

qui ne lui garantit qu'une partie de sa créance! Ce serait plus qu'une novation, ce serait une remise indirecte de la dette (1).

V. *Changement de titre.*

279. La dette est constatée par un acte sous seing privé; les parties conviennent de dresser un acte authentique. Y aura-t-il novation? Non, et sans doute aucun. On ne conçoit pas même que l'on élève une contestation sur ce point; c'est méconnaître l'objet des actes que les parties jugent convenable de passer. Ils ne servent que de preuve; est-ce que la preuve plus ou moins facile, plus ou moins probante, change quoi que ce soit à la nature de la dette, à son objet, à ses effets? Il est vrai que l'acte authentique a force exécutoire, mais qu'importe? le créancier qui a un acte sous seing privé peut obtenir le même avantage en intentant une action en justice (2).

La jurisprudence est en ce sens (3). Les actes authentiques sont ordinairement accompagnés de stipulations hypothécaires. Sous ce rapport encore, on ne peut pas dire que les actes notariés fassent novation; le débiteur ne fait que consentir volontairement ce que le créancier obtenait de plein droit en agissant en justice. En effet, d'après le code civil, le jugement donnait au créancier une hypothèque sur tous les biens de son débiteur; donc en dressant un acte authentique et en consentant une hypothèque, le débiteur accorde ce qu'il ne peut pas refuser (4). Notre loi hypothécaire n'a pas maintenu l'hypothèque judiciaire. Toujours est-il que le débiteur qui souscrit un acte notarié donne à son créancier l'avantage d'une preuve authentique et d'une exécution forcée; on peut donc dire encore qu'il lui accorde ce qu'il ne saurait lui refuser. Par conséquent, il n'y a rien de changé à l'essence de la dette, ce qui exclut toute novation.

(1) Bruxelles, 22 mars 1837 (*Pasicrisie*, 1837, 2, 60).

(2) Aubry et Rau, t. IV, p. 218, § 324, et tous les auteurs.

(3) Cassation, 21 février 1826 (Dalloz, au mot *Obligations*, n° 2432).
Bruxelles, arrêt précité, note 1.

(4) Grenoble, 17 juin 1826 (Dalloz, au mot *Obligations*, n° 2432, 2°)

VI. *Mode de paiement.*

280. Les conventions que les parties font en ce qui concerne le mode de paiement ont donné lieu à de nombreuses contestations. A notre avis, il faut poser en principe que tout ce qui est exclusivement relatif au paiement n'emporte pas novation; l'objet reste le même, il n'y a rien de changé quant à la nature de l'obligation; donc on ne peut pas dire, comme l'exige l'article 1273, que la volonté d'opérer novation résulte clairement de l'acte. Sans doute, les parties sont libres de faire novation à l'occasion du changement le plus simple qu'elles apportent à l'obligation première, et la volonté de nover peut être tacite. Si cette volonté est prouvée, tout est dit. Mais la question est de savoir si un mode de paiement substitué à un autre mode implique la volonté de nover, et cette question doit être décidée négativement; il n'y a pas de novation objective là où la nature et l'objet de l'obligation restent les mêmes, à moins que la volonté de nover ne résulte bien clairement de ce qui s'est passé entre les parties.

281. La convention porte que le paiement se fera au domicile du créancier. On convient que de portable qu'elle était la dette sera quérable. Y aura-t-il novation? Non, certes; car il n'y a rien de changé à la dette. Une seule et même dette peut être payée soit au domicile du créancier, soit au domicile du débiteur, soit en l'étude du notaire ou dans tout autre lieu désigné par la convention; le lieu du paiement n'a donc rien de commun avec la nature de la dette, ce qui décide la question de novation (1).

282. Une dette est portée dans un compte courant. Ce fait suffit-il pour qu'il y ait novation? La jurisprudence est hésitante sur cette question, qui s'est présentée bien souvent. Il a été jugé par la cour de Gand qu'il n'y a pas novation. Dans l'espèce, la chose n'était guère douteuse, car le débiteur, tout en approuvant son compte,

