paciscitur. L'obligation qui résulte de l'acte est contractée envers lui et envers ses héritiers : d'où il suit que la condition sous laquelle l'obligation a été contractée, quoiqu'elle ne s'accomplisse qu'après sa mort, doit donner ouverture à l'obligation.

Cynus, Barthole, et la plupart des anciens docteurs, ont soutenu que notre principe sur l'accomplissement des conditions des actes entre vifs, souffroit exception à l'égard des conditions potestatives, c'est-à-dire, de celles qui consistent dans quelque fait qui est au pouvoir de celui envers qui l'obligation est contractée. Ces auteurs ont prétendu qu'elles ne pouvoient s'accomplir après sa mort. Si cette décision étoit restreinte aux conditions potestatives, qui consistent dans quelque fait du créancier qui soit personnel, elle ne pourroit souffrir aucune difficulté. Il est évident, par ce qui vient d'être dit ci-dessus, qu'elles ne peuvent s'accomplir après sa mort : mais il est faux que toutes les conditions potestatives indistinctement ne puissent s'accomplir après la mort du créancier, et il n'y a aucune raison solide sur laquelle l'opinion de ces docteurs puisse être établie. Ils ne la fondent que sur quelques textes de droit, qui ne sont rien moins que décisifs, et qu'il seroit trop long de rapporter et de réfuter : il suffira de répondre à la loi 48, ff. de verb. oblig. qui est le principal fondement de cette opinion. Il y est dit que dans une stipulation, ces termes, *cum petiero, dabis*, sont différents de ceux-ci, *si petiero*, et qu'ils ne renferment pas une condition : *Admonitionem magis quam conditionem habet hæc stipulatio; et*

ideò, ajoute Ulpien, *si decessero priùs quàm petiero*, non videtur defecisse conditio. De ces derniers mots, nos docteurs argumentent ainsi : Ulpien dit que lorsque les parties ont employé ces termes, *cùm petiero*, la mort du créancier arrivée avant qu'il ait donné la demande, n'empêche pas l'effet de la convention, parceque ces termes, *cùm petiero*, ne renferment pas une condition. Donc, concluent-ils, si les parties s'étoient servies de termes qui renfermassent une condition, tels que ceux-ci, *si petiero*, il en auroit été autrement ; et la mort du créancier arrivée avant qu'il eût donné la demande, auroit fait défaillir la condition, et fait tomber la convention : donc la condition, *si petiero*, ne peut s'accomplir utilement que du vivant du créancier : donc les conditions potestatives ne peuvent s'accomplir utilement que du vivant du créancier. Je réponds que cette dernière conséquence est mal tirée : ces docteurs, contre les règles de la logique, concluent du particulier au général. Je conviens que la condition, *SI PETIERO*, ne peut s'accomplir après la mort du créancier, parcequ'il paroît que dans cette condition, c'est le fait personnel du créancier, c'est la demande que la personne même du créancier fera, que les parties ont entendu mettre pour condition ; autrement cette condition n'auroit pas de sens : mais de ce que la condition, *si petiero*, ne peut s'accomplir après la mort du créancier, il ne s'ensuit pas que les autres conditions potestatives qui renferment un fait qui n'est pas personnel, ne puissent s'accomplir utilement après la mort du créancier. Cette question a été traitée avec grande étendue par Covarruvias, *quæst. pract.* 39.

209. Lorsque la condition renferme un temps préfix, dans lequel elle doit être accomplie, comme si je me suis obligé de vous donner une certaine somme *si un tel navire étoit cette année de retour dans les ports de France*, il faut que la chose arrive dans le temps préfix; et lorsque le temps est expiré sans que la chose soit arrivée, la condition est censée défaillie, et l'obligation contractée sous cette condition est entièrement évanouie.

Mais si la condition ne renferme aucun temps préfix dans lequel elle doive être accomplie, elle peut l'être en quelque temps que ce soit; et elle n'est pas censée défaillie, jusqu'à ce qu'il soit devenu certain que la chose n'arrivera point.

