

mager le propriétaire du tort qu'il peut lui avoir causé par sa négligence.

Si la chose vient à périr, sans qu'il y ait de la faute du preneur, non-seulement il n'est point tenu de la payer, mais dès ce moment le loyer ne court plus.

S'il arrive quelque accident qui diminue les fruits d'un fonds qu'on a donné à ferme, le propriétaire n'est pas obligé à la rigueur de relâcher du prix du bail; car, comme le fermier n'est pas tenu de payer une plus grosse rente lorsqu'il fait une abondante récolte, de même aussi il ne peut pas demander de diminution pour quelque perte; l'un compense l'autre.

Mais à l'égard des accidens très-considérables et fort rares, comme seroit une grande gelée, une grêle, une sécheresse extraordinaire, un débordement de rivière, qui font qu'on ne recueille aucun fruit, l'équité veut que l'on diminue, ou même que l'on quitte entièrement le loyer. C'est aussi la disposition des lois Romaines. *Vis major non debet conductori damnosa esse, si plusquam tolerabile est, læsi fuerint fructus; alioquin modicum damnum, æquo animo ferre debet colonus, cui immodicum lucrum non aufertur.* Leg. 25, § 6, d. de locat. cond. lib. 19, tit. 2, add. leg. 15, § 2, ibidem.

Lorsque l'on a affaire avec quelqu'un pour une chose qui ne l'attache pas continuellement à notre service, on n'est point tenu de le payer lorsqu'il lui arrive quelque accident qui l'empêche de nous fournir l'ouvrage ou le travail auquel il s'étoit engagé.

Mais si une personne qui est à nos gages devient par quelque maladie hors d'état de faire ses fonctions pour un peu de temps, il y auroit de l'inhumanité à lui ôter pour cela son emploi, ou à lui retrancher de ses gages.

§ IV. Du prêt à consommation.

Le prêt à consommation (*mutuum*) est une convention par laquelle on donne à quelqu'un une chose susceptible de remplacement, à la charge qu'il nous rende dans un certain temps autant qu'il a reçu de la même espèce et de la même qualité.

Les choses que l'on prête à consommation, sont appelées susceptibles de remplacement ou d'équivalent, parce que chacune tient lieu de toute autre semblable; de sorte que quiconque reçoit autant qu'il a donné de la même espèce et de pareille qualité est censé recevoir la même chose précisément.

Tel est l'argent monnoyé, l'or massif et les autres métaux non travaillés, le blé, le vin, le sel, l'huile, en un mot, tout ce qui se donne au nombre, au poids, ou à la mesure.

Ainsi, toutes les pistoles, tous les écus, etc., ont le même aloi, le même poids, le même coin, la même valeur, et chacune de ces pièces tient lieu de toute autre de la même espèce; on peut aussi faire la même somme en d'autres espèces. Ainsi l'on a grains pour grains, liqueurs pour liqueurs, de la même qualité et de la même mesure ou même poids.

On désigne ces sortes de choses par le nom de *quantités*, au lieu que les autres sont appelées des *choses en espèces*.

Les jurisconsultes les appellent encore *res fungibiles*. *Mutui datio consistit in his rebus quæ pondere, numero, mensurâ constant..... quæ in genere suo functionem recipiunt.* Leg. 2, § 1, d. de reb. cred. lib. 12, tit. 1.

Pour mieux comprendre cela, il faut remarquer qu'on

ne sauroit user de l'argent, des grains, des liqueurs, et des autres choses semblables, qu'en les consumant, ou cessant de les avoir.

C'est un effet de l'ordre de Dieu, qui destinant l'homme au travail lui a rendu ces sortes de choses si nécessaires et les a faites telles qu'on ne les a que par le travail, et qu'on cesse de les avoir lorsqu'on en use, afin que ce besoin qui revient toujours oblige à un travail qui dure autant que la vie.

Il se fait donc dans le prêt à consommation une aliénation de la chose prêtée, et celui qui l'emprunte en devient propriétaire, car autrement il n'auroit pas le droit de la consumer.

