

**DROIT DU
PAIEMENT**

À jour des
ordonnances du
15 septembre 2021
portant réforme du
droit des sûretés
et des procédures
collectives

LE PAIEMENT DES DETTES

Règlementation
et contentieux

Sabrina DELRIEU

Sabrina Delrieu

Maître de conférences HDR à Toulouse 1 Capitole

LE PAIEMENT DES DETTES

RÈGLEMENTATION ET CONTENTIEUX

**À jour des ordonnances n° 2021-1192
et n° 2021-1193 du 15 septembre 2021
portant respectivement réforme du droit des sûretés
et modification du livre VI du Code de commerce**

Dans la même collection

P. Cagnoli, *Procédures civiles d'exécution*, 2018.

C. Saint-Alary-Houin et M.-H. Monsérié-Bon, *Prévention et traitement amiable des difficultés des entreprises*, 2018.

V. Martineau-Bourginaud, *Procédures de surendettement des particuliers et rétablissement personnel*, 2018.



© 2021, LGDJ, Lextenso
1, Parvis de La Défense
92044 Paris La Défense Cedex
www.lgdj-editions.fr
ISBN 978-2-275-05670-8
ISSN 2110-9680

Sommaire

Introduction	9
PARTIE 1	L'EXTINCTION DES DETTES PAR LE PAIEMENT	19
Chapitre 1	La notion de paiement.....	21
Chapitre 2	La réalisation du paiement.....	41
Chapitre 3	Le défaut de paiement spontané.....	193
PARTIE 2	L'EXTINCTION DES DETTES PAR UN MODE DE PAIEMENT INDIRECT.....	247
Chapitre 1	Le paiement indirect par novation.....	249
Chapitre 2	Le paiement indirect par délégation	263
PARTIE 3	L'EXTINCTION DES DETTES SANS PAIEMENT	281
Chapitre 1	Les mécanismes de substitution au paiement	283
Chapitre 2	La libération du débiteur sans satisfaction du créancier.....	307

Avant-propos

Cet ouvrage écrit par Madame Sabrina Delrieu, Maître de conférences HDR à l'Université de Toulouse Capitole, expose les règles du paiement des dettes et du contentieux qu'elles génèrent.

Il s'insère dans la collection plus générale : « Droit du paiement », publiée par les éditions Lextenso et en constitue le tronc dont partent de multiples ramifications ou déclinaisons, telles que les procédures d'exécution, les mesures conservatoires et l'injonction de payer, le droit du surendettement des particuliers, des entreprises en difficulté, les garanties personnelles et réelles, le règlement des dettes fiscales et sociales, le recouvrement des créances de marchés de travaux ou charges de copropriété...¹

Cette collection, tout en étant accessible à des étudiants, s'adresse aux praticiens du droit, avocats, notaires, juristes d'entreprises, mandataires judiciaires, magistrats, mais aussi aux administrations fiscales et sociales, aux promoteurs et aux agents immobiliers, administrateurs de biens et syndicats de copropriété et, de manière générale, à tous ceux qui sont confrontés à des problèmes de recouvrement des créances. Jamais la question du paiement des dettes n'a, en effet, revêtu une telle actualité.

Concrets, les propos des auteurs, appuyés sur un examen systématique des textes et de la jurisprudence, sont illustrés d'exemples, d'approfondissements, de remarques, mises en garde, formules, clauses, modèles de calculs et de procédures...

Grâce à un exposé exhaustif et approfondi des règles et jurisprudences applicables, les professionnels pourront puiser dans ces ouvrages tous les éléments utiles pour répondre à leurs problématiques quotidiennes en trouvant des cas similaires à ceux qu'ils ont à traiter.

Corinne Saint-Alary-Houin
Professeure émérite de l'Université Toulouse Capitole
Directrice de la collection « Droit du paiement »

(1) Sont déjà parus dans cette collection : P. Cagnoli, *Procédures civiles d'exécution*, 2018 ; V. Martineau-Bourgninaud, *Procédures de surendettement des particuliers et rétablissement personnel*, 2018 ; M.-H. Monsérié-Bon et C. Saint-Alary-Houin, *Prévention et traitement amiable des difficultés des entreprises*, 2018.

Introduction

1 Évolution historique du droit au paiement – Le terme « paiement » est dérivé du verbe « payer » (du latin *pacare* : pacifier). Étymologiquement, le paiement a donc pour objet de pacifier, c'est-à-dire d'apaiser les rapports entre les parties à l'obligation par la satisfaction du créancier. Mais le paiement présente également une dimension morale, il concrétise le respect de la parole donnée et, ce faisant, est élevé au rang de question d'honneur. Dans le droit romain primitif, l'obligation désignait le lien matériel, les chaînes qui liaient le débiteur au créancier, et l'inexécution de la prestation provoquait l'abandon de la personne du débiteur entre les mains de son créancier qui pouvait le mettre à mort ou le réduire à l'état d'esclave. Au fil du temps, l'exécution forcée changea d'objet et passa de la personne du débiteur à son patrimoine. C'est ainsi qu'apparut la procédure de *venditio bonorum*, applicable aux commerçants et aux non-commerçants, qui avait pour finalité d'organiser la liquidation des biens du débiteur « infâme » afin de payer ses créanciers¹. Pourtant, la contrainte par corps fut rétablie sous le Directoire et ce n'est qu'en 1867 qu'elle disparut définitivement pour les débiteurs civils. Les commerçants, quant à eux, virent leur sort s'adoucir progressivement dans le cadre de la faillite². Effectivement, une rupture idéologique s'amorça en droit de la faillite sous l'influence du Doyen Houin qui fit émerger l'idée de séparation du sort du débiteur et de l'entreprise³. La loi du 13 juillet 1967 traduisit cette conception nouvelle en dissociant les procédures applicables aux entreprises des sanctions frappant leurs dirigeants. Le débiteur n'était alors plus perçu comme un homme foncièrement malhonnête mais plutôt comme un chef d'entreprise qui devait être aidé.

