

préposé, offre à la partie lésée des dommages-intérêts. Le créancier les refuse. Dans l'espèce, on soutenait que ces offres avaient libéré l'auteur du fait dommageable à l'égard du créancier. Si des offres refusées ne peuvent pas être invoquées par le créancier, on ne peut pas non plus les invoquer contre lui, en ce sens qu'elles lui enlèvent un droit qu'il tenait du fait dommageable. Le quasi-délit, dans l'espèce, lui donnait deux actions, l'une contre le préposé, auteur du fait dommageable, l'autre contre le commettant, civilement responsable. De ce qu'il refusait les offres que lui faisait l'un des débiteurs, on ne pouvait certes pas inférer qu'il renonçait à son droit contre l'autre. Cette singulière prétention fut cependant portée jusque devant la cour de cassation; il va sans dire qu'elle fut rejetée (1).

**194.** Des offres refusées restent un acte purement unilatéral; elles ne lient pas celui qui les a faites, il peut les rétracter, et s'il les rétracte, elles sont considérées comme non avenues. Le débiteur fait des offres, en les subordonnant à une condition formelle. Pour qu'elles lient le débiteur, il faut que le créancier les accepte telles qu'elles ont été faites, c'est-à-dire avec la condition sans laquelle le débiteur n'aurait pas fait les offres; tant qu'il n'y a point d'acceptation régulière, le débiteur n'est pas lié, partant il peut rétracter ses offres (2). D'ordinaire la question se présente après que les offres ont été consignées; nous allons y revenir. La consignation, par elle seule, ne lie pas plus le débiteur que les offres, puisque c'est aussi un acte unilatéral; les droits du débiteur sont donc les mêmes: il peut retirer les fonds qu'il a consignés, si les offres sont refusées (3).

**195.** Les offres ont cependant un effet; en supposant qu'elles soient régulières, elles constituent le créancier en demeure, en ce sens qu'il est en faute de les avoir refusées. De là suit que si, malgré les offres, il continue les poursuites qu'il avait commencées, il doit non-seulement

(1) Rejet, 29 décembre 1856 (Daloz, 1857, 1, 221).

(2) Lyon, 31 juillet 1849 (Daloz, 1852, 2, 104).

(3) Bourges, 30 avril 1853 (Daloz, 1854, 2, 52).

en supporter les frais, mais il sera encore tenu des dommages-intérêts envers le débiteur. Vainement opposerait-il que le débiteur n'a point consigné; la consignation est nécessaire pour qu'il y ait libération; or, le débiteur ne prétend pas qu'il est libéré, les intérêts continuent à courir, la dette subsiste; mais le créancier ne peut pas continuer des poursuites alors qu'on lui offre ce qui lui est dû. Quant à la consignation, elle peut toujours se faire dès qu'il y a eu des offres, la loi ne fixant aucun délai dans lequel elles doivent être faites. Il y a un arrêt de la cour de Liège en ce sens (1); à notre avis la question n'est pas douteuse.

#### II. A l'égard du débiteur.

**196.** Les offres, quoique non suivies de consignation, suffisent pour que le débiteur n'encoure pas les déchéances dont il était menacé s'il ne payait point à l'échéance de la dette. Pour les déchéances proprement dites, il faut même aller plus loin; à notre avis, il n'y a lieu de remplir les formes prescrites pour les offres, que lorsqu'une dette doit être payée; quand un droit doit être exercé dans un délai fatal, il n'est pas nécessaire que celui qui veut l'exercer fasse des offres réelles proprement dites, il suffit qu'il manifeste la volonté sérieuse d'user de son droit: nous reviendrons sur ce point en traitant de la faculté de rachat. Si une dette doit être payée sous une peine fixée par la convention, pour le simple retard, alors le débiteur doit faire des offres réelles. Au cas où le créancier refuserait son paiement, les offres suffisent, quoiqu'elles n'aient pas été suivies de consignation. On ne peut pas dire que le débiteur soit en retard, ni par conséquent en demeure pour n'avoir pas payé, puisqu'il a offert de payer ce qu'il doit. C'est le créancier qui est en faute et en demeure. Il est vrai que les offres ne tiennent lieu de paiement que lorsqu'elles ont été suivies de consignation, et que le débiteur n'est

(1) Liège, 16 janvier 1853 (*Pasicrisie*, 1859, 2, 59).

libéré qu'à partir de la consignation; et l'on pourrait en induire que le débiteur, n'ayant pas payé, est tenu de la peine. Ce serait mal raisonner. La peine est encourue par la demeure. La demeure implique que le débiteur est en retard et que ce retard est injuste; or, loin d'être en retard, il a offert au créancier ce qu'il lui doit, c'est le créancier qui est en demeure, c'est par son refus injuste que le paiement n'a pas eu lieu; il est en faute et il en doit supporter les conséquences (1).

