



REVUE TRIMESTRIELLE  
DE  
**DROIT CIVIL**

---

FONDATEUR : **A. ESMEIN**

ANCIENS MEMBRES DU COMITÉ DE DIRECTION :

**A. ESMEIN, MASSIGLI, SALEILLES, H. CAPITANT,**  
**René DEMOGUE** (Directeur de 1919 à 1938), **Albert WAHL**

---

COMITÉ DE DIRECTION :

**MM. ETIENNE FARIN RENÉ SAVATIER**  
**HENRY SOLUS**, Directeur

---

SECRÉTAIRE DE LA RÉDACTION :

**Marg. HALLER**  
Chargée de travaux pratiques à la Faculté de droit de Paris

---

TOME QUARANTE-CINQUIÈME

ANNÉE 1947

LIBRAIRIE

**RECUEIL SIREY**

(SOCIÉTÉ ANONYME)

Rue Soufflot, PARIS, 6<sup>e</sup>

—  
1947

# Albert WAHL

~~À l'occasion~~ de la Libération et en rétablissant le nom d'Albert Wahl sur la couverture de la *Revue*, nous avons rendu un juste hommage à la mémoire de celui qui, depuis sa fondation et avec une indéfectible fidélité, en avait été l'un des animateurs les plus brillants et les plus dévoués.

C'est l'œuvre scientifique d'Albert Wahl que nous voudrions aujourd'hui évoquer; elle constitue un très important et remarquable monument devant lequel il convient de se recueillir : ainsi, l'on mesurera pleinement ce que la science juridique doit à Albert Wahl; l'on comprendra mieux aussi la grande leçon qui se dégage de toute une vie consacrée avec opiniâtreté et succès au travail.

Albert Wahl venait à peine d'être reçu au concours d'agrégation des Facultés de droit, en 1890, lorsqu'il donna son premier ouvrage, en deux volumes : le *Traité théorique et pratique des titres au porteur français et étrangers* (1891).

Ce titre révèle d'emblée ce que seront les soucis majeurs qui animeront toute son œuvre : l'effort constant vers la connaissance approfondie des principes scientifiques et le contact étroit avec les nécessités pratiques. C'est que, avant de se présenter au concours d'agrégation vers lequel le poussait une véritable vocation et tout en conduisant ses études de licence et de doctorat, Albert Wahl, guidé par son père, receveur de l'Enregistrement à Beauvais, était entré lui-même dans l'Administration; et sa carrière, qui s'y annonçait brillante — puisque, en 1885 et après plusieurs postes en province, il était nommé, à vingt-deux ans, receveur-contrôleur de la Seine —, lui avait permis d'acquérir une très nette perception de la vie des affaires et des réalités que le juriste ne doit point perdre de vue sous peine d'édifier une œuvre vaine. La matière de l'enregistrement est d'ailleurs tout particulièrement propre à développer le sens pratique chez un esprit curieux et critique comme était le sien.

Ses qualités de juriste se manifestèrent d'éclatante façon dans ce premier ouvrage qui obtint le prix Rossi et fut considéré par la Faculté de droit de Paris « comme un traité magistral, destiné à combler dignement une lacune dans la science française ». Sans négliger, en effet, les données de l'histoire,

et puisant ses informations dans d'innombrables lectures des ouvrages anglais, allemands et italiens qui concernent le sujet, Albert Wahl s'attaque, parmi tant d'autres questions, au problème capital que pose le titre au porteur : celui de sa nature juridique. Et choisissant entre les diverses explications qui peuvent en être données — contrat, volonté unilatérale de s'obliger, stipulation pour autrui —, il montre leur insuffisance ou leur faiblesse et se prononce pour la théorie de l'incorporation du droit dans le titre. L'analyse est conduite avec autant de finesse que de souplesse; elle l'est aussi avec une grande prudence; et l'on ne manqua pas, à l'époque, de constater que l'auteur avait su résister à ce que l'on pouvait appeler alors la hardiesse des novateurs qui donnent effet à la volonté unilatérale.

Ce premier livre d'Albert Wahl attira sur lui l'attention de Baudry-Lacantinerie qui, auteur d'un *Traité élémentaire de droit civil* alors en vogue, avait conçu le projet de publier un grand *Traité* et recherchait des collaborateurs parmi ses collègues des Facultés de droit. Baudry-Lacantinerie demanda son concours à Albert Wahl qui enseignait à Grenoble (1890-1894), avant d'être professeur, puis doyen de la Faculté de droit de Lille (1894-1907).

C'est dans le calme de la vie provinciale, si favorable à la recherche et aux méditations, qu'Albert Wahl composa les sept volumes qui devaient marquer son important et fructueux apport à la première édition d'un *Traité* qui, pendant de longues années, constitua, et constitue toujours, une des œuvres les plus solides et les plus consultées des civilistes, des magistrats et des praticiens. Trois volumes sur les *Successions* paraissent en 1895; deux volumes sur le *Louage* en 1898; un volume sur les *Contrats aléatoires, le mandat, le cautionnement et la transaction* en 1899, et un volume sur les *Sociétés* également en 1899. Dans cette participation, le jeune professeur donne la mesure de son savoir étendu, de son esprit vigoureux, de son soin attentif à établir une relation étroite entre l'interprétation jurisprudentielle et les règles de droit pur, auxquelles les juristes adeptes de l'École de l'exégèse s'étaient jusqu'alors surtout attachés.

Le succès du « grand Baudry-Lacantinerie » fut tel qu'il fallut bientôt songer à une seconde, puis à une troisième édition. Albert Wahl se chargea, sans faiblir, de la mise au point des volumes qu'il avait écrits; la troisième édition du *Traité du louage* (1906-1907) comporte même un volume de plus que les précédentes, volume nouveau dans lequel il étudiait, avec l'intérêt qu'il portait à toutes les innovations, la législation des accidents du travail alors en pleine évolution.

Mais la très lourde charge que constituait l'incessante tenue à jour de ces huit volumes de droit civil ne réussit point à absorber toute la prodigieuse activité scientifique d'Albert Wahl. Le droit de l'enregistrement, qui avait marqué son premier contact avec la science du droit, n'avait pas cessé de retenir son attention. Et si, à l'époque, il existait en la matière quelques traités qui faisaient autorité, il restait néanmoins à faire un ouvrage dans

lequel les principes du droit fiscal seraient dégagés et mis en relief, approfondis en eux-mêmes et dans leurs principales conséquences. C'est cette œuvre que réalisa Albert Wahl en publiant, de 1902 à 1906, un *Traité de droit fiscal* en trois volumes, dont les deux premiers sont consacrés à l'enregistrement et dont le troisième étudie les autres matières du droit fiscal (timbre, impôt sur le revenu, droits d'hypothèque, greffe).

