

# Des conséquences de l'augmentation du taux légal d'intérêt

1. – La récente augmentation de l'intérêt légal à dix pour cent introduit un important facteur d'éclaircissement sur le fait de savoir comment il faut dédommager le dommage de retard dans les obligations pécuniaires et, en particulier, ce qu'il faut entendre par «dommage supplémentaire» selon les termes de l'art. 1224, alinéa 2, du CC. Une telle augmentation est également destinée à contribuer, de façon décisive, à la révision critique de certaines opinions courantes, comme celle qui classe la dette d'indemnisation en tant que dette de valeur et finit ainsi par cumuler la réévaluation monétaire et l'intérêt légal, exagérant ainsi le résultat.

La meilleure boussole d'orientation en la matière, est constituée par la frontière entre la simple indemnisation et le gain du créancier par rapport à l'intérêt, basé sur le *quod plerum que accidit*. Toute solution qui déborderait dans la notion de gain pour la victime, au lieu de lui procurer une simple indemnisation, ne peut qu'être erronée <sup>(1)</sup>.

---

Du «*Il Foro italiano*», 1991, I, p. 873 et suivantes et de «*L'Espressione monetaria nella responsabilità civile*», Cedam 1994.

*Cet écrit commente la décision suivante :*

COUR DE CASSATION, 1<sup>ère</sup> Ch., 12.3.1990, n° 2013, Prés. Vela, Est. Lipari, P.M. Donnarumma, (concl. diff.); Oratorio Salesiano c/ ANAS : «*Le dommage de dévaluation ne provient ni automatiquement, ni immédiatement de l'inflation invoquée dans l'arrêt comme un fait notoire, il reconnaît plutôt, au cas par cas, le dommage souffert concrètement par un créancier donné, pour n'avoir pas pu disposer dans les délais de la somme au jour de l'exécution*».

(1) G. VALCAVI, *Indennizzo e lucro del creditore nella stima del danno*, dans *Quadrimestre*, 1986, p. 681 et suivantes ; ainsi que, du même auteur, *L'indennizzo del mero lucro cessante, come criterio generale di risarcimento del danno da mora nelle obbligazioni pecuniarie*, dans *Foro it.*, 1990, I, p. 2220 ; *Le obbligazioni divisa straniera, il corso di cambio ed il maggiore danno da mora*, *id.*, 1989, I, p. 1210 ; *In tema di indennizzo e lucro del creditore: a proposito di interessi e di rivalutazione monetaria*, *id.*, 1988, I, p. 2318.

L'augmentation de l'intérêt légal qui s'est produite revêt, sur le plan pratique, l'importance d'un précieux banc d'essai sur la justesse des opinions courantes et des résultats de calcul qu'elles abordent. Dans ce sens, il faut rappeler la motivation de base de l'orientation jurisprudentielle qui (alors que le taux légal était encore bloqué à 5 %) excluait le cumul de la réévaluation et de l'intérêt légal pour l'indemnisation du dommage de retard dans les obligations pécuniaires <sup>(2)</sup>.

Commençons par dire qu'au jour d'aujourd'hui, le «dommage supplémentaire de retard» ne peut pas être déterminé dans la différence entre taux légal et taux inflationniste. L'intérêt légal est, en effet, désormais égal à 10 % et il dépasse par conséquent le pourcentage de la dévaluation monétaire, qui lui est seulement à 6,50 %, on ne peut donc pas s'y référer pour déterminer «le dommage supplémentaire» par rapport à l'intérêt légal. Selon ce point de vue, même la subdivision des créanciers en différentes catégories économiques semble excessive ; et parmi elles, celle du simple consommateur, qui permettrait de faire référence au taux d'inflation semble dépassée.

En dernière analyse, l'augmentation du taux d'intérêt qui s'est produite confirme la justesse de cette orientation qui – comme il a été dit – exclut le cumul de la réévaluation monétaire et de l'intérêt légal. Ce cumul conduirait en fait à une rentabilité totale de 16,50 % (en additionnant le taux d'inflation égal à 6,50 % et l'intérêt légal de 10 %), de loin supérieur à la rentabilité normale de l'argent. Cette dernière est aujourd'hui égale à 12,50 % bruts, pour les BOT (10,75 % nets), alors que celle des titres bancaires est de 10,625 % (7,97 % nets) et la rentabilité moyenne des dépôts bancaires est encore de 6,70 % bruts (4,70 % nets).