**197.** Les offres réelles suffisent-elles pour empêcher la demeure? La question est controversée. Il y a un cas dans lequel tous les auteurs sont d'accord. Lorsque le contrat porte que sans qu'il soit besoin de sommation, et par la seule échéance du terme, le débiteur sera en demeure, il suffit que le débiteur fasse des offres pour qu'il n'encoure pas la demeure. L'échéance du terme ne peut pas constituer le débiteur en demeure, puisque avant cette échéance il a offert au créancier ce qu'il lui doit: il n'est pas en retard, et comment sans retard y aurait-il demeure, alors que la demeure n'est autre chose que le retard injuste? Le débiteur est encore constitué en demeure par une sommation ou une assignation (art. 1139), et il est de plein droit en demeure lorsque la chose qu'il s'oblige de donner ne pouvait être livrée que dans un certain temps qu'il a laissé passer. Est-ce que les offres réelles empêchent le débiteur d'encourir la demeure, en vertu d'une sommation ou en vertu de l'article 1146? Quant à la demeure que le débiteur encourt en laissant passer le temps pendant lequel l'obligation pouvait être utilement exécutée, nous n'y voyons pas le moindre doute: ce cas rentre réellement dans celui qui est prévu par l'article 1139, c'est-à-dire que le terme dans lequel, sous peine de demeure, l'obligation doit être remplie, résulte de la nature de l'obligation, et rend toute stipulation inutile. Donc on doit appliquer le principe sur lequel les auteurs s'accordent, et ne pas considérer comme étant en

(1) Toullier, t. IV, 1, p. 189, n° 220. Aubry et Rau, t. IV, p. 196, et note 22, § 322.

demeure le débiteur qui a offert la chose à un moment où elle pouvait encore être utilement payée. Cela est aussi fondé en raison: peut-on dire que le débiteur paye trop tard, alors qu'il a offert de payer et que le créancier a refusé?

Reste la demeure encourue par la sommation. Le débiteur fait des offres réelles qui sont refusées: le créancier peut-il le constituer en demeure par une sommation ou par une assignation? Nous croyons avec Toullier que les offres réelles préviennent toute demeure, par cela seul qu'elles constituent le créancier en demeure. Y a-t-il une raison pour que les offres empêchent la demeure dans deux cas et ne l'empêchent pas dans le troisième? Le créancier peut-il sommer le débiteur de remplir son obligation, alors que, par son refus injuste, il l'a empêché de la remplir? Le bon sens se révolte contre une prétention pareille, et nous croyons que le droit est d'accord avec la raison; il ne saurait y avoir de demeure là où il n'y a point de retard; le créancier ne peut pas constituer le débiteur en demeure, alors que lui-même est en demeure. On objecte que le débiteur qui a fait des offres réelles n'a pas fait tout ce que la loi lui impose; il doit encore consigner dans le plus court délai possible. Sans doute il doit consigner s'il veut être libéré, mais il ne prétend pas être libéré. Dira-t-on que par cela seul qu'il n'est pas libéré, le créancier peut le sommer de se libérer? Ici est l'erreur, à notre avis; si le débiteur n'est pas libéré, c'est par le refus injuste du créancier: peut-il sommer le débiteur de payer ce que le débiteur lui a offert et ce qu'il a refusé? Il en résultera, dit-on, que le créancier n'aura aucun moyen de constituer le débiteur en demeure, quoique le débiteur ne consigne pas. Oui, toute demeure devient impossible par l'excellente raison qu'un acte authentique, le procès-verbal d'offres, constate que le débiteur n'est pas en retard; ce qui est décisif (1).

