

du Code civil en opposition avec la loi de 1807 qui l'aurait modifié. L'art. 2089, en lui-même, et pris isolément, autorise l'annulation d'une telle convention, et c'est le mal entendre que de s'imaginer, comme l'avait fait le tribunal de Montpellier, qu'il permet une compensation totale, même dans le cas où il y a excès.

390. Le contrat pignoratif dont j'ai parlé dans mon commentaire de la *Vente* ne doit être confondu ni avec le réméré ni avec l'antichrèse ; il est un prêt déguisé et un manteau pour l'usure (1).

391. Le cautionnement a ses caractères particuliers. S'il a produit pour le débiteur les avantages du prêt, il engendre pour la caution des liens rigides d'obligation envers le créancier, liens dont est affranchi celui qui se borne à prêter son argent. Il ne faudrait donc pas appliquer à la caution les principes et les restrictions de la loi de 1807. La caution, outre l'argent qu'elle donne, engage sa personne, et par cette obligation, qui vient s'ajouter à l'obligation principale et la rendre moins fragile, elle rend un service qui peut avoir son prix en sus de l'intérêt légal.

Que si le cautionnement se bornait à verser une somme d'argent pour le débiteur, sans obligation personnelle du capitaliste, cet agissement se rapprocherait d'avantage du prêt proprement dit, et il

(1) T. 2, n° 695. Les annot. de M. Zacchariæ, t. 3, p. 99, note 16.

M. Chardon, *De la fraude*, t. 3, nos 510, 511, 512.
Louet, lettre P, som. xi.

serait plus difficile d'expliquer la stipulation d'un intérêt supérieur à 5 p. 100. Cependant il n'est pas impossible de trouver une espèce qui le légitime, et c'est ce qu'a aperçu la Cour de Rouen (1) dans une affaire où la somme déposée était une rente sur l'État dont la caution s'interdisait la négociation, se privant par-là de profiter de la hausse des effets publics et d'un bénéfice assuré sur son prix d'achat.

392. L'usure, qui se glisse partout, s'est quelquefois dissimulée sous l'enveloppe de l'échange.

Un usurier d'Alsace achetait de petits héritages, et lorsqu'on venait lui emprunter de l'argent, il obligeait l'emprunteur à en prendre en échange pour le prix qu'il y mettait. Par-là il ne figurait jamais comme prêteur, mais toujours comme créancier de soulte d'échange. On peut consulter sur les manœuvres de cet usurier un arrêt de la Cour de Colmar du 25 mars 1825 (2).

393. Dans l'ancien régime, les capitalistes avaient eu recours à un moyen habile pour se procurer des rentes plus considérables. C'était de stipuler des intérêts en denrées au lieu d'intérêts payables en argent. Dumoulin disait que ces intérêts étaient périlleux pour les débiteurs (3). En effet, au commencement du seizième siècle, quelques spéculateurs, prévoyant que l'abondance du numéraire envoyé par le Nouveau-Monde ne manquerait pas de faire hausser le prix des blés, vins, huiles et autres denrées, convertirent leurs rentes en rentes en blé. La hausse

(1) Devill., 8, 2, 421.

(2) D., 25, 2, 173.

(3) *De usuris*, q. 21, n° 220.

arriva en effet, et les débiteurs furent pris au piège.

Pour comble de malheur, une gelée extraordinaire survint en 1523. Les espérances des récoltes furent perdues et les grains s'élevèrent à un prix énorme. Les débiteurs de rentes se trouvèrent réduits à une extrémité fâcheuse. Le mal dura longtemps et devint si pressant que le législateur dut intervenir. Une ordonnance de Charles IX, de novembre 1565, réduisit à prix d'argent et au denier 12 toutes rentes en blé, défendant aux créanciers d'exiger autre chose.

Cette ordonnance, appliquée par la Cour de cassation pour les rentes anciennes (1), pourrait-elle être mise en vigueur à l'égard des prêts passés sous l'influence des lois modernes et obliger les porteurs à voir les intérêts stipulés en denrées convertis en argent au denier 20? Non (2), quoi qu'en disent M. Chardon (3) et un arrêt de la Cour royale de Paris du 2 mai 1823, confirmatif du jugement du tribunal d'Auxerre, fortement motivé (4). Notre loi régulatrice et générale est la loi de 1807. L'intérêt en denrées d'une somme d'argent ne serait usuraire qu'autant que la comparaison du prix de ces denrées avec le taux des mercuriales témoignerait d'un détour captieux pour faire l'usure. On peut confirmer cette solution par le texte de la loi de frimaire

(1) 31 mai 1813.