2 L'avènement de la société de consommation ou le droit de ne pas payer ses dettes – Plus près de nous, le droit du paiement poursuit son évolution sous l'influence de facteurs conjoncturels, tels que le développement du commerce et l'arrivée du « E-commerce », la complexification des instruments de paiement avec la naissance des cryptomonnaies, ou encore la multiplication des échanges internationaux ayant pour corollaire l'augmentation croissante des paiements transfrontaliers.

Plus fondamentalement, l'apparition de la société de consommation au cours des dernières décennies du xx^e siècle modifia profondément notre perception de la dette. Progressivement le recours au crédit s'est imposé comme un mode de financement de l'activité économique et un instrument d'insertion sociale⁴. L'accentuation de ce phénomène d'endettement a alors généré une insolvabilité chronique des débiteurs⁵, et le

-
- (1) La « *venditio bonorum* » perdura, dans les pays de droit écrit, jusqu'à l'ordonnance de Colbert de 1673. L'infamie est un blâme moral et social.
 - (2) C. Saint-Alary-Houin, *Droit des entreprises en difficulté*, 12^e éd., LGDJ, Précis Domat Droit privé, 2020, n° 25 et s., p. 28 et s. – C. Saint-Alary-Houin et M.-H. Monsérié-Bon, *Prévention et traitement amiable des difficultés des entreprises*, LGDJ, coll. Droit du paiement, 2018.
 - (3) R. Houin, « Permanence de l'entreprise à travers la faillite », *Liber amicorum, Baron Louis Frédéricq*, 1965, p. 609.
 - (4) En 2020, le rapport annuel de la Banque de France révélait que la structure de l'endettement des Français était composée à 37 % des dettes liées au crédit à la consommation et à 34 % au crédit immobilier, le reste étant constitué de dettes diverses. Sources : www.banque-france.fr.
 - (5) Selon le rapport de l'Union sociale pour l'habitat, rendu en mars 2018, le coût total des impayés de loyers était de 1,1 % du quittance. En 2020, le rapport annuel de la Banque de France montrait que, à l'instar des années précédentes, les adultes isolés et les femmes à la tête de foyers monoparentaux étaient surreprésentés. Il indiquait

surendettement de masse est apparu. Or, au lieu d'agir sur les causes de l'endettement par la régulation, le droit a préféré traiter ses conséquences⁶ en instaurant un nouveau droit : le droit du surendettement des particuliers⁷. Le caractère obligatoire de la dette s'est distendu et le paiement est devenu plus aléatoire. Nous sommes alors passés d'un impératif de paiement des créanciers et de sanction des débiteurs défaillants à un ensemble de règles consuméristes et commercialistes qui ont pour objectifs de favoriser le rebond économique des débiteurs et d'éviter leur exclusion sociale. Ce mouvement, qui repose notamment sur l'apurement des dettes par extinction du passif, est parfaitement illustré à travers la notion d'effacement des dettes instituée en 1998 en droit de la consommation et intégrée en 2014 au droit des entreprises en difficulté⁸. Techniquement, ce mode d'extinction du passif sans paiement est la conséquence automatique de la clôture des procédures de rétablissement personnel et professionnel applicables respectivement aux particuliers surendettés qui se trouvent dans une situation irrémédiablement compromise⁹ et aux professionnels personnes physiques qui vérifient les conditions de l'article L. 645-1 du Code de commerce.

3 Quid du paiement de la « dette Covid » ? – La pandémie liée à la Covid-19 qui frappe le monde depuis 2020 repose nécessairement la question du paiement des dettes engendrées par les mesures gouvernementales visant à enrayer la propagation du virus et à contenir la crise économique et sociale subséquente. Alors qu'en 2020, les commissions de surendettement des particuliers ont reçu 24 % de demandes d'ouverture de procédures en moins qu'en 2019¹⁰, et que les défaillances d'entreprises ont baissé de près de 40 % entre ces deux dates¹¹, la crise sanitaire a porté la dette publique à 116 % du PIB en France. De surcroît, dans son rapport annuel de 2020, la Banque de France prévoyait une reprise inévitable du surendettement en 2021, à tel point que les associations de consommateurs ont demandé à l'Union européenne d'obliger les banques à proposer plus rapidement à leurs clients des mesures de restructuration afin de prévenir la hausse à venir des demandes de crédits et des situations de surendettement. Or, il s'avère que, quoique les instances nationales et internationales décident de faire, le poids de la dette liée à la Covid-19 est tel que se pose déjà la question de savoir si son paiement est tout simplement envisageable. Effectivement, face à une inflexion brutale de la situation, avec notamment une explosion du nombre des liquidations directes d'entreprises en cessation des paiements au cours de la deuxième quinzaine de mars¹², le Gouvernement français soulève la question de l'annulation d'une partie de la dette des entreprises¹³.

4 Le paiement, un procédé d'exécution des prestations et d'extinction des dettes – Tandis que le paiement est classiquement défini comme « l'extinction de l'obligation par l'accomplissement de la prestation qui en faisait l'objet »¹⁴, le Code civil, d'une part,

également qu'un quart des personnes surendettées étaient au chômage et qu'un peu plus de la moitié des personnes en situation de surendettement présentaient un niveau de vie inférieur au seuil de pauvreté. Sources : www.banque-france.fr.