**198.** On suppose que le débiteur était en demeure au

(1) Toullier, t. IV, 1, p. 189, n° 220, Larombière, t. III, p. 439, n° 6 de l'article 1257 (Ed. B., t. II, p. 285). En sens contraire, Aubry et Rau, t. IV, p. 197, note 23, § 322.

moment où il a fait les offres : la demeure sera-t-elle purgée avant qu'il ait consigné? La question est controversée. On distingue généralement les dettes de corps certains et les dettes de sommes d'argent. Quand la dette est d'un corps certain, il n'y a aucun doute; les offres seules suffisent pour purger la demeure, par la raison que la loi n'exige pas que ces choses soient consignées. La conséquence est très-importante, c'est que le débiteur cesse de supporter les risques de la chose, et il n'est plus tenu des dommages-intérêts : en un mot, la demeure étant purgée, les effets de la demeure cessent. On objecte cependant l'article 1257 qui dit formellement que la chose consignée demeure aux risques du créancier, ce qui semble impliquer que la chose offerte reste aux risques du débiteur tant que la consignation n'en est pas faite. On répond que cette disposition n'est pas applicable à la dette d'un corps certain; elle s'applique à la dette d'une chose indéterminée, l'offre seule ne suffit point pour la mettre aux risques du créancier, car la chose offerte n'est pas la chose due, le créancier l'ayant refusée. La dette continue donc à avoir pour objet une chose indéterminée, et par suite il est impossible que le créancier supporte les risques : c'est seulement quand la chose est consignée qu'elle devient certaine et que le créancier en peut et en doit supporter le risque; tandis que, dans le cas de l'article 1264, la dette étant d'un corps certain, et le débiteur l'ayant offerte et mise à la disposition du créancier, il doit cesser d'en supporter le risque. Toutefois le débiteur d'un corps certain a intérêt à consigner, car tant qu'il ne l'a pas fait, il reste débiteur et, par conséquent, il est obligé de veiller à la conservation de la chose (1).

Si la dette est d'une chose indéterminée et notamment d'une somme d'argent, les effets de la demeure cessent-ils aussi quand le débiteur fait des offres sans qu'il consigne les choses offertes? La demeure produit deux effets

(1) Aubry et Rau, t. IV, p. 197, note 24, § 322. Larombière, t. III, p. 414, n° 10 de l'article 1257 (Ed. B., t. II, p. 286).

contre le débiteur : elle met la chose due à ses risques, en ce sens qu'il supporte la perte fortuite, et elle l'oblige à payer des dommages-intérêts au créancier. Quant aux risques de la chose offerte, il n'en peut être déchargé, par la raison que nous venons de dire. La chose restant indéterminée, malgré les offres, le débiteur ne peut pas dire qu'il est libéré par la perte de la chose, car la perte de la chose ne libère que lorsque l'obligation a pour objet un corps certain et déterminé (art. 1302). Reste à savoir si les intérêts moratoires continuent à courir. On dit que la question est décidée par l'article 1259, 2°, qui oblige le débiteur à payer les intérêts jusqu'au jour du dépôt. Ne peut-on pas répondre qu'il y a deux espèces d'intérêts, les intérêts compensatoires et les intérêts moratoires? Que le débiteur doive les intérêts compensatoires, cela est certain, car il conserve la jouissance de la somme qu'il a offerte, mais qu'il n'a point consignée : si donc il devait les intérêts en vertu de la convention ou de la loi, il doit continuer à les payer; il reste débiteur jusqu'à la consignation, ce qui est décisif. Mais les intérêts moratoires, il les doit uniquement à raison de sa demeure. La question est donc celle-ci : le débiteur reste-t-il tenu des obligations résultant de la demeure, alors qu'il a fait des offres réelles? Les offres purgent la demeure; on ne peut pas dire que le débiteur soit en demeure, alors qu'il offre au créancier ce qu'il lui doit. Et la cause cessant, les effets doivent cesser : le débiteur devra les intérêts pour le temps de la demeure, il ne les devra plus à partir de ses offres. Si le débiteur avait fait des offres avant d'être mis en demeure, il n'aurait pas encouru la demeure, il n'aurait pas été tenu de payer les intérêts. Conçoit-on qu'il doive des intérêts à raison du retard injuste qu'il a mis à remplir son obligation, alors que ce retard n'existe plus et qu'il y a refus injuste du créancier? La raison proteste contre une pareille doctrine : dès que j'offre ce que je dois, ce que le créancier refuse injustement, c'est lui qui doit supporter les conséquences de son refus. Dira-t-on que je ne suis pas libéré par mes offres et qu'il ne tient qu'à moi de consigner la chose due? Cela

est vrai; aussi serai-je tenu de toutes les obligations qui incombent au débiteur, mais il implique contradiction que je sois tenu des obligations qui résultent de mon retard, alors que je ne suis plus en retard. Il n'y a qu'une objection sérieuse, c'est le texte de l'article 1259, 2°. La loi parle des intérêts, sans distinguer les intérêts moratoires et les intérêts compensatoires : et peut-on distinguer là où la loi ne distingue pas? Oui, on le peut et on le doit, quand les principes commandent la distinction; et dans l'espèce, il serait contraire à tout principe de faire supporter au débiteur les conséquences du refus injuste du créancier (1).

