

privilèges et hypothèques sont éteints et les cautions sont libérées.

Si celui qui a payé la dette éteinte par la compensation l'a fait par erreur, la loi maintient les privilèges et hypothèques et, partant, le cautionnement qui y étaient attachés. La loi considère l'erreur comme viciant le paiement et l'annulant. D'après la rigueur des principes, elle aurait dû maintenir le paiement et, par suite, la compensation, sauf à celui qui l'a fait à en demander la nullité. C'est la loi elle-même qui considère le paiement comme nul. Elle a suivi l'opinion de Pothier, qui invoque des considérations d'équité. La compensation, dit-il, est une fiction de la loi qui feint que les parties se sont respectivement payées aussitôt qu'elles sont devenues respectivement créancière et débitrice l'une de l'autre. Cette fiction, qui est établie en faveur des parties entre lesquelles la compensation se fait, ne doit avoir lieu qu'autant qu'elle ne leur est pas préjudiciable, un bienfait de la loi ne devant jamais nuire à ceux à qui la loi l'accorde. On ne doit donc pas supposer, en ce cas, qu'il y a eu compensation. Les auteurs du code ont adopté ce tempérament. Bigot-Prémeneu dit, dans l'Exposé des motifs, que l'équité ne permettrait pas que le créancier fût dépouillé de l'avantage du privilège ou de l'hypothèque attaché à son ancienne créance (1). A vrai dire, il y a plus qu'équité, le consentement est vicié par l'erreur; seulement, comme il n'y a point de nullité de plein droit, l'annulation du paiement aurait dû être prononcée par le juge.

Reste à savoir ce qu'il faut entendre par ces mots de l'article 1299 : *A moins qu'il n'ait eu une juste cause d'ignorer la créance qui devait compenser sa dette*. Il s'agit de savoir ce qu'en cas de contestation le créancier doit prouver. Nous avons répondu d'avance à la question : c'est l'erreur, c'est-à-dire l'ignorance où il était de la créance qui a compensé sa dette. Mais la loi n'exige pas la preuve directe et positive de l'ignorance, ce qui eût été très-dif-

(1) Pothier, *Des obligations*, n° 639. Bigot-Prémeneu, Exposé des motifs, n° 168 (Loché, t. VI, p. 177).

ficile; elle se contente de la preuve que le créancier avait une cause juste d'ignorer la créance, c'est-à-dire une cause qui devait lui faire croire qu'il n'était pas créancier (1).

III. Du cas prévu par l'article 1295.

466. Le débiteur accepte purement et simplement la cession que le créancier a faite de ses droits à un tiers; il ne peut plus opposer au cessionnaire la compensation qu'il eût pu, avant l'acceptation, opposer au cédant. C'est encore une renonciation à la compensation qui s'était opérée de plein droit (n° 428). Quel en est l'effet, et d'abord entre les parties?

La difficulté est de savoir si le débiteur conserve son ancienne créance. D'après la rigueur des principes, l'ancienne créance est et reste éteinte. Le code a-t-il suivi les principes ou s'en est-il écarté dans l'article 1295, comme il l'a fait dans l'article 1299? Le texte de la loi laisse la question indéterminée. Mais il y a un argument d'analogie qui nous paraît décisif. L'article 1295 prévoit un cas de renonciation tacite à la compensation, de même que l'article 1299. La loi interprète, dans l'article 1299, la renonciation en ce sens que la compensation est censée n'avoir pas existé. Si tel est l'effet de la renonciation dans le cas de l'article 1299, tel doit aussi en être l'effet dans le cas de l'article 1295, car il s'agit d'un seul et même fait juridique. Cet argument d'analogie est confirmé par la tradition. Pothier est très-explicite. « Quoique, dit-il, je fusse créancier du cédant dès avant le transport, cependant si, ayant connaissance de ma créance, j'ai néanmoins accepté purement et simplement le transport, je suis censé avoir, par mon acceptation pure et simple, renoncé à la compensation, et je ne pourrai l'opposer au cessionnaire qui a compté sur mon acceptation, *sauf à moi à exercer ma créance contre le cédant*. C'est ce qui a été jugé par des arrêts cités par Despeisses. » C'est donc l'ancienne créance

(1) Aubry et Rau, t. IV, p. 239, note 5, § 329. Comparez Toullier, t. IV, p. 306, n° 391, qui se montre plus sévère.