Le pourcentage de 16,50 %, qui proviendrait du cumul de la réévaluation et de l'intérêt légal, serait même supérieur au prix normal des prêts bancaires, qui est de 13 % pour le *prime rate*, et de 14,69 % pour les prêts à haut risque. Sans oublier que ces taux actifs sur les prêts bancaires sont également réduits par l'effet des impôts.

---

(2) Cf. Cass., Ass. pén., 1<sup>er</sup> décembre 1989, n° 7299, *Foro it.*, 1990, I, p. 427, avec note de PARDOLESI et commentaire de DI MAJO, *Interessi e svalutazione tra risparmiatori e pensionati*.

La décision adoptée au temps où le taux légal était bloqué à 5 %, montre toutes ses limites et ne semble pas acceptable là où elle estime que le dommage supplémentaire est déterminé au cas par cas, suivant les catégories auxquelles appartiennent les créanciers<sup>(3)</sup>. Le moins que l'on puisse dire, est qu'il ne semble pas possible de faire la distinction entre, par exemple, consommateur et créancier occasionnel et épargnant. Chaque créancier prétendra, du reste, légitimement de profiter de l'intérêt légal à 10 %, faisant fonction d'indemnisation, supposée *iuris et de iure*, excepté pour le dommage supplémentaire.

2. – L'augmentation sur le taux d'intérêt légal constitue aussi – selon mon point de vue – la preuve du bien-fondé de l'opinion qui reconnaît le dommage supplémentaire de l'art. 1224, alinéa 2, dans la différence entre ce taux et le taux en cours plus élevé sur le marché. Le dommage moratoire global doit, en effet, être identifié dans le manque à gagner normal que le créancier obtiendrait d'un investissement liquide (et que l'on veut conserver liquide) : l'intérêt, justement, selon le *quod plerumque accidit*<sup>(4)</sup>.

Vu sous cet angle, on ne peut nier l'importance du fait que l'augmentation de l'intérêt légal de 5 à 10 % a réduit l'étendue précédente du dommage supplémentaire. En portant l'intérêt légal à une mesure plus proche de celle du marché, le législateur s'est justement fixé comme objectif de réduire le différentiel dont nous avons parlé et qui avait donné lieu à d'importants différends. L'écart existant est désormais égal à 2,50 %, au lieu des 7,50 % précédents, si l'on compare le taux légal modifié à la rentabilité brute des BOT égale à 12,50 %

La décision présentée exclut, en *obiter*, une référence de ce genre car – selon elle – cela entraînerait une «opération normative» d'augmentation du taux légal, de façon à le ramener

---

(3) Cf. parmi d'autres, Cass., Ass. plén., 5 avril 1986, n° 2368, *Foro it.*, 1986, I, p. 1265, avec les observations de PARDOLESI, *Le Sezioni Unite su debiti di valuta e inflazione :orgoglio (teorico) e pregiudizio (economico)*.

(4) Voir les notes de VALCAVI, *L'indennizzo del mero lucro cessante, come criterio generale*, cit. ; *Ancora sul risarcimento del maggior danno da mora delle obbligazioni pecuniarie :interessi di mercato o rivalutazione monetaria*, dans *Foro it.*, 1986, I, p. 1540 ; *Rivalutazione monetaria od interesse di mercato?*, *id.*, 1980, I, p. 118 ; *La stima del danno nel tempo, con riguardo all'inflazione, alla variazione dei prezzi e all'interesse monetario*, dans la *Riv. dir. civ.*, 1981, II, p. 332.

au taux du marché. Une telle affirmation ne semble pas acceptable parce que la référence au taux courant sur le marché est faite, comme il se doit, par la présomption simple (et par conséquent non *iuris et de iure*). Il incombera évidemment au débiteur de fournir la preuve contraire, que le créancier n'aurait pas investi dans un BOT, mais d'une autre manière, par exemple dans des dépôts ou des titres bancaires qui présentent une rentabilité inférieure. Le «dommage supplémentaire» pourra, en revanche, plutôt se calculer sur la base du coût de remplacement de l'argent c'est-à-dire sous l'angle du dommage émergent (*prime-rate* ou intérêt plus élevé payé), là où le recours aux prêts bancaires pourra être démontré. Il sera, par ailleurs, déduit de l'effet sur le revenu dont le coût est fiscalement déductible.

3. – Passons maintenant à voir quelles sont les conséquences envisageables à la suite de l'augmentation de l'intérêt légal, dans le cas où le débiteur est en retard dans sa prestation en devise étrangère.