Inde mutuum appellatum est, quia ita à me tibi datur, ut ex meo tuum fiat. Inst. quib. mod. contr. oblig. pr.

Celui qui prête s'appelle *créancier*, à cause de la créance qu'il a sur la foi de celui à qui il prête; et celui qui emprunte s'appelle *débiteur*, parce qu'il doit rendre la même somme ou la même quantité qu'il a empruntée; il est nécessaire que celui qui prête soit maître de la chose prêtée, pour donner le même droit à celui qui emprunte.

Le devoir du débiteur est de rendre la même somme ou la même quantité qu'il a empruntée au temps dont on est convenu.

Les accidens, les cas fortuits, tombent sur celui qui a emprunté, et quoiqu'il n'ait pas profité de l'emprunt, il ne laisse pas d'être obligé de rendre autant qu'il a reçu, parce que par le prêt il est devenu le maître.

Au reste l'on prête ou gratuitement et sans prétendre rien au-delà de ce qu'on a donné, ou en stipulant du dé-

biteur un certain profit qui se nomme *usure* ou *intérêt*.

Le prêt à usure considéré en lui-même n'a rien de contraire au droit naturel; il faut supposer avant toutes choses que ceux qui empruntent ne soient pas des gens pauvres envers lesquels le prêt doit tenir lieu d'aumône.

Ensuite l'intérêt que l'on exige doit être modique et ne pas excéder la perte qu'on fait en se privant de son argent, le profit que le débiteur en retire et celui que l'on auroit pu en retirer soi-même. Avec ces modifications l'*usure* ou l'*intérêt* n'a rien d'illégitime.

Il est vrai que la loi de Moïse défendoit le prêt à usure de Juif à Juif. *Exod. chap. 22, v. 25. Lévit. 25, v. 27. Deut. chap. 28, v. 19 et 20.* Mais c'étoit pour des raisons particulières qui avoient leur fondement dans la constitution de l'état du peuple juif; et cette même loi fait voir que l'usure en elle-même n'a rien de criminel, puisqu'elle le permettoit aux Juifs à l'égard des étrangers: on peut consulter sur cette matière *Puffendorf, droit de la nature et des gens, liv. 5, chap. 7, § 8 et suivans, avec les notes de M. Barbeyrac.*

§ V. Du contrat de société.

La *société* est une convention par laquelle deux ou plusieurs personnes mettent en commun leur argent, leurs biens, ou leur travail, dans la vue de partager entre eux le gain et de supporter la perte qui arrivera, chacun à proportion de ce qu'il contribue du sien, ou selon la manière dont ils en sont convenus.

Les associés doivent se regarder comme des frères, et travailler aux affaires communes avec toute la fidélité et le soin dont ils sont capables.

Ils ne doivent pas rompre la société à contre-temps ou

d'une manière qui tourne au préjudice des autres associés.

La part que chacun des associés doit avoir aux profits et aux pertes se règle, ou suivant la proportion de leur part aux fonds, ou selon qu'il a été convenu entre eux. Si les associés n'avoient déterminé que les portions du gain, celles de la perte seront réglées sur le même pied.

D'ailleurs, comme chacun des associés peut contribuer différemment, les uns plus, les autres moins, de travail, d'argent, ou d'autres choses, il leur est libre de régler différemment leurs portions au gain ou à la perte, à proportion de la différence de ce qu'ils contribuent.

Mais il est contre la nature des sociétés que toute la perte soit d'une part sans aucun profit, et tout le profit de l'autre sans aucune perte; car toute la société doit être faite pour l'avantage commun des sociétés.

Aristo refert, Cassium respondisse, societatem talem coiri non posse, ut alter lucrum tantum, alter damnum sentiret: et hanc societatem LEONINAM solitum appellare.

Iniquissimum enim genus societatis est, ex qua quis damnum, non etiam lucrum spectet. Leg. 29, § 2, d. pro socio, lib. 17, tit. 2.

On a appelé cette espèce de société, la *société du Lion*, à cause de la fable 5 de Phèdre, liv. 1.

