

» jas (1); *nihil tam simile solido, quàm solidus; nec vi-*  
*» detur aliud per alio solvere, qui pro decem aureis quos*  
*» acceperit, totidem alios reddit.* »

10. Ces notions rapides, sur lesquelles nous glissons ici pour y revenir plus tard, suffiront pour montrer que les créateurs du droit ne pouvaient passer devant des objets aussi différents que les choses fongibles et les choses non fongibles, sans entrer dans des distinctions fécondes sur les diverses espèces de prêt dont elles sont susceptibles. Prêter une chose pour qu'on en use sans la détruire, c'est donner à commodat. Ce contrat n'est mélangé d'aucune translation de la propriété (2). Mais prêter une chose pour qu'on la détruise en s'en servant, c'est faire un prêt de consommation, c'est transférer la propriété de la chose prêtée. C'est un rapport qui, malgré ses analogies avec le commodat, s'en sépare cependant par des nuances dignes d'observation et tirées de la diversité de nature des objets sur lesquels interviennent les deux contrats; diversité de nature qui conduit à de remarquables diversités dans le droit (3).

11. De là deux chapitres : l'un consacré au *prêt à usage ou commodat* (4), que certains jurisconsultes appellent aussi quelquefois : *prêt de courtoisie* (5); l'autre au *prêt de consommation ou simple prêt* (6).

(1) *Loc. cit.*

(2) *Infrà*, n° 35.

(3) Conan a très bien dit : « *Diversitas NATURÆ rerum in quibus versatur uterque contractus, DIVERSUM JUS in ipsis consistit.* » (De commodato, lib. 7, c. 3, n° 1.)

(4) Art. 1875 à 1891 inclusivement.

(5) Charondas, Résol., p. 3, t. 6. Danty sur Boiceau, p. 527.

(6) Art. 1892 à 1904 inclusivement.

Puis viendra un troisième chapitre qui traite du *prêt à intérêt* : ce prêt est une variété du prêt de consommation; son importance méritait un chapitre particulier et des développements spéciaux (1).

Tel est le cadre que nous allons chercher à remplir de la manière la plus complète qu'il nous sera possible.

## CHAPITRE I.

### DU PRÊT A USAGE OU COMMODAT.

#### SECTION I.

##### DE LA NATURE DU PRÊT A USAGE.

#### ARTICLE 1875.

Le prêt à usage ou commodat est un contrat par lequel l'une des parties livre une chose à l'autre pour s'en servir, à la charge par le preneur de la rendre après s'en être servi.

#### ARTICLE 1876.

Ce prêt est essentiellement gratuit.

#### ARTICLE 1877.

Le prêteur demeure propriétaire de la chose prêtée.

#### SOMMAIRE.

12. Transition.

13. Définition du commodat. Origine du mot *commodat*.

14. Pour qu'il y ait commodat, il faut qu'il y ait une chose livrée. Différence du prêt et de la promesse du prêt.

15. De la chose prêtée. — Renvoi à l'art. 1878.

16. La livraison de la chose ne transfère ni la propriété ni la possession.

(1) Art. 1905 à 1914 inclusivement.

17. Elle ne donne que l'usage, et encore cet usage est-il bien différent de la servitude d'usage, qui est un droit réel, tandis que l'usage du commodataire ne constitue qu'un droit personnel.
18. De l'étendue de cet usage.
19. Suite.
20. Le commodat diffère du dépôt et du gage dans lesquels le détenteur ne peut se servir de la chose.
21. Le commodat renferme une libéralité.
22. Il doit être gratuit, sinon il cesse d'être un prêt.  
Mais il n'est pas absolument nécessaire que l'intérêt du prêteur y reste étranger.
23. La condition du prêt, c'est que la chose soit rendue.
24. Comparaison du commodat avec la *donation*.
25. Et avec l'*usufruit*.
26. Et avec l'*usage*.
27. Et avec le *louage*.
28. Et avec le *précaire*.
29. Et avec le *dépôt* et le *gage*. Renvoi.
30. Et avec les conventions par lesquelles on livre une chose à une personne pour l'essayer, l'examiner, l'apprécier.

