

Cette fiction résulte de la clause de constitut, par laquelle le vendeur se constitue tenir la chose au nom de l'acheteur. Par cette clause, l'acheteur est censé comme prendre possession de la chose vendue par le ministère du vendeur, qui dès-lors est censé ne la plus posséder en son nom, mais la tenir au nom de l'acheteur.

Dans notre Coutume d'Orléans, la simple clause de *dessaisine saisine*, qui s'insère dans les actes qui se passent par-devant notaires, a le même effet que la précédente, et équipolle à tradition, suivant l'article 278.

Si le vendeur s'étoit retenu l'usufruit de la chose vendue, cette rétention d'usufruit équipolleroit aussi à tradition; car comme on ne peut être usufruitier de sa propre chose, le vendeur, en se rendant usufruitier, déclare suffisamment qu'il ne possède plus la chose comme sa propre chose; qu'il ne la possède plus en son nom, mais au nom de l'acheteur de qui il la tient à titre d'usufruit; l. 28, *Cod. de donat.*

Il en est de même lorsque par le contrat de vente l'acheteur fait au vendeur un bail à loyer ou à ferme de l'héritage vendu: ce bail tient lieu de tradition; car le vendeur ne tenant plus l'héritage comme une chose à lui appartenante, mais comme fermier ou locataire de l'acheteur, il cesse de le posséder, et l'acheteur commence à le posséder par son ministère: *Nam possidemus per colonos aut inquilinos nostros*; l. 25, §. 1, ff. de *acquir. posses.*

Lorsque la chose vendue est par-devers l'acheteur, qui la tenoit du vendeur à titre de loyer, ou de prêt à usage, ou de dépôt, ou autrement, le seul consen-

tement du vendeur et de l'acheteur, que l'acheteur la possède dorénavant en son nom et comme propriétaire, tient lieu de tradition. Il a plu aux docteurs d'appeler cette tradition *traditio brevis manús*; parceque, disent-ils, *nihil brevius hác traditione*.

Dans les choses de grand poids, la permission que donne le vendeur à l'acheteur, ou à quelqu'un venu de sa part, de l'enlever, tient lieu de tradition, lorsque cette permission se donne *in re præsentí*. L'acheteur, ou celui qui est envoyé de sa part, avant que de s'être mis en devoir de l'enlever, est censé, par cette permission qui lui est donnée, prendre possession de la chose *oculis et affectu*; l. §. 21, ff. *de acq. pos.*

315. Toutes les espèces de traditions feintes dont il a été parlé jusqu'à présent, se font *nudá voluntate*, par le seul consentement des parties. Il y en a qui s'opèrent par le moyen et l'intervention de quelque symbole, et qui pour cet effet s'appellent *traditions symboliques*.

Par exemple, la remise des clefs d'une maison ou autre édifice, faite par le vendeur à l'acheteur, tient lieu de la tradition de cette maison; la remise des clefs étant le symbole de la tradition réelle; l. 9, §. 6, ff. *de acquir. rer. dom.*

Il en est de même des clefs du grenier ou magasin où sont les choses vendues. La remise des clefs tient lieu de tradition desdites marchandises. Papinien, en la loi 47, ff. *de contrah. empt.*, veut, pour que cette remise des clefs équipolle à la tradition de la chose, qu'elle se fasse *in re præsentí, apud horrea*. Je pense que, selon nos usages, cela n'est pas nécessaire. C'est l'avis de Tiraqueau, *de jure contest. poss.*, p. 2.

La remise des titres passe aussi pour une tradition symbolique de la chose; *l. 1, Cod. de donat.*

316. La marque que l'acheteur met aux tonneaux, ne tient pas lieu de la tradition; elle est censée mise *magis ne summutentur; l. 1, ff. de peric. rei vend.*

Secus in rebus magni ponderis; l. 14, §. 1, ff. d. tit.

317. Les choses incorporelles *quæ in jure consistunt, quæ tangi non possunt*, qui ne tombent pas sous les sens, ne pouvant pas être proprement possédées, il s'ensuit qu'il ne peut pas y avoir, par rapport à ces choses, de tradition réelle et proprement dite. Mais comme à l'égard de ces choses, la jouissance tient lieu de possession, c'est par rapport à ces choses une espèce de tradition, lorsque le vendeur souffre que l'acheteur en jouisse. *Usus et patientia in rebus corporalibus pro traditione est.*

Par exemple, si j'ai vendu au propriétaire de l'héritage voisin du mien, le droit de faire paître ses bestiaux sur mon héritage, la tradition de ce droit de servitude sera censée s'être faite lorsque le voisin aura commencé, de mon consentement, à user du droit de servitude que je lui ai vendu, en faisant paître ses bestiaux sur mon héritage.

Dans la vente des créances et des actions, c'est la signification du transport que l'acheteur fait au débiteur, qui tient lieu de tradition de la créance vendue, ainsi que nous le verrons plus bas, partie suivante.

318. Lorsque le vendeur n'est pas lui-même en possession de la chose qu'il vend, il est évident qu'il ne peut faire aucune tradition réelle ni feinte de cette chose; car la tradition étant *datio possessionis*, le ven-

deur, qui n'a pas lui-même la possession de la chose qu'il vend, ne peut la donner à l'acheteur; *Nemo dat quod non habet*. Il ne peut, en ce cas, que subroger l'acheteur au droit qu'il a de revendiquer la chose. La demande que donne l'acheteur en conséquence de cette subrogation, ne le saisit que du droit de revendiquer, et non de la chose revendiquée qui lui a été vendue : ce n'est que le délais qui lui est fait sur cette demande, qui le saisit de cette chose, et qui lui en fait acquérir la propriété, en lui en faisant passer la possession.

ARTICLE II.

De l'effet de la tradition.

319. Lorsque le vendeur est propriétaire de la chose vendue, et capable de l'aliéner; ou s'il ne l'est pas, lorsqu'il a le consentement du propriétaire, l'effet de la tradition est de faire passer en la personne de l'acheteur la propriété de la chose vendue, pourvu que l'acheteur en ait payé le prix, ou que le vendeur ait suivi sa foi.

Le contrat de vente ne peut pas produire par lui-même cet effet. Les contrats ne peuvent que former des engagements personnels entre les contractants : ce n'est que la tradition faite en conséquence du contrat qui peut transférer la propriété de la chose qui a fait l'objet du contrat, suivant cette règle : *Traditionibus, non nudis conventionibus dominia transferuntur*; l. 20, *Cod. de pact.*

320. De là il suit que si le propriétaire d'une chose, après l'avoir vendue à un premier acheteur sans la lui

deur, qui n'a pas lui-même la possession de la chose qu'il vend, ne peut la donner à l'acheteur; *Nemo dat quod non habet*. Il ne peut, en ce cas, que subroger l'acheteur au droit qu'il a de revendiquer la chose. La demande que donne l'acheteur en conséquence de cette subrogation, ne le saisit que du droit de revendiquer, et non de la chose revendiquée qui lui a été vendue : ce n'est que le délais qui lui est fait sur cette demande, qui le saisit de cette chose, et qui lui en fait acquérir la propriété, en lui en faisant passer la possession.

ARTICLE II.

De l'effet de la tradition.

319. Lorsque le vendeur est propriétaire de la chose vendue, et capable de l'aliéner; ou s'il ne l'est pas, lorsqu'il a le consentement du propriétaire, l'effet de la tradition est de faire passer en la personne de l'acheteur la propriété de la chose vendue, pourvu que l'acheteur en ait payé le prix, ou que le vendeur ait suivi sa foi.

Le contrat de vente ne peut pas produire par lui-même cet effet. Les contrats ne peuvent que former des engagements personnels entre les contractants : ce n'est que la tradition faite en conséquence du contrat qui peut transférer la propriété de la chose qui a fait l'objet du contrat, suivant cette règle : *Traditionibus, non nudis conventionibus dominia transferuntur*; l. 20, *Cod. de pact.*

320. De là il suit que si le propriétaire d'une chose, après l'avoir vendue à un premier acheteur sans la lui

livrer, avoit la mauvaise foi de la vendre et livrer à un second, ce seroit à ce second acheteur que la propriété seroit transférée; *l. quoties*, 15, *Cod. de rei vindic.* Le premier n'auroit qu'une action personnelle contre le vendeur pour ses dommages et intérêts résultants de l'inexécution du contrat; et il ne pourroit la répéter contre le second acheteur qui l'auroit achetée de bonne foi, *in scius prioris venditionis*.

321. De là il suit pareillement que les créanciers du vendeur peuvent saisir la chose que leur débiteur a vendue avant qu'il l'ait livrée, quand même l'acheteur en auroit payé le prix; l'acheteur, en ce cas, n'a qu'une action contre son vendeur, et n'a aucun privilège sur cette chose.

Mais si une fois la tradition en a été faite, la propriété ayant passé à l'acheteur, les créanciers du vendeur ne peuvent plus saisir cette chose, qui n'appartient plus à leur débiteur. Les créanciers hypothécaires ont seulement en ce cas l'action hypothécaire contre l'acheteur ou autre possesseur, si c'est un immeuble. A l'égard des meubles, ils n'ont pas de suite par hypothèque, sauf en un cas auquel un locataire ou fermier auroit vendu des meubles exploitants la maison ou métairie qu'il tient à loyer ou à ferme; auquel cas la Coutume permet au propriétaire de la maison ou métairie de suivre ces effets, qui sont son gage: mais il n'a pour cette suite qu'un temps court de huitaine, si c'est une maison; ou le temps de quarante jours, si c'est une métairie que ces meubles exploitent.

Les créanciers, même chirographaires, peuvent aussi en un cas suivre les meubles de leur débiteur,

qui ont été livrés à l'acheteur, savoir, lorsque leur débiteur, étant insolvable, les a vendus en fraude, et que l'acheteur a été participant de la fraude, ayant eu connoissance de l'insolvabilité de son vendeur; *tit. ff. his quæ in fraud. cred.*

322. C'est une question agitée entre les auteurs, si la tradition feinte qui a été faite à l'acheteur, doit à cet égard avoir le même effet que la tradition réelle qui lui auroit été faite, et si elle est censée lui avoir transféré la propriété, même vis-à-vis des tiers. Supposons, par exemple, que la chose est à la vérité demeurée pardevers le vendeur, et que l'acheteur n'en a pas été mis en possession réelle, mais que le contrat de vente portoit une clause par laquelle il étoit dit que le vendeur s'est dessaisi de la chose vendue, et en a saisi l'acheteur, déclarant qu'il la tenoit dorénavant au nom et pour l'acheteur; ou bien qu'il y eût une clause par laquelle il fût dit que le vendeur retenoit la chose comme la tenant de l'acheteur à titre de ferme, pour une certaine somme par chacun an. On demande si dans ce cas l'acheteur sera bien fondé à revendiquer la chose, soit contre des créanciers qui l'auroient saisie entre les mains du vendeur, soit contre un second acheteur à qui le vendeur l'auroit depuis livrée, et qui s'en trouveroit en possession réelle? Charondas, en ses réponses, décide en faveur du second acheteur, et il cite pour son opinion deux arrêts, l'un de 1498, l'autre de 1569. Belordeau, *liv. 1, chap. 18*, cite aussi pour la même opinion deux arrêts de son parlement de Bretagne. Leur raison est, que ces traditions feintes ne consistant dans aucun fait extérieur, mais

dans une simple convention intervenue entre le vendeur et le premier acheteur, elles ne peuvent avoir la vertu et l'efficacité d'être réputées, au moins vis-à-vis des tiers, avoir transféré la propriété de la chose vendue au premier acheteur, suivant la règle, *Traditionibus, non nudis conventionibus dominia rerum transferuntur*; l. 20, *Cod. de pact.* Les conventions ne devant avoir d'effet qu'entre les personnes qui y sont parties, les traditions feintes qui ne résultent d'aucun fait extérieur, mais de la convention des parties, ne peuvent être réputées avoir, vis-à-vis des tiers, transféré la propriété.

Au contraire Gui pape, *décis.* 117, soutient que la tradition feinte transfère aussi réellement et aussi véritablement le domaine et la propriété d'une chose que la tradition réelle, même vis-à-vis des tiers. Par la tradition feinte qui résulte de la clause de rétention d'usufruit, ou de la clause de rétention de la chose à titre de ferme ou loyer, ou même par la simple clause de constitut, l'acheteur prend véritablement possession de la chose qui lui est vendue; et par cette prise de possession il en acquiert véritablement la propriété: car nous pouvons acquérir la possession et la propriété d'une chose non seulement par nous-mêmes, mais par le ministère d'une autre personne qui en prend possession en notre nom: *Animo nostro, corpore etiam alieno possidemus*; l. 3, §. 12, ff. *de acquir. posses.* *Generaliter quisquis nostro nomine sit in possessione, nos possidere videmur*; l. 9, ff. *d. tit.* Or, par ces clauses, le vendeur prend possession, au nom de l'acheteur, de la chose qu'il lui vend. L'acheteur en acquiert donc la

possession par le ministère du vendeur, de même qu'il l'acqueroit par le ministère de tout autre qui en prendroit possession pour lui. Cette tradition a donc le même effet que la tradition réelle, et doit pareillement transférer la propriété. En vain oppose-t-on la loi qui dit, *Non nudis conventionibus, dominia rerum transferuntur*, et que les conventions n'ont d'effet qu'entre les personnes qui y étoient parties; car cela est vrai des pures conventions, mais celles qui sont accompagnées de traditions feintes ne sont pas de simples et nues conventions; et il est expressément décidé en la loi 77, *de rei vindic.*, qu'une pareille tradition feinte, résultante d'une rétention d'une chose à titre de ferme par le donateur, avoit mis le donataire en possession, et lui avoit transféré la propriété de la chose, et en conséquence le droit de revendiquer. De tous ces principes, Gui pape conclut qu'un premier acheteur à qui on n'a fait qu'une tradition feinte de la chose qui lui a été vendue, peut la revendiquer contre un second acheteur qui en auroit la possession réelle; et il atteste que c'est la jurisprudence constante de son parlement de Dauphiné. Je crois cette seconde opinion plus véritable avec cette limitation, pourvu que la preuve de la tradition soit établie par un acte authentique; ou, si l'acte est sous signature privée, pourvu que l'antériorité de la date à la tradition réelle faite au second acheteur, ou à la saisie faite par les créanciers du vendeur, soit suffisamment constatée, *p tã*, par la mort de quelqu'une des parties qui l'ont souscrite.

323. Il est particulier à la tradition qui se fait en exécution du contrat de vente, qu'elle ne transfère la

propriété à l'acheteur que lorsque le vendeur a été payé ou satisfait du prix ; *Instit. tit. de rer. divis.* §. 41.

La raison est que le vendeur qui vend au comptant, est censé n'avoir volonté de transférer la propriété que sous cette condition. Mais lorsque le vendeur a bien voulu faire crédit du prix à l'acheteur, la tradition qui lui est faite de la chose, lui en transfère la propriété avant qu'il en ait payé le prix. C'est pourquoi après que Justinien a dit, *Venditæ et traditæ res non aliter emptori acquiruntur quàm si is venditori pretium solverit, vel ei alio modo satisfecerit, etc.* ; il ajoute : *Sed si is qui vendiderit, fidem emptoris secutus fuerit, dicendum est statim rem emptoris fieri* ; d. §. 41.

324. Lorsqu'il y a un terme accordé expressément par le contrat pour le paiement du prix, la volonté que le vendeur a eue de faire crédit ne peut être équivoque ; il ne peut être douteux que la tradition faite en conséquence de ce contrat, transfère la propriété à l'acheteur.

325. Lorsqu'il n'y a aucun terme porté par le contrat, la tradition de la chose, lorsque le vendeur n'a pas protesté expressément qu'il ne la faisoit qu'à la charge que l'acheteur paieroit incontinent, suffit-elle seule pour faire présumer que le vendeur a bien voulu suivre la foi de l'acheteur, et qu'en conséquence la tradition lui a transféré la propriété ? Quelques docteurs ont soutenu l'affirmative. *Fabianus de Monte*, en son traité de *empt. vend.*, réfute fort bien cette opinion. L'acheteur qui soutient que le vendeur a bien voulu lui faire crédit et suivre sa foi, doit le prouver. Le crédit ne se présume point : au contraire, dans les contrats synallagmatiques, chacun est présumé ne

vouloir accomplir son engagement qu'autant que l'autre partie accomplira en même temps le sien. Si la tradition seule et par elle-même faisoit présumer ce crédit, ce seroit mal-à-propos que Justinien enseigneroit comme un principe particulier au contrat de vente, que la tradition des choses vendues n'en transfère pas la propriété, si le vendeur n'a suivi la foi de l'acheteur, puisqu'il seroit toujours présumé l'avoir suivie.

Mais si le vendeur, après avoir livré la chose, avoit laissé écouler un temps considérable sans en demander le prix, il est évident en ce cas qu'il a suivi la foi de l'acheteur; et par conséquent la propriété sera censée transférée par la tradition.

326. Lorsque le vendeur a vendu et livré la chose sans le consentement du propriétaire, il est évident qu'il n'a pu transférer à l'acheteur un droit de propriété qu'il n'avoit pas: *Nemo plus juris ad alium transferre potest quàm ipse habet*; l. 54, ff. de reg. La tradition qui est faite à l'acheteur n'est pas pour cela sans effet. Si elle ne lui transfère pas la propriété, elle lui donne la possession civile de la chose, et cette possession civile, lorsqu'elle est accompagnée de bonne foi, donne à l'acheteur, 1^o le droit de percevoir les fruits, sans obligation de les rendre au vrai propriétaire qui par la suite revendiqueroit la chose: 2^o la possession de bonne foi, après une durée de dix ans, lorsque le propriétaire demeure dans la même province que le possesseur; ou après une durée de vingt ans, lorsqu'ils demeurent en différentes provinces, fait acquérir à l'acheteur la propriété de la chose que son vendeur

n'avoit pu lui transmettre : ce qui s'appelle *prescription* ou *usucapion*.

On appelle *bonne foi*, l'opinion où est le possesseur que la chose appartenoit à celui de qui il l'a acquise, et qu'il avoit le pouvoir de l'aliéner.

Cette opinion se présume dans tout possesseur qui rapporte un titre de sa possession, à moins que le contraire ne paroisse.

Notre coutume d'Orléans n'admet point cette prescription de dix ou vingt ans, elle n'admet que celle de trente ans. Ces prescriptions ne courent pas contre les mineurs : il faut quarante ans pour prescrire contre l'église. *Voyez le traité de la Prescription, part. 2, art. 1 et suiv., tome 4; et l'Introduction au titre 14 de la coutume d'Orléans, sect. 1.*

CHAPITRE II.

De la résolution du contrat de vente.

LE contrat de vente peut se résoudre par le consentement mutuel des parties contractantes, avant qu'il ait été entièrement exécuté. Nous traiterons de cette espèce de résolution dans une première section.

Le contrat, même depuis qu'il a été entièrement exécuté, peut être ou rescindé par quelque action rescisoire, ou résolu pour l'avenir par quelque action résolutoire.

Il y a lieu aux actions rescisaires, ou pour cause

n'avoit pu lui transmettre : ce qui s'appelle *prescription* ou *usucapion*.

On appelle *bonne foi*, l'opinion où est le possesseur que la chose appartenoit à celui de qui il l'a acquise, et qu'il avoit le pouvoir de l'aliéner.

Cette opinion se présume dans tout possesseur qui rapporte un titre de sa possession, à moins que le contraire ne paroisse.

Notre coutume d'Orléans n'admet point cette prescription de dix ou vingt ans, elle n'admet que celle de trente ans. Ces prescriptions ne courent pas contre les mineurs : il faut quarante ans pour prescrire contre l'église. *Voyez le traité de la Prescription, part. 2, art. 1 et suiv., tome 4; et l'Introduction au titre 14 de la coutume d'Orléans, sect. 1.*

CHAPITRE II.

De la résolution du contrat de vente.

LE contrat de vente peut se résoudre par le consentement mutuel des parties contractantes, avant qu'il ait été entièrement exécuté. Nous traiterons de cette espèce de résolution dans une première section.

Le contrat, même depuis qu'il a été entièrement exécuté, peut être ou rescindé par quelque action rescisoire, ou résolu pour l'avenir par quelque action résolutoire.

Il y a lieu aux actions rescisaires, ou pour cause

de minorité, ou même, à l'égard des actes passés entre majeurs, pour cause de violence, de dol, de lésion énorme, ou pour quelque autre juste cause.

L'action rescisoire pour cause de lésion énorme, c'est-à-dire, d'outre moitié du juste prix, fera la matière de la seconde section de ce chapitre. Nous ne traiterons pas des actions rescisives qui naissent des autres causes de rescision. Ces actions n'ayant rien qui soit particulier au contrat de vente, nous en parlerons dans un traité des différentes actions. Observez que la rescision d'un contrat de vente peut être demandée non seulement par l'une des parties contractantes ou par ses héritiers, mais quelquefois par des tiers; comme lorsqu'une vente a été faite par un débiteur en fraude de ses créanciers; ou par un accusé de crime capital, en fraude de la confiscation. Dans ces cas les créanciers ou le seigneur à qui la confiscation appartient, ont une action révocatoire pour faire déclarer nul et frauduleux le contrat de vente, et répéter les choses vendues.

Le contrat de vente, par les actions rescisives, est rescindé comme s'il n'avoit jamais été fait: les actions résolutoires ne le résolvent que pour l'avenir. Ces actions naissent des clauses résolutoires qui sont apposées au contrat. Quelquefois la clause résolutoire est apposée en faveur de l'acheteur, comme dans les ventes faites à l'essai dont nous avons traité ci-dessus, *part. 2, ch., 3, art. 3*. Le plus communément elles sont apposées en faveur du vendeur. Les plus ordinaires sont la clause de réméré, dont nous traiterons

dans la troisième section : celle par laquelle le vendeur stipule la résolution du contrat, s'il trouve dans un certain temps une condition plus avantageuse ; nous en traiterons dans une quatrième section : le pacte comissoire, dont nous traiterons dans la cinquième section. Nous examinerons dans une sixième section, si la seule inexécution du contrat, de la part de l'une des parties, est suffisante pour que l'autre partie en puisse demander la résolution.

SECTION PREMIÈRE.

De la résolution du contrat par le consentement mutuel des contractants.

327. Lorsque le contrat de vente n'a pas encore, ni d'une part ni de l'autre, reçu son exécution, il peut se résoudre de plein droit par le seul consentement des contractants ; l. 5, §. 1, ff. de rescind. vend. Comme c'est le seul consentement des contractants qui l'a formé, il peut de même manière se résoudre par un consentement contraire.

Cela est conforme à cette belle règle de droit : *Nihil tam naturale est quàm eo genere quidque dissolvere quo colligatum est.... Ideò nudi consensùs obligatio contrario consensu dissolvitur* ; l. 35, ff. de reg. jur. et la loi 80, ff. de solut. *Quum emptio contracta est, quoniam consensu nudo contrahi potest, etiam dissensu contrario dissolvi potest.*

Il en est de même lorsque le contrat de vente n'a été suivi que d'une tradition feinte qui ne consiste que dans

dans la troisième section : celle par laquelle le vendeur stipule la résolution du contrat, s'il trouve dans un certain temps une condition plus avantageuse ; nous en traiterons dans une quatrième section : le pacte comissoire, dont nous traiterons dans la cinquième section. Nous examinerons dans une sixième section, si la seule inexécution du contrat, de la part de l'une des parties, est suffisante pour que l'autre partie en puisse demander la résolution.

SECTION PREMIÈRE.

De la résolution du contrat par le consentement mutuel des contractants.

327. Lorsque le contrat de vente n'a pas encore, ni d'une part ni de l'autre, reçu son exécution, il peut se résoudre de plein droit par le seul consentement des contractants ; l. 5, §. 1, ff. *de rescind. vend.* Comme c'est le seul consentement des contractants qui l'a formé, il peut de même manière se résoudre par un consentement contraire.

Cela est conforme à cette belle règle de droit : *Nihil tam naturale est quàm eo genere quidque dissolvere quo colligatum est.... Ideò nudi consensùs obligatio contrario consensu dissolvitur* ; l. 35, ff. *de reg. jur.* et la loi 80, ff. *de solut.* *Quum emptio contracta est, quoniam consensu nudo contrahi potest, etiam dissensu contrario dissolvi potest.*

Il en est de même lorsque le contrat de vente n'a été suivi que d'une tradition feinte qui ne consiste que dans

la volonté des parties ; car une volonté contraire la détruit. *Molin. in Cons. Par.*, §. 78, *gl. 1*, n. 32, *et seq.*

328. Lorsque le contrat de vente d'une chose n'a été exécuté ni de part ni d'autre, les parties sont censées s'en désister, non seulement lorsqu'elles conviennent qu'il n'y aura rien de fait, mais aussi lorsqu'elles font entre elles un autre contrat de vente de la même chose. Cela arrive lorsqu'elles conviennent entre elles d'un prix différent, ou plus fort, ou moindre que celui de la première convention : elles sont en ce cas censées s'être désistées du premier contrat de vente, et en avoir fait un nouveau pour le prix porté par la nouvelle convention ; *l. 2*, §. *de rescind. vend.*

Pareillement, si nous avons fait dépendre d'une certaine condition la vente que vous m'avez faite d'une chose, et que par une nouvelle convention vous me la vendiez purement et simplement ; cette convention renferme un désistement de la première vente conditionnelle, et un nouveau contrat de vente pur et simple.

Quid, vice versâ, si par une première convention vous m'avez vendu cette chose sans condition, et que par une seconde vous me la vendiez pour le même prix, au cas qu'un tel navire arrive à bon port ? Paul, en la loi 7, ff. *de rescind. vend.* décide que cette seconde convention est de nul effet. Cujas en rend la raison. C'est, dit-il, *quia à priori perfecto contractu non receditur per imperfectum*, et parceque ce pacte par lequel les parties, *ex intervallo*, ajoutent une condition au contrat de vente, contracté purement et sim-

plement, est, selon les principes du droit romain, un simple pacte, *quod prodesse non potest ad parandam aut tollendam obligationem*. Ces principes, qui s'écartent de la simplicité du droit naturel, n'ont pas lieu parmi nous, et il n'est pas douteux que ce pacte a l'effet de faire dépendre le contrat de vente de la condition convenue par la nouvelle convention.

329. Lorsque le contrat de vente n'a reçu qu'une partie de son exécution, comme si la chose vendue a été livrée, sans que le prix ait encore été payé, *aut vice versâ*, les parties peuvent encore, par leur consentement mutuel, se déporter du contrat. Mais cette convention n'efface pas le contrat de vente; comme dans l'espèce précédente; elle le résout seulement pour l'avenir, et donne une action à celui des contractants qui en avoit commencé l'exécution, pour répéter, soit la chose qu'il a livrée, s'il est le vendeur, soit le prix qu'il a payé, s'il est l'acheteur. Les lois romaines, qui ne donnoient pas en ce cas d'action, (*loi 2, Cod. quand. lic. ab. empt.*) parceque *ex nudo pacto non dabatur actio*, n'ont pas d'application parmi nous. De là il suit que lorsque, par une convention entre le vendeur et l'acheteur, qui a été mis en possession de l'héritage à lui vendu, et qui n'en a pas encore payé entièrement le prix, s'est désisté de son achat, et que le vendeur est rentré dans son héritage, il n'est pas dû un second profit; *Orléans, art. 112*: car c'est un désistement de la vente qui en avoit été faite, plutôt qu'une nouvelle-vente.

De là il suit pareillement, que si cet héritage étoit un héritage propre du vendeur, lorsqu'il l'a vendu, il

ne deviendra pas un acquêt, mais il reprendra l'ancienne qualité de propre qu'il avoit; car le vendeur y rentre, non en vertu d'une vente qui lui en soit faite, mais par la résolution de celle qu'il en avoit faite: ce n'est pas une nouvelle acquisition qu'il fait; c'est une cessation de l'aliénation qu'il en avoit faite.