- (6) B. Oppetit, « L'endettement et le droit », in *Mélanges en hommage à A. Breton et F. Derrida*, Dalloz, 1991, p. 295.
 (7) V. Martineau-Bourginaud, *Procédures de surendettement des particuliers et rétablissement personnel*, LGDJ, coll. Droit du paiement, 2018.
 (8) V. *infra*.
 (9) Selon le rapport de l'Union sociale pour l'habitat, rendu en mars 2018, le montant total des dettes locatives effacées au titre du surendettement des particuliers s'élevait en 2016 à 75 millions d'euros.
 (10) On est passé de 108 731 dossiers à 143 080 et, sur les deux premiers mois de 2021, ce nombre a diminué de 8,9 % par rapport aux deux premiers mois de 2020 (20 907 dossiers contre 22 959). En 2020, le rapport annuel de la Banque de France expliquait ce recul par plusieurs raisons liées à la crise sanitaire et notamment la fermeture totale ou partielle des structures d'aide sociale, les retards d'acheminement du courrier, ainsi que la forte réduction de la consommation en général. Sources : www.banque-france.fr.
 (11) Sources : www.altares.com.
 (12) *Ibid.*
 (13) Sources : E. Lederer et T. Madelin, *Les Échos*, 14 avril 2021.
 (14) P.-F. Girard, *Manuel élémentaire de droit romain*, par F. Senn, Dalloz, 2003, p. 732. Pour Bigot-Préameneu, « le paiement est réel lorsque le débiteur accomplit réellement ce qu'il s'est obligé de donner ou de faire », in A. Fenet, *Recueil complet des travaux préparatoires du Code civil*, t. XIII, Videcoq, 1836, p. 263.

énonce à l'article 1342 que « le paiement est l'exécution volontaire de la prestation due »¹⁵ et, d'autre part, rassemble ses règles dans la Section première du Chapitre IV intitulé « L'extinction de l'obligation ». Au vu de ces considérations, le paiement se présente cumulativement comme un outil d'exécution et d'extinction des obligations. Plus précisément, l'extinction de l'obligation est moins un élément de définition du paiement que son effet. En revanche, il est unanimement admis que le paiement demeure le mode naturel d'extinction des obligations. L'exposé de ces règles à la première section du Chapitre IV consacré à l'extinction de l'obligation l'atteste et les auteurs – classiques et contemporains – s'accordent unanimement sur cette idée¹⁶.

5 Pas de paiement sans dette – De ces éléments de définition, on déduit que le paiement est consubstantiel à la présence d'une dette née d'un rapport d'obligation entre deux ou plusieurs personnes¹⁷, et que le paiement sans dette est perçu comme une anomalie juridique. Or, il est des situations dans lesquelles une personne exécute une prestation alors qu'aucune dette n'est due. Tel est le cas par exemple du versement à tort d'allocations de chômage par l'administration¹⁸, du paiement de droits de douane non dus¹⁹, ou encore du virement crédité deux fois par erreur sur le même compte bancaire²⁰. Dans ces hypothèses de paiement dépourvu de dette, notre droit ouvre l'action en restitution de l'indu afin de remettre les parties dans l'état où leurs patrimoines se trouvaient avant l'accomplissement du paiement²¹.

6 La dette : une réalité protéiforme – Selon le Vocabulaire juridique de l'Association Henri Capitant, la dette est « Le rapport d'obligation considéré du côté passif ; l'obligation en vertu de laquelle une personne nommée débiteur est tenue envers une autre, nommée créancier, d'accomplir une prestation (donner, faire ou ne pas faire qqch) »²². Le terme de dette renvoie à la face passive de l'obligation et, bien que dans le langage courant, la dette soit envisagée uniquement comme une dette de somme d'argent, dans son acception juridique il s'agit de tout type de prestation due par le débiteur au créancier. Il en est ainsi de l'obligation pour le bailleur de délivrer au preneur la chose louée ; de l'obligation pour le vendeur de livrer le bien vendu ; de l'obligation pour le salarié d'accomplir le travail pour lequel il a été embauché ; ou de l'obligation pour le constructeur d'édifier l'ouvrage. Mais les obligations peuvent aussi être issues de contrats unilatéraux, comme le cautionnement, auxquels cas une seule des parties est engagée envers l'autre. Elles peuvent encore naître d'un délit, d'une décision de justice ou de la loi. Ce faisant, il apparaît que la dette est un terme générique qui désigne l'objet de l'obligation – la prestation – et qui peut avoir une matérialité aussi variée que son origine ou le nom qu'elle porte.

(15) C. civ., art. 1342.