## COMMENTAIRE.

12. La définition du prêt à usage, prêt de courtoisie, ou commodat, est renfermée dans les art. 1875, 1876, 1877. C'est pourquoi nous avons groupé ces trois textes, qui s'éclairent les uns les autres, et sont inséparables dans le commentaire.

13. Et d'abord, l'art. 1875 définit le prêt à usage un contrat par lequel l'une des parties livre une chose à l'autre pour s'en servir, à la charge par le preneur de la rendre après s'en être servi (1). Le

(1) « Commodati, dit Conan, ea est propria significatio in eâ re »  
« cujus usum, certo aliquo tempore et modo concedimus eâ lege »  
« ut nobis restituatur. » (N<sup>o</sup> 1, *De commodat.*)

Voët donne cette autre définition : « Est contractus bonæ fidei,

mot commodat vient du latin *commodatum*, qui lui-même a pour origine le mot *commodum*, qui signifie avantage (1). D'autres disent que le mot commodat a pour étymologie *cum modo*, parce que la chose est livrée à l'emprunteur pour qu'il en jouisse d'une certaine manière (2).

14. Mais revenons à la définition du prêt à usage; il s'ensuit que, pour qu'il y ait prêt à usage, il faut qu'il y ait une chose livrée. La simple promesse de livrer la chose ne serait pas un contrat de prêt à usage; ce serait un autre contrat. Le prêt à usage n'existe que lorsque la chose a été livrée en vertu d'une convention réunissant les conditions énumérées dans les art. 1875, 1876, 1877. C'est ce qui a fait dire à Noodt : « *Non consensu perfici commodatum, »* *sed traditione ex consensu factâ, usûs causâ* (3). »

Au surplus, je renvoie à ce que j'ai dit ci-dessus de ce point de droit (4).

15. Quant à la chose prêtée, nous nous en occuperons dans le commentaire de l'art. 1878.

16. Le but pour lequel la chose est livrée n'est pas de transférer la propriété: le prêteur retient la propriété de sa chose; il en garde même la possession : « *Rei commodatæ, dit Pomponius, et POSSESSIO-*

» *re constans, quo res alteri, gratis, ad certum tempus et mo-*  
» *dum utenda traditur, eâ lege, ut finito tempore vel usu, res-*  
» *tituatur in specie.* » (*Commodat.*, n<sup>o</sup> 1.)

Voy. aussi la définition de Cujas dans ses *Paratitl.* sur le Code.

(1) Hilliger sur Doneau, lib. xiv, *com.*, t. 2, note (1), d'après Duaren.

(2) Wissembach, *Paratitl.* sur le Dig., *Commodat.*, n<sup>o</sup> 1.

(3) Ad lib. 13, t. 6, *Commodat.*

(4) V. *suprà*, n<sup>o</sup> 6.

» NEM et PROPRIETATEM *retinemus* (1). » Le propriétaire possède par le commodataire, lequel n'a qu'une simple détention et non une possession caractérisée (2): « *Habet igitur commodatarius*, dit » Noodt, *NUDAM detentionem, non possessionem* (3). »

Il suit de là que si le commodataire vend la chose prêtée, il vend la chose d'autrui et commet un abus de confiance. Nous examinerons, dans le commentaire de l'art. 1880, quelles sont les actions civiles et criminelles qui peuvent résulter de cet abus.

17. Le droit que le commodat confère à l'emprunteur se nomme usage (4). Mais cet usage n'est pas identique à la servitude d'usage qui constitue un droit réel (5), contient un démembrement de la chose, et est susceptible de possession (6). L'usage dont il est ici question n'engendre qu'un simple rapport personnel: il ne transfère aucun droit réel dans la chose (7). Ne serait-il pas exorbitant et inique que le commodat, simple office d'ami, démembre la propriété du bienfaiteur? L'emprunteur n'a donc qu'un droit personnel contre le prêteur, droit

(1) L. 8 D., *Com.*

*Junge* la loi 9, même titre, qui est d'Ulpien.