330. Mais si le contrat avoit été exécuté de part et d'autre, la convention par laquelle les parties conviendroient que l'acheteur rétrocéderoit au vendeur pour le même prix la chose vendue, ne seroit pas une résolution du contrat de vente qui a été fait de cette chose; car il n'y a plus lieu de se désister d'un acte qui est entièrement consommé: *Non potest intelligi discessio, nisi ab eo quod cæptum et nondum consummatum est.* C'est pourquoi il sera dû en ce cas un nouveau profit de vente, et l'héritage sera acquêt en la personne du vendeur à qui il a été rétrocédé; *Molin.*, §. 33, *gl.* 1, *n.* 19.

SECTION II.

De la résolution du contrat qui se fait pour cause de lésion énorme dans le prix.

331. Un des cas dans lesquels l'une des parties peut obtenir, malgré l'autre partie, la résolution et même la rescision entière du contrat de vente, est le cas auquel elle a souffert une lésion énorme.

Cela est conforme aux principes que nous avons établis dans notre traité des Obligations, *part.* 1, *ch.* 1, *art.* 3, §. 4. Nous y avons établi que l'égalité étant de la substance des contrats commutatifs, du nombre desquels est le contrat de vente, l'iniquité qui

ne deviendra pas un acquêt, mais il reprendra l'ancienne qualité de propre qu'il avoit; car le vendeur y rentre, non en vertu d'une vente qui lui en soit faite, mais par la résolution de celle qu'il en avoit faite: ce n'est pas une nouvelle acquisition qu'il fait; c'est une cessation de l'aliénation qu'il en avoit faite.

330. Mais si le contrat avoit été exécuté de part et d'autre, la convention par laquelle les parties conviendroient que l'acheteur rétrocéderoit au vendeur pour le même prix la chose vendue, ne seroit pas une résolution du contrat de vente qui a été fait de cette chose; car il n'y a plus lieu de se désister d'un acte qui est entièrement consommé: *Non potest intelligi discessio, nisi ab eo quod cæptum et nondum consummatum est.* C'est pourquoi il sera dû en ce cas un nouveau profit de vente, et l'héritage sera acquêt en la personne du vendeur à qui il a été rétrocédé; *Molin., §. 33, gl. 1, n. 19.*

SECTION II.

De la résolution du contrat qui se fait pour cause de lésion énorme dans le prix.

331. Un des cas dans lesquels l'une des parties peut obtenir, malgré l'autre partie, la résolution et même la rescision entière du contrat de vente, est le cas auquel elle a souffert une lésion énorme.

Cela est conforme aux principes que nous avons établis dans notre traité des Obligations, *part. 1, ch. 1, art. 3, §. 4.* Nous y avons établi que l'égalité étant de la substance des contrats commutatifs, du nombre desquels est le contrat de vente, l'iniquité qui

s'y rencontroit, et la lésion que l'une des parties souffroit, rendoient ces contrats vicieux, et sujets à rescision.

C'est en conséquence de ces principes que la loi 2, *Cod. de rescind. vend.* accorde au vendeur une action rescisoire contre le contrat de vente, lorsqu'il a souffert une lésion qui excède la moitié du juste prix.

Nous traiterons de cette action dans un premier article; nous parlerons, dans le second, de celle que peut prétendre l'acheteur.

ARTICLE PREMIER.

De l'action rescisoire du vendeur en cas de lésion énorme.

Nous verrons sur cette action, 1^o quelle en est la nature; 2^o pour quelles choses et en quel cas il y a lieu à cette rescision; 3^o comment et contre qui cette action peut être intentée; 4^o de l'effet de cette action, et des prestations respectives dont le vendeur et l'acheteur sont tenus sur cette action.

§. I. De la nature de l'action rescisoire du vendeur, pour cause de lésion.

332. L'action que la loi 2, *Cod. de rescind. vend.*, accorde au vendeur, est une action rescisoire aux fins de faire rescinder et déclarer nuls le contrat de vente, et l'aliénation qu'il a faite de sa chose, si mieux n'aime l'acheteur suppléer ce qui manque au juste prix; en conséquence de laquelle rescision le vendeur, par cette action, revendique la chose, comme si elle n'avoit jamais cessé de lui appartenir.

s'y rencontroit, et la lésion que l'une des parties souffroit, rendoient ces contrats vicieux, et sujets à rescision.

C'est en conséquence de ces principes que la loi 2, *Cod. de rescind. vend.* accorde au vendeur une action rescisoire contre le contrat de vente, lorsqu'il a souffert une lésion qui excède la moitié du juste prix.

Nous traiterons de cette action dans un premier article; nous parlerons, dans le second, de celle que peut prétendre l'acheteur.

ARTICLE PREMIER.

De l'action rescisoire du vendeur en cas de lésion énorme.

Nous verrons sur cette action, 1^o quelle en est la nature; 2^o pour quelles choses et en quel cas il y a lieu à cette rescision; 3^o comment et contre qui cette action peut être intentée; 4^o de l'effet de cette action, et des prestations respectives dont le vendeur et l'acheteur sont tenus sur cette action.

§. I. De la nature de l'action rescisoire du vendeur, pour cause de lésion.

332. L'action que la loi 2, *Cod. de rescind. vend.*, accorde au vendeur, est une action rescisoire aux fins de faire rescinder et déclarer nuls le contrat de vente, et l'aliénation qu'il a faite de sa chose, si mieux n'aime l'acheteur suppléer ce qui manque au juste prix; en conséquence de laquelle rescision le vendeur, par cette action, revendique la chose, comme si elle n'avoit jamais cessé de lui appartenir.

Cette action est une action *utilis in rem et non directa*; car le vendeur qui a cette action rescisoire n'est plus, *in rei veritate*, le propriétaire de la chose qu'il a vendue; il en a transféré la propriété à l'acheteur, par la tradition qu'il lui en a faite avec la volonté de la lui transférer. Mais comme l'effet de cette action est de rescinder le contrat et l'aliénation ou translation de propriété qui s'est faite en conséquence, le vendeur qui a cette action, est, par une fiction de droit, réputé être toujours demeuré le propriétaire de l'héritage qu'il a vendu; et en conséquence il le revendique par cette action, comme une chose qui lui appartient, et que l'acheteur retient sans aucune cause, le contrat de vente qui étoit le titre de l'acheteur, et la cause en vertu de laquelle l'acheteur le tenoit, étant rescindés.

333. L'objet de cette action étant de rescinder le contrat de vente, il s'ensuit que lorsque le vendeur a fait, sur cette action, prononcer la nullité du contrat, l'acheteur a le droit de répéter le prix qu'il a payé, de même que le vendeur a droit de répéter l'héritage; car le contrat de vente étant rescindé, il n'y a plus de cause qui puisse donner droit à l'un de retenir le prix, et à l'autre l'héritage : d'ailleurs il est de la nature de toutes les actions rescisoires, que les parties soient remises au même état qu'elles étoient avant l'acte qu'on fait rescinder.

334. La rescision du contrat de vente à laquelle tend cette action, étant uniquement fondée sur l'iniquité énorme qui se trouve dans le contrat, il s'ensuit qu'il doit être laissé au pouvoir de l'acheteur d'arrêter l'effet de cette action, et d'empêcher la rescision du contrat,

en purgeant cette iniquité par les offres auxquelles la loi ci-dessus citée l'admet, de suppléer ce qui manque au juste prix. Ce supplément ôte au vendeur tout sujet de se plaindre, et rend le contrat valable, pourvu qu'il ne renferme pas d'autre vice; car s'il est infecté de dol ou de violence, etc., les offres de suppléer le juste prix n'en peuvent empêcher la rescision.

335. Dumoulin, *in Consuet. Paris.*, §. 33, *gl. 1*, n. 41, observe aussi que cette décision est particulière au contrat de vente, et ne doit pas s'étendre aux autres contrats commutatifs. Par exemple, dans un contrat d'échange, si je vous ai donné en échange d'un héritage de 4,000 liv., un autre héritage qui vaut 10,000 liv., vous ne serez pas reçu à offrir, pour exclure mon action rescisoire, de me suppléer un retour de 6,000 liv. : car, par ce retour, le contrat d'échange dégénérerait en un contrat de vente, contre la volonté des parties, qui ont eu intention d'échanger, et non de vendre.

336. Le juste prix qu'il est permis à l'acheteur de suppléer, n'est pas le prix que la chose vaut présentement, mais le prix qu'elle valoit au temps du contrat; *l. 8, Cod. de rescind. vend.* C'est une suite du principe que ce supplément est une réformation de ce qu'il y avoit d'inique dans le contrat.

337. C'est une question si l'acheteur qui supplée le juste prix, doit aussi les intérêts de ce supplément du jour qu'il est entré en jouissance de la chose vendue. Cujas, *ad d. l. 2*, tient l'affirmative. La raison est que les intérêts du prix sont l'équivalent de la jouissance de la chose. L'acheteur ne peut jouir tout à-la-fois de

la chose et du prix, c'est pourquoi l'acheteur qui a eu toute la jouissance de la chose, doit faire raison des intérêts de ce qui restoit à payer du juste prix ; autrement il auroit tout à-la-fois la jouissance et de la chose et du prix, jusqu'à concurrence de ce qui en restoit à payer, ce que l'équité ne permet pas. Nonobstant ces raisons, plusieurs auteurs ont embrassé l'opinion contraire. Ils se fondent sur ce que la loi 2 dit seulement, *vel si emptor elegerit, quod deest justo pretio recipias*, sans ajouter *cum usuris*. Elle n'assujettit donc point l'acheteur à ajouter à ce supplément les intérêts. A l'égard de l'objection tirée du principe que l'acheteur ne peut pas avoir tout à-la-fois la jouissance de la chose et celle du prix, on répond qu'il suit de là seulement qu'un acheteur qui n'a pas payé en total le prix qu'il doit, est tenu des intérêts de ce qui reste dû : mais dans notre espèce, l'acheteur qui a payé le prix convenu, a payé tout ce qu'il devoit ; il n'a commencé à devoir ce qui manquoit pour suppléer le juste prix, que depuis la réformation du contrat. Quoique le contrat de vente, en vertu duquel il jouissoit de l'héritage vendu, fût un titre vicieux ; néanmoins, comme on ne doit pas facilement présumer qu'il ait connu ce vice, tant que le vendeur ne s'est pas plaint, et ne lui a pas fait connoître la lésion, il doit être réputé avoir été, jusqu'à ce temps, possesseur de bonne foi de l'héritage, et avoir eu en cette qualité le droit d'en avoir la jouissance, sans être obligé de la payer par les intérêts du supplément du juste prix. C'est l'avis de Despeisses, qui cite un arrêt de Grenoble, rapporté par Expilly, qui a jugé que les intérêts du supplément n'étoient pas

des avant la demande. C'est aussi celui de Domat, p. 1, l. 1, tit. 2, §. 9.

Si la lésion étoit si fort au-dessus de la moitié du juste prix, que l'acheteur n'eût pu ignorer l'énormité de la lésion, ou que cela parût par d'autres circonstances, il ne pourroit y avoir de difficulté sur les intérêts du supplément. Voyez *infra*, §. 4, la question si l'héritage doit être rendu avec les fruits, qui est analogue à celle-ci.

A l'égard du for de la conscience, si les revenus que l'acheteur a perçus excèdent les intérêts de la somme qu'il a payée, il me paroît qu'il ne peut se dispenser de restituer l'excédant.

338. Il nous reste à observer sur la nature de l'action rescisoire, que cette action ayant pour objet la restitution de l'héritage vendu, lequel est une chose divisible, il s'ensuit que cette action est divisible; *tr. des Oblig.*, n. 288.

C'est pourquoi si le vendeur a laissé plusieurs héritiers, chacun d'eux ne peut intenter cette action, ni prétendre la restitution de l'héritage, que pour la part quant à laquelle il est héritier, et si ses cohéritiers ne se plaignent pas du contrat, l'acheteur est fort le maître de garder les autres parts, s'il le juge à propos.

Néanmoins comme l'acheteur n'a acheté la chose que pour l'avoir en entier, et qu'il n'eût pas voulu l'acheter pour partie, l'acheteur assigné par l'un des héritiers du vendeur aux fins de rescision du contrat de vente, pour la part du demandeur, peut, s'il le juge à propos, assigner les cohéritiers du demandeur à ce qu'ils aient à se régler entre eux pour reprendre l'hé-

ritage entier, et lui rendre le prix, sinon qu'il sera renvoyé de la demande. La raison est qu'il est de la nature des actions rescisoires, qu'on ne peut être reçu à les exercer qu'en remettant les parties dans le même état qu'elles étoient avant l'acte dont on demande la rescision, et que l'acheteur ne seroit pas remis au même état qu'il étoit avant le contrat de vente, s'il étoit obligé de garder une part de l'héritage qu'il n'eût pas voulu acheter seule. Si le cohéritier du demandeur, sur cette assignation, refuse de se joindre au demandeur pour exercer avec lui l'action rescisoire, il ne peut empêcher que le demandeur, en ce cas, soit subrogé en ses droits pour l'exercer. Celui des héritiers qui veut l'exercer, pourroit même quelquefois faire ordonner contre son cohéritier, *judicio familiæ resciscundæ*, qu'elle sera exercée au profit et des deniers de la succession; savoir, dans le cas auquel il établiroit qu'il est de l'intérêt de la succession de l'exercer, et qu'il y a des deniers pour cela dans la succession.

Cet intérêt de la succession est susceptible d'examen; car l'héritage, depuis le contrat, a pu tellement être détérioré et diminué de prix sans la faute de l'acheteur, qu'il ne vaille pas aujourd'hui le prix pour lequel il a été vendu.

Observez que cette action rescisoire a dans la succession du vendeur la même qualité qu'y auroit eue l'héritage auquel elle doit se terminer, s'il ne l'eût pas vendu. C'est pourquoi si cet héritage étoit un propre, ce sont les héritiers aux propres de la ligne d'où il procédoit, qui doivent succéder seuls à cette action, *Introduction générale à la coutume d'Orléans, n. 83;*

et ils sont seuls tenus à la restitution du prix envers l'acheteur, cette restitution du prix étant plutôt une charge de l'action rescisoire, qu'une dette de la succession du vendeur.

Ce que nous avons dit de plusieurs héritiers, s'applique à plusieurs vendeurs qui auroient vendu ensemble par un même contrat, *et sub specie unitatis*, un héritage commun entre eux. Quoiqu'ils ne l'aient pas vendu solidairement, lorsqu'il y a eu lésion d'outre moitié dans la vente, l'un de ces vendeurs n'a, à la vérité, droit d'exercer l'action rescisoire que pour la part qu'il avoit dans l'héritage; mais l'acheteur peut, s'il le juge à propos, exiger qu'elle soit exercée pour le total.

Il en est autrement dans le cas auquel ces copropriétaires n'auroient pas vendu l'héritage *sub specie unitatis*, mais auroient vendu chacun leur portion dans cet héritage, quoique par même charte : en ce cas il y auroit autant de contrats de vente que de portions vendues, et l'acheteur ne pourroit prétendre que la rescision de la vente de l'une de ces portions dût entraîner celle des autres portions.

339. Lorsque c'est l'acheteur qui a laissé plusieurs héritiers, il n'est pas douteux que le vendeur peut exercer l'action rescisoire contre l'un de ces héritiers, et pour la portion de cet héritier, sans l'exercer contre les autres, et il en est de même lorsque l'héritage a été vendu à plusieurs acheteurs.

§. II. En quels cas y a-t-il lieu à la rescision.

340. Pour qu'il y ait lieu à cette rescision, il faut, 1^o que ce soit un héritage ou un droit immobilier qui

ait été vendu ; les ventes des choses mobilières n'étant pas sujettes à cette rescision , comme nous l'avons vu.

Dumoulin, *in Cons. Par.*, §. 33. *gl.* 1, n. 47, excepte de cette règle les meubles précieux qui ne sont pas une marchandise dont le commerce soit ordinaire, telle que seroit une pierre précieuse ou quelque ouvrage d'orfèvrerie , ou d'un autre art de quelque excellent artiste. Il excepte aussi de cette règle la vente d'une coupe de bois qui renferme le fruit de plusieurs années, et il désapprouve un arrêt qui avoit débouté un vendeur en ce cas, de ses lettres de rescision. Ces exceptions souffrent beaucoup de difficulté, sur-tout dans les coutumes qui, comme celle d'Orléans, disent en termes formels, qu'en aliénation de meubles, il n'y a lieu à la restitution.

341. Il y a certaines ventes d'héritage et de droit immobiliers, qui ne sont pas non plus sujettes à cette rescision : telles sont les ventes faites par décret. La foi publique sous laquelle sont faites ces ventes, les met hors de toute atteinte : d'ailleurs les enchères, les différentes remises qui s'observent dans ces ventes, établissent que l'héritage a été vendu tout ce qu'il pouvoit alors être vendu ; d'où il suit qu'on ne peut guère dire qu'il a été vendu au-dessous du juste prix, le juste prix des choses n'étant autre chose que le prix qu'elles peuvent être vendues : *Justum pretium est quanti res vœnire potuit.* Les coutumes d'Auvergne, de la Marche et de Bourbonnois en ont des dispositions ; et Dumoulin, en ses notes sur celle-ci, observe que c'est le droit commun, quoique quelques docteurs étrangers soient d'avis contraire ; mais quand il y a eu un contrat de vente, le

décret volontaire qui l'a confirmé, n'empêche pas que le contrat ne soit sujet à cette action; *arrêt du 14 août 1546, cité par Automne.*

342. On a jugé aussi que la vente des droits successifs n'étoit pas sujette à cette rescision. Soëfve en rapporte un arrêt du mois de décembre 1654; Automne, *ad d. l. 2*, en cite un du 7 mai 1586, par lequel un batelier, qui avoit vendu pour trois cents écus la succession du bailli du palais, qu'on estimoit être de 4,000 liv. de rente, fut débouté de ses lettres. La raison est que la grande incertitude des droits successifs empêche qu'on ne puisse fixer le juste prix, et par conséquent qu'on puisse établir qu'ils ont été vendus au-dessous de la moitié du juste prix.

Cette décision souffre exception dans le cas de la vente qu'un héritier feroit de ses droits successifs à son cohéritier. Automne, *ad d. l. 4, Cod. de hered. vend.*, rapporte un arrêt en robes rouges, qui a jugé une telle vente sujette à rescision, si mieux n'aimoit l'acheteur suppléer le juste prix. La raison est qu'un tel acte tient lieu de partage entre les héritiers, et que c'est dans les actes de partage, encore plus que dans d'autres, que l'égalité doit être observée; voyez *notre traité des Obligations, n. 35.*

343. Despeisses, *p. 1, tit. 1, 54, n. 8*, rapporte entre les ventes qui ne donnent pas lieu à la rescision, la vente d'une chose qui n'appartenoit pas au vendeur. Il en conclut mal que le vendeur, pour fonder son action rescisoire, doit prouver avoir été maître de la chose vendue. En effet, de même que tout possesseur est présumé propriétaire de la chose qu'il possède, tant

que le véritable propriétaire ne l'a pas réclamée, et n'a pas justifié de son droit; de même celui de qui il la tient est présumé avoir été propriétaire, et lui en avoir transféré la propriété, tant que le possesseur n'a pas souffert d'éviction. C'est pourquoi, lorsque vous m'avez vendu une chose, et que vous formez contre moi l'action rescisoire, vous n'avez pas besoin d'établir que vous en étiez le propriétaire: je ne puis être recevable à vous opposer que vous ne l'étiez pas; à moins que je ne prétendisse en avoir moi-même acquis la propriété par une autre cause que par la vente que vous m'en avez faite, et ce sera à moi à le justifier.

344. Pour qu'il y ait lieu à la rescision, il faut, 2^o qu'il y ait eu, par le contrat, lésion dans le prix, de plus de moitié du juste prix; c'est-à-dire, que la chose ait été vendue pour un prix moindre que n'est la moitié du juste prix. Par exemple, si le juste prix d'un héritage est de 20,000 liv., il faut qu'il ait été vendu pour un prix moindre que 10,000 liv., pour qu'il y ait lieu à la rescision.

Y ayant dans le juste prix, *pretium summum*, *medium* et *infimum*, pour qu'il y ait lieu à la rescision, suffit-il que l'héritage ait été vendu pour un prix moindre que la moitié du *pretium summum*? ou s'il faut qu'il soit moindre que la moitié du *pretium infimum*? Par exemple, si le juste prix d'un héritage est de 18 à 20,000 liv., et que l'héritage n'ait été vendu que 9,500 liv., le vendeur sera-t-il reçu à cette action, parceque 9,500 liv. sont au-dessous de la moitié de 20,000 liv., qui est le *pretium summum*? ou en sera-

t-il exclus, parcequ'il n'est pas au-dessous de la moitié de 18,000 liv., qui est le *pretium infimum*? Il sembleroit que le prix doit être moindre que la moitié du *pretium infimum*; car le *pretium infimum* étant un juste prix, celui qui n'est pas moindre que la moitié de ce prix, n'est pas au-dessous de la moitié du juste prix. Domat et quelques autres auteurs pensent au contraire, avec plus de raison, qu'il suffit qu'il y ait lésion au-dessous de la moitié du *summum pretium*, parceque cette rescision est très favorable. Il seroit peut-être plus exact de dire que le juste prix dont la loi parle est le *pretium medium*, ce prix étant celui qui est proprement le juste prix, et qui en est comme le centre. C'est l'avis de Scaccia, *Tract. de Comm.*

345. Pour connoître si le contrat renferme une lésion suffisante pour donner lieu à la rescision, on ne doit avoir égard ni à l'état, ni à la valeur présente de l'héritage; mais on doit estimer ce que l'héritage valoit au temps du contrat, eu égard à l'état auquel il étoit alors, et au prix que valoient les héritages. C'est pourquoi cette estimation doit se faire par des experts qui aient eu connoissance de l'état auquel étoit l'héritage au temps du contrat.

346. Il suit de là que, dans l'estimation de l'héritage, on ne doit pas avoir égard à la découverte d'un trésor ou d'une mine, faite depuis le contrat; car, jusqu'à cette découverte, l'héritage n'en a pas été plus précieux. Lorsque l'acheteur a acheté l'héritage ce qu'il valoit avant la découverte, et au temps du contrat, le vendeur n'a rien à prétendre. La découverte est une bonne fortune dont l'acheteur doit profiter,

suivant la règle, *Cujus est periculum rei, eum et commodum sequi debet*. C'est l'avis de Fachin, 11, 20, qui cite les docteurs qui ont pensé pour et contre sur cette question.

Ce n'est que par une estimation d'experts qui aient eu connoissance de l'état de l'héritage au temps du contrat, qu'on doit juger s'il y a eu lésion d'outré moitié. La disproportion qui se trouveroit entre le prix pour lequel le vendeur auroit lui-même acquis l'héritage, et celui pour lequel il l'auroit vendu, quelque grande qu'elle fût, ne seroit pas seule et par elle-même une preuve suffisante de cette lésion; car il pourroit avoir lui-même acheté trop cher : *Ad rescindendam venditionem, hoc solum non sufficit quod magno pretio fundum comparatum, minoris distractum esse commemoras; l. 4, Cod. de resc. vend.*

Le juste prix d'un héritage pour la vente duquel il faut payer des droits seigneuriaux considérables, des droits de centième denier, etc., peut être considéré sous deux respects; ou vis-à-vis du vendeur, comme la juste valeur de ce que l'héritage vaut en soi, et au vendeur à qui il ne coûte rien pour le retenir; ou vis-à-vis de l'acheteur, comme le prix pour lequel il doit être justement vendu et acheté. Il est évident qu'il ne doit pas être vendu pour le prix entier qu'il vaut en soi; et que ce qu'il en coûte pour l'acquérir doit diminuer ce prix. Par exemple, en supposant qu'un héritage féodal, sujet au profit de quint en cas de vente, est en soi de la valeur de 20,000 liv., le juste prix pour lequel il doit être vendu, ne doit être, en égard à ce qu'il en coûte pour l'acquisition, qu'environ de 16,000

livres. De là naît une question; savoir, si, pour qu'il y ait lieu à la rescision du contrat, il est nécessaire que le prix pour lequel il a été vendu soit au-dessous de la moitié du juste prix pour lequel il devoit être vendu? Par exemple, dans l'espèce proposée, faut-il qu'il soit au-dessous de 8,000 liv.? ou s'il suffit qu'il soit au-dessous de la moitié de ce que l'héritage valoit en soi, et par rapport au vendeur? c'est-à-dire, dans l'espèce proposée, suffit-il qu'il soit au-dessous de 10,000 liv.? Dumoulin, *tr. de Usur.* 14, n. 173, cite un arrêt rendu en robes rouges, du 31 décembre 1557, qui a jugé que, pour cette rescision, il suffisoit que le prix fût au-dessous de la moitié de ce que l'héritage, au temps du contrat, valoit en soi, et par rapport au vendeur. Par exemple, dans l'espèce proposée, il suffit que l'héritage n'ait été vendu que 9,900 liv. pour qu'il y ait lésion d'outre moitié. On n'a pas d'égard à ce qu'il en coûte à l'acheteur outre le prix de l'acquisition, pour les profits seigneuriaux, centième denier, etc., car il n'en est pas moins vrai de dire que par le contrat de vente, le vendeur a souffert une perte de plus de moitié de ce que l'héritage valoit par rapport à lui; et c'est vis-à-vis de lui et par rapport à lui que la lésion s'estime.

Mais si la charge ou le risque dont l'acheteur a été déchargé est une charge ou un risque dont auroit été tenu le vendeur s'il eût retenu l'héritage; par exemple, si l'héritage que j'ai vendu étoit en la possession d'un usurpateur, et que j'aie chargé l'acheteur de le revendiquer à ses risques, et sans pouvoir m'appeler en cause; ou si je l'ai chargé d'une certaine espèce d'évic-

tion ; dans ce cas, pour régler si le prix du contrat est ou n'est pas au-dessus de la moitié du juste prix, la somme à laquelle sera appréciée cette charge ou ce risque doit être ajoutée au prix principal, puisque le vendeur en profite, étant déchargé d'autant ; *Despeisses, p. 1, tit. 1, s. 4, n. 6.*

347. Quoique la charge de souffrir le réméré imposée à l'acheteur, soit une charge appréciable à prix d'argent, qui fait partie du prix, et qui doit entrer en ligne de compte, pour régler dans le for de la conscience si l'acheteur a acheté au-dessous du juste prix ; néanmoins, lorsque la somme pour laquelle il a acheté, quoiqu'avec cette clause, est au-dessous de la moitié du juste prix que la chose vaut en soi, je pense, contre l'avis de *Despeisses, ibid.*, qu'en ce cas, dans l'estimation qui sera à faire pour régler s'il y a lieu à la rescision, on ne doit rien ajouter au prix pour raison de cette charge, qui, en ce cas, est de nul effet, et par conséquent de nulle valeur ; puisque le vendeur, quand même elle n'auroit pas été ajoutée, n'en auroit pas eu moins le droit de rentrer dans son héritage, non pas à la vérité par l'action de réméré, mais, ce qui doit revenir au même, par une autre action, qui est l'action rescisoire.

348. 3^o Pour qu'il y ait lieu à cette action rescisoire, il faut que le vendeur soit dans le temps de la restitution. Ce temps est de dix ans, comme celui de toutes les actions rescisoires pour lesquelles il faut prendre des lettres en chancellerie. Lorsque le vendeur a laissé quelque héritier mineur, ce temps ne court pas contre ce mineur pendant sa minorité.

