

vous appartiendra pour me contraindre à vous transmettre les fonds nécessaires (1).

ARTICLE 2000.

Le mandant doit aussi indemniser le mandataire des pertes que celui-ci a essuyées à l'occasion de sa gestion, sans imprudence qui lui soit imputable.

SOMMAIRE.

654. Transition. Des pertes éprouvées par le mandataire à l'occasion de sa gestion.

En principe, le mandataire ne doit rien perdre.

655. Distinction proposée par Pothier entre la perte dont le mandat a été *cause* et celle dont le mandat a été l'*occasion*.

Texte de Paul où cette distinction est puisée.

656. Exemple donné par Cujas, et application du texte de Paul à un député de la ville de Bologne.

657. Le texte de Paul ne doit pas être étendu à la *société*; tout dommage quelconque qui tombe sur l'associé, agissant pour la société, est à la charge de la société.

658. Le président Favre pense même que, dans le cas de mandat, la décision de Paul est *duriuscula*.

Il lui oppose un texte contraire d'Africain, et veut qu'Africain soit suivi de préférence à Paul.

659. Pothier veut concilier les deux opinions de Paul et d'Africain.

Mais cette conciliation est difficile à admettre.

660. Ce qui est certain, c'est que l'art. 2000 a condamné la

(1) Junge Marcellus, l. 38, D., *Mandati*;
Et mon com. du *Cautionnement*, n° 380.

distinction des pertes dont le mandat est *cause* et de celles dont il est l'*occasion*.

661. Suite.

662. Suite.

663. Suite. Supériorité et simplicité du système adopté par l'art. 2000.

Application à une espèce.

664. Suite.

665. Autre exemple.

666. Autre exemple tiré d'un arrêt du parlement de Paris qui juge la question autrement qu'elle ne l'a été à l'égard de l'envoyé de Bologne.

667. Autres espèces.

668. Suite.

669. Arrêt de la rote de Gènes.

670. Le mandataire doit aussi et surtout être indemnisé, si la perte qu'il éprouve provient de la faute ou de la malice du mandant.

671. Ces principes sont-ils également applicables dans le cas où le mandat est salarié? Oui, en principe.

672. Néanmoins les circonstances de fait sont à considérer et peuvent, dans certains cas, faire décider le contraire.

Espèce donnée par le président Favre.

673. Le mandataire n'est pas reçu à demander l'indemnité des pertes qu'il a subies par sa faute ou son imprudence.

COMMENTAIRE.

654. L'art. 1999 a traité des frais et déboursés faits par le mandataire, ainsi que de son honoraire. Notre article va traiter des pertes qu'il a essuyées à l'occasion de sa gestion (1).

(1) Pothier, n° 75.

Infrà, art. 2028. Mon com. du *Cautionnement*, n° 341.

De même que le mandataire ne doit rien garder de sa gestion, de même il ne doit rien perdre à l'occasion de cette gestion. Notre article est le corrélatif de l'art. 1993. Paul a rapproché dans le même texte ces deux antithèses. *Ex mandato apud eum qui mandatum suscepit nihil remanere oportet, sicuti nec damnum pati debet* (1). La justice de cette règle est si manifeste et si palpable qu'il suffit de la poser pour la rendre convaincante.

655. Suivant Pothier, il faut distinguer si le mandat a été la cause, ou s'il n'a été que l'occasion, des pertes souffertes par le mandataire. Dans le premier cas, il reconnaît que le mandataire doit être indemnisé; mais dans le second, c'est-à-dire si le mandat n'a été que l'occasion de la perte, il veut que le mandant ne soit tenu d'aucune indemnité (2).

A l'appui de cette distinction, plusieurs fois répétée dans ses ouvrages (3), Pothier cite ce texte de Paul (4). Un mandataire est attaqué et volé dans un voyage qu'il faisait pour l'accomplissement de son mandat; ou bien, il perd quelque chose dans un naufrage dont il est victime dans les mêmes circonstances; ou bien encore, il tombe malade en route, et fait des dépenses pour lui et pour les

(1) L. 20, D., *Mandati*. Junge Ulp., l. 15, D., *Mandati*.

