

mandat dont il avait été chargé; il n'y avait donc pas de substitution, il y avait deux mandats principaux, l'un entre le propriétaire des actions et l'agent de change de Saint-Etienne, l'autre entre celui-ci et son correspondant. De là deux actions principales de chacun des mandants contre son mandataire. L'agent de change de Lyon fit la vente et porta le prix dans le compte courant de son mandant, dont il était créancier. La dette du prix se trouvait ainsi éteinte par la compensation, car, créancier de son mandant, il était devenu son débiteur; l'article 1289 était donc applicable. L'agent de change de Saint-Etienne ayant fait faillite, le propriétaire des actions agit contre l'agent de change de Lyon, comme substitué en vertu de l'article 1994. Le défendeur répondit qu'il n'était pas substitué: l'article 1994 était donc inapplicable; le mandant n'aurait pu agir contre lui qu'en vertu de l'article 1166, mais cela supposait que l'agent de change de Lyon était encore débiteur; or, il ne l'était plus, puisqu'il s'était libéré par la voie de la compensation (1).

494. La loi ne parle pas des rapports entre le mandataire et le substitué; il était inutile d'en parler, puisqu'ils restent soumis au droit commun qui régit le mandat. En effet, le substitué est le mandataire de celui qui le charge de l'exécution du mandat principal; on applique, par conséquent, les règles du mandat. On applique également les principes du mandat aux rapports du mandataire avec les tiers. Le mandataire ne s'oblige pas envers les tiers, c'est le mandant qui contracte par son intermédiaire et qui devient, par suite, créancier ou débiteur. En cas de substitution, il y a deux mandants, le mandant principal et le mandataire qui devient sous-mandant par le mandat qu'il donne au substitué. Lequel de ces deux mandants est censé figurer dans les actes que le substitué fait avec les tiers? Cela dépend de la manière dont la substitution s'est faite. Si le mandataire, en se substituant un tiers, lui a donné connaissance du mandat principal qu'il le charge d'exécu-

(1) Lyon, 7 décembre 1859 (Dalloz, 1860, 2, 8). Comparez Pont, t. I, p. 528, n^{os} 1025 et 1026.

ter, le substitué traitera avec les tiers au nom du mandant primitif; donc c'est ce mandant qui sera censé traiter avec les tiers et qui sera créancier ou débiteur. Il a été jugé, par application de ce principe, que si le mandataire chargé de vendre se substitue quelqu'un après avoir vendu, il n'a plus qualité pour recevoir le prix; de sorte que le paiement que l'acheteur ferait entre ses mains ne le libérerait pas (1). Mais si le mandataire charge personnellement quelqu'un de faire ce dont il était chargé, c'est lui seul qui figurera comme mandant dans les conventions qui interviendront entre le sous-mandataire et les tiers; à vrai dire, dans ce cas, il n'y a pas de substitution (2).

§ II. Du compte de gestion.

N^o 1. DE L'OBLIGATION DE RENDRE COMPTE.

495. Aux termes de l'article 1993, tout mandataire est tenu de rendre compte de sa gestion. C'est l'application du droit commun: tous ceux qui administrent les affaires d'autrui sont comptables de leur administration (3). Nous avons dit ailleurs que cette obligation incombe même au père, administrateur légal des biens de ses enfants. Quand la loi dit que le mandataire est tenu de rendre compte de sa gestion, elle entend un compte régulier, c'est-à-dire un état détaillé des recettes et des dépenses; il ne suffit pas que le mandataire déclare en bloc ce qu'il a reçu et ce qu'il a dépensé, ce serait là une affirmation, et non un compte; il faut qu'il donne le détail de ses recettes et de ses dépenses et qu'il justifie les unes et les autres. Nous dirons plus loin s'il y a des formes à observer et comment se fait la justification des divers éléments du compte.

496. On demande si le mandataire peut être dispensé de rendre compte. Posée dans ces termes, la question devrait être décidée négativement; le compte est de l'essence du mandat. Les parties sont sans doute libres de faire telles

(1) Rejet, 7 décembre 1857 (Dalloz, 1858, 1, 111).

(2) Pont, t. I, p. 531, n^o 1029.

(3) Tarrille, Rapport, n^o 11 (Loché, t. VII, p. 381).

conventions qu'elles jugent convenables, mais elles ne peuvent pas déroger à l'essence des conventions qu'elles contractent; de même qu'elles ne pourraient pas faire une vente sans objet ou sans prix, elles ne pourraient point faire un mandat sans obligations imposées au mandataire; or, il n'y a pas d'obligation de gérer quand il n'y a pas obligation de rendre compte de la gestion. Il y a encore un autre motif de le décider ainsi. Le compte est la base de l'action qui appartient au mandant contre le mandataire, pour inexécution du mandat ou pour fautes commises dans la gestion; dispenser le mandataire de rendre compte, c'est l'affranchir de toute responsabilité; c'est donc lui permettre de se rendre coupable impunément des fautes les plus graves, même de dol; une pareille convention serait nulle, comme contraire aux bonnes mœurs et à l'ordre public (1).