(16) R.-J. Pothier, *Traité des obligations*, par H. Plon, Cosse et Marchal, 2^e éd., Paris, 1861, n°494, p.270 : « il est évident que celui qui a accompli son obligation en est quitte et libéré : d'où il suit que le paiement réel, qui n'est autre chose que l'accomplissement de l'obligation, est la manière la plus naturelle dont les obligations peuvent s'éteindre » – C.-B.-M. Toullier, *Le droit civil français suivant l'ordre du Code*, par J.-B. Duverger, t. IV, 6^e éd., Cotillon et J. Renouard et C^e, n°5, p.6 – C. Demolombe, *Cours de Code Napoléon XXVII. Traité des contrats ou des obligations conventionnelles en général*, t. IV, A. Durand et Hachette et C^e, 1872, n°26, p.20 : « le mot paiement exprime un certain mode d'extinction des obligations, le mode le plus naturel, celui que les parties ont seul ordinairement en vue, lorsqu'elles contractent, c'est-à-dire l'accomplissement effectif de la prestation qui en forme l'objet : donner, faire ou ne pas faire » – M. Planiol, *Traité élémentaire de Droit civil*, t. II, 2^e éd., Cotillon, 1902, n°400, p.130 : « le paiement est le mode normal d'extinction des obligations : c'est pour s'éteindre de cette manière qu'elles sont créées » – G. Baudry-Lacantinerie, *Précis de Droit civil*, t. II, 8^e éd., Paris, 1903, n°244, p.268 – T. Le Gueut, *Le paiement de l'obligation monétaire en droit privé interne*, LGDJ, 2016, n°274, p.194 : « malgré l'absence de définition explicite du paiement dans les dispositions du Code civil, on comprend tout de même aisément que le paiement, en tant qu'exécution de l'obligation, est le premier mode d'extinction de l'obligation ».

(17) C. civ., art. 1302, al. 1^{er} *in limine* : « Tout paiement suppose une dette ».

(18) Cass. 1^{re} civ., 11 avril 1995, D. 1996, somm. p. 117, obs. R. Libchaber ; *JCP G* 1995, II, 22485, note A. Sériaux.

(19) Cass. com., 14 janv. 2003, n°01-12202.

(20) Cass. 1^{re} civ., 16 mai 2006, n°05-12972.

(21) C. civ., art. 1302 et s. *V. infra*.

(22) G. Cornu (dir.), *Vocab. jurid. Ass. H. Capitant*, 13^e éd., PUF, 2020.

7 Règlementation du paiement dans le Code civil – Le Code civil ne consacre que peu d'articles à la réalisation du paiement²³ et, au-delà de trois nouveautés importantes, la réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations issue de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016²⁴ et ratifiée par la loi n° 2018-287 du 20 avril 2018²⁵, n'a pas déstabilisé son régime. Le résultat est une clarification de l'ensemble de la matière sur le fond et la forme, ainsi qu'une facilitation de la mise en œuvre de l'opération de paiement.

Outre l'orthographe du mot ancien « payement » qui a été modernisée, les nouveautés résident dans la consécration d'une définition du paiement à l'article 1342²⁶; dans l'affirmation de la liberté de la preuve du paiement²⁷ – ce qui a pour effet de faire perdre tout intérêt pratique au débat sur sa nature juridique²⁸ –; dans la substitution de la mise en demeure de recevoir le paiement²⁹ à la procédure des offres réelles³⁰; et dans la détermination du lieu du paiement qui diffère selon que l'obligation est monétaire ou non³¹.

À d'autres égards, la réforme a simplifié le droit en réécrivant de nombreuses dispositions ou en les précisant, elle a aussi eu la volonté de clarifier la matière en revoyant la structure du Code civil et en distinguant, d'une part, les dispositions générales qui s'appliquent à toutes les obligations quel que soit leur objet³² et, d'autre part, les dispositions particulières aux obligations de sommes d'argent³³. Les textes traitant du paiement sont tous réunis dans une Section I qui lui est exclusivement consacrée et qui se divise en quatre sous-sections respectivement intitulées : « Dispositions générales », « Dispositions particulières aux obligations de sommes d'argent », « La mise en demeure », et « Le paiement avec subrogation ».

8 Problématique – Les dispositions organisant le paiement sont applicables à tout type de dettes³⁴ et, à ce titre, figurent dans le Code civil. Depuis l'ordonnance du 10 février 2016, elles participent du régime général des obligations³⁵ et sont intégrées dans le Chapitre IV du Titre IV dédié spécifiquement à l'extinction de l'obligation.

L'objet de nos propos visera à exposer les modalités d'extinction des dettes, à travers leur mode d'extinction naturel qui est le paiement, mais également selon d'autres dispositifs et opérations juridiques. Au-delà, il s'agira de confronter ces règles de droit commun à des matières relevant du droit des affaires qui ont pour essence d'être soumises à leurs propres logiques et de poursuivre des finalités spécifiques.

On observera alors que la vocation universelle du régime de droit commun d'extinction des dettes doit être relativisée, et la somme des exemples pris dans cet ouvrage faisant état de l'application de règles dérogatoires au droit commun révélera qu'il existe de véritables régimes spéciaux de paiement et d'extinction des dettes.

(23) C. civ., art. 1342 à 1346-5.

(24) Ord. n° 2016-131 du 10 févr. 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations (*JO* 11 févr. 2016).

(25) Loi n° 2018-287 du 20 avril 2018 ratifiant l'ordonnance n° 2016-131 du 10 févr. 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations (*JO* 21 avril 2018).

(26) *V. infra*.

(27) C. civ., art. 1342-8.

(28) *V. infra*.

(29) C. civ., art. 1345 et s. *V. infra*.

(30) C. civ., anc. art. 1257 et s.

(31) C. civ., art. 1342-6 et 1343-4. *V. infra*.

(32) C. civ., art. 1342 à 1342-10.

(33) C. civ., art. 1343 à 1343-5.

(34) *V. supra*.

(35) Auparavant, elles figuraient dans le Titre III du Livre III intitulé « Des contrats ou des obligations conventionnelles en général ».