(2) Art. 2229 C. c. et mon. com. sur cet art., n° 366 et suiv.

(3) Sur le titre du commodat.

(4) Art. 1875, 1880, 1881, 1884.

(5) M. Proudhon, t. 5, n° 2743.

(6) Mon. com. de la *Prescript.*, t. 1, n° 364. M. Proudhon, t. 5, n° 2748.

(7) Pothier, n° 20.

M. Proudhon, *Usufruit*, t. 1, n° 68.

Mon com. du *Louage*, t. 1, n° 19, *in fine*.

qui prend naissance dans l'obligation tacitement contractée par ce dernier de laisser l'emprunteur se servir de la chose pendant la durée du prêt, pour l'usage convenu.

18. L'usage de la chose prêtée n'est pas défini *à priori* dans des limites aussi précises que l'usage de l'usager. Ce dernier, d'après la loi, a droit d'employer la chose à ses besoins et jusqu'à concurrence de ce qui lui est nécessaire pour les satisfaire. L'usage du commodataire est plus indéterminé (1). Son étendue dépend de la convention, de la destination naturelle de la chose prêtée, du but que les parties se sont proposé, d'une certaine mesure donnée par la discrétion et la délicatesse, qui veulent qu'un bienfait passer comme le prêt ne dégénère pas en abus, et qu'on n'exige pas de la chose prêtée des services aussi larges que ceux que l'usager, dont le droit affecte la chose, retire de celle-ci.

19. Quoi qu'il en soit de ces limites, il y a un point certain: c'est que l'usage du commodataire s'alimente soit des services qu'il retire de la chose prêtée, soit des fruits qu'il est autorisé à percevoir. Dans certains cas, l'usage est renfermé dans les services de la chose; dans d'autres cas, il s'étend et aux services et aux fruits. Ainsi, quand je vous prête ma jument, qui est pleine, pour que vous l'employiez à faire des transports, vous n'acquies par-là aucun droit de vous servir du jeune animal qu'elle mettra bas. Mais si je vous prête une de mes vaches laitières afin que vous en usiez pendant que les vôtres ont

(1) Pothier (*Pand.*, *Commod.*, n° 4).

vêlé, vous profitez de son lait. C'est là un fruit qui vous appartient.

20. Et puisque la chose est livrée à l'emprunteur pour qu'il s'en serve, il suit qu'il y a une grande différence entre le commodat et le dépôt et le gage. Dans le dépôt, on livre la chose non pour s'en servir, mais pour la garder; dans le gage, on la livre pour la posséder à titre de garantie. Mais le propre du prêt est de l'employer à l'usage de l'emprunteur (1).

21. Ces services abandonnés à l'emprunteur, ces fruits dont il est appelé à profiter, sont pour lui une libéralité. C'est pour cela que le prêt est un contrat de bienfaisance. Mais il ne résulte pas de là que la convention dégénère en donation. Tout ce qu'on peut dire, c'est qu'il y a un mélange de libéralité; libéralité assez restreinte toutefois pour qu'on ne sorte pas des termes d'un contrat qui tranche avec la donation proprement dite (2).

22. J'ai dit que ces avantages renfermés dans le prêt à usage sont une libéralité. En effet, il est de l'essence de cette convention que la chose soit gratuitement livrée à l'emprunteur (art. 1876); car l'intervention d'un prix transformerait l'essence de la convention et la métamorphoserait en une convention différente (3).

(1) *infra*, nos 29 et 90; Cujas, XI, *observat.* 37: « In deposito et pignore, res *utendæ* non dantur; sed deposito custodiendæ, » pignore possidendæ. Commodatæ, dantur *utendæ* ad tempus, » precario quandiu placuerit danti. V. *infra*, *Dépôt*, n° 27.

(2) *Infra*, n° 24.