Toutefois la clause qui dispense le mandataire de rendre compte pourrait valoir si l'intention des parties était de faire, non un mandat, mais une libéralité sous forme de mandat. Un colon de Saint-Domingue, qui se trouvait momentanément en France, donna, au moment où il retournait à Saint-Domingue, un mandat à son père; l'acte portait que le mandataire aurait le droit de jouir de tous les bestiaux et meubles qui garnissaient un domaine appartenant au mandant, même de les vendre et de les aliéner, ainsi que les récoltes des immeubles, comme s'il était propriétaire desdits biens, sans être tenu de rendre aucun compte à qui que ce soit. Après la mort des parties contractantes, les héritiers du mandant demandèrent à l'héritière du mandataire un compte de la gestion de son auteur. Le premier juge ordonna la reddition du compte; en appel, la décision fut réformée. La cour de Bordeaux se fonda sur les termes précis de l'acte qui dispensait le mandataire de rendre compte de sa gestion. Pourvoi en cassation; il fut admis par la chambre des requêtes; et la décision aurait difficilement échappé à la cassation si la chambre civile n'avait trouvé dans les faits de la cause un autre moyen de

(1) Massé et Vergé sur Zachariæ, t. VI, p. 44, note 13. Bruxelles, 15 juillet 1817 (*Pasicrisie*, 1817, p. 458).

justifier l'arrêt attaqué. C'était un fils qui dispensait le père de rendre compte d'une gestion; or, le fils était riche et le père était pauvre; en le chargeant d'administrer ses biens sans devoir rendre des comptes, le fils voulait assurer à son père des moyens de subsistance, sans blesser sa délicatesse en lui payant une pension alimentaire. Le mandat était donc valide, non comme mandat, mais comme donation pour cause d'aliments; or, la jurisprudence admet les libéralités faites sous la forme d'un contrat à titre onéreux (1).

497. Il y a cependant des cas dans lesquels la jurisprudence a décidé que le mandataire n'était point tenu de rendre compte; mais les décisions sont fondées sur des motifs de fait qui les font rentrer dans le droit commun, sans qu'il y ait une dispense proprement dite de rendre compte. Un maître clerc est chargé par le notaire, son patron, de faire des recettes et des paiements d'après les ordres et sous la surveillance de son patron. On a contesté que ce fût là un mandat. Il est certain qu'il intervient une convention entre le clerc et le notaire; en vertu de cette convention, le clerc fait les recettes pour son maître et en son nom: c'est bien là le mandat tel qu'il est défini par l'article 1984. On objecte que le clerc est un stagiaire qui s'initie à la pratique notariale sous la direction de son patron; tandis que le mandataire remplit librement un bon office (2). Cela est vrai pour les clercs stagiaires, mais cela n'est certes pas vrai pour les maîtres clercs qui dirigent l'étude et font les recettes et les paiements au nom du patron. Aussi la cour de Douai, qui fait l'objection, ne sait-elle pas quel nom donner au clerc chargé des recettes; elle l'appelle l'*adjuvans*, l'*alter ego* du notaire; c'est se payer de mots, alors qu'il s'agit de qualifier la convention qui fait du premier clerc l'*alter ego* du notaire. La cour de Nancy a mieux jugé, à notre avis, que le premier clerc est le mandataire du notaire dans tous les actes où la présence

(1) Rejet, 24 août 1831 (Dalloz, au mot *Compte*, n° 40). Troplong, n° 415. Pont, t. I, p. 511, n° 1003.

(2) Douai, 17 août 1871 (Dalloz, 1872, 2, 1874).

de l'officier public n'est pas une condition requise pour leur validité (1).

Si l'on admet que le maître-clerc qui fait des recettes n'est pas le mandataire de son patron, il va de soi qu'il n'est pas tenu de rendre compte. En faut-il conclure qu'il doit rendre compte si on le considère comme mandataire? La cour de Douai, tout en jugeant que le clerc n'est pas mandataire, dit qu'en supposant même qu'il le soit, le mandat serait d'une nature toute particulière. Le premier clerc, quoique dirigeant l'étude, reste stagiaire, en ce sens qu'il doit faire un stage pour pouvoir être nommé notaire; et, alors même que ce stage est achevé, il est obligé de rester dans l'étude, s'il veut avoir quelque chance d'être nommé. Il doit, en sa qualité de stagiaire, rendre au patron les services que celui-ci lui demande, services qui, d'ailleurs, sont rémunérés; mais quand il est chargé de faire des recettes, il est entendu qu'il en rend compte immédiatement à son patron, et que ce compte journalier le libère. Si l'on admettait que le clerc reste soumis à l'obligation de rendre compte pendant trente ans de toutes les recettes qu'il fait pendant un stage qui peut se prolonger pendant dix ans, quel serait le clerc qui oserait accepter une pareille position et une responsabilité aussi dangereuse? Il faut donc admettre que le clerc cesse d'être responsable dès qu'il a rendu le compte sommaire que, d'après les usages, il rend à son patron.