9 Paiement du droit civil et procédures collectives – À ce propos, peut être évoqué le Livre VI du Code de commerce qui organise la prévention et le traitement des difficultés des entreprises. Cet ensemble de règles pose d'importantes limites au pouvoir du débiteur de payer ses dettes dans le but, d'une part, d'arrêter la situation de l'entreprise à l'ouverture de la procédure et, d'autre part, de ne pas privilégier un créancier au détriment des autres³⁶. En particulier, il interdit le paiement des créances antérieures et le conditionne à une obligation déclarative³⁷; contrairement aux dispositions de l'article 1343-1 du Code civil, il prévoit l'arrêt du cours des intérêts pour certaines créances³⁸; également sur le fondement de la nullité des actes de la période suspecte³⁹, il peut conduire à remettre en cause certains paiements réalisés entre la date de cessation des paiements et le jugement d'ouverture de la procédure; enfin, il procède purement et simplement à l'effacement des dettes du débiteur en cas de clôture de la procédure de rétablissement professionnel.

En sens inverse, le droit des entreprises en difficulté peut s'avérer plus souple que le droit commun du paiement. Pour preuve, relevons le pouvoir des organes de la procédure d'imposer la poursuite des contrats en cours au jour du jugement d'ouverture, y compris en cas de défaut de paiement de la part du cocontractant débiteur de la procédure collective⁴⁰.

Mais le droit des procédures collectives ne se contente pas de contrarier les règles relatives au paiement, il les inspire également comme il a pu le faire en admettant le premier la notion prétorienne de connexité des dettes consacrée par l'ordonnance du 10 février 2016 à l'article 1348-1 du Code civil⁴¹.

10 Paiement du droit civil et droit de la consommation – Le droit de la défaillance économique applicable aux particuliers contrarie de la même façon, par certaines de ses règles, le droit commun du paiement. Il en est ainsi par exemple de l'interdiction des paiements dans les contrats conclus hors établissement avant l'expiration d'un délai de sept jours à compter de la conclusion du contrat⁴², et de l'effacement des dettes consécutivement à une procédure de rétablissement personnel avec ou sans liquidation des biens⁴³.

11 Paiement du droit civil et droit bancaire – D'autres règles spéciales de paiement sont, quant à elles, relatives aux droits cambiaire et bancaire. Par exemple, contrairement aux dispositions de l'article 1342-4 du Code civil, l'article L. 511-27, alinéa 2 du Code de commerce nie au porteur d'une lettre de change la faculté de refuser un paiement partiel⁴⁴. De manière plus radicale, la définition même de l'opération de paiement bancaire donnée par le Code monétaire et financier se détache du paiement du Code civil. Effectivement, l'article L. 133-3 I affirme expressément l'autonomie de l'opération de paiement bancaire par rapport à l'obligation fondamentale pouvant lier le payeur au bénéficiaire. Selon ce texte « une opération de paiement est une action consistant à verser, transférer ou retirer des fonds, indépendamment de toute obligation sous-jacente entre le payeur et le bénéficiaire, initiée par le payeur, ou pour son compte, ou par le

(36) C. com., art. L. 622-7 I; C. com., art. L. 632-1 et L. 632-2. V. C. Lebel, « Le paiement à l'épreuve des procédures collectives », in *Mélanges en l'honneur du Doyen Bernard Gross*, Presses Universitaires de Nancy, 2009.

(37) C. com., art. L. 622-7 I et L. 622-24.

(38) C. com., art. L. 622-28 (sauvegarde et redressement judiciaire); art. L. 641-3 C. com. (liquidation judiciaire).

(39) C. com., art. L. 632-1 et art. L. 632-2.

(40) C. com., art. L. 622-13 (sauvegarde et redressement judiciaire); C. com., art. L. 641-11-1 (liquidation judiciaire).

(41) *V. infra*.

(42) C. consom., art. L. 221-10.

(43) C. consom., art. L. 741-2; art. L. 741-6; art. L. 741-7; et art. L. 742-21. *V. infra*.

(44) Dispositions transposables au billet à ordre (C. com., art. L. 512-3) et au chèque (C. mon. fin., art. L. 131-37).

bénéficiaire ». Partant, le paiement bancaire n'a rien de commun – si ce n'est le nom – avec le paiement du droit civil⁴⁵.

12 Portée en droit des affaires de certaines dispositions issues de la réforme du droit des obligations – Plus récemment, le droit du paiement a évolué avec la réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations issue de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016⁴⁶ et ratifiée par la loi n° 2018-287 du 20 avril 2018⁴⁷. Il en résulte des interrogations liées à la portée des nouvelles dispositions.

À titre d'exemple on peut se demander si, compte tenu de la formule générale de l'article 1346 du Code civil, il y a toujours une nécessité à conserver les textes spéciaux qui envisagent des cas précis de subrogation. Parmi ces textes, peut être cité l'article L. 121-12 du Code des assurances qui subroge l'assureur dans les droits et actions de l'assuré contre le tiers responsable du dommage causé à l'assuré. Il en est de même des articles L. 376-1 et L. 452-5 du Code de la sécurité sociale ainsi que de la loi n° 85-677 du 5 juillet 1985 relative aux victimes d'accident de la circulation qui admettent la subrogation au profit des organismes de sécurité sociale, des fonds de garantie, ou de l'État ayant versé des indemnités ou des prestations aux victimes de dommages.

Un autre exemple de la portée des nouvelles dispositions du régime général des obligations concerne les règles applicables à la compensation des dettes. Avant l'entrée en vigueur de l'ordonnance du 10 février 2016, le principe admis en cas de soumission de l'un des débiteurs à une procédure collective était celui de la validité de la compensation légale intervenue pendant la période suspecte étant donné qu'elle se produisait de plein droit et à l'insu des parties⁴⁸. Or, depuis la modification de l'ancien article 1290 aux termes duquel la compensation s'opère dorénavant « sous réserve d'être invoquée »⁴⁹, la doctrine se demande si le fait pour un créancier d'invoquer le bénéfice de la compensation ne contrevient pas à l'égalité des créanciers et ne doit pas, ce faisant, être analysé en une fraude aux droits des autres créanciers⁵⁰.