Arg. des lois 10, *De reg. juris*.

L. 7, D., *De commodo et peric. rei venditæ*.

L. 61, § 5, D., *De furtis*.

(2) N° 76.

(3) V. son contrat de *Change*, n° 97.

(4) L. 26, § 6 et 7, D., *Mandati*.

siens. Dans tous ces cas, dit Paul, le mandant ne doit pas être recherché. De tels sinistres sont plutôt l'effet du hasard qu'une conséquence du mandat. *Hæc magis casibus quàm mandato imputari debent*.

656. C'est pourquoi Cujas nous apprend que Jean Andrea, docteur en droit canonique à Bologne, ayant été envoyé au pape, qui résidait alors à Avignon, avec une mission diplomatique que lui avaient conférée la ville de Bologne et le cardinal Gille (1), cet envoyé fut arrêté et dépouillé par une bande de voleurs en Italie. Il demanda une indemnité à la ville de Bologne; mais le collège des docteurs bolonais décida, par le texte de Paul, qu'il ne lui était rien dû. *Fortunæ imputanda sit, non mandato negotio* (2).

657. Nous avons cependant vu, dans notre commentaire de la *Société* (3), que, dans un cas pareil, la jurisprudence romaine, après une lutte entre les Sabinieniens et les Proculétiens, avait fini par se ranger à l'opinion des premiers, et par considérer les dommages de ce genre comme tombant à la charge de la société (4).

Pourquoi cette différence entre deux contrats

(1) Ægidius.

(2) Cujas, sur cette loi, dans le com. du l. 32 de Paul, *Ad edict. V. infra*, n° 666, un arrêt du parlement de Paris contraire à cette décision.

(3) T. 2, n°s 606, 607.

(4) Pomponius, l. 60, § 1, D., *Pro socio*.

Ulp., l. 61, D., *Pro socio*.

Surtout l. 52, § 4, D., *Pro socio*, qui est de Ju'en.

où la bonne foi doit régner avec un égal empire?

658. Le président Favre trouve la décision de Paul trop dure : *Mihi tamen duriuscula videtur hæc Pauli sententia*. Il lui oppose une décision plus équitable d'Africain, positivement rendue en matière de mandat, et érigeant en règle générale que toutes les fois que le mandataire peut alléguer qu'il n'aurait pas souffert le dommage s'il n'avait pas accepté le mandat, il est juste qu'il soit indemnisé : *Justissimè enim allegare non fuisse se id damnum passurum, si id mandatum non suscepisset* (1). Favre veut donc, avec Accurse, qu'on donne la préférence à ce texte d'Africain, pourvu toutefois qu'il soit certain que le mandataire n'eût pas éprouvé ces événements adverses sans le mandat qu'il accomplissait.

Ainsi, aux yeux du président Favre, Paul se trouve placé en opposition avec les règles du contrat de société, en opposition avec les principes mêmes du mandat posés par Africain ; Paul doit succomber.

659. Pothier est moins sévère ; il cherche à concilier les textes et à sauver les antinomies. Voici son ingénieuse interprétation :

Quand les lois romaines, qui traitent de la société, ont déclaré que la perte éprouvée par l'associé volé dans son voyage est une perte sociale, elles ont entendu que le lieu où l'associé a été volé était un lieu infesté de voleurs et manifestement dange-

(1) L. 61, § 5, D., *De furtis*.

reux, par lequel l'associé ne se serait pas exposé à passer s'il n'y eût été obligé par les affaires de la société. La gestion sociale est donc la cause du risque ; elle est la cause de la perte. La société doit indemniser l'associé.

Mais, dans la loi 26, § 6, D., *Mandati*, le lieu où le voyageur a été volé n'était pas plus dangereux qu'un autre ; on ne peut donc pas dire qu'en se chargeant du voyage le mandataire se soit exposé à un risque qui fût une dépendance de cette gestion. La gestion a peut-être été l'occasion de la perte ; elle n'en a pas été la cause. *Magis casibus imputari oportet*.