qui subsiste, il n'y a pas eu de compensation. Les auteurs du code ont reproduit la décision de Pothier, et ils en ont adopté les motifs. Bigot-Préameneu dit : « Il y a, dans ce cas, renonciation de la part de ce débiteur à proposer l'exception de compensation. » Si l'exception est détruite par la renonciation, l'action subsiste. C'est l'opinion de Pothier formulée en d'autres termes. Jaubert, le rapporteur du Tribunat, donne un exemple d'où il résulte clairement que le débiteur qui n'a pas opposé la compensation de ce que lui doit son créancier peut poursuivre celui-ci (1). L'esprit de la loi est donc en harmonie avec la tradition et avec les textes.

La renonciation suppose que le débiteur qui accepte la cession connaît l'existence de la créance et sait que sa dette est éteinte par la compensation. Que faut-il décider s'il ignorait qu'il fût créancier? L'article 1295 ne prévoyant pas la question, il faut s'en tenir à l'article 1299. Or, d'après cet article, la compensation est censée ne pas exister lorsque le débiteur paye la dette éteinte, sans distinguer, entre les parties, si le paiement a ou non été fait en connaissance de cause. Nous ne revenons pas sur les principes, il faut prendre la loi telle qu'elle est. Il n'y a pas de compensation, donc la première créance subsiste, et on ne peut pas même dire qu'il y ait paiement indû.

467. Quel est l'effet de la renonciation à l'égard des tiers? L'article 1295 ne le dit pas. Il faut donc procéder par voie d'analogie. Lorsque le débiteur accepte la cession en connaissance de cause, il n'y a aucun doute, c'est une renonciation; or, le débiteur peut bien renoncer à ses droits, mais il ne peut pas renoncer aux droits acquis à des tiers. La compensation a éteint de plein droit les cautionnements et les hypothèques; c'est un droit acquis au profit de tous ceux qui ont intérêt à s'en prévaloir. Cela est décisif (2).

Que faut-il décider si le débiteur avait une juste cause

(1) Pothier, *Des obligations*, n° 633. Bigot-Préameneu, *Exposé des motifs* n° 165 (Loché, t. I, p. 176). Jaubert, *Rapport*, n° 53 (Loché, p. 216).
(2) Duranton, t. XII, p. 544. nos 434 et 435.

d'ignorer la créance dont il n'a pas opposé la compensation? Peut-on, dans ce cas, appliquer par analogie la disposition de l'article 1299? La question est très-controversée; dans notre opinion, l'affirmative n'est guère douteuse. L'acceptation de la cession faite par celui qui ignorait qu'il fût créancier est viciée par l'erreur, partant nulle. En ce sens, le cas de l'article 1295 et celui de l'article 1299 sont identiques, donc il doit y avoir même décision. On objecte que, d'après Pothier même, c'est une disposition d'équité, ce qui implique qu'elle déroge à la rigueur des principes, et une exception ne s'étend pas, fût-ce par motif d'analogie (1). Nous répondons qu'en cette matière il est très-chanceux d'argumenter et de décider d'après les principes généraux, puisque la loi y déroge. Il faut donc s'en tenir à cette espèce de fiction, qu'il n'y a pas eu de compensation; ce qui permet de maintenir les privilèges et les hypothèques contre les tiers lorsque l'acceptation faite par le débiteur est viciée par l'erreur (2).

La loi ne parle que du débiteur qui a accepté la cession malgré la compensation qui avait éteint la créance cédée. Que faut-il dire du cessionnaire? On enseigne qu'à son égard on doit maintenir les effets de la compensation. Il a acheté une créance éteinte; par l'effet de l'acceptation du débiteur, il a action contre celui-ci, mais les cautionnements et les hypothèques attachés à sa créance restent éteints (3). Cela nous paraît douteux si l'on s'en tient au principe qui gouverne cette matière. Il n'y a pas de compensation, donc pas d'extinction de la créance du cessionnaire, pas plus que de la créance du débiteur, partant tous les droits sont maintenus. Au moins faut-il le décider ainsi quand le cessionnaire ignorait l'extinction de la dette: son consentement est vicié par l'erreur. Il y a, sous ce rapport, analogie entre le cessionnaire et le débiteur. S'il avait connaissance de la cession, il a renoncé à la compensation, il ne peut pas faire revivre des droits qui sont

(1) Aubry et Rau, t. IV, p. 240, note 9, § 329.