349. On a agité la question de savoir s'il peut y avoir lieu à cette action, lorsque la chose vendue a cessé entièrement d'exister sans le fait ni la faute de l'acheteur, de manière qu'il n'en reste plus rien; *putà*, si on a vendu un pré voisin d'une rivière, que la rivière ait entièrement emporté. Quelques docteurs cités par Bruneman, *ad l. 2, Cod. de resc. vend.*, ont pensé que le vendeur pouvoit même en ce cas intenter cette action, et demander ce qui manquoit au juste prix. Le fondement de leur opinion est, qu'ils ont regardé l'obligation de l'acheteur qui a acheté un héritage pour un prix au-dessous de la moitié du juste prix, comme une obligation alternative de la restitution de l'héritage, ou du supplément du juste prix. Or, c'est un principe que lorsque l'une des deux choses dues sous une alternative cesse d'exister, la dette demeure dans celle qui reste; voyez *notre traité des Obligations*, n. 250. D'où ils concluent que si l'héritage vendu a entièrement cessé d'exister, l'acheteur demeure débiteur du supplément du juste prix. Le principe qui sert de fondement à l'opinion de ces docteurs me paroît faux. L'obligation de l'acheteur n'est que d'une seule chose; savoir, de la restitution de l'héritage; il n'est en aucune manière débiteur du supplément du juste prix, ne s'étant jamais obligé qu'au prix porté par son contrat, et à rien de plus. Le choix que la loi lui donne de payer le supplément du juste prix n'est qu'une faculté qu'elle lui donne de se rédimer de l'obligation de rendre l'héritage, par le paiement de ce supplément. Ce supplément n'est que *in facultate solutionis et lutionis*, il n'est pas *in obligatione*. Or, suivant les prin-

ciques établis en notre traité des Obligations, n. 244, lorsqu'une chose est due avec la faculté d'en pouvoir payer une autre à la place, l'obligation est entièrement éteinte par l'extinction de la chose qui étoit due, et elle ne subsiste plus dans celle que le débiteur pouvoit payer à la place.

Ajoutez que, dans cette espèce, quelque désavantageux que fût le contrat en lui-même, le vendeur, par l'événement, n'a pas lieu de s'en plaindre, mais plutôt de s'en féliciter, puisque s'il n'eût pas fait cette vente, il auroit perdu la chose qu'il a vendue, et n'auroit pas eu le prix qu'il a reçu.

Ce sentiment, que nous avons embrassé, est celui d'Accurse et de Barthole, *ad d. l.*; de Covarruvias, *var. resol.*, n. 4; de Fachin, 11, 18.

350. Il y a néanmoins deux cas dans lesquels le vendeur est recevable à demander la rescision du contrat pour cause de lésion d'outre moitié du juste prix, quoique la chose ait cessé d'exister sans le fait, ni la fraude, ni la demeure de l'acheteur. Le premier cas est lorsque l'acheteur a revendu la chose pour un prix plus considérable qu'il ne l'avoit achetée. Le vendeur, en ce cas, a intérêt de faire statuer sur la validité du contrat; et il est par conséquent recevable à intenter l'action rescisoire; car en faisant déclarer le contrat nul, il a droit de répéter de l'acheteur la somme pour laquelle il a revendu la chose plus qu'il ne l'avoit achetée. La raison est que le contrat étant rescindé, la chose est censée avoir toujours appartenu au vendeur, et n'avoir jamais appartenu légitimement à l'acheteur: d'où il suit que cet acheteur, en la revendant, est dans

le même cas que celui qui vend la chose d'autrui, lequel ne doit pas profiter et s'enrichir du prix pour lequel il l'a vendue, comme nous l'avons vu *suprà*, 275, 276. Ce tempérament est suivi par Fachin, par Covarruvias, par Pulveus, et est rejeté mal à propos par Antoine Gomès, en son *traité des Contrats*, cap. 2, n. 22.

351. Le second cas est celui auquel on auroit vendu pour un prix au-dessous de la moitié du juste prix, une seigneurie utile réversible, dont il ne restoit plus que cinq ou six ans de jouissance. Le vendeur, après l'expiration du temps de cette jouissance, et la réversion accomplie, et par conséquent après que la chose vendue a cessé d'exister, ne laissera pas d'être reçu à intenter l'action rescisoire, à l'effet de répéter tous les fruits que l'acheteur a perçus, sous la déduction du prix que l'acheteur a payé, et des intérêts de ce prix.

La raison de cette décision est que, lorsqu'on vend une seigneurie utile réversible, ce sont les jouissances du temps qui en reste qu'on vend, plutôt que l'héritage même, dont le domaine direct appartient à celui à qui appartient le droit de réversion : d'où il suit que ces jouissances étant la chose vendue, l'acheteur qui les a perçues et en a fait son profit, doit, dans le cas de cette action rescisoire, en faire raison au vendeur.

352. Lorsque c'est par le fait ou la faute de l'acheteur que l'héritage a péri; *putà*, si c'est pour avoir détruit, ou pour n'avoir pas entretenu une digue, que la mer ou une rivière, dont il étoit voisin, l'a submergé et emporté; en ce cas, l'action rescisoire ne laisse pas d'avoir lieu contre l'acheteur, à l'effet qu'il

soit condamné de rendre au vendeur la juste estimation de l'héritage, sous la déduction du prix qu'il en a payé. Cette décision est conforme à ce principe général sur la matière des obligations, que la dette d'un corps certain subsiste après l'extinction de la chose due, ou du moins se convertit en la dette de l'estimation de la chose, lorsque c'est par la faute du débiteur que la chose a péri. Suivant ce principe, l'acheteur qui a acheté un héritage pour un prix au-dessous de la moitié de sa valeur, étant débiteur de la restitution de cet héritage; il n'est pas libéré de cette dette, et il devient débiteur de l'estimation de l'héritage, à la place de l'héritage, lorsque c'est par sa faute qu'il est péri.

353. On a fait la question de savoir si le vendeur étoit recevable dans cette action rescisoire, non seulement lorsqu'il a ignoré au temps du contrat le juste prix de l'héritage qu'il a vendu, mais même dans le cas auquel il seroit établi qu'il en avoit alors une entière connoissance? Tous conviennent que celui qui vend un héritage au-dessous de la moitié de son juste prix, doit être facilement présumé en avoir ignoré le juste prix; et cette présomption empêche ordinairement qu'il n'y ait lieu à la question. Mais quand cette présomption cesse, et qu'il est clairement établi que le vendeur ne pouvoit ignorer la véritable valeur de son héritage lorsqu'il l'a vendu; comme quand c'est un héritage qu'il faisoit valoir par ses mains depuis un temps considérable, c'est le cas de la question. Pour la négative, on dit que les actions rescisives sont établies en faveur de ceux qui ont été trompés en contractant; qu'en ne peut pas dire que ce vendeur ait

été trompé en vendant au-dessous du juste prix, puisqu'il connoissoit la valeur de la chose qu'il vendoit: *Nemo sciens fallitur*. Si l'on n'est pas recevable à se plaindre du tort qu'on souffre par sa faute, suivant la règle de droit, *Quod quis culpá suá damnum sentit, non intelligitur sentire*; l. 203, ff. de R. J. à plus forte raison on ne le doit pas être à se plaindre de celui qu'on a bien voulu souffrir. Ce n'est pas même proprement un tort; car *Volenti non fit injuria*; l. 1, §. 5, ff. de injur. C'est pourquoi lorsque quelqu'un, ayant connoissance de la valeur d'une chose qui lui appartient, la vend au-dessous de la moitié du juste prix, c'est une libéralité qu'il exerce envers l'acheteur, plutôt qu'un tort qui lui soit fait, et dont il puisse se plaindre. C'est l'avis de Boërius, *decis. Burdig.* 142, et de plusieurs docteurs par lui cités. L'opinion contraire, qui est celle de Covarruvias, *var. resol.* 11, 4; de Pinell. etc., me paroît préférable. La raison est que personne n'est facilement présumé vouloir donner son bien. C'est pourquoi lorsque quelqu'un a vendu un héritage au-dessous de la moitié de sa juste valeur, dont il a connoissance, il doit être présumé l'avoir fait plutôt pour se procurer de l'argent dans un pressant besoin, *urgente rei familiaris necessitate*, que dans la vue d'exercer une libéralité envers l'acheteur. Or c'est une injustice de la part de l'acheteur, de profiter du pressant besoin du vendeur, pour acheter à vil prix; et cette injustice doit donner lieu à la rescision du contrat. La maxime, *Volenti non fit injuria*, n'a pas en ce cas d'application; car le vendeur étant présumé avoir été forcé, par le besoin pressant d'argent, à ven-

dre l'héritage au-dessous de la moitié du juste prix, on ne peut pas dire que c'est de son plein gré qu'il a vendu au-dessous du juste prix.

354. S'il paroissoit que ce n'est pas le besoin d'argent qui a porté le vendeur à vendre au-dessous du juste prix, *putà*, si par le contrat il n'a reçu aucuns deniers et qu'il ait souffert que l'acheteur lui constituât rente pour le prix; en ce cas, si l'on peut prouver qu'il a eu connoissance de la juste valeur de l'héritage, il en résulte qu'en vendant au-dessous du juste prix, qu'il connoissoit, il n'a pu avoir d'autre intention que de gratifier l'acquéreur. C'est le vrai cas de la maxime, *Volenti non fit injuria*, qui le rend non recevable à demander la rescision du contrat.

355. On fait encore une question, qui est de savoir s'il peut y avoir lieu à cette rescision lorsque par le contrat il y a une clause formelle par laquelle il est dit que le vendeur a renoncé au bénéfice de la restitution accordée par la loi 2, *Cod. de resc. vend.*? Fachin., *contr.* 11, 20, dit que l'opinion commune, à laquelle il souscrit, est que le vendeur n'est pas en ce cas recevable à demander la rescision. La raison est, qu'il est permis à chacun de renoncer aux lois établies en sa faveur, et qui ne concernent qu'un intérêt particulier. Ainsi les cautions peuvent valablement renoncer à l'édit d'Adrien, qui leur accorde le bénéfice de division, et à la nouvelle de Justinien, qui leur accorde le bénéfice de discussion: ainsi l'acheteur peut renoncer au droit de garantie qui lui est accordé par l'édit des édiles; *L. 31, ff. de pact.* Nonobstant ces raisons, je pense qu'on peut décider que la renonciation à la restitution

accordée par cette loi 2, est de nul effet; car l'erreur dans laquelle étoit le vendeur sur le prix de l'héritage, ou le pressant besoin qui l'a porté à vendre à vil prix, l'ont pareillement porté à faire cette renonciation que l'acheteur a exigée. C'est pourquoi il ne doit pas moins être restituable contre cette renonciation que contre le contrat de vente; autrement cette loi si sagement établie afin de réprimer l'injustice et la cupidité de ceux qui profitent du besoin des autres pour les dépouiller de leurs biens, en les achetant beaucoup au-dessous de leur juste prix, deviendrait une loi illusoire qui seroit toujours éludée par ces injustes acheteurs, qui ne manqueroient pas de faire insérer dans le contrat une clause de renonciation à la loi, et elle deviendrait de style. C'est le sentiment de Covarr. *ibid.* Automne, *ad. d. l. 2*, cite un arrêt de 1563, qui l'a ainsi jugé.

Si cette renonciation étoit faite par un acte postérieur au contrat, et qu'il n'y eût pas lieu de soupçonner qu'il eût été convenu par le contrat; en ce cas elle seroit valable: ce seroit une renonciation volontaire que le vendeur auroit faite à un droit qui lui appartenoit, et dont il étoit le maître de disposer.

356. La clause qui seroit portée par le contrat de vente, que le vendeur fait donation à l'acheteur de ce que l'héritage vendu pourroit valoir de plus que le prix porté au contrat, ne seroit pas moins une voie d'éluder la loi, que la clause par laquelle on feroit renoncer l'acheteur à cette loi. Le pressant besoin qui auroit obligé le vendeur à vendre au-dessous de la moitié du juste prix, l'auroit obligé pareillement de consentir à toutes ces clauses. C'est pourquoi l'on n'y doit avoir

aucun égard, sur-tout lorsque l'acheteur est une personne étrangère au vendeur, et qu'il ne paroît aucune raison pour laquelle le vendeur auroit voulu lui faire une donation. *Automne, ad d. l. 2*, cite un arrêt de 1557, qui a jugé selon notre opinion. Maynard en cite un autre du parlement de Toulouse.

§. III. Comment et par qui cette action peut-elle être intentée.

357. Le vendeur, pour intenter cette action, doit prendre des lettres de rescision : car en France les personnes capables de contracter ne peuvent être admises à revenir contre leur propre contrat, que par l'autorité du prince, qui seul peut les relever de l'obligation qu'elles ont contractée.

Cette action est, comme nous l'avons vu *suprà*, n. 332, *actio utilis in rem* : elle doit s'intenter contre celui qui est en possession de l'héritage, soit que ce soit l'acheteur, soit que ce soit un tiers détenteur à qui cet héritage est passé.

§. IV. De l'effet de l'action rescisoire, et des prestations respectives dont le vendeur et l'acheteur sont tenus l'un envers l'autre sur cette action.

358. 1^o L'acheteur doit être condamné à rendre au vendeur l'héritage qui lui a été vendu.

2^o L'acheteur doit les fruits.

C'est une question, de quand il les doit? Cujas *ad d. l. 2*, décide qu'il doit tous les fruits qu'il a perçus depuis qu'il est en possession de l'héritage, sous la déduction des intérêts du prix que le vendeur a reçu. La rai-

son est que le contrat de vente, qui étoit le titre en vertu duquel l'acheteur a joui de l'héritage, étant annulé et rescindé par l'action rescisoire, l'acheteur se trouve avoir possédé l'héritage sans titre, et il ne peut par conséquent être réputé un véritable possesseur de bonne foi, à qui les fruits aient pu appartenir. On ajoute que dans la restitution pour cause de minorité les lois décident que l'acheteur doit rendre tous les fruits qu'il a perçus; *l. 27, §. 1, ff. de minor.* A plus forte raison, dit-on, l'acheteur y doit-il être obligé dans le cas de la restitution pour lésion énorme : car plus la lésion est considérable, moins il doit y avoir lieu de décharger l'acheteur de compter des fruits, et d'en faire une compensation entière avec les intérêts du prix. C'est sur ce même principe que Cujas décide que l'acheteur qui supplée le juste prix pour conserver l'héritage, doit les intérêts de ce supplément, comme nous l'avons vu *suprà*, n. 338. Plusieurs autres docteurs, du nombre desquels sont Mynsinger, Fachin, Despeisses, etc., pensent au contraire que l'acheteur n'est tenu du rapport des fruits que du jour des offres que lui a faites le vendeur, sur l'action rescisoire, de lui restituer le prix; que ceux perçus jusqu'à ce temps doivent être entièrement compensés avec les intérêts du prix, quand même ces intérêts ne monteroient pas à beaucoup près à la valeur des fruits. Ils emploient, pour preuve de cette décision, à-peu-près les mêmes arguments dont ils se servent pour prouver que l'acheteur ne doit pas les intérêts du supplément du juste prix. Quoique le titre en vertu duquel cet acheteur possédoit ait été rescindé et annulé, cet acheteur,

selon eux, ne laisse pas de devoir être réputé avoir été possesseur de bonne foi; parcequ'il suffit pour cela de posséder en vertu d'un titre apparent : *Justa opinio tituli æquipollet titulo*; arg. l. 4, princ. et §. 2; et l. 9, ff. *pro leg*; et l. 5, §. 1, ff. *pro suo*. Or, le contrat de vente, en vertu duquel l'acheteur possédoit, et dont on doit présumer qu'il ignoroit le vice, étoit pour lui un titre apparent, jusqu'à ce que le vendeur se fût plaint, et eût fait connoître la lésion qui le rend vicieux. Si, dans la restitution pour cause de minorité, l'acheteur est tenu au rapport des fruits, c'est qu'il devoit s'attendre à la rescision, ne pouvant ignorer qu'une vente faite par un mineur y est sujette; au lieu que, dans le cas de la loi 2, n'ayant pas dû s'y attendre, on ne doit pas l'obliger à compter des fruits.

Si ces raisons doivent faire rejeter l'opinion de Cujas dans la thèse générale, au moins doit-elle être suivie lorsque la lésion est si fort au-dessous de la moitié du juste prix, que l'acheteur n'a pu ignorer le vice de son contrat; ou lorsque l'acheteur avoit été long-temps le fermier de l'héritage qu'il a acheté, ou que par quelque autre raison il est constant qu'il n'en a pu ignorer la valeur; car dans tous ces cas particuliers, il devoit s'attendre à la rescision du contrat : il ne peut donc passer pour un possesseur de bonne foi.

359. Il reste à observer que l'acheteur, qui n'est pas obligé au rapport des fruits, ne laisse pas de devoir faire déduction du prix de ceux qui étoient pendants lors du contrat, sur le prix que le vendeur doit lui rendre; autrement il auroit tout à-la-fois et les fruits, et le prix des fruits, qui fait partie du prix entier qu'on lui rend.

360. 3^o L'acheteur doit rendre avec l'héritage tout ce qui est accessoire, sauf les fruits. C'est pourquoi, si depuis que l'acheteur est entré en possession il a été trouvé un trésor, le tiers qu'il a eu dans ce trésor, en sa qualité de propriétaire, et *jure fundi*, doit être rendu avec l'héritage au vendeur; car ce trésor est pour cette partie une espèce d'accessoire de l'héritage, et on ne peut pas dire que ce soit un fruit.

361. A l'égard des dégradations de l'héritage, il n'est pas douteux que l'acheteur contre qui on exerce l'action rescisoire, doit faire raison de celles dont il a profité. Par exemple, s'il a abattu un bois de haute futaie qu'il a vendu à un marchand, s'il a démoli un édifice dont il a vendu les matériaux, il n'est pas douteux qu'il doit faire raison de la somme qui lui est parvenue du prix de cette futaie, ou de celui des matériaux.

Quant aux dégradations dont il n'a pas profité, et qui ont été causées par sa négligence, l'acheteur qui peut être réputé avoir été possesseur de bonne foi, ne doit pas être tenu d'en faire raison; car il a pu négliger un héritage qu'il croyoit être parfaitement à lui, et qu'il ignoroit être sujet à restitution. S'il paroît au contraire qu'il n'a pu ignorer que son contrat étoit sujet à rescision, il doit en être tenu.

362. Le vendeur qui exerce l'action rescisoire doit, de son côté, rendre à l'acheteur le prix qu'il a reçu, et tout ce qui en fait partie.

A l'égard des intérêts du prix, lorsque l'acheteur n'est pas condamné au rapport des fruits, ils se compensent avec les fruits que l'acheteur retient. Si l'acheteur étoit condamné au rapport des fruits, ce ne

pourroit être que sous la déduction des intérêts, tant du prix principal que de tout ce qui en fait partie, et qui a tourné au profit du vendeur.

363. Le vendeur doit aussi faire raison à l'acheteur des impenses qu'il a faites sur l'héritage.

Celles de pur entretien diminuent de plein droit les jouissances, qui ne sont estimées que sous la déduction de ces impenses, lorsque l'acheteur rapporte les jouissances; lorsqu'il ne les rapporte pas, on ne lui doit faire aucune raison desdites impenses.

A l'égard des autres impenses, quelques docteurs, cités par Fachin 11, 20, ont pensé que l'acheteur ne pouvoit en exiger aucun remboursement du vendeur qui exerçoit l'action rescisoire, parcequ'il ne tenoit qu'à lui de ne pas perdre ces impenses, étant en son pouvoir de retenir l'héritage sur lequel il les a faites en suppléant le juste prix. Ce moyen n'a aucune solidité. Il peut se faire que la situation des affaires de l'acheteur ne lui permette pas de suppléer le juste prix pour pouvoir retenir la chose; doit-il pour cela perdre ces impenses, et le vendeur doit-il s'en enrichir et en profiter aux dépens de l'acheteur? C'est pourquoi cette opinion a eu peu de sectateurs.

364. Pour décider à quoi le vendeur est tenu envers l'acheteur pour raison des impenses faites par l'acheteur, il faut en distinguer de trois espèces; les nécessaires, les utiles, et celles qui sont purement voluptuaires. Les nécessaires ne font pas de difficulté: le vendeur doit rembourser l'acheteur de ce qu'il lui en a coûté à cet égard. Néanmoins si l'acheteur, par son peu d'attention, avoit payé beaucoup plus qu'il ne

falloit pour le prix des matériaux et des ouvrages, le vendeur, qui ne doit pas souffrir du peu de soin de l'acheteur, ne seroit tenu de rembourser que jusqu'à concurrence seulement de ce qu'il en devoit coûter pour lesdites impenses.

Le vendeur doit rembourser ces impenses, quand même elles ne subsisteroient plus, dans le cas auquel elles étoient tellement nécessaires, que le vendeur n'eût pu se dispenser de les faire, s'il n'eût pas vendu son héritage; comme dans le cas auquel l'acheteur auroit reconstruit la bergerie d'une métairie, que le feu du ciel auroit consumée depuis: car le vendeur ne laisse pas d'être censé en profiter, en ce qu'il a conservé l'argent qu'il auroit employé à ces impenses qu'il eût été obligé de faire, s'il n'eût pas vendu son héritage: *Hactenus locupletior videtur, quatenus propriæ pecuniæ pepercit.*

365. Il n'en est pas de même des *utiles*: le vendeur, qui auroit pu se dispenser de les faire, n'est pas tenu d'en faire raison à l'acheteur, si elles ne subsistent pas au temps que s'exerce l'action rescisoire; et dans le cas auquel elles subsisteroient, il n'en est tenu que jusqu'à concurrence de ce que l'héritage s'en trouve alors plus précieux: car ce n'est que jusqu'à cette concurrence qu'il en profite, et ce n'est que parcequ'il en profite, qu'il en est tenu; *Quum æquum sit neminem cum alterius detrimento locupletari.*

Quelquefois même il est de la prudence du juge de ne pas assujettir le vendeur à rembourser à l'acheteur la somme dont les impenses utiles, qui n'étoient nullement nécessaires, ont augmenté le prix de l'héritage,

et de permettre seulement en ce cas à l'acheteur d'enlever ce qui peut s'enlever. Cela doit avoir lieu lorsque les impenses sont très considérables; car il ne doit pas être au pouvoir de l'acheteur, en faisant des impenses trop considérables, que le vendeur pourroit n'avoir pas le moyen de rembourser, de mettre par ce moyen le vendeur hors d'état de pouvoir exercer son action rescisoire. D'ailleurs l'acheteur ne peut se plaindre, puisqu'il a la faculté de conserver l'héritage avec les améliorations qu'il y a faites, en suppléant le juste prix.

366. Il ne peut y avoir de difficulté par rapport aux impenses purement voluptuaires qui n'ont augmenté en rien le prix de l'héritage. Le vendeur n'est pas obligé d'en rien rembourser à l'acheteur; il doit seulement être permis à celui-ci d'enlever ce qui peut être enlevé.

367. Les impenses utiles dont le vendeur doit faire raison à l'acheteur, ne doivent s'estimer que sous la déduction des détériorations de l'héritage, qui procèdent du fait ou de la faute, quelle qu'elle soit, de l'acheteur, et que le vendeur eût pu éviter, s'il n'eût pas vendu l'héritage; car un héritage ne peut être censé amélioré qu'autant que les améliorations excèdent les détériorations.

368. Le vendeur doit aussi faire raison des intérêts des sommes auxquelles montent les impenses, soit nécessaires, soit utiles, dont il doit faire raison à l'acheteur, lorsque l'acheteur lui fait raison des jouissances; car puisqu'il profite du revenu qu'ont produit lesdites impenses, il est juste qu'il fasse raison à l'acheteur des intérêts du prix desdites impenses.

369. A l'égard des frais du contrat et autres semblables, que l'acheteur a faits pour l'acquisition, il n'est pas douteux qu'il n'en a pas de répétition; le vendeur n'étant obligé de rendre que ce dont il a profité.

370. Il nous reste à observer une différence entre les prestations du vendeur et celles de l'acheteur. Le vendeur peut contraindre précisément celui-ci à la prestation de tout ce dont il est tenu par cette action, au lieu que l'acheteur ne peut pas contraindre le vendeur à la prestation de ce dont le vendeur est tenu: il a seulement le droit de retenir l'héritage jusqu'à ce que le vendeur ait satisfait, et de faire prononcer que faute par le vendeur de satisfaire dans un certain temps fixé par le juge, l'héritage lui demeurera irrévocablement.

371. Tout ce que nous avons dit sur les prestations respectives du vendeur et de l'acheteur, lorsque l'action rescisoire est intentée contre l'acheteur lui-même ou ses héritiers, reçoit application au cas auquel cette action seroit intentée contre un tiers détenteur.

Il n'est pas douteux que ce tiers détenteur doit restituer l'héritage au vendeur; car il n'y a de droit que celui qui lui vient de l'acheteur aux droits duquel il est; et ce droit est détruit par l'action rescisoire.

A l'égard de la restitution des fruits, dans les cas auxquels l'acheteur de qui le tiers détenteur tient l'héritage, en auroit pu être tenu, *suprà*, n. 358, ce tiers détenteur n'en est pas à la vérité directement tenu, lorsqu'il est possesseur de bonne foi, et qu'il a acquis l'héritage, croyant que celui de qui il l'acqueroit en étoit le propriétaire incommutable: à plus forte raison il n'est pas tenu directement du rapport des

fruits qu'il n'a pas lui-même perçus, mais qui l'ont été par l'acheteur avant qu'il lui eût revendu l'héritage. Mais quoique le tiers détenteur ne soit pas tenu indirectement de la restitution de ces fruits, il est tenu indirectement tant de ceux qui ont été perçus par lui, que de ceux qui l'ont été par l'acheteur, en ce qu'il est obligé d'en souffrir la déduction sur le prix qui doit lui être rendu par le vendeur. En effet, si ce tiers détenteur a le droit de répéter du vendeur le prix que le vendeur a reçu, ce n'est pas de son chef, puisque ce n'est pas lui qui le lui a payé; ce n'est que du chef de l'acheteur, qui, en lui vendant ou en lui donnant cet héritage, l'a subrogé à tous les droits qu'il avoit par rapport à cet héritage, et par conséquent au droit de s'en faire rendre le prix par le vendeur dans le cas où le vendeur feroit rescinder la vente qu'il en avoit faite : or l'acheteur n'a droit de répéter ce prix que sous la déduction des fruits; par conséquent le tiers détenteur qui a ses droits, ne peut répéter le prix que le vendeur a reçu, que sous la déduction desdits fruits, suivant la règle de droit : *Qui alterius jure utitur, eodem jure uti debet.*

Il en est de même des dégradations dans les cas auxquels l'acheteur en est tenu, suivant ce que nous avons dit au n. 361. Le tiers détenteur qui est possesseur de bonne foi n'est pas tenu directement des dégradations, lorsqu'il n'en a pas profité, soit qu'elles aient été faites par l'acheteur de qui il a acquis l'héritage, soit qu'elles aient été faites par lui-même; mais il est tenu de souffrir la déduction du prix desdites dégradations sur le prix qui doit lui être rendu par le vendeur; l'acheteur de mauvaise foi, aux droits duquel il est, n'ayant doi

de répéter le prix de l'héritage que sous la déduction du prix des dégradations, tant de celles qui procèdent de son fait, que de celles qui procèdent du fait de ses successeurs, desquels il est à cet égard responsable.

De tout ceci il résulte que la seule différence qu'il y a entre l'acheteur et le tiers détenteur, par rapport aux prestations de cette action, est que l'acheteur, lorsqu'il est de mauvaise foi, est tenu directement du rapport des fruits et des dégradations, et que le tiers détenteur n'en est tenu qu'indirectement : d'où il suit que si le prix, tant des fruits, qui doit être rapporté par l'acheteur, que des dégradations dont il est tenu, excédoit le prix qu'il a payé, et les intérêts de ce prix, l'acheteur, qui en est tenu directement, devoit être condamné, et pourroit être contraint au paiement de cet excédant, au lieu que le tiers détenteur n'y pourroit être condamné, puisqu'il n'est pas personnellement débiteur desdits fruits et desdites dégradations.

De là naît une différence qu'il doit y avoir dans la prononciation du jugement qui intervient sur cette action rescisoire. Lorsqu'il est rendu contre l'acheteur de mauvaise foi, il doit être condamné à rendre l'héritage, à rapporter les fruits, à faire raison des dégradations, à la charge par le vendeur de lui rendre le prix et les intérêts. Mais lorsque le jugement est rendu contre un tiers détenteur qui a acquis de cet acheteur, ce tiers détenteur doit être condamné seulement à rendre l'héritage, à la charge par le vendeur de lui rendre le prix qu'il a reçu, et les intérêts, sous la déduction des fruits, et du prix des dégradations.