Pothier applique le même argument au cas de naufrage.

Cette explication peut paraître spécieuse à ceux qui tiennent à toute force à ce que le corps de droit ne contienne pas d'antinomie. Quant à moi, je ne vois rien de plus naturel qu'un désaccord d'opinion entre des jurisconsultes appelés à se prononcer sur des matières aussi difficiles que celles que le droit soumet à ses études. J'admets donc l'antinomie ; elle me paraît moins une tache que le résultat nécessaire de l'indépendance d'esprit des grands jurisconsultes de Rome. Et quant aux efforts de conciliation, si à la mode jadis, et qui ont fait dépenser tant d'art et d'esprit aux Passeribus (1) et autres, je n'en fais pas plus de cas qu'il ne faut. Je laisserai en conséquence Pothier avec les sous-entendus par lesquels il vient en aide aux textes, et

(1) V. son savant livre intitulé : *Conciliatio legum*.

auxquels les textes ne se prêtent peut-être pas avec assez de souplesse.

660. Ce qui me paraît clair, c'est que notre article a positivement condamné sa distinction entre les pertes dont le mandat est *cause*, et celles dont il n'est que l'*occasion*. Notre texte vaut bien celui de Paul ; or, je crois que Paul n'a pas trouvé plus de faveur auprès des rédacteurs du C. c. qu'auprès d'Accurse et du président Favre. Le Code tient fort peu à ces distinctions entre la *cause* et l'*occasion*. Il n'y tient pas plus en matière de mandat qu'en matière de dépôt. Conséquent avec lui-même, il a mis l'art. 2000 en parfait rapport avec l'art. 1947 (1). Il veut que l'*occasion* ne soit pas moins à considérer que la *cause*; et rien n'est plus juste, toutes les fois que cette occasion se trouvera liée à l'exécution du mandat, toutes les fois que le risque et le dommage seront *inséparables* (comme le dit l'art. 1852 du C. c.) de la gestion du mandataire.

661. La preuve, du reste, que la conciliation de Pothier pourrait bien n'être pas entièrement satisfaisante et qu'il y a eu dissentiment entre les jurisconsultes romains, c'est le cas suivant :

« Vous avez acheté en vertu de mon mandat un esclave, et cet esclave vous a volé sans votre faute. Devrai-je vous indemniser? Sans aucun doute, répond Africain. N'est-ce pas, en effet, par suite du mandat que cette perte est éprouvée (2)? Paul, au contraire, veut qu'on distingue : Si le mandant n'a

(1) Mon com. du Dépôt, n° 488.

(2) L. 61, § 5, D., *De furtis*.

commis aucune faute, il sera quitte en abandonnant l'esclave au mandataire pour toute réparation. Mais si le mandant a su que l'esclave était voleur, et qu'il n'en ait pas averti le mandataire, alors seulement il sera passible de dommages et intérêts (1).

Eh bien ! je le demande : Paul n'est-il pas conséquent, ici, avec l'idée que Pothier cherchait tout à l'heure à atténuer ? N'est-ce pas, sous une autre forme, ce principe que Favre appelait *du-riuscule* ?

Cujas a beau faire remarquer qu'il y a des degrés dans l'équité (2) et qu'Africain a préféré l'équité la plus large (3), tandis que Paul s'en est tenu à une équité plus étroite (4). Il n'est pas moins certain que Paul n'a pas une opinion conforme à celle d'Africain sur notre question de responsabilité ; il n'est pas moins certain que l'unanimité des jurisconsultes romains, ce rêve de quelques interprètes, n'existe pas ici. Cujas le reconnaît expressément (5). Je ne vois donc pas pourquoi on se donnerait tant de mal pour montrer que ce que Paul a écrit sur le mandat n'est pas en opposition avec ce que Julien et Ulpien ont écrit sur la société.

(1) L. 26, § 7, D., *Mandati*.