**199.** Les offres réelles, quand elles ne sont pas suivies de consignation, ne libèrent point, l'article 1257 n'attache la libération qu'aux offres suivies de consignation. Cela est très-logique. Pour que les offres tiennent lieu de paiement, il faut qu'elles aient, à l'égard du débiteur et du créancier, le même effet que le paiement véritable. Or, quand le débiteur paye, il se dépouille de la chose due et cesse, par conséquent, d'en profiter; par contre, la chose est mise dans la main du créancier, lequel en dispose comme il le veut. Or, les offres seules ne dépouillent pas le débiteur, il conserve la chose due, il continue à en jouir, et le créancier n'en peut disposer. Il n'y a donc dans le fait des offres aucune des conditions du paiement, partant le débiteur ne peut pas être libéré (2).

On a prétendu que l'article 816 du code de procédure avait dérogé, en ce point, au code civil, en rétablissant un usage qui existait dans l'ancien droit et que le code civil avait abrogé. Au Châtelet de Paris, le débiteur réitérait ses offres à l'audience en présentant la chose due. Cette seconde offre s'appelait la *réalisation*, et elle avait

(1) En sens contraire, Aubry et Rau, et les auteurs qu'ils citent, t. IV, p. 197, et note 25, § 322. Remarquons que les auteurs combattent l'opinion de Toullier qui n'est pas la nôtre. Toullier dit que le débiteur est libéré à partir des offres quand il consigne; nous enseignons le contraire (n° 200). La question que nous discutons pour le moment, concerne uniquement les effets de la demeure : cessent-ils ou ne cessent-ils pas quand le débiteur fait des offres réelles?

(2) Colmet de Santerre, t. V, p. 396, n° 202 bis II.

pour effet de libérer le débiteur. Or, voici ce que dit l'article 816 : « Le jugement qui déclarera les offres valables ordonnera, dans le cas où la consignation n'aurait pas encore eu lieu, que, faute par le créancier d'avoir reçu la somme ou la chose offerte, elle sera consignée; il prononcera la cessation des intérêts, du jour de la *réalisation*. » Voilà le mot traditionnel, dit-on; donc aussi l'usage. Cette opinion n'a aucun appui dans nos textes ni dans l'esprit de la loi; nous n'en aurions rien dit si Merlin ne l'avait soutenue et si M. Valette n'avait essayé de lui rendre quelque faveur. Cela prouve, comme nous l'avons dit plus d'une fois, que Merlin est l'homme de la tradition avant tout; et cela prouve encore qu'il faut se défier des théories que les auteurs modernes cherchent à introduire dans le code, en invoquant l'ancien droit, alors que le législateur a formellement innové. L'article 1257 dit que le débiteur n'est libéré que par les offres suivies de consignation, et l'article 1259 l'oblige à payer les intérêts jusqu'au dépôt. Est-ce que le code de procédure dit le contraire? Il ne s'y trouve rien de l'ancienne formalité de réalisation; si le mot est reproduit par l'article 816, c'est comme synonyme de *consignation* et pour ne pas répéter ce mot dont le législateur venait de se servir. Quant à l'esprit de la loi, l'orateur du Tribunat a dit en toutes lettres que le mot *réalisation* signifiait le dépôt; que l'on n'avait pas voulu déroger à l'article 1259 et que la consignation seule opérait la libération. Les principes les plus élémentaires suffisent pour le décider ainsi : la *réalisation* ne dessaisissait pas le débiteur, elle ne saisit pas le créancier, donc elle ne peut tenir lieu de paiement; et tant que la dette principale n'est pas éteinte, les intérêts doivent courir, sauf, dans notre opinion, les intérêts moratoires (1).

(1) Aubry et Rau, t. IV, p. 198, note 26, § 322. Colmet de Santerre, t. V, p. 397, n° 202 bis IV. En sens contraire, Merlin, Pigeau et Valette (Mourlon), t. II, p. 727, n° 1334.