La question s'est présentée devant la cour de cassation, mais elle n'a pas reçu de solution en droit. La cour pose en principe, avec le texte du code, que tout mandataire est tenu de rendre compte de sa gestion; mais, pour que cette règle soit applicable, il faut, d'une part, qu'il y ait eu un mandat, et, d'une autre part, que le mandataire soit en possession des pièces relatives à l'exécution de son mandat et qui seraient nécessaires pour établir et justifier le compte. Or, en fait, l'arrêt attaqué reconnaissait que le clerc n'avait pas été mandataire de son patron, mais seulement clerc dans son étude; et qu'à ce titre il avait, par

(1) Nancy, 5 août 1871 (Dalloz, 1872, 2, 77).

les ordres et sous la surveillance du notaire, effectué des recettes et des paiements qui ne pouvaient entraîner d'autre responsabilité que celle qui proviendrait d'erreurs ou de détournements prouvés. L'arrêt attaqué constatait, en outre, que le clerc était sorti depuis plus de neuf ans de l'étude où étaient demeurées toutes les pièces qui auraient pu expliquer les diverses opérations auxquelles il avait pris part; de sorte que le mandataire se trouvait, par le fait du mandant, dans l'impossibilité de rendre compte. *Dans ces circonstances*, dit la chambre des requêtes, la cour de Paris n'avait pas violé les principes relatifs au mandat (1). La cour ne décide pas la question de droit, mais elle reconnaît implicitement que les relations du clerc et de son patron ont un caractère spécial, à raison duquel l'obligation de rendre compte peut difficilement être remplie.

498. Dans une autre espèce, la cour de cassation a jugé qu'il fallait appliquer les règles du dépôt plutôt que celles du mandat. Le défendeur avait reçu de sa mère une quittance signée d'elle, en vertu de laquelle il avait touché ce qui revenait à celle-ci dans le remboursement de l'emprunt de 100 millions. Sur la demande en reddition de compte intentée par les héritiers, la cour d'appel décida que, la mère s'étant confiée à son fils en lui remettant la quittance, il était présumable que celui-ci avait répondu à la confiance que sa mère lui avait témoignée. C'était juger en équité plutôt qu'en droit. Pourvoi en cassation. Pour sauver la décision, la cour de cassation admit que le fils était dépositaire, et qu'il pouvait, par conséquent, invoquer l'article 1924, aux termes duquel le dépositaire en est cru sur sa déclaration pour le fait de la restitution du dépôt (2). Cela n'est guère admissible, le dépôt ne consiste pas à faire quelque chose pour le déposant; le fils, dans l'espèce, ne s'obligeait pas simplement à garder la quittance, il s'obligeait à toucher la somme qui y était portée et à la remettre à sa mère. C'est bien là un mandat.

499. On voit que la jurisprudence est très-embarrassée

(1) Rejet, 11 juin 1839 (Dalloz, au mot *Mandat*, n° 238, 2°).

(2) Rejet, 12 janvier 1830 (Dalloz, au mot *Mandat*, n° 248, 2°).

pour justifier la dispense tacite de rendre compte qui résulte de certains mandats, à raison des relations particulières qui existent entre le mandant et le mandataire. En réalité, ces décisions aboutissent à consacrer une exception à l'article 1993, exception fondée sur l'intention des parties contractantes; mais comme, en général, le mandant ne peut pas dispenser le mandataire de l'obligation de rendre compte, il est très-difficile de formuler l'exception; d'après la rigueur des principes, le législateur aurait dû le faire.

500. L'article 1993 dit : « *Tout mandataire est tenu de rendre compte de sa gestion.* » Cela est vrai quand il y a un véritable mandat. Nous venons de dire que la jurisprudence admet que, dans certains cas, le mandat, dans l'intention des parties, n'impose pas au mandataire l'obligation de rendre compte. S'il en est ainsi du clerc de notaire, il en doit être de même du commis à l'égard de son patron. Et si le fils n'est pas tenu de rendre compte à sa mère, ne faut-il pas dire qu'il y a même raison pour dispenser la femme d'un compte régulier quand elle est mandataire de son mari (1)? Cependant, sur ce dernier point, il y a un arrêt en sens contraire. Une femme touche une somme de 20,000 francs en vertu de la procuration de son mari. Après le décès du père, le fils demanda compte de cette somme à sa mère. Celle-ci prétendit l'avoir remise à l'homme d'affaires de son mari, sans en avoir retiré quittance; elle alléguait, en outre, que les 20,000 francs avaient servi à payer plusieurs dettes et à faire face aux dépenses d'embellissement d'un château. Le premier juge accueille la demande du fils contre sa mère, en reddition de compte; le fait du mandat et de son exécution était constant; la femme mandataire ne produisant pas quittance de la somme touchée par elle, il y avait *présomption légale* qu'elle l'avait retenue et utilisée à son profit; d'où l'obligation de la restituer, conséquence de ce *fait présumé*. L'arrêt est très-mal motivé. C'est une de ces nombreuses décisions qui admettent une *présomption légale* sans loi, ce qui est une