13 Paiement et mesures prises pour faire face à l'épidémie de la Covid-19 – Plus récemment encore, la crise liée au coronavirus et les mesures prises en application de l'état d'urgence sanitaire ont bouleversé l'exécution des contrats en cours. Premièrement, les textes pris en application de la loi n° 2020-290 du 23 mars 2020 « Urgence pour faire face à l'épidémie de Covid-19 »⁵¹ ont prorogé un nombre considérable de délais et

(45) Pour une étude approfondie, v. not. M. Roussille, « Variations sur l'opération de paiement », in *Mélanges D.-R. Martin*, LGDJ, 2015, p. 549 et s.

(46) Ord. n° 2016-131 du 10 févr. 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations (*JO* 11 févr. 2016).

(47) Loi n° 2018-287 du 20 avril 2018 ratifiant l'ordonnance n° 2016-131 du 10 févr. 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations (*JO* 21 avril 2018).

(48) C. civ., anc. art. 1290. V. M.-H. Monsérié-Bon et C. Saint-Alary-Houin, *J.-cl.*, fasc. 2505, spéc. n° 138. Toutefois, la jurisprudence exigeait que la compensation soit invoquée par l'une des parties pour produire ses effets et elle considérait que le paiement spontané de l'une des dettes induisait le renoncement au mécanisme de la compensation : Req. 11 mai 1880, *DP* 1880, 1, 470 – Cass. com., 11 juin 2014, n° 13-16252, *JCP G* 2014, n° 998, note G. Loiseau. V. égal. en ce sens le Rapport au président de la République relatif à l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations : « Actuellement, un débat existe en effet : certains soutiennent que la compensation doit opérer automatiquement, comme semble l'exiger l'article 1290 du Code civil qui prévoit qu'elle opère de plein droit lorsque les conditions en sont réunies, tandis que la jurisprudence exige, dans une interprétation contraire au texte, qu'elle soit invoquée. La rédaction adoptée permet de mettre fin à ces incertitudes ».

(49) C. civ., art. 1347, al. 2.

(50) C. Saint-Alary-Houin, « Dans quelle mesure la compensation des créances est-elle une échappatoire à l'interdiction des paiements ? », *BJE* mars-avril 2021, p. 9 et s. – L. Andreu, « Peut-on désormais prononcer la nullité de la compensation intervenue en période suspecte ? », in *Mélanges en l'honneur de C. Saint-Alary-Houin*, LGDJ, 2020, p. 1 et s. – C. Saint-Alary-Houin, *Droit des entreprises en difficulté*, 12^e éd., LGDJ, Précis Domat Droit privé, 2020, n° 1166, p. 773 – P.-M. Le Corre, *Droit et pratique des procédures collectives*, 11^e éd., Dalloz Action, 2021/2022, n° 823-261 – P. Le Cannu et D. Robine, *Droit des entreprises en difficulté*, Précis Dalloz, 2020, n° 544 – Ripert et Roblot, *Traité de droit des affaires. Effets de commerce et entreprises en difficulté*, par Ph. Delebecque, N. Bectin et L. Andreu, t. 4, 18^e éd., LGDJ, 2018, n° 770. Pour analyse, v. *infra*.

(51) En application de la loi d'habilitation n° 2020-290 du 23 mars 2020, *Urgence pour faire face à l'épidémie de Covid-19*, ont été prises les ord. n° 2020-306 du 25 mars 2020 relative à la prorogation des délais échus pendant

notamment certains délais de paiements prescrits par les lois ou les règlements⁵² en vue de l'acquisition ou de la conservation d'un droit qui aurait dû être accompli pendant la période juridiquement protégée. Deuxièmement, ils ont gelé les astreintes, clauses pénales et clauses résolutoires applicables en cas d'inexécution des obligations survenue pendant la période protégée. Troisièmement, ils ont prolongé les délais contractuels et légaux prévus pour résilier un contrat ou s'opposer à son renouvellement.

En outre, la pandémie peut être à l'origine de questions posées aux juges. Notamment, l'épidémie et ses conséquences (confinement, télétravail, absentéisme des salariés infectés) ne peuvent-elles pas constituer un cas de force majeure induisant pour le débiteur un empêchement d'exécuter sa prestation ? En application de l'article 1351 du Code civil, une réponse affirmative induirait la libération du débiteur sans satisfaction du créancier, alors que si les conditions de l'impossibilité d'exécuter n'étaient pas retenues, l'inexécution serait fautive et le débiteur s'exposerait à des sanctions. De même, un locataire interdit d'ouvrir son commerce en raison des mesures sanitaires peut-il invoquer l'exception d'inexécution pour se soustraire au paiement de son loyer sans que le bailleur lui oppose un défaut de paiement⁵³ ? Également, la crise sanitaire ne va-t-elle pas avoir comme conséquence une explosion des résolutions de contrats fondées sur les articles 1195 et 1218 du Code civil ?

On le voit, les interrogations liées au paiement sont pour certaines constantes et pour d'autres inédites et nouvelles, mais elles sont toujours essentielles au régime de l'obligation.