(2) Sur la loi 26, § 7, D., *Mandati*, au livre 32 de Paul, *Ad edict.*

(3) *Ex æquitate quâdam summâ et majori.*

(4) *Non ex rigore, sed ex minori quâdam æquitate.*

(5) Junge Favre sur la loi 26, § 7, D., *Mandati*.



662. Quant à la solution que la question examinée par Paul et Africain doit recevoir sous l'empire de notre article, il est inutile de dire qu'elle ne saurait être douteuse et que la décision d'Africain doit être notre règle. Le mandat a été l'occasion de la perte soufferte par le mandataire; sans le mandat, le mandataire n'aurait pas éprouvé de perte : *non fuisse damnum passurum si mandatum non suscepisset* (1). Cette perte, en un mot, est inséparable de sa gestion (2). Le mandant est donc tenu de la réparer.

663. On voit que ceci ramène la difficulté à des termes très nets, et si on compare cette théorie à celle de Pothier, on sera frappé de la supériorité de la première sur la seconde. L'application, d'ailleurs, en est aussi simple que l'autre est compliquée et embarrassée de distinctions.

Supposons, par exemple, que je sois chargé par vous d'aller, pour votre compte, faire des achats à Lyon. Je suis pris dans cette ville d'une fièvre qui me retient au lit pendant plusieurs mois et me fait éprouver des pertes considérables. Devrez-vous m'en indemniser? Non certainement; car il n'est nullement prouvé que cette fièvre soit la suite inséparable de l'exécution du mandat. J'en avais peut-être le germe en moi-même, et probablement je serais tombé malade chez moi comme je suis tombé malade à Lyon. C'est donc le cas de

(1) *Suprà*, n° 658, texte d'Africain.

(2) Art. 1852 C. c.

dire avec Paul : *Hoc casibus, magis quàm mandato, imputari debet* (1).

664. Mais si, dans l'espèce posée, et lorsque je suis en route pour ma destination, la voiture verse et me casse un bras, c'est tout autre chose. L'exécution du mandat est ici l'occasion de mon accident. Je dois être indemnisé. *Non damnum passurum si mandatum non suscepisset*. Africain nous donne la raison de la solution.

665. Autre exemple.

Pierre envoie François en Algérie pour terminer une affaire; dans la traversée, il y a une tempête par suite de laquelle François perd tout son bagage; il est évident, quoi qu'en dise le jurisconsulte Paul, que cette perte doit retomber à la charge du mandant; elle se lie à l'exécution du mandat; elle en est inséparable, puisque si François fût resté chez lui, rien de pareil ne lui fût arrivé.

666. Il en serait de même si François avait été dépouillé par les Bédouins dans une excursion entreprise pour les affaires du mandant. Charondas rapporte un arrêt du parlement de Paris du 1^{er} février 1578 (2), dans l'espèce duquel François Simon, institeur de Jacques Bigot, ayant été détrossé par les voleurs, fut non-seulement dé-

(1) MM. Delamarre et Lepoitevin, t. 2, n° 318.

(2) *Pand.*, liv. 2, ch. du Mandat, et *Réponses*, liv. 7, ch. 186. Maynard, livre 4, ch. 16.

Despeisses, *Mandat*, t. 4, sect. 4, octavo.
Junge Toubeau, p. 127.

chargé des sommes appartenant au mandant qui lui avaient été volées, mais même indemnisé par Jacques Bigot des pertes personnelles que ce vol lui avait occasionnées.

On voit que le parlement de Paris n'était pas aussi attaché que les docteurs de Bologne au texte de la loi 26, § 6, D., *Mandati* (1).

667. Isaac Guibert neveu, voyageant pour le compte de Guillaume Guibert, son oncle, fut capturé en mer par des pirates barbaresques. Ses parents l'ayant racheté pour une somme de 1,200 livres, Guillaume Guibert, son mandant, fut condamné, par arrêt du parlement de Paris du 16 février 1605, à rembourser cette somme (2).

