

RTD Civ. 1999 p. 128

Du terme judiciaire : la Cour de cassation unifie le régime de l'obligation de restitution, dans les deux sortes de prêt, à usage et de consommation, lorsqu'ils sont à durée indéterminée

Pierre-Yves Gautier, Professeur à l'Université Panthéon-Assas (Paris II)

Le moment de la restitution de la chose prêtée pour s'en servir a donné lieu ces dernières années, on s'en souvient, à des arrêts contradictoires et parfois injustes pour le prêteur, de la part de la Cour de cassation, prise entre le feu d'intérêts antagonistes : le commodant peut-il récupérer la chose, alors que le commodataire prétend en avoir toujours besoin et que le premier ne justifie pas d'un « besoin pressant et imprévu » (art. 1888 et 1889 c. civ.) ?

La tendance, consignée dans des arrêts de 1993 et 1996, serait plutôt à la compassion envers l'emprunteur, qui se sert de l'immeuble pour sa vie quotidienne et son logement, dans le cadre de rapports de famille (V. obs. cette Revue 1994. 125 ; A. Bénabent, notes au D. 1994.J.248  et 1997.J.145  ; pour la bibliographie désormais abondante, V. Ph. Malaurie, L. Aynès et P.-Y. Gautier, *op. cit.* n° 914, texte et note 4).

Toutefois, ce renouveau du commodat ainsi destiné à se prolonger, s'était jusqu'à maintenant inscrit dans le cadre de rapports de bienfaisance entre personnes physiques, pour l'usage d'un logement, avec de ce fait des considérations humaines (alimentaires), ayant influé sur la religion des juges.

Il restait d'autres hypothèses, notamment le prêt aux personnes morales, pour un usage par définition non lié à leurs repas ou leurs nuits.

La *première chambre civile de la Cour de cassation* vient de rendre sur ce point le 12 novembre 1998 (D. 1999.J.414, note J.-P. Langlade-O'Sughrue  ; D. affaires, 1998.1994 ; Contrats, conc. consom. 1999, n° 22, note L. Leveneur) un très bel arrêt, d'une portée théorique de premier plan, puisqu'elle fait discrètement, mais sûrement, la jonction avec le prêt de consommation : le propriétaire d'un terrain en Nouvelle-Calédonie le prête sans terme certain à une fédération confessionnelle, ayant pour objet l'enseignement en brousse, bref, pour ouvrir une école ; trente ans plus tard, le commodant réclame la restitution du terrain ; le commodataire lui rétorque qu'il en a encore besoin, pour poursuivre la mission d'éducation qui est la sienne, de sorte que son usage n'est point achevé.

On était effectivement dans le cadre des articles 1888 et 1889 du code civil et les précédents arrêts rendus en faveur des emprunteurs, pouvaient être invoqués.

Ainsi que dans le sillage de la tradition historique, en vertu de laquelle le consentement de l'emprunteur, qui s'était mesuré sur l'usage prévisible qu'il ferait de la chose, fut-ce pour longtemps, ne doit pas être trompé (Domat : « autrement, le prêt, qui doit être un bienfait, serait une occasion de tromper et causer du mal », *Loix civiles*, I, I, V, III, I ; et Paul au Digeste, XIII, VI, *Commodati*, 17, § 3, sur l'exemple du prêt de tablettes pour écrire : « *si pugillares mihi commodasti, non recte facies importune repetendo* » , si vous m'avez prêté des tablettes, vous ne pourriez pas les réclamer, dans un temps qui me gêne).

De sorte que les juges du fond, sûrs d'eux et s'appuyant doublement sur l'intention des parties et la subsistance de l'usage et du besoin de l'emprunteur, déboutent le prêteur.

Et pourtant, c'est la cassation, au visa des articles 1875 (définition du commodat) et 1888 précité (terme incertain lié à l'usage) : « l'obligation pour le preneur de rendre la chose prêtée après s'en être servi est de l'essence du commodat ; lorsqu'aucun terme n'a été convenu pour le prêt d'une chose d'un usage permanent, sans qu'aucun terme naturel soit prévisible, il

appartient au juge de déterminer la durée du prêt ».

