

noms empruntèrent les 20 mille écus auprès de Galeas Canossa. Après la mort du duc, la *camera* ducale soutint qu'elle n'avait aucune obligation à remplir en ce qui concerne l'emprunt de 20 mille écus, parce qu'il avait été fait contre la teneur de la procuration, laquelle ne désignait pour prêteur que l'abbé Loredan et non pas Canossa.

Mais cette prétention fut jugée mauvaise par Deluca. Le duc n'avait désigné l'abbé Loredan que parce qu'il le supposait en mesure de prêter les 60 mille écus. Il n'avait tracé les moyens d'exécution que pour réussir. D'autres moyens ont été employés, ils ont également réussi. Le succès démontre que le mandataire a été prudent, sage, et qu'il a bien géré. Ses actes doivent donc être ratifiés, et il y aurait pur caprice de la part du mandant à s'y refuser. C'est l'effet qu'il faut considérer, et non pas la forme. *Effectus potiùs*, dit très bien le cardinal Deluca (1), *quàm formalitas verborum attenditur*.

314. Mais faisons attention à une chose.

Oui, dans certains cas, les équipollents sont admis dans l'exécution. Mais ils ne sont pas reçus quand il s'agit de l'objet même du mandat, ou, comme le dit le cardinal Deluca, *quandò immutatur substantia rei* (2). Le mandataire ne peut pas faire autre chose que ce qui lui a été mandé (3). Lors

(1) De credito, *disc.* 84, n° 4.

(2) *Loc. cit.*

(3) *Non debet mandatarius*, dit Favre, *aliud facere quàm rogatus est. Sed ipsum quod rogatus est, alio modo, facere non rohibetur. Infrà*, n° 359.

même qu'il y a impossibilité d'accomplir le mandat, le mandataire n'est pas facilement reçu à s'écarter de cette règle (1). Arrêté par une impossibilité physique, il doit en général en donner avis au mandant et s'abstenir. Mais substituer une chose à une autre est une résolution très grave qui ne se tolère pas facilement (2).

315. Toutefois, quand il est démontré que le mandataire, pris au dépourvu par un cas inopiné, a pourvu à l'intérêt du mandant par une déviation salutaire du mandat, il peut être excusé comme *negotiorum gestor* (3).

316. Au surplus, les préceptes sur lesquels nous avons insisté, et qui tiennent à l'obligation où est le mandataire d'exécuter le mandat *in formâ specificâ*, ne sont applicables que lorsque la procuration est précise, claire et impérative (4). Mais toutes les fois qu'elle présente de l'équivoque, ou laisse au mandataire une certaine latitude d'exécution, on peut se montrer moins sévère pour ce dernier. C'est le mandant qui a transmis l'ordre; c'était à lui à lui donner

(1) *Infrà*, n° 359, 360.

(2) MM. Delamarre et Lepoitevin, t. 2, n° 106.

(3) Casaregis, *disc.* 69, n° 13.

Disc. 36, n° 13.

MM. Delamarre et Lepoitevin, t. 2, n° 118.

Infrà, n° 360.

(4) Paul, l. 46, D., *Mandati: Forma in mandatus servanda est quotiès certum sit mandatum; at quotiès incertum vel plurium causarum, tunc licet aliis præstationibus excoluta sit causa mandati, etc., etc.*

MM. Delamarre et Lepoitevin, t. 2, n° 95, 96.

la forme positive qui lui manque ; c'était à lui à expliquer ses intentions en termes exprès et avec exactitude rigoureuse. Le doute s'interprète contre lui, et pour quelle raison ? Casaregis l'a fort justement expliqué. « *Verba obscura, dubia, æquivoca, » semper interpretari debent CONTRA SCRIBENTEM, præci- » puè inter mercatores, qui semper cum candore et absque » ullo artificio se gerere debent in negotiis (1). »*

317. Par exemple :

Le commettant, après avoir exprimé ses intentions, se borne souvent à donner au commissionnaire la faculté de s'y conformer, le laissant maître d'agir *au mieux de ses intérêts* (2). Ces sortes de mandats, assez usuels dans le commerce, et appelés par Casaregis *mandata cum liberâ*, n'obligent pas d'une manière précise le commissionnaire à faire taxativement ce que contient la lettre d'avis. Il suffit qu'il agisse en bon père de famille et dans l'intérêt du commettant (3).