Aussi bien par sa conception que par sa méthode, ce Traité se distingue des ouvrages antérieurs. Albert Wahl y fait ressortir le caractère scientifique et doctrinal du droit fiscal ; il fortifie l'exposé rigoureux des principes, qu'il s'attache très heureusement à mettre en relief, par les applications les plus courantes et les plus propres à faire apparaître le sens et la portée des principes eux-mêmes. On a beaucoup vanté la maîtrise, la sûreté et la clarté de cet ouvrage ; on doit aussi louer la largeur de vues et l'indépendance d'esprit qui le caractérisent. C'est ainsi qu'Albert Wahl ne craint pas de montrer que l'impôt d'enregistrement est contraire au principe d'après lequel les impôts doivent varier suivant les ressources des contribuables et qu'il a en outre l'inconvénient d'empêcher le développement des capitaux et de s'attaquer à la richesse en formation. Il critique également le cumul de l'enregistrement et du timbre, qu'il considère comme « l'une des plus grandes injustices » de notre législation fiscale du moment. Il s'en prend aussi, — et la valeur de ses observations n'a fait que croître depuis, — au caractère progressif que la loi du 25 février 1901 venait d'attribuer aux droits de succession et de donation. De même, il déplore la suppression, en matière d'enregistrement, de la juridiction d'appel, laquelle serait plus utile ici qu'ailleurs à raison des difficultés que présentent souvent les instances fiscales. Enfin, son étude du principe en vertu duquel les actes nuls sont soumis aux mêmes droits que s'ils étaient valables n'a rien perdu, après plus de quarante années, de sa force et de son autorité. Une observation de même ordre peut être faite au sujet des amples développements qu'il consacre aux preuves en matière d'enregistrement, matière capitale à propos de laquelle les pages qu'il a écrites sont restées d'une vivante actualité.

Les patientes études qu'Albert Wahl avait entreprises pour écrire ce Traité de droit fiscal et, vingt ans auparavant, son Traité théorique et pratique des titres au porteur, l'avaient préparé à une œuvre nouvelle qu'il publia en 1909 : un *Traité du régime fiscal des sociétés et valeurs mobilières*, en deux volumes.

Nul plus que lui n'était qualifié pour le faire. On se plaignait déjà, à cette époque, — âge heureux pourtant si on le compare au nôtre, — du « maquis », que l'on disait alors inextricable, des lois fiscales, des décrets, des solutions de la Régie et des décisions judiciaires en cette matière : le développement qu'avaient pris les sociétés et la multiplicité des impôts donnaient au sujet un intérêt de premier plan. Albert Wahl le traita avec sa maîtrise et sa facilité habituelles, avec aussi et toujours une volonté aiguë de faire œuvre utile pour les innombrables praticiens qui se trouvaient trop souvent désarmés en face du fisc. En faisant connaître aux premiers, avec une précision

rigoureuse, mais aussi avec un très grand esprit d'impartialité et de justice, quels étaient leurs droits et leurs obligations, et en soulignant ce que pouvaient avoir parfois d'inadmissible et de contestable les prétentions du second, Albert Wahl a rendu les plus grands services tout à la fois à la science et à la pratique. Et si, depuis 1909, le droit fiscal des sociétés et valeurs mobilières a connu un incessant renouveau et une abondance qui sont de nature bien souvent à décourager les spécialistes eux-mêmes, il n'en reste pas moins que le mérite demeure à Albert Wahl d'avoir été en ce domaine un infatigable pionnier dont le travail reste fondamentalement utile.

Cette production scientifique si abondante et variée, qui mettait en relief la diversité des connaissances et le souple talent d'Albert Wahl, lui valut l'honneur d'être appelé à enseigner à la Faculté de droit de Paris en 1907. Très vite, il y occupa l'une des chaires de droit civil. Et c'est pour un de ses anciens élèves un devoir de profonde gratitude que de dire tout le profit que son auditoire pouvait retirer d'un enseignement qu'il conduisait avec une rigoureuse méthode, une remarquable clarté et une incisive précision, qu'il vivifiait sans cesse par une connaissance étendue et pénétrante de la jurisprudence et qu'il rehaussait à tout instant de vues critiques singulièrement formatrices de l'esprit juridique.

L'attention d'Albert Wahl, sans cesse en éveil sur les problèmes juridiques nouveaux, ne devait pas manquer d'être attirée par les répercussions que la guerre de 1914-1918 allait exercer sur les règles du droit positif et sur les principes généraux eux-mêmes.

Aussi est-ce une véritable encyclopédie, en quatre gros volumes, qu'il publia sur ce sujet, de 1918 à 1921, sous le titre *Le droit civil et commercial de la guerre*. Dans cet important ouvrage sont analysés les lois et les innombrables décrets, parfois hâtivement élaborés et, pour cette raison, d'une interprétation souvent délicate, qui furent promulgués pour régler les situations et les rapports juridiques créés par la guerre. Dans cette accumulation de textes et de solutions, Albert Wahl projette la lumière de sa vive intelligence et de son ingéniosité; il crée l'ordre; il fait la place aux principes fondamentaux qui ne doivent pas être méconnus, considère et comprend les nécessités du moment auxquelles il convient de satisfaire; et, avec l'indépendance qui lui est coutumière, il juge les solutions adoptées par le législateur et la jurisprudence.

En écrivant cet ouvrage, si riche à tous égards, Albert Wahl avait sans doute pensé composer un travail qui, fort utile certes à ses contemporains, devrait à brève échéance figurer parmi les œuvres relatant le droit du passé: les événements que nous venons de vivre ces années dernières nous ont appris que les enseignements que, dans son patient effort, il y avait donnés, étaient demeurés et que l'on pouvait toujours s'y reporter avec profit.

La paix étant revenue et le droit stabilisé, Albert Wahl, qui assumait alors l'enseignement du droit commercial, consacra à cette matière deux livres qui devaient être parmi les derniers d'une carrière si largement remplie: un

*Précis théorique et pratique de droit commercial* (1922) et un *Précis théorique et pratique de droit maritime* (1924).

Le titre choisi pour ces deux volumes caractérise pleinement le dessein que, toujours fidèle à une préoccupation constante de son esprit positif, il avait conçu en les écrivant : exposer avec une stricte concision, qui conviendrait également aux étudiants et aux praticiens, les solutions légales et jurisprudentielles que les uns et les autres doivent connaître. On ne saurait qu'approuver un tel dessein : car s'il ne faut pas que l'étudiant se désintéresse de l'incidence des principes sur la réalité, il ne convient pas davantage que le praticien méconnaisse les principes. La tâche était aussi hardie que difficile à mener à bien dans un simple manuel. Il s'en reste pas moins que la grande connaissance qu'Albert Wahl avait du droit des affaires, l'expérience retirée des nombreuses consultations qu'il avait données, le sens si profond qu'il avait du réel et qu'exige tout spécialement une branche du droit en relation particulièrement étroite avec la vie et les phénomènes économiques, ont fait de ces deux livres une source aussi précieuse qu'abondante de renseignements pratiques.