On s'écarte de cette règle lorsque la condition consiste dans quelque chose que doit faire celui envers qui je me suis obligé sous cette condition, et que j'ai intérêt qui soit faite; comme si j'ai promis à mon voisin de lui donner une somme *s'il abattoit un arbre qui me nuit*: car en ce cas je puis assigner celui envers qui je me suis obligé, pour qu'il lui soit préfixé un certain temps dans lequel il accomplira la condition, et qu'à faute par lui de le faire, je serai déchargé purement et simplement de mon obligation.

210. Les conditions négatives ou ont un temps préfix, ou n'en ont point. Lorsqu'elles ont un temps préfix, elles existent lorsque ce temps est expiré sans que la chose soit arrivée. Par exemple, si je vous ai promis quelque chose *si un tel navire n'étoit pas de retour cette année dans nos ports*, la condition aura existé lorsque l'année sera expirée sans que le navire soit arrivé. Elles

peuvent s'accomplir avant l'expiration de ce temps, lorsqu'il devient certain que la chose n'arrivera pas.

Si la condition négative n'a point de temps préfix, elle n'est censée accomplie que lorsqu'il sera devenu certain que la chose n'arrivera pas. Par exemple, si je me suis obligé de vous donner quelque chose *si un tel navire n'arrive pas des Indes à bon port*, la condition de mon obligation n'existera que lorsqu'il sera devenu certain que le navire ne reviendra pas, *putà*, par les nouvelles certaines qu'on aura eues de son naufrage.

211. Si néanmoins la condition consiste dans quelque chose qui soit au pouvoir du débiteur, et qui intéresse celui au profit de qui l'obligation a été contractée; comme si quelqu'un s'est obligé envers moi de me donner une certaine somme s'il ne faisait pas abattre sur son héritage un arbre qui nuit à mes vignes, je pense que celui qui s'est obligé sous cette condition peut être assigné pour voir dire que, faute par lui de faire une telle chose dans le temps qui lui sera imparté par le juge, il sera condamné à payer ce qu'il s'est obligé de donner au cas qu'il ne le fit pas: et s'il ne le fait pas dans le temps qui lui aura été imparté, cette condition négative sera censée avoir existé, et il pourra en conséquence être condamné à payer la somme qu'il s'est obligé de payer sous cette condition.

Cette décision néanmoins n'a pas paru sans difficulté aux juriconsultes romains: les deux écoles étoient partagées de sentiment sur la question; *l. 115, §. 2, ff. de verb. oblig.* Celui des Sabiniens que j'ai suivi,

me paroît plus conforme à l'esprit et à la simplicité de notre droit françois.

212. C'est une règle commune à toutes les conditions des obligations, qu'elles doivent passer pour accomplies lorsque le débiteur qui s'est obligé sous cette condition en a empêché l'accomplissement : *Quicumque sub conditione obligatus, curaverit ne conditio existeret, nihilominus obligatur*; l. 85, §. 7, ff. de verb. oblig. *Pro impletâ habetur conditio cum per eum fiat qui, si impleta esset, debiturus esset*; l. 81, §. 1, ff. de cond. et dem. Ceci est une conséquence de cette règle de droit : *In omnibus causis pro facto accipitur id in quo per alium mora fit, quominus fiat*; l. 39, ff. de reg. juris.

On ne peut néanmoins dire que c'est par le fait du débiteur qu'une condition n'a pas été accomplie, et qu'elle doit en conséquence être réputée pour accomplie, lorsque ce n'est qu'indirectement, et sans dessein d'en empêcher l'accomplissement, qu'il y a mis obstacle. C'est pour cela que Paul dit, à l'égard des conditions apposées aux legs : *Non omne ab heredis personâ interveniens impedimentum pro expletâ conditione cedit*; l. 38, ff. de statu lib.

Par exemple, si un testateur à qui j'ai succédé vous avoit légué une maison, si dans l'année de son décès vous donniez au créancier de Pierre une certaine somme pour laquelle il le retenoit en prison; et qu'étant votre créancier de mon chef de sommes considérables, j'aie saisi vos meubles pour en être payé; quoique la saisie que j'ai faite vous ait mis hors d'état de donner la somme au créancier de Pierre, et d'accomplir la con-

dition apposée à votre legs, je ne serai pas néanmoins censé en avoir proprement par mon fait empêché l'accomplissement, et elle ne sera pas réputée pour accomplie; car ce n'est qu'indirectement que je l'ai empêché: la saisie que j'ai faite n'a pas été faite dans le dessein de vous empêcher d'accomplir la condition; je n'ai voulu autre chose qu'exiger par une voie légitime les sommes que vous me deviez.