Selon l'opinion dominante de la doctrine, on peut classer cette dette comme «cours de valeur» ou «cours effectif».

Commençons par l'obligation en monnaie étrangère cours-valeur, réglementée par l'art. 1278 du CC. Dans ce cas, le débiteur en retard devra acquitter, s'il choisit de le faire en monnaie nationale – le montant correspondant au cours du change à la date d'échéance de la dette. Il devra ajouter à celui-ci, l'éventuelle différence de change, par rapport au cours au moment du paiement, entre la monnaie étrangère en hausse, dans laquelle le créancier démontre d'avoir fait le change, et la rentabilité normale propre de cette dernière <sup>(5)</sup>.

En ce qui concerne, au contraire, l'obligation en devise étrangère cours-effectif, on s'interroge sur le fait de savoir s'il faut lui appliquer le nouvel intérêt légal de 10 %.

Il ne semble pas, à celui qui écrit, que l'on puisse soutenir un tel parti car notre taux d'intérêt légal concerne exclusivement la monnaie nationale et non la monnaie étrangère. Pour cette dernière, il faudra faire référence – comme il a été dit – au manque à gagner normal, pro-

---

(5) Cf., toujours du même auteur, *Il corso di cambio e il danno da mora nelle obbligazioni in moneta straniera*, dans la *Riv. Dir. civ.*, 1985, II, p. 251 ; *Le obbligazioni in divisa straniera*, cit. ; *In materia di liquidazione del danno di uno straniero*, dans *Foro it.*, 1989, I, p. 1619.

pre à cette dernière. L'application de notre taux d'intérêt également aux devises étrangères, procurerait un gain évident au créancier de la monnaie en hausse, parce que le cours du change courant tient déjà compte de la différence des intérêts monétaires.

L'ajout de notre intérêt à 10 % à la monnaie étrangère, au lieu du sien propre, éventuellement inférieur, pourrait pécher par excès et provoquer des effets de distorsion même sur le rapport de change pris en considération.

4. – Examinons maintenant les conséquences de l'augmentation du taux d'intérêt légal en matière de créances de travail.

L'opinion courante estime que ces créances sont indexées sur le coût de la vie et auxquelles il faut ajouter les intérêts légaux, carrément calculés sur le capital réévalué, avec un résultat total égal à 16,50 % ou même à 17,15 %, bien au-dessus de la rentabilité normale ou du coût de remplacement de l'argent. Il a été récemment soutenu que ce traitement n'impliquerait pas le retard du débiteur qui, s'il se produit, donnerait lieu à une autre indemnisation du dommage pour retard <sup>(6)</sup>.

Ces opinions sont soumises à une révision critique sur la base du banc d'essai constitué par la limite entre l'indemnisation et le gain pour les conséquences économiques. Il faut avant tout noter que les dispositions combinées des art. 429, alinéa 3, du Code de Procédure Civile et 150 des dispositions d'application de ce même Code, sont nées dans un climat économique (totalement différent du climat actuel) avec une inflation à deux chiffres, alors que l'intérêt légal était bloqué à 5 %, c'est-à-dire à un taux très inférieur au taux inflationniste. Le précepte de l'art. 429, alinéa 3, était par conséquent destiné à garantir au créancier un taux inflationniste en tout état de cause supérieur par rapport à l'intérêt légal.

L'auteur de ces lignes souligna, à l'époque, que l'orientation dominante, qui cumulait la réévaluation et l'intérêt légal, ne pouvait pas être considérée comme étant correcte et que la créance ne pouvait pas être réévaluée uniquement pour la partie qui dépassait le niveau de l'intérêt légal.

---

(6) Cf. MASSETANI, *Sui rapporti tra art. 1224 c.c. e art. 429, 3° comma, c.p.c.* dans *Foro it.* 1990, I, p. 3434.

Si la règle avait prescrit un cumul de ce genre, elle aurait envisagé l'ajout, au capital nominal, de l'intérêt légal et du «dommage» (pas du dommage supplémentaire) pour la perte de la valeur de la créance <sup>(7)</sup>.

Il faut exclure, *a fortiori*, le calcul de l'intérêt légal sur le capital réévalué car, dans ce cas, la règle aurait prévu, *in primis*, l'indemnisation du dommage pour la perte de la valeur de la créance et, seulement en second lieu, le calcul des intérêts légaux. A l'opposé, l'art. 429, alinéa 3, envisage tout d'abord l'ajout de l'intérêt légal et seulement ensuite la liquidation de l'éventuel «dommage supplémentaire» pour la perte de valeur de la créance.