372. Il nous reste à observer, sur l'effet de la resti-

tution contre la vente d'un héritage pour cause de lésion énorme, que le vendeur, en vertu de cette restitution, rentre dans l'héritage tel qu'il étoit lors de la vente qu'il en a faite, sans aucune charge des hypothèques, droits de servitude et autres droits réels, que l'acheteur ou ses successeurs, soit universels, soit particuliers, y auroient imposés; car ils n'ont pu donner plus de droit qu'ils n'en avoient eux-mêmes à ceux à qui ils ont donné ces droits d'hypothèque, de servitude et autres: par conséquent de même que le droit qu'avoient l'acheteur et ses successeurs étoit sujet à être rescindé par la restitution que le vendeur a obtenue contre le contrat de vente, ces droits qu'ils ont accordés doivent être pareillement sujets à cette rescision. C'est le vrai cas de la maxime: *Soluta jure dantis, solvitur jus accipientis*.

Cette opinion, que nous avons embrassée, est celle du plus grand nombre des docteurs qui sont cités par Fachin, *contr.* 11, 23. Barthole et quelques autres docteurs ont été d'un avis contraire. Leur raison est que la rescision du droit de celui qui a imposé sur son héritage des servitudes ou des hypothèques, n'entraîne la rescision desdites servitudes et hypothèques que lorsqu'elle se fait *ex causâ necessariâ*. Or, disent-ils, la rescision du droit de l'acheteur ne se fait pas *ex causâ necessariâ*, dans le cas de la loi 2, dont il s'agit, puisqu'il est en son pouvoir de retenir la chose en suppléant le juste prix. La réponse est qu'il est vrai que la rescision du droit du propriétaire n'entraîne pas celle des servitudes et hypothèques, lorsque la rescision du droit du propriétaire ne se fait pas *ex causâ necessariâ*, mais

ex causâ voluntariâ, et par quelque fait qui intervient de la part de ~~ce~~ propriétaire, comme lorsqu'une donation est révoquée pour cause d'ingratitude, n'étant pas juste en ce cas qu'il préjudicie par son fait au droit des autres, suivant cette règle : *Nemo ex alterius facto prægravari debet*. Mais lorsque la rescision du droit d'un propriétaire est prononcée sans que ce soit aucun fait de sa part, intervenu depuis son acquisition, qui y ait donné lieu, et qu'elle procède d'un vice inhérent à son titre d'acquisition, comme dans le cas de la loi 2, il est vrai de dire que la rescision se fait en ce cas *ex causâ necessariâ*, et qu'elle entraîne la rescision des servitudes et hypothèques. Quoique l'acheteur pût retenir la chose en suppléant le juste prix, on ne peut pas dire pour cela que son droit a été rescindé *ex causâ voluntariâ*; car il n'est pas purement en son pouvoir de la retenir, puisqu'il ne le peut qu'en suppléant le juste prix; il suffit pour que la rescision paroisse faite *ex causâ necessariâ*, que ce ne soit aucun fait de sa part qui y donne lieu, et qu'il soit contraint à délaisser la chose; et il est véritablement contraint, lorsqu'il ne supplée pas le juste prix.

Au reste, le créancier hypothécaire de l'acheteur ayant droit, pour la conservation de son droit d'hypothèque, d'exercer tous les droits que son débiteur est dans le cas d'exercer, peut intervenir sur l'action rescisoire, avant qu'elle ait été exécutée; et en payant au vendeur le supplément du juste prix, exercer ses hypothèques sur l'héritage; mais il ne peut plus y être admis après que l'action rescisoire a été exécutée par la restitution de l'héritage; car il ne peut exercer le

droit qu'avoit son débiteur de suppléer le juste prix, lorsque son débiteur a cessé de l'avoir.

ARTICLE II.

De l'action rescisoire de l'acheteur.

373. On a mis en question si, lorsque l'acheteur souffroit une lésion énorme dans le prix, il avoit aussi une action rescisoire pour faire rescinder le contrat. Automne, *ad l. 2, Cod. de resc. vend.*, tient la négative; mais son opinion est contraire aux principes de droit, et au sentiment de presque tous les auteurs. Dumoulin, en son traité *de contr. usur.*, *quæst. 14*, suppose comme une chose constante, que l'acheteur peut, pour cause de lésion énorme, se pourvoir contre le contrat, et il n'en fait pas même de question. L'action rescisoire pour cause de lésion n'est pas fondée seulement sur la loi 2, *Cod. de resc. vend.*; mais elle est fondée sur un principe tiré de la nature des contrats commutatifs, dans lesquels chacune des parties contractantes n'entend donner ce qu'elle donne, que pour recevoir l'équivalent; d'où il suit que ces contrats sont vicieux, et doivent être, comme tels, rescindés, lorsque l'une des parties y souffre une lésion énorme, et ne reçoit pas à beaucoup près l'équivalent de ce qu'elle donne. Or, il est évident que ce principe ne milite pas moins à l'égard de l'acheteur qu'à l'égard du vendeur. Automne, pour son sentiment, dit que la lésion que l'acheteur souffre, étant une lésion dans le prix, qui est une chose mobilière, il ne doit pas être admis à prétendre la rescision du contrat, qui, selon

droit qu'avoit son débiteur de suppléer le juste prix, lorsque son débiteur a cessé de l'avoir.

ARTICLE II.

De l'action rescisoire de l'acheteur.

373. On a mis en question si, lorsque l'acheteur souffroit une lésion énorme dans le prix, il avoit aussi une action rescisoire pour faire rescinder le contrat. Automne, *ad l. 2, Cod. de resc. vend.*, tient la négative; mais son opinion est contraire aux principes de droit, et au sentiment de presque tous les auteurs. Dumoulin, en son traité *de contr. usur.*, *quæst. 14*, suppose comme une chose constante, que l'acheteur peut, pour cause de lésion énorme, se pourvoir contre le contrat, et il n'en fait pas même de question. L'action rescisoire pour cause de lésion n'est pas fondée seulement sur la loi 2, *Cod. de resc. vend.*; mais elle est fondée sur un principe tiré de la nature des contrats commutatifs, dans lesquels chacune des parties contractantes n'entend donner ce qu'elle donne, que pour recevoir l'équivalent; d'où il suit que ces contrats sont vicieux, et doivent être, comme tels, rescindés, lorsque l'une des parties y souffre une lésion énorme, et ne reçoit pas à beaucoup près l'équivalent de ce qu'elle donne. Or, il est évident que ce principe ne milite pas moins à l'égard de l'acheteur qu'à l'égard du vendeur. Automne, pour son sentiment, dit que la lésion que l'acheteur souffre, étant une lésion dans le prix, qui est une chose mobilière, il ne doit pas être admis à prétendre la rescision du contrat, qui, selon

notre Droit françois, ne s'accorde pas pour choses mobilières. La maxime qu'il oppose dit seulement qu'il n'y a pas lieu à la rescision dans les aliénations des choses mobilières, c'est-à-dire lorsque la vente est d'une chose mobilière : mais lorsque l'objet du contrat de vente est un héritage, il doit y avoir lieu à l'action rescisoire de la part de celle des parties qui a été lésée.

Nous verrons, sur cette action, 1^o quelle est sa nature; 2^o pour quelles choses et en quel cas elle a lieu; 3^o quelles sont les prestations respectives dont le vendeur et l'acheteur sont tenus l'un envers l'autre sur cette action.

§. I. De la nature de cette action.

374. Cette action est une action rescisoire qui a pour objet principal de rescinder et faire déclarer nul le contrat de vente.

En conséquence elle ne peut s'intenter qu'en vertu des lettres de rescision obtenues en la chancellerie du Palais, par lesquelles le prince ordonne la rescision du contrat, s'il appert au juge de la lésion exposée par l'acheteur.

De la rescision du contrat naît l'obligation en laquelle est le vendeur de rendre à l'acheteur le prix qu'il a reçu, comme l'ayant reçu sans cause; à la charge, par l'acheteur, de lui rendre de son côté la chose vendue.

C'est pourquoi cette action qu'a l'acheteur contre le vendeur est une action personnelle, par laquelle l'acheteur demande qu'en vertu des lettres de rescision

par lui obtenues, le contrat soit déclaré nul et rescindé, et qu'en conséquence le vendeur soit condamné à lui rendre le prix qu'il a reçu, aux offres que cet acheteur doit faire de lui rendre la chose vendue.

375. Comme c'est l'iniquité qui se trouve dans le prix qui vicie le contrat, et qui donne lieu à cette action, de même que quand la lésion est du côté du vendeur, l'acheteur peut empêcher la rescision du contrat, en réformant l'iniquité qui s'y trouve par des offres de suppléer ce qui manque au juste prix; de même, lorsque la lésion est du côté de l'acheteur, le vendeur doit pareillement avoir la faculté d'empêcher la rescision du contrat, en offrant de se restreindre au juste prix, et de rendre ce qu'il a reçu de plus, sans intérêts.

En cela, cette action rescisoire qu'a l'acheteur, pour cause de lésion dans le prix, diffère de l'action rédhibitoire qu'il a pour raison des vices de la chose vendue, et dont nous avons traité dans la partie précédente, laquelle action ne peut être excluse par des offres que feroit le vendeur de faire sur le prix diminution de ce que la chose vaut de moins, à cause du vice qui s'y trouve. La raison de différence est, que si l'acheteur eût connu le vice, il n'auroit pas du tout voulu acheter, au lieu que la connoissance du juste prix l'auroit seulement empêché de vouloir acheter si cher.

§. II. Pour quelles choses et dans quels cas cette action rescisoire a-t-elle lieu.

376. De même que le vendeur n'est pas admis à

demander la rescision du contrat pour cause de lésion dans les ventes de choses mobilières, ni dans les ventes de droits successifs, ni dans les ventes judiciaires, comme nous l'avons vu en l'article précédent, l'acheteur n'y doit pas être admis non plus.

377. La lésion qui fait accorder à l'acheteur l'action rescisoire, doit être semblable à celle qui y fait admettre le vendeur : de même qu'il faut que le vendeur reçoive un prix qui soit au-dessous de la moitié de la valeur de la chose qu'il donne ; comme, lorsqu'il vend une chose de vingt écus, il faut que le prix soit au-dessous de dix écus ; de même il faut que la chose que l'acheteur reçoit soit au-dessous de la valeur de la moitié de la valeur du prix qu'il donne ; *putà*, s'il achète une chose de la valeur de dix écus, il faut que le prix qu'il donne soit de plus de vingt écus. C'est ce qu'établit Dumoulin, *de contr. usur.*, *quæst.* 14, contre l'opinion de ceux qui pensoient qu'il suffisoit qu'il achetât pour un prix plus fort que la moitié du juste prix, outre le juste prix ; *putà*, qu'il achetât seize écus.

378. Il faut que le prix pour lequel il l'a achetée au-delà du juste prix, ne soit pas un prix d'affection ; car nous avons vu *suprà*, *part.* 2, *chap.* 2, *art.* 4, §. 2 ; qu'on pouvoit licitement, en certains cas, dans les contrats de vente, ajouter au juste prix intrinsèque de la chose le prix de l'affection. C'est pourquoi il est fort rare qu'il y ait lieu à cette action rescisoire de la part de l'acheteur, l'excès du prix étant ordinairement le prix de l'affection.

379. Lorsque la chose vendue a cessé d'exister, il ne laisse pas d'y avoir lieu à cette action rescisoire de

l'acheteur, quoiqu'en pareil cas celle du vendeur cesse d'avoir lieu, lorsque la lésion est de son côté, comme nous l'avons vu en l'article précédent. La raison de différence est évidente. L'action rescisoire du vendeur renferme la revendication de la chose vendue, qui ne peut avoir lieu qu'autant que cette chose existe : au contraire, l'action rescisoire de l'acheteur ne renferme que la demande d'une somme d'argent.

380. On peut encore remarquer une autre différence entre l'action rescisoire de l'acheteur et celle du vendeur. Nous avons décidé *suprà*, n. 353 et 355, qu'elle avoit lieu, quoiqu'il fût justifié que le vendeur, lors du contrat, avoit eu une parfaite connoissance de la valeur de la chose, et quoiqu'il eût renoncé expressément à cette action. La raison est que souvent l'indigence et le pressant besoin oblige à vendre son bien à vil prix : mais cette raison étant particulière au vendeur, il faut décider le contraire à l'égard de l'action rescisoire de l'acheteur.

§. III. Des prestations réciproques du vendeur et de l'acheteur dans cette action.

381. Le vendeur contre qui l'acheteur a donné l'action rescisoire, est tenu de rendre à l'acheteur le prix qu'il a reçu, et de le décharger de ce qui en seroit encore dû, à la charge par l'acheteur de lui rendre la chose.

Le vendeur qui a vendu de bonne foi n'est tenu qu'à la restitution du prix, et non au remboursement des frais du contrat, et de tout ce qu'il en a coûté à l'acheteur pour l'acquisition.

En cela cette action rescisoire de l'acheteur est différente des actions rédhibitoires dont nous avons traité *suprà*, *part. 2, sect. 4, art. 4*. La raison de différence est que l'action rédhibitoire est fondée sur l'obligation de la garantie des vices rédhibitoires; obligation que le vendeur a contractée envers l'acheteur. Cette garantie l'oblige aux dommages et intérêts de l'acheteur, résultants de ce que la chose se trouve infectée de quelqu'un de ces vices, desquels dommages et intérêts fait partie l'indemnité de ce qu'il en a coûté à l'acheteur pour l'acquérir. Au contraire, l'action rescisoire de l'acheteur pour cause de simple lésion dans le prix, n'est fondée sur aucune obligation que le vendeur ait contractée par le contrat de vente. Ce contrat, qui est nul, n'en ayant produit ni de part ni d'autre, l'obligation du vendeur est en ce cas uniquement fondée sur ce que le contrat étant nul, il se trouve avoir reçu sans cause ce qu'il a reçu en vertu de ce contrat. Son obligation se borne donc à ce qu'il a reçu, et ne doit pas s'étendre à ce qu'il en a coûté à l'acheteur. dont le vendeur n'a pas profité.

382. Le vendeur est aussi tenu de rembourser à l'acheteur les impenses nécessaires qu'il a faites sur l'héritage vendu, lorsque l'acheteur le lui rend; car le vendeur ne doit pas profiter de ces impenses, et s'enrichir aux dépens de l'acheteur.

A l'égard des impenses seulement utiles, par la même raison que personne ne doit s'enrichir aux dépens d'un autre, il doit aussi les rembourser. Mais il n'est pas tenu de rembourser tout ce qu'elles ont coûté, mais seulement jusqu'à concurrence de ce que

l'héritage qu'on lui rend, s'en trouve alors plus précieux. Il n'est pas même obligé à ce remboursement, lorsque ces impenses, utiles à la vérité, mais non nécessaires, sont trop considérables, ne devant pas être au pouvoir de l'acheteur de l'empêcher de pouvoir rentrer dans son héritage, en y faisant des impenses pour des sommes que le vendeur n'auroit pas le moyen de rembourser : il suffit, en ce cas, au vendeur de permettre à l'acheteur d'enlever tout ce qui peut s'enlever *sine rei detrimento*.

Il en est de même des impenses voluptuaires ; le vendeur n'en doit aucun remboursement : mais si elles peuvent s'enlever, il ne peut empêcher l'acheteur de les enlever, si mieux n'aime le vendeur les retenir en les remboursant.

383. Le vendeur n'est tenu au remboursement des impenses que lorsque la chose vendue existe, et qu'elle lui est rendue par l'acheteur : lorsqu'elle ne lui est pas rendue, il n'est pas même tenu en ce cas de restituer tout le prix qu'il a reçu, mais seulement ce qu'il en a reçu au-delà du juste prix : car ayant, comme nous l'avons vu au paragraphe premier, la faculté d'exclure en entier l'action rescisoire de l'acheteur, en rendant seulement à l'acheteur ce qu'il a reçu au-delà du juste prix, il ne peut être tenu à aucune autre chose, lorsqu'on ne lui rend pas la chose vendue.

384. A l'égard des prestations dont est tenu l'acheteur qui a donné contre le vendeur l'action rescisoire, il est tenu de rendre au vendeur l'héritage qu'il a acheté dudit vendeur, tel qu'il se trouve ; et par conséquent il est tenu de le rendre avec toutes les augmentations

survenues dans cet héritage depuis le contrat, soit naturelles, telles que sont les alluvions; soit industrielles, telles que sont les édifices construits sur le terrain vendu, à la charge néanmoins par le vendeur de lui faire raison des impenses, comme il a été expliqué ci-dessus.

Si l'héritage a été détérioré par la faute de l'acheteur, il doit tenir compte au vendeur de ces détériorations.

385. Lorsque l'héritage a été vendu avec les meubles qui y étoient, l'acheteur doit aussi les rendre au vendeur, s'ils sont encore en nature; s'il les a consommés, et que ce soit par sa faute qu'ils ne se trouvent plus, il en doit l'estimation : car dans cette action rescisoire, les parties étant remises au même état qu'avant le contrat, chacune doit reprendre tout ce qu'elle a donné.

SECTION III.

De la résolution de la vente qui se fait en vertu de la clause de réméré.

386. La clause de réméré est une clause par laquelle le vendeur se réserve la faculté de racheter la chose vendue.

Par cette clause, l'acheteur contracte l'obligation de rendre au vendeur la chose vendue, lorsqu'il lui plaira de la racheter, en satisfaisant aux conditions du rachat.

La vente faite avec cette clause est différente du contrat d'engagement. Celui qui engage une chose en conserve la propriété; il ne transfère à l'engagiste à

survenues dans cet héritage depuis le contrat, soit naturelles, telles que sont les alluvions; soit industrielles, telles que sont les édifices construits sur le terrain vendu, à la charge néanmoins par le vendeur de lui faire raison des impenses, comme il a été expliqué ci-dessus.

Si l'héritage a été détérioré par la faute de l'acheteur, il doit tenir compte au vendeur de ces détériorations.

385. Lorsque l'héritage a été vendu avec les meubles qui y étoient, l'acheteur doit aussi les rendre au vendeur, s'ils sont encore en nature; s'il les a consommés, et que ce soit par sa faute qu'ils ne se trouvent plus, il en doit l'estimation: car dans cette action rescisoire, les parties étant remises au même état qu'avant le contrat, chacune doit reprendre tout ce qu'elle a donné.

SECTION III.

De la résolution de la vente qui se fait en vertu de la clause de réméré.

386. La clause de réméré est une clause par laquelle le vendeur se réserve la faculté de racheter la chose vendue.

Par cette clause, l'acheteur contracte l'obligation de rendre au vendeur la chose vendue, lorsqu'il lui plaira de la racheter, en satisfaisant aux conditions du rachat.

La vente faite avec cette clause est différente du contrat d'engagement. Celui qui engage une chose en conserve la propriété; il ne transfère à l'engagiste à

qui il la donnée par engagement, que le droit de la posséder jusqu'au rachat, et d'en percevoir jusqu'à ce temps tous les fruits et toute l'utilité : mais celui qui vend une chose avec la clause de réméré, transfère à l'acheteur à qui il la délivre, la propriété de cette chose : il n'a que le droit de la racheter, qui naît de l'obligation que l'acheteur contracte par la clause de réméré.

Nous diviserons cet article en sept paragraphes. Nous verrons dans le premier, si cette clause est valable dans la vente d'un héritage, lorsque l'acheteur est mineur. Nous traiterons dans le second, de la nature du droit de réméré; dans le troisième, de la nature de l'action de réméré. Dans le quatrième, nous verrons quand le réméré peut être exercé, et contre qui. Dans le cinquième, nous parlerons des prestations respectives qui ont lieu dans l'action de réméré; dans le sixième, de l'effet du réméré; dans le septième, des manières dont le droit de réméré s'éteint.

§. I. Si la clause de réméré est valable dans le contrat de vente d'un héritage, lorsque l'acheteur est mineur.

387. Fachinæus, *lib. 11, controv. 3*, et plusieurs docteurs par lui cités, ont pensé que la clause de réméré n'étoit pas valable dans la vente d'un héritage, lorsque c'étoit un mineur qui étoit l'acheteur. Ils se fondent sur ce que les lois ordonnent que les héritages des mineurs ne puissent être aliénés que par le décret du juge, et réputent en conséquence nulles toutes les conventions par lesquelles les mineurs s'engageroient à les aliéner. Or, disent-ils, la convention par laquelle

un mineur s'oblige à souffrir le réméré, et par conséquent à aliéner l'héritage qu'il aura acheté, et dont il sera devenu le propriétaire, est contraire aux lois qui défendent l'aliénation des biens des mineurs; car par cette convention le mineur s'oblige d'aliéner l'héritage qu'il a acheté, dont il est devenu propriétaire. Ils citent, pour confirmer leur sentiment, la loi 7, *Cod. de præd. minor.*, qui déclare nulle une convention par laquelle un mineur avoit consenti à la résolution d'une donation qui lui avoit été faite; et la loi 1, §. *fn.*; et l. 2, ff. *de reb. eor.*, qui déclarent nulle la clause par laquelle celui qui avoit vendu un héritage à un mineur, avoit stipulé qu'il lui seroit hypothéqué pour le prix qui lui en étoit dû; *Nam*, dit le jurisconsulte, *ubi dominium quæsitum est minori, cæpit non posse obligari*. Nonobstant ces raisons, il faut décider que cette convention est valable dans un contrat de vente, quoique l'acheteur soit mineur. Les aliénations des biens des mineurs que les lois défendent d'aliéner, sont celles qui sont purement volontaires, et non celles qui sont nécessaires, telles que sont celles qui se font en vertu d'une clause de l'acquisition même. D'ailleurs on ne peut pas dire que le réméré d'un héritage qui est exercé sur un acheteur, soit une aliénation. Ce n'est pas tant une aliénation que cet acheteur fait de cet héritage, qu'une cessation et résolution de l'aliénation que le vendeur en avoit faite, et de l'acquisition qu'en avoit faite l'acheteur. C'est pour cette raison qu'il n'est pas dû un second profit pour le réméré (*Orléans*, art. 112), et que l'héritage retourne au vendeur, qui exerce le réméré avec l'ancienne qualité de propre

qu'il avoit avant l'aliénation. Ajoutez à ces raisons, que les ventes qui se font avec la clause de réméré, se font à moindre prix par cette considération. Il seroit contre l'équité que l'acheteur mineur profitât du bon marché et de la diminution faite sur le prix en considération de cette clause, sans en être tenu. La minorité donne bien le droit à un mineur de se pourvoir contre un marché qui ne lui est pas avantageux ; mais il doit en ce cas le rejeter en entier : sa minorité ne peut lui donner le droit de le syncoper, en prenant dans le marché ce qui lui est avantageux, et rejetant le surplus.

Il est facile de répondre aux lois opposées. La loi 7, *Cod. de præd. min.*, qui déclare nulle une convention par laquelle un mineur auroit consenti à la résolution d'une donation à lui faite, ne peut être entendue que d'une convention faite *ex intervallo*, après que la donation a été conclue et arrêtée, et non pas d'une clause portée par l'acte même de donation ; car un donateur, qui pouvoit ne pas donner du tout, peut mettre telles restrictions que bon lui semble à sa donation : *Unicuique licet quem voluerit liberalitati suæ modum apponere* ; et par conséquent il peut la faire avec telle clause résolutoire qu'il juge à propos.

A l'égard des lois du titre *de reb. eor. etc.*, la décision qu'elles renferment n'est fondée que sur une pure subtilité. Le jurisconsulte le reconnoît lui-même, puisqu'il dit en la loi 2, qu'on a recours en ce cas au prince, qui, ayant plus d'égard à la bonne foi qu'à la subtilité, confirme la convention. La loi opposée ne peut donc recevoir d'application parmi nous, qui

n'admettons pas dans notre pratique françoise les subtilités du droit romain. Le sentiment que nous embrassons est celui de Barde, de Pinellus, de Tiraqueau, etc.

§. II. De la nature du droit de réméré.

388. Le droit de réméré n'est pas proprement un droit que le vendeur ait dans l'héritage qu'il a vendu avec cette clause; ce n'est qu'un droit par rapport à cet héritage, une créance de cet héritage, qui naît de l'obligation que l'acheteur a contractée par la clause de réméré, d'en souffrir le rachat, à l'exécution de laquelle obligation l'héritage est affecté; c'est proprement *jus ad rem*, plutôt que *jus in re*.

389. Ce droit de réméré qu'a le vendeur, est un droit qui est transmissible à ses héritiers. La loi 2, *Cod. de pact inter empt. et vend.* le décide formellement; et cette décision est fondée sur un principe général, que tout ce que nous stipulons, nous sommes censés le stipuler pour nos héritiers comme pour nous, à moins que la nature de la chose qui fait la matière de la convention, ou les circonstances, ne fassent apercevoir le contraire.

390. Lorsqu'il est dit que le vendeur seul pourra exercer le réméré, Despeisses, après Tiraqueau, pense que ce terme *seul*, en ce cas, empêche seulement que le réméré soit cessible, mais qu'il n'empêche pas qu'il ne soit transmissible aux héritiers du vendeur. On peut dire pour raison de cette opinion, que les héritiers du vendeur succèdent à la qualité de *vendeur*.

Mais s'il étoit dit que le réméré ne pourroit être

exercé que par la personne du vendeur, ou en ces termes, que *par ledit un tel*, il est évident qu'il seroit restreint à la personne du vendeur, et qu'il ne pourroit passer à ses héritiers.

391. Ce droit est cessible : ce n'est pas un droit qui soit attaché à la personne du vendeur ; mais c'est un droit qui fait partie de ses biens, et dont il peut disposer, de même que ses autres biens. *Fachin.* 11, 11 ; *Tiraqueau, etc.*

392. Lorsque la clause ne porte aucun temps limité dans lequel le vendeur pourra exercer le réméré, quelques anciens docteurs ont prétendu que le droit de réméré étoit imprescriptible ; parceque, disoient-ils, le réméré consiste dans une faculté que se réserve le vendeur, et que c'est un principe que ce qui est de faculté n'est pas sujet à la prescription. Cette opinion a été rejetée avec raison ; et il n'est pas douteux aujourd'hui que le droit de réméré est sujet à la prescription ordinaire de trente ans. Le principe que ce qui est de faculté n'est pas sujet à prescription, n'est vrai qu'à l'égard de ce qui est de faculté naturelle, telle que celle que chacun a d'élever sa maison, ou à l'égard de ce qui est faculté de droit public, telle qu'est la faculté que la loi municipale accorde aux laboureurs de la Beauce de faire paître leurs troupeaux sur toutes les terres vaines de la paroisse ; ou enfin à l'égard d'une faculté qui procéderoit de la nature et de l'essence du contrat d'où elle dérive, telle qu'est la faculté que celui qui a donné une chose en nantissement, a de la dégager ; celle qu'a le débiteur d'une rente constituée, de la racheter. Mais lorsque la fa-

culté procède d'une clause accidentelle d'un contrat, et qu'elle ne nous appartiendrait pas sans un titre particulier par lequel elle nous est accordée; une telle faculté est un droit sujet à prescription, de même que tous les autres droits. C'est ce qui se trouve décidé par les coutumes de Paris, *art. 108*, et d'Orléans, *art. 269*, qui disent : *La faculté donnée par contrat de racheter héritages, ou rente de bail d'héritages à toujours, se prescrit par trente ans.*

393. Cette décision a lieu non seulement dans le cas auquel la clause de réméré n'aurait exprimé aucun temps, mais aussi dans le cas auquel il seroit dit que le vendeur auroit cette faculté à toujours, même dans le cas auquel il seroit dit que cette faculté ne pourroit se prescrire par quelque temps que ce soit; car les prescriptions étant de droit public, il ne peut y être dérogé par les conventions des particuliers : *Privatorum conventio juri publico non derogat*; l. 45, §. 1, ff. de reg. jur. *Jus publicum privatorum pactis mutari non potest*; l. 38, ff. de pact.