S., 13, 1, 215.

Dalloz, *Usure*, p. 820.

(2) Répert., v. *Rente constituée*, § 2, art. 2, n° 1.

M. Championnière, t. 2, n° 1300.

(3) N° 478.

(4) D., 24, 2, 7.

an VII, art. 14, § 9, qui détermine le mode d'évaluation des rentes et pensions stipulées en nature.

394. Quand le prêt est mêlé de chances aléatoires, il peut se créer des avantages supérieurs au taux légal. C'est ce que la Cour de cassation a décidé à l'égard de la Caisse hypothécaire (1).

395. Le prêt à la grosse aventure offre un autre et mémorable exemple de cette vérité. Le profit maritime y dépend de la convention (2).

396. L'anatocisme, jadis prohibé, est autorisé par le Code civil, à la condition que la convention d'intérêts ne portera que sur des intérêts dus au moins depuis une année (3).

Dans le commerce, où les usages font loi, les intérêts du reliquat d'un compte peuvent être capitalisés pour produire eux-mêmes des intérêts, quoiqu'il s'agisse d'intérêts de moins d'une année (4).

397. Quand l'usure est prouvée, le débiteur est protégé par une double garantie. D'une part, le créancier n'a pas d'action pour le forcer au paiement des intérêts excédant le taux légal; de l'autre, il a une action en répétition des intérêts usuraires déjà payés.

Mais comment faut-il procéder pour calculer les

(1) Cass., 21 mai 1834. (S., 34, 1, 673.)

Lyon, 4 mars 1836. (Devill., 36, 2, 306.)

(2) Art. 311 C. de com.

(3) Art. 1154 C. c.

(4) Cassat. (req.), 14 juillet 1840. (S., 40, 1, 198.)

Dijon, 24 août 1832. (S., 35, 1, 334.)

Grenoble, 16 février 1836. (S., 37, 2, 361.)

Contra, Chardon, n° 487.

retranchements auxquels les perceptions usuraires donnent lieu ?

Suivant M. Chardon (1), l'emprunteur victime des extorsions usuraires impute sur le prix principal ce qui a été payé de trop, et cette imputation se fait par compensation et de plein droit au jour même des paiements. Si, en fin de compte, le débiteur a payé plus que ce qu'il devait légitimement, le surplus doit lui être restitué, et dans ce dernier cas les intérêts de cet excédant sont dus à dater du jour de l'indu paiement (2).

La jurisprudence est moins sévère. Elle n'admet pas que la compensation s'opère de plein droit à l'époque des paiements faits. Suivant elle, la compensation n'a lieu qu'autant qu'il y a eu demande en réduction ou en restitution de la part du débiteur, et par l'effet du jugement de condamnation qui liquide les sommes à restituer. Enfin les intérêts de l'excédant ne sont dus, suivant elle, que par la demande (3).

La raison est que le prêteur ne reçoit que ce qui lui a été promis, et qu'il est fondé à le conserver, en vertu de son titre apparent, tant qu'il n'y a pas eu demande. On peut argumenter de ce qui a lieu en matière de lésion, où l'acheteur coupable de lé-

(1) N° 504. Son opinion est suivie et développée par M. Duvergier, nos 303 et 304.

Pothier, n° 118.

(2) Arg. de l'art. 1378 C. c.

(3) Cassat., ch. Civile, 9 novembre 1836. (S., 36, 1, 805, rejet.) — 16 janvier 1837 portant cassation. (S., 37, 1, 236, req.) 21 juin 1842. (S., 42, 1, 766.)

sion ne doit les intérêts du supplément que du jour de la demande, et où, s'il opte pour rendre la chose, il garde néanmoins les fruits et ne restitue que ceux échus depuis la demande (art. 1682 C. c.) (1).

398. L'action de l'emprunteur est de nature à être atteinte par la prescription. Voici cependant comme cela doit être entendu :

De deux choses l'une :

Où il demande pour l'avenir la réduction du contrat qui le soumet à des prestations usuraires ;

Où bien il demande la restitution de ce qu'il a payé par le passé.