Imprévisible et facétieuse Cour de cassation ! *Exit* la preuve par le prêteur d'un « besoin pressant et imprévu », ce dont on ne se lamentera pas, car cette exigence est un peu injuste.

Saluons d'abord la facture de la décision, d'une grande pureté juridique, style et fond.

Puis, procédons à un commentaire de texte : « usage permanent », « aucun terme naturel prévisible », on est dans le domaine des prêts de très longue durée, dont le terme est éminemment incertain, puisque même pas lié à la durée de vie du commodataire (grande différence d'avec les cas précédents), personne morale presque indestructible et dont la vie n'est finalement liée qu'à son objet social ; et quand le besoin d'éducation, en Nouvelle-Calédonie ou ailleurs, peut-il être tenu pour épuisé ? Probablement jamais.

C'est évidemment la crainte du contrat *perpétuel* qui surgit alors, dont on connaît la prohibition en droit positif, doublement fondée sur le respect de la liberté individuelle et la nécessaire circulation des richesses (V. not. Ph. Malaurie et L. Aynès, *Les Obligations*, 9e éd. par L. Aynès, Cujas, 1998, n° 747 ; F. Terré, Ph. Simler et Y. Lequette, *Les obligations*, 6e éd. Dalloz, 1996, n° 286 ; J. Carbonnier, *Droit civil*, t. 4, 21e éd. PUF, 1998, § 140 ; H., L., J. Mazeaud et F. Chabas, *Leçons de droit civil*, t. II, 1er vol. 9e éd. Montchrestien, 1998, n° 728 ; J. Ghestin, *Traité, Le contrat, Effets*, avec Ch. Jamin et M. Billiau, 2e éd. n° 180 et s. ; rapp. M. L. Izorche, *Contrats, conc. consom.* 1997.chron.8 ; B. Poraccia, *Petites affiches*, 23 janv. 1998, p. 18).

Mais si dans le droit commun des obligations, cette haine du contrat perpétuel se traduit par un droit de résiliation unilatérale de l'accord à terme incertain, durée indéterminée, il ne saurait en être ainsi dans le contrat spécial de prêt, où la considération de la bienfaisance envers celui qui a besoin de la chose doit prévenir une extinction sans contrôle du contrat. Pas de résiliation unilatérale, donc, ce que prévient précisément l'article 1888. Mais pas non plus d'usage trop prolongé par l'emprunteur. Alors ?

C'est ici qu'apparaît le jumeau du commodat, le prêt de consommation. En effet, les codificateurs de 1804 ont prescrit à l'article 1900 du code civil que « s'il n'a pas été fixé de terme pour la restitution, le juge peut accorder à l'emprunteur un délai suivant les circonstances ».

En d'autres termes, lorsque de l'argent a par exemple été prêté sans date précise de remboursement, le prêteur demandera au juge de l'ordonner, en déterminant lui-même la date à laquelle il devra intervenir - en *arrêtant l'exigibilité de sa créance*, le débiteur pouvant faire valoir de son côté les arguments justifiant que cette date soit la plus éloignée possible (V. Baudry-Lacantinerie, *Traité de droit civil, Du prêt*, avec Wahl, n° 764 ; Malaurie, Aynès et Gautier, *op. cit.* n° 937, pas de « Saint-Glin-Glin », de ce fait, pour le remboursement). L'obligation de patience du prêteur a donc des bornes.

On voit bien que l'arrêt ici commenté aligne audacieusement (raisonnement par analogie ?) le prêt à usage sur le prêt de consommation, puisque la cassation a lieu parce qu'il « appartenait (au juge du fond) de fixer le terme du prêt ». C'est audacieux, car l'article 1888, loin de donner un tel pouvoir au juge, lie au contraire le terme du contrat à la fin de l'usage de la chose, que déniait farouchement en l'espèce le commodataire, ainsi que le texte l'y invite.

Peut-être la Cour de cassation s'est-elle inspirée d'une tradition doctrinale du XIXe siècle, qui avait proposé une telle harmonie des solutions, pour ces deux contrats voisins, ayant pour point commun la gratuité, laquelle ne doit pas être mal récompensée : « Si la durée du prêt n'a pas été fixée, il n'en résulte pas, quoi que puissent faire croire les termes de l'article 1888, que l'emprunteur puisse éternellement la prolonger, en retardant l'usage ; les tribunaux détermineront le terme au bout duquel l'usage devra être effectué » (Baudry-Lacantinerie et Wahl, *op. cit.* n° 654).