394. Suivant ces principes, il paroît qu'on doit décider que dans le cas auquel la clause de réméré porteroit expressément un temps plus long que celui de la prescription légale, *putà*, s'il étoit dit que le vendeur pourroit exercer le réméré pendant quarante ans, la prescription légale de trente ans ne laisseroit pas d'avoir lieu, nonobstant cette clause; et tout l'effet de cette clause seroit que si la prescription de trente ans avoit été arrêtée par la minorité des héritiers du vendeur qui ont succédé au droit de réméré, et qu'elle ne se trouvât pas accomplie lors de l'expiration du temps

de quarante ans, stipulé par le contrat, ces héritiers, contre qui la prescription légale n'a pas couru, pourroient être exclus du droit de réméré par la prescription conventionnelle, qui court contre les mineurs, comme nous le verrons *infra*.

395. Pareillement, quoique le vendeur se soit retenu le droit de réméré pendant tout le temps de sa vie, cette clause ne le soustrait pas à la loi de la prescription, et n'empêche pas qu'il ne soit non-recevable à exercer ce droit après l'expiration des trente ans depuis le contrat; tout l'effet de cette clause est que le droit ne puisse passer à ses héritiers, s'il n'a pas intenté l'action de son vivant.

§. III. De la nature de l'action de réméré.

396. Du droit de réméré naît l'action de réméré. Cette action est une branche de l'action personnelle *ex vendito*; car elle naît d'une obligation que l'acheteur a contractée envers le vendeur par la clause de réméré, qui faisait partie du contrat de vente; et par conséquent elle naît du contrat de vente.

Cette action est personnelle réelle, et peut se donner contre les tiers détenteurs de l'héritage vendu sous cette condition; car l'héritage est affecté à l'exécution de l'obligation que l'acheteur a contractée, par la clause de réméré insérée au contrat de vente, de rendre cet héritage au vendeur, lorsque le vendeur jugera à propos d'exercer le réméré; le vendeur n'ayant aliéné son héritage que sous les clauses et conditions de son contrat, l'a affecté en l'aliénant à l'exécution de cette clause

On objectera peut-être ce que nous venons de dire, que l'action de réméré est une branche de l'action *ex vendito*. Or l'action *ex vendito* est une action qui n'est que personnelle, et qui ne peut être donnée que contre l'acheteur et ses héritiers ou autres successeurs universels : donc, dira-t-on, il en doit être de même de l'action de réméré. Je réponds, en convenant que l'action *ex vendito* n'est que personnelle, quant à son principal objet, qui est la poursuite du paiement du prix ; mais on n'en doit pas conclure qu'elle ne puisse être personnelle réelle quant à d'autres objets, tel qu'est celui de réméré. Rien n'empêche qu'une action qui a plusieurs branches provenantes de différents engagements portés par un même contrat, et qui a différents objets, soit simplement personnelle à l'égard d'un objet, et personnelle réelle à l'égard d'un autre.

397. L'action de réméré est divisible, lorsque la chose vendue est quelque chose de divisible, tel qu'est un héritage : c'est pourquoi si l'héritage a été vendu avec cette clause à plusieurs acheteurs, ou à un acheteur qui a laissé plusieurs héritiers, cette action ne peut se donner contre chacun d'eux que pour la part qu'il a dans l'héritage.

Vice versá, si plusieurs vendeurs ont vendu avec cette clause un héritage, ou si un vendeur a laissé plusieurs héritiers, chacun des vendeurs ne peut exercer le réméré que pour sa part, et pareillement chacun des héritiers ne peut l'exercer que pour la part quant à laquelle il est héritier. Il est vrai qu'il y a quelques auteurs qui sont d'avis contraire, et qui pensent que

l'un des vendeurs, ou l'un des héritiers doit être admis à exercer le réméré pour le total, en donnant caution à l'acheteur de le défendre contre ses covendeurs ou contre ses cohéritiers, et sauf à lui à se régler avec eux au cas qu'ils voulussent avoir part au réméré: mais l'opinion de ces auteurs est contraire aux principes établis par Dumoulin, *tr. de div. et ind. p. 3, n. 582 et seq.* dont nous suivons l'avis. L'action de réméré étant divisible, puisqu'elle a pour objet un héritage, qui est quelque chose de divisible, elle se divise nécessairement entre les héritiers du vendeur. Chacun des héritiers ne succédant à cette action que pour la part dont il est héritier, ne peut par conséquent l'intenter que pour cette part; et il doit être au pouvoir de l'acheteur de conserver, s'il le juge à propos, les autres parts, quand les autres héritiers n'exercent pas le réméré.

Néanmoins si l'acheteur juge qu'il n'est pas de son intérêt de retenir des portions indivisibles, on ne pourra pas l'obliger à souffrir pour partie le réméré de cet héritage, qu'il n'a acheté que pour l'avoir en entier. C'est pourquoi l'acheteur peut en ce cas conclure au congé de la demande de cet héritier pour partie, si mieux il n'aime reprendre l'héritage en entier, et rembourser en entier l'acheteur du prix et des loyaux coûts de son acquisition. Cet héritier qui aura été obligé de rémérer l'héritage pour le total, aura droit de demander au partage de la succession à ses cohéritiers, qu'ils soient tenus de lui faire raison, pour leurs parts, du coût du réméré, sinon que l'héritage lui demeurera en entier.

Notre décision est fondée sur la nature même de l'action de réméré, qui oblige le vendeur ou ses héritiers qui exercent le réméré, à indemniser l'acheteur sur qui ils l'exercent, et le remettre au même état qu'il étoit avant son acquisition. Or si l'héritier pour partie du vendeur qui exerce le réméré pour la part dont il est héritier, n'étoit pas obligé de rémérer pour le tout, lorsque l'acheteur le demande, l'acheteur ne seroit pas indemne, il ne seroit pas remis au même état auquel il étoit avant son acquisition; puisqu'il seroit obligé de souffrir l'incommodité d'une communauté qu'il n'a voulu ni entendu souffrir lorsqu'il a acquis l'héritage, ne l'ayant acquis que pour l'avoir en entier. La loi 41, §. 9, *de leg.* 3^o n'est pas contraire à notre décision. Elle est dans l'espèce d'un héritier qui a été grevé par le testateur, de vendre à deux légataires un certain héritage pour un certain prix. Elle dit bien que l'un de ces légataires peut demander qu'on lui vende l'héritage pour sa part, quoique l'autre ne veuille pas l'acheter; ce qui est conforme à ce que nous disons, que l'un des héritiers du vendeur peut demander à exercer le réméré pour sa part; mais il ne s'ensuit pas que l'héritier, assigné sur cette demande, ne puisse, pour son indemnité, obliger le légataire à acheter le total. C'est une autre question que la loi ne décide pas, et même qu'elle n'agit pas; c'est pourquoi cette loi ne peut nous être opposée.

5. IV. Quand le réméré peut-il être exercé, et contre qui.

398. Zoannetus, jurisconsulte de Bologne, du

seizième siècle, dans un traité qu'il a fait, *De emptione cum pacto retrovenditionis*, agite la question de savoir, si le vendeur doit être admis à exercer l'action de réméré dès le lendemain du contrat de vente; ce qui pourroit arriver si le vendeur, incontinent après avoir passé le contrat de vente, avoit reçu une somme d'argent à laquelle il ne s'attendoit pas, qui le mît en état d'exercer le réméré. Cet auteur décide pour la négative. Il pense que le vendeur doit laisser l'acheteur jouir un certain temps de la chose vendue, avant que d'en pouvoir exercer le réméré, de même que celui qui m'a prêté une somme d'argent ne seroit pas admis à me poursuivre dès le lendemain pour la lui rendre. Ce sentiment de Zoannetus paroît dénué de raison. Il n'y a aucune parité entre le cas du prêt et celui-ci. Si dans le cas du prêt, le prêteur n'est pas admis à poursuivre dès le lendemain le débiteur pour la restitution de la somme qu'il a prêtée, c'est que celui qui emprunte une somme d'argent, ne l'emprunte que pour l'employer incontinent à ses affaires. Si le prêteur étoit admis à le poursuivre pour lui rendre la somme aussitôt qu'il l'a employée, et avant qu'il se soit passé un temps suffisant pour qu'il pût amasser de l'argent afin de la rendre, il arriveroit que le prêt, qui de sa nature est un bienfait, deviendroit un piège que le prêteur tendroit à l'emprunteur, pour lui faire des frais dans un temps auquel il est moralement certain qu'il ne peut pas avoir la commodité de rendre: ce qui est contraire à cette maxime d'équité: *Beneficium nemini debet esse captiosum*. Il ne se trouve rien de semblable dans notre

cas : le vendeur, en exerçant le réméré dès le lendemain de la vente, ne fait aucun tort à l'acheteur : il est au contraire souvent plus avantageux à l'acheteur, que le vendeur qui veut exercer le réméré, l'exerce plus tôt que plus tard, afin que l'acheteur ne perde pas les occasions qui pourroient se présenter de faire un autre emploi avantageux de son argent.

399. L'action de réméré s'intente non seulement contre l'acheteur et ses héritiers ; mais, lorsqu'ils ont aliéné l'héritage sujet au réméré, elle s'intente même contre les tiers détenteurs qui ne l'ont pas acquis à cette charge.

Lorsque l'usufruit de cet héritage est séparé de la propriété, l'action doit se donner tant contre l'usufruitier que contre le propriétaire de l'héritage.

§. V. Des prestations réciproques auxquelles sont tenus, en cas de réméré, l'acheteur et le vendeur.

400. L'acheteur ou le possesseur, sur l'action de réméré, doit être condamné à rendre la chose vendue.

On a à ce sujet agité la question, si en ce cas le vendeur pouvoit contraindre *manu militari* l'acheteur qui a la chose en sa possession, à la lui rendre, en faisant ordonner, lorsque c'est un héritage, qu'il lui sera permis de s'en mettre en possession, d'en déloger de force l'acheteur par le ministère d'un sergent ; et lorsque c'est un meuble, en faisant ordonner qu'il lui sera permis de le faire saisir et enlever ; ou si l'acheteur doit seulement être condamné en des dommages et intérêts, faute de satisfaire à son obligation ? Cette question est toute semblable à celle que nous avons

ci-dessus agitée en la seconde partie de ce traité, n. 67, de savoir si le vendeur qui avoit en sa possession la chose vendue, pouvoit être contraint *manu militari* à la livrer, ou s'il n'étoit tenu qu'à des dommages et intérêts? Les raisons que nous avons au long exposées pour et contre sur cette question, reçoivent ici leur application. Le fait de la restitution de la chose vendue, auquel la clause de réméré oblige l'acheteur, de même que celui de la tradition, auquel le contrat de vente oblige le vendeur, n'est pas un pur fait de la personne du débiteur, *non est nudum factum*, mais un fait *quod ad dationem accedit*, à l'exécution duquel il peut être contraint *manu militari*. C'est pourquoy, de même que nous avons décidé que le vendeur peut être contraint *manu militari* à livrer la chose qu'il a vendue, lorsqu'il l'a en sa possession; nous devons pareillement dire que celui qui a acheté une chose sous faculté de réméré, peut être contraint *manu militari* à la rendre. C'est l'avis de Fachinæus, *controv.* 11, 8, aussi bien que de Pinellus, Zoannetus et Chassané. Tiraqueau a suivi l'opinion contraire.

401. La chose vendue doit être rendue au vendeur qui exerce le réméré, en l'état où elle se trouve; sauf que si c'est par la faute de l'acheteur qu'elle est détériorée, l'acheteur doit être condamné aux dommages et intérêts résultants de cette détérioration.

L'acheteur est à cet égard tenu de la faute légère, suivant la nature du contrat de vente, et suivant le principe établi en notre traité des Obligations, n. 142, que dans les contrats qui se font pour l'utilité réciproque de chacun des contractants, tel qu'est le contrat de

vente, les parties sont entre elles tenues de la faute légère, *de levi culpâ*.

402. Lorsque la chose se trouve détériorée sans la faute de l'acheteur, le vendeur qui exerce le réméré doit la prendre telle qu'elle se trouve, sans pouvoir prétendre à cet égard qu'il lui soit fait aucune diminution sur le prix qu'il doit rembourser; car le réméré renfermant une résolution entière du contrat de vente, chacune des parties ne peut rien retenir de ce qu'elle a reçu de l'autre en vertu de ce contrat. D'ailleurs la clause de réméré renferme la condition d'indemniser l'acheteur sur qui il doit s'exercer. En vain le vendeur opposeroit-il que la chose vendue n'est plus aux risques du vendeur après le contrat, et encore moins après la tradition, et qu'il ne doit pas par conséquent souffrir la perte survenue dans cette chose. La réponse est qu'étant le maître de ne pas exercer le réméré, s'il juge que la chose ne vaut plus le prix pour lequel il l'a vendue, il est en son pouvoir de ne pas supporter la perte arrivée dans la chose, et de la laisser supporter par l'acheteur.

403. Supposons au contraire que l'héritage vendu avec la clause de réméré, a reçu depuis le contrat quelque augmentation naturelle; *putâ*, par alluvion (1); le vendeur qui exerce le réméré en doit-il profiter? *Fachinæus*, *controv.* 11, 6, et les docteurs par lui cités, tiennent la négative. Ils se fondent sur ces règles

(1) Comme les alluvions dans les rivières navigables appartiennent au Roi, à l'exclusion des riverains, s'ils n'ont titre, il y a rarement lieu à la question.

de droit : *Ubi periculum, ibi et lucrum*; l. *fn.*, §. 3, *Cod. de furtis. Secundum naturam est commoda cujusque rei eum sequi, quem sequuntur incommoda*; l. 10, ff. *de re jud.* Or, depuis le contrat de vente, quoique fait avec faculté de réméré, la chose étoit aux risques de l'acheteur : si elle fût périée en tout ou en partie, il en auroit souffert la perte; le vendeur se seroit bien donné de garde d'exercer le réméré. Puisque l'acheteur eût souffert la perte, il doit donc, suivant ces règles d'équité, profiter de l'augmentation, et retenir l'alluvion qui s'est faite depuis le contrat. On opposera que, suivant le principe ci-dessus établi, l'acheteur sur qui on exerce le réméré ne doit rien retenir de ce qui lui a été vendu : or l'accrue qui s'est faite à l'héritage vendu, est devenue, par son union avec cet héritage, une partie de cet héritage : l'acheteur ne peut donc pas la retenir; autrement il retiendrait une partie de l'héritage qui lui a été vendu. Je réponds qu'il est bien vrai que cette accrue fait partie de l'héritage qui lui a été vendu; mais il est également vrai que cette accrue, qui n'a commencé d'exister que depuis la vente, ne lui a pas été vendue, et que l'héritage n'a pas été vendu quant à cette partie. C'est pourquoi l'acheteur, en la séparant de l'héritage vendu, ou en la retenant, ne retient rien de ce qui a été vendu; et le principe qu'on nous oppose ne reçoit aucune atteinte. On oppose l'exemple de plusieurs cas dans lesquels l'acheteur est obligé de rendre non seulement la chose, mais tout ce qui en est provenu et tout ce qui y accède. La réponse est que cela a lieu lorsque les choses sont mises en même état que si le contrat de vente n'étoit jamais intervenu;

comme dans le cas de la défaillance d'une condition suspensive sous laquelle il avoit été contracté, ou dans le cas auquel la nullité du contrat est prononcée sur quelque action rescisoire ou rédhibitoire. Mais le réméré n'a pas cet effet; il ne résout le contrat que pour l'avenir, il le laisse subsister pour le passé: il ne doit donc pas empêcher l'acheteur de retenir ce qui est provenu de la chose vendue, ni ce qui y a accédé pendant le temps que le contrat a subsisté. Cette opinion de Fachinæus paroît la plus véritable: elle est confirmée par un arrêt du sénat de Piémont qu'il cite: elle est suivie par Despeisses.

404. L'acheteur sur qui on exerce le réméré peut, à plus forte raison, retenir les augmentations qu'il a faites à ses dépens, lorsqu'elles peuvent être séparées, telles que seroient des chambranles de cheminées, des parquets, des boiseries, etc., en remettant la chose dans l'état qu'il l'a reçue. A l'égard des augmentations qui ne peuvent s'enlever, telles que sont des plantations, des bâtimens, etc., il doit les laisser; sauf à se faire faire raison des impenses, de la manière que nous l'exposerons *infra*.

405. Suivant les mêmes principes, il me paroît qu'on doit décider que l'acheteur qui, en sa qualité de propriétaire de l'héritage qui lui a été vendu, a eu le tiers d'un trésor trouvé dans cet héritage avant la demande en réméré, n'est pas obligé de le rendre au vendeur qui exerce le réméré. Il est vrai que ce trésor existoit et étoit renfermé dans l'héritage vendu lors de la vente de l'héritage, en quoi cette espèce pourroit paroître différente de celle de l'alluvion: mais quoique

ce trésor existât alors, c'étoit une chose qui n'appartenoit alors à personne : le vendeur de l'héritage dans lequel il étoit enfermé, n'en avoit ni la propriété ni la possession, et il ne faisoit en aucune manière partie de cet héritage ; l. 3, §. 3, ff. de acq. poss. glossa ad. d. §. in verbo *Cepisse*. On ne peut donc pas dire que ce trésor fit partie de ce qui a été vendu ; et par conséquent le vendeur, qui n'a droit de répéter par cette action de réméré que ce qu'il a vendu, ne peut répéter la part que l'acheteur a eue de ce trésor, *jure quodam accessionis : quia quamvis ille thesaurus non fuerit propriè pars fundi ; tamen quum in fundo inventus fuerit, quodammodò ex fundo profectus, et ideò saltem pro parte, domino fundi addici debere visus est*. Mais ce n'est que lors de la découverte, et par conséquent depuis le contrat que ce droit est né, et que l'acheteur a acquis le tiers de ce trésor ; et par conséquent il peut le retenir, suivant les principes ci-dessus établis.

Il en seroit autrement d'une mine que l'acheteur auroit trouvée dans l'héritage : quoique cette mine fût inconnue lors du contrat de vente de l'héritage, et qu'en conséquence elle n'en augmentât pas la valeur, néanmoins elle faisoit dès-lors partie de cet héritage qui a été vendu ; c'est pourquoi l'acheteur doit rendre au vendeur qui exerce le réméré ce qu'il a retiré de cette mine, sous la déduction des impenses.

406. L'acheteur sur qui on exerce le réméré ne doit rendre les fruits que du jour des offres qui lui sont faites par le vendeur de lui rendre le prix. C'est une suite du principe établi, que le réméré n'opérant la résolution du contrat de vente que pour l'avenir, tout

ce qui est provenu de la chose vendue jusqu'au réméré, doit appartenir à l'acheteur. D'ailleurs le vendeur ayant joui du prix, il est juste que l'acheteur ait les fruits de la chose. On peut tirer argument de ce que nos Coutumes décident dans le cas du retrait lignager. *Voyez notre Coutume d'Orléans, articles 374 et 375.*

407. Plusieurs docteurs ont pensé que lorsqu'une vente faite avec faculté de réméré, étoit aussi faite à très vil prix, ces deux circonstances réunies devoient faire présumer le contrat usuraire, et le faire considérer comme un prêt à intérêt déguisé sous la fausse apparence d'un contrat de vente, que le prétendu acheteur auroit fait au prétendu vendeur, et qu'en conséquence cet acheteur devoit imputer et déduire sur le prix qui lui doit être rendu, tous les fruits qu'il a perçus. Fachinæus *controv.* 11, 12, cite plus de quarante-cinq docteurs qui ont été de cet avis : il en cite presque autant pour l'avis contraire. Plusieurs veulent que d'autres circonstances concourent; *putà*, si le contrat n'avoit été fait qu'après que le vendeur auroit sollicité l'acheteur de lui prêter de l'argent, si l'acheteur étoit coutumier d'exercer l'usure. Covarruvias pense avec raison que cela doit être laissé à la prudence du juge; et je pense qu'il ne doit pas être facile de déclarer usuraire ce contrat, tant parceque la fraude ne doit point se présumer facilement, que parceque le vendeur ne pouvant jamais être contraint à rendre le prix qu'il a reçu, puisqu'il est en son pouvoir de ne pas exercer le réméré, cette vente n'a pas de ressemblance avec le prêt à intérêt.

408. La règle que l'acheteur sur qui on exerce le

réméré, n'est pas obligé de tenir compte des fruits, reçoit exception à l'égard de ceux qui étoient pendants et prêts à recueillir lors du contrat de vente. Ces fruits ont augmenté le prix de la vente : il n'est pas douteux que lorsqu'on vend une maison de vignes à la veille de la vendange, le prix de la future vendange entre en considération dans le marché, et augmente le prix du contrat. L'acheteur qui a profité de cette vendange, et sur qui on exerce le réméré, doit donc passer en déduction sur le prix que le vendeur doit lui rendre, le prix de ces fruits, autrement l'acheteur auroit tout à-la-fois la chose et le prix, ce que l'équité ne permet pas.

408. A l'égard des fruits produits depuis le contrat, et qui se trouvent pendants lors de l'exercice du réméré, Fachinæus, *controv.* 11, 14, et les docteurs par lui cités, pensent qu'ils se doivent partager au prorata du temps de cette année, entre le vendeur qui exerce le réméré et l'acheteur, parcequ'il est équitable que le vendeur ayant joui du prix pendant une partie du temps de cette année, l'acheteur retienne en récompense une partie dans les fruits de ladite année, au prorata de ce temps. Par exemple, si la vente et le paiement du prix se sont faits le premier novembre, et que le réméré s'exerce le premier juillet, le vendeur ayant en ce cas joui du prix pendant les deux tiers de l'année, l'acheteur doit retenir les deux tiers des fruits qui se trouvent pendants lors du réméré. Cette opinion est équitable ; elle a été suivie par la coutume de Poitou.

Au contraire les coutumes d'Auvergne, de la Marche,

de Lodunois, qui ont aussi traité du réméré, ont rejeté ce partage; elles adjugent au vendeur qui exerce le réméré, la totalité des fruits qui ont été recueillis depuis ses offres suivies de consignation, à la charge par lui de rembourser les labours et semences.

Les coutumes de Paris et d'Orléans n'ont pas traité du droit de réméré; mais ces coutumes ayant, dans la matière du retrait lignager, rejeté le partage, et donné au retrayant tous les fruits recueillis depuis les offres, à la charge du remboursement des labours et semences; *Paris*, art. 134; *Orléans*, art. 374; on peut tirer de ces dispositions un argument pour décider que, suivant l'esprit de ces coutumes, le vendeur qui exerce le réméré doit pareillement avoir tous les fruits recueillis depuis les offres, en remboursant les labours et semences, y ayant même raison; sauf à dédommager d'une autre manière l'acquéreur, de la jouissance du prix qu'il a payé, comme nous le verrons *infra*.

410. Nous avons observé que le vendeur à qui on rend l'héritage avec les fruits qui y sont pendants, doit faire raison des labours et semences. Le vendeur ne peut pas s'en dispenser sous le prétexte que lorsque l'acheteur est entré en possession, il a pareillement trouvé les fruits pendants, comme le décide fort bien *Tiraqueau*, *tr. du Retr. conv.* §. 5, *gl. 4*, n. 17; car l'acheteur a payé pareillement ces labours et semences en achetant d'autant plus cher, eu égard aux fruits qui se trouvoient pendants; et il en fait raison au vendeur, en lui faisant déduction du prix desdits fruits sur le prix de réméré.

411. Il y a une autre question sur la qualité des offres, après lesquelles les fruits qui sont recueillis appartiennent au vendeur qui exerce le réméré. Plusieurs coutumes, qui ont traité du droit de réméré, veulent que les offres soient suivies de consignation; et ce n'est que depuis la consignation qu'elles accordent les fruits au vendeur qui exerce le réméré. La raison est que le vendeur est toujours censé jouir du prix qui lui a été payé, tant qu'il ne s'en est pas dessaisi par la consignation, et que tant qu'il jouit du prix, il ne doit pas avoir les fruits de l'héritage; l'équité ne permettant pas qu'il jouisse tout à-la-fois de la chose et du prix.

Dans les coutumes de Paris et d'Orléans, est-il nécessaire que les offres du vendeur qui exerce le réméré aient été suivies de consignations? Pour la négative, on dira qu'en matière de retrait lignager, ces coutumes ayant accordé au retrayant tous les fruits recueillis depuis ses offres, quoiqu'elles ne soient pas encore suivies de consignation, il semble qu'on doit décider la même chose dans le cas du réméré. On pourroit peut-être répondre qu'il n'y a pas tout-à-fait même raison. Dans le retrait lignager, les coutumes ont prescrit un certain temps court pour le remboursement ou la consignation du prix, qui ne commence que depuis l'adjudication ou la reconnaissance du retrait. Cette adjudication pouvant être différée long-temps par les chicanes de l'acquéreur, il ne seroit pas juste que le retrayant, qui est obligé de tenir toujours son argent prêt pour le remboursement du prix, aussitôt que le retrait sera adjugé ou reconnu, soit

privé des fruits pendant le temps que durera la demeure injuste de l'acquéreur.

Au contraire, dans le réméré, n'y ayant aucun temps prescrit pour le remboursement ou la consignation du prix, le vendeur peut, dès le commencement de sa demande, le consigner, sur le refus fait par l'acquéreur assigné de le recevoir, et lorsqu'il ne le consigne pas, il est suspect de ne le pas avoir prêt, ou d'en jouir.

On peut ajouter, pour faire valoir cette différence, et faire voir qu'on ne doit pas à cet égard tirer argument du retrait lignager au réméré, que plusieurs Coutumes qui exigent la consignation dans le cas du réméré, n'exigent que de simples offres dans le cas du retrait lignager; telle est celle du Lodunois, *tit. 15, art. 12; et tit. 16, art. 2.*

Nonobstant ces raisons, la commune opinion est, que dans la coutume de Paris, de même que dans les autres qui ne s'en sont pas expliquées, il doit être fait raison au vendeur, dans le cas du réméré, de tous les fruits perçus depuis ces offres, quoiqu'elles n'aient pas été suivies de consignation. L'acheteur ne doit pas profiter de sa demeure, et des mauvaises contestations qu'il a faites sur la demande du réméré, pour se conserver la jouissance d'un héritage qu'il étoit obligé de délaisser aussitôt que la demande lui en a été faite. Il ne peut pas se plaindre d'être, pendant le temps qu'a duré le procès, privé tout à-la-fois de la jouissance de l'héritage et du prix, puisqu'il n'a tenu qu'à lui de recevoir le prix qui lui étoit offert, et de ne pas faire

de procès : *Damnum quod quis culpâ suâ sentit, non videtur sentire.*

412. Le vendeur qui exerce le réméré est aussi tenu de sa part à certaines prestations envers l'acheteur, ou ses successeurs sur lesquels il l'exerce.

Premièrement, le vendeur doit restituer à l'acheteur le prix pour lequel l'héritage a été vendu, ou l'en tenir quitte, s'il n'a pas encore été payé.

Quelques anciens docteurs, dont le sentiment est rapporté par Zoannetus, *Tract. de empt. vend. sub. pact. de retrove. n. 111*, avoit pensé que lorsque par la clause de réméré les parties ne s'en étoient pas expliquées, c'étoit le prix que la chose valoit au temps que s'exerçoit le réméré qui devoit être payé à celui sur qui le réméré s'exerce, plutôt que celui pour lequel la chose avoit été vendue. Le fondement de leur opinion étoit qu'ils regardoient le réméré comme une nouvelle vente, et la clause de réméré comme une pure promesse de vendre. Or, disoient-ils, lorsque quelqu'un s'est engagé à vendre quelque chose à quelqu'un dans un certain temps, sans s'expliquer sur le prix, il est censé s'être obligé à la vendre au prix qu'elle vaudroit lorsque la vente s'en feroit, et non pas au prix qu'elle valoit lors de la promesse. Cette opinion a été rejetée avec raison; elle portoit sur un faux principe. Le réméré n'est pas proprement une nouvelle vente que l'acheteur fait au vendeur, mais une simple résolution de la vente qui a été faite. La clause de réméré est une clause résolutoire, sous laquelle la vente a été faite, et par laquelle il a été con-

venu qu'il seroit au pouvoir du vendeur de résoudre le contrat. Le réméré est *distractus potius quàm novus contractus*, et chacun en conséquence doit reprendre de part et d'autre ce qu'il a donné. Ce principe, que le réméré est plutôt *distractus quàm novus contractus*, n'est pas douteux dans notre droit françois. C'est en conséquence de ce principe, qu'il y est décidé qu'il n'est pas dû un nouveau profit de vente pour le réméré, qui néanmoins en devrait produire un nouveau, s'il renfermoit une nouvelle vente. La coutume du Poitou, art. 370, décide formellement que c'est le prix du contrat qui doit être rendu lorsque le vendeur use de la grace de réméré.