399. Au premier cas, il est évident que, quand même le débiteur aurait subi pendant 30 ans la loi rigoureuse d'un créancier livré à l'usure, il pourrait toujours réclamer le retour au droit commun qui le protège. Que le créancier soit demandeur, qu'il soit défendeur, peu importe. Demandeur, il sera arrêté par une exception insurmontable tirée de la loi de 1807 : *Quæ temporalia sunt ad agendum, ad excipiendum fiunt perpetua* (2). D'ailleurs que serait-ce que sa demande, si ce n'est une requête afin de continuer l'usure, *de continuandâ usurâ*, comme dit Dumoulin (3) ? quel tribunal lui donnera accès ? Défendeur, il succombera devant la puissance d'une loi d'ordre public qui ne souffre pas que le laps de

(1) En sens contraire, il existe cependant un arrêt de Montpellier du 20 décembre 1841. (Devill., 42, 2, 179.) Ce arrêt consacre l'opinion de M. Chardon.

(2) Cassat., 31 décembre 1833. (D., 34, 1, 140.)

(Devill., 34, 1, 104.)

(3) Q. 17, n° 191.

temps paralyse ses effets, et autorise le cours d'intérêts usuraires (1).

400. Ou bien, il s'agit d'une demande en restitution de ce qui a été payé indûment, et alors l'action intentée par le débiteur se prescrit par 30 ans (2). Vainement objectera-t-on que, d'après l'article 1304 du Code civil, un contrat nul ne peut être attaqué que pendant 10 ans, et que, pour obtenir la restitution, le débiteur doit, avant tout, faire tomber le contrat qui a été cause du paiement. Je réponds que cet article n'est pas applicable. L'emprunteur n'a pas besoin d'attaquer le contrat; il lui suffit de s'en prendre au fait, et de dire: J'ai trop payé, car j'ai payé 10 au lieu de 5 p. 100. Loin d'attaquer le contrat pour le faire tomber, il s'en empare pour établir la preuve de l'injustice dont il a été victime. C'est ce qui faisait dire à Dumoulin: « *Condicens indebitum non dicitur venire contra pacta et conventa, nec petere illa rescindi* (3). »

401. Il en serait autrement toutefois, suivant quelques arrêts, si, pour administrer la preuve de l'exaction usuraire, le demandeur était obligé d'établir que le titre n'est pas vrai dans ses allégations, et que la somme représentée comme faisant l'objet du prêt était en réalité de beaucoup inférieure. Alors, dit-on, il y aurait nécessité de porter atteinte

(1) Mon com. de la *Prescript.*, t. 1, n° 132.

Dumoulin, q. 17, *De usuris*.

Pothier, *Cont. de rente*, n° 25.

Arrêt de Paris du 2 mai 1823, confirmatif d'un jugement du tribunal d'Auxerre fortement motivé. (D., 24, 2, 7.)

(2) Pothier, *loc. cit.*, n° 26.

(3) *De usuris*, q. 18, n° 200.

au titre même, de réduire sa force obligatoire à une partie seulement des stipulations écrites; et dans ce cas l'art. 1304 est une barrière à l'action du débiteur. C'est ce qu'ont jugé les Cours de Caen et de Toulouse (1).

Quant à moi, je ne saurais admettre cette manière de voir. Le débiteur, encore une fois, n'entend pas faire tomber l'acte sous le coup d'une nullité; il l'attaque seulement pour fait de simulation dans quelques-unes de ses parties. Ce n'est pas là une action en nullité ou en rescision, et l'on étend l'art. 1304 hors des cas pour lesquels il a été fait. La Cour de Bourges a parfaitement marqué cette nuance dans un arrêt du 2 juin 1831 (2).

402. Mais de quelle époque court l'action du débiteur en répétition?

M. Chardon voudrait que son point initial fût le moment où l'emprunteur s'est entièrement libéré et a échappé par-là au servage dans lequel le retient le créancier. Quelque défaveur que mérite l'usure, il ne faut pas exagérer les sévérités de la loi. L'action court du moment où l'indu paiement a été fait.

403. L'usure ne saurait être couverte par des actes confirmatifs d'exécution, et c'est ce que prouve la loi de 1807 en ouvrant une action en restitution à l'emprunteur (3).

(1) Caen, 29 avril 1835. (Devill., 38, 2, 510.)

Toulouse, 8 novembre 1836. (Devill., 37, 2, 324.)

(2) Dal., 31, 2, 248.

Sir., 31, 2, 120.

(3) Louet, lettre I, som. 6.

Et Brodeau. — M. Chardon, n° 532.