*Nunquam est fidelis cum potente societas.
Testatur hæc fabella propositum meum.
Vacca et capella et patiens ovis injuriæ,
Socii fuere cum leone in saltibus.
Hi cum cepissent cervum parti corporis,
Sic est locutus, partibus factis, leo:
Ego primam tollo, nominor quia leo.
Secundam quia sum fortis, tribuetis mihi;
Tum quia plus valeo, me sequetur tertia.
Malo afficietur si quis quartam tetigerit.
Sic totam prædam sola improbitas abstulit.*

On contracte quelquefois une société de tous biens généralement, et alors comme chacun des associés doit faire entrer fidèlement dans le fond commun tout ce qu'il gagne, de quelque manière que ce soit, il peut aussi prendre de là de quoi subsister honnêtement suivant sa condition.

Nous finirons ce qui regarde la société par un beau passage de Cicéron, sur la fidélité que des associés se doivent réciproquement.

In rebus minoribus socium fallere turpissimum est, propterea quod auxilium sibi se putat adjunxisse, qui cum altero rem communicavit. Ad ejus igitur fidem confugiet, cum per ejus fidem læditur, cui se commiserit? atqui ea sunt animadvertenda peccata maximè quæ difficillimè præcaventur. Tecti esse ad alienos possumus; intimi multa apertiora videant, necesse est. Socium verò cavere qui possumus? quem etiam si metuimus, jus officii lædimus. Recte igitur majores eum qui socium fefellisset, in virorum bonorum numero non putarunt haberi oportere. Orat. pro Sext. Rosc. Amer. cap. 11.

« C'est une des plus grandes infamies que de tromper » en la moindre chose une personne qui s'est associée » avec nous dans l'espérance qu'on lui aideroit à faire » valoir ses biens. A qui se fierait-on, si l'on est trompé » par ceux-là même sur la bonne foi de qui on se repose » entièrement? les crimes qui méritent d'être punis » avec le plus de rigueur, sont, sans contredit, ceux » contre lesquels il est plus difficile de se précautionner. Or, » on peut se garder des étrangers; il est impossible que » ceux qui nous fréquentent familièrement, ne voient » bien des choses; ce ne sont pourtant pas toujours les plus

» secrètes. Mais le moyen d'éviter les friponneries d'un
 » associé duquel il n'est pas même permis de se défier,
 » jusqu'à ce qu'on les ait découvertes, puisqu'un simple
 » soupçon de mauvaise foi blesse ce qu'on doit à une
 » personne avec qui l'on a contracté un liaison de cette
 » nature. C'est donc avec raison que nos ancêtres regar-
 » doient comme un très-malhonnête homme celui qui
 » avoit trompé ses associés. »

§ VI. *Des contrats où il entre du hasard.*

Outre les différens contrats dont nous avons parlé, il y en a d'autres qui ont ceci de particulier, c'est qu'il y entre du *hasard*; c'est-à-dire, que le succès de la convention en faveur de l'un ou de l'autre des contractans dépend ou en tout, ou en partie, d'un événement incertain.

Telles sont les *gageures*, la plupart des *jeux*, la *loterie*, le *contrat d'assurance*, etc. Il est de la nature de ces conventions que les contractans donnent un consentement indéfini et d'avance à tout événement, et par conséquent celui à qui il n'est pas favorable, ne sauroit raisonnablement se plaindre de la perte qui lui arrive, à laquelle il s'est soumis volontairement et avec connoissance.

Si donc les contractans sont dans la bonne foi, quel que soit l'événement, et quoique l'un ait tout le profit et l'autre toute la perte, on ne doit faire aucune attention à cette inégalité, et on ne sauroit en exiger aucun redressement; c'est la loi générale de ces sortes de contrats.

Les *gageures* (*sponsiones*) sont des conventions par lesquelles deux personnes dont l'une affirme et l'autre

nie un événement, ou à venir ou déjà passé, ou bien quelque chose, déposent ou promettent de part et d'autre une certaine somme que doit gagner celui dont l'affirmation se trouvera conforme à la vérité.

