

échoué et elle échouera toujours contre les habitudes du commerce, contre les règles de l'équité et les principes du droit civil. De nombreux arrêts ont été rendus pour la proscrire. Je les ai cités dans mon comm. des *Privilèges et hypothèques* (1); je me borne à en rappeler un de Rouen, qui, dans une espèce où on contestait le privilège d'un ouvrier blanchisseur sur les toiles lavées par lui et retenues dans ses mains à titre de nantissement, a refusé d'appliquer l'article 2074 du Code civil. Cet article ne saurait concerner, en effet, l'ouvrier, gagiste de plein droit, qui réclame le prix de sa main-d'œuvre, et qui retient comme nantissement, et en vertu de son droit réel, la marchandise qui lui avait été donnée pour la préparer (2). En rapprochant de l'art. 2084 du Code de commerce les dispositions des art. 570, 1634 et 1635 du même Code, et 579 et 535 du Code de commerce (3), on voit que l'artisan qui conserve dans sa main la marchandise qui lui a été donnée pour recevoir un apprêt et pour être confectionnée est valablement nanti, qu'il est armé d'un droit

(1) T. 1, n° 178, 257 (bis) et 259.

(2) Rouen, 9 juin 1826 et 1<sup>er</sup> mars 1827 (Deville., 8, 2, 242; Dalloz, 27, 2, 82).

Mon comm. des *Hypothèques*, t. 1, n° 259, 176 et 178, etc., etc.

(3) *Infrà*, n° 457.

de rétention, et dès lors il n'est pas assujéti à l'article 2074 du Code civil. D'ailleurs, nous le répétons, tel est l'usage habituel du commerce, usage qui ne saurait être considéré comme préjudiciable aux tiers, puisque l'ouvrier est tout prêt à remettre la matière si on le désintéresse de son travail, de ses avances, de sa main-d'œuvre. En règle générale, celui qui améliore une chose a un gage tacite sur cette chose; il a privilège sur elle tant qu'il en est saisi (1).

150. Mais ce privilège s'éteint avec la possession. L'ouvrier qui se dessaisit sans se faire payer de la marchandise par lui améliorée, et qui, par-là, suit la foi du maître, ne peut pas reporter de plein droit son gage sur d'autres marchandises à lui livrées pour être façonnées postérieurement. Dans ce cas, le gage qu'il a laissé échapper par la remise de la chose ne peut revivre sur une autre chose que par une convention expresse, revêtue des solennités voulues par le droit commun.

Ainsi Pierre remet à Paul vingt pièces de toile pour les laver. Paul les rend à Pierre, qui, à raison de son travail, lui doit environ 200 fr. Si Pierre livre d'autres pièces à Paul pour le lavage, Paul n'aura pas de gage tacite pour ses

(1) Mon comm. des *Hypoth.*, t. 1, n° 176, 264 et 257 (bis).

200 francs sur les nouvelles pièces de toile; il ne sera privilégié que pour la nouvelle avance dont ce second dépôt aura été l'objet (1). S'il veut avoir privilège pour les 200 francs, il faut qu'il se conforme à l'art. 2074 du Code civil.

151. A cette exception on a proposé d'en ajouter une seconde au profit des banques publiques. On sait que plusieurs de nos départements possèdent des banques publiques, et que ces établissements privilégiés contribuent à la prospérité du commerce local; c'est à l'égard de la banque de Bordeaux que la question s'est agitée, et l'on s'est demandé si l'art. 2074 lui était applicable, à raison de ses statuts. Écoutons d'abord les faits.

Galoz et compagnie avaient déposé entre les mains de la banque de Bordeaux huit actions au porteur de l'entrepôt de cette ville, avec la convention suivante: « A défaut, soit de couverture » trois jours après une simple mise en demeure, » soit de remboursement dès le lendemain de » l'échéance, la banque aura droit de faire vendre » à la bourse, par le ministère d'un agent de » change, tout ou partie des effets ou actions qui » lui auront été transférés, etc. » Ce dépôt d'ac-

---

(1) Rouen, 9 juin 1826, précité.  
Cassat., 17 mars 1829 (Dal., 29, 1, 184).  
Mon comm. des *Hypoth.*, n° 178.

tions avait eu lieu à titre de garantie de divers engagements souscrits par Galoz et compagnie au profit de la banque.