(1) Voyez, en ce sens, Orléans, 5 janvier 1859 (Daloz, 1859, 2, 17), et Besançon, 18 novembre 1862 (Daloz, 1862, 2, 212).

violation manifeste de l'article 1350: où est la loi *spéciale* qui établit la *présomption légale* invoquée par la cour d'Agen? Pourquoi la cour ne s'est-elle pas bornée à dire que la femme, ayant reçu un mandat, était par cela même comptable de la somme qu'elle avait touchée en vertu de cette procuration? C'est peut-être parce qu'il répugne aux magistrats de déclarer la femme comptable de son mari, de même qu'il leur répugne de traiter comme mandataires le fils à l'égard de sa mère, le commis ou le clerc à l'égard de son patron. Mais le droit n'admet pas ces accommodements. La mère se pourvut en cassation. On soutint pour elle ce que l'on a soutenu pour les clercs de notaire, que la femme n'est pas un mandataire ordinaire. Quand elle s'ingère dans l'administration des biens de son mari, sur la demande de celui-ci, on doit lui appliquer la même *présomption* de libération que l'on applique au commis à l'égard de son maître; si la femme touche une somme pour son mari, celui-ci est censé en avoir profité, à moins de preuve contraire. Ainsi, à une *présomption légale* sans loi que l'arrêt attaqué avait imaginée contre la femme, le pourvoi opposait une *présomption légale*, également imaginaire, en faveur de la femme. Que fit la cour de cassation? Elle n'entra pas dans le débat, et se borna à rejeter le pourvoi en se fondant sur ce que la cour d'appel avait le droit d'apprécier souverainement les faits, les circonstances et les actes qui servaient de base à sa décision (1). Est-ce à dire que les tribunaux ont le pouvoir discrétionnaire de décider si le mandataire doit ou non rendre compte? Ce serait une violation de l'article 1993. Il y a donc une question de droit que la cour de cassation devrait résoudre, au lieu d'éluder la décision par des arrêts de rejet.

501. Si la femme, mandataire du mari, lui doit compte de sa gestion, il en doit être de même du mari quand il est mandataire de la femme. La loi déroge cependant à ce principe quand la femme est mariée sous un régime qui lui donne la libre administration de ses biens en tout ou en partie. C'est elle qui, dans ce cas, devrait administrer. En

(1) Rejet, 18 décembre 1834 (Daloz, au mot *Compte*, n° 25).

fait, il arrive d'ordinaire que le mari administre et perçoit les revenus. C'est un mandat tacite de faire pour la femme et en son nom ce qu'elle devrait faire. Le mari doit-il rendre compte de sa gestion? Les articles 1539 et 1578 décident que le mari n'est pas comptable des fruits consommés. Nous renvoyons à ce qui a été dit, sur ces dispositions, au titre du *Contrat de mariage*. Voilà l'exemple d'un mandat qui, en vertu de la loi, n'impose pas au mandataire l'obligation de rendre compte. Le législateur aurait dû résoudre de même les difficultés analogues qui se présentent en cette matière. S'il ne l'a pas fait, c'est que la loi ne décide que les difficultés usuelles; et la question ne se présente guère que dans les cas que la loi a prévus.

N° 2. QU'EST-CE QUE LE MANDATAIRE DOIT PORTER EN COMPTE?

502. L'article 1993 porte que « le mandataire doit faire raison au mandant de tout ce qu'il a reçu en vertu de sa procuration, quand même ce qu'il aurait reçu n'eût point été dû au mandant. » C'est l'application du principe de représentation qui domine dans le mandat (n°s 333, 334). Ce que le mandataire reçoit, il le reçoit, non pour lui et en son nom, mais pour le mandant et au nom de celui-ci; il n'est que l'intermédiaire par les mains duquel les fonds passent pour être remis au mandant. Peu importe, par conséquent, que ce qu'il reçoit soit dû au mandant ou ne lui soit pas dû; la chose est payée au mandant, donc elle doit lui être remise; n'y a-t-il pas droit, celui qui a payé indûment aura une action en répétition, non contre le mandataire, mais contre le mandant. Il suit de là que le mandataire n'a pas à s'inquiéter du droit que le mandant a à la chose qu'il reçoit pour lui; le droit est réglé entre le mandant et le tiers; le mandataire n'a qu'une obligation, celle de recevoir et de transmettre ce qu'il a reçu.

Quand le mandataire ne remet pas au mandant ce qu'il a reçu pour lui et en son nom, il y a erreur ou mauvaise foi. En tout cas, le mandant a action contre lui. Le mandataire est chargé de vendre un collier de perles appartenant à la mandante; lui-même avait offert ses bons offices.