14 Intérêt de l'ouvrage – Le paiement volontaire⁵⁴ est le mode d'extinction de l'obligation par excellence, car il permet la réalisation matérielle de la prestation promise, il procure satisfaction au créancier et libère le débiteur⁵⁵. Mais l'étendue de son domaine d'application est révélatrice de la complexité de son régime juridique. Tout d'abord, le paiement occupe une place capitale au sein de la sphère économique, car il rend possible la circulation de valeurs et met un terme aux échanges des opérateurs économiques, qu'il s'agisse des États, des sociétés publiques ou privées, ou des particuliers⁵⁶. Ensuite, du point de vue juridique, le paiement ne renvoie pas seulement au versement d'une somme d'argent – auquel le langage courant réduit son périmètre – mais s'applique à toutes les obligations, quel que soit l'objet sur lequel elles portent (somme d'argent, bien, prestation de service), quelle que soit leur origine (légale, contractuelle, quasi-contractuelle, délictuelle, quasi-délictuelle, ou judiciaire), quelle que soit leur nature (transférer la propriété, exécuter une prestation, ou bien s'abstenir d'agir), et le nombre de débiteurs et de créanciers qu'elles lient. Enfin, le paiement d'une somme d'argent, plus spécifiquement, répond à des conditions de mise en œuvre découlant du moyen de paiement utilisé (espèces, chèque, virement, carte bancaire, porte-monnaie électronique), qu'il convient de respecter afin que le paiement conserve sa nature libératoire⁵⁷.

la période d'urgence sanitaire et à l'adaptation des procédures pendant cette même période, et n° 2020-427 du 15 avril 2020 portant diverses dispositions en matière de délais pour faire face à l'épidémie de Covid-19. Puis la loi n° 2020-546 du 11 mai 2020 a prorogé l'état d'urgence sanitaire et, à sa suite, l'ord. n° 2020-560 du 13 mai 2020 a déconnecté la période juridiquement protégée visée dans l'ord. n° 2020-306 du 25 mars 2020 de la durée de l'état d'urgence.

(52) Ce qui exclut les délais ou paiements prescrits par le juge ou le contrat.

(53) TJ Paris, 25 févr. 2021, n° 18/02353 : le tribunal a répondu par la négative à cette question au motif que « l'article 1719 du Code civil n'a pas pour effet d'obliger le bailleur à garantir au preneur la chalandise des lieux loués et la stabilité du cadre normatif, dans lequel s'exerce son activité ».

(54) Les règles de mise en œuvre du paiement forcé ne seront pas abordées dans cet ouvrage, car le droit de l'exécution forcée ne relève pas du régime de l'obligation. Pour une étude approfondie, v. P. Cagnoli, *Procédures civiles d'exécution*, LGDJ, coll. Droit du paiement, 2018.

(55) V. *supra*.

(56) A. Sérieux, « Conception juridique d'une opération économique : le paiement », *RTD civ.* 2004, p. 225.

(57) V. *infra*.

15 Paiement et autres modes d'extinction des dettes – L'extinction de l'obligation est définie comme le « dénouement du lien juridique entre créancier et débiteur emportant libération de ce dernier qui résulte soit du paiement de la dette, soit d'un autre mode d'extinction »⁵⁸. Selon cette définition, la disparition du lien de droit résulte du paiement de la dette ou de procédés d'extinction autres que le paiement. Elle oppose donc le paiement aux autres modes d'extinction des dettes. Cette opposition est juste car le paiement *stricto sensu* est le seul mode extinctif qui suppose l'exécution des prestations initialement promises et conduit à la rupture des rapports d'obligation tout en assurant satisfaction aux créanciers et libération des débiteurs. Or, les autres procédés d'extinction des obligations ne vérifient pas les trois autres caractères du paiement et répondent à d'autres règles d'application que celles énoncées aux articles 1342 à 1346-5 du Code civil. Ces modes d'extinction des dettes peuvent être scindés en deux catégories. Il y a, d'une part, ceux qui induisent un paiement indirect et, d'autre part, ceux qui se réalisent indépendamment de l'exécution de la prestation ou qui ne sont pas satisfaisants.

16 Deux modes de paiement indirect – La première série d'hypothèses renvoie à la novation et à la délégation de paiement, c'est-à-dire à des modes d'extinction des dettes qui renferment au préalable une modification du lien d'obligation par changement de la personne du débiteur, du créancier ou de l'objet de l'obligation, ou bien par adjonction d'un autre rapport d'obligation visant à sécuriser le paiement du créancier.

Concrètement, ces dispositifs induisent satisfaction du créancier (originel ou non) qui ne reçoit néanmoins pas ce qui lui était initialement dû ou qui le reçoit d'un tiers par rapport au débiteur originaire. Il n'y a donc pas paiement au sens strict du terme. Pour autant, par la novation et la délégation de paiement, le créancier obtient une satisfaction équivalente à celle qui résulterait d'un paiement *stricto sensu*. De ce point de vue, certains membres de la doctrine parlent de « substituts satisfaisants du paiement »⁵⁹, alors que nous les qualifions plutôt de « modes de paiement indirect ».

Par rapport au Code de 1804, l'ordonnance du 10 février 2016 a déplacé les dispositions relatives à la novation et à la délégation de paiement dans le chapitre traitant des opérations sur obligations, aux côtés de la cession de créance et de la cession de dette.

Antérieurement à la réforme du régime général des obligations, la novation était exclusivement perçue comme un mode d'extinction de l'obligation, et ses dispositions étaient envisagées dans un Chapitre intitulé « De l'extinction des obligations ». Or, la réforme a voulu révéler sa nature mixte, composée de deux opérations successivement extinctive et créatrice d'obligation. Partant, le législateur l'a détachée des procédés exclusivement extinctifs et a intégré son régime au sein du Chapitre intitulé « Les opérations sur obligations ». Cependant, l'ordonnance du 10 février 2016 n'a pas modifié ses règles de fond, elle s'est employée à les reformuler plus clairement afin d'en améliorer la compréhension et a énoncé quelques nouvelles dispositions visant à compléter son régime.