413. Doit-on décider la même chose, lorsque la faculté de réméré a été accordée au vendeur par une convention postérieure au contrat? Quoique cette espèce soit différente de la première, et que le réméré qui s'exerce en vertu de cette nouvelle convention, ne soit pas un *distractus*, mais un nouveau contrat de vente, qui donne lieu à un nouveau profit; néanmoins je pense que le prix qui doit être rendu, est celui pour lequel la chose a été vendue, et non pas le prix que la chose valoit lors du réméré. Il est vrai que dans le cas d'une promesse de vendre, qui est absolue, et qui n'a pas de relation à un contrat précédent, le prix, lorsque les parties ne se sont pas expliquées par la promesse de vendre, doit être celui que la chose vaut au temps que se fait la vente, et non celui qu'elle valoit au temps de la promesse. Mais dans cette espèce, la convention qui intervient entre le vendeur et l'acheteur par laquelle on convient que le vendeur pourra

rémerer l'héritage, est une convention qui a une relation évidente avec le contrat de vente qui est intervenu entre les parties; et cette relation doit faire présumer que l'intention des parties a été que la revente que l'acheteur s'obligeoit de faire au vendeur, lorsqu'il le requerroit, se feroit aux mêmes conditions que la première vente, à laquelle cette convention se réfère.

414. Peut-on, par la clause de réméré, convenir que le vendeur, lorsqu'il exercera le réméré, paiera une certaine somme plus forte que celle pour laquelle l'héritage a été vendu? Cette convention n'a rien en soi d'illicite: la faculté de réméré n'étant pas due au vendeur par la nature du contrat de vente, on peut la lui faire acheter; et quand même la somme qu'il doit payer en exerçant le réméré, au-delà de celle pour laquelle l'héritage a été vendu, seroit une somme excessive, la convention, même en ce cas, ne lui porteroit aucun préjudice. Il ne peut pas s'en plaindre, puisqu'il demeure le maître de ne pas payer cette somme, en n'exerçant pas le réméré; et qu'en ne l'exerçant pas, il est au même état que si la faculté de réméré, que l'acheteur, par la nature du contrat, n'étoit pas obligé de lui accorder, ne lui eût pas été accordée.

415. *Vice versa*, on peut convenir que le vendeur pourra rémérer pour une somme moindre que celle pour laquelle l'héritage a été vendu. Cette clause contient un bienfait et une libéralité que l'acheteur exerce envers le vendeur; et elle n'a rien d'illicite, pourvu que le vendeur soit une personne à qui les lois ne défendent pas à l'acheteur de donner.

416. Il nous reste à observer à l'égard du prix, qu'il peut être rendu en une monnoie différente de celle en laquelle il a été payé. S'il a été payé au vendeur en or, le vendeur peut le rendre en espèces d'argent, *et vice versâ*. Pareillement, quoique depuis le paiement du prix qui a été fait au vendeur, les espèces dans lesquelles il a été payé soient augmentées ou diminuées; quoiqu'elles aient été décriées, et qu'au temps du réméré il y en ait de nouvelles qui soient de meilleur ou de plus mauvais aloi; le vendeur qui exerce le réméré, doit rendre en espèces qui aient cours au temps auquel il exerce le réméré, la même somme ou quantité qu'il a reçue en paiement, et rien de plus ni de moins. La raison est que, dans la monnoie, ce ne sont pas les espèces que l'on considère, mais seulement la somme ou valeur que le souverain a voulu qu'elles signifiasent : *Ea materia formâ publicâ percussa usum dominiumque non tam ex substantiâ præbet quàm ex quantitate; l. 1, ff. de contr. empt.* Ce ne sont pas tant les espèces que le vendeur est censé avoir reçues, lorsque le prix lui a été payé, que la somme ou valeur signifiée par ces espèces; et par conséquent il doit rendre, et il lui suffit de rendre la même somme ou valeur en des espèces qui aient cours et qui soient les signes autorisés par le prince pour signifier cette valeur. Ce principe étant certain dans notre pratique françoise, il suffit de l'avoir exposé; il retranche toutes les questions que les docteurs font sur les changements de monnoie.

417. Le vendeur rend le prix sans aucuns intérêts : l'acheteur ne tenant pas compte des fruits qu'il a per-

cus, *suprà*, n. 406, il n'est pas juste que le vendeur tienne compte des intérêts; ils se compensent avec les fruits.

418. *Quid*, si l'acheteur offroit de compter des fruits? Il ne seroit pas même, en ce cas, reçu à demander les intérêts; *arrêt du 10 août 1626, cité par Leprestre*: car le réméré n'opérant la résolution du contrat que pour l'avenir, de même que l'acheteur a eu droit jusque-là de jouir de l'héritage, le vendeur a eu le droit de jouir du prix, et l'on ne peut par conséquent lui en demander les intérêts. Si les fruits avoient été abondants, et qu'ils eussent surpassé les intérêts du prix, l'acheteur auroit eu ce prix; donc il doit souffrir la perte, s'ils sont moindres.

419. Lorsque l'acheteur n'a pas perçu les fruits de l'année dans laquelle s'est exercé le réméré, parcequ'ils se sont trouvés pendants par les racines, le vendeur qui a eu ces fruits doit faire raison des intérêts du prix pour cette année; autrement il auroit tout à-la-fois la jouissance de la chose et celle du prix, ce que l'équité ne permet pas. C'est l'avis du nouveau commentateur de la coutume de la Rochelle.

420. Lorsque par le contrat de vente, il a été imposé à l'acheteur, outre le prix, quelque charge que l'acheteur a acquittée, le vendeur qui exerce le réméré doit rendre à l'acheteur, outre le prix, la somme à laquelle sera estimée cette charge. Par exemple, si je vous ai vendu sous faculté de réméré une chose pour une certaine somme, et à la charge que vous me copierez un certain manuscrit; je serai obligé, lorsque j'exercerai le réméré, de vous rendre, outre le prix

porté par le contrat, la somme à laquelle on estimera le prix de la copie que vous m'avez faite; car cette charge qui vous a été imposée par le contrat, et que vous avez acquittée, fait partie du prix.

421. Le vendeur qui exerce le réméré doit aussi rembourser à l'acheteur tout ce que ce dernier a payé par forme de pot-de-vin ou d'épingles, à la femme, aux enfants ou aux domestiques du vendeur, lorsque ces pots-de-vin ou épingles ont été stipulés par le contrat; car cela fait partie du prix.

422. Le vendeur qui exerce le réméré doit aussi rembourser à l'acheteur tous les loyaux coûts de son acquisition, tels que sont les frais du contrat de vente, les centièmes deniers, les profits seigneuriaux, et généralement tout ce qu'il en a coûté à l'acheteur pour acquérir; car la faculté de réméré n'étant pas due au vendeur par la nature du contrat, et étant pour cela appelée par plusieurs coutumes, *grace de réméré*; l'acheteur, qui accorde cette faculté au vendeur pour lui faire plaisir, est censé ne l'accorder qu'à la charge qu'il sera rendu indemne.

423. On va même jusqu'à soutenir qu'il doit être remboursé des choses dues pour son acquisition, *putà*, au seigneur pour lods et ventes, quoiqu'on lui en ait fait remise, ou qu'il en fût exempt à cause de quelque privilège; parceque c'est lui qui doit profiter du don qu'on a voulu lui faire, aussi bien que de son privilège, plutôt que le vendeur qui exerce le réméré sur lui.

424. Enfin le vendeur qui exerce le réméré doit rembourser à l'acheteur les impenses nécessaires, au-

tres que celles de simple entretien ; car celles-ci sont des charges de la jouissance , qui doivent être portées par l'acheteur qui a eu cette jouissance.

425. A l'égard des impenses utiles et non nécessaires, quelques coutumes, qui ont traité du droit de réméré, ont fait à cet égard une distinction entre le cas auquel le réméré n'est accordé que pour un an, et le cas auquel il est accordé pour plusieurs années. Elles refusent au premier cas, le remboursement de ces impenses, de même que dans le cas du retrait lignager : elles l'accordent dans le second cas ; *Angoumois*, 79 ; *Poitou*, 371. Cette distinction est très équitable, et me paroît devoir être suivie dans les coutumes qui ne s'en sont pas expliquées. Un acheteur ne souffre pas un grand préjudice d'être empêché de améliorer l'héritage pendant le court espace d'un an ; mais il souffriroit un trop grand préjudice, et ce seroit même une chose contraire à l'intérêt public, s'il en étoit empêché pendant un long temps. Il est donc équitable en ce cas, que le vendeur lui rembourse le coût des impenses, qui, quoique non nécessaires, étoient au moins utiles, et ont rendu l'héritage plus précieux ; mais il ne les doit rembourser que jusqu'à concurrence de ce que l'héritage s'en trouve plus précieux : il suffit même quelquefois, lorsqu'elles sont trop considérables, que le vendeur permette à l'acheteur de les enlever, si cela peut se faire. A l'égard de celles qui sont purement voluptuaires, l'acheteur n'en peut pas exiger le remboursement ; mais il a seulement la faculté de les enlever, lorsque cela se peut faire.

426. Lorsque le réméré s'exerce contre un tiers dé-

tenteur, le vendeur est tenu envers ce tiers aux mêmes prestations auxquelles il seroit tenu, si le réméré s'exerçoit contre l'acheteur. C'est pourquoi si je vous ai vendu mon héritage avec faculté de réméré, et que vous l'avez revendu à un tiers pour un prix plus cher, je ne serai obligé de rembourser à ce tiers que le prix pour lequel je vous l'ai vendu ; car vous n'avez pu par votre fait, en revendant l'héritage, rendre plus onéreuse la condition de mon droit de réméré. *Nemo ex alterius facto prægravari debet.*

Vice versâ, si ce tiers a acheté l'héritage pour un prix moindre que celui pour lequel je vous l'ai vendu, je ne laisserai pas d'être tenu de lui rendre le prix entier pour lequel je vous l'ai vendu ; car vous êtes censé, en lui vendant l'héritage, lui avoir vendu tous les droits que vous aviez par rapport à cet héritage, qui peuvent tendre à en retenir la possession, et par conséquent celui de répéter de moi ce prix entier, en cas de réméré.

427. Lorsque l'acheteur, sur l'action de réméré, a été condamné à délaisser l'héritage au vendeur, le vendeur ne peut le contraindre à ce délai, qu'il ne l'ait préalablement remboursé du prix et des loyaux coûts qui sont liquides. Lorsque l'acheteur refuse de recevoir, il faut que le vendeur lui fasse des offres par une sommation, et qu'il obtienne un jugement qui les déclare valables, et qui permette de consigner. Ce n'est qu'après ce jugement, et la consignation faite en conséquence, et dûment signifiés, que le vendeur peut contraindre l'acheteur à lui faire le délai de l'héritage.

A l'égard des loyaux coûts et impenses qui ne sont pas liquides, le vendeur n'est pas obligé d'attendre que la liquidation en soit faite, pour se faire délaisser l'héritage.

428. Il n'y a aucun terme fatal dans lequel le vendeur soit tenu de satisfaire aux prestations dont il est tenu. Il est toujours à temps jusqu'à ce que, par jugement, il ait été déclaré déchu, faute d'y avoir satisfait; il doit seulement les dépens des poursuites faites contre lui par l'acheteur.

429. C'est une question, si l'acheteur, qui a acquiescé à la demande en réméré, ou qui, sur cette demande, a été condamné à délaisser l'héritage, peut contraindre le vendeur à exercer le réméré? Nous traiterons cette question en notre traité du retrait, qui sert d'appendice à celui-ci; nous y renvoyons.

§. VI. De l'effet du réméré.

430. L'effet du réméré, lorsque la clause du réméré est portée par le contrat de vente, est d'opérer pour l'avenir la résolution du contrat de vente. Le vendeur qui, en exécution de cette clause, rentre dans l'héritage qu'il avoit vendu, ne l'acquiert pas proprement de nouveau; le réméré est plutôt une résolution et une cessation de l'aliénation qu'il en avoit faite, qu'une nouvelle acquisition.

431. De ce principe dérivent plusieurs corollaires; 1^o qu'il n'est pas dû un nouveau profit pour le réméré; puisqu'il ne renferme pas une nouvelle vente, mais une cessation de la première; 2^o que le vendeur

qui est rentré dans l'héritage en vertu de cette faculté de réméré, en redevient propriétaire au même titre auquel il étoit avant qu'il l'eût vendu; d'où il suit, 3° que cet héritage dont il redevient propriétaire, reprend les mêmes qualités qu'il avoit lorsqu'il l'a vendu : s'il étoit propre d'une certaine ligne, il reprend la même qualité de propre de cette ligne. 4° Si le vendeur étoit en foi pour l'héritage lorsqu'il l'a vendu, quand il en redevient propriétaire par le réméré, il n'est pas obligé d'en porter la foi de nouveau au seigneur à qui il l'a portée; car redevenant propriétaire au même titre, la foi en laquelle il a été reçu comme propriétaire à ce titre, doit revivre; voyez *l'Introduction au titre 1 de la coutume d'Orléans*, n. 15. 5° Le vendeur qui exerce le réméré reprend l'héritage sans la charge des hypothèques et autres droits réels que l'acheteur avoit imposés: car il ne tient pas cet héritage de lui; il ne l'acquiert pas de lui: il en redevient propriétaire par la résolution de la vente qu'il en avoit faite, et par la résolution de l'extinction du droit de l'acheteur; d'où il suit que toutes les charges imposées par l'acheteur doivent pareillement se résoudre, suivant la règle, *Solutio jure dantis, solvitur jus accipientis*: l'acheteur, qui n'avoit qu'un droit résoluble, n'a pu donner à d'autres plus de droit qu'il n'en avoit lui-même.

432. Il faut décider tout le contraire de ce que nous venons d'établir, lorsque la faculté de réméré n'a été accordée que par une convention postérieure au contrat de vente, et *ex intervallo*.

Le réméré est en ce cas une vraie revente que l'a-

cheteur fait au vendeur, en exécution d'une nouvelle convention qui ne fait pas partie du premier contrat de vente : le vendeur acquiert de nouveau l'héritage ; il le tient de l'acheteur, qui le lui rend en vertu de cette nouvelle convention ; c'est pourquoi il est dû un nouveau profit de vente. Le vendeur, comme propriétaire de cet héritage en vertu d'un nouveau titre, est obligé d'en porter la foi de nouveau ; l'héritage lui est acquêt, quand même il auroit été propre lorsqu'il l'a vendu ; et il l'acquiert avec la charge des hypothèques et autres droits réels qui ont été imposés par l'acheteur, de qui il est censé l'acquérir.

433. Domat, *lib. 1, tit. 2, S. 12, n. 8*, convient que lorsque la faculté de rachat n'étoit accordée que depuis le contrat, le vendeur qui l'exerce est tenu des hypothèques imposées par l'acheteur depuis le contrat ; mais il ajoute qu'il n'est tenu que de celles imposées avant l'acte qui a accordé la faculté de rachat. Cette décision de Domat doit être restreinte au cas auquel l'acte par lequel cette faculté auroit été accordée, seroit un acte passé devant notaires, ou reconnu en justice, qui donne au vendeur une hypothèque sur l'héritage pour l'exécution de l'obligation que contracte envers lui l'acheteur par cet acte. Sans cela, quand même l'acte auroit une date constatée, soit par le contrôle, soit par le décès de quelqu'une des parties qui l'auroient souscrit, le vendeur seroit tenu des hypothèques imposées, quoique depuis l'acte ; car le vendeur n'acquérant par cet acte contre l'acheteur, qu'une créance personnelle pour se faire rendre l'héritage ; cet acheteur, qui demeure toujours le proprié-

taire de l'héritage, jusqu'à ce que le vendeur exerce la faculté de réméré qu'il lui a accordée, conserve toujours, en cette qualité de propriétaire, la faculté de l'aliéner et de l'hypothéquer. Cet acte ne peut pas donner plus de droit au vendeur que ne lui en donneroit un acte par lequel l'acheteur lui auroit précisément revendu l'héritage. Or un tel acte n'empêcheroit pas l'acheteur de pouvoir, jusqu'à la tradition, l'aliéner et l'hypothéquer à d'autres, comme nous avons vu *suprà*, n. 319, 320.

§. VII. Comment s'éteint le droit de réméré.

434. La convention qui accorde au vendeur la faculté de réméré, contient un temps limité dans lequel il doit l'exercer, ou elle n'en contient aucun.

Lorsqu'elle n'en contient aucun, le droit de réméré s'éteint par la prescription ordinaire de trente ans, par laquelle s'éteignent tous les autres droits, lorsque celui à qui ils appartiennent n'en a pas usé dans ledit temps; et la minorité de ceux à qui le droit appartient, empêche le temps de cette prescription de courir; voyez sur cette prescription *notre introduction au titre 14 de la coutume d'Orléans, sect. 2.*

435. Lorsque, par la convention, il y a un temps limité dans lequel le réméré doit être exercé, le vendeur ou ceux qui ont succédé à ce droit, doivent exercer ce droit dans le temps convenu, et leur minorité n'empêche pas ce temps de courir contre eux : car l'acheteur ayant limité un temps pendant lequel il a consenti de souffrir le réméré, la minorité de ceux à qui ce droit appartient, ne doit pas changer la condi-

tion de la convention, et obliger l'acheteur à plus qu'il n'a voulu être obligé, ni par conséquent l'obliger à souffrir le réméré pendant un temps plus long que celui pendant lequel il a consenti de le souffrir; *arrêt de 1575, rapporté par Despeisses.*

436. De là il suit que la convention de réméré, qui ne porte aucun temps limité, et celle qui porteroit que le vendeur auroit la faculté de réméré pendant le temps de trente ans, sont différentes l'une de l'autre. Il est vrai que dans l'une et dans l'autre espèce, le droit de réméré se prescrit par le temps de trente ans; mais dans la première espèce, qui ne limite aucun temps, ce temps de trente ans étant le temps d'une prescription purement légale, ne court pas contre les mineurs auxquels le droit de réméré appartiendroit; au lieu que dans la seconde espèce, le temps de trente ans étant porté par la convention, la prescription qui résulte du laps de ce temps, est une prescription conventionnelle qui court contre les mineurs.

437. La jurisprudence a établi une seconde différence entre la prescription légale et la prescription conventionnelle : le droit de réméré est éteint de plein droit par l'expiration du temps de la prescription légale, lorsqu'elle n'a pas été interrompue; au lieu que la jurisprudence a établi que le droit de réméré n'étoit pas éteint par l'expiration du temps de la prescription conventionnelle, et qu'il falloit, pour l'éteindre, qu'après l'expiration de ce temps, l'acheteur sujet au réméré obtînt contre le vendeur ou ses successeurs, à qui le droit de réméré appartient, une sentence qui les en déclarât déchus.

Cette jurisprudence a commencé à s'introduire par un arrêt rendu *consultis classibus*, en la cinquième chambre des enquêtes, au mois de mars 1650, qui est rapporté par Leprestre, parmi les arrêtés de cette chambre, et par Brodeau sur Louet, l. 5, chap. 12. Il a été suivi de quelques autres arrêts; et tous ceux qui ont écrit depuis ont regardé cette jurisprudence comme constante : elle est fondée sur ce que ces ventes sont le plus souvent faites dans des circonstances dans lesquelles l'acheteur profite de la nécessité où est le vendeur de vendre, pour acheter la chose à vil prix, ce qui rend la cause du vendeur favorable, et celle de l'acheteur défavorable. Suivant cette jurisprudence, quoique le terme dans lequel le réméré doit s'exercer, soit fixé et déterminé par le contrat; néanmoins, tant que l'acheteur n'a pas obtenu un jugement de déchéance, le vendeur conserve toujours le droit d'exercer le réméré, jusqu'à ce qu'il en soit déchu par la prescription légale de trente ans.

438. Quoique Leprestre, qui rapporte l'arrêt de 1650, dise que, suivant cet arrêt, le vendeur contre qui on n'a pas obtenu de jugement de déchéance après l'expiration du terme limité par le contrat, n'en peut être déchu que par la prescription de trente ans, à compter depuis l'expiration du terme; néanmoins il me paroît que cette prescription doit courir du jour du contrat de vente, où cette faculté est stipulée, et non pas seulement du jour de l'expiration du terme : car la prescription légale, contre quelque droit que ce soit, court du jour que ce droit est ouvert, et qu'il a pu être exercé. Or le droit de réméré que s'est retenu le vendeur a été

ouvert dès le temps du contrat; et le vendeur, dès ce temps, ne pouvoit être empêché de l'exercer : c'est donc du jour du contrat que la prescription doit courir. Lorsque la faculté de réméré accordée par le contrat est illimitée, il n'est pas douteux que la prescription contre le réméré court du jour du contrat. Pourquoi celui qui n'a qu'un droit de réméré borné à un certain temps, seroit-il à cet égard de meilleure condition que celui qui s'est retenu un droit de réméré perpétuel et illimité?

439. La prescription de trente ans, qui éteint le droit de réméré du vendeur contre qui on n'a pas obtenu un jugement de déchéance, étant la prescription légale et ordinaire que la loi accorde contre les actions, elle ne doit pas courir contre les mineurs; car la loi ne l'accorde que *contre âgés et non privilégiés*. M. Vaslin, qui nous a donné un fort bon commentaire sur la Coutume de La Rochelle, est d'avis contraire; il dit que la prescription de trente ans n'est en ce cas qu'une prorogation de la prescription conventionnelle accordée par la jurisprudence au vendeur contre qui on n'a pas obtenu un jugement; qu'elle est de même nature que la prescription conventionnelle, et qu'elle doit par conséquent courir contre les mineurs, de même que la prescription conventionnelle court contre eux. Mais sur quoi est fondé ce prétendu principe? Une jurisprudence peut bien exiger l'observation de quelque formalité, pour donner effet à une convention; mais elle ne peut changer le temps porté par la convention, et le prolonger: elle ne peut pas feindre que les parties soient convenues

d'un autre temps que celui qui est exprimé par la convention. Il est bien plus naturel de dire que les droits et actions qui sont sujets à une prescription conventionnelle, n'en sont pas moins sujets à la prescription légale de trente ans, qui embrasse généralement toutes les actions personnelles, sans en excepter aucune; qu'en conséquence la jurisprudence ayant établi que, faute par l'acheteur d'avoir obtenu un jugement de déchéance, la prescription conventionnelle n'a point d'effet; ce droit de réméré, qui n'a point été éteint par la prescription conventionnelle, ne peut plus l'être que par la prescription légale et ordinaire de trente ans.

440. Le même auteur a une autre opinion, qui ne me paroît pas mieux fondée que la première. Il prétend que cette jurisprudence ne doit avoir lieu que contre le vendeur lui-même, lorsqu'il exerce lui-même pour son compte le droit de réméré, et qu'elle n'a pas lieu contre un tiers cessionnaire du droit de réméré, lequel, selon son opinion, doit être déclaré non-recevable dans l'action de réméré, qui lui a été cédée aussitôt après l'expiration du temps accordé par la convention, quoique l'acheteur n'ait pas obtenu un jugement de déchéance. Sa raison est que cette jurisprudence ayant été établie contre la rigueur des principes, pour subvenir au vendeur, qu'on présumoit facilement avoir été obligé, par la nécessité de ses affaires, de vendre à vil prix, et par conséquent par une raison personnelle au vendeur, elle ne devoit avoir lieu qu'en faveur et au profit du vendeur lui-même, et non au profit de son cessionnaire. Je ne crois pas

cette raison suffisante pour embrasser cette opinion, qui d'ailleurs n'est pas autorisée. Quoique ce soit par une raison de faveur pour le vendeur, que cette jurisprudence a été établie, néanmoins il suffit qu'elle ait été établie, pour que le cessionnaire du vendeur en doive profiter : il suffit qu'il ait été établi que l'expiration du temps de la convention n'étoit pas seule suffisante, sans un jugement de déchéance, pour éteindre l'action de réméré, pour qu'elle ne puisse seule l'éteindre, même depuis que l'action de réméré a été cédée à un tiers ; car cette action, quoique cédée, réside toujours dans la personne du vendeur, dont le tiers, qui est son cessionnaire, n'est que le *procurator in rem suam*, et qui doit par conséquent jouir de la faveur que mérite la cause de celui dont il exerce les droits. Le vendeur a même un grand intérêt que son cessionnaire jouisse comme lui du droit de pouvoir exercer le réméré après l'expiration du temps, tant qu'il n'y a pas de jugement de déchéance ; car autrement il s'ensuivroit que le vendeur, qui souvent n'a pas le moyen d'exercer par lui-même le réméré, ne pourroit plus, après l'expiration du temps, céder son droit à un tiers. Vaslin s'est trouvé forcé de convenir que le vendeur qu'on n'a pas fait déchoir, peut, même après l'expiration du temps, céder son droit, et que le cessionnaire peut en ce cas l'exercer, quoiqu'après l'expiration du temps ; mais il prétend qu'il est non-recevable, lorsque la cession lui a été faite avant l'expiration du temps. Ces distinctions, qui ne sont appuyées d'aucune autorité, ne me paroissent pas devoir être admises.

441. Suivant un arrêt du 27 mars 1669, rapporté

par Soëfve, *cent. 4, ch. 36*, cette jurisprudence a reçu une exception dans l'espèce d'un droit de réméré qui, après l'expiration du temps porté par le contrat de vente, avoit été prorogé par une nouvelle convention pour un certain temps, avec une clause expresse que le vendeur seroit déchu après l'expiration du temps de la prorogation, sans qu'il fût besoin d'obtenir contre lui un jugement de déchéance : le vendeur ayant donné sa demande après le temps de la prorogation expiré, fut déclaré par cet arrêt non-recevable.

442. Cette jurisprudence, qui exige un jugement de déchéance, n'a pas été suivie dans le Poitou, en conséquence de l'article 367 de cette Coutume, qui dit en termes formels que ce retrait doit être exercé dans le temps de la grace ; et M. Vaslin, en son commentaire sur la Coutume de La Rochelle, rapporte un arrêt du 18 août 1747, qui a confirmé à cet égard l'usage de cette province.

443. Le droit de réméré s'éteint aussi de toutes les différentes manières dont toutes les créances s'éteignent ; par la remise, la novation, la confusion, la perte de la chose arrivée sans le fait ni la faute, et avant la demeure du débiteur.

444. Le vendeur est censé avoir fait remise de son droit de réméré, lorsqu'il a donné son consentement au contrat de vente que l'acheteur a fait à un tiers, de l'héritage sujet au réméré, par lequel contrat l'héritage n'étoit pas déclaré y être sujet ; *Despeisses*.

445. C'est aussi une renonciation tacite au droit de réméré, lorsque le vendeur, après avoir donné la de-

mande pour l'exercer, et avoir consigné le prix, a retiré sa consignation; *Despeisses*.

SECTION IV.

De la clause de résolution du contrat de vente, si le vendeur trouve dans un certain temps une condition plus avantageuse.

446. C'étoit une clause usitée autrefois chez les Romains, dans les contrats de vente, de stipuler que le contrat de vente ne tiendrait pas, si le vendeur, par la suite, et dans l'espace d'un certain temps limité par le contrat, trouvoit un autre acheteur qui lui fit une condition plus avantageuse.

On appeloit la vente faite avec cette clause, *addictio in diem*.

Paul la décrit en la loi 1, ff. *de in diem add. Ille fundus centum esto tibi emptus, nisi si quis intra kalendas januaras proximas meliorem conditionem fecerit*.