Nigroni, de Syracuse, devait de l'argent à Centurioni, de Gènes, qui le pria d'employer cet argent à lui acheter des froments, en ajoutant qu'en cas de chargement, il le pria de lui en donner avis, attendu qu'il voulait faire assurer l'envoi. Du reste, le mandat n'avait rien de précisément impératif. Centurioni semblait s'en rapporter à la prudence de Nigroni, à qui il disait : *Come fareste o farete*

(1) *Disc.* 57, n° 9.

(2) Exemple dans une espèce rapportée par Dalloz, 34, 1, 129, et aussi v° *Avaries*, p. 204.

(3) Cassat., ch. civ., 22 avril 1823, D., *Avaries*, p. 204.

per voi proprio : rimettendomi d'ogni cosa a quel che avrete fatto o farete (1). Nigroni acheta les froments, et les chargea sur un bâtiment non assuré, qui portait des froments pour son compte particulier. Ce bâtiment périt. Centurioni prétendit devant la rote de Gènes que l'opération devait rester au compte de Nigroni, qui n'avait pas pris d'assurance. Mais il échoua dans sa prétention. On considéra que Centurioni n'avait donné qu'un mandat facultatif (2) qui laissait toute l'affaire à la discrétion, à la sagesse de Nigroni (3).

318. Au surplus, quand le mandat laisse de l'incertitude, le juge, tout en ménageant la responsabilité du mandataire, verra s'il a suivi les impulsions de la bonne foi, et si dans sa conscience il a pris le parti qui paraissait le plus utile au mandant (4). En cette matière, la bonne foi naturelle explique au mandataire ce que le mandat n'a pas expliqué (5).

(1) *Et multa alia quæ important liberam voluntatem*, dit la décis. gén. 180, n° 3.

(2) *Potius verba exhortativa et præcativa* (loc. cit.).

(3) *In omnibus se remisit dicto Luca de Nigrono* (n° 3).

Totum negotium erat in ejus LIBERA VOLUNTATE et ARBITRIO (n° 4).

(4) Paul, l. 46, D., *Mandati*. Cassat., 22 avril 1826. D., *Avaries*, p. 205.

(5) A propos de quoi Hilliger dit : *Quid si mandatum non sit finibus circumscriptum? Reducendum ad præsumptam mandantis voluntatem, ejusque utilitatem; nec quidvis agere licet; sed bona fides NON DEFINITUM DEFINIT*. Sur Doneau, p. 876, note (1).

319. Il reste à faire observer que ce n'est pas aller au delà de la procuration que de faire certains actes qui, quoique non exprimés, y sont cependant virtuellement compris comme conséquents, antécédents et compléments (1). On suppose que le mandant n'a pas parlé de ces actes parce qu'il l'a jugé inutile, ou bien parce qu'il n'y a pas pensé; car, s'il y eût pensé, il en eût imposé le devoir au mandataire. C'est ce qu'enseigne le président Favre sur la loi 30, D., *Mandati*: « *Intelliguntur eâ omnia quæ credibile sit mandato rem in mandato expressum fuisse, si de iis cogitasset.* »

Ainsi la commission de vendre des objets mobiliers donne implicitement commission de recevoir (2), surtout si le paiement se fait comptant. Dans le commerce, ce point n'est pas douteux; tous les jours la pratique commerciale en donne la preuve. Nous verrons tout-à-l'heure si le mandat de vendre, non des meubles, mais un immeuble, emporte mandat de toucher le prix.

(1) *Suprà*, n° 285.

Favre, *Ration.*, sur la loi 12, § 9, D., *Mandati*.