(1) Aubry et Rau, t. IV, p. 218, note 33, § 324

avait fait des réserves qui marquaient que son intention était simplement de renouveler l'ancienne dette (1). On voit que les circonstances du fait exercent une grande influence sur la décision. Il y a un arrêt analogue de la cour de cassation de France. Dans l'espèce, le vendeur d'un office avait laissé comprendre sa créance dans un compte courant ouvert entre lui et son débiteur. Le vendeur avait-il fait novation et avait-il, en conséquence, perdu son privilège? La cour de Douai écarta la novation, et sur le pourvoi, il intervint un arrêt de rejet. Mais la cour de cassation ne décide pas la question en principe. Elle relève les circonstances relatées dans l'arrêt attaqué. D'abord le vendeur figurait toujours dans le compte comme créancier du prix de l'office. La mention du prix de l'office se trouvait encore dans une notification du compte. C'est en appréciant ces énonciations que la cour d'appel en avait tiré la conséquence que la dette du prix n'avait pas cessé d'exister et que, par suite, les parties n'avaient pas eu l'intention, en faisant entrer le prix de l'office dans le compte, d'opérer novation par la substitution d'une dette nouvelle à une autre dette. Cette appréciation de l'intention des parties, dit la cour, puisée dans les faits et circonstances de la cause, est souveraine et n'est point soumise à la révision de la cour de cassation (2).

Les cours d'appel y mettent d'ordinaire moins de réserve; elles décident le plus souvent d'une manière absolue qu'il y a novation. Le compte courant innove, en effet, sous beaucoup de rapports. Une dette civile portant intérêt à 5 pour cent entre dans un compte courant; à partir de ce moment, les intérêts sont portés sur les balances du compte au taux commercial pour être capitalisés tous les six mois et produire de nouveaux intérêts. La cour de Rouen en conclut que l'obligation entrée dans le compte, sans réserve pour sa nature et son caractère, a nécessairement perdu l'une et l'autre pour ne plus

(1) Gand, 26 mai 1858 (*Pasicrisie*, 1858, 2, 393).
 (2) Rejet, 16 mars 1857 (Daloz, 1857, 1, 347).

être qu'un des éléments du compte. De là suit que l'hypothèque consentie pour la dette civile est éteinte, la dette elle-même ayant cessé d'exister (1).

Cette décision n'est-elle pas trop absolue? La stipulation d'intérêts ne change pas la nature de la dette et n'opère pas novation (n° 272). Une capitalisation d'intérêts ou des intérêts plus élevés n'impliquent pas davantage que le créancier renonce à la plus solide de ses garanties, la garantie hypothécaire, ou au privilège du vendeur (2). D'après notre droit, cela est certain, puisque les parties sont libres de stipuler tel intérêt qu'elles veulent. Même d'après la législation française, la jurisprudence des cours d'appel est très-contestable. La cour de cassation ne l'admet point. Une cour avait jugé que le fait d'avoir compris des avances privilégiées dans un compte courant général leur avait fait perdre leur caractère privilégié. Dans cette opinion, le compte courant remplace nécessairement et toujours les créances qui y entrent. La cour de cassation dit qu'il faut considérer l'intention des parties contractantes : « Le simple fait d'avoir, en exécution d'une ouverture de crédit, porté dans un compte courant général des créances d'origine et de nature diverses, en vue d'en présenter l'ensemble et d'en faciliter le règlement, ne saurait *tout seul*, en l'absence de toute convention de compte courant constatée par l'arrêt, et isolé de tout autre acte ou circonstance établissant une intention contraire, emporter novation par la substitution d'une nouvelle dette à l'ancienne qui serait éteinte (3). » Il y a bien des restrictions et même des obscurités dans cette décision : suffit-il, comme la cour semble le dire, d'une convention de compte courant pour qu'il y ait novation? N'est-ce pas toujours l'intention des parties qu'il faut consulter? C'est notre avis.

283. Le créancier accepte des billets négociables en paiement d'une dette antérieure: y a-t-il novation? Cette

(1) Rouen, 18 décembre 1856 (Daloz, 1857, 2, 157). Comparez Besançon, 22 juin 1864 (Daloz, 1864, 2, 119).
 (2) Voet le décide ainsi (lib. XLVI, tit. II, n° 5).
 (3) Cassation, 29 novembre 1871 (Daloz, 1873, 1, 82).