(3) Ulpien, l. 5, § 12, D., *Com.* Justinien, *Inst.*, *Quib. modis*

Ainsi, si je vous prête mon cheval pendant dix jours à condition que vous me prêterez le vôtre pendant un temps égal, ce n'est pas un prêt qui a lieu entre vous et moi; c'est un contrat sans nom (1).

Quoique le prêt à usage soit en général une libéralité, il ne répugne cependant pas à son essence que cette libéralité ait pour mobile l'intérêt commun du prêteur et de l'emprunteur (2).

Les jurisconsultes romains admettent même que dans certaines circonstances le prêt à usage peut avoir pour objet le seul intérêt du prêteur (3). Mais comme nous l'avons dit ci-dessus, n° 3, ce n'est pas dans ces cas exceptionnels qu'il faut aller chercher le caractère normal du prêt à usage. En général, il est une libéralité dont le but est de rendre service à autrui, et non pas de faire quelque chose de profitable à soi-même.

23. La condition du prêt est que la chose prêtée sera rendue. L'article 1875 a relevé ce trait essentiel dans sa définition.

En effet, lorsqu'une chose a été livrée pour un certain temps et un certain usage, il y a nécessité de la rendre dès l'instant que ces modalités sont purgées par l'événement (4). On peut même dire

*re contrah.*: « Si nullâ mercede acceptâ vel constitutâ, res tibi » *utenda* data est. »

Junge Doneau, lib. 14, cap. 2, n° 5. Cujas, XI, *observ.* 37. Pothier, n° 3.

(1) Ulp., l. 17, § 5, D., *Præscrip. verbis.*

(2) Caius, l. 18, D., *Commod.*

(3) Ulpien, l. 5, § 10, D., *Com.*

(4) Doneau, *loc. cit.*, n° 7.

que l'apurement de la condition imposée à la chose prêtée fait qu'il n'y a plus de prêt, et que chacun doit rentrer dans son droit.

24. Maintenant que nous avons fait ressortir les traits caractéristiques du prêt à usage, il nous reste à le comparer à quelques contrats avec lesquels il a de l'analogie.

Mettons-le d'abord en regard de la donation. Il convient avec elle parce qu'il est dirigé par un esprit de libéralité et qu'il contient une concession gratuite (1); mais il en diffère en ce que dans la donation c'est la chose même qui est donnée au donataire (2), tandis que dans le prêt elle est destinée à être rendue. Le prêt ne renferme qu'un abandon momentané de l'usage de la chose, des services qu'on en peut tirer, des fruits qu'elle peut rendre.

Ainsi le prêt suppose une chose livrée et retenue; la donation, au contraire, répugne à la rétention. Dans ses principes, tout ce qui est livré est donné. *Donner et retenir ne vaut.*

Je vous livre ma vache laitière pour que vous profitiez de son lait et des fumiers. Si j'eusse voulu vous faire une donation, je vous aurais donné la vache elle-même. Mais puisque j'entends qu'elle me soit rendue, et que ma libéralité s'arrête à l'usage de la chose et aux fruits qu'elle peut produire, je ne vous ai fait qu'un simple prêt.

Ce serait cependant un don véritable si, sans vous livrer l'usage de ma vache, je vous permettais de

(1) *Suprà*, nos 3 et 21.

(2) Pothier, n° 9.

venir la tirer tous les jours le matin ou le soir. Dans ce cas, il n'y aurait pas prêt de la chose productive, mais simplement don de la chose produite.

C'est pourquoi, si, voulant faire don à un ami de quelques beaux fruits produits par un arbre de mon verger, je l'autorise à les faire cueillir, on ne dira pas que je lui prête cet arbre; ma libéralité porte exclusivement sur les fruits; ce sont les fruits seuls que j'entends lui donner et que je lui donne en effet.