Observez aussi à cet égard une différence entre les conditions dont l'accomplissement est momentané, et celles qui ne s'accomplissent que par une succession de temps. Les premières sont réputées pour accomplies aussitôt que le créancier conditionnel, s'étant présenté pour accomplir la condition, en a été empêché par le débiteur: il n'en est pas de même des autres. Par exemple, si je m'étois obligé à quelque chose envers un vigneron, sous la condition qu'il me feroit dix journées, et que s'étant présenté pour travailler, je l'eusse renvoyé; la condition ne seroit réputée pour accomplie qu'en partie, et pour une journée seulement: elle ne seroit réputée pour entièrement accomplie que lorsqu'il s'y seroit présenté à dix jours différents; *l. 20, §. 5, ff. dicto titulo.*

213. A l'égard de la règle touchant les conditions potestatives, qu'elles doivent passer pour accomplies lorsqu'il n'a pas tenu à celui à qui un défunt a laissé quelque chose sous cette condition; c'est une règle qui a lieu pour les dernières volontés, et qui ne doit pas s'appliquer aux conditions des engagements contractés par des actes entre vifs. Par exemple, si quelqu'un vous a légué une certaine somme, si dans l'année de

son décès vous donniez la liberté à votre nègre Jacques, la condition est censée accomplie; et le legs vous est dû, si la mort de Jacques, arrivée peu après celle du testateur, vous a empêché d'exécuter et d'accomplir la condition; *l. 54, §. 2, ff. de leg. 1^o* Mais si quelqu'un, par une condition entre lui et vous, s'est obligé, sous une pareille condition, à vous donner une certaine somme, je ne pense pas que la somme vous fût due, si la mort survenue de ce nègre vous avoit empêché d'accomplir la condition.

La raison de cette différence est que les dernières volontés sont susceptibles d'une interprétation plus étendue. Au contraire les contrats ne doivent être étendus que *quantum sonant*; et l'interprétation, dans le doute, se fait toujours contre celui envers qui l'obligation est contractée; *Ambiguitas, contra stipulatorem est*; *l. 26, ff. de R. dub.*; parcequ'il doit s'imputer si l'acte n'est pas assez clairement expliqué, n'ayant tenu qu'à lui, puisqu'il étoit présent, de s'expliquer mieux; *l. 39, ff. de pact.*; *l. 99, de verb. oblig.* C'est pourquoi, suivant ce principe, lorsque par un acte entre vifs quelqu'un s'est obligé envers moi sous cette condition, que j'affranchirois mon nègre; dans le doute si l'obligation a été contractée, même pour le cas auquel il ne tiendrait pas à moi de l'affranchir, l'interprétation doit se faire contre moi, et je ne pourrai exiger ce qui m'a été promis sous cette condition, quoique la mort du nègre, arrivée avant que j'aie pu l'accomplir, m'ait empêché de l'accomplir. Cette décision auroit lieu, quand même j'aurois déjà fait quelques préparatifs, comme si j'avois rappelé le nègre d'une

campagne éloignée où il étoit , pour l'affranchir devant le juge de mon domicile , et qu'il fût mort en chemin : je ne pourrois pas exiger ce qui m'a été promis sous la condition de son affranchissement ; je pourrois seulement demander à être indemnisé de la dépense que j'aurois faite pour le faire revenir.

214. Il en est de même de la règle qui concerne les conditions mixtes. Si quelqu'un m'a promis une certaine somme si j'épousois une telle sa cousine , je ne pense pas que la somme me fût due , si j'étois prêt à l'épouser , et qu'elle le refusât ; quoique si l'on m'eût fait un legs sous une telle condition , la condition passât pour accomplie ; *l. 31 , ff. de cond. et dem.*

§. IV. De l'indivisibilité de l'accomplissement des conditions.

