

ce fait, n'ayant pas été posé dans le temps où le débiteur se trouvait sous l'influence et dans la dépendance directe du créancier, ne tombe pas sous la prohibition de la loi (1). Cela est très-vrai, mais les motifs s'appliquent identiquement à toute convention postérieure à l'acte de gage; donc toutes doivent être validées, la fraude toujours exceptée.

522. La jurisprudence se montre parfois trop favorable à la liberté des conventions. Un débiteur donne une créance en gage à son créancier; il l'autorise, en cas de non-paiement, à toucher directement le montant de la créance sur sa simple quittance. Cette convention est-elle valable? La cour de Liège s'est prononcée pour la validité, en décidant que ce n'était pas un nantissement, mais une dation en paiement ou une cession de la créance, consentie sous condition (2). Il nous semble que c'est violer l'article 2078. Les parties n'entendaient pas vendre, elles avaient déclaré donner et recevoir une créance en nantissement; cela est si vrai que, si le débiteur avait payé sa dette, le créancier n'aurait eu aucun droit sur la créance. Sans doute, dit-on, mais cela n'empêche pas qu'il y eût une vente conditionnelle. Nous répondons que c'est précisément cette vente conditionnelle que l'article 2078 prohibe. En effet, la clause qui autorise le créancier à s'approprier le gage pourrait aussi être qualifiée de vente conditionnelle, l'appropriation n'ayant lieu que si le débiteur ne paye pas. La loi prohibe cette appropriation conditionnelle, consentie lors du contrat, parce qu'elle présume que le débiteur ne la consent pas librement. Si les parties pouvaient faire sous forme de vente ce que la loi leur défend de faire sous forme d'appropriation, rien ne serait plus facile que d'éluder la défense de l'article 2078; pour mieux dire, la loi permettrait de faire indirectement ce qu'elle défend de faire directement.

§ IV. Obligations du créancier.

523. Le créancier est tenu de restituer la chose engagée lorsque le débiteur a payé entièrement la dette pour

(1) Bruxelles, 21 mars 1861 (*Pasicrisie*, 1862, 2, 50).

(2) Liège, 27 février 1841 (*Pasicrisie*, 1841, 2, 302).

laquelle le gage a été donné (art. 2082). Il est donc débiteur de la chose qu'il a reçue en nantissement, et, comme tel, il doit la conserver avec les soins d'un bon père de famille. C'est ce que dit l'article 2080 : « Le créancier répond, selon les règles établies au titre des *Contrats ou des obligations conventionnelles en général*, de la perte ou détérioration du gage qui serait survenue par sa négligence. »

524. Il y a divers degrés de faute : quelle est celle dont le créancier gagiste est tenu? L'article que nous venons de transcrire répond à la question, en renvoyant aux règles établies au titre des *Obligations*. Or, l'article 1137 oblige tout débiteur d'un corps certain à veiller à la conservation de la chose avec les soins d'un bon père de famille; ce qui veut dire, dans le langage traditionnel, que le créancier gagiste est tenu de la faute légère. Il y a des exceptions à la règle, et l'on a prétendu que l'une de ces exceptions s'appliquait au créancier gagiste. L'article 2079 dit que le gage n'est, dans la main du créancier, qu'un *dépôt* qui assure son privilège; or, aux termes de l'article 1927, le dépositaire ne doit apporter dans la garde de la chose déposée que les soins qu'il met dans la garde des choses qui lui appartiennent. Donc, dit Zachariæ, le gagiste n'est tenu que de la faute appelée faute légère *in concreto*. Voilà un exemple de l'interprétation mécanique et de l'application inintelligente des principes, que nous repoussons de toutes nos forces, quoique nous prêchions à chaque occasion le respect du texte, mais nous le respectons dans son véritable sens. En assimilant le gage à un dépôt, le législateur n'a certes pas voulu dire que le créancier gagiste ne serait tenu que des obligations du dépositaire en ce qui concerne la garde de la chose. Pourquoi le dépositaire répond-il d'une faute moindre que celle dont sont tenus les débiteurs en général? C'est parce qu'il rend un service gratuit. Est-ce que le créancier gagiste rend un service gratuit au débiteur en gardant la chose engagée? La convention de gage est faite dans l'intérêt du créancier autant que dans celui du débiteur; c'est dire que le créancier reste sous l'empire du droit

commun, puisque l'exception ne lui est pas applicable. Telle est aussi l'opinion générale (1).