404. Mais une transaction dans laquelle les parties auraient exprimé la volonté formelle de ratifier librement des usures passées et consommées (1) aurait entr'elles force de loi. Elle ne serait sans valeur qu'autant qu'elle porterait sur des usures à venir et qu'elle voudrait les favoriser en assurant l'exécution d'actes réprouvés (2). C'est ce qu'avait fait Maze à l'égard de Gentien, dans l'espèce que j'ai rapportée au n° 367. Après s'être fait promettre 20,000 fr., payables après la mort de Gentien, à titre de donation, Maze avait consenti plus tard que ces 20,000 fr. fussent convertis en une somme de 6,000 fr. payables 18 mois après. Or, cette transaction avait pour origine la même usure qui avait inventé la donation de 20,000 fr.; c'était la même fraude palliée sous une autre forme. Les juges ne manquèrent pas d'annuler cette transaction (3).

405. Venons à la preuve de l'usure. L'art. 3 de la loi de 1807 (4) porte : « Lorsqu'il sera prouvé que le » prêt conventionnel a été fait à un taux excédant » celui fixé par l'art. 1^{er}, etc., etc. » Comment cette preuve peut-elle se faire? faut-il une preuve écrite ou tout au moins une preuve testimoniale appuyée d'un commencement de preuve par écrit? les règles ordinaires sur la preuve des obligations sont-elles celles auxquelles l'on doit se référer? Les usuriers ont mis en avant ce système, et ils ont trouvé

(1) Dumoulin, Tract., *Usure*, n° 8.

(2) Louet, *loc. cit.* Dumoulin, *loc. cit.*

(3) M. Chardon, n° 535.

(4) *Suprà*, n° 356.

des consultations pour l'appuyer (1). Mais la science impartiale et la raison prévoyante des tribunaux n'ont pas hésité à le repousser (2).

En effet, l'usure peut se prouver par la preuve testimoniale et par de simples présomptions. Elle est une fraude, et la preuve de la fraude n'est pas circonscrite dans la limite de la preuve littérale des obligations. De plus, l'usure, pour pallier ses extorsions, s'enveloppe presque toujours de simulations d'actes; et la preuve de la simulation est essentiellement du ressort de la preuve testimoniale. Enfin le bon sens indique que la volonté du législateur n'a pu être de captiver l'emprunteur dans les preuves écrites ordinaires, sans quoi il aurait assuré l'impunité à l'usure qu'il entendait réprimer; il aurait donné aux usuriers une égide et un encouragement pour ne laisser aucune trace apparente de leurs pratiques abusives, pour envelopper les desseins de leur cupidité sous les couleurs trompeuses d'un acte licite. Non! il faut pouvoir percer le voile et montrer la triste vérité dans tout son jour (3).

406. Toutefois, le zèle contre l'usure ne doit pas porter atteinte à des principes supérieurs et aux garanties tutélaires de l'authenticité des actes. Quand le notaire qui a reçu l'acte public a constaté que telle somme a été comptée en sa présence et reçue par l'emprunteur, on ne pourra prouver que

(1) V. Sirey, 25, 1, 46.

(2) M. Chardon doit être cité avec honneur parmi ceux qui y ont le plus énergiquement combattu pour les vrais principes, n° 20 et suiv.

V. l'arrêt de Cass. du 2 décembre 1813.

(3) Arrêt de Caen du 29 juillet 1813. Pourvoi rejeté par arrêt

par l'inscription de faux que ces faits n'ont pas eu lieu (1). Mais on pourra prouver par témoins qu'ils n'ont été qu'un vain simulacre; que ce n'a été qu'un faux semblant pour tromper le notaire; que le prêteur a exigé cette simulation pour arriver à ses fins; mais qu'ensuite il y a eu des faits qui ont détruit cette numération et cette dation (2).

407. Nous avons expliqué la nature du prêt à intérêt, les motifs qui le justifient; nous avons séparé les intérêts légitimes des intérêts usuraires, et posé quelques règles pour les distinguer.

Voyons maintenant quelles formes président à la création du prêt à intérêt.

408. La stipulation d'intérêts, étant une altération du prêt simple, doit être expresse et formelle (3).

de la Chambre des requêtes du 28 juin 1821. (Devill., 6, 1, 460.)

Besançon, 24 messidor an 9.

Junge Cass. 18 février 1829. (D., 29, 1, 375.)

Caen, 25 juillet 1827. (S., 30, 2, 204.)

Bourges, 2 juin 1831. (S., 32, 2, 120.)

MM. Duranton, t. 13, n° 332.

Garnier, *De l'usure*, p. 110.

MM. Zaccharie, t. 3, § 198, note 20.

Toullier, t. 9, n° 193.