215. L'accomplissement des conditions est indivisible , même quand ce qui fait l'objet de la condition est quelque chose de divisible. Par exemple , que quelqu'un m'ait légué un certain héritage , si je donnois une certaine somme à son héritier ; ou que , par une transaction , quelqu'un se soit obligé de me laisser un héritage litigieux entre lui et moi , si je lui donnois dans un certain temps une certaine somme. Quoique cette condition ait pour objet quelque chose de divisible , n'y ayant rien de plus divisible qu'une somme d'argent , néanmoins l'accomplissement de cette condition est indivisible , en ce sens que le legs qui m'a été fait sous cette condition , et l'obligation qui a été contractée envers moi sous cette condition , sera en suspens jusqu'à l'accomplissement total de la condition , sans que l'ac-

complissement partiel puisse donner pour partie ouverture au legs, ni faire naître pour partie l'obligation : *l. 23 ; l. 56, ff. de cond. et dem.*

C'est pourquoi, si l'on a légué à Pierre un héritage, au cas qu'il donnât à l'héritier dix mille livres, et que Pierre meure après en avoir donné seulement cinq, le legs devient caduc pour le total ; *d. l. 56* ; et l'héritier de Pierre peut seulement répéter les cinq mille livres, *conditione sine causâ* ; si mieux n'aime néanmoins l'héritier du testateur acquitter le legs pour partie : car c'est en faveur de cet héritier du testateur, débiteur du legs, que la condition est regardée comme indivisible ; *Moulin., trad. de div. et ind., p. 3, n. 457.*

Il en seroit de même, si le legs avoit été fait à Pierre, ou, à son défaut, à ses enfants, et que Pierre étant prédécédé, l'un des enfants substitué au legs eût payé à l'héritier du testateur sa part de dix mille livres : la condition ne seroit censée aucunement accomplie, et il ne pourroit rien demander jusqu'à ce que le surplus eût été payé ; *d. l. 56.*

Il en seroit autrement si le legs avoit d'abord été fait à deux légataires sous cette condition. Le testateur ayant d'abord imposé la condition à deux légataires, est censé, en la leur imposant, l'avoir divisée et partagée entre eux ; *d. l. 56.*

216. Dumoulin décide pour l'indivisibilité de la condition dans l'espèce suivante.

Quatre héritiers d'un débiteur ont été condamnés à payer une certaine somme, avec surséance de deux ans pour le paiement, *s'ils donnent caution dans le mois.* Dumoulin soutient que les trois héritiers qui ont donné

caution dans le mois, chacun pour leur part, ne jouiront pas du terme si leur cohéritier n'a pas pareillement donné caution pour sa part. Sa raison est que le créancier est, dans cette espèce, la partie la plus favorable, puisque c'est lui qui souffre d'un terme non convenu, qui est accordé à ses débiteurs : d'où il suit que la condition sous laquelle le terme a été accordé par le juge doit être interprétée en sa faveur, et à la rigueur contre les débiteurs; *Molin., tr. de div. et ind., p. 3, n. 534 et seq.*

Si le quatrième héritier, au lieu de donner caution pour sa part, l'a payée, il n'est pas douteux que les trois qui ont donné caution, chacun pour leur part, doivent jouir de la surséance accordée par la sentence : le créancier, en ce cas, a caution pour tout ce qui est dû; *Molin., ibid., n. 542.*

217. La condition apposée à un legs se divise lorsque le legs n'a effet que pour partie. Par exemple, si l'on m'a légué une chose sous la condition de donner à quelqu'un une certaine somme, et que ce legs soit réduit au tiers, parce que le surplus n'appartenoit pas au testateur, qui se croyoit néanmoins propriétaire du total; non seulement je ne serai tenu que de donner le tiers de cette somme pour accomplir la condition; mais si j'avois déjà donné le total, j'aurois la répétition du surplus. *Voyez l. 43; l. 44, §. 9, ff. de cond. et dem.*

§. V. De l'effet des conditions.

218. L'effet de la condition est de suspendre l'obligation jusqu'à ce que la condition soit accomplie, ou

réputée pour accomplie. Jusque-là il n'est encore rien dû ; mais il y a seulement espérance qu'il sera dû : *Pendente conditione nondum debetur, sed spes est debitum iri*. C'est pourquoi le paiement fait par erreur avant l'accomplissement de la condition, est sujet à répétition, *conditione indebiti*; l. 16, ff. de cond. ind.