Ces sortes de conventions sont en elles-mêmes permises, pourvu qu'elles ne roulent pas sur des choses deshonnêtes et illicites, comme si on avoit parié pour des joueurs qui jouoient à un jeu défendu.

In quibus rebus ex Leg. Titia Publicia et Cornelia, etiam sponsionem facere licet. Sed ex aliis, ubi pro virtute certamen non fit, non licet. Leg. 3, d. de aleat. lib. 11, tit. 5.

D'ailleurs il est de la prudence des souverains et des magistrats, de ne permettre et de n'autoriser les gageures que lorsqu'elles sont modiques et proportionnées à la fortune de ceux qui les font. Ce seroit sans doute un mal pour les familles et pour la société, si l'on permettoit aux particuliers de mettre ainsi toute leur fortune au hasard.

A l'égard des jeux, on en distingue de trois sortes, des *jeux d'adresse*, des *jeux de hasard*, et des *jeux mixtes*, qui sont mêlés de hasard et d'adresse.

Il y a plusieurs réflexions importantes à faire sur le jeu. La première, c'est que le jeu ne doit point être considéré comme un commerce ou une occupation, mais plutôt comme un délassement, une espèce de récréation.

2°. Cette récréation n'a rien que d'honnête en elle-même, pourvu que l'on demeure dans les termes d'une sage modération, et que l'on n'y emploie ni trop de temps, ni de trop grosses sommes.

3°. Ceux qui font du jeu leur occupation ordinaire et

pour ainsi dire leur profession, pèchent manifestement contre la loi naturelle; car, sans parler des passions qui accompagnent pour l'ordinaire le jeu quand on s'y livre entièrement, et des injustices qui en sont souvent les suites, cette espèce de profession et de commerce étant fondée sur la finesse, c'est-à-dire, allant à enrichir les uns au préjudice des autres, elle doit être regardée comme tout-à-fait anti-sociale.

4°. L'expérience fait voir que les jeux de hasard sont beaucoup plus dangereux que les jeux d'adresse. Comme ce n'est pour l'ordinaire qu'un vil intérêt qui est l'âme de ces jeux, ils sont aussi accompagnés le plus souvent de toutes les suites que peut produire une passion aussi basse et aussi indigne de l'homme.

5°. Ces réflexions font assez sentir combien les souverains sont intéressés à empêcher que les particuliers ne fassent un mauvais usage de leur temps et de leur bien, et à mettre des bornes à la permission de jouer.

Les lois Romaines avoient pris de grandes précautions contre les jeux de hasard. La maison où l'on avoit joué étoit confisquée. *Leg. ult. c. de aleat lib. 11, tit. 5.* On pouvoit maltraiter et injurier impunément celui qui avoit donné à jouer; la loi lui refusoit toute action à cet égard. *Leg. 1, princ. § 3, de aleat.* Et enfin on avoit cinquante ans pour redemander l'argent qu'on avoit perdu. *Leg. 1, c. de aleator.*

6°. Quelque jeu que l'on joue, il faut le faire avec un noble désintéressement, qui fasse connoître que c'est bien moins dans la vue de gagner que l'on joue que par manière de récréation et de délassement. C'est à quoi tout le monde doit faire attention, mais surtout les personnes d'une naissance distinguée.

7°. Enfin il faut inviolablement observer dans le jeu la sage maxime d'un ancien philosophe : « Quand on » court dans la lice, disoit-il, il faut faire de son mieux » pour remporter le prix; mais il n'est pas permis de » tendre la jambe à son concurrent, ni de le repousser » de la main. »

Scitè Chrisippus, ut multa : qui stadium, inquit, currit, eniti et contendere debet, quàm maximè possit, ut vincat : supplantare eum, quicum certet, aut manu depellere, nullo modo debet. Cic. de Off. lib. 3, cap. 10.

Nous ne saurions mieux finir ces réflexions sur le jeu, que par ce qu'en a dit madame Deshoulières, qui est également juste et délicat.