On lui doit enfin, en collaboration avec M. Kamel Amin Malache, un *Traité théorique et pratique de droit commercial égyptien, mixte et indigène, comparé avec le droit français* (1933), ouvrage dont l'incontestable portée pratique se double d'un puissant intérêt doctrinal, à raison des nombreuses ressemblances qui existent entre le Code de commerce français et les Codes de commerce égyptiens, mixte et indigène.

L'analyse qui vient d'être faite des vingt-deux volumes qu'écrivit Albert Wahl ne saurait, à elle seule, donner une vue exacte de l'immense labeur qu'il a fourni et de son étonnante fécondité scientifique. Il conviendrait, pour être parfaitement véridique, d'y ajouter les innombrables études et articles qu'il a publiés dans les Revues juridiques, françaises et étrangères, ainsi que les très nombreuses notes qu'il a données sous les Décisions judiciaires dans le *Recueil Sirey*. L'inventaire exact, qu'il est impossible de fournir ici, jetterait le lecteur dans une sorte de confusion et d'émerveillement en face d' une si prodigieuse activité et d'une telle somme de connaissances.

Albert Wahl témoigna toute sa vie d'une extrême modestie. Il se garda de briguer les honneurs ; il ne rechercha nulle distinction, même parmi celles auxquelles ses titres universitaires et scientifiques semblaient lui donner vocation.

A cette modestie nous nous garderons de porter atteinte en rendant hommage à sa mémoire.

Nous avons seulement voulu remplir un pieux devoir à l'égard d'un des Maîtres de la Faculté de droit de Paris qui, par son enseignement, par sa vaste érudition et par ses nombreux travaux, a grandement honoré la science juridique française.

Etienne BARTIN et Henry SOLUS.

# OBSERVATIONS SUR LA NATURE ET LA VALIDITÉ DE LA CLAUSE D'ÉCHELLE MOBILE

Par M. Michel HUBERT,

*Docteur en droit.*

*Chargé de travaux pratiques à la Faculté de droit de l'Université de Paris.*

1. — L'emploi des clauses d'échelle mobile est aujourd'hui de plus en plus fréquent. Il s'explique par le désir qu'ont les particuliers de soustraire leurs rapports aux fluctuations de la conjoncture économique. En assurant, malgré l'instabilité de la monnaie, une équivalence réelle des prestations échelonnées dans le temps ou différées, ces clauses permettent de recourir à de nombreuses conventions dont l'importance pratique est considérable et auxquelles il faudrait, sans cela, renoncer, parfois complètement (1).

Mais, dès qu'il s'agit de se prémunir contre les conséquences de la dépréciation monétaire, on court le risque de heurter l'ordre public. La défense de la monnaie conduit les tribunaux à invalider toute stipulation qui tient compte de sa dévalorisation. C'est à cette considération que les clauses monétaires ont été sacrifiées. Et, pour justifier l'immunité dont les clauses d'échelle mobile continuent encore à jouir, il a fallu voir en elles le procédé inverse des clauses monétaires. Elles tendent à corriger, dit-on, les variations des circonstances économiques et non pas monétaires. Elles permettent le maintien d'un certain pouvoir d'achat, au lieu de fournir au créancier une monnaie représentant un poids d'or constant. Ainsi les termes du problème sont renversés. Il s'agit moins d'une convention sur la monnaie de paiement, que d'un moyen de fixer le montant de l'obligation en s'assurant de sa correspondance avec les cours pratiqués au jour où cette obligation s'exécute. La clause d'échelle mobile fait varier le montant de la somme exigible suivant les variations d'un indice économique, qui peut être soit le cours d'une devise, d'un produit ou d'un service, soit un indice statistique (coût de la vie, prix de gros ou de détail). L'équité en est satisfaite et la monnaie, prétend-on, n'en subit aucun dommage.

(1) Sur la clause d'échelle mobile en droit privé, on consultera en particulier deux études de M. Lévy parues au J. C. P. 1943.I.329 : *Le sort actuel des clauses d'échelle mobile dans les baux*, et 1943.I.363 : *Instabilité monétaire et sécurité contractuelle. Le sort actuel des clauses relatives à la monnaie de paiement*. — Adde : A. Rival, *De la clause d'échelle mobile dans les baux à loyer et à ferme*, Rép. Commaille, 1939.1.85; J. Archevêque, *La clause de l'indice vie dans les baux commerciaux*, Gaz. Pal., 1939.2. Doct., 1 à 6; Meunier et Lafargue, *Doctrines d'actualité sur les loyers*, 1942, p. 47 et s.; Belin, *Les index économiques dans les contrats publics et privés*, thèse Paris, 1942; Vanard, *Les clauses d'échelle mobile*, Rép. génér. Notariat, 1946, p. 169; Pierron, *Jurisprudence et conjoncture*, J. C. P. 1946.I.552; *Juris-classeur civil*, v° *Monnaie de paiement*, supplément 1945 à l'art. 1895 C. civ.; H. Solus, *La stabilisation du franc et la clause de paiement en or ou d'échelle mobile*, Journ. Not., 1928, p. 785; Carbonnier, *commentaires Rev. trim.*, en particulier 1943, p. 193, et 1945, p. 199.

2. — Ces raisons ont fait de la clause d'échelle mobile le refuge des parties. Partout où la clause or et ses succédanés monétaires avaient été proposés et utilisés, la pratique désormais a recours à la clause d'échelle mobile. Mieux encore, elle s'ingénie à l'introduire dans des situations nouvelles. On l'insère dans toute opération comportant des prestations successives, telles que loyers ou fermages, salaires, arrérages d'une rente, primes d'assurance ou intérêts d'un prêt. La clause d'échelle mobile prémunit contre le danger des prestations différées en espèces celle des parties qui a procédé à une exécution immédiate ou portant sur un bien corporel; elle s'appliquera donc à une vente à terme ou au remboursement d'un prêt. Enfin, elle peut être adoptée dans les hypothèses où l'on procède à une liquidation retardée, génératrice de déséquilibre : en matière de société et de contrat de mariage, en matière de donations soumises au rapport et de partage d'ascendant.

En revanche, dans un domaine où elle fut souvent réclamée, le domaine du contrat de travail, la clause d'échelle mobile n'a pas fait l'objet d'une application véritable. En vain s'est-on efforcé de l'introduire dans les conventions collectives. Malgré les faveurs du législateur (L. 1<sup>er</sup> oct. 1936, art. 5, al. 2), elle n'a guère joué que dans certaines branches (imprimerie, par exemple), ou au profit des employés supérieurs des grandes entreprises (1).