25. Le prêt à usage a avec l'usufruit des analogies et des différences. Comme l'usufruit, il donne l'usage et la jouissance de choses qui appartiennent à un autre. Mais, tandis que l'usufruit transfère un droit réel et constitue un démembrement de la propriété, le prêt n'établit qu'un simple rapport personnel, sans affectation sur la chose (1). L'usufruit réduit la propriété à un état de nudité; il en absorbe tous les émoluments avec tant de jalousie, qu'il s'attribue même ce qui excède la somme des besoins, même le superflu qui enrichit. Le prêt, au contraire, glisse rapidement sur la propriété, et n'est destiné qu'à satisfaire, par grâce, quelques besoins momentanés et restreints. L'usufruitier peut quelquefois aliéner les meubles soumis à son usufruit. L'emprunteur ne peut jamais vendre la chose prêtée. L'usufruitier est obligé à toutes les réparations d'entretien. L'emprunteur n'est tenu que des impenses ordinaires qui sont une charge naturelle du service qu'il tire de la chose.

Enfin, en ce qui touche la restitution de cette chose,

(1) M. Proudhon, *Usufruit*, t. 1, n° 68.

le prêteur a droit de la réclamer aussitôt que l'emprunteur en a tiré le service qui faisait l'objet du prêt. Au contraire, l'usufruit dure jusqu'à la mort de l'usufruitier, à moins qu'un terme particulier n'ait été expressément fixé à sa jouissance.

26. Le prêt à usage n'est pas moins distinct du droit d'usage conféré sur une chose. Ce dernier attribue à quelqu'un la faculté de se servir de la chose d'autrui (1), et, à cet égard, il convient avec le prêt; mais il s'en sépare en ce qu'il confère un démembrement de la chose, et que la jouissance qui en découle a un caractère de réalité (2).

Quant à l'étendue de l'usage même de la chose, il n'y a pas non plus parité parfaite entre ces deux droits. Il est vrai que le droit d'usage, qui autorise l'usager à prendre les fruits de la chose jusqu'à concurrence de ses besoins, a un point de contact avec le prêt, lequel donne aussi à l'emprunteur le droit de se servir de la chose dans ses besoins. Je rappellerai à ce propos que la rédaction primitive de l'art. 1875 disait que la chose était prêtée à l'emprunteur pour s'en servir dans ses besoins (3). Le Tribunal fit effacer ces derniers mots comme inutiles (4).

Néanmoins, l'emprunteur ne doit pas estimer ses besoins d'une manière aussi large que l'usager. Il doit y mettre plus de réserve et de retenue. C'est un service d'ami qui lui est rendu. La délicatesse lui commande de ne pas aller jusqu'à l'indiscrétion.

(1) Proudhon, *Droit d'usufruit*, t. 5, n° 2739.

(2) *Id.*, n° 2743. *Suprà*, n° 17.

(3) Fenet, t. 14, p. 425.

(4) *Id.*, p. 441.

D'ailleurs il arrive presque toujours que le prêteur marque les bornes de son bienfait en indiquant les limites dans lesquelles l'usage doit se renfermer (1).

27. On peut également mettre le louage en parallèle avec le prêt à usage. Car le louage est un de ces contrats qui, comme le prêt, donnent à l'une des parties l'usage de la chose dont l'autre retient la propriété. Mais le louage est un contrat intéressé de part et d'autre, tandis que le prêt à usage est essentiellement gratuit. Le louage ne peut subsister qu'à la condition d'un prix; le prêt à usage perdrait son caractère propre s'il en avait un (2). De cette différence dans l'essence des deux contrats découlent de très graves différences dans les obligations qu'ils engendrent. Ainsi, par exemple, l'emprunteur qui reçoit un bienfait ne saurait être aussi exigeant que le locataire qui paie sa jouissance. C'est pourquoi le locataire a droit de demander au locateur de le faire jouir, c'est-à-dire de le garantir de tout trouble et éviction. L'emprunteur, à l'inverse, n'a d'autre garantie à réclamer du prêteur que celle qui se base sur des faits personnels de ce dernier (3).