Galoz et compagnie ayant fait faillite, la banque prétendit avoir privilège sur les actions dont elle était nantie; elle se prévalait de ses statuts, portant :

« La banque pourra cependant admettre à » l'escompte des effets garantis par les signatures » de deux personnes seulement, mais notoire- » ment solvables, et en exigeant, pour surcroît de » garantie, outre les deux signatures, un transfert d'ac- » tions de banque, ou de tous autres effets ou actions » ayant cours régulier. »

On pressent la grave objection par laquelle on venait l'arrêter.

Les art. 95 du Code de commerce et 2074 du Code civil exigent un acte en forme constituant le nantissement; or, la banque n'en montre pas. Est-elle placée dans une exception, soit par la nature de son organisation, soit par quelque disposition particulière de la loi?

L'art. 21 de la loi du 24 germinal an xi, qui donne au gouvernement le droit d'ériger dans les départements des banques privilégiées ayant seules le droit d'émettre des billets, cet article n'a rien changé au droit commun dans ce qui concerne les rapports de ces banques avec les particuliers pour affaires de commerce.

La banque de Bordeaux n'est qu'une compagnie anonyme régie par les art. 29 et suivants

du Code de commerce. L'ordonnance qui approuve ses statuts ne peut être assimilée à une loi, et, s'il est dans ses statuts quelques dispositions qui dérogent au droit commun, cela ne peut avoir d'effet qu'entre les associés, et non à l'égard des tiers.

D'un autre côté, la banque de Bordeaux ne peut être assimilée à une maison de prêt sur gage, exempte, d'après l'art. 2084 du Code civil, des formalités de l'art. 2074. Les maisons de prêt sur gage que l'art. 2084 a en vue sont celles qui sont établies au profit des pauvres (1).

Enfin, la banque ne peut invoquer les exceptions introduites en faveur du commerce. L'article 95 du Code de commerce la condamne; et, bien que cet article ne parle que de marchandises, il est admis par la jurisprudence qu'il s'étend au gage des créances et droits incorporels, aussi bien qu'aux marchandises; c'est d'ailleurs ce qui résulte de la loi du 8 septembre 1830.

Cette argumentation était vigoureuse et pressante. Le tribunal de commerce de Bordeaux se l'appropriâ par un jugement du 11 juillet 1844, très habilement motivé à son point de vue.

Mais, sur l'appel, la Cour royale repoussa ce système par arrêt du 17 avril 1845 (2). S'agis-

(1) L. du 18 pluviôse an XII.

Décret du 24 messidor an XII. *Infrà*, n° 485.

(2) Devill., 45, 2, 450; Dalloz, 45, 2, 418, 419.

sant d'un arrêt de principe, il faut entendre la Cour royale de Bordeaux donner elle-même ses raisons :

« Attendu que l'art. 2074 du Code civil n'est  
» applicable qu'aux transactions civiles; que les formalités qu'il exige sont incompatibles avec les opérations des banques de commerce; qu'il serait impossible que ces établissements pussent fonctionner utilement et atteindre le but qui a déterminé leur création s'ils étaient obligés de se pourvoir des déclarations solennelles et d'accomplir les actes exigés par cet article;

» Attendu qu'invoquer ces dispositions du Code civil en matière de banque, c'est les détourner de leur véritable sens et en faire une fausse application;

» Attendu qu'il faut reconnaître que, suivant l'esprit de son institution, la banque de Bordeaux peut, dans le sens le plus étendu, escompter ou prêter, recevoir pour garantie des valeurs qui sont mises à sa disposition et qui sont spécialement affectées à sa garantie, immédiatement après la remise qui lui en est faite; que telles sont surtout les actions au porteur qui, par leur nature, ont l'effet d'une cession en faveur du porteur qui est nanti;

» Attendu que si, sous le rapport de son institution, la banque n'est pas tenue de se conformer au droit commun en matière civile, c'est un privilège qu'elle ne peut invoquer qu'autant qu'elle se conforme à ses statuts;