En même temps que son emploi se généralise, ses modalités se précisent et se perfectionnent constamment. Par l'extrême variété des formes qu'elle affecte et des indices retenus, la clause d'échelle mobile s'adapte aux situations contractuelles les plus diverses. Les premières clauses se référaient aux cours officiels des denrées alimentaires, des matières premières, des produits industriels ou encore de certains services. Volontiers on recourt désormais à une méthode d'aspect plus scientifique, qui fait état des indices publiés par le *Bulletin de la Statistique générale de la France* : indices des prix de gros, des prix de détail, indices du coût de la vie, indices généraux du mouvement économique en France. Pour fixer rationnellement les modes d'établissement des indices et éclairer les raisons de leur choix, il serait nécessaire de procéder à une étude approfondie, de caractère économique et statistique tout à la fois.

Telle n'est pas notre intention. La présente étude sera limitée à l'examen de la nature juridique et de la validité des clauses d'échelle mobile, problèmes essentiels qui paraissent mériter quelques observations.

3. — Mais avant de formuler ces remarques, il paraît utile d'indiquer aussi nettement que possible ce qui les provoque. Et le rappel préalable de la situation législative et jurisprudentielle nous permettra de ne pas nous éloigner des faits.

La généralisation des clauses d'échelle mobile repose sur la conviction rassurante que sa validité est une chose acquise. En jurisprudence, si l'on met à part quelques décisions, cette validité ne paraît guère discutée depuis plusieurs années déjà (2). Elle se trouve consacrée, en outre, relève-t-on, par diverses dispositions législatives (3).

(1) Thomas, *L'échelle mobile des salaires*, thèse Paris, 1938. — Le salarié a cependant un intérêt évident au maintien de son pouvoir d'achat. Seulement, pour l'entreprise, ce serait faire dépendre une partie importante du prix de revient des vicissitudes économiques et monétaires. D'autre part, il est intéressant de noter que la faveur législative, réservée à l'échelle mobile des salaires, a sans doute entraîné avec elle l'immunité accordée à la clause dans les autres situations contractuelles. Au surplus, aujourd'hui, la fixation des salaires a un caractère autoritaire.

(2) En ce qui concerne la jurisprudence, voir *infra*, n° 6.

(3) Citons, principalement en matière de baux : la loi du 12 juillet 1933, sur la révision

Il ne s'agit pas de contester l'intérêt qu'ont les particuliers à sauvegarder la stabilité de leurs rapports contractuels et l'équivalence de leurs prestations. Ce dessein est parfaitement légitime, comme celui d'éviter les répercussions des difficultés économiques et monétaires. La stabilité des conventions est une nécessité. Sa meilleure base serait la stabilité monétaire. A son défaut, les parties sont obligées de recourir à des procédés divers (1), dont la validité est généralement reconnue.

Mais nous ne sommes pas convaincu que les parties trouveront dans la clause d'échelle mobile la certitude de sauvegarder la valeur réelle de leurs prestations. Et leur désillusion sera d'autant plus grave que, s'étant fiées à l'efficacité de ce procédé, elles se seront engagées pour une plus longue durée.

En effet, malgré le principe généralement admis de la pleine validité de la clause d'échelle mobile, on peut trouver dans l'état actuel de la législation et dans un examen plus attentif de la jurisprudence la preuve que cette clause n'a en réalité qu'une application des plus limitées, et des raisons de croire qu'elle peut un jour faire l'objet d'une condamnation formelle, rejoignant la condamnation prononcée contre les clauses monétaires.

4. — Une époque qui se caractérise par la disparition progressive de la liberté contractuelle n'est pas favorable au libre fonctionnement d'institutions comme la clause d'échelle mobile. Toute fixation autoritaire des prestations des parties constitue un obstacle à son fonctionnement. En maint domaine déjà, cette clause est paralysée. Il faut y voir la conséquence de la lutte entreprise contre la hausse des prix ou pour l'organisation du ravitaillement.

Aspects importants de la législation des loyers — la première qu'il faille citer dans les rapports de droit privé —, les mesures de réduction (2) s'imposent aux parties et les mesures de blocage (3) interdisent de dépasser le loyer dû à une certaine date. Pour les baux à ferme, les mêmes mesures avaient été adoptées (4); elles laissent place désormais aux dispositions de l'ordonnance du 3 mai 1945 et à celles de la loi du 13 avril 1946, fixant avec une telle rigueur les droits et obligations des parties que le fonctionnement de la clause d'échelle mobile est considérablement limité. En droit social, les salaires sont soustraits à la libre discussion des intéressés. Les pouvoirs publics en fixent le montant minimum, en tenant compte sans doute du coût de la vie, mais aussi de considérations sociales et

des baux commerciaux, art. 6; le décret-loi du 1<sup>er</sup> juillet 1939, qui prescrit la révision des clauses d'échelle mobile elles-mêmes; l'art. 24 Code de l'enregistrement (loi budgétaire du 31 déc. 1942, art. 3). — En ce qui concerne les salaires et les prix des denrées agricoles: loi du 1<sup>er</sup> octobre 1936, art. 15, alin. 2; décret-loi du 12 novembre 1938, sur le régime du blé, art. 8 bis.

(1) Bugault, *Le maintien de l'équilibre contractuel dans la pratique notariale courante*, thèse dactylographiée, Paris, 1945.

(2) L'exemple-type de ces mesures est fourni par le décret-loi des 16 juillet et 8 août 1935 (abrogés aujourd'hui), prescrivant une réduction de 10 0/0 des loyers et fermages, des intérêts des dettes hypothécaires, etc... Bien d'autres dispositions furent prises (spécialement en matière commerciale): lois du 30 juin 1926 et du 12 juillet 1933, décret-loi du 1<sup>er</sup> juillet 1939, décret-loi du 26 septembre 1939, jusqu'au dernier décret du 2 janvier 1947 portant diminution générale des prix.

(3) En particulier, loi du 28 février 1941, qui interdit de dépasser dans les baux à loyer des habitations ou des locaux professionnels le prix du 1<sup>er</sup> septembre 1939. Voir aussi la loi du 30 mai 1943, sur les loyers, qui bloque le montant des loyers et des charges à ce qui était payé au 30 juin 1943; cf. commentaire P. Esmein, *Gaz. Pal.*, 7-9 juillet 1943.

(4) Décrets-lois des 16 juillet et 8 août 1935; loi du 4 septembre 1943 imposant la stabilisation des baux à ferme sur la base des conventions en vigueur à la date du 1<sup>er</sup> septembre 1939 (art. 1<sup>er</sup> et 5).

politiques. Et les salaires sont bloqués à des taux déterminés, qui font obstacle au fonctionnement des clauses d'échelle mobile (1). On pourrait de la même façon relever, en matière d'entreprise ou de société, comme obstacle à ce jeu, certaines dispositions limitant prix, dividendes ou tantièmes (2).

