

lorsqu'un de ses enfants en est débiteur, est un acte réel de libération pour ce dernier. Même ainsi limitée, la décision soulève une difficulté sérieuse. L'arrêt voit dans le fait du père un avantage indirect qu'il a voulu faire à sa fille, et il l'impute sur la quotité disponible (1). C'est donc une donation, partant un contrat; et toute convention n'exige-t-elle pas le consentement des parties contractantes? Or, dans l'espèce, le père a bien voulu donner, mais la fille n'a pas consenti à recevoir; et après la mort du donateur, le donataire peut-il encore accepter la libéralité, alors que le concours de volontés devient impossible? Ainsi la destruction du titre ne vaut pas donation; on ne peut pas non plus la considérer comme une preuve de libération par le paiement de la dette. Dans l'espèce, le paiement n'était pas même allégué; et s'il l'était, la destruction du titre ne serait pas une preuve suffisante, ce ne serait, après tout, qu'une présomption de l'homme, que le juge ne pourrait admettre que dans les cas où la preuve testimoniale est admissible.

N° 2. OBJET DE LA PRÉSUMPTION.

350. L'article 1282 dit que la remise du titre original sous seing privé par le créancier au débiteur fait preuve de la *libération*. Que faut-il entendre par *libération*? Est-ce la libération par l'effet d'une libéralité présumée? ou la loi présume-t-elle que le débiteur est libéré par le paiement? On ne le sait; l'article 1282 ne s'explique pas sur ce point. L'article 1283 paraît plus explicite; il porte que la remise de la grosse du titre fait présumer la *remise de la dette* ou le *payement*. Comme l'expression *remise de la dette* est opposée au mot *payement*, elle doit signifier la remise gratuite; tel est d'ailleurs le sens ordinaire du mot *remise*. Que dit donc l'article 1283? Que la tradition de la grosse fait présumer, soit la remise gratuite de la dette, soit le payement. C'est dire d'une manière explicite ce que l'article 1283 dit implicitement; car la *libération*

(1) Lyon, 14 février 1848 (Daloz, 1850, 2, 194).

dont parle cet article s'entend de la libération gratuite et de la libération onéreuse. Quelle est, en définitive, la libération qui est présumée dans les articles 1282 et 1283? est-ce le payement? est-ce la remise gratuite?

On comprend l'intérêt de la question. La remise gratuite est une libéralité; or, les donations sont régies par de tout autres principes que le payement. Il y a des créanciers qui peuvent recevoir un payement et qui ne peuvent pas faire remise de la dette: telle est la femme mariée sous le régime de séparation de biens. Elle remet le titre de sa créance au débiteur: que devra-t-on présumer? Si l'on présume le payement, le débiteur sera valablement libéré. Si l'on présume la remise, la libération sera nulle, la femme, quoique séparée de biens, n'ayant pas le droit de faire une libéralité. En supposant même que la libération est valable, soit comme payement, soit comme libéralité, il importe encore de savoir à quel titre elle a été faite: est-ce à titre gratuit, la libéralité sera rapportable, réductible, révocable pour ingratitude ou survenance d'enfant, tandis que tous ces effets sont étrangers au payement. Par contre, s'il y a payement, le débiteur aura un recours contre ses codébiteurs, recours qu'il n'aura pas s'il a reçu une libéralité.

351. A notre avis, la loi ne présume ni le payement, ni la remise gratuite; elle présume la libération, comme le dit l'article 1282, c'est-à-dire que si le créancier agit contre le débiteur, celui-ci repoussera la demande par une fin de non-recevoir, en invoquant la présomption de libération. Quant à la question de savoir à quel titre il est libéré, elle n'est pas décidée par la loi, donc elle reste sous l'empire du droit commun. C'est à celui qui soutiendra qu'il y a payement à le prouver d'après les règles qui régissent la preuve. De même celui qui prétend que le créancier a fait une libéralité à son débiteur en devra également administrer la preuve. Peuvent-ils se prévaloir d'une présomption, ou peut-on leur opposer une présomption? Il n'y a pas de présomption légale sans loi; et où est la loi qui présume soit le payement, soit la libéralité? L'article 1282 parle de la libération en termes gé-

néraux; tout ce qui en résulte, c'est que le débiteur peut opposer au créancier une présomption de libération. L'article 1283 dit que la remise de la grosse fait présumer soit le paiement, soit une libéralité, mais il ne dit pas si c'est le paiement que la loi présume ou si c'est la libéralité. Puisqu'il n'y a pas de présomption, on appliquera les principes généraux qui régissent la preuve.