Cette condition, suivant la différente intention qu'avoient les parties contractantes, ou étoit une véritable condition, qui suspendoit le contrat jusqu'à son accomplissement, c'est-à-dire jusqu'à ce qu'il fût constant par l'expiration du temps, que le vendeur n'auroit pas trouvé une condition plus avantageuse; ou elle formoit seulement une cause résolutoire, qui n'arrêtoit pas la perfection de la vente, mais donnoit seulement au vendeur, lors de l'accomplissement de la condition, le droit de demander la résolution du contrat; *l. 2, ff. d. tit.*

mande pour l'exercer, et avoir consigné le prix, a retiré sa consignation; *Despeisses*.

SECTION IV.

De la clause de résolution du contrat de vente, si le vendeur trouve dans un certain temps une condition plus avantageuse.

446. C'étoit une clause usitée autrefois chez les Romains, dans les contrats de vente, de stipuler que le contrat de vente ne tiendrait pas, si le vendeur, par la suite, et dans l'espace d'un certain temps limité par le contrat, trouvoit un autre acheteur qui lui fit une condition plus avantageuse.

On appeloit la vente faite avec cette clause, *addictio in diem*.

Paul la décrit en la loi 1, ff. *de in diem add. Ille fundus centum esto tibi emptus, nisi si quis intra kalendas januaras proximam meliorem conditionem fecerit.*

Cette condition, suivant la différente intention qu'avoient les parties contractantes, ou étoit une véritable condition, qui suspendoit le contrat jusqu'à son accomplissement, c'est-à-dire jusqu'à ce qu'il fût constant par l'expiration du temps, que le vendeur n'auroit pas trouvé une condition plus avantageuse; ou elle formoit seulement une cause résolutoire, qui n'arrêtoit pas la perfection de la vente, mais donnoit seulement au vendeur, lors de l'accomplissement de la condition, le droit de demander la résolution du contrat; *l. 2, ff. d. tit.*

C'est de cette clause résolutoire, et de l'action qui en naît, que nous traiterons dans cette section. Nous verrons 1° quand il y a lieu à la résolution du contrat en vertu de cette clause; 2° nous traiterons de l'action qui en naît.

§. I. Quand y a-t-il lieu à la résolution du contrat, en vertu de cette clause.

447. Pour qu'il y ait lieu à la résolution du contrat en vertu de cette clause, et à l'action qui en naît, il faut qu'il se soit trouvé un second acheteur qui ait véritablement acheté à une condition plus avantageuse au vendeur, et que cet acheteur ne soit pas un acheteur supposé. Au reste, pourvu que ce ne soit pas un acheteur supposé, il y a ouverture à l'action, quand même le premier acheteur opposeroit que ce second acheteur n'est pas solvable : il suffit que le vendeur le trouve bon et solvable; *l. 14, §. 2, ff. de in diem add.*

Si l'insolvabilité de ce second acheteur prétendu étoit tellement notoire qu'elle ne pût être révoquée en doute, comme si c'étoit un mendiant, il y auroit présomption en ce cas que c'est un acheteur supposé, et il n'y auroit pas ouverture à cette action.

448. Il faut que la condition du second marché soit plus avantageuse; et elle est réputée telle, non seulement lorsque la seconde vente est faite à un prix plus fort que la première; mais aussi lorsqu'étant faite pour un prix égal à celui de la première, les conditions de cette seconde vente renferment quelque avantage que ce soit pour le vendeur, qui ne se trouvoit pas dans les conditions de la première vente. Il y a plus : quand

même la seconde vente seroit faite à un prix moindre que celui de la première; si cet avantage que renferment les conditions de la seconde vente, est d'une plus grande valeur que n'est la somme dont le prix de la première vente excède celui de la seconde, la seconde vente doit être réputée plus avantageuse, et en conséquence elle doit donner ouverture à la clause résolutoire de la première. C'est ce qui résulte de la loi 4, §. *fn.*, ff. *de in diem add. Et si nihil pretio addatur, solutio tamen offeratur facilius pretii, vel maturior, melior conditio offerri videtur.... Proinde si quis accedat ejusdem pretii emptor, sed qui levioribus emat conditionibus, vel qui satisfactionem nullam exigat, melior conditio allata videbitur; ergo idem erit probandum, et si vilioris pretio emere paratus sit, ea tamen remittat quæ venditori gravia erant in priore venditione.*

Par exemple, si j'ai vendu un héritage pour la somme de 10,200 liv., avec la clause que l'acheteur auroit terme d'un an pour le faire décréter sur lui, pendant lequel temps il retiendrait le prix sans intérêts, comme aussi avec la clause que la vente n'auroit pas lieu si je trouvois dans le mois une condition plus avantageuse; je serai censé l'avoir trouvée, si dans ledit temps je trouve un autre acheteur qui achète cet héritage pour le prix d'une somme de 10,000 l. seulement, mais payable comptant et sans décret; car l'avantage que j'ai de recevoir le prix comptant, sans attendre le décret, vaut plus que la somme de 200 l., dont le prix de la première vente excédoit celui de la seconde.

449. *Vicè versâ*, quoique la seconde vente ait été

faite pour un prix plus grand que celui de la première, elle ne sera pas censée plus avantageuse, et ne donnera pas ouverture à la clause résolutoire, si ce qu'il y a de plus dans le prix de la seconde vente est contrebalancé par la dureté des conditions de cette seconde vente, qui ne se trouve pas dans la première; *d. l. 15, §. 1, ff. d. tit.* On peut rapporter pour exemple le cas inverse de celui proposé ci-dessus. *Finge.* La première vente a été faite pour le prix de 10,000 l. seulement, payable comptant et sans décret; la seconde, quoique faite pour le prix de 10,200 liv., ne sera pas réputée plus avantageuse, si elle est faite à la condition que l'acheteur retiendra le prix sans intérêts pendant un an, durant lequel il pourra faire un décret.

450. Pour qu'il y ait lieu à la résolution du contrat en vertu de cette clause, il ne suffit pas qu'il se soit présenté un second acheteur, qui ait offert au vendeur des conditions plus avantageuses que celles du premier marché, il faut que le vendeur les ait acceptées; car cette clause est présumée n'avoir été opposée qu'en faveur du vendeur; et comme il est permis à chacun de ne pas user de ce qui est établi en sa faveur, quelque avantageuses que soient les conditions offertes au vendeur, il lui est permis de ne pas les accepter, et de s'en tenir à la vente qu'il a faite: l'acheteur ne peut être recevable à demander la résolution du contrat en vertu de cette clause qui n'a pas été apposée en sa faveur, mais seulement en faveur du vendeur. C'est la disposition de la loi 9, ff. *de tit. Sabinus scribit licere venditori, meliorem conditionem oblatam abjicere, sequique primam; et ita utimur.*

Ces principes ont lieu, à moins que les parties contractantes ne se soient formellement expliquées au contraire : *Si hoc erat nominatim actum ut liceret resilire emptori meliore conditione allatâ; dicendum erit dissolutam priorem emptionem, etiamsi venditor sequentem non admittat; d. l. 9.*

451. L'acceptation que le vendeur doit faire des conditions plus avantageuses qui lui ont été offertes, étant une condition requise pour la résolution du contrat en vertu de cette clause, et l'accomplissement des conditions étant indivisible, comme nous l'avons vu en notre traité des Obligations, n. 215, il suit de là que lorsque plusieurs ont vendu une chose par un même contrat et pour un même prix, avec cette clause, si un seul des vendeurs rejette les conditions plus avantageuses qui ont été offertes par un second acheteur qui s'est présenté; quelque avantageuses qu'elles soient, et quoiqu'elles aient été acceptées par les autres vendeurs, il n'y aura pas lieu à la résolution du contrat en vertu de cette clause, qui demeurera en ce cas sans effet, et le premier marché tiendra : *Si tribus vendentibus duo posteriori addixerint, unus non admiserit adjectionem.... si uno pretio vendiderint, dicendum est totam priori emptam manere; l. 11, §. fn.; l. 13, ff. dict. tit.*

452. Si les vendeurs avoient vendu avec cette clause chacun leur part pour des prix séparés; y ayant en ce cas différents marchés, ceux des vendeurs qui auroient accepté les conditions plus avantageuses offertes par le second acheteur, pourroient demander, chacun pour leur part, la résolution du contrat; et le premier

contrat de vente tiendrait seulement pour la part de celui d'entre les vendeurs qui auroit rejeté ces conditions; *d. l. 11, §. fin.; l. 12.*

Observez néanmoins que s'il paroissoit par les circonstances que ce premier acheteur n'a voulu acheter la chose qu'autant qu'il l'auroit entière, cet acheteur, ayant souffert la résolution du contrat pour les parts de ceux des vendeurs qui ont accepté le marché proposé par le second acheteur, pourroit obliger celui des vendeurs qui n'a pas voulu l'accepter, à reprendre la part qu'il lui a vendue; *d. l. 13, in fin. Vide notam ad h. l. in Pand. Justin.; d. tit., n. 13, not. d.*

453. Enfin, pour qu'il y ait lieu à la résolution du contrat en vertu de cette clause, il faut que les conditions plus avantageuses qui ont été offertes par un second acheteur qui s'est présenté, aient été notifiées au premier acheteur, qu'on lui ait offert la préférence pour retenir la chose à ces conditions, et qu'il ait été refusant de l'acheter : *Licet venditori, meliore allatâ conditione, addicere posteriori, nisi prior paratus sit PLUS adjicere; l. 9, ff. d. tit., c'est-à-dire, plus quàm ipse priori contractu promisit, et tantumdem quantum posterior emptor adjecit; comme il paroît par ce qu'ajoute Paul en la loi suivante : Necessè autem habebit venditor, meliori conditione allatâ, priorem emptorem certiorè facere, ut si quid aliud adjecit, ipse quoque adjicere possit; l. 8, ff. d. tit. Cujas, ad h., l. lib. 33; Paul, ad ed.*

§. II. De l'action qui naît de cette clause.

454. L'action qui naît de cette clause est une bran-

che de l'action *ex vendito*, par laquelle le vendeur conclut contre l'acheteur à la résolution du contrat, et en conséquence au délais et à la restitution de la chose vendue, si mieux n'aime l'acheteur se soumettre aux nouvelles conditions qui ont été offertes au vendeur.

455. La clause d'où naît cette action faisant partie du contrat et étant une condition de l'aliénation, cet héritage est affecté à l'exécution de cette clause; d'où il suit que l'action qui naît de cette clause, est une action personnelle réelle; et qu'en conséquence le vendeur peut, en dirigeant son action contre l'acheteur pour faire prononcer la résolution du contrat, la diriger en même temps contre un tiers détenteur, pour le faire condamner, en conséquence de la résolution du contrat, à délaisser l'héritage.

Je pense que le tiers détenteur doit avoir l'option qu'auroit eue l'acheteur, de retenir l'héritage en se soumettant aux nouvelles conditions offertes au vendeur; car ce tiers détenteur étant aux droits de l'acheteur, doit jouir des mêmes droits que lui.

456. Il n'est pas douteux que cette action est transmissible aux héritiers du vendeur, et cessible, quoiqu'elle réside en la personne du vendeur.

Le second acheteur, comme exerçant à cet égard les droits du vendeur, doit être reçu à cette action comme le premier acheteur, pour éviter le circuit d'actions.

457. Tout ce que nous avons dit en la section précédente, à l'égard de l'action de réméré, sur les prestations respectives dont est tenu l'acheteur envers le

352 TRAITÉ DU CONTRAT DE VENTE,
vendeur, et le vendeur envers l'acheteur, peut recevoir
application à l'égard de cette action.

OBSERVATION.

458. Les contrats de vente avec cette clause, tels qu'ils étoient usités chez les Romains, sont peu usités parmi nous. Il est vrai que dans nos ventes judiciaires les remises et les adjudications sauf quinzaine, ont beaucoup de ressemblance avec cette espèce de vente. Elles en sont néanmoins différentes : nous en observerons les différences *infra*, *partie VI*, dans la section où nous traiterons des ventes judiciaires.

SECTION V.

De la résolution du contrat de vente, en vertu du pacte commissoire.

459. Le pacte commissoire est une clause ou convention qui s'insère quelquefois dans les contrats de vente, par laquelle les parties conviennent que si l'acheteur ne paye pas le prix dans un certain temps limité, le contrat sera résolu.

§. I. Différence du droit romain et de notre droit sur le pacte commissoire.

460. Notre jurisprudence est à cet égard différente du droit romain. Par le droit romain, le pacte commissoire étoit censé avoir opéré de plein droit la résolution du contrat de vente, lorsque l'acheteur n'avoit pas payé dans le temps porté par la convention ; de manière que l'acheteur ne pouvoit pas, par des offres

vendeur, et le vendeur envers l'acheteur, peut recevoir application à l'égard de cette action.

OBSERVATION.

458. Les contrats de vente avec cette clause, tels qu'ils étoient usités chez les Romains, sont peu usités parmi nous. Il est vrai que dans nos ventes judiciaires les remises et les adjudications sauf quinzaine, ont beaucoup de ressemblance avec cette espèce de vente. Elles en sont néanmoins différentes : nous en observerons les différences *infra*, partie VI, dans la section où nous traiterons des ventes judiciaires.

SECTION V.

De la résolution du contrat de vente, en vertu du pacte commissoire.

459. Le pacte commissoire est une clause ou convention qui s'insère quelquefois dans les contrats de vente, par laquelle les parties conviennent que si l'acheteur ne paye pas le prix dans un certain temps limité, le contrat sera résolu.

§. I. Différence du droit romain et de notre droit sur le pacte commissoire.

460. Notre jurisprudence est à cet égard différente du droit romain. Par le droit romain, le pacte commissoire étoit censé avoir opéré de plein droit la résolution du contrat de vente, lorsque l'acheteur n'avoit pas payé dans le temps porté par la convention ; de manière que l'acheteur ne pouvoit pas, par des offres

de paiement faites depuis l'expiration de ce temps, empêcher la résolution du contrat.

Observez néanmoins qu'il faut pour cela, 1^o que le vendeur n'ait apporté aucun empêchement au paiement; *l. 8, ff. de lege comm.; l. 10, §. 1, resc. vend.*; 2^o il faut que le vendeur veuille user du droit que lui donne ce pacte.

Selon notre jurisprudence, le pacte commissaire n'opère pas de plein droit la résolution du contrat par défaut de paiement dans le temps limité; il donne seulement au vendeur, en ce cas, une action pour demander la résolution du contrat, qui n'est opérée, au moins irrévocablement, que par la sentence qui, par cette action, déclare le contrat nul et résolu, faute par l'acheteur d'avoir payé. L'acheteur peut donc, jusqu'à ce que la sentence soit intervenue, quoiqu'après l'expiration du terme, empêcher la résolution du contrat par des offres.

§. II. En faveur de qui est censé se faire le pacte commissaire, et quel en est l'effet.

461. Le pacte commissaire est censé ne se faire qu'en faveur du vendeur, et il n'acquiert de droit qu'à lui. C'est pourquoi, suivant la maxime *unicuique licet juri in favorem suum introducto renunciare*, le vendeur qui n'est pas payé peut ne pas user de ce pacte, et au lieu de demander la résolution du contrat, poursuivre l'acheteur pour le paiement, sans que l'acheteur puisse être admis à la demander. C'est ce que décide Ulpien en la loi 3, *ff. de leg. comm. Legem commisso-*

riam quæ in venditionibus adjicitur, si volet venditor exercebit, non etiam invitus.

462. Le vendeur n'a ce choix d'user du pacte commissoire, ou de contraindre l'acheteur au paiement du prix, que tant qu'il n'a pas encore opté l'un des deux partis. Lorsqu'il a une fois conclu à la résolution du contrat, il n'est plus dès-lors recevable à demander le prix : *Papinianus scribit.... non posse, si commisso-riam elegit, postea variare; l. 4, §. 2, ff. d. t.* La raison en est évidente, suivant les principes du droit romain; car suivant ces principes, le défaut de paiement dans le temps limité par le pacte commissoire, opère de plein droit la résolution du contrat, sous la condition que le vendeur voudra user de ce pacte. Ainsi, dès que le vendeur a déclaré sa volonté, en concluant à la résolution du contrat, la vente est résolue, l'obligation de payer le prix ne subsiste plus, et le vendeur ne peut plus le demander, mais seulement répéter la chose vendue.

Même dans notre jurisprudence, qui requiert une sentence pour opérer, au moins d'une manière irrévocable, la résolution du contrat en vertu du pacte commissoire, je pense qu'on doit pareillement décider, conformément à la loi citée, que le vendeur qui a une fois conclu à la résolution du contrat en vertu du pacte commissoire, n'est plus recevable à changer ses conclusions; et à demander le paiement du prix, même dans le cas auquel l'acheteur n'auroit encore signifié aucun consentement aux conclusions du vendeur : car l'acheteur les a suffisamment consenties d'avance, par la clause qui est au contrat de vente;

et ce consentement donné d'avance aux conclusions du vendeur pour la résolution du contrat, en a suffisamment opéré la résolution, de manière que la sentence ne fait plus que la déclarer et la confirmer. Il est vrai qu'avant la sentence cette résolution du contrat n'est pas, dans notre jurisprudence, opérée d'une manière irrévocable, et que l'acheteur est admis jusqu'à la sentence à en empêcher l'effet, par des offres de payer le prix; mais c'est une pure grâce que notre jurisprudence accorde à l'acheteur, qui ne doit pas être rétorquée contre lui, lorsqu'il ne veut pas s'en servir.

463. *Vice versâ*, lorsque depuis l'expiration du temps porté par le pacte commissoire, le vendeur a poursuivi l'acheteur pour le paiement du prix, il est censé avoir renoncé au droit que lui donne le pacte, et il ne peut plus, en abandonnant ses poursuites, conclure à la résolution du contrat : *Post diem commissoriae legi præstitutum, si venditor pretium petat, commissoriae legi renunciatum videtur; nec variare, et ad hanc redire potest; l. 7, ff. dict. tit.*

§. III. De l'action qui naît du pacte commissoire.

464. Le pacte commissoire étant une clause apposée au contrat de vente, et qui en fait partie, l'action qui en naît est une branche de l'action personnelle *ex vendito* : *Qui eâ lege prædium vendidit, ut nisi reliquum pretium intra certum tempus restitutum esset, ad se reverteretur; si non precariam possessionem tradidit, rei vindicationem non habet, sed actionem EX VENDITO; l. 4, Cod. de pact. inter empt. et vend.*

465. Cette action est personnelle réelle, et peut être intentée contre les tiers détenteurs : car le vendeur n'ayant aliéné l'héritage qu'aux charges portées par son contrat; en aliénant l'héritage, il l'a affecté à l'exécution des obligations que l'acheteur a contractées envers lui par ce contrat. *Voyez ce que nous avons dit, section 3, sur l'action de réméré.*

466. Le vendeur, par cette action, conclut à la résolution du contrat, et en conséquence à la restitution de la chose vendue.

L'acheteur doit rendre avec la chose les fruits qu'il a perçus; *l. 5, ff. de leg. comm.*; car n'ayant pas payé le prix, il ne peut retenir les fruits de la chose, et jouir tout à-la-fois et de la chose et du prix.

467. S'il avoit payé une partie du prix, il ne devoit rendre les fruits qu'à proportion de ce qui reste à payer : par exemple, s'il avoit payé le quart du prix, il ne devoit rendre que les trois quarts des fruits.

468. Il y a même un cas auquel l'acheteur n'est tenu de rendre les fruits pour aucune partie; c'est celui auquel on seroit convenu que le vendeur qui a reçu une partie du prix, la retiendroit par forme de dommages et intérêts, en rentrant dans l'héritage par défaut de paiement : *Interdum fructus lucratur, quum pretium quod numeravit perdidit; l. 4, §. 1, d. tit.*

La raison de cette décision est que cette partie du prix qu'il retient lui tient lieu de tous les dommages et intérêts qu'il peut prétendre pour l'inexécution du contrat, dans lesquels est compris le défaut de jouissance de l'héritage jusqu'à ce qu'il soit rentré. Si l'acheteur lui faisoit outre cela raison des fruits, ce seroit

un double emploi et un double dédommagement. Voyez sur cette clause le paragraphe suivant, n. 474.

469. Enfin l'acheteur doit faire raison des détériorations survenues par sa faute dans la chose vendue.

470. Le vendeur, de son côté, doit rendre à l'acheteur ce qu'il a reçu de lui, à moins qu'il n'y ait convention au contraire, comme nous le verrons au paragraphe suivant, n. 474.

Il doit aussi rembourser les impenses nécessaires que l'acheteur a faites pour la conservation de la chose vendue : il doit même lui faire raison des augmentations et améliorations, jusqu'à concurrence de ce que l'héritage vendu s'en trouve plus précieux ; ou du moins souffrir que l'acheteur enlève et retienne les dites améliorations.

471. A l'égard de tout ce qu'il en a coûté à l'acheteur pour faire l'acquisition, dont le vendeur n'a pas profité, tels que sont les frais du contrat, le centième denier, les profits féodaux ou censuels que l'acheteur a payés pour son acquisition, le vendeur n'est point tenu d'en indemniser l'acheteur ; au contraire, si ces droits n'avoient pas été acquittés par l'acheteur, et que le vendeur, après être rentré dans l'héritage par lui vendu, fût inquiet pour raison desdits droits, ce seroit à l'acheteur à l'en indemniser.

En cela cette action diffère de celles dont nous avons traité dans les deux sections précédentes. La raison de différence est que la résolution du contrat qui se fait en vertu du pacte commissoire, se fait par la faute de l'acheteur, qui n'a pas rempli l'obligation qu'il avoit contractée de payer le prix : c'est donc sur lui que doit

tomber la perte de tout ce qu'il en a coûté pour l'acquisition; le vendeur n'en doit pas souffrir.

C'est aussi par cette raison que le coût de la sentence qui prononce, sur cette action, la résolution du contrat, ensemble tous les dépens faits pour y parvenir et pour la mettre à exécution, doivent être portés par l'acheteur.

Au contraire, lorsque la résolution du contrat de vente se fait en vertu d'une clause de réméré, ou dans l'espèce d'une *addictio in diem*, dont nous avons traité dans les sections précédentes; la résolution du contrat se faisant alors pour le seul avantage du vendeur, sans qu'aucune faute de l'acheteur y donne lieu, elle doit se faire aux dépens du vendeur, qui doit indemniser l'acheteur de tous les loyaux coûts de l'acquisition, et des frais de la demande et de la sentence, lorsque l'acheteur n'a fait aucune contestation.

472. Le vendeur n'est pas même obligé de rendre la somme qu'il a reçue par forme d'arrhes : *Si per emptorem factum sit, quominus legi (commissoriæ) pareatur, et eâ lege uti venditor velit; fundos inemptos fore, et id quod arrhæ, vel alio nomine datum esset, apud venditorem remansurum; l. 6, ff. d. tit.*

La raison est que le vendeur qui a stipulé la résolution du contrat faute de paiement, et s'est fait aussi donner une somme pour des arrhes, est censé s'être réservé les dommages et intérêts résultants de l'inexécution du contrat, et les avoir fixés à cette somme qu'il doit retenir.

Observez que cette décision n'a lieu qu'autant que cette somme ne seroit pas trop considérable, et n'excé-

deroit pas celle à laquelle pouvoient vraisemblablement monter les dommages et intérêts.

§. IV. De quelques espèces particulières de pactes commissaires.

PREMIÈRE ESPÈCE.

473. La loi 4, §. 3, ff. *de leg. comm.*, contient une espèce particulière de pacte commissaire : *In commissoriâ*, dit cette loi, *etiam hoc solet convenire, ut si venditor eundem fundum venderet, quantum minoris vendiderit, id à priore emptore exigat.*

Cette clause est une extension du pacte commissaire : elle n'est pas d'usage parmi nous dans les ventes volontaires; mais les ventes judiciaires sont censées faites sous une clause assez semblable; savoir, qu'à défaut de paiement par l'acheteur, la partie qui poursuit la vente pourra faire crier et revendre la chose à la folle-enchère de l'acheteur.

Nous traiterons *infra*, partie IV, de ces reventes à la folle-enchère.

Cette clause est très licite; tout débiteur est tenu des dommages et intérêts résultants de l'inexécution de son obligation; et cette clause ne contient autre chose que les dommages et intérêts qui résultent de l'inexécution de l'obligation de l'acheteur.

SECONDE ESPÈCE.

474. On ajoute quelquefois au pacte commissaire cette clause, que le vendeur qui a reçu une partie du prix pourra, en cas de résolution du contrat par dé

faut de paiement dans le temps limité, retenir par forme de dommages et intérêts, cette partie du prix, en reprenant la chose vendue.

Cette clause est licite, pourvu que la somme ne soit pas trop considérable, et n'exécède pas ce à quoi les dommages et intérêts du vendeur, résultants de l'inexécution du contrat, pourroient être estimés au plus cher.

TROISIÈME ESPÈCE.

475. La clause par laquelle on stipule sans aucune limitation de temps, qu'à défaut de paiement le contrat sera résolu, est une espèce de pacte commissoire, qui diffère du pacte ordinaire en ce que dans le pacte ordinaire, il y a un temps limité après l'expiration duquel il y a lieu à la résolution du contrat, si l'acheteur n'a pas payé : l'indétermination de temps qui se trouve dans celui-ci n'empêche pas qu'il soit valable. C'est l'avis de Bruneman; *ad l. 4, ff. de leg. comm.*, et des docteurs par lui cités. Son effet est de donner au vendeur une action par laquelle il conclut contre l'acheteur à ce que, faute par lui de payer dans le temps qui sera arbitré, et lui sera imparté par le juge, la résolution du contrat sera ordonnée.

SECTION VI.

Si la demeure en laquelle est l'une des parties contractantes d'exécuter ses obligations, suffit seule pour donner à l'autre le droit de demander la résolution du contrat.

476. Suivant les principes du droit romain, la demeure en laquelle seroit l'une des parties contrac-

faut de paiement dans le temps limité, retenir par forme de dommages et intérêts, cette partie du prix, en reprenant la chose vendue.

Cette clause est licite, pourvu que la somme ne soit pas trop considérable, et n'exécède pas ce à quoi les dommages et intérêts du vendeur, résultants de l'inexécution du contrat, pourroient être estimés au plus cher.

TROISIÈME ESPÈCE.

475. La clause par laquelle on stipule sans aucune limitation de temps, qu'à défaut de paiement le contrat sera résolu, est une espèce de pacte commissoire, qui diffère du pacte ordinaire en ce que dans le pacte ordinaire, il y a un temps limité après l'expiration duquel il y a lieu à la résolution du contrat, si l'acheteur n'a pas payé : l'indétermination de temps qui se trouve dans celui-ci n'empêche pas qu'il soit valable. C'est l'avis de Bruneman; *ad l. 4, ff. de leg. comm.*, et des docteurs par lui cités. Son effet est de donner au vendeur une action par laquelle il conclut contre l'acheteur à ce que, faute par lui de payer dans le temps qui sera arbitré, et lui sera imparté par le juge, la résolution du contrat sera ordonnée.

SECTION VI.

Si la demeure en laquelle est l'une des parties contractantes d'exécuter ses obligations, suffit seule pour donner à l'autre le droit de demander la résolution du contrat.

476. Suivant les principes du droit romain, la demeure en laquelle seroit l'une des parties contrac-

tantes, de satisfaire à son obligation, n'est pas toujours une cause suffisante pour donner à l'autre partie le droit de demander la résolution du contrat.

Par exemple, si l'acheteur est en demeure de payer le prix, le vendeur n'a pas pour cela le droit de demander la résolution du contrat, et il peut seulement exiger par les voies de droit, le paiement du prix qui lui est dû. C'est ce que décide la loi 8, *Cod. de contr. empt. Si vineas distraxisti, nec pretium numeratum est, actio tibi pretii, non eorum quæ dedisti repetitio competit.* La loi 14, *Cod. de resc. vend.*, dit parcellément, *Non ex eo quòd emptor non satis conventioni fecit, contractus constituitur irritus.*

Ces principes ont été autrefois suivis dans notre pratique françoise, comme il paroît par ce qu'en disent Despeisses, *tit 1, sect. fin., n. 19*, et les auteurs par lui cités.