Nouvelle démonstration que l'exégèse n'est pas ce que l'on croit et que toutes les innovations

lui sont possibles (V. encore Guillouard, *Traité, Le prêt*, 2e éd. n° 46 : le juge tiendra compte « de la nature et de la destination de la chose prêtée » avant d'arrêter la date de restitution).

On retrouve la crainte du pouvoir excessif d'une des parties sur la chose, « lorsque l'usage n'est pas limité par sa nature ; une cave, une remise, une chambre, sont susceptibles d'un usage illimité ; cependant, il est certain que dans l'intention des parties, l'usage doit avoir une limite ; le juge la déterminera » (Laurent, *Principes de droit civil français*, t. 26, 3e éd. n° 478). L'intention des parties, autre paramètre, cette fois subjectif.

Une ancienne jurisprudence s'était au demeurant fondée très nettement sur la prohibition des engagements subordonnés à la seule volonté de l'emprunteur et qui pourraient de ce fait se prolonger indéfiniment, au prétexte de son usage (V. Colmar, 8 mai 1845, DP 1846.2.219, arrêt dit du « maître de poste » : prêt d'un local pour diligences dans une auberge, le juge fixe un terme à deux ans, sans rechercher les besoins du prêteur).

Notre arrêt est audacieux, puisqu'il délaisse finalement l'article 1888 sur le régime, pour s'emparer de l'article 1875, qui ne contient qu'une définition, en en extrayant l'*obligation essentielle* du prêt, la restitution (en ce sens, V. Leveneur).

L'arrêt doit donc être approuvé, même si c'est un peu dommage pour l'intérêt public de l'enseignement ; peut-être, puisqu'il y a eu cassation, serait-il judicieux que le commodataire sollicite du juge, précisément dans l'esprit de l'article 1900, qu'il fixe un terme qui pourrait être *assez reculé*, après l'an 2000, pour peu qu'il motive soigneusement sa demande reconventionnelle. Rien ne semble en effet s'opposer, en droit, à cette solution d'équité (rapp. Troplong, *Droit civil expliqué, Du prêt*, n° 260, qui fait la liaison avec l'actuel art. 1244-1 c. civ. ; Pothier, dont l'art. 1900 est inspiré, l'envisageait même comme une exception : l'emprunteur « doit obtenir du juge un délai pour le paiement », *Traité du prêt de consommation*, n° 48).

Voilà une nouvelle illustration du pouvoir modérateur du juge (rapp. G. Cornu, cette Revue 1980.368, qui avait approuvé par anticipation cette position, distinguant l'usage ponctuel, précis, pour une opération déterminée, tel un prêt en vue de transporter, réparer, etc. que le prêteur ne saurait interrompre, de l'usage beaucoup plus général et large, susceptible de durer longtemps et que le prêteur doit pouvoir faire cesser sous le contrôle du juge).

Quoi qu'il en soit, cela remet-il en cause les précédents arrêts de la même première chambre civile, s'étant réglée, en matière de prêts familiaux, sur la poursuite de l'usage par le commodataire et ayant de ce fait refusé la restitution ?

Compte tenu de « l'attendu » soigneusement soupesé de notre arrêt, orienté vers les prêts philanthropiques à long terme, ce n'est pas sûr. En effet, dans le cas des personnes physiques, il y a bien un terme naturel (leur mort) et l'on se souvient que c'est ce qui a été jugé pour le bail (V. Ph. Rémy, cette Revue 1984.522 ; Malaurie, Aynès et Gautier, *loc. cit.* n° 668). Il n'y a donc *a priori* pas de revirement.

Et pourtant, il serait assez souhaitable de généraliser ce contrôle judiciaire du terme incertain, tous prêts confondus, en se reposant sur l'humanité du juge, qui n'a rien d'inconciliable avec sa rigueur juridique.

Mots clés :

PRET * Durée indéterminée * Terme judiciaire * Obligation de restitution