352. Les auteurs sont divisés. La plupart disent que l'on doit présumer le paiement. Il y a doute, dit-on, sur le sens de la remise et sur le sens que la loi y attache; or, dans le doute, il faut interpréter la loi et la convention en faveur du débiteur. Et l'intérêt du débiteur est que l'on présume le paiement plutôt que la libéralité; car la libéralité pourrait être attaquée, tandis que le paiement ne peut pas l'être par ceux qui ont capacité de recevoir; et le paiement lui assurera un recours qu'il n'aurait pas en cas de libéralité. Telle est d'ailleurs la réalité des choses. Quand est-ce que le créancier remet son titre au débiteur? Lorsqu'il reçoit le paiement de ce qui lui est dû; la donation est une rare exception (1). Nous opposons à cette opinion un argument qui est décisif, c'est le texte; si le législateur avait entendu établir une présomption de paiement, il l'aurait dit; tout étant de rigueur en matière de présomptions, il faut s'en tenir à la loi; or, la loi ne dit pas que la remise du titre original sous seing privé fait preuve du paiement, elle dit que cette remise fait preuve de la libération. Ce terme général comprend les deux modes de libération, le paiement et la remise; donc on ne peut pas dire que la loi présume l'un plutôt que l'autre. L'article 1283 est également contraire à l'opinion que nous combattons: la tradition de la grosse fait présumer la remise ou le paiement, donc le paiement n'est pas présumé d'une manière absolue.

353. D'autres auteurs enseignent que l'alternative établie par l'article 1283 donne le choix à celui qui invoque la présomption: il peut soutenir, suivant son intérêt, que

(1) Colmet de Santerre, t. IV, p. 437, n° 231 bis IV. Duranton, t. XII, p. 467, n° 364 se prononce pour cette opinion, mais avec hésitation. Comparez Marcadé, t. IV, p. 604, n° IV de l'article 1285

c'est le paiement qui est présumé ou que c'est la remise (1). Sans doute il peut le soutenir, mais en prouvant son allégation, car la loi ne présume pas que le débiteur est libéré par le paiement, et elle ne présume pas qu'il est libéré par une remise gratuite; et on ne conçoit pas une présomption abandonnée au choix de celui qui l'invoque, ce ne serait plus une présomption légale, ce serait une présomption de l'homme qui aurait la force d'une présomption légale, ce qui est contradictoire. D'ailleurs la loi n'établit pas une alternative avec choix pour celui qui se prévaut de la présomption; elle dit seulement que la remise de la grosse peut signifier deux choses, ou un paiement ou une libéralité, et précisément parce que la signification est complexe et partant douteuse, la loi ne pouvait présumer ni un paiement ni une libéralité.

On cite comme exemple le cas où l'un des créanciers solidaires aurait remis au débiteur le titre de la créance. Il ne peut pas faire de remise gratuite (art. 1198), mais il peut recevoir le paiement de la créance solidaire; le débiteur à qui l'un des créanciers a remis le titre pourrait invoquer la présomption de libération, en ce sens qu'il est présumé avoir payé et que, par suite, la dette est éteinte à l'égard des autres créanciers. L'exemple prouve contre la doctrine, parce qu'il en prouve le danger. Un créancier solidaire insolvable remet au débiteur l'écrit sous seing privé qui constate la créance. Ce débiteur sera censé libéré par le paiement. Les cocréanciers auront, à la vérité, un recours contre celui qui a fait cette remise, mais ce recours sera inefficace. Dans notre opinion, il n'y a aucune présomption, le débiteur qui prétendra être libéré par un paiement devra prouver que la remise du titre lui a été faite après un paiement, sauf aux créanciers solidaires à prouver qu'il y a remise gratuite.