question divise les auteurs et les tribunaux. Il nous semble que la négative doit être admise en principe. Les billets négociables ne sont pas une obligation nouvelle, c'est une simple promesse de payer ce qui est dû en vertu de l'obligation première. Donc le texte de l'article 1271, 1^o, n'est pas applicable. Peut-on admettre que les parties ont l'intention de nover, quoique la dette reste la même? Cette volonté devrait résulter clairement de l'acte, aux termes de l'article 1273. Or, que se passe-t-il entre le créancier et le débiteur? Le débiteur souscrit des billets, c'est un mode de paiement; il devait payer en espèces, au lieu de cela, il promet de payer ou de faire payer. Qu'est-ce qu'il y a de changé à la dette? Rien. Où est l'intention de nover? Il n'y en a pas. Si l'on se place au point de vue du créancier, cela est de toute évidence. La question ne présente un intérêt pratique que lorsque le créancier a des garanties quelconques pour le paiement de ce qui lui est dû. Pourquoi renoncerait-il à ces garanties quand le débiteur lui donne des billets négociables? Est-ce que, par hasard, ces billets tiennent lieu de toute garantie? S'il en était ainsi, la question ne serait pas portée tous les jours devant les tribunaux. C'est parce que les billets ne sont pas payés que le débat s'élève. Et l'on veut que le créancier renonce à des droits certains pour une simple promesse qui bien souvent ne se réalise point? C'est bien le cas d'appliquer l'article 1273; la volonté de nover doit résulter clairement de l'acte; or, dans l'espèce, c'est la volonté contraire qui est certaine, sauf de rares exceptions.

C'est l'opinion de la plupart des auteurs (1). Duranton distingue. Lorsque le vendeur reçoit des billets en paiement de son prix et qu'il donne quittance pure et simple, il est *clair*, dit-il, qu'il fait novation de l'action qui naît de la vente et qu'il n'a plus le privilège du vendeur; il se contente de l'action qui naît des billets au cas où ils ne seraient pas acquittés. Il nous semble que cela n'est rien moins que *clair*. Que l'on nous donne une ombre de raison

(1) Aubry et Rau, t. IV, p. 218, note 34, et les auteurs qui y sont cités.

qui puisse engager le vendeur privilégié à renoncer à son privilège pour se contenter de billets, alors même qu'ils ne seraient pas payés. Quand la plus simple prudence lui commande de conserver son privilège, peut-on dire que la volonté d'y renoncer résulte *clairement* de l'acceptation de billets? Il donne quittance, dit-on. Rien de plus simple : les billets sont un mode de paiement; or, tout paiement donne au débiteur le droit d'exiger une quittance. Mais que signifie la quittance, dans l'espèce? Elle ne signifie pas que le créancier est payé, car il ne l'est pas, et il se peut qu'il ne le soit pas. Donner quittance ne veut donc dire autre chose que de recevoir des billets en paiement de ce qui est dû; cette quittance ne sera définitive que si les billets sont acquittés (1).

284. La jurisprudence, malgré quelques hésitations, se prononce en faveur de cette opinion. Quand le créancier accepte simplement les billets négociables, sans donner quittance de ce qui lui est dû, il n'y a aucun doute. Les cours le décident ainsi, presque sans motiver leurs décisions, tellement la chose est évidente; les arrêts se bornent à rappeler le principe écrit dans l'article 1273: la novation ne se présume pas, et la loi ne le dirait point, que le bon sens suffirait pour décider que le vendeur ne renonce pas à son privilège, alors qu'il accepte des billets dont rien ne lui garantit le paiement (2). La cour de Bruxelles dit très-bien qu'en thèse générale la remise d'effets négociables par le débiteur au créancier n'a pour objet que de constater la dette et d'en faciliter le recouvrement, et nullement de substituer une dette à une autre; et sans intention de nover, comment y aurait-il novation (3)? La négative est de toute évidence quand le débiteur envoie un billet à ordre au créancier et que celui-ci se borne à lui en accuser réception; c'est dire bien clairement qu'il accepte le billet comme promesse de payer ce que le débiteur doit, mais celui-ci continue à devoir (4). Si

(1) Duranton, t. XII, p. 402, n^o 287. En sens contraire, Marcadé, t. IV, p. 585, n^o II de l'article 1273.

(2) Gand, 26 mars 1833 (*Pasicrisie*, 1833, 2, 105).

(3) Bruxelles, 5 juillet 1837 (*Pasicrisie*, 1837, 2, 177).

(4) Bruxelles, 8 juillet 1825 (*Pasicrisie*, 1825, p. 447).

les billets ne sont pas acquittés, le créancier conserve tous les droits attachés à la créance; est-il vendeur, il peut agir en résolution de la vente, garantie tout aussi précieuse que le privilège quand il s'agit d'immeubles. L'acceptation de billets sans quittance du prix n'est qu'un mode de libération, sauf encaissement (1).