Pour leur part, les dispositions relatives à la délégation de paiement figuraient au sein des textes consacrés à la novation⁶⁰. Cette localisation dans le Code civil réduisait la délégation de paiement à sa nature novatoire. Or, cela avait pour conséquence d'occulter tout un pan de son régime juridique étant donné que la délégation n'opère pas forcément novation. À l'occasion de la réforme du droit des obligations, le législateur a inséré ce dispositif parmi les opérations sur obligations, et a révélé toute sa dimension en destinant des articles à chaque type de délégation. La réforme a permis de surcroît de clarifier la

(58) G. Cornu, (dir.), *Vocab. jurid. Ass. H. Capitant*, 13^e éd., PUF, 2020.

(59) J. Ghestin, M. Billiau, G. Loiseau, *Le régime des créances et des dettes*, LGDJ, 2005, n° 842, p. 879.

(60) C. civ., anc. art. 1271 à 1281.

formulation des textes et de consacrer les solutions jurisprudentielles visant à en préciser la notion et le régime.

17 Modes d'extinction des dettes sans paiement – La seconde série d'hypothèses regroupe, quant à elle, des mécanismes ayant pour effet d'éteindre les dettes sans que les caractères constitutifs du paiement *stricto sensu* ne soient vérifiés. Certains de ces dispositifs se passent de l'exécution de la prestation due par le débiteur (compensation et confusion), tandis que d'autres n'aboutissent pas à la satisfaction des créanciers (remise de dette, impossibilité d'exécuter la prestation, prescription extinctive, et effacement des dettes).

Le Chapitre IV du Titre IV du Livre troisième du Code civil intitulé « L'extinction de l'obligation » renferme les règles applicables au paiement (Section I), à la compensation (Section II), à la confusion (Section III), à la remise de dette (Section IV), et à l'impossibilité d'exécuter (Section V). À l'exception de la compensation, les autres modes d'extinction de l'obligation ont vu leurs régimes consolidés par l'ordonnance du 10 février 2016 et par la loi de ratification du 20 avril 2018. En revanche, des nouveautés importantes concernent la compensation. Tandis que le Code civil ne traitait auparavant que de la compensation légale⁶¹, il envisage désormais également la compensation judiciaire, la compensation conventionnelle, et consacre la notion prétorienne de connexité. Par ailleurs, depuis 2016, le code a substitué le caractère volontaire de la compensation à son effet automatique⁶².

Pour leur part, la prescription extinctive et l'effacement des dettes ne figurent pas dans cette partie du code consacrée aux procédés extinctifs, de sorte que les dispositions qui leur sont applicables n'ont pas été visées par la réforme du droit des obligations. La prescription extinctive, qui a été réformée en 2008⁶³, est traitée dans un titre du Livre troisième qui lui est spécialement consacré⁶⁴. L'effacement des dettes, quant à lui, est une notion en devenir, extérieure au Code civil, car il se rencontre uniquement dans le cadre de procédures relevant du Code de la consommation et du Code de commerce visant à traiter la défaillance économique⁶⁵.

18 Annonce du plan – À travers la diversité de ces mécanismes extinctifs, transparaît la difficulté de donner une cohérence à l'exposé. Le parti pris dans cet ouvrage a été de présenter les règles d'extinction des dettes à travers le dispositif qui représente dans notre système juridique l'élément de référence, à savoir le paiement (Partie I), puis de mener l'analyse en étudiant les modes dérivés d'extinction des dettes qui s'éloignent du paiement *stricto sensu*, soit car ils aboutissent à un paiement des dettes après la modification du rapport de droit originel, nous les nommons alors « modes de paiement indirect » (Partie II), soit car ils ont pour effet de faire disparaître les dettes sans que la prestation due ne soit exécutée ou que le créancier ne soit satisfait, c'est-à-dire « sans paiement » (Partie III).

(61) C. civ., anc. art. 1289 à 1299.

(62) *V. infra.*

(63) Loi n° 2008-561 du 17 juin 2008, Réforme de la prescription en matière civile (JO 18 juin 2008).

(64) *V. infra.*

(65) *V. infra.*

PARTIE 1

L'EXTINCTION DES DETTES PAR LE PAIEMENT

19 Présentation – Dans le langage courant, le paiement est réduit au versement d'une somme d'argent et se présente comme une opération aussi fréquente qu'aisée à réaliser. Juridiquement, la notion de paiement est bien plus large puisqu'elle englobe l'exécution de tout type de prestation et obéit à un régime d'une particulière complexité.

Le paiement est le premier mode d'extinction de l'obligation présenté par le Code civil. Tandis que cette primauté lui était déjà accordée par les textes anciens, la réforme du droit des obligations du 10 février 2016 a restructuré la section du code qui lui était consacrée et a enrichi les règles qui lui étaient applicables. Le résultat est une meilleure lisibilité de son régime exposé aux articles 1342 à 1346-5 du Code civil. La notion de paiement, quant à elle, n'a pas été modifiée même si le législateur propose désormais une définition et détermine ses règles de preuve.

20 Plan – L'analyse du paiement comme mode d'extinction de la dette suppose, dans un premier temps, d'en préciser la notion (Chapitre 1), dans un deuxième temps, d'exposer les règles à suivre afin de parvenir au paiement valable de la dette (Chapitre 2) et, dans un troisième temps, d'examiner les sanctions du défaut de paiement (Chapitre 3).