Il est bon de jouer un peu,
Mais il faut seulement que le jeu nous amuse.
Un joueur, d'un commun aveu,
N'a rien d'humain que l'apparence.
Et d'ailleurs il n'est pas si facile qu'on pense
D'être fort honnête homme et de jouer gros jeu.
Le désir de gagner qui nuit et jour occupe
Est un dangereux aiguillon.
Souvent, quoique l'esprit, quoique le cœur soit bon,
On commence par être dupe,
On finit par être fripon.

Le *contrat d'assurance* est une convention par laquelle moyennant une certaine somme, on assure des marchandises qui doivent être transportées, surtout par mer, en sorte que si elles viennent à périr, on est obligé d'en payer la valeur.

L'*assureur* peut exiger plus ou moins, selon qu'il y a plus ou moins de péril; mais le contrat seroit nul, si l'*assureur* savoit que les marchandises étoient déjà arrivées à bon port, ou si le propriétaire des marchandises avoit reçu avis de leur perte.

L'on peut encore rapporter ici l'achat d'une espérance incertaine, comme quand on achète la chasse que fera un chasseur, ou la pêche d'un pêcheur. Car quoiquela chasse ou la pêche se trouvent valoir beaucoup plus que ce que l'on avoit promis ou qu'elles ne produisent rien, le contrat doit avoir son exécution.

§ VII. *Des contrats accessoires.*

Les *conventions accessoires* sont celles qui ne se font pas pour elles-mêmes, mais qui en supposent d'autres dont elles font la sûreté.

Il y en a deux principales; le *cautionnement*, et le *gage* ou l'*hypothèque*.

Le *cautionnement* est une convention par laquelle, pour une plus grande sûreté d'un créancier, quelqu'un prend subsidiairement sur soi l'obligation d'autrui, en sorte que si le débiteur principal ne satisfait pas le créancier, la caution est tenue de payer pour lui, sauf à elle à avoir son recours contre le débiteur pour se faire rendre ce qu'elle a donné en son nom et de sa part.

Le *cautionnement* n'étant qu'un accessoire d'un autre contrat, il est clair que la caution ne peut point être obligée au-delà de ce à quoi est tenu le débiteur principal. Il est aussi naturel que le créancier demande son paiement au débiteur principal avant que de s'adresser à la caution; car la caution ne s'oblige que subsidiairement, et au cas que le débiteur principal ne puisse pas payer.

L'autre sorte de convention accessoire qui sert de sûreté aux contrats, c'est le *gage* ou l'*hypothèque*, par lequel le débiteur met entre les mains du créancier, ou lui affecte pour sûreté de la dette une chose dont le créancier ne se dessaisit point qu'il n'ait été satisfait.

Quelquefois l'on convient que le créancier retirera les revenus de la chose qu'il a en gage, pour lui tenir lieu de l'intérêt de son argent. C'est ce que l'on appelle un *pacte d'antichrèse*.

Si le débiteur ne paie pas au temps marqué, le créancier peut vendre le gage ou l'hypothèque pour être payé, ou le garder pour lui à un juste prix.

Aussi long-temps que le créancier tient le gage entre ses mains, il doit en prendre autant de soin que de ses biens propres, et aussitôt qu'il est satisfait il doit le restituer au débiteur.

L'hypothèque ne diffère du gage proprement ainsi nommé, qu'en ce que le gage regarde des choses mobilières qu'on délivre actuellement au créancier, au lieu que l'hypothèque consiste à lui assigner et lui affecter seulement une certaine chose, surtout un immeuble, au moyen duquel il puisse se dédommager, au cas que le débiteur ne le paie pas.

CHAPITRE XIII.

Comment finissent les engagements où l'on est entré par quelque convention.

ON est dégagé en différentes manières des engagements où l'on est entré par quelque convention, et par conséquent des devoirs qui en résultent.

1^o. La manière la plus naturelle est d'effectuer ce dont on étoit convenu; il n'importe que ce soit la personne même qui s'étoit engagée qui s'acquitte de son engagement, ou quelque autre qui le fasse pour elle et en son