354. Les auteurs qui admettent que le débiteur peut soutenir, suivant son intérêt, qu'il y a paiement ou remise gratuite ajoutent une restriction. Si la présomption de

(1) Aubry et Rau, t. IV, p. 208, § 323. Mourlon, t. II, p. 548, n° 1429. Larombière, t. III, p. 577, n° 15 de l'article 1282 (Ed. B., t. II, p. 311).

payement avait pour résultat de couvrir une fraude à la loi, le créancier serait admis à prouver qu'il a remis le titre, non à la suite d'un payement, mais par libéralité. Ainsi le créancier demande la révocation d'une donation, faite sous forme de remise de dette, pour cause de survenance d'enfant; le débiteur lui oppose la délivrance qu'il lui a faite du titre comme prouvant le payement. Le créancier sera admis à prouver qu'il a fait une libéralité (1). Il nous semble que l'exception ne se justifie pas plus que la règle. S'il y avait réellement présomption de payement, la preuve contraire ne serait pas admise, au moins dans le cas de l'article 1282, comme nous le dirons plus loin. Vainement objecterait-on que la fraude fait toujours exception. Il n'y a pas de fraude, dans l'espèce; le créancier avait le droit de faire une libéralité sous forme de remise de la dette; de son côté, le débiteur aurait le droit d'invoquer la présomption de payement, si réellement la loi l'établissait. La loi a donc eu raison de ne pas l'établir, car, en l'établissant, elle aurait entravé l'exercice du droit qu'elle-même établit, la révocation de la donation pour survenance d'enfant.

On admet la même exception lorsque la remise du titre a été faite par une personne capable de recevoir un payement, mais incapable de disposer à titre gratuit, ou à une personne incapable de recevoir une libéralité. Cette exception encore témoigne contre la règle. N'est-il pas plus simple de ne pas établir une présomption de payement qui pourrait si facilement couvrir une fraude à la loi, en ce sens qu'elle permettrait à un incapable de donner ou de recevoir à titre gratuit? Par la même raison, on écarte la présomption de payement lorsqu'un tiers, tel qu'un réservataire, agit en réduction, ou lorsqu'un créancier intente l'action paulienne; la remise gratuite porterait, en ce cas, atteinte aux droits d'un tiers; nous en concluons qu'il eût été peu raisonnable d'établir une présomption de payement qui compromettait tant de droits et tant d'inté-

(1) Aubry et Rau, t. IV, p. 208 et note 35 du § 323. Larombière, t. III, p. 578, n° 16 de l'article 1282 (Ed. B., t. II, p. 341). Mourlon n'admet pas la preuve contraire dans le cas de l'article 1282 (t. II, p. 750, n° 1430).

rêts. Certes il est plus juridique de maintenir le droit commun qui régit la preuve.

Enfin l'on admet que la présomption de payement ou de remise ne peut être opposée que par le débiteur au créancier. Il n'en est plus de même si le débiteur qui est en possession du titre prétend exercer un recours contre un codébiteur comme ayant payé la dette, ou si la caution agit contre le débiteur principal. Ils doivent prouver, dans ce cas, qu'ils ont réellement payé la dette, car leur action est fondée sur le payement. Ne pourraient-ils pas répondre, dans le système que nous combattons, que la présomption de payement ou de remise étant absolue, toute partie intéressée peut s'en prévaloir? Les distinctions, comme les exceptions que l'on est obligé de faire, prouvent que l'on dépasse la loi et que l'on fait une loi nouvelle.

N° 3 FORCE PROBANTE DE LA PRÉSUMPTION.

I. En quel sens y a-t-il présomption de libération?

355. Les articles 1282 et 1283 établissent une présomption de libération. Aux termes de l'article 1352, la présomption légale dispense de toute preuve celui au profit duquel elle existe. Le débiteur qui a pour lui une présomption de libération est donc dispensé de toute preuve. En quel sens? Voici la difficulté qui se présente. Le créancier demande le payement de sa dette; le débiteur avoue qu'il devait, mais il prétend qu'il est libéré, et, pour le prouver, il invoque la présomption de libération résultant de la remise du titre. Peut-il se prévaloir de cette présomption par cela seul qu'il possède le titre original sous seing privé, ou la grosse du titre authentique? ou faut-il qu'il prouve que la présomption existe, c'est-à-dire que les éléments constitutifs de la présomption existent? Si l'on s'en tient aux principes généraux sur la preuve, il faut décider que c'est au débiteur qui oppose une exception au créancier à prouver le fondement de cette exception. En quoi consiste, dans l'espèce, l'except-