Au reste, il ne s'agit pas ici d'exposer la situation législative complète de la clause. On veut seulement constater qu'il est vain d'affirmer la validité de principe de celle-ci, au moment où tant d'obstacles s'opposent à son fonctionnement. Toutes les dispositions rappelées étant d'ordre public, en aucun cas elles ne peuvent être écartées pour permettre le jeu de la clause. On en vient même à se demander si le relèvement progressif des prestations, qui résulte du fonctionnement de la clause, n'est pas en contradiction avec l'action générale des pouvoirs publics sur le plan économique (prix, salaires, ravitaillement) et monétaire (*infra*, n° 38).

Il faut cependant reconnaître que ces restrictions législatives ne touchent que certains domaines et qu'elles sont temporaires et changeantes. Elles laissent encore un certain champ au fonctionnement de la clause. Et dans ces limites, les parties conservent un intérêt à son emploi, même restreint par des prescriptions formelles.

5. — Mais une nouvelle raison de contester l'affirmation de principe de la pleine validité de la clause naît d'un examen de la jurisprudence, que l'on déclare cependant généralement favorable à la clause d'échelle mobile.

Cette validité, rappelons-le, n'avait pas été admise dès l'origine. La clause d'échelle mobile avait, à l'issue de la première guerre mondiale, connu la condamnation générale réservée aux clauses monétaires, sous le motif « qu'elle avait pour objet évident de tourner la prohibition de la clause payable en or, en procurant indirectement le même effet et en atteignant le même but » (3). D'autres motifs s'ajoutaient à cet argument essentiel, comme l'indétermination de l'objet de l'une des prestations (4) ou le caractère léonin de la stipulation (5).

Mais la Cour de cassation marqua un pas décisif en validant presque simultanément les clauses denrées, valeur denrées et d'échelle mobile, en une suite d'arrêtés importants (6) qui distinguèrent ces clauses des clauses proprement monétaires, dont elle maintenait définitivement la condamnation (7). Devant une attitude aussi nette, les hésitations des juridictions inférieures cessèrent. La validité de la clause d'échelle mobile fut depuis lors présentée comme un principe sur lequel on paraissait ne pas devoir revenir. Les particuliers se trouvaient avoir le droit « de se

(1) Citons : le décret-loi du 10 novembre 1939, concernant les établissements travaillant pour la défense nationale; le décret-loi du 1<sup>er</sup> juin 1940, pour les autres établissements industriels et commerciaux; la loi du 21 octobre 1940 sur les prix; la loi du 30 novembre 1941, généralisant le blocage des salaires à l'ensemble des entreprises non agricoles; les ordonnances des 24 août et 14 septembre 1944; l'ordonnance du 30 juin 1945, relative aux prix, spécialement art. 19.

(2) Loi du 28 février 1941 portant limitation des dividendes et tantièmes; cf. commentaire Rousseau, J. C. P. 1942.I.277.

(3) Trib. civ. Rouen, 28 mars 1927, *D. heb.*, 1927, p. 330; Trib. civ. Laval, 19 février 1927, S. 1927.2.55.

(4) Douai, 27 novembre 1928, *Rec. Douai*, 1929, p. 13, *Rev. trim.*, 1929, p. 453.

(5) Trib. civ. Seine, 21 novembre 1928, *D. heb.*, 1929, p. 44.

(6) Req., 18 février 1929. S. 1930.I.1, note F. Hubert, *D. heb.*, 1929, p. 113; Req., 18 mars 1929, *D. heb.*, 1929, p. 202; Req., 1<sup>er</sup> août 1929, *D. heb.*, 1929, p. 441. S. 1930.1.97, note F. Hubert.

(7) On trouvera cette jurisprudence, très abondante, citée dans tous les ouvrages traitant des clauses relatives à la monnaie de paiement, ouvrages auxquels nous devons renvoyer faute de place.

protéger contre les variations des circonstances économiques, en particulier contre les conséquences du mouvement des prix », du moment qu'il n'était fait appel à aucun indice de caractère monétaire, mais que l'on s'attachait seulement au cours des marchandises ou services (1).

6. — Cependant, certaines décisions récentes en prononcent la condamnation. Et lorsque l'on recherche les motifs de cette sévérité et les situations contractuelles dans lesquelles elle se manifeste, on découvre une évolution curieuse, dont le développement pourrait se marquer un jour d'une façon décisive.

A première vue, on est tenté d'expliquer ces décisions invalidant la clause d'échelle mobile par le fait que les parties ont trop manifestement et trop directement rattaché au sort de la monnaie légale les variations du montant de leurs prestations. La jurisprudence distingue alors et condamne, comme ayant un caractère monétaire, une catégorie particulière de clauses d'échelle mobile, tandis qu'elle persiste à ne voir dans les clauses traditionnelles aucun lien avec la situation de la monnaie. Ce caractère de clause monétaire apparaît aux tribunaux, lorsque les parties ont stipulé une révision de leurs prestations « au cas de dévalorisation sensible du franc » ou lorsqu'elles s'attachent « aux variations du pouvoir d'achat du franc » (2).

On pourrait peut-être attribuer la condamnation de ces clauses à la rédaction malencontreuse que les parties leur ont donnée. Elles ont fourni elles-mêmes au tribunal le motif de la nullité. Mieux inspirées, elles y eussent échappé. Mais ce serait prêter à la jurisprudence une méthode d'interprétation bien étroite et même quelque peu hypocrite, puisqu'elle lierait le sort de la clause aux expressions dont se sont servies les parties.