» Attendu que Darhempé n'est pas fondé à

» prétendre que la banque n'a pas été nantie par  
 » un transfert régulier et tel qu'il lui est prescrit  
 » par ses statuts; que dans son acception générale  
 » le transfert n'est qu'une cession, et qu'il  
 » devient inutile pour les effets au porteur, puisque, par  
 » leur nature et par leur forme, la remise du titre en  
 » opère le transport. »

152. Raisonons maintenant sur cet arrêt et cherchons à nous en faire des idées justes.

De quoi s'agissait-il? Avait-on déposé à la consignation au profit de la banque des marchandises, et prétendait-on qu'à raison de ses statuts elle était dispensée de l'observation des art. 95 et 2074? Non! et si on l'avait prétendu, on aurait certainement échoué. Pour soustraire une banque privilégiée à l'observation des art. 95 et 2074, il faudrait autre chose que des statuts, il faudrait une loi. Les tiers ne connaissent que la loi et non les statuts de la banque avec laquelle ils n'ont pas traité.

153. Qu'est-ce donc qui avait été fait? On avait consigné à la banque des valeurs au porteur, et l'arrêt décide que cette consignation est valable, quoique les art. 95 et 2074 n'aient pas été observés. Sous ce point de vue, l'arrêt est excellent (1). Il est évident que la remise d'effets au porteur est plus qu'un nantissement et qu'elle équivaut à un transport.

---

(1) *Infrà*, n° 277.

L'arrêt aurait pu s'en tenir là. A mon sens, il eût été irréprochable et inattaquable. Mais comme la question des formes du nantissement de valeurs négociables est encore controversée (1), comme le tribunal de commerce de Bordeaux l'avait décidée contre la banque, l'arrêt a voulu aller plus loin, et, pour fortifier sa thèse, il a cherché à prouver, par les statuts de la banque, que sa pratique était conforme à son droit. Peut-être que ses considérants renferment certaines expressions ambiguës, qui donnent à la situation de la banque une couleur trop privilégiée. Quant à moi, je ne voudrais pas dire que l'institution d'une banque est soustraite par sa nature à l'art. 95 du C. de comm. Une banque publique est dans le droit commun. Si elle recevait des consignations de marchandises, elle serait tenue, comme tout négociant quelconque, de se conformer aux dispositions des art. 95 et 2074. Mais une banque est encore dans le droit commun quand elle reçoit en consignation des valeurs au porteur sans se conformer aux articles en question. Elle est encore dans le droit commun quand elle reçoit en consignation par simple endossement des effets négociables et qu'elle se prétend valablement nantie, quoique les art. 95 et 2074 n'aient pas été suivis. Il n'est pas nécessaire d'invoquer pour elle une situation exceptionnelle et privi-

---

(1) *Infrà*, nos 275, 278.

légée. On succomberait sur ce terrain (1). Il suffit d'invoquer les principes spéciaux de la matière des endossements et des transmissions de valeurs au porteur (2). Ce que la banque de Bordeaux avait fait, tout autre banquier aurait pu le faire à sa place.

154. Au surplus, ce que je dis ici des considérants de l'arrêt de Bordeaux n'est que pour m'expliquer sur les scrupules qu'il a excités dans l'esprit de quelques arrêtistes. A mon sens, il n'a pas donné autant d'importance qu'on l'a cru aux statuts de la banque. C'est plutôt dans les principes essentiels du commerce de banque qu'il a pris son point d'appui, pour établir qu'un établissement qui agit sur des valeurs telles que des effets négociables et au porteur ne saurait se plier aux exigences du droit civil sans compromettre la marche de ses affaires et son crédit. Sous ce rapport, je le répète, cet arrêt est pleinement dans le vrai. C'est ici, plus encore qu'ailleurs, qu'on voit la justesse de vues de l'article 2084 lorsqu'il a décidé que l'art. 2074 n'était pas la règle des affaires commerciales.

155. Résumons à présent les observations qui précèdent. L'art. 95 du Code de commerce a importé l'art. 2074 du Code civil dans les matières commerciales. Mais des limites étroites y

(1) M. Devilleneuve, 35, 2, 450.