Mais comme le plus souvent on ne peut, sans de grands frais, se faire payer de ses débiteurs, on a été obligé de se déporter, dans les tribunaux, de la rigueur de ces principes; et l'on admet un vendeur à demander la résolution du contrat de vente pour cause de défaut de paiement du prix, quoiqu'il n'y ait pas de pacte commissaire. Il y a seulement cette différence, que lorsqu'il y a un pacte commissaire, le juge, sur la demande donnée après l'expiration du temps porté par le pacte, doit prononcer d'abord la résolution du contrat, et permettre au vendeur de rentrer en possession de la chose vendue : au lieu que lorsqu'il n'y a pas de pacte commissaire, le juge, sur la demande du vendeur, rend une première sentence,

par laquelle il fixe un certain temps, qui est laissé à son arbitrage, dans lequel il ordonne que l'acheteur sera tenu de payer; passé lequel temps, il sera permis au vendeur de rentrer en possession de la chose qu'il a vendue : et si l'acheteur ne paye pas dans ledit temps, le vendeur, après l'expiration du temps, doit obtenir une seconde sentence, qui, faute par l'acheteur d'avoir satisfait à la première, déclarera le contrat de vente nul et résolu, et permettra au vendeur de rentrer en possession.

L'acheteur peut même, depuis la sentence qui a prononcé la résolution du contrat, empêcher cette résolution, et se conserver la chose qui lui a été vendue, en appelant de la sentence, et en offrant, sur l'appel, le prix qu'il doit, les intérêts et les dépens.¹

Nous avons traité la question dans le cas d'une vente faite à crédit. Si elle a été faite à la charge de payer le prix comptant, et que le vendeur, dans la confiance de recevoir le prix incontinent, ait fait la tradition de la chose; la tradition n'ayant pas, en ce cas, transféré la propriété de la chose, *suprà*, n. 323, il n'est pas douteux que le vendeur peut en ce cas, faute de paiement, revendiquer la chose, et demander la résolution du contrat.

A l'égard de toutes les autres obligations, soit du vendeur, soit de l'acheteur, c'est par les circonstances qu'on décide si leur inexécution doit donner lieu à la résolution du contrat : elle y donne lieu lorsque ce qu'on m'a promis est tel, que je n'eusse pas voulu contracter sans cela.

Supposons, par exemple, que vous m'ayez vendu

une terre dont il ne dépend aucuns pâturages, quoiqu'on ne la puisse faire valoir sans bestiaux; et que par le contrat vous vous soyez obligé de me donner le droit de pâturage pour les bestiaux de la terre que vous me vendez, sur une autre terre voisine dont vous êtes en possession : s'il arrive par la suite que vous soyez évincé de cette terre, et que vous ne puissiez en conséquence me faire jouir du droit de pâturage que vous vous êtes obligé de me faire avoir sur cette terre, l'inexécution de cette obligation, que vous avez contractée envers moi, me donne le droit de conclure contre vous à la résolution du contrat de vente; car il est évident que sans ce droit de pâturage, je n'eusse pas voulu acheter votre terre.

Au contraire, s'il dépendoit de la terre que vous m'avez vendue des pâturages suffisants pour les bestiaux nécessaires à son exploitation, de manière que le droit de pâturage que vous vous êtes obligé de me donner sur l'autre terre ne me fût pas nécessaire, mais seulement utile, en ce qu'il me donnoit lieu d'entretenir un plus grand nombre de bestiaux, et de faire un plus gros profit; en ce cas, on ne peut pas assurer, comme dans l'espèce précédente, que je n'eusse pas voulu acheter votre terre sans ce droit de pâturage, mais seulement que je n'eusse pas voulu l'acheter si cher; c'est pourquoi je ne pourrai pas demander la résolution du contrat, mais seulement une diminution sur le prix.

SIXIÈME PARTIE.

Des promesses de vendre et d'acheter; des arrhes, et de plusieurs espèces particulières de vente.

CETTE partie est composée de cinq chapitres. Nous traitons dans le premier des promesses de vendre, des promesses d'acheter, et des arrhes; dans le second, des ventes forcées, des licitations et des ventes en justice; dans le troisième, des ventes de droits successifs, ou d'autres droits universels; dans le quatrième, de la vente d'un droit d'usufruit; dans le cinquième, de la vente des rentes, et autres créances.

CHAPITRE PREMIER.

Des promesses de vendre, des promesses d'acheter, et des arrhes.

ARTICLE PREMIER.

Des promesses de vendre.

§. I. Ce que c'est qu'une promesse de vendre, et quand quelqu'un est-il censé l'avoir contractée.

477. UNE promesse de vendre est une convention par laquelle quelqu'un s'oblige envers un autre de lui vendre une chose.

Par exemple, si dans le contrat de vente que je

SIXIÈME PARTIE.

Des promesses de vendre et d'acheter; des arrhes, et de plusieurs espèces particulières de vente.

CETTE partie est composée de cinq chapitres. Nous traitons dans le premier des promesses de vendre, des promesses d'acheter, et des arrhes; dans le second, des ventes forcées, des licitations et des ventes en justice; dans le troisième, des ventes de droits successifs, ou d'autres droits universels; dans le quatrième, de la vente d'un droit d'usufruit; dans le cinquième, de la vente des rentes, et autres créances.

CHAPITRE PREMIER.

Des promesses de vendre, des promesses d'acheter, et des arrhes.

ARTICLE PREMIER.

Des promesses de vendre.

§. I. Ce que c'est qu'une promesse de vendre, et quand quelqu'un est-il censé l'avoir contractée.

477. UNE promesse de vendre est une convention par laquelle quelqu'un s'oblige envers un autre de lui vendre une chose.

Par exemple, si dans le contrat de vente que je

vous ai fait de ma bibliothèque, il y a cette clause, que je m'oblige de vous vendre aussi les tablettes, si elles vous conviennent, et si vous voulez les acheter; cette clause renferme une promesse de vous vendre les tablettes.

Il y a une grande différence entre la promesse de vendre et la vente même. Celui qui vous promet de vous vendre une chose ne la vend pas encore; il contracte seulement l'obligation de vous la vendre lorsque vous le requerez.

478. Il faut bien prendre garde à ne pas prendre pour une promesse de vente la déclaration que fait une personne de la disposition actuelle en laquelle elle est de vendre. Cette déclaration ne renferme aucune obligation, et laisse à celui qui la fait la liberté de changer de volonté jusqu'à ce que le marché ait été conclu. Par exemple, si, après vous avoir vendu verbalement ma bibliothèque, je n'ai pas dit formellement et précisément que je m'obligeois à vous vendre les tablettes, et que j'aie seulement dit : *Je vous vendrai aussi mes tablettes pour la somme de tant, si elles vous conviennent*; ce n'est qu'une simple déclaration de la disposition de la volonté actuelle dans laquelle j'étois, et non une véritable promesse.

Il faut, pour une promesse de vendre, que lorsque vous m'avez dit ou écrit que vous me vendriez une telle chose, il paroisse clairement, par les termes dont vous vous êtes servi, que vous avez entendu vous y obliger, et que c'est une véritable convention qui est intervenue entre vous et moi; sans cela c'est un simple discours qui ne renferme aucune obligation.

§. II. Différences du contrat de vente, et de la simple promesse de vendre.

479. Le contrat de vente est un contrat synallagmatique, par lequel chacune des parties s'oblige l'une envers l'autre : mais la promesse de vendre est une convention par laquelle il n'y a que celui qui promet de vendre, qui s'engage ; celui à qui la promesse est faite ne contracte de sa part aucune obligation.

Celui qui vend une certaine chose devient débiteur de cette chose envers l'acheteur ; cette chose devient dès-lors aux risques de l'acheteur à qui elle est due, comme nous l'avons établi *suprà*, *part. 4* : mais celui qui vous promet de vous vendre une certaine chose, n'est pas encore débiteur de la chose même ; il n'est débiteur que d'un fait. C'est pourquoi la chose qu'il vous a promis de vous vendre, continue d'être à ses risques ; si elle périt, c'est lui qui en supporte la perte, vous n'êtes pas obligé de lui payer le prix de cette chose : vous ne la lui deviez pas encore, ne l'ayant pas achetée.

§. III. Question sur l'effet de la promesse de vendre.

480. Lorsque celui qui m'a promis de me vendre une certaine chose, refuse d'accomplir sa promesse, puis-je l'obliger précisément à l'accomplir, en faisant ordonner que, faute par lui de me passer le contrat de vente qu'il s'est obligé de me passer, la sentence vaudra pour contrat de vente, et qu'il me sera permis, en vertu de ladite sentence, de saisir la chose, et de m'en faire mettre en possession ? ou bien, sur son re-

fus, ne puis-je obtenir contre lui qu'une condamnation de dommages et intérêts, qui s'estimeront à une somme d'argent? D'un côté on dira que c'est un principe général, que les obligations qui ne consistent pas à donner, mais à faire *quæ non sunt in dando, sed in faciendo*, se résolvent en dommages et intérêts, faute par le débiteur d'accomplir son obligation, parceque *Nemo potest cogi præcisè ad factum*. Donc, dira-t-on, l'obligation qui résulte de la promesse de vendre une chose, n'ayant pas tant pour objet la chose, qu'un fait qui est la vente de la chose; étant une obligation *quæ non in dando, sed in faciendo consistit*, elle doit, suivant ce principe se résoudre nécessairement en une simple obligation de dommages et intérêts.

D'un autre côté on dira que la règle, *Nemo potest cogi ad factum*, et celle que les obligations *quæ in faciendo consistunt*, se résolvent nécessairement en dommages et intérêts, ne reçoivent d'application qu'à l'égard des obligations de faits extérieurs et corporels, telles qu'est l'obligation de celui qui se seroit obligé de copier mes cahiers, lesquels faits ne peuvent se suppléer que par une condamnation de dommages et intérêts. Mais le fait qui est l'objet d'une promesse de vendre, n'est pas un fait extérieur et corporel de la personne du débiteur : il peut se suppléer par un jugement, comme nous l'avons rapporté, qui ordonnera que, faute par le débiteur de vouloir passer un contrat de vente, le jugement vaudra pour contrat. Cette opinion paroît suivie dans la pratique, comme étant la plus conforme à la fidélité qui doit régner entre les hommes pour l'accomplissement de leurs promesses.

§. IV. Des différentes manières dont se font les promesses de vendre.

481. Les promesses de vendre se font de différentes manières, 1^o elles se font ou avec limitation de temps ou sans limitation de temps. Lorsque quelqu'un s'est obligé de vendre une chose dans un temps limité, il est déchargé de plein droit de son obligation par le laps de ce temps, si pendant l'espace de ce temps, il n'a pas été mis en demeure de s'en acquitter. Cela est conforme aux principes établis en notre traité des obligations, n. 671.

Lorsque je vous ai promis de vous vendre quelque chose sans aucune limitation de temps, pour être déchargé de ma promesse, je dois obtenir contre vous une sentence, qui portera que vous déclarerez, dans un temps qui sera limité par une sentence, si vous entendez acheter, et que ledit temps passé, faute par vous d'avoir fait cette déclaration, je serai déchargé de mon obligation.

Quoique je n'aie pas obtenu de sentence, il s'est passé un temps considérable, il en peut résulter une présomption que les parties se sont désistées tacitement de cette convention.

482. 2^o La promesse de vendre une chose peut se faire non seulement en exprimant le prix pour lequel on s'oblige de la vendre, mais aussi sans l'exprimer; le débiteur est censé en ce cas s'être obligé de vendre pour le juste prix, tel qu'il sera réglé par experts dont les parties conviendront. Cette obligation est valable, de même que le legs par lequel un testateur charge

son héritier de vendre à quelqu'un une chose sans faire mention du prix, ne laisse pas d'être valable et d'obliger l'héritier à vendre la chose *æquo pretio*; l. 49, §. 8., ff. de leg. 1^o *Nec obstat* qu'il ne peut y avoir de vente sans un prix convenu entre les parties; car la promesse de vendre n'est pas encore une vente.

483. Lorsque j'ai promis de vous vendre une certaine chose au juste prix, ou, ce qui revient au même, sans faire aucune mention du prix, est-ce au prix qu'elle valoit au temps de la promesse, ou au prix qu'elle vaudra au temps du contrat de vente que je vous en ferai, que je dois vous la vendre? Je pense que c'est au prix qu'elle se trouve valoir au temps du contrat de vente que je vous en passe; car ce n'est qu'en ce temps que la vente s'en fait; et par conséquent c'est eu égard à ce temps qu'on doit estimer si elle se fait *æquo pretio*.

Néanmoins si la chose avoit augmenté de prix depuis que celui qui vous a promis de vous vendre, a été par une deman. le judiciaire, mis en demeure d'accomplir sa promesse, il ne seroit pas admis à la vendre plus qu'elle ne valoit lorsqu'il a été mis en demeure; car vous ne devez pas souffrir de sa demeure, et il doit encore moins en profiter.

484. Lorsque le prix est porté par la promesse de vente, quelque variation qui soit survenue, depuis cette promesse, dans le prix des choses de l'espèce dont elle est, le vendeur n'est pas recevable à vouloir la vendre pour un prix plus haut que celui qui a été convenu, et il n'est pas non plus tenu de la vendre pour un moindre prix.

485. Si la chose avoit été notablement détériorée par quelque cas fortuit; *putà*, si un des corps de logis de la maison qu'on vous a promis de vous vendre pour un certain prix, avoit été incendié par le feu du ciel; seriez-vous en droit d'obliger le prometteur à vous vendre la maison, et à vous faire, sur le prix convenu entre vous, une déduction proportionnée à la détérioration arrivée à la maison? Je pense que vous n'y seriez pas fondé; car celui qui vous a promis de vous la vendre, ne s'est obligé de le faire que pour le prix **exprimé** par sa promesse, et non pour un prix différent. Cette décision n'est pas contraire à ce que nous avons établi *suprà*, §. 2., que celui qui vous a promis de vous vendre une chose, n'étant encore ni le vendeur ni le débiteur de cette chose, la chose doit être à ses risques, et non aux vôtres; car étant en votre pouvoir de ne pas acheter la chose, elle n'est pas à vos risques, mais aux risques de celui qui vous a promis de vous la vendre, puisqu'en ne l'achetant pas, vous lui faites nécessairement supporter la perte arrivée sur cette chose.

486. S'il est survenu quelque augmentation à la chose que vous m'avez promis de me vendre pour un certain prix, *putà*, par une alluvion, serez-vous obligé de me vendre la chose telle qu'elle se trouve avec cette alluvion? La raison de douter est, que cette accrue qui s'est faite à l'héritage que vous avez promis de me vendre, est censée en faire partie. Nonobstant cette raison, je pense que vous pouvez retenir cette accrue, à moins que je n'offre de vous en payer le prix qu'elle sera estimée. La raison est, que le profit de l'augmen-

tation doit appartenir à celui aux risques de qui est la chose : *Ubi periculum, ibi et lucrum*; l. fin., Cod. de furt. *Secundum naturam est commoda cujusque rei eum sequi, quem sequuntur incommoda*; l. 10., ff. de reg. jur. Or la chose est aux risques de celui qui a promis de la vendre, tant que la vente ne s'est pas ensuivie, puisque si elle vient à périr ou à se détériorer, celui à qui il a promis de la vendre, peut la lui laisser et ne la pas acheter. Il doit donc profiter de l'augmentation, puisque c'est sur lui que tomberoit la perte.

487. A l'égard des augmentations faites, depuis la promesse, sur l'héritage par celui qui a promis de vendre, il peut sans contredit emporter ce qui peut s'enlever, en remettant la chose en l'état qu'elle étoit lors de la promesse : mais je ne pense pas qu'il puisse exiger que celui à qui il a promis de vendre l'héritage pour un certain prix, lui fasse raison de ces impenses, quoiqu'elles aient rendu l'héritage plus précieux. Il en doit être de même de lui comme de l'acquéreur d'un héritage sujet à retrait, auquel les Coutumes refusent le remboursement des impenses utiles : il ne doit pas être plus permis à l'un qu'à l'autre de rendre la retrait ou l'achat plus difficile et plus coûteux.

488. Il n'en est pas de même des impenses nécessaires que vous avez faites à une chose, depuis que vous m'avez promis de me la vendre pour un certain prix, comme seroit, par exemple, la réparation d'un pan ou d'un pignon, dont la ruine étoit imminente, qu'il a fallu démolir et refaire à neuf ; il n'est pas douteux que si vous me vendez la chose en exécution de votre promesse, je serai obligé de vous faire raison

de cette impense, puisque c'est une impense que vous ne pouviez vous dispenser de faire, dont je profite, et dont il n'est pas juste que je profite à vos dépens : j'y suis d'autant plus obligé, que si vous n'eussiez pas fait cette impense, j'eusse été obligé moi-même de la faire.

489. Par la même raison, si lorsque je vous vends la chose que je vous ai promis de vous vendre, les fruits sont pendants, vous devez me rembourser de tous les frais de culture et de semences ; car ces frais sont des charges des fruits, qui doivent être portées par celui qui recueille ces fruits.

Il n'y a pas lieu à toutes ces questions, lorsque la promesse de vendre ne porte pas le prix pour lequel elle sera vendue.

ARTICLE II.

Des promesses d'acheter.

490. De même qu'on peut faire une promesse de vendre qui ne soit pas un contrat de vente, on peut faire aussi une promesse d'acheter.

Ces promesses d'acheter sont ordinaires dans les ventes judiciaires, soit de meubles, soit d'immeubles, qui se font au plus offrant et dernier enchérisseur ; car l'enchère que porte un enchérisseur est une vraie promesse d'acheter, par laquelle il s'engage à acheter la chose pour le prix porté par son enchère, sous la condition qu'il n'y ait pas de sur-enchère au-dessus de la sienne.

Cet engagement se contracte envers la justice, ou,

de cette impense, puisque c'est une impense que vous ne pouviez vous dispenser de faire, dont je profite, et dont il n'est pas juste que je profite à vos dépens : j'y suis d'autant plus obligé, que si vous n'eussiez pas fait cette impense, j'eusse été obligé moi-même de la faire.

489. Par la même raison, si lorsque je vous vends la chose que je vous ai promis de vous vendre, les fruits sont pendants, vous devez me rembourser de tous les frais de culture et de semences ; car ces frais sont des charges des fruits, qui doivent être portées par celui qui recueille ces fruits.

Il n'y a pas lieu à toutes ces questions, lorsque la promesse de vendre ne porte pas le prix pour lequel elle sera vendue.

ARTICLE II.

Des promesses d'acheter.

490. De même qu'on peut faire une promesse de vendre qui ne soit pas un contrat de vente, on peut faire aussi une promesse d'acheter.

Ces promesses d'acheter sont ordinaires dans les ventes judiciaires, soit de meubles, soit d'immeubles, qui se font au plus offrant et dernier enchérisseur ; car l'enchère que porte un enchérisseur est une vraie promesse d'acheter, par laquelle il s'engage à acheter la chose pour le prix porté par son enchère, sous la condition qu'il n'y ait pas de sur-enchère au-dessus de la sienne.

Cet engagement se contracte envers la justice, ou,

pour parler plus exactement, il se contracte en justice envers les poursuivants et les opposants, et même envers le saisi : il s'éteint *quasi ex defectu conditionis*, aussitôt qu'il y a une sur-enchère reçue.

Dans les licitations par-devant notaires, l'enchère dont le notaire a donné acte, renferme pareillement un engagement ou une promesse d'acheter, qui s'éteint pareillement lorsqu'il y a une sur-enchère de reçue.

491. Ce n'est pas seulement par des enchères que se contractent les promesses d'acheter; on peut sans cela s'engager envers quelqu'un d'acheter une certaine chose, par une simple promesse qui ne soit pas un achat de la chose. Par exemple, si étant sur le point d'acheter un château tout meublé, j'ai une convention avec le revendeur qui a fait l'estimation des meubles qui y sont, par laquelle il s'engage envers moi de m'acheter dans l'année tous les meubles que je ne voudrai pas garder, pour un prix de deux sous pour livre au-dessous de l'estimation qui en a été faite, cette convention ne renferme pas un contrat de vente, mais une simple promesse d'acheter que me fait le revendeur. Il n'y a que lui qui s'oblige envers moi; je ne contracte envers lui aucune obligation; je suis le maître de conserver tout, et de ne rien vendre des meubles qui sont dans le château, et même d'en disposer envers d'autres personnes.

492. La promesse d'acheter contient un temps, ou n'en contient pas. Si elle en contient un, celui qui l'a faite en est déchargé au bout de ce temps, quand il n'a pas été mis en demeure d'y satisfaire : s'il n'y a pas

de temps limité, il faut qu'il obtienne sentence pour être déchargé, comme nous l'avons vu *suprà*, n. 481, à l'égard de la promesse de vendre.

A l'égard de la promesse d'acheter que renferment les enchères, l'enchérisseur est censé avoir voulu s'engager jusqu'au temps auquel il a dû compter que vraisemblablement se feroit l'adjudication ; c'est pourquoi si elle est prolongée trop long-temps, par des remises auxquelles il n'avoit pas dû s'attendre, il est bien fondé à demander que le juge le décharge de son enchère : mais jusqu'à ce qu'il en soit déchargé par le juge, son engagement subsiste.

493. La promesse d'acheter, ou contient le prix pour lequel vous m'avez promis de m'acheter une certaine chose, ou elle ne le contient pas. Si elle ne le contient pas, la vente doit se faire pour le prix que la chose se trouvera valoir au temps que la vente s'en fera, et suivant le règlement qui en sera fait par experts, de même que nous l'avons décidé en l'article précédent, à l'égard de la promesse de vendre. Si le prix est réglé par la promesse, la vente doit se faire pour ce prix.

494. Lorsque la chose que vous m'avez promis de m'acheter pour un certain prix, a été détériorée, quoique sans ma faute, avant que vous ayez été en demeure de l'acheter, je ne puis pas vous obliger de l'acheter pour ce prix ; car la perte survenue par la détérioration de cette chose, ne doit pas tomber sur vous, qui n'en êtes pas encore acheteur, mais sur moi, qui en suis propriétaire. La chose n'a point cessé d'être à mes risques, parceque, quoique vous fussiez obligé

de l'acheter, j'étois le maître de ne la pas vendre, et je n'en étois pas débiteur envers vous.

C'est sur ce principe que Lemaistre en son traité des criées, *chap. 22*, et Mornac sur la loi 58, ff. de *contr. empt.* décident, après Balde, que si depuis une enchère reçue, l'héritage a été détérioré par quelque cas fortuit, *putà*, par un incendie, ou par une tempête qui aura renversé une grande quantité d'arbres, l'enchérisseur est bien fondé à prétendre être déchargé de son enchère, si mieux on n'aime lui faire une diminution sur son enchère de ce qu'il sera estimé par experts que l'héritage vaut de moins.

Si la dégradation est telle que celui qui s'est engagé d'acheter, non seulement n'auroit pas voulu acheter à si haut prix, mais n'auroit pas vraisemblablement voulu acheter du tout, la chose ne pouvant plus servir pour l'usage qu'il en vouloit faire, il doit être entièrement déchargé de sa promesse.

Nous avons dit, pourvu que la chose ait été détériorée avant que celui qui m'a promis d'acheter ma chose ait été mis en demeure de l'acheter; car si la détérioration est survenue depuis, il doit me l'acheter pour le prix convenu; ou s'il n'y a point de prix convenu, pour le prix que la chose valoit lorsqu'il a été mis en demeure; car je ne dois pas souffrir de sa demeure: en cela consistent les dommages et intérêts qui en résultent.

495. Lorsque vous vous êtes engagé d'acheter de moi une maison pour un certain prix, et que depuis l'engagement, et avant que vous ayez été mis en de-

meure, il y a eu de grosses réparations nécessaires, puis-je vous obliger à acheter la chose pour le prix convenu, et à me faire raison en outre du prix des réparations? Non : si je trouve qu'au moyen des impenses que j'ai faites, la chose vaut mieux que le prix pour lequel vous m'avez promis de me l'acheter, je suis le maître de la garder ; mais je ne puis exiger de vous que vous l'achetiez pour un prix plus cher que celui porté par la convention, quoique, la maison étant réparée, vous profitiez de ces réparations en l'achetant ; car ne vous étant obligé de l'acheter que pour ce prix, n'ayant que cette somme à y mettre, je ne puis exiger de vous davantage ; vous ne me faites en cela point de tort, puisque je suis le maître de garder la chose.

496. A l'égard des impenses faites pour les fruits qui se trouveroient pendant lors de la vente que je vous ferai de l'héritage que vous vous êtes obligé d'acheter ; si vous ne voulez pas les rembourser, vous devez consentir qu'en vous vendant l'héritage, je me réserve ces fruits ; car ces impenses étant des charges de fruits, qui ne s'estiment que *deductis impensis*, vous ne pouvez pas avoir ces fruits sans payer ces impenses.

ARTICLE III.

Des arrhes.

497. Il y a deux espèces d'arrhes ; les unes qui se donnent lors d'un contrat seulement projeté ; les autres qui se donnent après le contrat de vente conclu et arrêté.

meure, il y a eu de grosses réparations nécessaires, puis-je vous obliger à acheter la chose pour le prix convenu, et à me faire raison en outre du prix des réparations? Non : si je trouve qu'au moyen des impenses que j'ai faites, la chose vaut mieux que le prix pour lequel vous m'avez promis de me l'acheter, je suis le maître de la garder ; mais je ne puis exiger de vous que vous l'achetiez pour un prix plus cher que celui porté par la convention, quoique, la maison étant réparée, vous profitiez de ces réparations en l'achetant ; car ne vous étant obligé de l'acheter que pour ce prix, n'ayant que cette somme à y mettre, je ne puis exiger de vous davantage ; vous ne me faites en cela point de tort, puisque je suis le maître de garder la chose.

496. A l'égard des impenses faites pour les fruits qui se trouveroient pendant lors de la vente que je vous ferai de l'héritage que vous vous êtes obligé d'acheter ; si vous ne voulez pas les rembourser, vous devez consentir qu'en vous vendant l'héritage, je me réserve ces fruits ; car ces impenses étant des charges de fruits, qui ne s'estiment que *deductis impensis*, vous ne pouvez pas avoir ces fruits sans payer ces impenses.

ARTICLE III.

Des arrhes.

497. Il y a deux espèces d'arrhes ; les unes qui se donnent lors d'un contrat seulement projeté ; les autres qui se donnent après le contrat de vente conclu et arrêté.

§. I. Des arrhes qui se donnent avant le marché conclu.

498. Ces arrhes qui se donnent lors d'un marché seulement proposé, et avant qu'il ait été conclu, forment la matière d'un contrat particulier, par lequel celui qui me donne des arrhes consent de les perdre, et de m'en transférer la propriété, en cas de refus de sa part de conclure le marché proposé; et je m'oblige de mon côté à les rendre au double, en cas de pareil refus de ma part; *l. 17, Cod. de fid. instr.*

499. Cette convention étant de la nature du contrat d'arrhes, il n'est pas nécessaire qu'elle soit expresse: le seul fait par lequel l'une des parties, lors d'un marché proposé et non encore arrêté, donne quelque chose à l'autre par forme d'arrhes, renferme tacitement cette convention, quoique les parties ne s'en soient pas expliquées; *d. l. 17.*

500. Ce contrat est un contrat réel; car il ne peut y avoir de contrat d'arrhes, sans un fait, qui est la tradition des arrhes.

501. Par ce contrat, c'est celui qui reçoit les arrhes qui s'oblige envers l'autre; celui qui les donne ne contracte proprement aucune obligation; mais il transfère par ce contrat la propriété des arrhes qu'il donne, dans le cas et sous la condition qu'il seroit refusant de conclure le marché proposé.

502. Cela a lieu lorsque la chose qu'il donne pour arrhes est une chose qui lui appartient, et dont il peut par conséquent transférer la propriété: mais s'il m'avoit donné pour arrhes une chose qui ne lui appartient pas, contracteroit-il l'obligation de la garantie envers