(1) On ne prétend pas donner ici un relevé absolument complet de la jurisprudence. S'attachant spécialement aux clauses indice du coût de la vie, on relèvera les décisions validant la clause d'échelle mobile, en les classant suivant la situation contractuelle dans laquelle elle fut utilisée. 1° *Promesses de vente et marchés à livrer* : Nancy, 31 octobre 1945, D. 1946.J.163 ; Nîmes, 13 octobre 1942, J. C. P. 1942.II.2063, note P. P. ; Aix, 1<sup>er</sup> décembre 1942, J. C. P. 1942.II.2076 ; Poitiers, 17 novembre 1943, J. C. P. 1943.II.2527 ; — 2° *Constitution de rente viagère* : Trib. comm. Bordeaux, 12 mai 1942, *Gaz. Pal.*, 1942.2.70, J. C. P. 1942.II.2048, note Becqué ; Trib. civ. de La Réole, 13 mai 1942, J. C. P. 1942.II.1897, confirmé par Agen, 23 décembre 1942, J. C. P. 1943.II.2150 ; Lyon, 21 juillet 1943, J. C. P. 1943.II.247, *Gaz. Pal.*, 1943.II.119 et, sur pourvoi. Req. rej., 6 février 1945, *Gaz. Pal.*, 1945.1.116 ; Trib. civ. Seine, 24 mars 1945, *Gaz. Pal.*, 1945.1.165 ; Paris, 26 mars 1945, *Gaz. Pal.*, 1945.2.6 ; — 3° *Baux urbains à usage d'habitation* : Paris, 27 avril 1932, *Gaz. Pal.*, 1932.2.259 ; Paris, 1<sup>er</sup> juillet 1931, *Gaz. Pal.*, 1931.2.886 ; Paris, 21 décembre 1931, *Gaz. Pal.*, 1932.1.447 ; Paris, 27 avril 1932, *Gaz. Pal.*, 1932.2.259 ; Paris, 28 janvier 1942, J. C. P. 1942.I.236, § 28 et, sur pourvoi, Cass. soc., 14 mai 1943, J. C. P. 1943.II.2337 ; Paris, réf., 15 février 1943, J. C. P. 1943.II.2337 ; Trib. civ. Seine, 16 février 1942, *D. hebdom.*, 1942, p. 87 ; Trib. civ. Angers, 15 janv. 1945, *Gaz. Pal.*, 1945.1.131 ; Cass. soc., 27 avril 1945, *Gaz. Pal.*, 1945.1.192, D. 1945.J.323 ; — 4° *Baux commerciaux* : Trib. civ. Seine, 21 novembre 1928, *D. hebdom.*, 1929, p. 44 ; Trib. civ. Angers, 15 janvier 1945, *Gaz. Pal.*, 1945.1.131 ; Trib. civ. Seine, 15 février 1945, J. C. P. 1946.II.3057, D. 1946.J.206 ; Trib. civ. Seine, 28 octobre 1946, J. C. P. 1946.II.3305. — Sur l'emploi et la validité des clauses d'index en droit administratif, problème qu'il est impossible d'aborder dans cette courte étude, cf. Belin, thèse citée, en particulier p. 73 ; Lévy, J. C. P. 1943.I.363, n° 86.

(2) Clauses condamnées, parce que prévoyant une révision en cas de dévalorisation sensible du franc : Trib. civ. Seine, 14 février 1938, *DURY, Gaz. Pal.*, 1938.1.755, *D. hebdom.*, 1938, p. 315 ; Trib. comm. Seine, 12 novembre 1940, *GUILLERAND, Gaz. Pal.*, 1941.1.59. — Clauses « pouvoir d'achat » : Paris, 23 février 1934, *Rev. loy.*, 1934, p. 301 ; Cass. civ., 24 juillet 1939, *DAMIN C. BECKERT, Gaz. Trib.*, 3 février 1940, *Rev. loy.*, 1940, p. 390, *Gaz. Pal.*, 1940.1, Tables, v° *Paiement*, 4.

En réalité, la jurisprudence prétend aller au delà des mots et tenir compte, dans son appréciation, de l'intention véritable des parties, qui, admissible dans la plupart des cas, peut se révéler condamnable dans certains d'entre eux. Ainsi voyons nous valider par le tribunal de commerce de Bordeaux (1) une clause qui était manifestement une clause « pouvoir d'achat du franc », puisque les parties s'engageaient à modifier la prestation si « ultérieurement le pouvoir d'achat de la somme était augmenté ou diminué ». Le tribunal déclare que « la référence des parties au pouvoir d'achat n'est qu'un complément qu'il ne faut pas séparer des phrases qui l'encadrent, et qu'en réalité la prestation était liée au coût de la vie, hors de toute référence directe ou indirecte à la valeur or ou au cours des changes ». En sens inverse, le recours à un indice purement économique n'est pas toujours une garantie pour les parties. Le tribunal de commerce de la Seine (2) annule une clause se référant à l'indice du prix de détail publié par le ministère du Travail, en relevant que « l'intention des parties était moins de se prémunir contre les variations des circonstances économiques que de se garantir contre toute dévalorisation de la monnaie actuelle », comme elles l'avaient maladroitement exprimé dans leur convention.

Ces décisions récentes font naître une grande incertitude. Il apparaît bien désormais que certaines clauses d'échelle mobile seront condamnées parce que la jurisprudence leur reconnaîtra le caractère de clause monétaire. Ce caractère s'induit généralement du lien que les parties auront établi entre leurs prestations et le pouvoir d'achat ou la dévalorisation du franc. Mais plutôt que l'expression employée, c'est l'intention des parties qui conduira les tribunaux à invalider la clause. Tout le problème est alors de savoir à quelles conditions et dans quelles circonstances cette intention sera reconnue ou prêtée aux intéressés.

Ceci conduit à rechercher dans quelles situations contractuelles les clauses d'échelle mobile ont bien pu présenter aux yeux des juges ce caractère monétaire. On aboutit à des constatations significatives. Les clauses annulées pour leur référence à une dévalorisation du franc avaient été insérées soit dans un contrat de prêt (3), soit dans un contrat de bail (4). C'est aussi dans un bail que fut stipulée la clause « pouvoir d'achat du franc » déclarée illicite (5). Mais, précisément, la même clause « pouvoir d'achat du franc » fut validée par l'appel à l'intention véritable des parties, alors qu'elle avait été insérée dans un contrat de rente viagère (6). L'on peut donc se demander si la jurisprudence ne tient pas compte de la nature du contrat et de la situation des parties pour se prononcer sur la validité de la clause d'échelle mobile. Elle considérerait ainsi comme particulièrement digne d'intérêt la situation du créancier, qui voit dans cette stipulation le moyen de maintenir constantes ses ressources en face du bouleversement économique et monétaire. Et l'on pourrait, à ce point de vue, envisager de classer les diverses situations contractuelles : d'un côté, celles qui présentent un caractère alimentaire, en considération duquel la validité de la clause ne serait pas discutée, et, d'un autre côté, celles qui ont un aspect « capitaliste » (prêt, bail), qui rend plus probable chez les parties l'intention dominante d'éviter la dévalorisation monétaire.

(1) Trib. comm. Bordeaux, 12 mai 1942, CHAFFAUD, J. C. P. 1942.II.2048, note Becqué.

(2) Trib. comm. Seine, 12 novembre 1940, GUILLERAND, précité.

(3) Trib. comm. Seine, 12 novembre 1940, GUILLERAND, précité.

(4) Trib. civ. Seine, 14 février 1938, DURY, précité.

(5) Cass. civ., 24 juillet 1939, et Paris, 23 février 1934, précités.

(6) Trib. comm. Bordeaux, 12 mai 1942, CHAFFAUD, précité, et Paris, 26 mars 1945, RIBUPEYROUX, *Gaz. Pal.*, 1945.2.6, *Rev. trim.*, 1945, p. 99, avec les observations de M. Carbonnier.

La jurisprudence sera plus facilement conduite à condamner la clause dans ce dernier cas.