219. Si la chose qui faisait l'objet de l'obligation conditionnelle périt entièrement avant l'accomplissement de la condition, inutilement la condition s'accomplira-t-elle par la suite : car l'accomplissement de la condition ne peut pas confirmer l'obligation de ce qui n'existe plus, ne pouvant pas y avoir d'obligation sans une chose qui en soit le sujet. Que si la chose existe au temps de l'accomplissement de la condition, l'accomplissement de la condition a cet effet, que la chose est due en l'état où elle se trouve : le créancier profite de l'augmentation survenue en la chose, si elle est augmentée ; et il souffre de la détérioration et diminution qui y est survenue, pourvu que cela soit arrivé sans la faute du débiteur ; l. 8, ff. de per. et com. rei vend.

220. Cet accomplissement de la condition a un effet rétroactif au temps que l'engagement a été contracté ; et le droit qui résulte de l'engagement est censé avoir été acquis à celui envers qui il a été contracté dès le temps du contrat ; l. 18 ; l. 144, §. 1, ff. de regul. juris.

De là vient que si le créancier meurt avant l'existence de la condition ; quoiqu'il n'eût point encore un droit de créance formé, mais une simple espérance ; néanmoins si la condition existe depuis sa mort, il sera censé avoir transmis à son héritier le droit de créance

résultant de l'engagement contracté envers lui ; parce qu'au moyen de l'effet rétroactif de la condition, le droit sera censé lui avoir été acquis dès le temps du contrat, et par conséquent avoir été transmis à son héritier.

Il en est autrement des conditions apposées aux legs. La raison de cette différence est que le legs n'étant fait qu'à la personne du légataire, la condition ne peut exister qu'à son profit ; au lieu que celui qui contracte, étant censé contracter pour lui et pour ses héritiers, la condition peut exister au profit des héritiers, même après la mort du créancier ; *suprà*, n. 208 ; *V. Cuj. ad d. l. 18.*

221. C'est encore une suite de l'effet rétroactif des conditions, que si l'engagement conditionnel a été contracté par un acte qui donne hypothèque, l'hypothèque sera censée acquise du jour du contrat, quoique la condition n'ait existé que long-temps après.

222. Quoique le créancier conditionnel n'ait encore aucun droit avant l'accomplissement de la condition, néanmoins il est reçu à faire tous les actes conservatoires du droit qu'il espère avoir un jour. Par exemple, il peut former opposition au décret des héritages qui seroient hypothéqués à sa créance, si la condition sous laquelle elle a été contractée s'accomplissoit. Il sera même mis en ordre pour cette créance conditionnelle ; mais il ne pourra toucher la somme pour laquelle il aura été colloqué, qu'après l'accomplissement de la condition. Le créancier pur et simple sur qui le fonds manqueroit, si la collocation de ce créancier conditionnel étoit confirmée par l'accomplissement de la condition,

touchera, en attendant, à sa place, en lui donnant caution de rapporter à son profit, en cas d'accomplissement de la condition.

§. VI. Lorsqu'une obligation a été contractée sous plusieurs conditions, est-il nécessaire que toutes s'accomplissent?

223. Cette question se décide par une distinction. Lorsque plusieurs conditions ont été apposées par une particule disjonctive; comme lorsque je me suis engagé à quelque chose envers vous, *si un tel vaisseau arrive à bon port, ou si je suis nommé à tel emploi*; il suffit que l'une des conditions soit accomplie pour que l'obligation soit parfaite. Mais lorsque les conditions ont été apposées avec une particule conjonctive, comme lorsqu'il est dit, *si un tel vaisseau arrive, et si je suis nommé à un tel emploi*, il faut que toutes les conditions s'accomplissent; et si une seule manque d'être accomplie, l'obligation s'évanouit; *l. 129. ff. de verb. oblig.*

Observez néanmoins que dans les testaments, et même dans les actes entre vifs, les particules disjonctives se prennent dans un sens copulatif, lorsqu'il est évident qu'elles ont été prises en ce sens par le testateur ou par les contractants; comme lorsqu'un père ou autre parent a grevé de substitution son fils ou autre parent en ces termes, *s'il meurt sans enfants, ou sans avoir disposé, etc.* Il est évident que dans cette substitution, soit qu'elle soit portée par un testament ou par une donation entre vifs, la particule disjonctive *ou* a été entendue par le testateur ou donateur dans un sens