Il ne semble pas que l'on puisse, par ailleurs, partager l'opinion selon laquelle il s'agirait d'une créance indexée et même sans rapport avec le retard, dont la compensation serait finalement ajoutée. C'est une donnée de fait que le cumul des intérêts légaux et de la réévaluation mettraient en pleine évidence l'inconstitutionnalité de l'art. 429, alinéa 3. Il y aurait, en effet, une disparité de traitement injustifiée du créancier pour le salaire non payé, au détriment du salaire en cours, pour lequel la tendance à l'élimination progressive du rattachement à l'échelle mobile est connue. Ce traitement mènerait, en fait, à une inégalité entre les travailleurs entre eux et entre le travailleur et le retraité et, plus généralement, tous les autres créanciers.

Évidemment, ces mêmes considérations valent également pour les règles similaires qui prévoient un cumul analogue de la réévaluation et des intérêts : c'est le cas des créances des professions libérales et, plus généralement, des travailleurs indépendants <sup>(8)</sup>.

5. – Voyons maintenant, en dernier lieu, quelles conclusions tirer de cette augmentation de l'intérêt légal concernant l'indemnisation du dommage en général.

L'opinion courante réévalue la créance et ajoute, en outre, l'intérêt légal, calculé directement sur le capital réévalué. Ceci conduit à un pourcentage annuel de 17,15 % (d'après les données actuelles), qui pro-

---

(7) Cf. VALCAVI, *La stima del danno nel tempo, con riguardo all'inflazione*, cit., p. 349 et suivantes.

(8) Ainsi, entre autres, la disposition commune pour les honoraires de l'avocat et du procureur, prévus par le Décret Ministériel du 24 novembre 1990 n° 392.

En ce qui concerne l'art. 429 du Code de Procédure Civile, de «presque inévitable... accusation d'illégitimité constitutionnelle... étant donné son évidente (produite) arbitraire» du nouveau taux légal parle E. QUADRI, *Commentaire* à l'art. 1, loi du 26 novembre 1990 n° 353, dans *Corriere giur.*, 1991, p. 12 et 19.

cure un gain visible à la victime et non une simple compensation. Sous cet angle, l'augmentation du taux d'intérêt légal constitue la meilleure preuve du caractère erroné de la méthode communément acceptée et de ses justifications.

À propos de ces dernières, la classification de la créance d'indemnisation comme créance en valeur et non en devise, ne semble pas acceptable sur le plan dogmatique, dans la mesure où l'auteur de ces lignes a écrit dans des travaux auxquels il renvoie <sup>(9)</sup>, et pour les récentes réserves à ce sujet de la Cour Suprême elle-même.

Cette dernière, dans sa décision n° 6209 du 20 juin 1990 (*Foro it.* 1990, I, p. 2808) écrit textuellement à ce propos : «personne ne veut nier l'origine empirique et factuel de la catégorie de la créance en valeur qui, bien qu'opposée d'un point de vue conceptuel, continue à démontrer une capacité expansive importante», par sa commodité pratique d'instrument comptable. Il apparaît, ici, autrement plus significatif, que le Collège Suprême s'est bien gardé de prendre la défense de cette catégorie, sur le plan dogmatique, sauf à suggérer une méthode de calcul très compliquée, étant donné que l'indemnisation est réévaluée d'année en année et que les intérêts doivent être calculés sur le capital réévalué progressivement <sup>(10)</sup>.

L'autre justification proposée pour le cumul est tout autant inacceptable qui, partant de la distinction correcte entre dommage pour fait illicite et dommage d'inexécution (à estimer par rapport au moment où il a lieu, en excluant celui de la décision) et le dommage successif pour la déséconomie causée par le retard (avec lequel l'indemnisation est payée), porte toutefois à la réévaluation monétaire, parce qu'elle rétablirait la situation patrimoniale antérieure à l'évènement dommageable, avec en plus l'intérêt, qui indemniserait la déséconomie pour le retard.

---

(9) Cf. VALCAVI, *Il tempo di riferimento nella stima del danno*, dans la *Riv. dir. civ.*, 1987, II, p. 31 ; *In materia di criteri di liquidazione del danno in genere e di interessi monetari*, dans *Foro it.*, 1990, I, p. 933 ; *Ancora sul risarcimento del maggior danno da mora*, cit. ; *Riflessioni sui c.d. crediti di valore, sui crediti di valuta e sui tassi di interesse*, *id.*, 1981, I, 2112 ; *Indennizzo e lucro del creditore nella stima del danno*, dans *Quadrimestre* 1986.