La jurisprudence de la cour de cassation est en ce sens; elle dit que des effets de commerce créés pour opérer éventuellement la libération d'une dette ne sont qu'un mode de paiement de cette dette, et le mode de paiement n'emporte pas novation (2). Les applications du principe sont nombreuses. Un billet à ordre est souscrit par deux personnes; l'un des signataires crée trois nouveaux billets en remplacement du premier, et les paye à leur échéance; puis il exerce un recours contre son codébiteur, celui-ci se prétend libéré par la novation: la cour de cassation a décidé qu'il n'y avait pas eu de novation (3).

La caution, poursuivie par le créancier, donne en paiement un effet de commerce contre quittance; si le billet n'est pas acquitté, le créancier conserve son action contre le débiteur principal et contre la caution (4).

Un régisseur consent une hypothèque pour sûreté de sa gestion. Après la reddition de son compte et pour le paiement du reliquat, il souscrit des billets au profit de son mandant, qui les accepte purement et simplement; les effets ne sont pas acquittés. Le créancier conserve son hypothèque (5). Il y aurait folie de sa part d'y renoncer pour y substituer des effets qui n'ont de valeur que lorsqu'ils sont payés, et la folie ne constitue certes pas la volonté claire de nover que l'article 1273 exige.

La cour de cassation ne fait guère que confirmer les décisions rendues par les cours d'appel. Les juges du

(1) Bourges, 24 novembre 1841 (Daloz, au mot *Vente*, n° 1350, 3°). Comparez Bruxelles, 4 août 1856 (*Pasicrisie*, 1856, 2, 431); Liège, 26 décembre 1866 (*Pasicrisie*, 1867, 2, 161).

(2) Rejet, 28 juillet 1823 (Daloz, au mot *Privilèges et Hypothèques*, n° 978).

(3) Rejet, 30 mars 1819 (Daloz, au mot *Effets de commerce*, n° 506, 7°).

(4) Rejet, 4 avril 1811 (Daloz, au mot *Obligations*, n° 2415, 1°).

(5) Rejet, 15 juin 1825 (Daloz, au mot *Obligations*, n° 2415, 7°).

fait, qui voient de près les circonstances de la cause, ne peuvent pas admettre une intention de nover là où toutes les probabilités sont pour le maintien de la première obligation. On lit dans les arrêts que les effets souscrits par le débiteur ont pour objet, non d'éteindre la dette, mais d'en faciliter le paiement (1); les parties ont sans doute en vue, l'une de payer, l'autre de toucher ce qui lui est dû; mais l'extinction de la dette est subordonnée, dans leur intention, au paiement effectif des billets (2). En définitive, les billets ne sont que la représentation des sommes dues (3), ou, comme le dit la cour de Paris, d'après la jurisprudence de la cour de cassation, c'est un mode de paiement (4): ce motif de décider est péremptoire.

285. Il y a des expressions usitées dans le commerce qui, à première vue, font illusion. Les billets sont causés *valeur reçue comptant*. Il a été jugé que le billet ainsi formulé n'opère pas novation. Dans l'espèce, l'acheteur avait souscrit un billet avec la formule précitée. Il était certain, avoué par les parties qu'il n'avait rien payé; le billet ne prouvait donc pas que le vendeur avait reçu son paiement, il était souscrit pour le lui faire obtenir. La cour de Liège dit que les parties avaient inséré cette énonciation dans le billet pour le rendre transmissible par un endossement. De fait l'objet des billets était d'accorder un nouveau délai à l'acheteur qui n'avait pas pu acquitter la partie du prix déjà échue. La cour en conclut que le vendeur, tout en acquérant le droit de poursuivre le souscripteur du billet, avait conservé les droits qui dérivent de la vente. Il est contraire à toute vraisemblance que les parties aient entendu substituer un droit moindre à un droit plus fort (5).

286. La seule hypothèse dans laquelle il y ait quelque doute est celle où le créancier, tel que le vendeur, donne quittance au débiteur moyennant la remise des lettres de

(1) Rouen, 3 janvier 1822 (Daloz, au mot *Obligations*, n° 2415, 3°).

(2) Bordeaux, 23 décembre 1831 (Daloz, au mot *Effets de commerce*, n° 276, 3°).

(3) Paris, 23 janvier 1846 (Daloz, 1851, 2, 102).

(4) Paris, 13 juillet 1850 (Daloz, 1851, 5, 366).

(5) Liège, 15 février 1812 (Daloz, au mot *Obligations*, n° 2416, 1°).