(2) *Infrà*, nos 272, 273, 274.

restreignent sa portée. Il n'est applicable que lorsque le débiteur réside dans la même place que le créancier, et que les marchandises, ou autres objets de même nature, sont sous leur main et sur les lieux. Hors de cette double condition, l'art. 95 laisse l'art. 2074 à l'écart; il l'abandonne à l'art. 2084 du Code civil; et le gage commercial, exempt de formalités particulières, se prouve par les moyens pratiqués dans le commerce, livres, correspondance, factures, etc.

156. C'est ce que prouve l'art. 93 du Code de commerce. A la vérité, cet article n'a pas embrassé tous les cas qui placent le nantissement commercial en dehors des deux conditions exigées par l'art. 95. Mais qu'importe! cet article n'est pas limitatif, ainsi que nous le verrons bientôt (1); il ne contient qu'une indication, qu'un exemple notable, puisé dans un cas très fréquent, autre que le cas prévu par l'art. 95; et ce qu'il a voulu pour cette hypothèse, il faut le décider, par identité de raison, pour toutes les autres hypothèses dans lesquelles ne se reproduisent pas les conditions de l'art. 95. Telle est souvent la marche du législateur dans le Code de commerce. Il se contente de jeter une idée; et cette idée, féconde en conséquences, sert à décider les difficultés imprévues, suivant la

(1) MM. Delamarre et Lepoitevin, t. 2, n° 401.

bonne foi et l'équité, véritables règles du commerce.

Le cas de l'art. 93 du Code de commerce est celui où la marchandise qui est l'objet du gage a été déplacée, expédiée, mise en mouvement pour aller chercher un commissionnaire chargé de la vendre et habitant une autre place. Si la marchandise est à la disposition de ce commissionnaire dans ses magasins, ou dans un dépôt public, ou si avant son arrivée il peut constater par un connaissance, ou par une lettre de voiture, l'expédition à lui faite, il a privilège pour ses avances, sans que l'art. 2074 du Code civil ait été observé.

157. Mais ce cas n'est pas le seul où la faveur du commerce (*libertas publici commercii*, comme disent Deluca et Casaregis), exige que l'art. 2074 reste concentré dans le domaine du droit civil. Il en est une foule d'autres qui ne rentrent pas précisément dans la formule de l'art. 93, soit que le législateur n'y ait pas songé, soit qu'il n'ait ni pu ni voulu embrasser un horizon si vaste. Sera-ce une raison pour que la jurisprudence hésite? Faudra-t-il que, sous prétexte du droit commun, elle enlève au droit commercial ses plus précieuses franchises? Non! nous allons la voir procéder par analogie et étendre graduellement le cercle de l'art. 93. Elle en avait le devoir. Il ne faut pas interpréter dans un sens restrictif une loi démonstrative.

On a cependant longtemps et vivement pressé

la jurisprudence par l'argument si connu dans la logique juridique : *Qui dicit de uno, de altero negat*. On lui a dit : Les privilèges sont de droit étroit; or, l'art. 93 n'accordant le privilège que dans certaines conditions désignées, il est censé le refuser à quiconque ne se présente pas dans les mêmes conditions. Dans le gage, il y a à considérer, sous le rapport du privilège, la forme et le fond. Eh bien! dans l'art. 93 la forme dépend du fond. Tout gagiste qui ne réalise pas les conditions foncières de l'art. 93 ne peut réclamer l'exemption de formalités qui découle de cet article. On retombe dès lors sous l'empire de l'art. 95.

Mais, disons-le à l'honneur de la jurisprudence, elle ne s'est pas laissée prendre à ce piège adroit; et presque toujours elle a su se maintenir dans la voie de la saine pratique commerciale.

158. Une première question se présentait :

L'art. 93 du Code de commerce ne parle que du commissionnaire pour vendre. Faudra-t-il donc renvoyer à l'art. 2074 du Code civil, renforcé par l'art. 95 du Code de commerce, le commissionnaire pour recevoir, le commissionnaire pour conserver, etc., etc.? Si l'art. 93 est limitatif, il en faudra passer par-là. Mais s'il n'est que démonstratif, on ne fera pas de distinction, et l'art. 93 recevra une favorable extension.

Il a donc été décidé *in terminis* que l'art. 93 du Code de commerce n'est pas limitatif, qu'il