

DES ARRHES ET DE LEUR INCIDENCE SUR LA PROMESSE DE VENTE

Par THOMAS-LOUIS BERGERON,
avocat, Roberval

PRÉLIMINAIRES

Le Code civil ne définit pas les arrhes. Il n'en parle qu'à l'occasion de certaines ventes et de la promesse de vente. Il a donc en vue une prestation pécuniaire, puisque le prix de vente doit être en argent (art. 1472 C.C.). Les arrhes sont partant synonymes de somme d'argent.

Le paragraphe 4 de l'article 1235 autorise la preuve par témoins, en matière commerciale, de la vente d'effets, lorsque l'acheteur a donné des arrhes. C'est une exception à la règle posée en tête de l'article. Elle est de droit étroit. Certains juristes semblent attribuer aux arrhes une force probante, probablement par référence aux commentateurs français. Ceux-ci, en effet, tiennent pour des arrhes qui ont force de preuve une minime gratification, argent ou objet quelconque, que l'une des parties fait à l'autre ou à un tiers pour marquer sa satisfaction d'un contrat qui vient d'être conclu. C'est ce qu'on appelle *le denier de dieu*. On ne trouve rien de tel ni au Code Napoléon, ni au Code civil.

J'ignore ce qui se passe en France, mais je n'ai jamais eu connaissance qu'au Québec, à la suite d'un contrat, les parties s'offrent autre chose qu'une consommation ou du pétun. Nos gens sont trop Normands pour laisser voir qu'ils croient avoir fait un marché d'or. On a bien le pourboire qui s'impose comme une institution obligatoire, mais cela regarde les services personnels, même quand on n'en est pas satisfait. Dans notre droit, aucune prestation n'a force probante; elle permet seulement une preuve qui, sans elle, serait prohibée.

L'article 1477 du Code civil attribue aux arrhes une fonction bien différente. Elles ont pour effet de permettre à chacune des parties de ne point conclure la vente, pourvu que celle qui les a données les perde et que celle qui les a reçues les restitue et paye une égale somme.

Cela ne s'applique qu'aux promesses synallagmatiques. Il est d'usage fréquent que celui qui obtient une promesse de vente sans s'engager lui-même paye un certain montant. C'est le prix de la liberté dont se prive le promettant pendant un temps donné. Ce dernier ne peut se

libérer de sa promesse en rendant le double de ce qu'il a reçu. D'autre part, le bénéficiaire, qui n'a pris aucun engagement, n'a pas à stipuler qu'il devra payer quoi que ce soit s'il laisse tomber l'option. Il y aurait contradiction dans les termes. Le pourboire et la promesse de vente unilatérale sont donc exclus de la législation relative aux arrhes.

Le Code civil diffère sensiblement du Code Napoléon en ce qui concerne le sujet à traiter. Je n'aurais pas à parler du droit français, si certains de nos juristes ne soutenaient que les deux droits sont substantiellement identiques, malgré les variantes de rédaction. Il est donc nécessaire d'étudier la législation française et ce que les interprètes de là-bas en disent. Il faudra ensuite analyser notre droit et voir comment raisonnent ceux qui l'assimilent au droit français. On tâchera enfin de discerner la pensée jurisprudentielle.

* * *

Le droit français. — L'article 1589 du C.N. place au rang de la vente la promesse de vente bilatérale. Et l'article 1590 dit que la promesse de vente avec des arrhes n'oblige pas les parties de conclure la vente. Voici les deux textes.

1589. La promesse de vente vaut vente, lorsqu'il y a consentement réciproque des contractants sur la chose et sur le prix.

1590. Si la promesse de vente a été faite avec des arrhes, chacun des contractants est maître de s'en départir, celui qui les a données en les perdant, celui qui les a reçues en restituant le double.

Il n'est point douteux que les deux articles prévoient une promesse synallagmatique, et que le dernier présuppose l'accord réciproque sur la chose et sur le prix. Ils énoncent pourtant deux contraires, à cause des arrhes dont parle le dernier. Faudrait-il limiter l'application de l'article 1589 aux seules promesses que n'accompagne aucune prestation? Il faut plutôt dire que sa généralité embrasse toutes les promesses de vente, sans égard à la manière dont le prix doit être payé. L'accord réciproque des parties porte aussi bien sur le mode de paiement du prix que sur sa quotité. Et cet accord fait que toute promesse de vente vaut vente, plus particulièrement, semble-t-il, lorsque le promettant acheteur verse une somme qui pourrait compter sur le prix. Mais l'article 1590 fait que cette somme même empêche qu'il y ait vente. Impuissant à dénouer cette énigme, j'en appelle aux commentateurs du Code français.

La doctrine française. — Il vaudrait mieux dire l'absence de doctrine, parce que chaque docteur propose la sienne. La seule unanimité réside dans le désaccord.

Une première théorie veut que l'art. 1589 n'établisse pas l'identité entre la vente et la promesse de vente, mais seulement une analogie impliquant des similitudes et des dissimilitudes. D'après Troplong ⁽¹⁾, la

(1) *De la vente*, nos 114 et s.