525. Le débiteur a une action en restitution du gage, et, si le créancier ne représente pas le gage, une action en indemnité, en supposant qu'il y ait faute de la part du créancier. Quelle est la durée de cette action? C'est une action personnelle; donc elle est soumise à la prescription ordinaire de trente ans. Cette prescription ne commence à courir que du jour où le débiteur a payé la dette. C'est l'application du principe établi par l'article 2257, sur lequel nous reviendrons, au titre qui est le siège de la matière. Tant que le débiteur n'a pas payé, il n'a pas le droit d'agir; son action est donc subordonnée à une condition; par suite, la prescription ne court point tant que la condition n'est pas arrivée. On objecte que le débiteur a l'action en revendication, et que cette action est imprescriptible, puisque le créancier, étant possesseur précaire, ne prescrit jamais, par quelque laps de temps que ce soit (art. 2236). Nous répondons que l'action du débiteur n'est pas une action en revendication, car on ne revendique pas les choses mobilières, sauf quand il s'agit de choses volées ou perdues; d'un autre côté, le créancier cesse d'être possesseur précaire lorsque la dette est payée, en ce sens que la précarité de sa possession ne peut plus être établie; elle ne pourrait l'être que par l'action en restitution qui naît du gage; or, nous supposons que cette action est prescrite (2).

526. « De son côté, dit l'article 2080, le débiteur doit tenir compte au créancier des dépenses utiles et nécessaires que celui-ci a faites pour la conservation de la chose. » Cette disposition est mal rédigée. Elle confond les dépenses nécessaires et les dépenses utiles, qui sont régies par des principes très-différents. Tout détenteur d'une chose est tenu de la conserver, et, par conséquent, de faire les dépenses de conservation sans lesquelles la chose périrait ou se détériorerait. Obligé d'avancer ces frais, le créancier gagiste a naturellement une action en indemnité pour le mon-

(1) Pont, t. II, p. 651, n° 1152, et les auteurs qu'il cite.

(2) Aubry et Rau, t. IV, p. 714, note 2, § 435, et les autorités qu'ils citent. En sens contraire, Pont, t. II, p. 649, n° 1166.

tant total de la dépense; la loi lui donne même un privilège pour assurer le paiement de la créance (art. 2102, n° 3; loi hyp., art. 20, n° 4). Il n'en est pas de même des dépenses utiles qui se font pour améliorer la chose. En principe, il faudrait décider que le créancier gagiste n'a pas le droit de faire des dépenses d'amélioration; il doit se borner à conserver la chose pour la rendre telle qu'il l'a reçue. Toutefois la loi lui donne le droit de répéter les dépenses utiles; ce qui veut dire qu'il peut les répéter en tant qu'elles sont utiles au débiteur, donc jusqu'à concurrence du profit que celui-ci en retire. La loi ne donne pas de privilège pour les dépenses utiles faites sur une chose mobilière. C'est l'opinion de tous les auteurs (1). Vainement dirait-on que la loi ne distingue pas entre les dépenses utiles et les dépenses nécessaires, et qu'il n'est pas permis à l'interprète d'introduire dans la loi une distinction qui n'y est pas. Ce serait encore une interprétation mécanique; il faut distinguer quand les principes l'exigent; or, dans l'espèce, la distinction est commandée par la nature même des dépenses.

CHAPITRE II.

DE L'ANTICHRÈSE.

527. Le mot *antichrèse* est grec; on se dispute sur la signification étymologique. Cela est assez indifférent. Les Romains, qui empruntèrent à la Grèce le mot et la chose, entendaient par là un contrat par lequel le débiteur abandonne à son créancier la jouissance d'un immeuble pour lui tenir lieu des intérêts de la dette; c'était donc une con-

(1) Duranton, t. XVIII, p. 619, n° 542. Aubry et Rau, t. IV, p. 712, note 14, § 434. Pont, t. II, p. 652, n° 1173.