(2) Comparez Mourlon, t. II, p. 765, n° 1453⁴.

(3) Duranton, t. XII, p. 546, n° 435.

éteints. Ces déductions sont néanmoins douteuses, à cause du silence de la loi.

ARTICLE 2. De la compensation facultative et judiciaire.

§ 1^{er}. De la compensation facultative.

N^o 1. PRINCIPE.

468. La compensation facultative, comme l'indique le mot, est celle qui dépend de la volonté de l'une des parties, ce qui suppose que les conditions de la compensation n'existent pas à l'égard de l'une d'elles, en ce sens que sa dette ou sa créance n'est pas compensable, mais qu'elle a la faculté d'écarter cet obstacle, parce qu'il n'est établi qu'en sa faveur (1). Je suis créancier de Pierre de 1,000 fr. à terme; il devient mon créancier de 1,000 fr. Il n'y a pas lieu à la compensation légale, puisque la dette de Pierre n'est pas exigible; mais, le terme étant stipulé dans l'intérêt du débiteur, Pierre a le droit d'y renoncer, et s'il y renonce, sa dette devient exigible et partant compensable (2). Il dépend donc du débiteur à terme qu'il y ait compensation; en ce sens elle est facultative (3).

469. La différence est grande entre la compensation facultative et la compensation légale. Quand les deux dettes sont compensables, elles s'éteignent de plein droit dès l'instant où elles se trouvent exister à la fois; la compensation se fait à l'insu du débiteur et même malgré lui, puisque sa volonté n'y intervient point. Il en est tout autrement de la compensation facultative. Il faut une déclaration de volonté de celle des parties qui a une dette ou une créance non compensable pour que la compensation devienne possible; et c'est seulement par suite de cette renonciation que la compensation se fera. De là une seconde différence, également essentielle. La compensation légale éteint les deux dettes dès qu'elles existent

(1) Toullier, t. IV, l. p. 309, n^o 396.

(2) Bruxelles, 13 juin 1821 (*Pasicriste*, 1821, p. 401).

(3) Colmet de Santerre, t. V, r. 472, n^o 251 bis V.

simultanément; tandis que la compensation facultative n'existe que du moment où la dette non compensable est devenue compensable par la volonté de la partie qui avait le droit de s'opposer à la compensation. S'il s'agit d'une dette à terme, elle ne devient compensable qu'à partir du moment où le débiteur a renoncé au bénéfice du terme; c'est donc de ce moment que datera la compensation (1).

Le code ne parlant pas de la compensation facultative, il est arrivé que des cours l'ont confondue avec la compensation légale, en ce sens qu'elles ont admis l'extinction des deux dettes, non à partir du moment où elles deviennent compensables, mais à partir du moment où elles ont existé à la fois, comme le dit l'article 1290. Il est stipulé qu'une dette ne sera exigible qu'un mois après avertissement donné au débiteur: c'est une dette à terme, donc non compensable. Cependant la cour de Rouen a admis la compensation de droit, comme si la dette était échue et sans que le débiteur eût fait aucune déclaration. L'arrêt dit que l'avertissement n'était qu'un terme de faveur, et l'arrétiste va jusqu'à l'assimiler à un délai de grâce. Cela n'est pas exact (2). Un terme conventionnel est un droit, et non une grâce ni une faveur; donc, pour qu'il y ait compensation, il faut que le débiteur renonce à ce terme et, par suite, la compensation ne s'opère qu'à partir du jour où la renonciation a eu lieu. Décider qu'elle rétroagit, c'est confondre la compensation facultative avec la compensation légale.

N^o 2. APPLICATION.

470. Le capital d'une rente n'est pas exigible, donc il ne peut être l'objet d'une compensation légale. Mais le débiteur peut demander le rachat; dès lors le capital devient exigible et, par conséquent, compensable. A partir de quel moment la compensation aura-t-elle lieu? La compensation ne s'opère pas dès l'instant que le débiteur est

(1) Aubry et Rau, t. IV, p. 236 et note 3, § 328, et les auteurs qui y sont cités.

(2) Rouen, 20 janvier 1853 (*Dalloz*, 1853, 5, 91).