Il existe un arrêt conforme du parlement de Bordeaux en date du 30 avril 1630 (3). Fiton conduisait, pour le compte d'Esteben, marchand à Bordeaux, dont il était le facteur, un bateau chargé de vin. Il fut pris par les Turcs et mis en servitude. Sa captivité dura quatre ans. Au bout de ce temps, il fut racheté moyennant 780 livres. A son retour, il intenta une action en indemnité contre les représentants d'Esteben, et le parlement lui alloua 1,000 livres pour ses dommages.

Despeisses rapporte des arrêts de la Cour des

(1) Voyez, en effet, *suprà*, n° 656, l'espèce rapportée par Cujas.

(2) Pelcus, *Quest. illustres*, q. 137.

Autonne sur la loi 10, D., *De negot. gest.*

Despeisses, *loc. cit.*

Toubeau, p. 127.

(3) Toubeau.

aides de Montpellier, des 22 avril et 26 juin 1585 et 13 août 1641, qui condamnèrent des communautés à supporter la rançon de délégués commis pour aller soutenir leurs procès, et capturés en route par ceux du parti contraire (1).

On trouve des arrêts semblables du parlement de Toulouse (2), du parlement de Dijon (3) et du parlement d'Aix (4).

Pothier n'a pas tenu assez de compte de ces monuments importants de la jurisprudence française.

668. Il en aurait été autrement si le mandataire eût voyagé pour d'autres affaires à lui personnelles. Dans ce cas, il n'aurait pas été possible d'opposer au mandant la raison décisive : *Non fuisse damnum passurum, si mandatum non suscepisset* (5). On doit, alors, dire avec Paul que cet événement compte plutôt dans le nombre des événements fortuits que dans les suites du mandat.

669. Mais tous les doutes disparaissent dans le cas suivant, jugé par la rote de Gènes (6). La responsabilité y apparaît avec une évidence qui fait taire toutes les controverses, parce que le dommage s'y montre comme une suite nécessaire du mandat.

(1) *Loc. cit.*

(2) Maynard, *loc. cit.*

(3) Bouvot, t. 2, q. 10. V. *Larcin*.

(4) Steph. de Saint-Jean, *décis.* 7, et Despeisses, *loc. cit.*

(5) Arrêt du parlement de Paris, rapporté par Leprêtre et Toubeau.

(6) *Décis.* 178.

Augustin faisait à Alger des opérations de commerce par mandat et commission d'André Costa (1). Un certain Nicolas Gadacio, agissant d'ordre du même André Costa, eut besoin d'argent pour acheter des marchandises et racheter des captifs; afin de s'en procurer, il donna Augustin en otage à des marchands africains, dont l'usage était à cette époque de prêter leurs fonds en retenant pour assurance un facteur de l'emprunteur. Augustin, voulant, au bout d'un certain temps, faire cesser sa détention à Alger, actionna les représentants de Costa, tant pour éteindre le principal de la dette en vertu de laquelle il était retenu en otage que pour le rendre indemne de toutes les pertes qu'il avait éprouvées dans ses propres affaires pendant le temps qu'avait duré cette sorte d'hypothèque personnelle. La rote trouva sa prétention bien fondée, et condamna la succession d'André Costa à lui tenir compte du *lucrum cessans* et du *damnum emergens* (2).

670. A plus forte raison faudrait-il indemniser le mandataire si c'était par la faute ou par la malice du mandant que le mandataire eût été victime de la perte.

Un fidéjusseur paie le créancier, ignorant que le débiteur qu'il avait cautionné avait déjà éteint la dette. Sans aucun doute, il aura action contre ce débiteur aux ordres duquel il a obéi en se portant fidéjusseur. C'est ce dernier qui est

(1) *De commissione et mandato illius.*

(2) N° 5.

cause qu'il a payé hors de propos, en lui laissant ignorer qu'il n'y avait plus de dette à acquitter. Le débiteur devait savoir que le fidéjusseur ne pouvait pas deviner ce fait; il devait l'en instruire (1).