(10) A l'opposé, la référence à la rentabilité normale de l'argent se présente de façon beaucoup plus harmonieuse puisque le juge peut se référer aux données des accords interbancaires en vigueur, toujours de manière présomptive, et avec la faculté de recourir aux critères équitables des art. 1226 du CC et 2056, alinéa 2 du CC.

---

Ces propositions sont viciées par l'erreur de fond de ne pas se rendre compte que les deux remèdes, en dernière analyse, sont appelés à réparer le même dommage qui provient du retard. En effet, une fois que l'indemnisation ponctuelle a été correctement fixée au moment de la vérification du dommage, la réévaluation successive et l'intérêt tendent tous deux à éliminer la déséconomie ultérieure pour le retard avec lequel l'indemnisation de base est acquittée.

Il faut faire référence, dans cette matière, à la règle de fond du *quod interest* selon le *quod plerumque accidit*. Il ne semble pas, à cet égard, que l'on puisse poser comme principe que la victime aurait, à un moment donné, acquis ou conservé dans son patrimoine le bien non acquitté ou retiré (justifiant ainsi l'actualisation de sa valeur) et également maintenu la disponibilité de l'équivalent pécuniaire (de façon à profiter de sa rentabilité) pendant le retard.

Dans notre système, une créance indexée n'est pas envisageable, parce que l'indexation n'est prévue par aucune norme. Le cumul de la réévaluation et de l'intérêt légal peut encore moins être justifié sur la base d'un recours générique à «l'équité», comme le fait la décision 6209/90 parce que, au contraire, le pourcentage annuel déjà évoqué de 17,15 %, procure à la victime un gain et met en évidence une disparité de traitement vis à vis des autres créanciers.

En général, la solution au problème de fond, en matière d'indemnisation du dommage, passe par la juste distinction des deux différents types de dommage : le dommage pour fait illicite ou le dommage d'inexécution et le dommage postérieur, dépendant du retard avec lequel l'indemnisation est effectuée. Le premier dommage doit être estimé en référence à la valeur du bien non payé ou retiré, au moment où l'évènement dommageable se vérifie et non au *tempus rei iudicandae*, comme cela a été soutenu par beaucoup dans le passé. Le dommage de retard avec lequel la prestation d'indemnisation est effectuée, a été correctement identifié «dans la perte d'*utilitas* que le créancier aurait obtenu de la somme d'argent originellement due». L'indemnisation de ce dommage particulier exige l'application de l'art. 1224, alinéas 1 et 2, qui s'applique à toute obligation pécuniaire, qu'elle soit liquide ou non liquide, comme celle en examen. L'indemnisation d'une obligation non liquide concerne aussi «la perte d'*utilitas* que le créancier aurait pu obtenir de la somme due à l'origine», c'est-à-dire le manque à gagner d'une créance pécuniaire qui, en définitive, est aussi celle non liquide.

En conclusion, il apparaît évident qu'il est erroné de cumuler réévaluation et intérêt légal (à plus forte raison, si calculé carrément sur la créance réévaluée). Il faut plutôt se tourner vers l'intérêt légal à 10 %, intégré au dommage supplémentaire de l'alinéa 2 de l'art. 1224, qui se détermine dans la différence par rapport à la rentabilité normale ou coût de l'argent.

***Cet écrit a été cité par :***

R. PARDOLESI, *Crediti previdenziali, tutela differenziale e punitive damage*, *Foro it.*, 1991, I, p. 1324 ; A. TODARO, *La rivalutazione delle prestazioni di previdenza sociale*, *Giust. civ.*, 1991, I, p. 2887, note 13 ; R. CARANTA, *La rivalutazione automatica dei crediti previdenziali : un arrêt de règlement de la Cour Constitutionnelle*, dans *Resp. civ. e previdenza*, 1991, p. 444, note 3 et 15 ; G. D'AJETTI, R. FRASCA, E. MANZI, C. MIELE, *La riforma del processo civile, il giudice di primo grado*, Milan 1991, I, p. 7 et 9 ; P. TARTAGLIA, *Il modesto consumatore va in pensione...*, *Foro it.*, 1991, I, 1331, note 16 ; B. INZITARI, *Le riforme della giustizia civile*, Turin 1993, p. 21, note 26.