Un prix fut assigné pour la vente; ce qui ne voulait pas dire que l'obligation du mandataire se réduisait à tenir compte de la somme portée au contrat; le mandataire ne peut jamais rien retenir de ce qu'il reçoit comme tel, sauf à réclamer son salaire, s'il en a stipulé un. Dans l'espèce, la cour de Paris constata que la mauvaise foi du mandataire était évidente; elle résultait de ses déclarations et de ses aveux, elle était prouvée par ses propres registres. Au lieu de vendre le collier dans l'état où il lui avait été confié, il en disposa comme de sa propre chose; il le dénatura, il en vendit une portion à un tiers et s'appropriâ le surplus pour l'employer dans son commerce. Traduit en justice, il se refusa obstinément à éclairer le tribunal sur le bénéfice réel qu'il avait retiré du collier. Il ne resta aux juges qu'à arbitrer la valeur du collier; ils la fixèrent à 4,800 francs, et condamnèrent le mandataire infidèle à payer cette somme à la mandante, le juge étant expert de droit (1).

503. Pothier dit que le mandataire doit porter en recette non-seulement les sommes et les choses qui lui sont effectivement parvenues, mais aussi celles qui lui devaient parvenir et qui, par sa faute, ne lui sont pas parvenues (2). Ce principe est une conséquence du mandat. Le mandataire est chargé de recouvrer une somme ou une chose appartenant au mandant; il doit donc compte de ce qu'il a dû recevoir, non pas qu'il soit nécessairement obligé de payer ce qu'il était chargé de recevoir: il faut voir s'il n'a pas reçu par sa faute ou par une cause qui ne lui est pas imputable. Si c'est par sa faute, la somme ou la chose doit figurer dans le chapitre des recettes, quoique le mandataire n'ait rien reçu; mais, s'il n'y a aucune faute à lui reprocher, il fera, comme le dit le code de procédure (art. 533), un chapitre particulier des objets à recouvrer et dont il n'a pas pu faire le recouvrement.

504. Nous empruntons quelques applications à la jurisprudence. Un percepteur de contributions, autorisé par l'administration, à raison d'une blessure qu'il avait reçue

(1) Paris, 25 septembre 1812 (Dalloz, au mot *Commissionnaire*, n° 236).

(2) Pothier, *Du mandat*, n° 51.

à la main, chargea un commis de gérer son emploi moyennant une somme annuelle de 900 francs. Le commis était donc mandataire et comptable de la totalité de ce qui devait être perçu des contribuables, conformément aux rôles. D'après le principe de Pothier, il était tenu de faire figurer dans son compte toutes les sommes à recouvrer, sauf à prouver qu'il n'avait pu recouvrer telles sommes portées au chapitre des sommes qui restaient à recouvrer. Le mandataire objecta que c'était au mandant à prouver que les sommes qu'il réclamait de son mandataire avaient été touchées par ce dernier. Cette prétention a été repoussée par le premier juge et, sur pourvoi, par la cour de cassation; elle est en opposition avec le principe que le mandataire doit compte non-seulement de ce qu'il a reçu, mais aussi de ce qu'il devait recevoir. C'est donc au mandataire à établir la réalité des non-valeurs (1).

Ce n'est pas à dire que le mandataire doive payer les non-valeurs; autre chose est l'obligation de les porter en compte, autre chose est l'obligation de les payer. Voilà pourquoi le code de procédure veut que le comptable fasse un chapitre particulier des sommes à recouvrer, sauf au mandant à prouver qu'elles n'ont pas été recouvrées par la faute du mandataire. Un frère prétend mettre à charge de son frère, son mandataire, une créance non recouvrée, et il se trouvait que ladite créance était éteinte par la prestation de serment que le mandant avait déférée à la débitrice. Il paraissait, il est vrai, que le serment n'était point l'expression de la vérité, mais cela n'empêche pas que le débiteur qui l'a prêté soit libéré définitivement (2).

Dans un procès, dont nous avons déjà fait mention, entre le marquis de Damas et le régisseur de la terre et des usines de Ciny, celui-ci prétendait que la cour de Dijon avait mis à sa charge diverses recettes qu'il n'avait point faites, et lui avait ainsi fait supporter l'insolvabilité des débiteurs. Il s'agissait notamment d'une somme de 24,154 fr., prix de diverses ventes de bois faites par le mandataire,

(1) Rejet, chambre civile (Daloz, 1854, 1, 113).

(2) Agen, 8 juillet 1811 (Daloz, au mot *Mandat*, n° 255).

dont il n'avait fait aucune mention dans ses comptes, et d'une somme de 33,059 francs, montant d'autres ventes qu'il avait inscrites à leur date, mais qu'il prétendait n'avoir pas été soldées. La cour de cassation répond qu'il était constaté, en fait, par l'arrêt attaqué que lesdites ventes avaient réellement eu lieu et que le régisseur ne justifiait pas de n'en avoir pas touché le prix; qu'il n'établissait pas non plus avoir fait les diligences nécessaires pour en opérer le recouvrement; qu'il devait d'ailleurs répondre de la faute d'avoir vendu à des insolubles. La conséquence est que le mandataire devait payer lesdites sommes; sa négligence et sa faute ne devaient pas être prouvées par le mandant, elles résultaient de l'inexécution des obligations que le mandat impose au mandataire, en ce qui concerne le compte qu'il est tenu de rendre (1).