Duvergier, n° 307.

Dalloz, t. 12, p. 721.

(1) Arrêt de Caen et arrêt de rejet précités.

(2) *Id.*

(3) Agen, 19 juin 1824. (Devill., 7, 2, 384.)

Bordeaux, 2 mai 1826. (Devill., 8, 2, 229.)

Bourges, 25 avril 1826. (D., 25, 2, 41, 225.)

Autre arrêt de Bourges moins sévère, 11 juin 1825. (Devill., 8, 2, 82.)

M. Merlin, *Répert.*, v. *Intérêts*, § 3, n° 12.

N'exigeons cependant pas un fétichisme de langage qui répugne à la simplicité de notre droit et favorise la mauvaise foi.

409. Il faut que le taux de l'intérêt soit fixé par écrit (1), et la formalité de l'écriture est nécessaire alors même qu'il s'agit de 150 fr.

Néanmoins l'écriture n'est pas de l'essence de la convention. Le taux de l'intérêt peut se prouver par l'aveu de la partie, le serment, l'interrogatoire sur faits et articles. L'art. 1907, en effet, n'a rien de plus restrictif que les art. 1344, 2044, qui concilient la preuve écrite avec les autres genres de preuves que nous venons d'énumérer. Il n'a été fait que pour exclure la preuve testimoniale (2).

410. Ce n'est que lorsque l'intérêt est illégitime que l'emprunteur peut recourir à la preuve testimoniale pour établir la fraude (3). Il ne faut pas confondre la preuve d'un prêt et la preuve de l'usure.

411. Quand l'emprunteur s'engage à payer des intérêts sans ajouter de taux, il est entendu que ce sont les intérêts légaux. La stipulation est claire et suffisante; elle satisfait au vœu de l'art. 1907.

412. S'il arrivait que les intérêts eussent été stipulés verbalement, malgré l'art. 1907, et que l'emprunteur les eût payés, il ne pourrait les répéter,

(1) Art. 1907.

(2) M. Duvergier, n° 255.

Arg. d'un arrêt de la Cour de cass. du 25 janvier 1815. (S., 15, 1, 265.)

Contra, M. Duranton, t. 17, n° 598.

(3) *Suprà*, nos 405 et 406.

ni les imputer sur le capital (1). Le fait du paiement volontaire des intérêts est plus fort ici que la forme de l'acte. Mais ceci ne s'étend pas au cas d'usure. La fraude fait exception à toutes les règles.

413. On peut même aller jusqu'à dire que le paiement des intérêts fait présumer par lui-même une convention verbale de prêt à intérêt, et cette présomption ne peut être détruite que par la preuve de l'erreur du débiteur, erreur toujours difficile à établir.

414. A côté de cette présomption qui milite contre l'emprunteur, l'art. 1908 en établit une autre qui milite contre le prêteur; c'est celle qui résulte de la quittance du capital donnée sans réserve des intérêts. Une telle quittance fait présumer que tout a été payé, ou que remise a été faite au débiteur. Je n'admets contre cette présomption aucune preuve contraire, si ce n'est celle de l'erreur. L'art. 1908 veut, en effet, qu'il y ait libération (2).

(1) Art. 1906 C. c.

(2) MM. Toullier, t. 10, nos 31 et suiv. et 54.

Duranton, t. 17, n° 431;

et Duvergier, n° 260, admettent la preuve contraire.

Mais voyez dans mon sens M. Zacchariaë, t. 3, p. 95, note (4).

ARTICLE 1909.

On peut stipuler un intérêt moyennant un capital que le prêteur s'interdit d'exiger.

Dans ce cas le prêt prend le nom de *constitution de rente*.

ARTICLE 1910.

Cette rente peut être constituée de deux manières, en perpétuel ou en viager.

ARTICLE 1911.

La rente constituée en perpétuel est essentiellement rachetable.

Les parties peuvent seulement convenir que le rachat ne sera pas fait avant un délai, qui ne pourra excéder dix ans, ou sans avoir averti le créancier au terme d'avance qu'elles auront déterminé.

SOMMAIRE.

415. De la rente constituée. Son origine.

416. Textes du droit romain dans lesquels on a cherché la preuve que l'empire romain la pratiquait.

417. Elle devint fort fréquente aux XIII^e et XIV^e siècles, et remplaça le prêt défendu par les lois religieuses et civiles.

418. Elle fut autorisée par l'Église et pratiquée par toutes les classes de la société, par le clergé autant que par la noblesse et la bourgeoisie.