7. — Il est bien difficile d'affirmer que cette distinction sommaire par catégories contractuelles corresponde à la situation réelle des parties. D'autre part, elle ne tient pas compte de la nature intrinsèque de la clause d'échelle mobile. Comment donner de cette clause une analyse satisfaisante si, en l'absence de toute intervention législative, on en prétend lier le sort à la nature du contrat dans lequel elle est insérée? Pour éviter l'incertitude et l'arbitraire, il faut nécessairement analyser la clause elle-même. Tant que la jurisprudence en reconnaissait la validité, elle l'expliquait par son caractère économique : les parties ont choisi, disait-elle, un indice économique et visé à se prémunir contre les variations des circonstances économiques. Désormais, puisque certaines clauses sont condamnées, il faut leur reconnaître le caractère de « clauses monétaires » : les parties se sont attachées aux variations du franc, elles ont entendu se prémunir contre sa dévalorisation.

Pour pouvoir porter un jugement sur la validité des clauses d'échelle mobile, il faut se demander si cette distinction des clauses en deux catégories est admissible. Pour nous, elles ont toutes le même caractère, parce que, en les adoptant, les parties poursuivent toujours le même but. Mais, à supposer admis qu'elles tendent toutes à faire passer le risque de dépréciation monétaire de la tête du créancier sur celle du débiteur, faut-il en conclure nécessairement à leur nullité? Ce n'est pas certain. Aussi l'argumentation jurisprudentielle fournie à l'appui de la nullité de quelques-unes des clauses d'échelle mobile doit-elle être exposée et discutée.

La nature de la clause d'échelle mobile, puis la validité de cette clause, seront ainsi successivement examinées.

## I

## NATURE DE LA CLAUSE D'ÉCHELLE MOBILE

8. — C'est en situant la clause d'échelle mobile parmi les autres clauses tendant à parer à la dépréciation monétaire que l'on aura une première vue de sa nature et de ses caractères.

Si l'on se place au point de vue de la prestation imposée au débiteur, il existe trois sortes de clauses : celles qui prévoient un paiement dans une monnaie autre que la monnaie légale (clauses or ou monnaies étrangères); celles qui prévoient un paiement en monnaie légale, mais d'un montant variable; celles, enfin, qui prévoient une prestation en nature (clauses denrées paiement effectif ou, plus simplement, clauses denrées).

Toutefois, la seconde catégorie ne présente qu'une homogénéité apparente. Certes, pour toutes, le paiement s'effectue en monnaie légale et le montant de la somme versée est variable. Mais l'indice retenu pour le déterminer n'est pas toujours de même nature : tantôt ce sera le cours de l'or, d'une monnaie étrangère ou du change; tantôt le cours de telle denrée, de telle marchandise ou encore de tel service. Ainsi s'opposent les clauses « valeur-or » et les clauses « valeur-denrées ».

En traçant une ligne de démarcation passant au sein de cette deuxième catégorie, la doctrine a fait accepter la distinction capitale des clauses monétaires et des clauses non monétaires (1). Toute la jurisprudence des années 1920 à 1940

(1) Comp. H. Capitant, *Clauses d'échelle mobile*, *D. hebdom.*, 1926, Chr., p. 19, et notes au

repose sur cette distinction; elle prononce la condamnation des premières et reconnaît la validité des autres (*supra*, n° 5).

Or — sans préjuger pour l'instant de leur validité — il nous paraît impossible de nier le caractère monétaire des clauses faisant varier, *suivant le cours d'une denrée ou suivant un indice*, le montant de la somme à verser en monnaie légale. En réalité, les parties ne s'attachent aux variations d'un indice ou aux cours d'une denrée que pour suivre, par ce moyen, les fluctuations de la valeur de la monnaie légale.

Mais avant de démontrer ainsi le caractère monétaire de la clause d'échelle mobile, il nous faut indiquer la nature commune de toutes les clauses « valeur-denrées », parmi lesquelles il faut placer la clause d'échelle mobile. En même temps, nous les opposerons aux « clauses denrées », de caractère bien différent.

Cette démonstration préalable éclairera utilement ce que nous dirons ensuite du caractère monétaire de la clause d'échelle mobile.

#### § 1. — COMPARAISON ENTRE LA CLAUSE D'ÉCHELLE MOBILE ET LES CLAUSES DENRÉES ET VALEUR-DENRÉES.

9. — Pour s'adapter aux situations diverses qui se présentaient à elle, la pratique a imaginé de nombreux procédés conventionnels de compte et de paiement, faisant appel au cours des denrées, marchandises ou services. Les clauses utilisées ont pu paraître multiples, diverses, difficiles à classer. A vrai dire, lorsqu'il s'agit d'aboutir au versement d'une somme en monnaie légale, toutes les clauses peuvent être réunies en une catégorie commune : les clauses « valeur-denrées ». Et l'on se convainc que les hommes se sont donnés bien du mal pour ne pas découvrir grand chose de très nouveau.

En revanche, dans leur unité, les clauses valeur-denrées s'opposent aux clauses denrées paiement effectif. On fut tenté de rechercher entre elles un rapprochement profond. Elles nous paraissent au contraire de nature essentiellement différente.

#### A. — L'identité des clauses valeur-denrées et des clauses d'échelle mobile.

10. — Les clauses de paiement en monnaie légale de quantité variable peuvent se ranger sous deux types distincts : la clause valeur de telle denrée, marchandise ou service et la clause d'échelle mobile d'après telle denrée, marchandise ou service, ou encore d'après certains indices généraux comme l'indice du coût de la vie.

En apparence différente, ces deux sortes de procédés conventionnels de paiement sont en réalité identiques.

Quelle que soit la variante adoptée, avec la clause valeur de telle denrée les parties sont conduites à une double opération en vue de déterminer le montant de la somme exigée du débiteur au jour de l'échéance. Dans leur convention, les parties s'entendent sur une certaine quantité de marchandises ou denrées, qui représente la valeur de la prestation exigée. Puis, au jour de l'exécution de la convention, les parties calculent le montant des espèces à verser en monnaie légale en fonction du cours atteint par la denrée retenue comme indice. Ainsi arrive-t-on à dégager

D. 1926.2.58, col. 1, D. 1928.1.26, col. 2; H. Rousseau, noté sous Rouen, 16 novembre 1922, au S. 1926.2.49; Esmein, note sous Cass. civ., 17 mai 1927, S. 1927.1.289, col. 3; R. Savatier, notes au D. P. 1926.2.89 et 1926.2.105; F. Habert, note sous Cass. civ., 31 décembre 1928, S. 1930.1.42, col. 3; *Traité élémentaire de droit civil de M. Planiol*, par G. Ripert et J. Boulanger, 2<sup>e</sup> éd., 1947, t. II, nos 1623 et s.

un élément fixe : la quantité de marchandise retenue, et un élément variable : le cours ou le prix de l'unité atteint par cette marchandise au moment du paiement (1).