N° 3. QUAND LE MANDATAIRE DOIT LES INTÉRÊTS.

505. L'article 1996 porte : « Le mandataire doit l'intérêt des sommes qu'il a employées à son usage, à dater de cet emploi; et de celles dont il est reliquataire, à compter du jour qu'il est mis en demeure. » Les deux cas dans lesquels le mandataire doit les intérêts des sommes dont il est débiteur en vertu de son compte sont régis par des principes différents. Nous allons les exposer séparément.

1. *Des sommes que le mandataire a employées à son usage.*

506. Le mandataire qui emploie à son usage les sommes qu'il reçoit pour le mandant manque au devoir de fidélité que le mandat lui impose; il ne peut retirer aucun profit du mandat, sauf le salaire si le mandat est salarié. Les sommes qu'il touche doivent être remises au mandant ou employées, s'il y a lieu, dans les affaires dont le mandataire est chargé. S'il les emploie à son usage, il s'enrichit, non-seulement sans cause, mais en violant ses devoirs, aux dépens du mandant. Voilà pourquoi la loi l'oblige à

(1) Cassation, 25 novembre 1873 (Daloz, 1874, 1, 66)

payer les intérêts de plein droit, sans demande judiciaire et sans sommation aucune. Ce ne sont pas des intérêts moratoires, ce sont des intérêts compensatoires; on peut dire que c'est une peine civile dont la loi frappe le mandataire infidèle. Il peut de plus y avoir lieu à une peine criminelle pour abus de confiance. Il a été jugé, sous l'empire du code pénal de 1810 (art. 408), que le mandataire qui, après avoir touché des sommes et valeurs au nom de ses mandants, oppose à la demande en reddition de compte des obstacles supposés et des prétextes mensongers, commet un véritable abus de confiance (1).

507. L'article 1996 est applicable à tout mandataire; c'est une conséquence du principe sur lequel repose le mandat, la confiance du mandant et la fidélité du mandataire. La jurisprudence a appliqué la loi aux notaires et aux syndics d'une faillite (2). Nous citerons une application plus récente. Après le décès d'un abbé, premier vicaire de Saint-Thomas d'Aquin, on trouva, dans une armoire de la sacristie affectée à son usage, un écrit portant que le signataire se reconnaissait débiteur envers ledit vicaire d'une somme de 24,000 francs, productive d'intérêts à 5 pour 100 par an. Au bas de cette reconnaissance, l'abbé déclarait que ladite somme ne lui appartenait pas, qu'elle lui avait été confiée pour être employée à l'acquisition d'un presbytère, ou à l'agrandissement de l'église. C'était donc une offrande faite à l'église de Saint-Thomas d'Aquin, et qui, par conséquent, appartenait à la fabrique, seule capable de la recevoir. La fabrique réclama la somme et les intérêts, qui lui furent adjugés par la cour de Paris. L'offrande faite pour l'église à un vicaire aurait dû être remise au trésorier de la fabrique par celui qui l'avait reçue; il n'était pas autorisé à en faire le placement en son nom, quand même son intention eût été de faire profiter la fabrique de ce placement, il n'était qu'un intermédiaire entre le donateur et la fabrique; en ce sens il était un mandataire, et, par consé-

(1) Rejet, chambre criminelle, 3 juin 1841 (Dalloz, au mot *Abus de confiance*, n° 76).

(2) Voyez les arrêts cités par Pont, t. I, p. 540, n° 1041. Il faut ajouter Liège, 6 janvier 1853 (*Pasicrisie*, 1853, 2, 171).

quent, on devait lui appliquer l'article 1996. On ne voit pas par l'arrêt ce que le vicaire avait fait des intérêts; les eût-il employés à des œuvres de charité, toujours est-il qu'il avait perçu des intérêts auxquels il n'avait aucun droit; légalement parlant, il avait employé à son profit une somme dont la fabrique pouvait seule disposer. Les héritiers de l'abbé opposèrent diverses fins de non-recevoir; nous ne dirons un mot que de celle qui touche à la question du mandat. On prétendait que, la somme ayant été remise au vicaire, celui-ci avait le droit d'en surveiller l'emploi; la cour répond que le vicaire n'avait d'autre qualité pour recevoir un don fait à l'Eglise que celle d'un préposé naturel, et en quelque sorte forcé pour la réception des offrandes; or, un préposé, ou mandataire, n'a aucun droit sur la chose, il n'a que des obligations; il doit la remettre à l'autorité chargée par la loi de gérer les intérêts de l'Eglise, et s'il ne le fait pas, il est soumis aux prescriptions de la loi civile (1).