Casaregis, *disc.* 175, n° 3, 198, nos 31, 30, n° 14: « *In mandato antecedente continentur et subsequens. Mandata mercatorum tacitè comprehendunt omnia alia mandata necessaria ad peragendum id quod juxta eorum stylum fieri solet, et quæ mandantibus utilia sunt.* »

Junge Deluca, *De cambio*, *disc.* 13, n° 7.

(2) Legrand sur Troyes, t. 9, art. 159, n° 28, *in fine*.

Delamarre et Lepoitevin, t. 2, n° 110.

Toubeau, p. 116.

Casaregis, *disc.* 30, n° 14 et 15.

La commission de s'obliger renferme la commission de payer (1).

Donner une lettre de change à recouvrer, c'est donner l'ordre de la faire protester en cas de besoin.

La commission de vendre un immeuble et d'en toucher le prix contient le mandat implicite de régler les honoraires du notaire (2), ainsi que de recevoir le prix, aussi bien des mains de l'acquéreur débiteur que des mains d'un tiers, au moyen d'une cession (3).

Le mandat de faire rentrer le paiement d'une somme due, par tous les moyens convenables, renferme le pouvoir d'accepter la succession à laquelle le débiteur était appelé et à laquelle il a renoncé (art. 788 C. c.) (4). Il renferme aussi le pouvoir d'obtenir le paiement par toutes voies de contrainte, même par la saisie immobilière (5).

Celui qui a mandat de saisir réellement a droit de faire revendre par surenchère (6).

La Cour royale de Bordeaux a jugé, par arrêt du 9 février 1829 (7), qu'un facteur chargé de payer

(1) Celsus, l. 47, D., *De cond. indebit.*

Paris, 21 avril 1806.

Deville, 2, 2, 137.

(3) Bordeaux, 22 janvier 1827.

Dev., 8, 2, 316.

(4) Bourges, 19 décembre 1821.

Dev., 6, 2, 501.

(5) Paris, 25 mai 1831, D., 33, 2, 22.

(6) Cass., 15 pluv. an XIII.

(7) Dal., 29, 2, 294.

les ouvriers avait pu emprunter dans ce but en l'absence du maître.

Pierre donne pouvoir à Paul de consentir au mariage de sa fille et de régler les clauses et conditions du contrat. Paul assigne une dot et, pour sûreté, hypothèque les biens du mandant. Peut-on lui contester le droit de donner cette hypothèque ? Non. La procuration contient virtuellement ce pouvoir (1). On dirait vainement que l'hypothèque est un acte de disposition qui n'est pas nommément compris dans la procuration, et que, pour conférer le pouvoir de faire des actes de disposition, le mandat doit être exprès (art. 1988). Mais l'article 1988 n'exige cette expression que lorsque la procuration est conçue en termes généraux. Il est sans application lorsqu'il y a un mandat spécial pour l'accomplissement duquel l'acte de disposition est un moyen essentiel (2).

Le mandat de se désister et de transiger comprend le pouvoir de renoncer à une exception de procédure (3).

320. Mais il faut bien faire attention à ne pas abuser de cette extension. Elle n'est vraie qu'autant qu'il y a eu dans la pensée des contractants un lien nécessaire entre l'acte exprimé et l'acte qui le suit, et que l'antécédent et le conséquent for-

(1) Paris, 17 mars 1827 (Dev., 8, 2, 346).

(2) *Id.*

Suprà, n° 277.

(3) Cassat., requêt., 26 mars 1834 (Dal., 34, 1, 230).

ment ensemble un tout qui n'est complet qu'avec l'acte sous-entendu, tandis qu'il serait incomplet sans lui. C'est pourquoi Jason formulait ainsi la règle des conséquents : « *Fallit quandò aliquid veni-
ret in NECESSARIUM antecedens, vel NECESSARIUM con-
sequens mandati* (1). »

321. C'est parce que cette intimité n'a pas paru évidente au législateur qu'il a déclaré, par l'article 1989, que le pouvoir de transiger ne renferme pas le pouvoir de compromettre. Le mandant qui a trouvé dans son mandataire une capacité suffisante pour s'en rapporter à lui sur une transaction n'est pas censé placer la même confiance dans l'arbitre qui sera chargé du jugement et qu'il ne connaît pas.