Avec la clause d'échelle mobile, ces éléments paraissent au premier abord différents, qu'il s'agisse d'une clause retenant comme indice le prix de gros ou de détail d'une ou plusieurs denrées, ou un indice général comme l'indice du coût de la vie. Ne retenons pour notre démonstration que la formule la plus simple. Les parties ont adopté un prix de base : un loyer de 20.000 francs, une rente de 50.000 francs, une somme de 500.000 francs, comme prix de vente d'un immeuble. Ce prix de base est l'élément fixe de la clause, qui est donc ici une somme d'argent et non une quantité de denrée. Mais l'on convient de faire varier le prix de base suivant un indice spécifié : cours de telle denrée, indice du coût de la vie. Cet indice constitue l'élément variable, en fonction duquel le montant de l'obligation variera lui-même.

11. — On aperçoit vite que la clause « valeur-denrées » et la clause d'échelle mobile constituent en réalité deux façons de présenter les mêmes choses. Prenons l'exemple du loyer, initialement fixé à 20.000 francs, mais devant varier suivant le cours du blé. Au jour de la conclusion du contrat ce cours atteignait, par hypothèse, 200 francs l'hectolitre. Si le cours a doublé au jour de l'échéance, le loyer dû s'élèvera à 40.000 francs, puisque le coefficient de relèvement de la somme de base est l'indice 2. Mais adopter un loyer de base de 20.000 francs et le déclarer variable suivant le cours du blé, c'est en réalité prendre comme base de calcul la quantité fixe de blé qui à ce jour valait 20.000 francs, soit 100 hectolitres de blé. Si l'on remarque qu'au cours atteint à l'échéance (400 francs), 100 hectolitres représentent une somme de 40.000 francs, on en conclura que la clause d'échelle mobile ne diffère de la clause valeur blé que par une mise en œuvre nouvelle des mêmes éléments.

Quant aux clauses d'échelle mobile retenant un indice général comme l'indice du coût de la vie, on aperçoit aussi facilement leurs rapports avec les clauses valeur-denrées. L'indice du coût de la vie est établi d'après la moyenne, pondérée ou non, du prix de treize denrées de première nécessité et parfois de certains services usuels. Cet indice varie entre le jour du contrat et celui de l'échéance en fonction des variations de ces éléments de base. C'est donc aussi une clause d'échelle mobile d'après certaines denrées, marchandises ou services, mais tempérée par l'établissement d'une moyenne et parfois la correction d'une pondération. Malgré ces particularités, la clause n'en a pas moins même nature que les précédentes, dont elle est une variante, quoiqu'elle puisse donner en fait des résultats assez différents. En général, au cours d'une période donnée, les courbes des différents prix varient dans le même sens, mais pas toujours. Et elles n'ont pas forcément même amplitude, d'où certaines compensations et différences. Pour la clause d'échelle mobile d'après les salaires, on remarquera que le taux des salaires tient compte en principe du coût de la vie, dont il est lui-même un élément. La fixation des salaires suit, il est vrai, le coût de la vie de plus ou moins loin, car les rajustements interviennent avec un retard plus ou moins grand, ils peuvent être entravés par d'autres circonstances, comme des mesures de tarification, ou soumis à certaines conditions, comme la loi de l'offre et de la demande, dans la mesure où celle-ci joue encore. Il n'en reste pas moins que l'indice du coût de la vie, lui-même établi en tenant compte du mouvement du prix des marchandises ou services, est

(1) F. Hubert, notes sous Cass. civ., 31 décembre 1928, S. 1930.1.41, et sous Cass. req., 1<sup>er</sup> août 1929, au S. 1930.1.97.

appelé à juste titre à exercer une influence déterminante dans la fixation du taux des salaires.

Nous pouvons donc conclure à l'unité des différentes clauses aboutissant à un paiement en monnaie légale d'un montant variable. *Ce sont toutes, au fond, des clauses valeur-denrées.*

B. — *La distinction des clauses denrées et des clauses valeur-denrées.*

12. — Au contraire, il paraît impossible d'affirmer l'unité complète de tous les procédés contractuels de compte et de paiement faisant appel aux denrées ou marchandises. On a cependant proposé le rapprochement des clauses valeur-denrées et des clauses denrées : la clause valeur-denrées deviendrait alors un véritable substitut de la clause denrées.

Il faut renoncer à ce rapprochement. Par ces deux clauses les parties donnent à l'obligation du débiteur *un objet essentiellement différent*. D'un côté, le débiteur doit livrer une certaine quantité de marchandises ou effectuer certains services. De l'autre, il est débiteur d'une somme d'argent. Il faut s'attacher à la nature de la prestation que doit exécuter le débiteur et préciser ce que le créancier prétend recevoir effectivement.

13. — Il est parfaitement loisible aux parties de prévoir, au bénéfice du créancier, la livraison effective d'une denrée ou l'exécution d'un service. Et les conventions de ce genre ne sont pas nées des crises monétaires. L'échange fut, de tout temps, pratiqué. On connaît traditionnellement la constitution de rentes foncières ou viagères en denrées, l'aliénation d'un bien à charge de nourriture ou de soins, la prestation de services domestiques par un salarié au pair chez son employeur, et bien d'autres conventions. Depuis toujours, preneur et bailleur d'un domaine rural ont pu stipuler le paiement de tout ou partie de leur fermage en nature. Toute convention de ce genre, excluant le recours à la monnaie, nous rapproche du troc. La difficulté d'ajuster les prestations donne un intérêt généralement limité à ces conventions, sinon en période de crise. Elles reparaissent alors par le désir d'obtenir une marchandise devenue rare sur le marché contre une marchandise d'une égale rareté. Au moment le plus aigu d'une crise, alors que la monnaie, ayant perdu toute valeur à la suite de l'inflation, doit être abandonnée, ces conventions se développent avant le rétablissement d'une nouvelle monnaie.

Mais ce qui les caractérise, c'est que les parties décident un paiement en nature, parce que le créancier prétend recevoir *effectivement* telle marchandise, tel service, pour l'usage économique que marchandises ou services comportent. Sans doute, les raisons de cette exécution en nature sont-elles variables. Tantôt le créancier tient à la marchandise pour elle-même, tantôt il l'exige pour éviter de recevoir une monnaie dépréciée, et cette intention pourra paraître condamnable. Il n'en reste pas moins que la convention aboutit à une exécution sans recours à la monnaie.

14. — Ce caractère oppose les clauses denrées aux clauses valeur-denrées. Dans ces dernières, le recours à la denrée à une tout autre signification. La denrée joue le rôle d'étalon de valeur, elle sert de monnaie de compte. Dans cette expression de *clauses valeur-denrées*, la notion essentielle est celle de valeur. Le recours à la denrée permet de fixer le montant d'une obligation, qui s'exécutera en monnaie légale. C'est pour se conserver un pouvoir d'achat constant et maintenir à la prestation promise sa valeur réelle, en face de la dévalorisation du franc, que les parties recourent à une denrée comme monnaie de compte; nous l'établirons plus