508. L'article 1996 porte que le mandataire doit l'intérêt des sommes qu'il a employées à son usage à dater de cet emploi. Il ne suffit donc pas que le mandataire ait reçu des sommes dont il n'a fait aucun emploi. Ce n'est pas le fait de recevoir des deniers qui le constitue débiteur des intérêts, c'est le fait de les employer à son usage (2). S'il recevait des sommes qu'en bon administrateur il aurait dû placer, et qu'il les laisse inactives, il pourra être tenu des dommages-intérêts pour mauvaise gestion; ce cas est tout différent de celui que l'article 1996 prévoit. Le mandataire qui emploie des deniers à son usage doit les intérêts de plein droit comme mandataire infidèle. Celui qui laisse dormir des capitaux, au lieu de les employer, est un mandataire négligent; il pourra être condamné, de ce chef, à des dommages-intérêts, mais il faudra une demande judiciaire. Dans le premier cas, le mandataire doit les intérêts à partir de l'emploi; dans le second, à partir de la sentence du juge. Les preuves aussi diffèrent. Le mandant qui réclame

(1) Paris, 16 décembre 1864 (Dalloz, 1865, 2, 191).

(2) Bruxelles, 16 avril 1874 (*Pasicrisie*, 1875, 2, 206).

les intérêts en vertu de l'article 1996 doit prouver que le mandataire a employé les capitaux à son usage, tandis qu'il doit prouver une faute s'il réclame des dommages-intérêts.

509. La preuve soulève quelques difficultés. C'est au mandant à la faire; mais que doit-il prouver? D'après le texte de la loi, il faut répondre qu'il doit prouver l'emploi. Cela ne veut pas dire que le mandant soit tenu de prouver que le mandataire a fait tel emploi déterminé de la somme, il suffit qu'il soit prouvé que les deniers ont tourné à son profit (1). Une dame, habitant Paris, possédait une plantation de cannes à sucre à la Martinique. Les gérants envoyaient chaque année les produits à des négociants français, chargés de les vendre et d'en verser le prix entre les mains du propriétaire. En 1827, trente-sept barriques de sucre furent adressées à une maison de Nantes; la maison omit, par oubli, paraît-il, de rendre compte de la vente; ce fut seulement en 1840 que le liquidateur de la maison, après la mort du chef, offrit à la dame le remboursement du capital. La dame exigea de plus les intérêts à partir du jour où son mandataire avait touché le prix des sucres, par le motif qu'il devait être présumé l'avoir employé à son profit personnel à partir de la réception, puisqu'il n'en avait pas rendu compte. Cette demande, accueillie par le tribunal de commerce, fut rejetée en partie par la cour de Rennes, qui n'alloua à la demanderesse que cinq années d'intérêts par application de l'article 2277, qui soumet les intérêts à une prescription spéciale de cinq ans. Nous laissons de côté cette difficulté, sauf à y revenir au titre qui est le siège de la matière. La cour constate, du reste, l'obligation du mandataire; il avait reçu ordre de faire passer à la dame propriétaire le montant de ses sucres, en bon papier sur Paris, dès que la vente aurait été effectuée; il n'accomplit pas cette partie de son mandat, il n'avertit pas même la dame de la vente; c'était oubli, dit la cour; mais, par cela même que c'était oubli, il était prouvé que le mandataire avait disposé des fonds comme des siens propres,

(1) Gand, 29 juillet 1875 (*Pasicrisie*, 1875, 2, 368).

et les avait employés dans les affaires de son commerce. Cela suffisait pour qu'il fût tenu des intérêts, aux termes de l'article 1996. Restait à fixer la date de l'emploi; elle devait être, dit l'arrêt, plus ou moins rapprochée de celle du paiement des sucres. Pour mieux dire, c'était là l'époque de l'emploi, puisque, au lieu d'envoyer le prix de vente au propriétaire, le mandataire l'avait confondu avec ses deniers; ce qui signifie les employer, et même, dans l'espèce, se les approprier, quoique de bonne foi. Pourvoi en cassation de la dame propriétaire. L'obligation de payer les intérêts n'était plus contestée, il s'agissait de savoir si l'intérêt était de 5 ou de 6 pour 100 et si la prescription de cinq ans était applicable à l'espèce. C'est sur ces deux points que l'arrêt a été cassé (1).

Ainsi, en principe, il est incontestable que le mandant doit prouver que le mandataire a employé les deniers à son profit, et il doit prouver l'époque de cet emploi. Mais c'est aller trop loin que de dire, comme le fait la cour de Douai, que le demandeur doit prouver catégoriquement le moment précis où le mandataire a fait l'emploi (2). La preuve précise est le plus souvent impossible, quoique l'emploi soit constant; le juge doit donc, quant à l'époque de l'emploi, se contenter de présomptions. Les présomptions sont admissibles en cette matière, puisque le mandant, étranger à l'emploi, n'a pas pu s'en procurer une preuve littérale (3). La difficulté s'est présentée dans une affaire que nous avons déjà rencontrée. Un frère confie à son frère la gestion de sa maison de commerce pendant une longue absence. Le mandataire infidèle, de complicité avec son fils, associé à la gestion, fait des détournements qui s'élèvent à une somme de plus de 77,000 francs. L'emploi était prouvé par cela seul que le détournement était établi. Mais comment prouver le moment précis où les détournements avaient eu lieu, alors que la gestion avait duré dix ans? La cour de Paris prit pour point de départ le jour où les mandataires avaient cessé leur gestion. C'était un moment fictif; le mandant ne

(1) Cassation, 7 mai 1845 (*Dalloz*, 1845, 1, 305).