322. Par une raison analogue, le pouvoir donné pour vendre ne comprend pas le pouvoir d'hypothéquer. L'hypothèque se rattache à un autre ordre de combinaisons, à d'autres besoins.

323. Le pouvoir de vendre un immeuble ne donne pas nécessairement pouvoir de toucher le prix (2), alors surtout qu'il y a des termes accordés pour le paiement (3).

324. Le pouvoir d'emprunter et d'hypothéquer ne donne pas au mandataire le droit de consentir

(1) Sur la loi *Si procurator*, C., *De procurat.*, n° 6.

(2) Rouen, 9 novembre 1839, Dev., 40, 2, 80; req., 18 novembre 1824 (Dal., *Mandat*, p. 963, note (4)).

(3) M. Toullier, t. 7, n° 23, arg. de la loi 1, § 12, D., *De exercit. act.*

M. Duranton, t. 12, n° 51.

des hypothèques pour des dettes antérieures à la procuration (1).

325. Le mandat spécial de toucher une ou plusieurs créances ne comprend pas celui de poursuivre les débiteurs à l'échéance. Le mandant peut vouloir user de ménagements et ne pas pousser les choses à une extrémité de nature à rompre des rapports d'amitié ou à le constituer en frais.

326. Il serait inutile de pousser plus loin l'énumération de ces exemples. Du reste, les tribunaux ont un pouvoir souverain pour apprécier l'étendue d'un mandat. Mais ils doivent apporter dans cette appréciation une grande attention pour ne pas fausser l'intention des parties.

327. Quelquefois l'étendue du mandat peut se régler par la nature de la fonction habituelle du mandataire. Le commis-voyageur en est un exemple. Souvent le commis-voyageur n'a qu'un mandat pour recevoir les commissions et les faire parvenir à sa maison (2). D'autres fois il a le mandat de vendre ou d'acheter (3). Pour se décider entre ces deux cas, il n'est pas toujours nécessaire de recourir aux explications de la maison qui l'a préposé, ou d'exiger la représentation de son mandat écrit. Dans le commerce, les affaires se traitent

(1) Turin, 2 avril 1811. Devill., 3, 2, 467.

(2) Cassat., 19 septembre 1821, req. Devill.

(3) Paris, 2 janvier 1828. Dal., 28, 2, 1.

avec plus de confiance; il suffit que l'étendue du mandat résulte des circonstances (1), de l'usage suivi par le mandant (2), etc., etc.

328. Nous terminerons par une observation : l'exécution imparfaite du mandat ne donne le droit de se plaindre qu'au mandant seul ou à ses héritiers. Mais le mandataire ne peut se prévaloir de son infraction et s'en faire un moyen de nullité (3). Serait-il moral qu'il pût alléguer en sa faveur sa propre faute?

Ses héritiers ne le peuvent pas non plus. Il serait intolérable qu'ils vinssent se prévaloir de la faute de leur auteur (4).

Les tiers n'y sont pas plus fondés (5). Le mandant auquel ils voudraient opposer l'exception de transgression pourrait à l'instant leur fermer la bouche en leur disant qu'il a ratifié l'acte du mandataire.

ARTICLE 1990.

Les femmes et les mineurs émancipés peuvent être choisis pour mandataires; mais le mandat n'a d'action contre le mandataire mineur que d'après les règles générales rela-

(1) Angers, 12 août 1825.

Dal., 26, 2, 257.

(2) Deluca, *De cambiis*, disc. 13, n° 6, 7.

(3) Casaregis, disc. 197, n° 13.

(4) *Id.*, disc. 198, n° 25.

(5) *Id.*, disc. 197, n° 13.