J'ajoute que le bail milite contre les tiers acquéreurs de la chose aliénée, pourvu qu'il ait une date

(1) Gregorius, *Syntag. juris*, lib. 23, c. 1, n° 6: « Certus usus est ille, qui destinatur ab eo qui commodat; sicut enim voluntatis et officii magis est commodare quam necessitatis, sic etiam modum commodato adscribere. »

*Suprà*, n° 18.

(2) Ulpien, l. 5, §§ 11 et 12, D., *Commodat*, d'après Labéon; Pothier, n° 11.

(3) Pothier, n° 79.

certaine. C'est une sûreté que la loi devait au preneur qui a acheté son droit. Mais le prêt à usage ne suit pas la chose dans la main des tiers détenteurs. Un service rendu dans un pur esprit de libéralité ne devait pas être une source d'entraves pour la transmission de la propriété.

28. Le contrat avec lequel le prêt à usage a le plus de similitude, c'est le précaire. Nous ne voulons pas parler ici de cette espèce de précaire traitée par le droit canonique et qui transfère même irrévocablement la possession d'une chose dans laquelle le propriétaire conserve un droit supérieur (1). Nous n'envisageons le précaire que dans le sens restreint du droit romain (2), et comme un prêt révocable à la volonté du prêteur : « *Precarium est quod precibus petenti utendum conceditur tamdiu quam diu is qui concessit patitur* (3). »

Les rapports du précaire et du prêt à usage sont sensibles; et l'on peut dire que, dans notre droit français, le premier est une variété du second (4); il en diffère seulement en ce que, dans le prêt à usage, le prêteur ne peut redemander sa chose qu'après l'expiration du temps convenu, ou présumé nécessaire pour que l'emprunteur use de cette

(1) Mon com. de la *Prescription*, t. 1, n° 365. Dunod, p. 34.

(2) Domat, *Lois civiles*, liv. 1, t. 5, introduction.  
Pothier, n° 86.

Cujas, IV, *observat.* 7.

Doneau, XIV, com. 34.

(3) L. 1 D., *De precario*.

(4) Même en droit romain, Ulpien disait que le précaire était fort semblable au commodat. L. 1 D., *De precario*. Junge Doneau, XIV, com., c. 2, n° 6, et c. 34, n° 5.

chose; tandis que, dans le précaire, le prêteur peut reprendre sa chose à sa volonté.

Dans le droit romain, le précaire se séparait du commodat par des différences plus tranchées. Le commodat était un contrat nommé; le précaire ne l'était pas : « *Ex eo nulla est actio civilis*, disait Cujas, » *quia civile negotium non est* (1). » Celui qui avait prêté sa chose précairement n'avait pour se la faire rendre que des remèdes prétoriens, tels que celui qu'on appelait *interdictum de precario* (2), ou l'action *praescriptis verbis* (3), dont on sait que le fondement était dans l'équité et la juridiction du prêteur.

Notre jurisprudence française a ramené les conventions à des principes simples, qui excluent ces distinctions entre le droit civil et le droit prétorien. Le précaire est donc, chez nous, un contrat au même titre que le commodat; seulement, il est peu usité, et le Code civil a cru devoir passer sous silence un accident si rare dans les rapports civils, une cause si insolite de débats devant les tribunaux.

29. Nous ne nous arrêterons pas à montrer les caractères qui séparent le commodat du dépôt et du gage. On peut s'en référer à ce qui a été dit ci-dessus, numéro 20, et aux détails dans lesquels nous entrons aux numéros 90 et suivants, sur une jurisprudence qui a essayé de confondre le prêt à usage et le dépôt (4).

30. Il sera plus utile d'insister quelques instants

(1) IV, *observ.* 7. Junge Doneau, XIV, c. 11, n° 6, et c. 34.

(2) Paul, l. 14 D., *De precario*.

(3) L. 2, § 2, et l. 19, § 2, D., *De precario*. Cujas, *loc. cit.*  
Doneau, XIV, c. 11, n° 6, et c. 34, et Pothier, n° 88.

(4) Junge mon com. du *Dépôt*, n° 27, *infra*.