(2) Douai, 6 janvier 1849 (*Dalloz*, 1849, 2, 96).

(3) Bruxelles, 26 avril 1847 (*Pasicrisie*, 1850, 2, 82).

s'en plaignit pas, mais les mandataires infidèles s'en prévalurent pour obtenir la cassation de l'arrêt. La chambre des requêtes rejeta le pourvoi, en faisant la remarque très-juste qu'en prenant pour point de départ le jour où la gestion avait cessé, l'arrêt attaqué avait fait grief, non aux mandataires, mais au mandant (1). Dans l'espèce, il eût fallu constater, année par année, à quelle somme s'élevait le déficit et, par suite, le détournement. Il faut croire que cette preuve n'était pas possible, puisque la cour s'est arrêtée à une date fictive qui profitait à des mandataires coupables.

510. Le mandant peut-il réclamer, outre les intérêts, des dommages-intérêts pour le préjudice qu'il éprouve par l'emploi illégitime que le mandataire a fait des sommes par lui reçues? Il y a un léger doute. D'après l'article 1153, les dommages-intérêts résultant du retard dans l'exécution d'une obligation qui se borne au paiement d'une certaine somme ne consistent jamais que dans la condamnation aux intérêts fixés par la loi. Or, dit-on, dans l'espèce, il s'agit d'une somme d'argent que le mandataire a employée à son profit, au lieu de la remettre au mandant. L'argumentation n'est pas sérieuse. Il s'agit de l'inexécution d'une obligation contractée par le mandataire; or, l'obligation du mandataire consiste essentiellement à faire, elle ne se borne pas au paiement d'une somme d'argent; et alors même qu'il reçoit des deniers, et qu'il les emploie à son profit, on ne lui reproche pas d'être en retard, on lui impute de violer son devoir de mandataire; il ne s'agit donc pas d'intérêts moratoires, il s'agit d'intérêts compensatoires; pour mieux dire, d'intérêts que le législateur met à charge du mandataire pour lui faire restituer le profit illicite qu'il a perçu, sans prendre en considération le dommage que le mandant peut avoir éprouvé. Ce dommage et le droit qui en résulte pour le mandant sont régis par le droit commun, et donnent, par conséquent, au mandant une action en dommages-intérêts. La cour de cassation l'a jugé ainsi (2), et la doctrine est d'accord (3).

(1) Rejet, 3 mai 1865 (Daloz, 1865, 1, 379).

(2) Rejet, chambre criminelle, 18 septembre 1862 (Daloz, 1863, 5, 124).

(3) Pont, t. I, p. 541, n° 1045, et les auteurs qu'il cite.

II. Intérêts du reliquat.

511. Quand le compte est rendu et que le mandataire est constitué reliquataire, son obligation se résume en une dette d'argent : il y aurait donc lieu d'appliquer l'article 1153, aux termes duquel les intérêts ne sont dus que du jour de la demande judiciaire, excepté dans les cas où la loi les fait courir de plein droit. D'après cela, le mandant aurait dû demander le reliquat en justice pour obtenir les intérêts. L'article 1996 déroge à cette règle en disposant que le mandataire doit les intérêts du reliquat à partir du jour qu'il est *mis en demeure*. Or, le débiteur est mis en demeure par un acte extrajudiciaire, une sommation ou autre acte équivalent, dit l'article 1139. Quel est le motif de cette dérogation? Les auteurs du code ne l'ont pas dit. C'est le retour au droit commun; les dommages-intérêts sont dus en vertu de la demeure, c'est-à-dire d'un simple acte extrajudiciaire; or, les intérêts tiennent lieu de dommages-intérêts, ils devraient donc courir en vertu d'une sommation; l'article 1153 déroge à la règle de l'article 1139, et l'article 1996 y revient; nous avons dit, au titre des *Obligations*, qu'il n'y avait pas de bonne raison pour s'écarter du droit commun, en ce qui concerne les intérêts; et, une fois la dérogation admise comme règle pour les intérêts, il n'y avait pas de bonne raison pour revenir au droit commun, dans le cas de l'article 1996, pas plus dans les autres cas où la loi fait courir les intérêts en vertu d'une sommation. Ce sont des anomalies.

512. Comment le mandataire est-il constitué en demeure? L'article 1139 répond : par une sommation ou par autre acte équivalent. On entend par là un acte extrajudiciaire, même sous seing privé, qui constate la demeure du débiteur. Tel serait un écrit par lequel le mandataire reconnaîtrait qu'il est en demeure de payer le reliquat. Sur ce point, il n'y a aucun doute, puisque c'est le droit commun. Il a été jugé qu'en matière commerciale la reconnaissance de la dette et de la demeure par voie de correspondance suffisait pour constituer le débiteur en de-