Un individu, propriétaire de diamants faux, charge un commissionnaire résidant en Barbarie de lui en procurer la vente. Ce dernier ignorait que les diamants n'étaient pas légitimes. Mais le commettant savait positivement à quoi s'en tenir. Le commissionnaire les vend au dey pour une somme considérable. Bientôt ce dernier s'aperçoit qu'il a été trompé; il fait saisir et emprisonner le commissionnaire; il confisque même tous ses biens. Le commissionnaire, qui a agi de bonne foi et à qui son mandant a laissé ignorer la fausseté des diamants, aura-t-il action contre ce dernier? Il n'y a pas à en douter, et cette fois nous avons Paul lui-même pour notre opinion (2). Le commettant a tendu un piège à son commissionnaire; il est la cause de sa ruine; il doit la réparer (3).

671. On a demandé si les principes que nous venons d'exposer sur la réparation des pertes supportées par le mandataire sont également applicables dans le cas où le mandat est salarié et dans les cas où il est gratuit.

En principe, l'affirmative est certaine (4). La loi

(1) Ulp., l. 8, § 6, D., *Mandati*;

Et Favre dans ses *Rationalia* sur ce texte.

(2) L. 26, § 7, D., *Mandati*.

(3) MM. Delamarre et Lepoitevin, t. 2, nos 317 et 318.

(4) *Id.*, n° 318.

M. Duranton, t. 18, n° 269.

ne distingue pas. Nous venons de voir d'ailleurs la jurisprudence allouer des dommages et intérêts dans des cas où le mandat était salarié; et s'il était nécessaire d'ajouter d'autres exemples, je citerais diverses dissertations dans lesquelles Scaccia établit que celui sur lequel une lettre de change a été tirée et qui, comme on le sait, est le mandataire du tireur (1), a l'action *mandati contraria* contre ce dernier (encore bien qu'il ait de droit une provision), dans tous les cas où le mandat de payer la lettre de change est pour lui la cause ou l'occasion de quelques pertes.

Ainsi, Scaccia (2) veut que si le porteur falsifie la lettre de change et y écrit une plus forte somme que celle qui y est portée (et cela avec assez d'art pour tromper une personne attentive et exercée), le banquier sur qui la lettre est tirée, le banquier mandataire du tireur, ait contre ce dernier une action pour se faire indemniser de ce qu'il a payé de plus que la lettre ne portait; car, sans cela, il éprouverait un préjudice à l'occasion du mandat; et *mandator debet refundere mandatario quidquid inculpabiliter abest ex causâ mandati* (3).

672. Néanmoins, il faut consulter les circonstances pour voir si, en allouant un salaire au mandataire, on n'a pas entendu que les pertes résul-

(1) *Suprà*, n° 55.

(2) § 2, *glos.* 5, q. 15.

(3) Pothier est d'avis contraire par suite de sa distinction entre la cause et l'occasion (*Contrat de change*, n° 97).

tant de la gestion du mandat resteraient à sa charge.

Par exemple, un envoyé extraordinaire diplomatique ou un ambassadeur, dont le traitement est fixé par l'État avec générosité, ne serait pas reçu à se plaindre qu'il a été volé en route, ou qu'il a perdu des effets mobiliers dans une traversée de mer.

Le président Favre rapporte dans son Code que le procureur d'une communauté religieuse, voyageant pour les affaires de sa charge, perdit son cheval en route et demanda à en être remboursé. Une décision du sénat de Chambéry décida qu'il n'y était pas fondé (1). Un tel accident, en effet, est du nombre de ceux dont le contrat est censé avoir voulu que le mandataire se tint pour indemnisé par son traitement.

673. Au surplus, il est clair que si les pertes souffertes par le mandataire provenaient de sa faute ou de son imprudence, il ne serait pas reçu à en demander au mandant l'indemnité (2).

C'est pourquoi si un banquier paie imprudemment une lettre de change à quelqu'un qui l'a volée et dont il pouvait constater la non-identité avec le véritable propriétaire, il n'aura pas, contre le tireur, l'action *mandati contraria* (3).

(1) Code, liv. 4, t. 26, déf. 29.

(2) Paul, l. 26, § 7, D., *Mandati*. Texte de l'art. 2000.

(3) Pothier, *Change*, n° 104.